

Dipartimento di / Department of  
Giurisprudenza

Dottorato di Ricerca in / PhD program: Scienze giuridiche    Ciclo / Cycle:.....XXXII

Curriculum in: Diritto e procedura penale, criminologia

# LA PERSONA OFFESA VULNERABILE NEL PROCEDIMENTO PENALE

Cognome / Surname Romanelli    Nome / Name Bartolomeo

Matricola / Registration number 823487

Tutore / Tutor:    Ch. mo Prof. Oliviero Mazza

Coordinatore / Coordinator: Ch. mo Prof. Maurizio Arcari

**ANNO ACCADEMICO / ACADEMIC YEAR 2018/2019**



*In ricordo di Eugenia*



## INDICE – SOMMARIO

### CAPITOLO I

#### LA VITTIMA VULNERABILE NEL PANORAMA SOVRANAZIONALE

1. L'emersione delle istanze di tutela della vittima vulnerabile nello scenario sovranazionale.....	1
2. La vulnerabilità nelle fonti di <i>soft law</i> delle Nazioni Unite .....	8
3. Vittime deboli e giustizia penale sovranazionale.....	13
4. La vulnerabilità tipica nelle Convenzioni delle Nazioni Unite .....	20
5. La vittima vulnerabile nelle fonti comunitarie, tra tutela penale rafforzata e garanzie procedurali .....	24
6. La direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio: l'elaborazione di uno statuto minimo dei diritti della vittima nel procedimento penale.....	37
7. La vulnerabilità tipica nelle fonti eurolitarie successive alla direttiva 2012/29/UE.....	48
8. La tutela delle vittime deboli nelle fonti normative del Consiglio d'Europa.....	51
9. I diritti della vittima vulnerabile nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo .....	63

### CAPITOLO II

#### L'ORDINAMENTO INTERNO TRA VITTIMA VULNERABILE E PERSONA OFFESA VULNERABILE

1. La persona offesa dal reato nell'ordinamento interno: definizione e statuto generale .....	71
2. Il danneggiato dal reato e la parte civile: cenni .....	83
3. Vittima e persona offesa: categorie a confronto .....	85
4. ( <i>Segue</i> ): vittima e persona offesa nei procedimenti per violenza assistita .....	89
5. Categorie di vulnerabilità e tecniche di tutela penale .....	91
6. Tecniche di tutela processuale della vulnerabilità: uno sguardo d'insieme .....	95
7. La vulnerabilità tipica: il dichiarante minore o infermo di mente.....	101
8. ( <i>Segue</i> ): vulnerabilità tipica e titolo di reato: la legislazione per cataloghi .....	105
9. La vulnerabilità parzialmente tipica: i delitti commessi con violenza alla persona .....	120
10. L'ingresso della vulnerabilità atipica nell'ordinamento interno .....	133
11. La consacrazione della vulnerabilità atipica ad opera del d.lgs. n. 212/2015 .....	135
12. ( <i>Segue</i> ): le lacune dell'intervento riformatore .....	140
13. La tutela patrimoniale della vittima indiretta: gli orfani di crimini domestici .....	142
14. Tutela delle vittime deboli e procedimento di prevenzione .....	156
15. Tutela della persona offesa e principio di proporzionalità .....	161

### CAPITOLO III

#### IL RUOLO DELLA PERSONA OFFESA VULNERABILE NELLA FASE DELLE INDAGINI PRELIMINARI E NELL'UDIENZA PRELIMINARE

1. L'impulso dell'offeso vulnerabile all'avvio del procedimento.....	171
2. ( <i>Segue</i> ): la vulnerabilità come limite all'estinzione del reato per condotte riparatorie.....	179
3. ( <i>Segue</i> ): vulnerabilità ed esercizio del diritto di querela.....	185
4. Le audizioni investigative della persona offesa vulnerabile .....	187
5. ( <i>Segue</i> ): l'audizione in sede di investigazioni difensive .....	200
6. Vulnerabilità tipica e tempistiche delle indagini preliminari: dal d.l. n. 93/2013 alla l. n. 69/2019 .....	203
7. L'avviso alla persona offesa vulnerabile della conclusione delle indagini preliminari .....	210
8. Persona offesa vulnerabile e procedimento di archiviazione .....	215
9. ( <i>Segue</i> ): vulnerabilità e archiviazione per particolare tenuità del fatto .....	221
10. L'incidente probatorio liberalizzato.....	229
11. ( <i>Segue</i> ): legittimazione alla richiesta e obblighi di <i>discovery</i> .....	238
12. ( <i>Segue</i> ): le modalità protette di audizione.....	241
13. L'audizione della vittima in udienza preliminare .....	248

CAPITOLO IV  
CAUTELE PERSONALI E TUTELA DELLA PERSONA OFFESA VULNERABILE

1. Sistema cautelare e tutela della vittima individuale .....	253
2. Le nuove misure cautelari a tutela dell'offeso: l'allontanamento dalla casa familiare .....	259
3. ( <i>Segue</i> ): il regime derogatorio di cui all'art. 282 <i>bis</i> c. 6 c.p.p. ....	265
4. Il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa .....	271
5. La tutela transnazionale dell'offeso: l'ordine europeo di protezione .....	275
6. L'informazione all'offeso nella dinamica cautelare .....	285
7. L'interlocuzione dell'offeso vulnerabile nel procedimento di revoca e sostituzione della cautela personale .....	294
8. Dinamica cautelare e programmi di prevenzione della violenza .....	304
9. La tutela della persona offesa vulnerabile nella fase precautelare .....	309
10. ( <i>Segue</i> ): il giudizio direttissimo conseguente all'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare .....	321
11. Persona offesa vulnerabile e cautele interdittive .....	323

CAPITOLO V  
LA PERSONA OFFESA VULNERABILE NEL GIUDIZIO DI COGNIZIONE E NELLA FASE ESECUTIVA

1. L'audizione dell'offeso vulnerabile nella fase predibattimentale .....	327
2. Vulnerabilità dell'offeso e limiti al diritto alla prova: l'art. 190 <i>bis</i> c. 1- <i>bis</i> c.p.p. dalle origini alla l. n. 69/2019.....	331
3. ( <i>Segue</i> ): fondamento e portata del regime derogatorio di ammissibilità della prova .....	337
4. Vulnerabilità della persona offesa e deroghe alla pubblicità dell'udienza dibattimentale .....	342
5. La valutazione dell'idoneità a testimoniare .....	347
6. L'esame "attutito" del dichiarante minore o infermo di mente .....	351
7. L'esame "protetto" e "schermato" .....	357
8. Le domande vietate nei procedimenti per reati sessuali e di tratta .....	361
9. La valutazione del contributo dichiarativo della persona offesa vulnerabile .....	363
10. La persona offesa vulnerabile e i riti speciali deflattivi del dibattimento .....	368
11. ( <i>Segue</i> ): la messa alla prova per adulti .....	375
12. Vulnerabilità dell'offeso e rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale: la mutata composizione dell'organo giudicante .....	381
13. La rinnovazione dell'istruttoria in appello: l' <i>overturning</i> sfavorevole .....	387
14. ( <i>Segue</i> ): l' <i>overturning</i> favorevole .....	394
15. La vittima debole nella fase esecutiva .....	395
BIBLIOGRAFIA .....	405
RINGRAZIAMENTI .....	443

CAPITOLO PRIMO  
LA VITTIMA VULNERABILE NEL PANORAMA  
SOVRANAZIONALE

SOMMARIO: 1. L'emersione delle istanze di tutela della vittima vulnerabile nello scenario sovranazionale. – 2. La vulnerabilità nelle fonti di *soft law* delle Nazioni Unite. – 3. Vittime deboli e giustizia penale internazionale. – 4. La vulnerabilità tipica nelle Convenzioni delle Nazioni Unite – 5. La vittima vulnerabile nelle fonti comunitarie, tra tutela penale rafforzata e garanzie procedurali. – 6. La direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio: l'elaborazione di uno statuto minimo dei diritti della vittima nel procedimento penale. – 7. La vulnerabilità tipica nelle fonti europee successive alla direttiva 2012/29/UE. – 8. La tutela delle vittime deboli nelle fonti normative del Consiglio d'Europa. – 9. I diritti della vittima vulnerabile nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

1. L'EMERSIONE DELLE ISTANZE DI TUTELA DELLA VITTIMA VULNERABILE NELLO SCENARIO SOVRANAZIONALE

A fronte della tradizionale marginalizzazione della vittima nel rito penale<sup>1</sup>, un significativo spartiacque è segnato dal se-

---

<sup>1</sup> Sul punto, v. E. VENAFFRO, *Brevi cenni introduttivi sull'evoluzione della tutela della vittima nel nostro diritto penale*, in *Ruolo e tutela della vittima in diritto penale*, a cura di E. Venafro – C. Piemontese, Torino, 2004, p. 11 ss., secondo cui il « ... momento di passaggio da una giustizia centrata sulla tutela privata ad una giustizia fondata sullo Stato si fa risalire al periodo medioevale, in particolare a quello inglese; durante tale epoca, in effetti, si diffuse un modello processuale di stampo inquisitorio che evidentemente finiva per privare la vittima di ogni ruolo significativo, nel senso appunto che le parti principali coinvolte si identificavano essenzialmente con lo Stato e con il delinquente».

In argomento v. anche S. ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA – M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, 2012, p. 1 ss.; T. BANDINI – U. GATTI – M. I. MARUGO – A. VERDE, *Criminologia. Il contributo della ricerca alla conoscenza del crimine e della reazione sociale*, Milano, 1991, p. 327; V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, Milano, 2018,

condo dopoguerra: «Sono l'Olocausto e la sua nemesi giudiziaria, il processo di Norimberga, a mostrare al mondo una nuova immagine della vittima, un'immagine estremamente concreta, fisica»<sup>2</sup>. Le vittimizazioni di massa verificatesi nel conflitto mondiale hanno così sottratto la vittima individuale dall'anonimato, nell'ottica di un riconoscimento dei suoi diritti fondamentali verso chiunque li abbia violati<sup>3</sup>.

Parallelamente, un maggior interesse per il ruolo della vittima risulta stimolato dal progredire degli studi vittimologici e vittimodogmatici. Se la vittimo-dogmatica opera una rivalutazione «in qualche misura ... *pro reo*» del ruolo della vittima<sup>4</sup> – nel senso di escludere, in nome del principio di sussidiarietà, la reazione penale ove la vittima avrebbe potuto evitare il risultato lesivo<sup>5</sup> – il progredire degli studi vittimologici ha invece condotto ad una maggior considerazione delle ricadute del reato sulla vittima individuale.

---

p. 3 ss.; G. FORTI, *L'immane concretezza. Metamorfosi del crimine e controllo penale*, Milano, 2000, p. 253 ss.; A. GIARDA, *La persona offesa dal reato nel processo penale*, Milano, 1971, p. 1; R. OTTENHOF, *Sulla tutela penale delle vittime*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 2, p. 710; A. PAGLIARO, *Tutela della vittima nel sistema penale delle garanzie*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 1, 41-42; L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, Palermo, 2012, p. 50-51; V. PETRALIA, *La vittima del reato nel processo di integrazione europea*, Napoli, 2012, 9 ss.; M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, Padova, 2014, 9 ss.; M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, Napoli, 2015, p. 7 ss..

<sup>2</sup> S. ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, cit., p. 2.

<sup>3</sup> M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, cit., p. 12-13.

<sup>4</sup> Così L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 51.

<sup>5</sup> Così, in termini critici, A. PAGLIARO, *Tutela della vittima nel sistema penale delle garanzie*, cit., p. 43.

In argomento, v. diffusamente V. DEL TUFO, *Profili critici della vittimodogmatica. Comportamento della vittima e delitto di truffa*, Napoli, 1990, *passim*, spec. p. 37 ss.



Sebbene tali studi non si siano focalizzati unicamente sulle vittime di fatti penalmente rilevanti<sup>6</sup>, pare qui utile richiamare la definizione offerta nel 1990 dalla *World Society of Victimology* (WSS), che intende la vittimologia come «*the scientific study of the extent, nature and causes of criminal victimisation, its consequences for the persons involved and the reactions thereto by society, in particular the police and the criminal justice system as well as voluntary workers and professional helpers*»<sup>7</sup>.

In quest'ambito di ricerca, di particolare rilievo ai nostri fini risulta l'approfondimento dei «fattori di vulnerabilità vittimale»<sup>8</sup>. Ne deriva infatti l'enucleazione di categorie soggettive – quali minori, anziani, donne, appartenenti a minoranze – maggiormente esposte al rischio di vittimizzazione, o suscettibili di risentire delle conseguenze del reato in misura maggiormente traumatica<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> È infatti nota la distinzione, nel quadro degli studi vittimologici, tra vittimologia criminale, vittimologia generale, e vittimologia clinica o vittimagogia.

Il primo filone – incline a considerare la vittimologia quale branca della criminologia – ha ad oggetto le vittime di fatti penalmente rilevanti (o, per taluni, anche delle vittime di fatti leciti secondo l'ordinamento interno, ma lesivi dei diritti umani internazionalmente riconosciuti).

Il secondo filone esclude la coincidenza tra vittimalità e criminalità, aprendo allo studio di qualsivoglia fattore produttivo di sofferenza umana, sia esso il comportamento criminale, l'ambiente sociale, l'ambiente tecnologico, l'ambiente naturale o la stessa persona della vittima.

In ultimo, la vittimologia clinica si focalizza sull'assistenza alle vittime, ossia sulla prevenzione, cura, attenuazione e minimizzazione degli effetti della vittimizzazione da un punto di vista fisico, psichico e sociale.

Per la tripartizione in esame v. A. SAPONARO, *Vittimologia. Origini – concetti – tematiche*, Milano, 2004, p. 35 ss. In argomento, v. anche S. VEZZADINI, *La vittima di reato tra negazione e riconoscimento*, Bologna, 2006, p. 30 ss.

<sup>7</sup> J. J. VAN DIJK, 'Introducing Victimology', in J. J. VAN DIJK – R. G. H. VAN KAAM – J. WEMMERS (ed. by), *Caring for Crime Victims – Selected proceedings of the 9th International Symposium on Victimology*, New York, 1999, p. 6.

<sup>8</sup> A. SAPONARO, *Vittimologia. Origini – concetti – tematiche*, cit., p. 111.

<sup>9</sup> T. BANDINI – U. GATTI – M. I. MARUGO – A. VERDE, *Criminologia. Il contributo della ricerca alla conoscenza del crimine e della reazione sociale*, cit., p. 351 ss.

Agli studi vittimologici si deve poi la tripartizione tra vittimizzazione primaria, vittimizzazione ripetuta e vittimizzazione secondaria.

La vittimizzazione primaria allude infatti alle conseguenze pregiudizievoli patite – in via diretta o indiretta<sup>10</sup> – in conseguenza del reato.

Per contro, gli studi sulla vittimizzazione ripetuta si concentrano sul rischio, non uniformemente distribuito nella popolazione, di essere rivittimizzati almeno una seconda volta<sup>11</sup>.

In ultimo, la vittimizzazione secondaria allude all’impatto negativo sulla vittima delle agenzie di controllo sociale formale.

Invero, una volta che il fatto delittuoso è riportato agli organi inquirenti, l’avvio del procedimento penale può porre la vittima nella condizione di patire esperienze frustranti o degradanti. Ciò può dipendere dall’insensibilità, dall’impreparazione o dagli stereotipi degli operatori<sup>12</sup>; ma anche da ragioni strutturali, discendenti dai meccanismi del processo penale, tradizionalmente indifferente al ruolo e alle istanze di protezione della vittima<sup>13</sup>. Tra i fattori di vittimizzazione secondaria, si richiamano il ridotto coinvolgimento nel processo e la mancanza di informazioni; le modalità di svolgimento delle audizioni investigative e, soprattutto, dell’esame incrociato; la pubblicità dell’udienza; la carenza di adeguati servizi di assistenza e sostegno;

---

<sup>10</sup> È infatti invalsa la distinzione tra vittima primaria, ossia il soggetto contro cui il reato è commesso direttamente, e secondaria, che viene danneggiata soltanto indirettamente dal reato: si pensi, tipicamente ma non esclusivamente, ai familiari della vittima diretta.

V. sul punto G. MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, Milano, 2003, p. 48 ss.

<sup>11</sup> In argomento, L. WOLHUNTER – N. OLLEY – D. DENHAM, *Victimology: Victimisation and Victims’ Rights*, London – New York, 2009, 43-44.

<sup>12</sup> A. SAPONARO, *Vittimologia. Origini – concetti – tematiche*, cit., p. 186-187; L. WOLHUNTER – N. OLLEY – D. DENHAM, *Victimology: Victimisation and Victims’ Rights*, cit., p. 48.

<sup>13</sup> L. WOLHUNTER – N. OLLEY – D. DENHAM, *Victimology: Victimisation and Victims’ Rights*, cit., p.47 ss.

l'irragionevole durata del processo; l'eventuale sentimento di denegata giustizia a fronte della decisione finale<sup>14</sup>.

Di qui, l'esigenza di riduzione della vittimizzazione secondaria, mediante adozione di opportune cautele; un'esigenza particolarmente avvertita per determinate categorie di vittime, da ritenersi particolarmente vulnerabili, rispetto alle quali il contatto con le agenzie di controllo sociale formale può risultare maggiormente traumatico<sup>15</sup>.

All'analisi teorica, peraltro, la vittimologia ha ben presto accompagnato – secondo un *trend* non immune da critiche<sup>16</sup> - un'attività di «*advocacy*»<sup>17</sup>, di impulso alla riforma a favore delle vittime, anche al fine di assicurare loro una maggior partecipazione e tutela nel processo<sup>18</sup>.

---

<sup>14</sup> Sul punto, v. R. CONDRY, *Secondary Victims and Secondary Victimization*, in S. G. SHOHAM – P. KNEPPER – M. KETT (ed. by), *International Handbook of Victimology*, Boca Raton, 2010, p. 236 ss.; A. SAPONARO, *Vittimologia. Origini – concetti – tematiche*, cit., p. 188; S. VEZZADINI, *La vittima di reato tra negazione e riconoscimento*, cit., p. 25-26; L. WOLHUNTER – N. OLLEY – D. DENHAM, *Victimology: Victimization and Victims' Rights*, cit., p. 48-49.

<sup>15</sup> R. CONDRY, *Secondary Victims and Secondary Victimization*, cit., p. 237.

In questo senso, v. anche F. DELVECCHIO, *Il danno alla vittima del reato e i suoi rimedi*, Milano, 2017, p. 7-8; M. GIALUZ, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA – M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, cit., p. 64 ss.; S. QUATROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, in *Vittime di reato e sistema penale: la ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 297 ss.; M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, cit., p. 28 ss.; M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, cit., p. 54.

<sup>16</sup> V. in particolare E. A. FATTAH, *Victims and Victimology. The Facts and the Rethoric*, in *International Review of Victimology*, 1990, vol. 1, n. 1, p. 43 ss.

<sup>17</sup> In questi termini, A. SAPONARO, *Vittimologia. Origini – concetti – tematiche*, cit., p. 20.

<sup>18</sup> S. ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, cit., p. 2-3.

Sul punto, v. peraltro G. MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., p. 56 ss.

L'Atrice distingue tra movimenti caratterizzati da un «*anti offender profile*» – e dunque focalizzati prevalentemente su richieste di maggior sicurezza sul terri-

Sul piano del diritto positivo, la progressiva riscoperta della vittima – cui hanno congiuntamente contribuito i fattori così descritti – non ha prodotto effetti soltanto nel diritto penale sostanziale, ove il legislatore anche interno, superando un’iniziale tutela spersonalizzata, ha progressivamente incluso fra gli scopi del punire la tutela della vittima individuale, specie se ritenuta vulnerabile<sup>19</sup>.

Tale esigenza è stata infatti gradualmente recepita anche dal processo penale, «innervandolo di un reticolo di disposizioni che elevano uno scudo protettivo per quei soggetti che, essendo stati bersaglio dell’attività criminosa, rischiano di vedersi ulteriormente aggrediti e/o pregiudicati nei propri beni fondamentali»<sup>20</sup>.

In quest’ottica, una stratificazione di interventi normativi hanno progressivamente delineato statuti processuali differenziali per particolari categorie di vittime giudicate particolarmente vulnerabili, in quanto maggiormente esposte al rischio di vittimizzazione secondaria o ripetuta<sup>21</sup>.

Tale tecnica normativa presuppone l’enucleazione di profili di vulnerabilità differenziale, vuoi di tipo oggettivo – ossia connessi alla tipologia di reato oggetto di accertamento – vuoi di tipo soggettivo – ossia legati alle caratteristiche individuali dell’offeso – talora variamente combinati fra loro<sup>22</sup>.

L’emersione di plurime figure di vittima vulnerabile sul piano interno è ampiamente tributaria delle fonti sovranazionali che

---

torio ed inasprimenti sanzionatori – e «*service-oriented associations*», ispirate cioè alla predisposizione di servizi e tecniche di sostegno a favore delle vittime.

<sup>19</sup> In argomento, V. MASARONE, *L’attuale posizione della vittima nel diritto penale positivo: verso un diritto penale ‘per tipo di vittima’?*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss.; M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale dall’oblio al protagonismo?*, cit., p. 51 ss.; ID., *La vulnerabilità della vittima del reato quale categoria ‘a geometria variabile’ del diritto penale*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2018, 2, p. 555 ss.

<sup>20</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 10.

<sup>21</sup> M. GIALUZ, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, cit., p. 65.

<sup>22</sup> L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 75 ss.; S. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l’evoluzione dei parametri di identificazione*, cit., p. 299 ss.

– a differenti livelli e con differente grado di vincolatività, ma con reciproci condizionamenti – hanno assunto ad oggetto di intervento le vittime deboli nella dinamica processuale.

L'analisi di tali fonti consente di evidenziare alcune linee di tendenza.

Sotto un primo profilo, sebbene la stessa definizione di vittima non appaia omogenea, in specie le fonti di carattere generale inclinano verso una nozione ampia, inclusiva di qualsiasi patimento – fisico, psichico, mentale o economico – derivante dall'illecito: si registrano peraltro differenziazioni in punto di vittime indirette, mentre risultano tendenzialmente escluse le persone giuridiche<sup>23</sup>.

Sotto un secondo profilo, non si riscontra un modello omogeneo di partecipazione della vittima al procedimento: la definizione di tale aspetto è anzi ampiamente rimessa dalle fonti convenzionali alla discrezionalità degli Stati parte. Emerge nondimeno il diritto minimo della vittima di esporre nel procedimento le proprie opinioni e preoccupazioni, di cui si possa tener conto ai fini della decisione. Ampiamente riconosciuto – ancorché in forme diversificate – è poi il diritto al risarcimento del danno o a forme di indennizzo del pregiudizio patito.

Una convergenza assai maggiore si registra in punto di assistenza e protezione, in specie delle vittime vulnerabili.

A quest'ultimo riguardo, si evidenzia la coesistenza di approcci diversi al tema della vulnerabilità vittimale. Invero, un filone tradizionale si concentra sulle vittime di specifici reati (c.d. *vulnerabilità tipica*), fra cui la tratta di persone, gli abusi sessuali su minori, la violenza sessuale o di genere, il terrorismo<sup>24</sup>. A tale nozione se ne affianca una più lata, applicabile alle vittime

---

<sup>23</sup> V. peraltro *infra*, §3, per la disciplina valevole davanti alla Corte penale internazionale; nonché §7, per l'innovativo approccio della direttiva (UE) 2019/713 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, relativa alla lotta contro le frodi e le falsificazioni di mezzi di pagamento diversi dai contanti.

<sup>24</sup> Parla di «supervittime» S. ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, cit., p. 14.

di qualsiasi reato (c.d. *vulnerabilità atipica*), previa valutazione individuale di profili oggettivi o soggettivi di vulnerabilità<sup>25</sup>.

L'*individual assessment* costituisce in specie il tratto più caratteristico delle fonti di nuova generazione, al fine di delineare modalità individualizzate di assistenza e protezione. A quest'ultimo riguardo, le misure incidenti sui diritti difensivi dell'accusato devono essere limitate allo stretto necessario, secondo un canone di stretta proporzionalità<sup>26</sup>.

Dall'approfondimento delle fonti sovranazionali si prenderanno dunque le mosse, per poi verificarne l'influsso sulla legislazione processuale interna<sup>27</sup>.

## 2. LA VULNERABILITÀ NELLE FONTI DI *SOFT LAW* DELLE NAZIONI UNITE

L'Organizzazione delle Nazioni Unite ha elaborato nel tempo un'ampia congerie di testi attinenti in via diretta o indiretta alla vittima, sia quanto ai profili di assistenza e partecipazione al procedimento, sia quanto all'accesso a forme di giustizia riparativa, sia quanto al risarcimento del danno<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> Cfr. in particolare *infra*, §6, per l'approccio della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio.

Per la distinzione tra vulnerabilità tipica e atipica v. S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti "eventuali", la testimonianza dell'offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 1, p. 69 ss.

<sup>26</sup> V. in specie *infra*, Cap. II, §15.

<sup>27</sup> *Infra*, Cap. II.

<sup>28</sup> Il riferimento è in particolare ai seguenti documenti: la *Dichiarazione sui principi fondamentali di giustizia relativi alle vittime della criminalità e alle vittime dell'abuso di potere* del 1985 (Assemblea generale delle Nazioni Unite – Risoluzione n. 40/34 del 29/11/1985); la risoluzione n. 1997/33 sugli "*Elementi di una responsabile prevenzione della criminalità: standards e norme*", approvata dall'*Economic and Social Council* dell'ONU del 21 luglio 1997, ove si ribadisce la necessità di attenzione alla vittima; la risoluzione n. 1998/23 sulla "*Cooperazione internazionale tesa alla riduzione del sovraffollamento delle prigioni ed alla promozione di pene alternative*", approvata dall'*Economic and Social Council*

Fra questi, assume anzitutto un rilievo centrale la ‘*Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*’, adottata dall’Assemblea generale delle Nazioni unite n. 40/34 del 29 novembre 1985.

Il testo – ampiamente tributario delle elaborazioni vittimologiche – ha anzitutto lo scopo di delineare una nozione formale di vittima, a valenza transnazionale, che possa fungere da punto di riferimento per lo sviluppo di politiche e processi legislativi *victim-oriented*<sup>29</sup>.

Al riguardo, la Dichiarazione distingue tra vittima del crimine e vittima di abuso di potere.

Si definiscono vittime del crimine «*persons who, individually or collectively, have suffered harm, including physical or*

---

dell’ONU del 28 luglio 1998, ove si raccomanda l’uso della mediazione reo-vittima; la risoluzione n. 1999/26 sullo “*Sviluppo ed attuazione di interventi di mediazione e giustizia riparativa nell’ambito della giustizia penale*”, approvata dall’*Economic and social Council* dell’ONU del 28 luglio 1999, che riafferma la necessità di promuovere forme di giustizia riparativa; la *Dichiarazione di Vienna sul delitto e la giustizia: affrontando le sfide del XXI secolo* (Assemblea generale delle Nazioni Unite – n. 55/59 del 04/12/2000), in cui vengono trattati i temi dell’assistenza e dei diritti delle vittime; la risoluzione n. 55/60 concernente “*il seguito da dare al Congresso delle Nazioni Unite per la prevenzione della criminalità e il trattamento dei delinquenti*”, approvata dall’Assemblea generale dell’ONU del 4 luglio 2000; la risoluzione n. 2000/14 sui “*Principi base sull’uso dei programmi di giustizia riparativa in materia criminale*”, approvata dall’*Economic and Social Council* dell’ONU del 27 luglio 2000; la risoluzione n. 56/261 concernente i “*Piani d’azione per l’attuazione della Dichiarazione di Vienna sulla criminalità e la giustizia: le nuove sfide del XXI secolo*”, adottata dall’Assemblea generale dell’ONU del gennaio 2002, la quale si sofferma sulla tematica dei servizi per le vittime; la risoluzione n. 2002/15 sui “*Principi base circa l’applicazione di programmi di giustizia*”, con cui si incoraggia nuovamente all’adozione di programmi di giustizia riparativa; i *Principi fondamentali e linee guida sul diritto ad un rimedio e alla riparazione per le vittime di gravi violazioni dei diritti umani internazionalmente riconosciuti e del diritto internazionale umanitario*, approvati dall’Assemblea generale dell’ONU il 16 dicembre 2005.

Per le Convenzioni elaborate dalle Nazioni Unite, v. nello specifico *infra*, §4.

Per una panoramica, M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale: dall’oblio al protagonismo?*, cit., p. 81 ss.

<sup>29</sup> A. SAPONARO, *Vittimologia. Origini – concetti – tematiche*, cit., p. 90.

*mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that are in violation of criminal laws operative within Member States, including those laws proscribing criminal abuse of power»* (principio n. 1).

Tale *status* – sganciato dall'accertamento giurisdizionale del reato<sup>30</sup> – si correla ad una nozione estremamente ampia di danno, inteso come sofferenza umana, comprensiva non solo delle lesioni all'integrità fisica, ma anche delle sofferenze emotive, delle perdite economiche, della compromissione di diritti fondamentali.

La definizione non include le persone giuridiche<sup>31</sup>, mentre apre alla considerazione delle vittime indirette: a questo riguardo, si richiamano i prossimi congiunti, i dipendenti della vittima, nonché tutti coloro che hanno patito un pregiudizio nell'assistere quest'ultima o nel tentativo di prevenire la vittimizzazione (principio n. 2).

Oggetto di considerazione è altresì la vittima collettiva, risultante dalla vittimizzazione diretta o indiretta di soggetti selezionati per l'appartenenza ad una determinata categoria<sup>32</sup>.

La Dichiarazione individua le garanzie da riconoscere alle vittime ad opera degli Stati. Sono in particolare contemplati: il diritto di accesso alla giustizia, comprensivo del diritto di partecipazione al processo, del diritto all'informazione, del diritto a un trattamento dignitoso e rispettoso; il diritto al risarcimento ad opera del reo o, in subordine, ad un indennizzo da parte dello Stato; il diritto all'assistenza – giudiziaria, materiale, medica, psicologica e sociale – da parte di strutture pubbliche o di volon-

---

<sup>30</sup> Ai sensi del principio n. 2, infatti, «*A person may be considered a victim, under this Declaration, regardless of whether the perpetrator is identified, apprehended, prosecuted or convicted and regardless of the familial relationship between the perpetrator and the victim ...*».

<sup>31</sup> M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, cit., p. 82.

<sup>32</sup> Diffusamente, A. SAPONARO, *Vittimologia. Origini – concetti – tematiche*, cit., p. 72 ss.



tariato; il diritto della vittima e dei suoi familiari alla protezione da atti di intimidazione e ritorsione<sup>33</sup>.

Con riguardo ai profili assistenziali, già in tale sede emerge la necessità di un trattamento differenziato per determinate categorie di vittime. Così, il principio n. 17 specifica che «*In providing services and assistance to victims, attention should be given to those who have special needs because of the nature of the harm inflicted or because of factors such as those mentioned in paragraph 3 above*». Il riferimento è a profili soggettivi di vulnerabilità, quali «*race, colour, sex, age, language, religion, nationality, political or other opinion, cultural beliefs or practices, property, birth or family status, ethnic or social origin, and disability*»<sup>34</sup>.

Oggetto di considerazione separata è la vittima di abuso di potere: trattasi dell'ipotesi in cui la vittimizzazione sia cagionata da atti od omissioni che, pur non attualmente criminalizzati dal diritto interno, violino norme internazionali generalmente riconosciute relative ai diritti umani<sup>35</sup>. Al riguardo, la Dichiarazione invita gli Stati a reprimere penalmente tali condotte, nonché a provvedere adeguati rimedi per le vittime: il riferimento è non solo alle restituzioni e al risarcimento del danno, ma anche alla necessaria assistenza e supporto sul piano materiale, medico, psicologico e sociale (principio n. 19).

---

<sup>33</sup> C. AMALFITANO, *La vittima vulnerabile nel diritto internazionale e dell'Unione europea*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2018, 2, p. 525 ss.; P. SECHI, *Vittime di reato e processo penale: il contesto sovranazionale (Parte I)*, in *Cass. pen.*, 2017, 2, p. 853-854; M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, cit., p. 83.

<sup>34</sup> V. PETRALIA, *La vittima del reato nel processo di integrazione europea*, cit., p. 32.

<sup>35</sup> Principio n. 18: «*"Victims" means persons who, individually or collectively, have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that do not yet constitute violations of national criminal laws but of internationally recognized norms relating to human rights* ».

In argomento, A. SAPONARO, *Vittimologia. Origini – concetti – tematiche*, cit., p. 91 ss.

Lo spunto è ulteriormente sviluppato dai ‘*Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*’, adottati dall’Assemblea generale delle Nazioni unite con risoluzione n. 60/147 del 16 dicembre 2005.

Allo scopo di unificare i rimedi dovuti alla vittima in caso di violazioni dei diritti umani internazionalmente riconosciuti e del diritto internazionale umanitario<sup>36</sup>, i Principi adottano una nozione di vittima sostanzialmente modellata su quella della Dichiarazione del 1985<sup>37</sup>.

Nel delineare il trattamento da riservare alla vittima, l’attenzione è anzitutto rivolta alla necessità di minimizzare il rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta. Le vittime devono infatti essere trattate con umanità e rispetto per la loro dignità e i loro diritti, anche mediante adozione di misure appropriate per la tutela della loro sicurezza e del loro benessere. Ove abbiano subito un trauma o una violenza, le stesse devono essere destinatarie di speciale considerazione e attenzione per scongiurare una nuova vittimizzazione nel corso del procedimento (principio n. 10).

---

<sup>36</sup> E. ZANETTI, *Sulla tutela internazionale delle vittime di crimini contro l’umanità*, in *Studi in onore di Mario Pisani. II. Diritto processuale penale e profili internazionali. Diritto straniero e diritto comparato*, a cura di P. Corso – E. Zanetti, 2010, p. 702.

<sup>37</sup> In forza del principio n. 8, «*For purposes of the present document, victims are persons who individually or collectively suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that constitute gross violations of international human rights law, or serious violations of international humanitarian law. Where appropriate, and in accordance with domestic law, the term “victim” also includes the immediate family or dependants of the direct victim and persons who have suffered harm in intervening to assist victims in distress or to prevent victimization*».

Precisa il principio n. 9 che «*A person shall be considered a victim regardless of whether the perpetrator of the violation is identified, apprehended, prosecuted, or convicted and regardless of the familial relationship between the perpetrator and the victim*».

Il diritto al rimedio per le vittime si sostanzia nell'accesso alla giustizia, nella riparazione del danno, e nell'accesso alle informazioni riguardanti le violazioni subite e i meccanismi di riparazione (principio n. 11). Per favorire un accesso effettivo alla giustizia, si raccomanda una adeguata diffusione di informazioni sui rimedi disponibili; l'adozione di misure volte ad attenuare il disagio delle vittime e dei loro rappresentanti, nonché alla protezione da atti di intimidazione o ritorsione; una adeguata assistenza alle vittime che accedono alla giustizia (principio n. 12).

### 3. VITTIME DEBOLI E GIUSTIZIA PENALE INTERNAZIONALE

Le istanze di tutela della vittima trovano compiuto sfogo nei procedimenti davanti alle giurisdizioni penali internazionali: queste ultime, del resto, «sono ideologicamente “vittimocentriche”, in quanto dietro alla loro creazione si può scorgere la precisa e condivisa esigenza politica di accordare una forma di giustizia alle vittime di crimini caratterizzati da crudeltà e proporzioni tali da non poter lasciare indifferente la comunità internazionale»<sup>38</sup>. Si registra, peraltro, un'evoluzione in senso ampliativo nella disciplina del ruolo processuale della vittima.

A fronte di un iniziale indifferenza al tema delle prime esperienze di giustizia penale internazionale<sup>39</sup>, la vittima compare invece nella disciplina processuale applicabile avanti ai Tribunali *ad hoc* per il Rwanda (ICTR) e per la *ex* Jugoslavia (ICTY).

I relativi Statuti e le Regole di procedura e prova (*Rules of Procedure and Evidence*) – secondo un modello in larga parte replicato anche dalla Corte speciale per la Sierra Leone (SCSR) – delineano peraltro una concezione ancora restrittiva della vittima nel processo, intesa come testimone da proteggere e come

---

<sup>38</sup> I. SFORZA, *La vittima davanti alla Corte penale internazionale: singolarità della figura e suoi poteri processuali*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 8, p. 1074.

<sup>39</sup> Con riguardo al Tribunale militare di Norimberga (IMT) e al Tribunale militare internazionale per l'Estremo Oriente (IMTFE), v. E. ZANETTI, *Sulla tutela internazionale delle vittime di crimini contro l'umanità*, cit., p. 688 ss.

possibile destinataria di misure restitutorie e risarcitorie<sup>40</sup>, queste ultime da veicolare peraltro attraverso un'azione di diritto interno (regole n. 106 ICTY e ICTR; regola n. 105 SCSR)<sup>41</sup>.

L'approccio restrittivo si riscontra, del resto, anche sul piano definitorio, ove è considerata vittima «*a person against whom a crime over which the Tribunal has jurisdiction has allegedly been committed*» (regola n. 2 ICTY e ICTR; cfr. regola n. 2 (a) SCSR), con esclusione tanto delle vittime indirette, quanto delle persone giuridiche.

La disciplina della protezione della vittima testimone è demandata dagli Statuti alle Regole di procedura e prova (artt. 15 e 22 St. ICTY e ICTR), nonché all'attività consulenziale e di proposta demandata ad un'apposita *Victims and Witnesses Section*, istituita in seno alla Cancelleria del Tribunale (*Registrar*)<sup>42</sup>.

Le misure adottabili comprendono l'esclusione, in casi eccezionali, della *discovery* dell'identità della vittima (regola n. 69 ICTY e ICTR; cfr. 69 SCSR); nonché l'adozione, anche su richiesta della vittima stessa o della *Victims and Witnesses Section*, di misure quali la non divulgazione al pubblico

---

<sup>40</sup> In questo senso, V. FANCHIOTTI, *La vittima nel sistema dei tribunali penali internazionali*, in *La vittima del reato, questa dimenticata. Tavola rotonda nell'ambito della Conferenza annuale della Ricerca*, Roma, 2001, p. 115 ss.; C. MELONI, *Le vittime nel procedimento davanti alla Corte penale internazionale*, in *Studi in onore di Mario Pisani. II. Diritto processuale penale e profili internazionali. Diritto straniero e diritto comparato*, cit., p. 387 ss.; L. SCOMPARIN, *Il ruolo della vittima nella giurisdizione penale internazionale: alla ricerca di una possibile mediazione tra modelli processuali*, in *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, a cura di A. Cassese - M. Chiavario - G. De Francesco, Torino, 2005, p. 372-373; M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, cit., p. 129 ss.

<sup>41</sup> In argomento, F. BENVENUTO, *Sulla centralità del procedimento di riparazione in favore delle vittime nel sistema della Corte penale internazionale: la sentenza della Camera d'appello del 3 marzo 2015*, in *Dir. umani e dir. intern.*, 2015, 2, p. 468; F. M. GRIFANTINI, *Il ruolo della vittima nel procedimento davanti alla Corte penale internazionale*, in *Cass. pen.*, 2012, 9, p. 3181; E. ZANETTI, *Sulla tutela internazionale delle vittime di crimini contro l'umanità*, cit., p. 693-694.

<sup>42</sup> Regole n. 34 ICTY e ICTR; cfr. regola n. 34 SCSR, ove si sancisce la necessaria presenza di personale apposito in seno al *Registrar*.

dell'identità della vittima, la celebrazione dell'udienza a porte chiuse, l'assegnazione di pseudonimi<sup>43</sup>, l'impiego in sede testimoniale di distorsori dell'immagine o della voce o di deposizioni mediante sistemi televisivi a circuito chiuso, in specie a tutela di vittime vulnerabili (regole n. 75 e 79 ICTY e ICTR; cfr. regole 75 e 79 SCSR). È espressamente richiamata la necessità di non compromettere le garanzie dell'accusato, in un'ottica di bilanciamento di contrapposti interessi.

L'attenzione per la vittima è riproposta in una articolata disciplina dell'ammissione e della valutazione della prova in caso di violenze sessuali: in particolare, è espressamente sancita la non necessità di riscontri alle dichiarazioni della vittima (regole n. 96 (i) ICTY e ICTR) e l'inammissibilità di prove aventi ad oggetto la precedente vita sessuale della persona offesa (regole n. 96 (iv) ICTY e ICTR).

L'analisi dello Statuto e delle Regole di procedura e prova della Corte penale internazionale (ICC) fa emergere invece una visione più complessa della vittima, intesa come soggetto titolare in via autonoma di diritti, interessi e facoltà<sup>44</sup>.

Gli stessi confini della nozione di vittima si dilatano, intendendosi per tale non soltanto una «*natural persons who have suffered harm as a result of the commission of any crime within the jurisdiction of the Court*» (regola n. 85 (a) ICC), comprese le vittime

---

<sup>43</sup> Sulla giurisprudenza della ICTY relativa a forme più o meno penetranti di anonimato del teste, si rinvia a M. MIRAGLIA, *Spunti per un dibattito ancora attuale sulla testimonianza anonima. Le coordinate del dibattito sovranazionale e le novità introdotte nel nostro ordinamento dalla l. 136/2010*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 30 dicembre 2011, p. 15 ss.

<sup>44</sup> In questi termini E. ZANETTI, *Sulla tutela internazionale delle vittime di crimini contro l'umanità*, cit., p. 695.

indirette<sup>45</sup>, ma anche determinate persone giuridiche che abbiano subito danni diretti<sup>46</sup>.

L'interesse della vittima innerva profondamente le cadenze del procedimento presso la Corte penale internazionale, sia in chiave di interesse alla sua celebrazione, sia all'inverso in termini di interesse alla sua non celebrazione<sup>47</sup>.

Così, sotto il primo profilo, la *Trial Chamber*, nonostante la confessione dell'imputato sia adeguatamente supportata dal materiale probatorio, può richiedere nell'interesse della vittima una presentazione più completa dei fatti, sollecitando al *Prosecutor* la produzione di ulteriori prove o financo disponendo la prosecuzione del processo nelle forme ordinarie (art. 65 §4 St. ICC). Analogamente, l'interesse della vittima ad una completa presentazione del fatto può operare come limite ad accordi tra *Prosecutor* e difesa quanto alla non contestazione di determinati fatti (regola n. 69 ICC).

Sotto il profilo inverso, la considerazione dell'interesse della vittima – anche al fine di evitare ritorsioni nel contesto geografico di provenienza – può incidere nella scelta del *Prosecutor* di iniziare o meno le investigazioni, o esercitare l'azione (art. 53 §1 lett. c) e §2 lett. c) St. ICC).

In seno al procedimento, alla vittima sono accordati diritti alla partecipazione e all'assistenza difensiva; all'informazione;

---

<sup>45</sup> V. sul punto, anche per gli opportuni riferimenti giurisprudenziali, C. MELONI, *Le vittime nel procedimento davanti alla Corte penale internazionale*, cit., p. 397 ss.; nonché I. SFORZA, *La vittima davanti alla Corte penale internazionale: singolarità della figura e suoi poteri processuali*, cit., p. 1076.

*Contra* V. FANCHIOTTI, *La vittima nel sistema dei tribunali penali internazionali*, cit., p. 122.

<sup>46</sup> Regola n. 85 (b) ICC: «*Victims may include organizations or institutions that have sustained direct harm to any of their property which is dedicated to religion, education, art or science or charitable purposes, and to their historic monuments, hospitals and other places and objects for humanitarian purposes*».

<sup>47</sup> Così L. SCOMPARIN, *Il ruolo della vittima nella giurisdizione penale internazionale: alla ricerca di una possibile mediazione tra modelli processuali*, cit., p. 373 ss.

alla protezione; nonché alla riparazione, attribuita in via diretta senza necessità di intermediazione degli ordinamenti statali<sup>48</sup>.

Quanto all'aspetto partecipativo, accanto a prerogative ritagliate su momenti specifici del procedimento<sup>49</sup>, l'art. 68 §3 St. ICC enuncia un diritto generale alla partecipazione, seppur modulabile nella sua portata dal giudice, anche in chiave di bilanciamento con i diritti dell'accusato. Si prevede infatti che « *Where the personal interests of the victims are affected, the Court shall permit their views and concerns to be presented and considered at stages of the proceedings determined to be appropriate by the Court and in a manner which is not prejudicial to or inconsistent with the rights of the accused and a fair and impartial trial. Such views and concerns may be presented by the legal representatives of the victims where the Court considers it appropriate, in accordance with the Rules of Procedure and Evidence*».

A tal fine, si richiede la trasmissione di una *application* alla Cancelleria<sup>50</sup>, che provvede all'inoltro alla *Trial Chamber* o, a seconda delle fasi, alla *Pre-Trial Chamber*: l'accoglimento è subordinato all'apprezzamento *prima facie* della sussistenza della qualifica di vittima e dell'effettivo coinvolgimento di interessi della stessa nel procedimento (regola n. 89 ICC)<sup>51</sup>.

---

<sup>48</sup> F. BENVENUTO, *Sulla centralità del procedimento di riparazione in favore delle vittime nel sistema della Corte penale internazionale: la sentenza della Camera d'appello del 3 marzo 2015*, cit., p. 467 ss.; M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, cit., p. 133-134.

<sup>49</sup> Cfr. artt. 15 §3, 19 §3, 53 §3 St. ICC, nonché regole n. 92 §2 e 93.

<sup>50</sup> L'assistenza agli *applicants* è garantita dalla *Victims Participations and Reparation Section* (VPRS), istituita sotto l'autorità del *Registry* (cfr. art. 86 §9 ICC *Regulation of the Court*).

<sup>51</sup> La partecipazione della vittima è consentita anche nella fase delle indagini preliminari, seppur con riguardo a specifici procedimenti o atti: sul punto, v. C. MELONI, *Le vittime nel procedimento davanti alla Corte penale internazionale*, cit., p. 403 ss.

Le Regole di procedura e prova incentivano la partecipazione mediante difesa tecnica della vittima (regole n. 90 ss. ICC)<sup>52</sup>, attraverso cui possono venir veicolate le opinioni o preoccupazioni delle vittime ove la Corte ritenga ciò opportuno *ex art. 68 §3 St. ICC*<sup>53</sup>

Precondizione della partecipazione è una adeguata e tempestiva informazione sugli sviluppi del procedimento, nonché la possibilità di accesso agli atti, con riguardo tendenzialmente a tutte le fasi procedurali (regola n. 92 ICC)<sup>54</sup>.

Sia lo Statuto, sia le Regole di Procedura e prova delineano poi una rete protettiva per la vittima, specie se vulnerabile: al riguardo, sono presi in esame fattori di vulnerabilità tanto oggettivi, quanto soggettivi, con apprezzamento necessariamente casistico.

Così, l'art. 54 §1 lett. b) St. ICC raccomanda al Procuratore, nella fase investigativa, il rispetto delle esigenze e delle caratteristiche personali della vittima, compresa l'età, il sesso e le condizioni di salute, tenendo altresì in conto la tipologia di crimine, con particolare riguardo alla violenza sessuale, di genere o sui minori. Parimenti, l'art. 64 St. ICC individua la tutela della vittima tra i compiti istituzionali della *Trial Chamber*.

In termini generali, l'art. 68 demanda alla Corte – e in fase di indagini al *Prosecutor* – l'adozione di misure idonee a salvaguardare la sicurezza, il benessere psico-fisico, la dignità e la *privacy* della vittima, tenendo conto dei fattori di vulnerabilità sopra citati. Tali misure protettive non devono vulnerare il diritto dell'accusato all'equo processo.

Lo Statuto e le Regole di Procedura e prova (art. 68 St. ICC e regole n. 87-88) contemplan al riguardo, anche su iniziativa

---

<sup>52</sup> Il supporto e l'assistenza alle difese è assicurato dall'*Office of Public Counsel for Victims* (OPCV), istituito con peculiare posizione di indipendenza dall'art. 81 ICC *Regulation of the Court*.

<sup>53</sup> In questo senso M. MIRAGLIA, *Diritto di difesa e giustizia penale internazionale*, Torino, 2011, p. 77.

<sup>54</sup> Per una panoramica, v. E. ZANETTI, *Sulla tutela internazionale delle vittime di crimini contro l'umanità*, cit., p. 699-700.



della vittima, deroghe alla pubblicità delle udienze; l'assunzione della testimonianza con mezzi elettronici o audiovisivi; l'assegnazione di pseudonimi alla vittima; l'impiego in sede testimoniale di distorsori dell'immagine o della voce; l'adozione di misure speciali per agevolare la deposizione di vittime traumatizzate, anziani, bambini o vittime di violenza sessuale, anche mediante la presenza di un familiare o di uno psicologo; il controllo della Corte sulle domande nocive o imbarazzanti poste alla vittima, specie in caso di violenza sessuale<sup>55</sup>. Alla raccomandazione di adeguate misure protettive provvede il *Victims and Witnesses Unit* (VWU) istituito presso il *Registry* (regole n. 16 ss. ICC).

Sul piano probatorio, all'inammissibilità di prove relative alla *prior sexual conduct* della vittima di reati sessuali (regola n. 71 ICC), si accompagna, anche al di fuori di tale ambito, l'espressa enunciazione della non necessità di una *corroboration* alle dichiarazioni della vittima (regola n. 63 ICC).

Le istanze di tutela della vittima sono particolarmente sentite anche nelle esperienze successive della giustizia penale internazionale.

Così, misure protettive analoghe a quelle disciplinate avanti alla ICC sono fruibili presso le Camere Straordinarie per la Cambogia (ECCC), in forza degli artt. 25 §4 e 29 delle *Internal Rules*, nonché presso il Tribunale Speciale per il Libano (regole n. 133 e 137 STL)<sup>56</sup>, che invece si connotano per una disciplina per larghi tratti originale dei profili partecipativi<sup>57</sup>.

---

<sup>55</sup> In argomento, L. SCOMPARI, *Il ruolo della vittima nella giurisdizione penale internazionale: alla ricerca di una possibile mediazione tra modelli processuali*, cit., p. 377 ss.

<sup>56</sup> Ivi è altresì prevista una norma analoga alla regola n. 69 ICC, in tema di rapporti tra principio di non contestazione e interesse della vittima ad una completa esposizione del fatto (regola n. 122 STL).

<sup>57</sup> In sintesi, avanti alle ECCC la vittima diretta è legittimata alla costituzione di parte civile, potendo così partecipare al procedimento a fianco dell'accusa, e richiedere forme di riparazione collettiva: essa non è sentita come teste, bensì con le forme previste per l'esame dell'accusato (regole n. 60 e 23 §6). In argomento,

#### 4. LA VULNERABILITÀ TIPICA NELLE CONVENZIONI DELLE NAZIONI UNITE.

Le fonti pattizie promosse dall'Organizzazione delle Nazioni Unite focalizzano l'attenzione sulle vittime di specifiche tipologie di reato.

La tendenza in esame si iscrive negli esordi di un filone normativo – particolarmente evidente anche nella produzione in materia del Consiglio d'Europa e dell'Unione europea<sup>58</sup> – volto a delineare statuti differenziali di vulnerabilità su basi oggettive, ossia legate al titolo di reato per cui si procede.

Il riferimento è primariamente alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, sottoscritta nel corso della Conferenza di Palermo (12-15 dicembre 2000), e al relativo Protocollo addizionale per prevenire, reprimere e punire la tratta di persone, in particolare di donne e di bambini.

Così, la Convenzione di Palermo – in relazione ai reati ivi contemplati<sup>59</sup> - impone l'adozione, in favore delle vittime chiamate a deporre in sede penale, di efficaci forme di protezione da intimidazioni o ritorsioni. Tali misure – fermi i diritti dell'imputato, compreso il diritto al giusto processo – possono comprendere l'istituzione di misure di protezione fisica, nonché

---

v. E. ZANETTI, *Sulla tutela internazionale delle vittime di crimini contro l'umanità*, cit., p. 704 ss.

Con riguardo al Tribunale Speciale per il Libano, l'art. 17 dello Statuto reitera invece la regola n. 68 §3 ICC, con riguardo alla partecipazione delle vittime. Nondimeno, tale partecipazione non è ammessa nella fase investigativa (regola n. 86 (a) STL), ed è più analiticamente specificata con riguardo alla fase processuale (regola n. 87 STL), ferma la possibilità di restrizioni disposte dalla Corte nell'interesse della giustizia. In tema, J. DE HEMPTINNE, *Challenges Raised by Victims' Participation in the Proceedings of the Special Tribunal for Lebanon*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, 8, p. 165 ss.

<sup>58</sup> *Infra*, §5 ss.

<sup>59</sup> Tali sono i «reati gravi», come definiti dall'art. 2 lett. b), nonché i reati *ex artt.* 5, 6, 8 e 23, laddove siano di natura transnazionale e vedano coinvolto un gruppo criminale organizzato (art. 3 §1).

l'adozione di modalità di audizione protetta, tali da assicurare l'incolumità del teste, anche mediante impiego di mezzi tecnologici di comunicazione (art. 24). Ove la vittima non cumuli il ruolo di teste, è comunque necessaria l'adozione di misure appropriate di assistenza e protezione, in particolare in caso di minaccia, ritorsione o intimidazione. Deve altresì essere assicurato il diritto all'indennizzo e al risarcimento, nonché, nel rispetto delle leggi nazionali, la possibilità per la vittima di esporre i propri interessi e le proprie opinioni, che devono essere considerate in una fase appropriata del procedimento, senza pregiudizio per i diritti della difesa (art. 25).

Più articolato è l'apparato a tutela della vittima predisposto dal Protocollo addizionale per prevenire, reprimere e punire la tratta di persone, in particolare di donne e di bambini, che peraltro trova applicazione esclusivamente laddove il traffico sia realizzato da un'organizzazione criminale transnazionale<sup>60</sup>.

L'attenzione alle esigenze della vittima discende dalla considerazione delle peculiarità del reato di tratta, sia sotto il profilo della struttura del reato, sia sotto il profilo delle rilevanti conseguenze dello stesso nella sfera giuridica del soggetto passivo<sup>61</sup>.

Sotto il primo profilo, infatti, il reato di tratta (art. 3 lett. a)) è dato dalla compresenza di tre gruppi di elementi, relativi rispettivamente all'atto materiale, ai mezzi di realizzazione dello stesso, e allo scopo perseguito dall'agente. Il riferimento, in particolare, è a «il reclutamento, trasporto, trasferimento, l'ospitare o accogliere persone, tramite l'impiego o la minaccia di impiego della forza o di altre forme di coercizione, di rapimento, frode, inganno, abuso di potere o di una posizione di vulnerabilità o tramite il dare o ricevere somme di denaro o vantaggi per ottenere il consenso di una persona che ha autorità su un'altra a scopo di sfruttamento. Lo sfruttamento comprende, come minimo, lo

---

<sup>60</sup> Criticamente, F. PARISI, *Il contrasto al traffico di esseri umani tra modelli normativi e risultati applicativi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 4, p. 1769.

<sup>61</sup> Sul punto, v. diffusamente P. MAGGIO, *Giustizia penale e tratta di esseri umani: i risvolti processuali della "vulnerabilità"*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2017, 2, p. 687 ss.

sfruttamento della prostituzione altrui o altre forme di sfruttamento sessuale, il lavoro forzato o prestazioni forzate, schiavitù o pratiche analoghe, l'asservimento o il prelievo di organi»<sup>62</sup>.

Sicché, fra i possibili mezzi impiegati è espressamente incluso l'abuso di una posizione di vulnerabilità della vittima, comprensivo di «tutte le situazioni di fattuale inferiorità del soggetto migrante, ricollegabile non solo ad una minorazione psichica, ma anche ad una accertata situazione di sottosviluppo socio-culturale-personale che, benché non deducibile *sic et simpliciter* dallo stato di povertà o di bisogno, finisca per costituire elemento viziante del consenso prestato dal soggetto migrante, in conseguenza ad un comportamento attivo di persuasione da parte del reclutatore di vittime a fini di sfruttamento»<sup>63</sup>.

Sotto il secondo profilo, la tratta costituisce attività criminale carica di disvalore anche in ragione degli effetti fortemente pregiudizievoli cagionati alle vittime, sia in ragione delle modalità della condotta – variamente connotata da modalità violente, frodatorie o abusive – sia in ragione delle successive condizioni di vita della persona offesa in uno Stato straniero, prodromiche a successive forme di sfruttamento<sup>64</sup>.

Di qui, lo sviluppo di un *corpus* integrato di tutele della vittima di tratta<sup>65</sup>, sul piano processuale, assistenziale, ed amministrativo.

---

<sup>62</sup> Ai sensi dell'art. 3 lett. b), l'impiego di tali mezzi rende irrilevante il consenso allo sfruttamento prestato dalla vittima.

<sup>63</sup> E. ROSI, *La tratta di esseri umani e il traffico di migranti. Strumenti internazionali*, in *Cass. pen.*, 2001, 6, p. 1990.

<sup>64</sup> V. ancora E. ROSI, *La tratta di esseri umani e il traffico di migranti. Strumenti internazionali*, cit., p. 1992.

<sup>65</sup> Sul punto, cfr. V. MUSACCHIO, *La cooperazione penale internazionale nella prevenzione e nella lotta contro il traffico di esseri umani: un occhio di riguardo alle vittime*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, 8, p. 1039, secondo cui: «La protezione della vittima risponde a precisi obblighi di tutela della persona umana, ma rappresenta anche una preziosa opportunità proprio sul versante giudiziario: proteggere la vittima, significa stimolare in persone che hanno subito violazioni profonde, la fiducia nelle istituzioni e quindi incoraggiarle a trasformarsi in testimoni per il buon esito delle indagini e conseguentemente dei processi».

Per quanto qui rileva<sup>66</sup>, gli Stati parte del Protocollo sono chiamati all'adozione di misure di tutela della riservatezza e dell'identità della vittima, anche mediante il divieto di pubblicità delle udienze; a garantirne l'adeguata informazione sui procedimenti amministrativi e giudiziari pertinenti; a consentire che le loro opinioni e preoccupazioni possano trovare ingresso ad uno stadio adeguato del procedimento penale (art. 6 §1 e 2). Occorre altresì garantire il diritto al risarcimento (art. 6 §6) e la garanzia dell'incolumità fisica delle vittime (art. 6 §5), anche mediante forme di cooperazione per il contrasto alla vittimizzazione ripetuta (art. 9 §1).

Sul piano assistenziale, è prescritta l'attuazione di misure volte a garantire alla vittima un alloggio adeguato; consulenza ed informazioni, anche sui diritti riconosciuti dalla legge, in una lingua comprensibile; assistenza medica, psicologica e materiale; opportunità di impiego e formazione (art. 6 §3).

Tanto la tutela processuale, quanto le misure assistenziali devono essere calibrate sull'età, il sesso e le specifiche esigenze della vittima, con particolare attenzione ai bambini (art. 6 §4).

In ultimo, si presta attenzione alla formazione del personale delle agenzie di contrasto, con riguardo ai diritti delle vittime e alla tutela delle stesse dai trafficanti (art. 10 §2).

Di rilievo è altresì il Protocollo opzionale alla Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza del 1989, relativo alla vendita, prostituzione e pornografia rappresentante bambini, concluso a New York il 25 maggio 2000<sup>67</sup>.

Ivi, è espressamente enunciato l'impegno a riconoscere «la vulnerabilità dei fanciulli vittime adattando le procedure in mo-

---

<sup>66</sup> Sotto il profilo strettamente amministrativistico, il Protocollo richiama l'opportunità di misure che consentano alle vittime della tratta la permanenza sul territorio dello Stato di destinazione (art. 7 §1), nonché cautele in caso di rimpatrio (art. 8).

<sup>67</sup> In argomento, F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel processo penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, Milano, 2017, p. 36-37.

do da tenere conto dei loro bisogni specifici, segnatamente in quanto testimoni» (art. 8 §1 lett. a)).

Su queste basi, è riconosciuto il diritto del minore all'informazione; all'esposizione delle proprie opinioni e preoccupazioni durante il procedimento, con le modalità previste dal diritto interno; all'assistenza in ogni fase del procedimento; alla protezione della vita privata e dell'identità; alla protezione da intimidazioni e ritorsioni; alla celere conclusione del procedimento, e all'altrettanto celere esecuzione delle statuizioni che riconoscano un indennizzo (lett. b)-g)). Lo svolgimento del procedimento penale deve essere in ogni caso guidato dall'«interesse supremo del fanciullo» (§3), con correlativa necessità di un'adeguata formazione degli operatori (§4).

## 5. LA VITTIMA VULNERABILE NELLE FONTI COMUNITARIE, TRA TUTELA PENALE RAFFORZATA E GARANZIE PROCEDIMENTALI

Il risalente interesse dell'Unione europea per la tutela della vittima del reato si raccorda strettamente al principio di libera circolazione delle persone. Invero, la creazione di uno spazio di libera circolazione e soggiorno ha aumentato le possibilità di divenire vittima in un Paese europeo diverso da quello di nazionalità: «se, però, le condizioni di trattamento dei soggetti lesi da azioni criminose di vario tipo non sono omogenee in tutto il territorio dell'Unione, allora emergono evidenti disuguaglianze che vanno necessariamente ad inquinare e rendere più difficoltosa la stessa libertà di circolazione»<sup>68</sup>.

---

<sup>68</sup> M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, cit., p. 104.

Nel medesimo senso, v. S. R. BUCZMA, *An overview of the law concerning protection of victims of crime in the view of the adoption of the Directive 2012/29/UE establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime in the European Union*, in *ERA Forum*, 2013, 14, p. 239.

Nella giurisprudenza comunitaria, è emblematica CGCE, 2 febbraio 1989, C-186/87, *Cowan c. Le Tresor Public*, in <https://eur-lex.europa.eu>, che ha giudicato incompatibile con il principio di non discriminazione (art. 7 Trattato CEE) la di-

L'intervento dell'Unione in materia – già fondato sulle disposizioni del c.d. terzo pilastro dell'Unione in materia di cooperazione giudiziaria penale, che pure non menzionavano la tutela della vittima<sup>69</sup> – trova oggi la sua base giuridica nell'art. 82 §2 lett. c) TFUE: la disposizione in esame, infatti, consente al Parlamento europeo e al Consiglio di emanare direttive, secondo la procedura legislativa ordinaria, recanti norme minime su «i diritti delle vittime della criminalità».

Nel corso del tempo, la produzione normativa dell'Unione in materia si è mossa secondo due direttrici parallele.

Da un lato, si è inteso costruire uno statuto generale della vittima del reato nel procedimento penale, con riguardo sia alle garanzie partecipative e informative, sia al profilo protettivo e assistenziale. A questo proposito, si delinea una nozione generale di vulnerabilità della vittima, da accertare secondo un approccio eminentemente casistico.

Dall'altro lato, si è proceduto alla costruzione di statuti differenziali per le vittime di taluni peculiari reati, ritenute meritevoli di più attenta considerazione.

I due *trend* normativi, peraltro, non sono immuni da reciproche influenze: si è infatti assistito alla progressiva generalizzazione di prerogative dalla portata inizialmente settoriale<sup>70</sup>.

Il quadro è completato dalle fonti dirette alla creazione di un sistema europeo di indennizzo pubblico per le vittime di reati intenzionali violenti<sup>71</sup>; nonché dalle fonti volte a consentire l'estensione dell'operatività di una misura di protezione adottata

---

sciplina francese, che subordinava la concessione di un indennizzo statale, volto alla riparazione del danno subito dalla vittima di lesioni personali, al requisito della titolarità della cittadinanza francese, o di un Paese che avesse concluso con la Francia un accordo di reciprocità.

<sup>69</sup> C. AMALFITANO, *La vittima vulnerabile nel diritto internazionale e dell'Unione europea*, cit., p. 525 ss.

<sup>70</sup> Sul punto, v. *infra*, §6.

<sup>71</sup> Il riferimento è alla direttiva 2004/80/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa all'indennizzo delle vittime di reato.

da uno Stato membro al diverso Stato membro in cui la vittima protetta si trasferisca<sup>72</sup>.

Quanto allo statuto generale della vittima, il testo fondamentale – fino all’adozione della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, che ha provveduto alla sua sostituzione<sup>73</sup> – è stato per lungo tempo rappresentato dalla decisione quadro n. 2001/220/GAI del 15 marzo 2001, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale<sup>74</sup>.

La decisione quadro muove da una definizione di vittima intesa come «la persona fisica che ha subito un pregiudizio, anche fisico o mentale, sofferenze psichiche, danni materiali causati direttamente da atti o omissioni che costituiscono una violazione del diritto penale di uno Stato membro». Trattasi di una nozione ristretta, che non comprenderebbe né le vittime indirette<sup>75</sup>, né le persone giuridiche. La situazione di queste ultime, in particolare, non è stata ritenuta equiparabile a quella delle persone fisiche, maggiormente vulnerabili e passibili di essere lese nei beni della vita e dell’integrità fisica<sup>76</sup>.

Così definita la vittima, la decisione quadro le attribuisce diritti di partecipazione e protezione, assistenza, risarcimento del

---

<sup>72</sup> Il riferimento è primariamente alla direttiva 2011/99/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, sull’ordine di protezione europeo. In argomento, v. *infra*, Cap. IV, §5.

V. però anche il Regolamento (UE) n. 606/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 giugno 2013, relativo al riconoscimento reciproco delle misure di protezione in materia civile.

<sup>73</sup> Su cui v. *infra*, §6.

<sup>74</sup> Su cui v. C. DI GIACOMO, *La tutela del minore in sede di audizione testimoniale e le prospettive di attuazione della decisione quadro del Consiglio 2001/220/GAI*, in *Cass. pen.*, 2011, 2, p. 758 ss.; P. GAETA, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell’Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistematica*, *ivi*, 2012, 7-8, p. 2701 ss.; P. SECHI, *Vittime di reato e processo penale: il contesto sovranazionale (Parte I)*, cit., p. 850 ss.; M. VENTUROLI, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2012, 3-4, p. 90 ss.

<sup>75</sup> Così M. VENTUROLI, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, cit., p. 90.

<sup>76</sup> CGUE, sez. III, 28 giugno 2007, C-467/05, *Dell’Orto*, in <https://eur-lex.europa.eu>; CGUE, sez. II, 21 ottobre 2010, C-205/09, *Eredics – Sápi*, *ivi*.



danno (art. 9), accesso alla mediazione penale (art. 10)<sup>77</sup>, ed informazione, con particolare attenzione alla vittima residente in altro Stato membro (art. 11).

Per quanto qui rileva, il diritto alla partecipazione si traduce essenzialmente nel diritto della vittima ad essere sentita durante il procedimento e a fornire elementi di prova (art. 3 §1)<sup>78</sup>: il che non implica peraltro la necessità di attribuirle un trattamento equivalente alle parti del procedimento (cons. 9). Né l'art. 3 impone di riconoscere alla vittima veste testimoniale, laddove essa svolga funzioni di accusa privata sussidiaria: nondimeno, la vittima deve essere ammessa a rendere una deposizione utilizzabile come elemento di prova<sup>79</sup>. E ancora, l'art. 3 non le attribuisce il potere di incidere sulla durata minima di una pena accessoria di allontanamento dalla vittima, prevista dal diritto interno<sup>80</sup>.

In chiave protettiva, è previsto l'obbligo di assicurare in ogni caso il rispetto della dignità della vittima durante il procedimento (art. 2 §1), anche mediante un'adeguata formazione degli operatori (art. 14).

In quest'ottica, al fine di ridurre la vittimizzazione secondaria, occorre riservare gli interrogatori della vittima ai casi di reale necessità (art. 3 §2).

In chiave di contrasto alla vittimizzazione ripetuta, si demanda agli Stati l'adozione di misure di protezione da intimidazione

---

<sup>77</sup> Nondimeno, la decisione quadro rimette alla discrezionalità degli Stati membri l'individuazione dei reati per cui è consentito il ricorso alla mediazione penale. In questo senso, CGUE, sez. II, 21 ottobre 2010, C-205/09, *Eredics – Sàpi*, cit.; nonché, con specifico riguardo ai reati commessi in ambito familiare, CGUE, 15 settembre 2011, C-438/09 e C-1/10, *Gueye – Salmerón Sánchez*, in <https://eur-lex.europa.eu>.

<sup>78</sup> Al fine di favorire la partecipazione, si prevede il rimborso delle relative spese (art. 7) e, ove ne ricorrano i requisiti, il gratuito patrocinio (art. 6). Quale preconditione di una partecipazione effettiva, si demanda inoltre agli Stati l'adozione delle misure necessarie per ridurre al massimo le difficoltà di comunicazione, ove la vittima assuma la veste di testimone o parte processuale (art. 5).

<sup>79</sup> Così, con riguardo all'ordinamento ungherese, CGUE, sez. III, 9 ottobre 2008, C-404/07, *György Katz c. István Roland Sós*, in <https://eur-lex.europa.eu>.

<sup>80</sup> In questo senso, con riguardo a reati in ambito familiare, CGUE, 15 settembre 2011, C-438/09 e C-1/10, *Gueye – Salmerón Sánchez*, cit.

zioni e ritorsioni, anche relative alla sfera privata e all'immagine fotografica della vittima, dei familiari e di persone assimilate. Gli Stati devono inoltre evitare contatti, negli uffici ove si amministra la giustizia, tra autore del reato e vittima, anche mediante predisposizione di locali di attesa per quest'ultima (art. 8 §1-3)<sup>81</sup>.

A tali previsioni generali si affianca la necessità di prevedere per le vittime particolarmente vulnerabili un trattamento specifico, che si adatti in modo ottimale alla loro situazione (art. 2 §2).

In quest'ottica, ove sia necessario proteggere le vittime, specie le più vulnerabili, dalle conseguenze della loro deposizione in pubblica udienza, gli Stati sono chiamati a garantir loro la facoltà, in base alla decisione di un giudice, di rendere deposizione in condizioni che siano idonee a tale obiettivo, e al tempo stesso compatibili con i principi fondamentali dell'ordinamento interno (art. 8 §4).

Parimenti, la formazione degli operatori deve tener conto delle necessità delle vittime particolarmente vulnerabili (art. 14).

Non è peraltro fornita una definizione di particolare vulnerabilità della vittima: ciò vuoi per le differenti sensibilità presenti al riguardo negli Stati membri<sup>82</sup>, vuoi per il timore di dar luogo a vuoti di tutela<sup>83</sup>. Né una definizione univoca emerge dalla giu-

---

<sup>81</sup> Cfr. anche art. 15, secondo cui gli Stati si adoperano affinché, nell'ambito del procedimento ed in particolare negli ambienti in cui operano organi la cui attività possa dare inizio ad un procedimento penale, la vittima non abbia a subire pregiudizi ulteriori o inutili pressioni. A tal fine, occorre assicurare una corretta accoglienza iniziale della vittima. Particolare attenzione deve essere prestata alle strutture degli uffici giudiziari, delle forze di polizia, dei servizi pubblici e delle organizzazioni di assistenza alle vittime.

<sup>82</sup> In questo senso M. VENTUROLI, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, cit., p. 90. L'A. evidenzia infatti come taluni Stati intendessero la vulnerabilità in chiave soggettiva, in rapporto alle caratteristiche della vittima; altri in chiave oggettiva, in rapporto al titolo del reato; altri ancora in chiave composita.

In termini, P. GAETA, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell'Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistematica*, cit., p. 2705.

<sup>83</sup> V. PETRALIA, *La vittima del reato nel processo di integrazione europea*, cit., p. 35.

risprudenza della Corte di giustizia, che si è concentrata piuttosto sulle peculiarità delle vicende processuali alla sua attenzione. Ne emerge in ogni caso un criterio di vulnerabilità composito, ove si prendono in esame profili soggettivi (l'età) ed oggettivi («[la] natura e [le] conseguenze delle infrazioni»)<sup>84</sup>.

Al profilo protettivo è strettamente legata la normativa assistenziale, animata dal fine di contrasto della vittimizzazione secondaria. In questo senso, deve essere promosso l'intervento nel procedimento di servizi di assistenza alle vittime, con il compito di curarne l'accoglienza iniziale e un'adeguata informazione, nonché di assicurare assistenza sia nel corso del procedimento, sia successivamente alla sua conclusione (art. 13).

Precondizione per l'esercizio dei diritti della vittima è la sua adeguata informazione, fin dal primo contatto con le autorità precedenti (art. 4). Le informazioni fornite riguardano le modalità di proposizione della denuncia, i profili partecipativi e risarcitori, l'assistenza e le misure di protezione fruibili, lo svolgimento e l'esito del procedimento. Di particolare rilievo è la possibilità, se necessario ed in caso di pericolo per la vittima, di informare quest'ultima del rilascio dell'imputato o condannato (art. 4 §3).

---

<sup>84</sup> V. infatti CGUE, grande sez., 16 giugno 2005, C-105/03, *Pupino*, in <https://eur-lex.europa.eu>: «non può essere contestato che qualora, come nella causa principale, bambini in età infantile sostengano di aver subito maltrattamenti, per giunta da parte di un'insegnante, tali bambini possano essere così qualificati alla luce, in particolare, della loro età, nonché della natura e delle conseguenze delle infrazioni di cui ritengono di essere stati vittime, al fine di beneficiare della tutela specifica richiesta dalle citate disposizioni della decisione quadro».

In termini analoghi, v. CGUE, sez. II, 21 dicembre 2011, C-507/10, X, *ivi*: «Sebbene la decisione quadro non definisca la nozione di vulnerabilità della vittima ai sensi dei suoi artt. 2, n. 2, e 8, n. 4, non può essere contestato che qualora, come nella causa principale, un bambino in tenera età sostenga di essere stato vittima, ripetutamente, di atti di natura sessuale commessi dal padre, questo bambino possa, manifestamente, essere così qualificato tenuto conto, in particolare, della sua età, nonché della natura, della gravità e delle conseguenze delle infrazioni di cui ritiene di essere stato vittima, al fine di beneficiare della tutela specifica richiesta dalle citate disposizioni della decisione quadro».

Sulle pronunce in esame, v. diffusamente *infra*, Cap. III, §10-11.

È riconosciuto il diritto della vittima di non ricevere le informazioni se non lo voglia, salvo obbligatorietà della trasmissione secondo il diritto interno (art. 4 §4).

Come accennato, alla normativa generale costituita dalla decisione quadro 2001/220/GAI, si è affiancata la costruzione di statuti differenziali per le vittime di particolari reati, ritenute meritevoli di protezione rafforzata sia sul piano del diritto penale sostanziale, sia sotto il profilo delle tutele processuali.

La principale area di intervento è costituita dai reati di tratta di persone, nonché di sfruttamento sessuale dei minori e pedopornografia.

Al riguardo, già l’Azione comune del 24 febbraio 1997 contro la tratta degli esseri umani e lo sfruttamento sessuale dei bambini<sup>85</sup> si mostra consapevole «della necessità di tener conto della situazione particolarmente vulnerabile delle vittime di questo tipo di criminalità, in particolare della vulnerabilità dei bambini», nonché «della necessità di un’impostazione multidisciplinare del problema». La prospettiva, peraltro, appare incentrata prevalentemente sulla repressione del fenomeno<sup>86</sup>, ancorché si demandi agli Stati «un’assistenza adeguata per le vittime e i loro familiari», nonché la determinazione del «modo in cui tenere i familiari dei bambini vittime dei reati contemplati nella presente

---

<sup>85</sup> Azione comune del 24 febbraio 1997, adottata dal Consiglio sulla base dell’art. K.3 del trattato sull’Unione europea per la lotta contro la tratta degli esseri umani e lo sfruttamento sessuale dei bambini (97/154/GAI).

<sup>86</sup> V. in particolare le definizioni di «tratta» e di «sfruttamento sessuale» in riferimento a bambini e adulti (titolo I lett. A); nonché soprattutto di «sfruttamento sessuale a scopo di lucro di una persona diversa da un bambino» (titolo I lett. B *sub b*)), ove – con formula riecheggiata dalle fonti normative successive – si individuano come possibili elementi costitutivi del reato gli «abusi di autorità o altre pressioni tali che la persona non abbia altra scelta effettiva ed accettabile se non cedere alle pressioni o agli abusi di cui è vittima».

Sul piano processuale, l’Azione comune si premura poi di assicurare la disponibilità delle vittime a testimoniare, anche mediante il rilascio di permessi di soggiorno provvisori (Titolo II, lett. F, *sub i*)); nonché di agevolare le denunce di reato anche ad opera dei responsabili dei servizi amministrativi in materia di immigrazione (Titolo II, lett. G).

azione comune al corrente dell'andamento delle indagini» (Titolo II, lett. F.).

I fenomeni della tratta e dello sfruttamento sessuale dei minori divengono in seguito oggetto di considerazione normativa separata, ancorché sovente convergente negli esiti, anche in ragione delle possibili interrelazioni fra i due fenomeni.

Così, la decisione quadro 2002/629 GAI, del 19 luglio 2002, sulla lotta alla tratta degli esseri umani tributa ampia considerazione alla condizione di vulnerabilità della vittima, tanto sul versante sostanziale, quanto sul versante processuale<sup>87</sup>.

Sotto il primo versante, la decisione quadro – con ambito applicativo non limitato al crimine transazionale<sup>88</sup> - individua fra le modalità alternative di realizzazione del reato di tratta di persone maggiorenni<sup>89</sup> «l'abuso di potere o di una posizione di vulnerabilità tale che la persona non abbia altra scelta effettiva ed accettabile se non cedere all'abuso di cui è vittima» (art. 1 §1 lett. c)). Nel prevedere poi una pena detentiva non inferiore nel massimo ad otto anni in presenza di determinate circostanze, il legislatore europeo vi annovera la commissione del reato «contro una vittima particolarmente vulnerabile», da considerarsi tale «almeno quando non ha raggiunto l'età della maturità sessuale ai sensi della legislazione nazionale e quando il reato è stato commesso a fini di sfruttamento della prostituzione altrui o di altre forme di sfruttamento sessuale, anche nell'ambito della pornografia» (art. 3 §2 lett. b)).

Sul versante processuale – sancita la procedibilità d'ufficio del reato di tratta (art. 7 §1), si da non subordinarla ad una de-

---

<sup>87</sup> Peralto, la definizione di vulnerabilità adottata non è uniforme nei due settori disciplinari: conf. C. DI GIACOMO, *La tutela del minore in sede di audizione testimoniale e le prospettive di attuazione della decisione quadro del Consiglio 2001/220/GAI*, cit., p. 741, nt. 6.

<sup>88</sup> F. PARISI, *Il contrasto al traffico di esseri umani tra modelli normativi e risultati applicativi*, cit., p. 1769.

<sup>89</sup> Il cui impiego esclude la valenza scriminante del consenso della vittima (art. 1 §2). Per contro, la tratta di minori è considerato penalmente rilevante anche a prescindere dall'impiego di uno dei mezzi ex art. 1 §1 (art. 1 §3).

nuncia della vittima<sup>90</sup> – si sancisce che i bambini vittima del reato in esame «dovrebbero essere considerati vittime particolarmente vulnerabili» ai fini della decisione quadro 2001/220/GAI (art. 7 §2), prevedendo inoltre un'adeguata assistenza ed informazione alla famiglia (art. 7 §3)<sup>91</sup>.

La decisione quadro 2002/629 GAI è stata peraltro sostituita dalla direttiva 2011/36/UE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime<sup>92</sup>. Lo strumento normativo in esame si connota per una decisa implementazione della tutela della vittima, sia sul piano sostanziale, sia soprattutto sul piano processuale.

Sotto il primo aspetto – ampliata la nozione di tratta in punto di finalità cui essa è preordinata (art. 1 §3)<sup>93</sup> – si innalzano le pene (art. 4): in tale contesto, si prevede la reclusione non inferiore nel massimo a dieci anni in presenza di determinate circostanze, fra cui la commissione del reato «nei confronti di una

---

<sup>90</sup> Ciò almeno nei casi in cui il reato sia commesso in tutto o in parte nel territorio nazionale ex art. 6 §1 lett. a).

Peraltro, sulla funzione protettiva per la vittima talora assolta dalla procedibilità a querela nel diritto interno, v. *infra*, Cap. III, §1.

<sup>91</sup> In argomento, M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, cit., p. 110-111.

<sup>92</sup> Su cui v. C. AMALFITANO, *La tutela delle vittime di reato nelle fonti dell'Unione europea diverse dalla direttiva 2012/29/UE e le misure di attuazione nell'ordinamento nazionale*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 98 ss.; F. PARISI, *Il contrasto al traffico di esseri umani tra modelli normativi e risultati applicativi*, cit., p. 1769 ss.; A. POMPEI, *La tratta di persone: l'attuale sistema di tutela penale alla luce dei più recenti interventi legislativi*, in *Cass. pen.*, 2015, 7-8, p. 2882 ss.; F. SPIEZIA – M. SIMONATO, *La prima direttiva UE di diritto penale sulla tratta di esseri umani*, in *Cass. pen.*, 2011, 9, p. 3197 ss.; M. VENTUROLI, *La direttiva 2011/36/UE: uno strumento "completo" per contrastare la tratta di esseri umani*, in *Ind. pen.*, 2013, 1, p. 199 ss.

<sup>93</sup> In particolare includendovi l'accattonaggio e lo sfruttamento per altre attività illecite.

vittima particolarmente vulnerabile, compresi ... almeno i minori» (art. 4 §2 lett. a))<sup>94</sup>.

Sotto il profilo processuale, si conferma la procedibilità d'ufficio del reato, prevedendo espressamente la prosecuzione del procedimento in caso di ritrattazione della vittima (art. 9 §2), e potenziando gli strumenti investigativi fruibili (art. 9 §3). Si prevede inoltre la possibilità di perseguire il reato dopo un congruo periodo di tempo dal compimento della maggiore età della vittima (art. 9 §2).

Soprattutto, si implementa lo statuto dei diritti della vittima, prevedendo prerogative e modelli di tutela aggiuntivi rispetto alla decisione quadro 2001/220/GAI (artt. 11-17).

In particolare, le vittime devono ricevere assistenza e sostegno prima, durante e per un congruo periodo di tempo dopo la conclusione del procedimento penale, indipendentemente dalla volontà di collaborare alle indagini. Le misure di assistenza e sostegno ricomprendono la concessione di un alloggio adeguato e sicuro, assistenza materiale, cure mediche e assistenza psicologica, consulenza e interpretariato (art. 12 §1-5). A tal fine, si tiene conto «delle esigenze specifiche delle vittime, derivanti in particolare dall'eventuale stato di gravidanza, dallo stato di salute, da eventuali disabilità, disturbi mentali o psicologici, o dalla sottoposizione a gravi forme di violenza psicologica, fisica o sessuale» (art. 12 §7).

Deve inoltre essere assicurata la consulenza e l'accesso legale, a titolo gratuito ove la vittima non disponga di risorse sufficienti (art. 12 §2).

Sul piano del contrasto alla vittimizzazione ripetuta, si prevede l'adozione di misure protettive sulla base di una valutazione individuale dei rischi (art. 12 §3). A fini di prevenzione della «vittimizzazione secondaria», si delinea invece un «trattamento

---

<sup>94</sup> All'inverso, si attribuisce invece alle autorità nazionali il potere di non perseguire né punire le vittime, per i reati che sono state costrette a compiere come diretta conseguenza della tratta (art. 8).

In argomento, v. F. SPIEZIA – M. SIMONATO, *La prima direttiva UE di diritto penale sulla tratta di esseri umani*, cit., p. 3213.

specifico», volto ad evitare, per quanto possibile: le ripetizioni non necessarie delle audizioni nel corso del procedimento; il contatto visivo con gli imputati, anche mediante uso di tecnologie appropriate; le deposizioni in pubblica udienza; le domande non necessarie sulla vita privata (art. 12 §4).

È altresì rimarcata la necessità di assistenza, sostegno e protezione del minore – ritenuto presuntivamente tale in caso di incertezza sull'età (art. 13 §2) – a seguito di una valutazione individuale che tenga conto del suo punto di vista (art. 14)<sup>95</sup>.

Oltre alla possibilità di nomina di un rappresentante legale del minore in caso di conflitto di interessi con i genitori (art. 15 §1), si segnala la previsione di misure protettive differenziali. È infatti demandata agli Stati l'adozione di misure necessarie affinché il minore sia sentito senza ingiustificati ritardi; le audizioni si svolgano in locali appositi, ad opera di operatori formati; il minore sia ascoltato sempre dalle stesse persone; il numero delle audizioni sia ridotto al minimo; le audizioni siano videoregistrate, ed utilizzabili come prova in conformità al diritto interno (art. 15 §3-4). Nella fase dibattimentale, deve poi essere consentita la celebrazione a porte chiuse dell'udienza e l'esame a distanza del minore (art. 15 §5).

Un *iter* evolutivo speculare ha vissuto la normativa europea in tema di sfruttamento sessuale dei bambini e pedopornografia.

Al riguardo, una prevalente focalizzazione sul versante sostanziale caratterizza la decisione quadro 2004/68/GAI del Consiglio, del 22 dicembre 2003, relativa alla lotta contro lo sfruttamento sessuale dei bambini e la pornografia infantile.

Tipizzate una serie di condotte penalmente rilevanti (artt. 2-4), si forniscono indicazioni relative alla pena, tenendo conto di circostanze prevalentemente legate alle condizioni personali dell'offeso<sup>96</sup>: è altresì necessario consentire, almeno per i reati

---

<sup>95</sup> In argomento M. GIALUZ, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, cit., p. 83.

<sup>96</sup> In questo senso M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, cit., p. 111.



più gravi, il loro perseguimento dopo il raggiungimento della maggiore età della vittima (art. 8 §6).

Sul piano processuale, invece – sancita la procedibilità d’ufficio dei reati (art. 9 §1) – si afferma che le vittime dovrebbero considerarsi particolarmente vulnerabili ai fini della decisione quadro 2001/220/GAI (art. 9 §2): significativa, a questo riguardo, è l’indicazione del cons. 11, secondo cui «i bambini ... dovrebbero essere interrogati secondo la loro età e il loro stadio di sviluppo». È poi richiamata la necessità di assistenza e informazione alle famiglie delle vittime (art. 9 §3).

La prospettiva *victim-oriented* è assai più accentuata nella direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alla lotta contro l’abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, e che sostituisce la decisione quadro 2004/68/GAI<sup>97</sup>.

Sul versante penale sostanziale, la direttiva prende in esame la particolare vulnerabilità del minore, «dovuta soprattutto a disabilità fisica o psichica o a uno stato di dipendenza», vuoi quale elemento costitutivo di peculiari fattispecie incriminatrici (art. 3 §5 lett. ii)), vuoi quale circostanza aggravante (art. 9 §1 lett. a))<sup>98</sup>.

Anche in questo caso, si registra il monito a consentire il perseguimento di almeno taluni reati per un congruo periodo successivo alla maggiore età della vittima (art. 15 §2).

---

<sup>97</sup> In argomento, M. TROGLIA, *Lotta contro l’abuso, lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile: alcune riflessioni sulla direttiva 2011/93/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011*, in *Cass. pen.*, 2012, 5, p. 1906 ss.

<sup>98</sup> La direttiva si segnala anche per la previsione di nuove fattispecie connotate da una spiccata anticipazione della soglia di rilevanza penale, fra cui spicca soprattutto l’adescamento di minori per scopi sessuali o *child-grooming* (art. 6).

In argomento, I. SALVADORI, *L’adescamento di minori. Il contrasto al child-grooming tra incriminazione di atti preparatori ed esigenze di garanzia*, Torino, 2018, 19 ss.

Sul piano processuale, la direttiva ripete l'apparato di tutela approntato dalla direttiva del 2011 sulla tratta (cfr. artt. 14 ss.)<sup>99</sup>, sulla base di una presunzione di vulnerabilità del minore-vittima (art. 12 §4).

Quali tratti peculiari, si segnalano l'accentuazione della necessità di proteggere il minore denunciante nell'ambito del suo contesto familiare (art. 19 §1); e la previsione di programmi di prevenzione del rischio di recidiva per gli autori di reato, su base volontaria, anteriormente e nel corso del procedimento penale (artt. 22 e 24)<sup>100</sup>.

Seppur in misura minore rispetto al nucleo centrale costituito dalla tratta e dallo sfruttamento sessuale di minori, l'intervento del legislatore europeo a tutela della vittima ha interessato anche altre figure di reato.

Si pensi, anzitutto, al terrorismo, che può connotarsi per effetti di vittimizzazione di massa. Sul punto, già la decisione quadro 2002/475/GAI, del 13 giugno 2002, sulla lotta contro il terrorismo – poi sostituita dalla direttiva 2017/541 del Parlamento europeo e del Consiglio<sup>101</sup> - muove dalla consapevolezza che «le vittime di reati terroristici sono vulnerabili, e sono pertanto necessarie misure specifiche che le riguardano» (cons. 8). Svincolata la procedibilità del reato da una denuncia o accusa della vittima (art. 10 §1), si demanda dunque agli Stati l'adozione di ogni possibile misura, ulteriore rispetto al catalogo di cui alla decisione quadro 2001/220/GAI, per assistere le famiglie delle vittime (art. 10 §2).

In ultimo, la ritenuta condizione di vulnerabilità delle vittime della criminalità organizzata e di reati a stampo razziale ha

---

<sup>99</sup> Il riferimento, dunque, è alla non punibilità della vittima (art. 14); alla procedibilità d'ufficio e all'irrelevanza della ritrattazione (art. 15); all'assistenza e protezione subordinati a valutazione individuale, con presunzione di minore età in caso di dubbio (art. 18-19); alla nomina di un rappresentante speciale in caso di conflitto di interessi e alle misure processuali di contrasto alla vittimizzazione secondaria (art. 20).

<sup>100</sup> In argomento, *infra*, Cap. IV, §8, nonché Cap. V, §15.

<sup>101</sup> Su cui v. *infra*, §7.

indotto il legislatore europeo a svincolare in via di regola la procedibilità da una denuncia o accusa da parte della vittima<sup>102</sup>.

In questo senso, si pongono l'art. 8 della decisione quadro 2004/841/GAI del Consiglio, del 24 ottobre 2008, relativa alla lotta contro la criminalità organizzata; nonché l'art. 8 della decisione quadro 2008/913/GAI del Consiglio, del 28 novembre 2008, sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale<sup>103</sup>.

#### 6. LA DIRETTIVA 2012/29/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO: L'ELABORAZIONE DI UNO STATUTO MINIMO DEI DIRITTI DELLA VITTIMA NEL PROCEDIMENTO PENALE.

L'insuccesso della decisione quadro 2001/220/GAI – dovuto alla scarsa precettività di numerose disposizioni, con conseguenti inerzie attuative degli Stati<sup>104</sup> – ha infine indotto l'Unione europea alla sua sostituzione con la direttiva 2012/29/UE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che isti-

---

<sup>102</sup> In questo senso, C. AMALFITANO, *La tutela delle vittime di reato nelle fonti dell'Unione europea diverse dalla direttiva 2012/29/UE e le misure di attuazione nell'ordinamento nazionale*, cit., p. 91 ss.; M. GIALUZ, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, cit., p. 68.

<sup>103</sup> La *ratio* della procedibilità d'ufficio è qui ben illustrata dal cons. 11, secondo cui «Occorrerebbe fare in modo che le indagini e le azioni penali relative ai reati di stampo razzista e xenofobo non siano subordinate a denunce o accuse da parte delle vittime, che spesso sono particolarmente vulnerabili e riluttanti a intentare un'azione giudiziaria».

<sup>104</sup> S. R. BUCZMA, *An overview of the law concerning protection of victims of crime in the view of the adoption of the directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime in the European Union*, cit., p. 239; P. SECHI, *Vittime di reato e processo penale: il contesto sovranazionale (Parte II)*, in *Cass. pen.*, 2017, 3, p. 1236; M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, cit., p. 90 ss.

tuisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato<sup>105</sup>.

---

<sup>105</sup> In argomento, S. ALLEGREZZA, *Il ruolo della vittima nella direttiva 2012/29/UE*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, a cura di L. LUPARIA, Milano, 2015, p. 3 ss.; C. AMALFITANO, *La vittima vulnerabile nel diritto internazionale e dell'Unione europea*, cit., p. 525 ss.; M. BARGIS – H. BELLUTA, *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi della vittima nel processo penale*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 15 ss.; S. R. BUCZMA, *An overview of the law concerning protection of victims of crime in the view of the adoption of the directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime in the European Union*, cit., p. 239 ss.; E. CATALANO, *La tutela della vittima nella direttiva 2012/29/UE e nella giurisprudenza delle Corti Europee*, in *I nuovi orizzonti della giustizia penale europea: atti del convegno, Milano, 24-26 ottobre 2014*, Milano, 2015, p. 165 ss.; S. CIVELLO CONIGLIARO, *La nuova normativa europea a tutela delle vittime di reato. Una prima lettura della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012 (GUUE 14.11.2012)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 novembre 2012, p. 1 ss.; F. DELVECCHIO, *La nuova fisionomia della vittima del reato dopo l'adeguamento dell'Italia alla direttiva 2012/29/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 11 aprile 2016, p. 1 ss.; A. IERMANO, *La tutela delle vittime di reato nello spazio procedural-processuale europeo*, in *Riv. coop. giur. int.*, 2013, 15, p. 125 ss.; M. KILCHLING – L. PARLATO, *Nuove prospettive per la restorative justice in seguito alla direttiva sulla vittima: verso un "diritto alla mediazione"?* Germania e Italia a confronto, in *Cass. pen.*, 2015, 11, p. 4188 ss.; E. MAZZILLI, *La direttiva europea a tutela delle vittime di reato: i primi effetti nell'ordinamento italiano*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, 3, p. 721 ss.; M. MONTAGNA, voce *Vittima del reato (profili processuali penali)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. X, Milano, 2018, p. 962 ss.; L. PARLATO, *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di ascolto effettivo nel procedimento penale*, in *Cass. pen.*, 2013, 9, p. 3293 ss.; S. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, cit., p. 297 ss.; S. RECCHIONE, *Le vittime da reato e l'attuazione della direttiva 2012/29/UE: le avanguardie, i problemi, le prospettive*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 25 febbraio 2015, p. 1 ss.; D. SAYY, *Il trattamento delle vittime dei reati nella nuova disciplina dell'Unione europea*, in *Proc. pen. giust.*, 2013, 4, p. 93 ss.; P. SECHI, *Vittime di reato e processo penale: il contesto sovranazionale (Parte II)*, cit., p. 1236 ss.

Per una panoramica sullo stato di attuazione della direttiva negli Stati membri, v. lo studio dell'European Parliamentary Research Service, *Directive 2012/29/EU. European Implementation Assessment. December 2017*, in [www.europarl.europa.eu](http://www.europarl.europa.eu).

Lo strumento normativo in esame delinea un sistema di tutela riferibile in linea di principio a tutte le vittime, ancorché sia tributata una peculiare attenzione alle vittime con esigenze specifiche di protezione. Sono fatte salve le previsioni direttive del 2011 sulla tratta e sull'abuso dei minori (cons. 69), che peraltro vengono riprese e generalizzate in più parti.

La direttiva muove da una definizione di vittima più lata rispetto alla decisione quadro 2001/220/GAI (art. 2), con una parziale apertura alle vittime indirette. Viene infatti in rilievo non soltanto «una persona fisica che ha subito un danno, anche fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche che sono stati causati direttamente da un reato»<sup>106</sup>, ma anche «un familiare di una persona la cui morte è stata causata direttamente da un reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona», con espresso riferimento anche alle convivenze *more uxorio*<sup>107</sup>.

Si conferma invece l'esclusione delle persone giuridiche, pur potendo gli Stati membri, con scelta discrezionale, estendere loro lo *standard* di tutela previsto dalla direttiva<sup>108</sup>.

In linea con le indicazioni delle Nazioni Unite<sup>109</sup>, il riconoscimento dello *status* di vittima prescinde in linea di principio dalla circostanza che l'autore del reato sia identificato, catturato,

---

<sup>106</sup> V. peraltro M. BARGIS – H. BELLUTA, *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi della vittima nel processo penale*, cit., p. 24, secondo cui, a determinate condizioni, potrebbe rientrare nella nozione di vittima anche chi abbia soltanto assistito alla commissione del fatto di reato, subendone indirettamente le ricadute negative.

<sup>107</sup> Si intende infatti per «familiare» il coniuge, la persona che convive con la vittima in una relazione intima, nello stesso nucleo familiare e in modo stabile e continuo, i parenti in linea diretta, i fratelli e le sorelle, e le persone a carico della vittima (art. 2 §1 lett. b)).

<sup>108</sup> In questo senso si pongono le indicazioni provenienti dalla Commissione europea circa le modalità di attuazione della direttiva: v. *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, in [www.e-justice.europa.eu](http://www.e-justice.europa.eu), p. 10, nt. 13.

<sup>109</sup> V. *supra*, §2.

perseguito o condannato, o dall'esistenza di una relazione familiare con quest'ultimo (cons. 19).

Alla vittima, così definita, sono riconosciuti diritti all'informazione, all'assistenza, alla partecipazione e alla protezione.

Un complessivo atteggiamento di *self restraint* ispira la disciplina sulla partecipazione<sup>110</sup>, la cui definizione è ampiamente rimessa alla discrezionalità dei legislatori nazionali, anche in relazione al ruolo riconosciuto alla vittima nel diritto processuale interno<sup>111</sup>.

L'art. 10 – recependo le indicazioni della Corte di Giustizia<sup>112</sup> - le attribuisce in ogni caso il diritto minimale ad essere sentita nel procedimento, eventualmente anche mediante dichiarazioni scritte<sup>113</sup>, e a fornire elementi di prova.

Parimenti, è rimesso alla discrezionalità degli Stati – secondo il ruolo della vittima nel sistema processuale interno – la definizione del diritto di quest'ultima al riesame di una decisione di non esercizio dell'azione penale<sup>114</sup>: il riferimento, peraltro, è soltanto alle decisioni adottate da forze dell'ordine, pubblici ministeri o giudici istruttori, con esclusione delle statuizioni della magistratura giudicante (cons. 43). Laddove sul piano interno sia riconosciuto un ruolo alla vittima soltanto successivamente all'esercizio dell'azione, il diritto al riesame di una decisione di inazione dovrebbe essere attribuito quantomeno alle vittime di «gravi reati» (art. 11 §2): la nozione, lasciata totalmente indeterminata, andrebbe ricostruita sulla base degli interventi norma-

---

<sup>110</sup> In questo senso E. CATALANO, *La tutela della vittima nella direttiva 2012/29/UE e nella giurisprudenza delle Corti Europee*, cit., p. 184 ss.

<sup>111</sup> Non è infatti richiesta l'attribuzione alla vittima del ruolo di parte processuale: in questo senso M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, cit., p. 101-102.

<sup>112</sup> V. *supra*, §5.

<sup>113</sup> Cfr. cons. 41.

<sup>114</sup> Sull'implementazione del ruolo della vittima debole nel procedimento di archiviazione v. *infra*, Cap. III, §8.

tivi eurounitari in materia penale e delle fattispecie considerate dalla giustizia penale internazionale<sup>115</sup>.

Sulla stessa linea, compete agli Stati la scelta di introdurre o meno meccanismi di giustizia riparativa, pure richiamati dall'art. 12, e la definizione del relativo ambito applicativo<sup>116</sup>.

Ampi margini di discrezionalità nazionale sono poi attribuite quanto al riconoscimento del diritto al patrocinio a spese dello Stato (art. 13) e al rimborso delle spese sostenute per la partecipazione al procedimento (art. 14); alla restituzione dei beni in sequestro (art. 15); all'esercizio dell'azione civile in sede penale (art. 16)<sup>117</sup>. In linea con una consolidata tradizione del diritto eurounitario<sup>118</sup>, è agevolata la partecipazione della *cross-border victim* (art. 17).

Ben più incisiva è la disciplina in tema di protezione della vittima<sup>119</sup>.

Al riguardo, si distingue tra misure a tutela di tutte le vittime, indipendentemente dal titolo del reato o dalle caratteristiche personali; misure a tutela delle vittime con «*specifiche esigenze di protezione*»; e, all'interno di questa seconda classe, misure dedicate alle vittime minorenni.

In termini generali, compete agli Stati assicurare – «imprejudicati i diritti della difesa» (cons. 58) – misure per proteggere

<sup>115</sup> In questo senso *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, cit., p. 30.

<sup>116</sup> V. ancora *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, cit., p. 32.

In senso diverso, M. KILCHLING – L. PARLATO, *Nuove prospettive per la restorative justice in seguito alla direttiva sulla vittima: verso un "diritto alla mediazione"?* *Germania e Italia a confronto*, cit., p. 4191 ss.

Sul punto, v. anche *infra*, Cap. V, §11.

<sup>117</sup> Cfr. peraltro l'art. 16 §2, che invita gli Stati a predisporre «misure per incoraggiare l'autore del reato a prestare adeguato risarcimento alla vittima».

Sul punto, v. *infra*, Cap. V, §10.

<sup>118</sup> V. *supra*, §5.

<sup>119</sup> M. BARGIS – H. BELLUTA, *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi della vittima nel processo penale*, cit., p. 55 ss.

la vittima e i suoi familiari da vittimizzazione secondaria e ripetuta, intimidazione e ritorsioni, compreso il rischio di danni emotivi o psicologici, e per salvaguardare la dignità della vittima durante gli interrogatori o le testimonianze (art. 18), anche mediante una adeguata formazione degli operatori (art. 25). Ove necessario, sono incluse misure di protezione fisica, non definite dalla direttiva, che non ha valenza armonizzatrice del sistema cautelare interno<sup>120</sup>.

Devono essere evitati, ove non imposti dal procedimento penale, contatti fra la vittima e l'autore del reato nei locali ove il procedimento si svolge: a tal fine, i nuovi locali giudiziari devono essere muniti di zone di attesa riservate alle vittime (art. 19). Durante le indagini, occorre poi anticipare il più possibile l'audizione della vittima ed evitarne reiterazioni non strettamente necessarie; permettere il supporto della vittima ad opera di un rappresentante legale o una persona di fiducia; contenere allo stretto necessario eventuali visite mediche (art. 20)<sup>121</sup>. In ultimo, in chiave di contrasto alla vittimizzazione secondaria e ripetuta, devono essere previste misure atte a proteggere la vita privata e l'immagine della vittima e dei familiari (art. 21).

Viceversa, uno *standard* di tutela aggiuntivo può essere predisposto per le vittime con «specifiche esigenze di protezione», in ragione di una particolare esposizione al rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazioni e ritorsioni (artt. 22-23). Il concetto di vittime con specifiche esigenze di protezione

---

<sup>120</sup> V. peraltro *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, cit., p. 40, che fa richiamo a misure costituenti uno *standard* minimo di tutela, quali il divieto di avvicinamento a luoghi frequentati dalla persona offesa, divieti di contatto con quest'ultima, obblighi di mantenere una distanza minima prescritta.

Sul sistema cautelare a tutela della vittima nel diritto interno v. *infra*, Cap. IV.

<sup>121</sup> Cfr. CGUE, sez. I, 29 luglio 2019, C-38/18, Gambino e altro, in <http://curia.europa.eu>, secondo cui la disposizione in esame non riguarda la fase dibattimentale.

Nello stesso senso, v. già Corte cost., sent. 23 maggio 2019, n. 124, in motivazione.



succede dunque a quello di «vittime particolarmente vulnerabili», cui alludeva la decisione quadro 2001/220/GAI, nel quadro di una maggior definizione delle cadenze dell'accertamento rimesso agli operatori.

Generalizzando un'innovazione propria delle direttive settoriali del 2011 sulla tratta e sull'abuso dei minori<sup>122</sup>, si richiede infatti una valutazione individuale di tali specifiche esigenze (*individual assessment*), secondo un giudizio bifasico<sup>123</sup>. In una prima fase, deve determinarsi la sussistenza di specifiche esigenze di protezione, sulla base dei parametri offerti dall'art. 22. Ove queste ultime sussistano, occorre poi, in una seconda fase, individuare se esse richiedano l'adozione di una delle misure speciali previste dall'art. 23 e, in caso affermativo, a quale debba farsi ricorso.

Trattasi di un giudizio ad alto grado di «discrezionalità giudiziale», che deve garantire il rispetto dei «diritti della difesa» (art. 23 §1), nonché considerare adeguatamente i «desideri» della vittima, «compresa la sua eventuale volontà di non avvalersi delle misure speciali» (art. 23 §6)<sup>124</sup>.

In linea con l'elaborazione della Corte di Giustizia, si adotta una nozione composita di vulnerabilità (art. 22 §2), desumibile

---

<sup>122</sup> In questo senso S. R. BUCZMA, *An overview of the law concerning protection of victims of crime in the view of the adoption of the directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime in the European Union*, cit., p. 247.

<sup>123</sup> In questo senso, v. DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, cit., p. 44 ss.

In argomento, S. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, cit., p. 310 ss.

<sup>124</sup> Peraltro, «Una misura speciale prevista a seguito di una valutazione individuale può non essere adottata qualora esigenze operative o pratiche non lo rendano possibile o se vi è urgente bisogno di sentire la vittima e in caso contrario questa o un'altra persona potrebbero subire un danno o potrebbe essere pregiudicato lo svolgimento del procedimento» (art. 23 §1).

In senso critico sul richiamo alle esigenze operative o pratiche, v. S. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, cit., p. 315.

tanto da elementi soggettivi («le caratteristiche personali della vittima»), quanto da parametri oggettivi («il tipo o la natura del reato» e «le circostanze del reato»).

In questo quadro, l'*individual assessment* della vittima va compiuto a fronte di qualsiasi reato<sup>125</sup>, pur potendosene adattare la portata alla gravità del reato e al grado di danno apparentemente patito dalla vittima (art. 22 §5)<sup>126</sup>.

Nell'ambito della valutazione individuale, è imposto peraltro di prestare «*particolare attenzione*» a talune caratteristiche soggettive della vittima, nonché a taluni reati già oggetto di considerazione in sede comunitaria o sovranazionale<sup>127</sup>.

Il riferimento, così, è alle vittime che hanno subito un notevole danno a motivo della gravità del reato, alle vittime di reati motivati da pregiudizio o discriminazione, alle vittime particolarmente esposte per la loro relazione e dipendenza nei confronti dell'autore del reato. Devono inoltre essere oggetto di debita considerazione le vittime del terrorismo, della criminalità organizzata, della tratta di esseri umani, della violenza di genere<sup>128</sup>,

---

<sup>125</sup> M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, cit., p. 110.

Per un'analisi dei possibili profili di vulnerabilità delle vittime di c.d. *corporate violence* v. E. M. MANCUSO, *The Role of Victims of Corporate Violence within Criminal Proceedings: Current Statuts and Future Perspectives*, in *Victims and Corporations. Legal Challenges and Empirical Findings*, a cura di G. Forti, Milano, 2018, p. 84 ss.

<sup>126</sup> In questa prospettiva, la valutazione individuale, ancorché in forma sintetica, sarebbe imposta anche a fronte di un furto di bicicletta: *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, cit., p. 44.

<sup>127</sup> Per le fonti del Consiglio d'Europa v. *infra*, §8.

<sup>128</sup> Definita analiticamente dal cons. 17: «Per violenza di genere s'intende la violenza diretta contro una persona a causa del suo genere, della sua identità di genere o della sua espressione di genere o che colpisce in modo sproporzionato le persone di un particolare genere. Può provocare un danno fisico, sessuale, emotivo o psicologico, o una perdita economica alla vittima. La violenza di genere è considerata una forma di discriminazione e una violazione delle libertà fondamentali della vittima e comprende la violenza nelle relazioni strette, la violenza sessuale (compresi lo stupro, l'aggressione sessuale e le molestie sessuali), la trat-

della violenza nelle relazioni strette<sup>129</sup>, della violenza o dello sfruttamento sessuale o dei reati basati sull'odio e le vittime con disabilità (art. 22 §3).

La direttiva si connota in ogni caso per l'assenza di presunzioni assolute di vulnerabilità. L'unica presunzione espressamente dettata – relativa alle vittime minori (art. 22 §4), peraltro considerati tali anche in caso di dubbio sull'età (art. 24 §2) – ha infatti natura relativa, dovendosi comunque determinare, mediante una valutazione individuale, «se e in quale misura» essi debbano avvalersi di misure speciali<sup>130</sup>.

Non sono invece regolate le modalità procedurali di svolgimento della valutazione individuale: queste ultime risultano dunque rimesse alla discrezionalità degli Stati membri<sup>131</sup>.

ta di esseri umani, la schiavitù e varie forme di pratiche dannose, quali i matrimoni forzati, la mutilazione genitale femminile e i cosiddetti "reati d'onore"...».

L'inclusione della definizione di violenza di genere – nonché della sua *species* data dalla violenza nelle relazioni strette – in sede di *considerando* anziché nel corpo della direttiva, si deve ad una scelta compromissoria in sede di redazione del testo normativo: v. S. R. BUCZMA, *An overview of the law concerning protection of victims of crime in the view of the adoption of the directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime in the European Union*, cit., p. 244-245.

<sup>129</sup> Ai sensi del cons. 18, «La violenza nelle relazioni strette è quella commessa da una persona che è l'attuale o l'ex coniuge o partner della vittima ovvero da un altro membro della sua famiglia, a prescindere dal fatto che l'autore del reato conviva o abbia convissuto con la vittima. Questo tipo di violenza potrebbe includere la violenza fisica, sessuale, psicologica o economica e provocare un danno fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche...».

<sup>130</sup> S. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, cit., p. 313.

Con riguardo alla proposta di direttiva, M. GIALUZ, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, cit., p. 70 ss.

<sup>131</sup> *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, cit., p. 45.

Secondo le indicazioni della Commissione europea, è parimenti rimessa alla discrezionalità degli Stati membri la previsione di eventuali rimedi impugnatori, a disposizione della vittima insoddisfatta dell'esito della valutazione individuale.

Quanto alle possibili misure speciali, la direttiva – ampiamente tributaria delle fonti sulla tratta e sull’abuso ai minori – distingue tra fase delle indagini e fase processuale.

Nella prima fase, si richiama lo svolgimento delle audizioni in locali adatti allo scopo, con la partecipazione di operatori appositamente formati; lo svolgimento di tutte le audizioni ad opera della stessa persona; lo svolgimento dell’audizione ad opera di personale dello stesso sesso della vittima, nei procedimenti per violenza sessuale, violenza di genere o violenza nelle relazioni strette (art. 23 §2).

Nella seconda fase, invece, è possibile disporre misure particolari, volte a: evitare il contatto visivo con l’imputato, anche durante la deposizione, mediante apposite tecnologie di comunicazione; poter essere sentiti, con i medesimi mezzi, senza essere fisicamente presenti in aula; escludere domande non necessarie sulla vita privata; celebrare l’udienza a porte chiuse (art. 23 §3)<sup>132</sup>.

In via aggiuntiva, ove la vittima sia minore di età, è prevista la possibilità di videoregistrare le audizioni investigative del minore, e di impiegarle come prova in conformità al diritto interno. Deve poi essere garantita la rappresentanza speciale del minore, nonché l’assistenza e consulenza legale in nome proprio, in caso di conflitto di interessi (art. 24)<sup>133</sup>.

Strettamente connesso al profilo protettivo è il versante assistenziale, in favore della vittima e dei suoi familiari (artt. 8 e 9). Al riguardo, la Direttiva distingue tra servizi di assistenza gene-

---

<sup>132</sup> Si noti che, anche nel contesto dei servizi di giustizia riparativa, dovranno essere disposte misure di tutela dalla vittimizzazione secondaria e ripetuta, da intimidazioni e ritorsioni (art. 12).

In argomento, V. PATANÉ, *Percorsi di giustizia riparativa nel sistema penale italiano*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 551 ss.

<sup>133</sup> Si noti inoltre che, nello specificare la portata del diritto alla *privacy* attribuito a tutte le vittime, l’art. 21 richiama l’adozione di misure legali volte a precludere la diffusione di qualsiasi informazione che permetta l’identificazione di una vittima minorenni.

rale e servizi di assistenza specialistica, quest'ultima dedicata a vittime con specifiche esigenze di protezione.

Infatti, le prime strutture devono mettere a disposizione almeno informazioni, consigli ed assistenza sui diritti delle vittime e il loro ruolo nel processo penale; sostegno emotivo o psicologico; consigli relativi ad effetti finanziari o pratici derivanti dal reato; consigli relativi al rischio di intimidazione secondaria e ripetuta, o di vittimizzazioni e ritorsioni (art. 9 §1). Per contro, i servizi di assistenza specialistica sono deputati a predisporre alloggi o altra sistemazione temporanea a vittime bisognose di un luogo sicuro in ragione del rischio di vittimizzazione secondaria o ripetuta, nonché ad assistere vittime con esigenze specifiche, quali vittime di violenza sessuale e vittime di violenza di genere o nelle relazioni strette (art. 9 §3). L'assistenza alla vittima non è in alcun caso subordinata alla previa presentazione di una denuncia (art. 8 §5)<sup>134</sup>.

Per assicurare il generale «*diritto di comprendere e di essere compresi*»<sup>135</sup>, nonché un esercizio effettivo dei singoli diritti attribuiti dalla direttiva, è previsto un puntuale catalogo di informazioni da fornire alla vittima, fin dal primo contatto con l'autorità competente, ancorché con modalità e grado di dettaglio adeguate alle sue caratteristiche personali e al tipo di reato (art. 4). Si riconosce inoltre il diritto all'assistenza linguistica (cfr. artt. 5 e 7), nonché a ricevere informazioni sul proprio caso nel corso del procedimento (art. 6).

Fra queste ultime, spicca la possibilità per la vittima di essere avvisata, senza ritardo, della scarcerazione o evasione

---

<sup>134</sup> Solo in tal modo, del resto, è possibile garantire assistenza effettiva a vittime particolarmente esposte a intimidazioni o ritorsioni, che potrebbero nutrire serie remore a denunciare: in questi termini, v. *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, cit., p. 26.

Non è peraltro escluso che proprio la predisposizione di servizi di assistenza effettiva aumenti la propensione a denunciare: in questo senso, P. SECHI, *Vittime di reato e processo penale: il contesto sovranazionale (Parte II)*, cit., p. 1246.

<sup>135</sup> Cfr. art. 3.

dell'autore del reato (artt. 6 §5 e 6). Con approccio eminentemente casistico, l'informativa alla vittima è prescritta quantomeno ove sussista un pericolo o concreto rischio di danno nei suoi confronti, salvo però che ciò comporti un rischio per l'autore del reato. Nel valutare il rischio di danno per la vittima, dovrebbe tenersi conto della natura e della gravità del reato e del rischio di ritorsioni, sicché il parametro dovrebbe ritenersi non integrato nelle «situazioni in cui siano stati commessi reati minori» (cons. 32)<sup>136</sup>.

Resta fermo che, nel prevedere tale onere informativo, la direttiva non attribuisce alla vittima anche il diritto di essere sentita nel corso della procedura di scarcerazione, o ad appellare la relativa decisione<sup>137</sup>.

## 7. LA VULNERABILITÀ TIPICA NELLE FONTI EUROUNITARIE SUCCESSIVE ALLA DIRETTIVA 2012/29/UE

La produzione eurounitaria successiva si è premurata di modulare le garanzie della direttiva 2012/29/UE alle esigenze delle vittime di particolari reati, in specie sotto il profilo informativo e assistenziale.

Con riguardo alle vittime del terrorismo, la tutela prevista dalla direttiva 2012/29/UE è stata così specificata dal titolo V

---

<sup>136</sup> In argomento, C. RUSSO, *L'art. 90-ter nel quadro dei poteri processuali riconosciuti alla persona offesa nel procedimento cautelare*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3899.

<sup>137</sup> In questo senso, *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, cit., p. 19, secondo cui in tal senso possono provvedere gli Stati membri, nella loro discrezionalità.

In dottrina, S. ALLEGREZZA – S. MARTELLI, *Vittime di violenza domestica e sistema penale italiano*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, cit., p. 217; F. ZACCHE', *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 434-435.

In argomento, v. anche *infra*, Cap. IV, §7.

della direttiva 2017/541/UE, del 15 marzo 2017, che sostituisce la decisione quadro 2002/475/GAI<sup>138</sup>.

In linea con la direttiva 2012/29/UE, si intende a tal fine per vittima sia la «persona fisica che ha subito un danno, anche fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche che sono stati causati direttamente da un reato», sia il «familiare di una persona la cui morte è stata causata direttamente da un reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona» (cons. 27).

Ribadita la procedibilità d'ufficio dei reati di terrorismo (art. 24 §1), si prevede la messa a disposizione delle vittime, immediatamente dopo un attentato terroristico e per tutto il tempo necessario, di servizi di assistenza e sostegno tarati sulle esigenze specifiche delle vittime. Compete a tali servizi assicurare sostegno economico ed emotivo; cure mediche adeguate; consulenza e informazione su ogni questione giuridica, finanziaria o pratica<sup>139</sup>; assistenza per le richieste di indennizzo (art. 24 §3-5).

Alle vittime parti del procedimento penale deve essere assicurato il patrocinio a spese dello Stato (art. 24 §6).

Devono essere fruibili misure di protezione della vittima e dei suoi familiari, sulla base di una valutazione individuale, che tenga conto del rischio di intimidazioni e ritorsioni, nonché della necessità di tutelare la dignità in sede di audizioni investigative e di testimonianza (art. 25).

In ultimo, l'art. 26 prescrive di fornire assistenza e sostegno alle *cross-border victims* nello Stato di residenza, nonché di garantire loro adeguata informazione circa i loro diritti, i servizi

---

<sup>138</sup> In argomento, M. E. GENNUSA, *Tutto in una definizione? La nuova direttiva antiterrorismo dell'Unione europea e i confini del terrorismo*, in *Quad. cost.*, 2017, 3, p. 651-652; F. MANFREDINI, *Con la direttiva 2017/541/UE le istituzioni europee rafforzano la lotta contro il terrorismo internazionale*, in *Cass. pen.*, 2017, 9, p. 3393-3394; S. SANTINI, *L'Unione europea compie un nuovo passo nel cammino della lotta al terrorismo: una prima lettura della direttiva 2017/541*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 7-8, p. 30-31.

<sup>139</sup> Cfr. in particolare cons. 29, secondo cui gli Stati membri possono istituire un unico sito *web* aggiornato con tutte le informazioni utili e un centro di sostegno di emergenza per offrire alle vittime primo soccorso psicologico e sostegno emotivo.

disponibili e i regimi di indennizzo nello Stato ove il reato è stato commesso.

Di recente – in discontinuità rispetto alle tradizionali scelte di intervento in materia – l’attenzione si è poi focalizzata su vittime di peculiari reati a matrice economica, connotati da un’innata dimensione transnazionale in ragione della frequente commissione in *internet*. Il riferimento è alle frodi e alle falsificazioni di mezzi di pagamento diversi dai contanti, organicamente disciplinate dalla direttiva 2019/713 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, che sostituisce la decisione quadro 2001/413/GAI del Consiglio<sup>140</sup>.

La direttiva muove dalla consapevolezza che tali reati (artt. 3-8) possono avere gravi conseguenze non solo economiche, ma anche emotive e reputazionali ove comportino un «furto d’identità» (cons. 31): ove poi la vittima si accorga tardivamente di aver subito un illecito, potrebbe proseguire una «spirale di reati interconnessi» (cons. 32).

Ne segue la necessità di declinare le garanzie informative e assistenziali già previste dalla direttiva 2012/29/UE sulle specifiche esigenze delle vittime-persone fisiche. Nondimeno, con approccio fortemente innovativo, la direttiva 2019/713/UE riconosce il diritto all’informazione anche alle vittime-persone giuridiche<sup>141</sup>, non rientranti nell’ambito applicativo della direttiva 2012/29/UE (cons. 34).

Alle vittime persone fisiche e giuridiche degli illeciti contemplati dalla direttiva, commessi mediante utilizzo fraudolento di dati personali, devono essere fornite informazioni e consigli specifici sulla protezione dalle conseguenze negative del reato, quale il danno alla reputazione, nonché un elenco delle istituzioni a ciò deputate (art. 16 §1). A tal fine, gli Stati membri sono

---

<sup>140</sup> In argomento, E. ZANETTI, *Novità sovranazionali*, in *Proc. pen. giust.*, 2019, 4, p. 838 ss.

<sup>141</sup> Definite come «qualsiasi entità che abbia personalità giuridica in forza del diritto applicabile, ad eccezione degli Stati o di altri organismi pubblici nell’esercizio dei pubblici poteri e delle organizzazioni internazionali pubbliche» (art. 1 §1 lett. g)).



incentivati all'istituzione di strumenti unici di informazione online (art. 16 §2).

Anche alla vittima-persona giuridica devono poi essere fornite senza ritardo – fin dal primo contatto con l'autorità competente – informazioni circa le modalità di presentazione della denuncia e il suo ruolo nella relativa procedura, il diritto di ricevere informazioni sul caso in forza del diritto interno e i referenti cui rivolgersi a tal fine, le procedure per denunciare violazioni dei suoi diritti ad opera dell'autorità nel procedimento (art. 16 §3).

#### 8. LA TUTELA DELLE VITTIME DEBOLI NELLE FONTI NORMATIVE DEL CONSIGLIO D'EUROPA

Anche il Consiglio d'Europa ha dimostrato una risalente attenzione per la tutela delle vittime vulnerabili, tradottasi sia nell'emanazione di atti di *soft law* di portata generale, sia nella conclusione di convenzioni internazionali relative a peculiari categorie soggettive di vittime.

Con riguardo alla prima categoria di atti<sup>142</sup>, un primo abbozzo dello statuto della vittima nel processo è rappresentato dalla Raccomandazione n. (85) 11, adottata dal Comitato dei Ministri il 28 giugno 1985, relativa alla posizione delle vittime nell'ambito del diritto penale e della procedura penale<sup>143</sup>.

Con riguardo agli atti di polizia giudiziaria, gli inquirenti sono invitati a trattare le vittime con comprensione, informando-

---

<sup>142</sup> Per una rassegna completa, v. M. MONTAGNA, *I diritti minimi della vittima*, in *I principi europei del processo penale*, a cura di A. Gaito, Roma, 2016, p. 302-303; M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, cit., p. 90 ss.

<sup>143</sup> La Raccomandazione, nel Preambolo, muove dalla premessa che il sistema di giustizia penale si è tradizionalmente interessato esclusivamente del rapporto duale tra Stato e imputato, così aggravando talora le difficoltà della vittima nel processo.

Sul punto, v. P. SECHI, *Vittime di reato e processo penale: il contesto sovranazionale (Parte I)*, cit., p. 852-853.

le dei loro diritti all'assistenza e al risarcimento (lett. A). Con riguardo invece all'esercizio dell'azione penale, si richiede la comunicazione alla vittima della richiesta di archiviazione, e il diritto di quest'ultima a chiederne il riesame (lett. B).

Le audizioni della vittima, in ogni stadio del procedimento, devono essere condotte con il debito rispetto della loro dignità: particolare riguardo è prestato ai bambini e ai disabili fisici o mentali che, ove possibile e appropriato, devono essere interrogati in presenza dei genitori o di altri soggetti qualificati ad assisterli (lett. C).

La Raccomandazione richiama poi la necessità di proteggere la vita privata e la dignità della vittima in dibattimento: ove necessario in relazione a «*the type of the offence or the particular status and safety of the victim*», è richiamata l'adozione di misure protettive speciali, quali la celebrazione dell'udienza in camera di consiglio o la restrizione alla divulgazione di informazioni sull'identità personale della vittima (lett. F).

La Raccomandazione n. (87) 21, del 17 settembre 1987, ha invece un contenuto più ampio, involgendo in termini generali l'assistenza alla vittima, anche extragiudiziale e a titolo di volontariato. Anche in questo caso, particolare attenzione è tributata all'assistenza delle vittime particolarmente vulnerabili (art. 4), anche mediante istituzione di servizi di assistenza specialistici dedicati a «*special categories of victims such as children, and, when necessary, also victims of particular offences such as rape, domestic violence, organised crime, racist violence*» (art. 5).

La Raccomandazione n. (97) 13, del 10 settembre 1997, prende invece in considerazione la vittima nella misura in cui assuma la veste testimoniale, al fine di contrastare fenomeni di intimidazione. Al proposito, si raccomandano misure speciali nei procedimenti per reati di criminalità organizzata (pt. III), compreso il ricorso all'anonimato del teste, ancorché in via eccezionale (§10 ss.)<sup>144</sup>. Particolare attenzione è poi dedicata alla

---

<sup>144</sup> In particolare, l'autorità giudiziaria deve verificare in contraddittorio – oltre alla rilevanza della prova e la credibilità del teste – la sussistenza di una seria

tutela di «*different categories of vulnerable witnesses*» (pt. IV), quali «*women who suffer domestic violence*», «*elderly persons subjected to ill-treatment by their family*», nonché vittime di violenza sessuale.

In ultimo, la Raccomandazione n. (2006) 8, del 14 giugno 2006, sull'assistenza alle vittime, ha sostituito la Raccomandazione n. (87) 21, in un'ottica di più ampio respiro nella costruzione di uno statuto della vittima particolarmente vulnerabile<sup>145</sup>.

Ai fini della Raccomandazione, si adotta una definizione di vittima ampiamente ritagliata sulla Dichiarazione delle Nazioni Unite del 1985<sup>146</sup>, ossia «*a natural person who has suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering or economic loss, caused by acts or omissions that are in violation of the criminal law of a member state*», nonché «*where appropriate, the immediate family or dependants of the direct victim*» (art. 1).

Oggetto di definizione espressa sono anche i concetti di vittimizzazione ripetuta<sup>147</sup> e secondaria<sup>148</sup>, nonché di particolare

---

minaccia alla vita o alla libertà del testimone o, se si tratta di un agente sotto copertura, la seria minaccia per la possibilità di svolgere operazioni future. In un'ottica di «*fair balance*» con i diritti difensivi, si prevede inoltre che la condanna non possa fondarsi esclusivamente o in misura determinante sulle dichiarazioni del teste rimasto anonimo.

In argomento, M. MIRAGLIA, *Spunti per un dibattito ancora attuale sulla testimonianza anonima. Le coordinate del dibattito sovranazionale e le novità introdotte nel nostro ordinamento dalla l. 136/2010*, cit., p. 3.

Sull'istituto del teste anonimo nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo v. *infra*, §9.

<sup>145</sup> In argomento, C. AMALFITANO, *La vittima vulnerabile nel diritto internazionale e dell'Unione europea*, cit., p. 525 ss.; M. GIALUZ, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, cit., p. 63; M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, cit., p. 94-95.

<sup>146</sup> V. *supra*, §2.

<sup>147</sup> Ai sensi dell'art. 1 §2, «*Repeat victimisation means a situation when the same person suffers from more than one criminal incident over a specific period of time*»

<sup>148</sup> «*Secondary victimisation means the victimisation that occurs not as a direct result of the criminal act but through the response of institutions and individuals to the victim*» (art. 1 §3).

vulnerabilità della vittima, da valutare in base ai parametri alternativi delle caratteristiche personali della vittima o delle circostanze del reato (art. 3 §4). A quest'ultimo riguardo, in forza del criterio soggettivo, possono considerarsi particolarmente vulnerabili i bambini o le persone con disabilità fisiche o intellettive; in forza del criterio oggettivo, possono ritenersi tali le vittime di violenza domestica, di violenza sessuale o della criminalità organizzata<sup>149</sup>.

La Raccomandazione richiama la necessità di predisporre misure di assistenza, a fini di contrasto della vittimizzazione secondaria (art. 3), e servizi di assistenza sia generali (art. 5) che specialistici (art. 5): questi ultimi sono rivolti in particolare alle vittime di violenza domestica o di genere, e a fenomeni di vittimizzazione di massa quale il terrorismo. Le vittime devono essere tempestivamente informate dei loro diritti e dei servizi di assistenza (art. 6).

Devono poi essere predisposte misure protettive, in specie in sede testimoniale, ed in particolare ove sussista il rischio di intimidazioni e ritorsioni (art. 10): è compresa, ove necessario, la comunicazione alla vittima dell'avvenuta scarcerazione dell'imputato o condannato (art. 10 §3).

Particolare attenzione è poi prestata all'adeguata formazione del personale, in specie con riguardo alle esigenze di «*child victims and victims of special categories of crime, for example, domestic or sexual violence, terrorism, crimes motivated by racial, religious or other prejudice, as well as to families of murder victims*» (art. 12 §3).

Con riguardo invece alla produzione convenzionale del Consiglio d'Europa, un generico richiamo alla protezione delle vittime è anzitutto presente nella Convenzione di Varsavia per la prevenzione del terrorismo, del 16 maggio 2005. Ivi, si richiamano le parti all'adozione delle «misure necessarie per proteg-

---

<sup>149</sup> Cfr. pt. 58 dell'*Explanatory Memorandum alla Draft Recommendation Rec. (2006) 8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims*, in <https://search.coe.int>.

gere e sostenere le vittime di atti terroristici commessi sul proprio territorio», che «possono includere fra l'altro, attraverso i sistemi nazionali appropriati e conformemente alla legislazione nazionale, assistenza economica e risarcimenti per le vittime del terrorismo e per gli stretti congiunti» (art. 13).

Una prospettiva più spiccatamente *victim-oriented* è invece alla base della coeva Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, conclusa anch'essa a Varsavia il 16 maggio 2005. Trattasi di uno strumento convenzionale volto ad un contrasto integrato alla tratta di persone, la cui applicazione non è limitata ai soli fatti di rilievo transnazionale o associativo (art. 3)<sup>150</sup>.

Ivi – secondo un approccio comune alle fonti sovranazionali in materia di *human trafficking*<sup>151</sup> – la condizione di vulnerabilità della vittima diretta<sup>152</sup> viene in rilievo sia sul versante del diritto penale sostanziale, sia sotto il profilo della disciplina processuale penale.

Muovendo dal rilievo penalistico della categoria, l'integrazione del reato di tratta, ove interessi vittime maggiori, richiede l'impiego dei mezzi impiegati dall'art. 4 lett. a), fra cui si annovera «l'abuso di autorità o della condizione di vulnerabilità» della vittima<sup>153</sup>. Simmetricamente, la peculiare po-

---

<sup>150</sup> F. PARISI, *Il contrasto al traffico di esseri umani tra modelli normativi e risultati applicativi*, cit. p. 1769 ss.

<sup>151</sup> V. *supra*, §4-5.

<sup>152</sup> Intesa come «qualsiasi persona fisica soggetta alla tratta di esseri umani ...» (art. 4 lett. e)).

<sup>153</sup> Più nel dettaglio, «L'espressione "tratta di esseri umani" indica il reclutamento, il trasporto, il trasferimento, l'alloggio o l'accoglienza di persone, con la minaccia dell'uso o con l'uso stesso della forza o di altre forme di coercizione, con il rapimento, con la frode, con l'inganno, con l'abuso di autorità o della condizione di vulnerabilità o con l'offerta o l'accettazione di pagamenti o vantaggi per ottenere il consenso di una persona che ha autorità su un'altra, a fini di sfruttamento. Lo sfruttamento comprende, come minimo, lo sfruttamento della prostituzione altrui o altre forme di sfruttamento sessuale, il lavoro o i servizi forzati, la schiavitù o pratiche simili alla schiavitù, la servitù o l'espianto di organi».

Per contro, l'impiego dei mezzi in esame non è elemento costitutivo del reato ove la persona offesa sia un minore (art. 4 lett. c)).

sizione di sfruttamento della vittima di tratta giustifica la possibilità di non assoggettarla a pena ove costretta al compimento di attività illecite (art. 26).

Richiamati i diritti all'assistenza anche extraprocessuale delle vittime (art. 12)<sup>154</sup>, ritenute presuntivamente minorenni in caso di dubbio (art. 10 §3), nonché all'indennizzo (art. 15), si sancisce come di consueto la procedibilità d'ufficio del reato, anche in caso di ritrattazione della vittima denunciante (art. 27). Si richiama poi la necessità di assicurare protezione alle vittime e ai familiari da intimidazioni e ritorsioni, con particolare attenzione alle speciali esigenze del minore (art. 28), nonché alle misure di protezione della vita privata ed eventualmente dell'identità delle vittime (art. 30).

Alla Convenzione in materia di tratta, il Consiglio d'Europa ha di recente inteso affiancare uno strumento di contrasto al fenomeno del traffico di organi umani, che può fra l'altro costituire una delle finalità alternative del *trafficking in persons*<sup>155</sup>. Il riferimento è alla Convenzione contro il traffico di organi umani, conclusa a Santiago de Compostela il 25 marzo 2015, ed entrata in vigore il 1 marzo 2018.

A specifiche incriminazioni aventi ad oggetto materiale oggetto organi prelevati *ex vivo* o *ex mortuo*, o comunque condotte

---

<sup>154</sup> Cfr. anche art. 13-14, sulla disciplina del permesso di soggiorno per le vittime di tratta.

<sup>155</sup> Nondimeno, i due fenomeni devono essere tenuti concettualmente distinti. Invero, nella tratta di esseri umani finalizzata al prelievo dei loro organi, l'attività illecita coinvolge direttamente l'essere umano, mentre l'espianto degli organi è oggetto del dolo specifico alternativo del reato. Per contro, il traffico di organi – che potrebbe non essere in alcun modo preceduto dalla tratta – ha ad oggetto direttamente una singola parte del corpo.

Sul punto, v. R. FLOR, *Prime riflessioni a margine della nuova Convenzione del Consiglio d'Europa contro il traffico di organi umani. Prospettive attuative e tutela penale della salute e della dignità umana*, in *Dir. pen. cont.*, 14 aprile 2015, p. 5; V. TIGANO, *Prime osservazioni sulla legge 11 dicembre 2016, n. 236, e sui nuovi delitti di traffico di organi ex vivo introdotti all'art. 601 bis c.p.*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 2, p. 126.

prodromiche e strumentali (artt. 4 ss.)<sup>156</sup>, si affianca la previsione di una aggravante se «il reato è stato commesso su un bambino o su qualsiasi altra persona particolarmente vulnerabile» (art. 13 lett. e)).

Quanto alla tutela processuale delle vittime, sancita la procedibilità d'ufficio dei reati in esame, si richiama il diritto all'assistenza ai fini di un recupero psico-fisico e sociale, all'informazione sul proprio caso e al risarcimento (art. 18).

Più nello specifico, è attribuito alla vittima il diritto di essere informata, salvo casi eccezionali; di essere ascoltata, di presentare prove e di esporre le proprie opinioni e preoccupazioni, direttamente o tramite un intermediario, in modo conforme alle norme procedurali interne; di godere a tal fine di adeguati servizi di supporto; di poter fruire di misure di protezione per sé e per i propri familiari; di godere dell'assistenza legale ove le sia riconosciuta la qualità di parte nel diritto interno (art. 19).

Ove la vittima assuma poi veste testimoniale, devono essere fruibili misure di protezione efficaci contro eventuali intimidazioni e ritorsioni (art. 20).

In altro settore, di primaria importanza è la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali, conclusa a Lanzarote il 25 ottobre 2007<sup>157</sup>.

Nell'impianto della Convenzione è infatti centrale la tutela della vittima, definita come «ogni minore vittima di sfruttamen-

---

<sup>156</sup> Per una sintesi, A. CONTI, *La Convenzione del Consiglio d'Europa contro la tratta degli organi umani (CETS n. 216)*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 3, p. 4 ss.

Sull'introduzione nell'ordinamento interno dell'art. 601-bis c.p. (Traffico di organi prelevati da persona vivente) ad opera della l. 11 dicembre 2016, n. 236, e sui limiti dell'intervento novellatore, v. in particolare V. TIGANO, *Prime osservazioni sulla legge 11 dicembre 2016, n. 236, e sui nuovi delitti di traffico di organi ex vivo introdotti all'art. 601 bis c.p.*, cit., p. 109 ss.

<sup>157</sup> Per uno sguardo di sintesi, F. CASSIBBA, *Le vittime di genere alla luce delle convenzioni di Lanzarote e Istanbul*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 67 ss.; S. 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*, cit., p. 32 ss.

to o abuso sessuali» (art. 3 lett. c)), e ritenuta presuntivamente minorenni in caso di dubbio ai fini di assistenza e protezione (art. 11 §2).

Sul piano del diritto penale sostanziale, sono delineate una serie di fattispecie a tutela del minore, talora connotate da una significativa anticipazione della soglia di rilevanza penale<sup>158</sup>.

Per quanto qui rileva, nell'ambito degli «abusi sessuali» (art. 18), è incriminato il compimento di atti sessuali con un minore «abusando di una situazione di particolare vulnerabilità, segnatamente a causa di una disabilità fisica o mentale o di una situazione di dipendenza» (lett. b). È poi previsto un catalogo di circostanze aggravanti valevoli per tutti i reati previsti dalla Convenzione, ove non ne costituiscano elementi costitutivi: tra queste, vi è la condizione di particolare vulnerabilità della vittima (art. 28 lett. c)).

Sul versante processuale, i reati predetti sono procedibili d'ufficio (art. 32), e necessariamente assoggettati a termini prescrizionali tali da consentire l'avvio del procedimento dopo la maggiore età della vittima (art. 33).

Nell'impianto generale, la Convenzione dimostra consapevolezza della necessità di assicurare tutela alla vittima mediante il processo, ma al tempo stesso dell'esigenza di proteggerla dalle asprezze del processo medesimo<sup>159</sup>.

Tanto si riflette nell'art. 30, secondo cui le indagini e i procedimenti penali devono essere «effettuati a titolo prioritario e portati avanti senza ingiustificato ritardo» (§3), ma al tempo stesso adottando «un approccio protettivo nei confronti delle vittime, assicurando che le indagini e i procedimenti penali non aggravino il trauma subito dal minore e che alla risposta penale del sistema giuridico siano affiancate le opportune misure di so-

---

<sup>158</sup> Sull'incriminazione dell'adescamento di minori per scopi sessuali (art. 23), v. sempre I. SALVADORI, *L'adescamento di minori. Il contrasto al child-grooming tra incriminazione di atti preparatori ed esigenze di garanzia*, cit., p. 19 ss.

<sup>159</sup> In questi termini, S. MARTELLI, *Le Convenzioni di Lanzarote e Istanbul: un quadro d'insieme*, cit., p. 33.



stegno» (§2), e in ogni caso «nell'interesse superiore ... del minore» (§1).

Con approccio di sintesi, la Convenzione ricomprende fra le «Misure generali di protezione» della vittima un ampio catalogo di diritti informativi, partecipativi, assistenziali, e protettivi (art. 31). Il riferimento, in particolare, è: all'informativa sui diritti e servizi a disposizione nonché, ove la vittima lo voglia, sull'andamento del processo; all'informazione sull'avvenuto rilascio della persona condannata, almeno in caso di pericolo; al diritto per la vittima di essere sentita, di produrre prove ed esporre le sue opinioni e preoccupazioni, anche tramite intermediari, e comunque alle condizioni previste dagli ordinamenti interni; all'assistenza, anche legale, e al supporto da parte di gruppi e associazioni; alla tutela della vita privata, dell'identità e dell'immagine; alla protezione da intimidazioni, ritorsioni e rivittimizzazioni; all'assenza di contatti nei locali giudiziari con l'autore del reato, salvo non lo impongano le esigenze del procedimento; alla nomina di un rappresentante legale in caso di conflitto di interessi con i genitori.

In linea con l'approccio del diritto eurounitario<sup>160</sup> è poi la disciplina dell'interrogatorio del minore (art. 35)<sup>161</sup>, che deve svolgersi senza ingiustificato ritardo, tendenzialmente senza ripetizioni e ad opera delle stesse persone adeguatamente formate, in locali appositi e alla presenza del rappresentante legale o di un maggiorenne a scelta del minore. L'interrogatorio deve essere videoregistrato e utilizzabile come prova in conformità al diritto interno.

In ultimo, l'audizione dibattimentale deve potersi svolgere a porte chiuse, ed eventualmente a distanza mediante idonei dispositivi tecnologici (art. 36).

La tutela del minore è completata dalla previsione di programmi di prevenzione del rischio di recidiva per gli autori di

---

<sup>160</sup> V. *supra*, §5-6.

<sup>161</sup> Su cui v. C. SANTORIELLO, *La presenza dell'esperto nell'esame testimoniale del minore: dalla Convenzione di Lanzarote alla confusione del legislatore italiano*, in *Arch. pen.*, 2013, 2, p. 20 ss.

reato, fruibili su base volontaria per l'intero arco del procedimento nonché in fase esecutiva (artt. 15-17).

Oggetto di specifica considerazione sono altresì le vittime di violenza di genere, cui è dedicata la Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, dell'11 maggio 2011, entrata in vigore il 1 agosto 2014<sup>162</sup>.

L'approccio integrato al fenomeno<sup>163</sup> si traduce nella predisposizione di «un quadro globale, politiche e misure di protezione e di assistenza a favore di tutte le vittime di violenza contro le donne e di violenza domestica» (art. 1 §1 lett. c)).

In quest'ottica, si definisce vittima qualsiasi persona che subisca atti di «violenza nei confronti delle donne» e di «violenza domestica» (art. 3 lett. e))<sup>164</sup>: il richiamo al concetto di violenza, per come definito dalla stessa Convenzione<sup>165</sup>, risulta peraltro comprensivo anche di forme di violenza morale<sup>166</sup>.

---

<sup>162</sup> Cfr. T. COCCOLUTO, *Prime considerazioni sull'entrata in vigore della Convenzione di Istanbul*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 22 agosto 2014.

<sup>163</sup> V. G. BELLANTONI, *Tutela della donna e processo penale: a proposito della legge n. 119/2013*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 6, p. 648, che, nel richiamare il contenuto della Convenzione, ne richiama «la ... compiutezza analitica e la ... completezza sistematica nella disciplina della materia trattata».

<sup>164</sup> Peraltro, nel Preambolo, si afferma che «i bambini sono vittime di violenza domestica anche in quanto testimoni di violenze all'interno della famiglia».

<sup>165</sup> Ai sensi dell'art. 3 lett. a), «con l'espressione “violenza nei confronti delle donne” si intende designare una violazione dei diritti umani e una 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, comprese le minacce di compiere tali atti, la coercizione o la privazione arbitraria della libertà, sia nella vita pubblica, sia nella vita privata».

A sua volta, «l'espressione “violenza domestica” designa 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» (art. 3 lett. b)).

In argomento, v. l'approfondita analisi di F. POGGI, *Violenza di genere e Convenzione di Istanbul: un'analisi concettuale*, in *Dir. umani e dir. intern.*, 2017, 1, p. 51 ss.

Anche in questo caso, la tutela della vittima viene in rilievo sul doppio fronte del diritto penale sostanziale e del diritto penale processuale.

Sul versante sostanziale, la Convenzione pone una serie di obblighi di incriminazione (artt. 33 ss.), in relazione a fatti per cui si esclude in radice la valenza scusante del richiamo alle tradizioni culturali o religiose o al «cosiddetto ‘onore’» dell'autore del reato (art. 42). I reati in oggetto risultano, anche in questo caso, aggravati ove commessi «contro una persona in circostanze di particolare vulnerabilità» (art. 46 lett. c)), o «su un bambino o in presenza di un bambino» (art. 46 lett. d))<sup>167</sup>.

La tutela processuale della vittima<sup>168</sup> rientra nella più ampia cornice data dalla predisposizione di «misure legislative o di altro tipo per proteggere tutte le vittime da nuovi atti di violenza» (art. 18 §1), con particolare attenzione ai servizi di supporto, sia generali (art. 20), sia tarati sui «bisogni specifici delle persone vulnerabili, compresi i minori vittime di violenze» (art. 18 §3; art. 22)<sup>169</sup>.

Particolare enfasi è attribuita alla tutela risarcitoria (art. 30) e alla centralità del procedimento giurisdizionale, con preclusione a procedure mediative o conciliative obbligatorie (art. 47).

Secondo cadenze analoghe alla Convenzione di Lanzarote, si richiama la procedibilità d'ufficio dei reati oggetto di incrimi-

---

<sup>166</sup> In questo senso, in motivazione, Cass., sez. un., 29 gennaio 2016, p.o. in proc. C., in *Dir. pen. proc.*, 2016, 8, p. 1063 ss., con note di S. MICHELAGNOLI, *L'espressione "delitti commessi con violenza alla persona" al vaglio delle Sezioni Unite: rileva anche la violenza psicologica*, e di A. PECCIOLI, *Delitti commessi con violenza alla persona e atti persecutori: un problema processuale privo di riflessi sostanziali*.

Sul punto, v. più diffusamente *infra*, cap. II, §9, nonché Cap. III, §8.

<sup>167</sup> Sul trattamento della c.d. violenza assistita nel diritto interno v. *infra*, Cap. II, §4.

<sup>168</sup> Su cui v. diffusamente F. CASSIBBA, *Le vittime di genere alla luce delle convenzioni di Lanzarote e Istanbul*, cit., p. 67 ss.; S. MARTELLI, *Le Convenzioni di Lanzarote e Istanbul: un quadro d'insieme*, cit., p. 38 ss.

<sup>169</sup> A questo proposito, è espressamente richiamata l'istituzione di case rifugio (art. 23), di linee telefoniche gratuite di assistenza continua (art. 24), e di centri di prima assistenza per le vittime di stupri e violenze sessuali (art. 25).

nazione (art. 55), con conduzione delle indagini senza indugio (art. 49) anche al fine di assicurare «protezione ... immediata alle vittime», e prolungamento del termine prescrizione al fine di consentire la prosecuzione del reato dopo il raggiungimento della maggiore età da parte di queste ultime (art. 58).

L'assetto delle misure di protezione è analogo al modello della Convenzione di Lanzarote (art. 56), anche in punto di programmi di prevenzione della violenza (artt. 16-17), ed è completato dalla possibilità di disporre l'allontanamento dalla casa familiare (art. 52) o ordinanze di ingiunzione, la cui violazione sia sanzionata anche penalmente (art. 53).

In linea con le esperienze della giustizia penale internazionale<sup>170</sup> è invece l'inammissibilità delle prove relative agli antecedenti sessuali e alla condotta della vittima, salvo non siano pertinenti e necessarie (art. 54).

In posizione originale – stante il tradizionale disinteresse delle fonti sovranazionali per le vittime della criminalità d'impresa<sup>171</sup> – si colloca in ultimo la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla contraffazione dei prodotti sanitari e reati affini che rappresentano una minaccia per la salute pubblica, fatta a Mosca il 28 ottobre 2011.

Nell'introdurre una serie di obblighi di incriminazione in materia di prodotti medicali contraffatti (artt. 5 ss.), la Convenzione definisce come vittima «una persona fisica che subisca effetti fisici o psicologici avversi risultanti dall'utilizzazione di un prodotto sanitario contraffatto o di un prodotto sanitario fabbricato, fornito o commercializzato senza autorizzazione, o non conformemente ai requisiti ...» (art. 4 lett. k)).

Sancita anche in questo caso la procedibilità d'ufficio dei reati in esame (art. 15), la protezione della vittima è compendiata nell'accesso alle informazioni rilevanti per il proprio caso e necessarie per la protezione della propria salute; nell'assistenza

---

<sup>170</sup> V. *supra*, §3.

<sup>171</sup> In questo senso, S. ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, cit., p. 14, secondo cui «Le vittime dimenticate sono molte: quelle dei reati economici, dei reati ambientali, dei reati culturali».

in vista del recupero fisico, psichico e sociale; nel diritto al risarcimento del danno (art. 19). Le vittime devono poi essere informate dei loro diritti e dei servizi a disposizione nonché, salvo non lo vogliano, dello sviluppo del loro caso; hanno diritto di essere ascoltate e di fornire prove nei limiti sanciti dal diritto interno; devono poter godere di servizi di supporto, nonché di misure per la protezione da intimidazioni e ritorsioni (art. 20).

#### 9. I DIRITTI DELLA VITTIMA VULNERABILE NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO.

Come noto, la Convenzione europea dei diritti dell'uomo non opera alcun riferimento specifico alla vittima di reato. Per «vittime», ai sensi dell'art. 34, si intendono infatti i soggetti che lamentino una violazione, ad opera di una delle Parti contraenti, dei propri diritti convenzionali, dipendente o meno dalla commissione di un fatto di reato. Parimenti, l'art. 5 §5, nel richiamare il diritto alla riparazione di «ogni persona vittima di arresto o di detenzione in violazione di una delle disposizioni del presente articolo», allude a fatti che ben potrebbero essere leciti in forza del diritto interno<sup>172</sup>.

Il che, peraltro, non ha impedito alla giurisprudenza convenzionale di dedicare crescente attenzione alla tutela della vittima nel processo, in un'ottica di stretta compenetrazione fra diritto penale sostanziale e diritto processuale<sup>173</sup>.

Quale premessa di tale elaborazione, si pone l'assunto per cui dal riconoscimento di un diritto fondamentale discendono al

---

<sup>172</sup> M. CHIAVARIO, *Il «diritto al processo» delle vittime dei reati e la Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, 4, p. 939; ID., *La vittima del reato e la Convenzione europea dei diritti umani*, in *La vittima del reato, questa dimenticata. Tavola rotonda nell'ambito della conferenza annuale della ricerca*, Roma, 2001, p. 106-107.

<sup>173</sup> In questa prospettiva, M. MONTAGNA, *Necessità della completezza delle indagini*, in *I principi europei del processo penale*, a cura di A. Gaito, Roma, 2016, p. 351.

contempo obblighi negativi ed obblighi positivi. Se i primi pongono in capo agli agenti statali un obbligo di astensione da condotte lesive del diritto, «i secondi corrispondono, invece, ad altrettante *pretese* del cittadino a ricevere tutela da parte dello Stato contro *aggressioni al proprio diritto proveniente da terzi*». Ne segue il «dovere di predisporre un appropriato *“legal framework”* in grado di dissuadere efficacemente i consociati da simili violazioni ... che deve comprendere necessariamente, quanto meno in ordine alle violazioni *più gravi dei più importanti* tra i diritti riconosciuti dalla Convenzione, la previsione di *sanzioni penali*»<sup>174</sup>.

Di qui, anzitutto, l’enucleazione di obblighi di incriminazione<sup>175</sup> di condotte lesive del diritto alla vita (art. 2)<sup>176</sup>, di tortura (art. 3)<sup>177</sup>, lavoro forzato e tratta di persone (art. 4)<sup>178</sup>, violenza

---

<sup>174</sup> Testualmente, F. VIGANÒ, *L’arbitrio del non punire: sugli obblighi di tutela penale dei diritti fondamentali*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Napoli, 2011, IV, p. 2665-2666.

<sup>175</sup> Su cui v. diffusamente, C. DE THAN, *Positive Obligations under the European Convention on Human Rights: Towards the Human Rights of Victims and Vulnerable Witnesses*, in *The Journal of Criminal Law*, 2013, 67, p. 168 ss.; E. NICOSIA, *Convenzione europea dei diritti dell’uomo e diritto penale*, Torino, 2006; C. PAONESSA, *Gli obblighi di tutela penale: la discrezionalità legislativa nella cornice dei vincoli costituzionali e comunitari*, Pisa, 2009, p. 174 ss.; F. VIGANÒ, *L’arbitrio del non punire: sugli obblighi di tutela penale dei diritti fondamentali*, cit., p. 2664 ss.

<sup>176</sup> Corte e.d.u., sez. IV, 5 gennaio 2010, Railean c. Moldavia, §27; Corte e.d.u., sez. III, 14 marzo 2002, Paul e Audrey Edwards c. Regno Unito, §54.

Per un’ampia rassegna, S. ZIRULIA, *Art. 2 - Diritto alla vita*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, a cura di G. Ubertis - F. Viganò, Torino, 2016, p. 52 ss.

<sup>177</sup> Corte e.d.u., sez. IV, 3 novembre 2015, Myumyun c. Bulgaria, §77-78; Corte e.d.u., sez. IV, 7 aprile 2015, Cestaro c. Italia, §246.

V. *amplius* F. CASSIBBA - A. COLELLA, *Art. 3 - Proibizione della tortura*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, cit., p. 70 ss.

<sup>178</sup> Corte e.d.u., sez. I, 7 gennaio 2010, Rantsev c. Cipro e Russia, §272 ss.; Corte e.d.u., sez. II, 26 luglio 2005, Siliadin c. Francia, §112.

V. M. MONTANARI, *Art. 4 - Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, cit., p. 94-95; F. PARISI, *Il contrasto al traffico di esseri umani tra modelli normativi e risultati applicativi*, cit., p. 1773 ss.

sessuale (artt. 3 e 8)<sup>179</sup>. A tanto si accompagnano obblighi di protezione di soggetti determinati – specie se vulnerabili – da aggressioni alla propria vita o integrità fisica, sempre che l’evento lesivo fosse prevedibile ed evitabile<sup>180</sup>.

Il quadro è completato da una gamma di obblighi positivi di ordine procedurale<sup>181</sup>, relativi alla conduzione tempestiva ed efficiente delle indagini, alla punizione del colpevole e alla effettiva esecuzione della pena. In particolare, si impone lo svolgimento di indagini officiose, tempestive, indipendenti e celeri, sottoposte a controllo pubblico ed aperte alla partecipazione della vittima «*in one form or another*»<sup>182</sup>.

Con riguardo invece alle garanzie dell’equo processo *ex art. 6 CEDU* - ferma la riconducibilità all’art. 6 §1 CEDU dell’azione civile intentata dalla vittima in sede penale<sup>183</sup> - la

<sup>179</sup> Corte e.d.u., sez. I, 4 dicembre 2003, M.C. c. Bulgaria, §153; Corte e.d.u., 26 marzo 1985, X e Y c. Paesi Bassi, §23

V. A. GALLUCCIO, *Art. 8 - Diritto al rispetto della vita privata e familiare. Parte I. Profili generali sugli artt. 8-11*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, cit., p. 256-257.

<sup>180</sup> L’orientamento è inaugurato da Corte e.d.u., G.C., 28 ottobre 1998, Osman c. Regno Unito, §116, con riguardo all’art. 2 CEDU.

Con riguardo alle vittime di violenza domestica, v. Corte e.d.u., sez. III, 9 giugno 2009, Opuz c. Turchia, §128-130; in ultimo, Corte e.d.u., sez. I, 2 marzo 2017, Talpis c. Italia, §95 ss., in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 13 marzo 2017, con nota di R. CASIRAGHI, *La Corte di Strasburgo condanna l’Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere*.

Con riguardo alle vittime di riduzione in servitù e tratta, v. Corte e.d.u., sez. I, 7 gennaio 2010, Rantsev c. Cipro e Russia, §286.

<sup>181</sup> V. ampiamente F. CASSIBBA - A. COLELLA, *Art. 3 - Proibizione della tortura*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, cit., p. 84 ss.; M. MONTAGNA, *Necessità della completezza delle indagini*, cit., p. 351 ss.; ID., *Obblighi convenzionali, tutela della vittima e completezza delle indagini*, in *Arch. pen.*, 2019, 3, p. 1 ss.

<sup>182</sup> Così, con riguardo all’art. 3 CEDU, Corte e.d.u., sez. IV, 7 aprile 2015, Cestaro c. Italia, §211; Corte e.d.u., G.C., 13 dicembre 2012, El Masri c. Macedonia, §185.

<sup>183</sup> Cfr. Corte e.d.u., G.C., 12 febbraio 2004, Perez c. Francia, §70-72, ove è peraltro specificato che la Convenzione non attribuisce in alcun modo alla vittima un diritto alla “vendetta privata”, ossia ad istanze dirette alla punizione del colpevole e non al risarcimento del danno.

Corte ammette un bilanciamento tra il diritto dell'accusato al confronto *ex art. 6 §3 lett. d) CEDU*, da un lato, e le esigenze di tutela della vittima, dall'altro.

Come affermato a partire dal caso *Doorson c. Paesi Bassi*, infatti, i diritti dei testimoni e delle vittime alla vita, alla libertà e alla integrità fisica non trovano espressa menzione nell'art. 6 CEDU. Nondimeno, gli stessi ricadono nell'ombrello protettivo dell'art. 8 CEDU, nonché di ulteriori disposizioni convenzionali. In quest'ottica, «*principles of fair trial also require that in appropriate cases the interests of the defence are balanced against those of witnesses or victims called upon to testify*»<sup>184</sup>.

L'approccio flessibile della giurisprudenza convenzionale emerge anzitutto di fronte ai cosiddetti «*vulnerable witnesses*»<sup>185</sup>, che, in quanto maggiormente a rischio di vittimizzazione secondaria, necessitano di «un reticolo di protezioni destinate a ridurre i turbamenti causati da emozioni violente o improvvisate»<sup>186</sup>.

Il riferimento è primariamente al minore vittima di reati sessuali, per il quale il confronto dialettico con il presunto autore del reato, condotto secondo le ordinarie cadenze della *cross examination*, potrebbe costituire un vero e proprio *supplizio* («*ordeal*»)<sup>187</sup>. Di qui, l'ammissibilità del ricorso a speciali cautele nell'audizione della vittima, purché siano adottate misure a

---

In argomento, S. ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, cit., p. 20-21.

<sup>184</sup> Corte e.d.u., 26 marzo 1996, *Doorson c. Olanda*, §70.

In argomento, v. per tutti l'ampia analisi di S. LONATI, *Il diritto dell'accusato a "interrogare o fare interrogare" le fonti di prova a carico (studio sul contraddittorio nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo e nel sistema processuale penale italiano)*, Torino, 2008, p. 227 ss.

<sup>185</sup> Per la distinzione tra *vulnerable witnesses* e *intimidated witnesses*, v. L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 453.

<sup>186</sup> Così G. UBERTIS, *La prova dichiarativa debole: problemi e prospettive in materia di assunzione della testimonianza della vittima vulnerabile alla luce della giurisprudenza sovranazionale*, in *Cass. pen.*, 2009, 10, p. 4066.

<sup>187</sup> Corte e.d.u., sez. IV, 24 aprile 2007, *W c. Finlandia*, §45; Corte e.d.u., sez. III, 10 novembre 2005, *Bocos-Cuesta c. Olanda*, §69; Corte e.d.u., sez. I, 2 luglio 2002, *S.N. c. Svezia*, §47.



compensazione delle difficoltà che la difesa si trova ad affrontare<sup>188</sup>.

In quest'ottica, non sarebbe ravvisabile una violazione dell'art. 6 §3 lett. d) CEDU in caso di condanna fondata unicamente sulle dichiarazioni del minore, raccolte dagli inquirenti su domande preventivamente suggerite anche dalla difesa, ove quest'ultima abbia potuto visionare la ripresa audiovisiva dell'audizione e argomentare sul punto in dibattimento<sup>189</sup>.

La tutela del testimone o della vittima può giustificare financo il ricorso alla figura del testimone anonimo, la cui reale identità anagrafica non è resa nota all'accusato e al suo difensore<sup>190</sup>.

---

<sup>188</sup> Corte e.d.u., sez. IV, 24 maggio 2016, Przydział c. Polonia, §46 ss.

<sup>189</sup> V. ancora Corte e.d.u., sez. I, 2 luglio 2002, S.N. c. Svezia, §48 ss.

<sup>190</sup> Il *leading case* è rappresentato da Corte e.d.u., 26 marzo 1996, Doorson c. Olanda, §66.

Sulla giurisprudenza della Corte europea in tema di testi anonimi, *ex multis*, A. BALSAMO - S. RECCHIONE, *La protezione della persona offesa tra Corte europea, Corte di giustizia delle comunità europee e carenze del nostro ordinamento*, in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano: nuovi scenari dopo il caso Dorigo e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo – R. E. Kostoris, Torino, 2008, p. 317 ss.; S. BUZZELLI - R. CASIRAGHI - F. CASSIBBA - P. CONCOLINO - L. PRESSACCO, L., *Art. 6 - Diritto a un equo processo*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, cit., p. 229 ss.; S. LONATI, *Il diritto dell'accusato a "interrogare o fare interrogare" le fonti di prova a carico (studio sul contraddittorio nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo e nel sistema processuale penale italiano)*, cit., p. 210 ss.; ID., *Un invito a compiere una scelta di civiltà: la Corte europea dei diritti dell'uomo rinunci all'uso della testimonianza anonima come prova decisiva su cui fondare una sentenza di condanna*, in *Rev. Bras. Dir. Proc. Pen.*, 2019, 1, p. 341 ss.; S. MAFFEI, *Le testimonianze anonime nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Cass. pen.*, 2003, 5, p. 1700 ss.; M. MIRAGLIA, *Spunti per un dibattito ancora attuale sulla testimonianza anonima. Le coordinate del dibattito sovranazionale e le novità introdotte nel nostro ordinamento dalla l. 136/2010*, cit., p. 5 ss.; L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 453 ss.; M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, cit., p. 53 ss.

A tal fine, la giurisprudenza convenzionale ha delineato la disciplina della prova anonima sotto i distinti profili della sua ammissione, assunzione e valutazione<sup>191</sup>.

Sotto il primo profilo, il ricorso alla testimonianza anonima soggiace ad un *test* di stretta proporzionalità: posto che ogni limitazione dei diritti difensivi è ammessa solo se strettamente necessaria, dovranno sempre preferirsi soluzioni meno drastiche, ove egualmente efficaci<sup>192</sup>. In quest'ottica, la testimonianza anonima è ammessa solo a fronte di un rischio concreto ed attuale per l'incolumità del teste o dei suoi familiari, risultante da una valutazione individualizzata che tenga conto degli specifici fattori di pericolosità dell'imputato<sup>193</sup>.

Quanto alle modalità assuntive della testimonianza anonima, l'audizione deve tenersi con la partecipazione del difensore e alla presenza del giudice.

Sotto il profilo della valutazione, la giurisprudenza convenzionale ha per lungo tempo richiesto che la condanna non si basasse esclusivamente o in misura determinante sulle dichiarazioni del teste anonimo<sup>194</sup>. Il quadro è peraltro mutato all'esito delle

<sup>191</sup> In questa prospettiva di analisi, v. S. LONATI, *Un invito a compiere una scelta di civiltà: la Corte europea dei diritti dell'uomo rinunci all'uso della testimonianza anonima come prova decisiva su cui fondare una sentenza di condanna*, cit., p. 371 ss.; A. BALSAMO - S. RECCHIONE, *La protezione della persona offesa tra Corte europea, Corte di giustizia delle comunità europee e carenze del nostro ordinamento*, cit., p. 320 ss.

<sup>192</sup> Corte e.d.u., sez. III, 14 febbraio 2002, *Visser c. Paesi Bassi*, §58; Corte e.d.u., 26 marzo 1996, *Doorson c. Olanda*, §68 ss.

<sup>193</sup> In quest'ottica, non sono rilevanti i semplici timori soggettivi o desideri del dichiarante di rimanere anonimo: v. Corte e.d.u., sez. II, 26 febbraio 2006, *Krasniki c. Repubblica Ceca*, §79 ss.; Corte e.d.u., sez. III, 14 febbraio 2002, *Visser c. Paesi Bassi*, §58.

Come evidenziato da M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, cit., p. 54-55, ne consegue peraltro una ridotta utilità dell'istituto della testimonianza anonima come mezzo di tutela della vittima, di cui l'accusato già conosce di norma l'identità.

<sup>194</sup> Corte e.d.u., sez. II, 26 febbraio 2006, *Krasniki c. Repubblica Ceca*, §84 ss.; Corte e.d.u., sez. III, 14 febbraio 2002, *Visser c. Paesi Bassi*, §55; Corte e.d.u., 26 marzo 1996, *Doorson c. Olanda*, §76.

note pronunce *Al-Khawaja c. Regno Unito*<sup>195</sup> e *Schatschaschwili c. Germania*<sup>196</sup>, con cui, in materia di testimoni c.d. assenti, si è relativizzato il divieto di attribuire alla testimonianza unilateralmente acquisita un peso esclusivo o determinante, sempre che ricorrano adeguate misure di bilanciamento («*strong procedural safeguards*»)<sup>197</sup>. Il medesimo approccio è stato infatti traslato alla testimonianza anonima<sup>198</sup>.

In specie, non sarebbe lesiva dell'equo processo una condanna basata in modo determinante sulla deposizione di un testimone anonimo che la difesa non abbia mai potuto interrogare: ciò a condizione che, in primo luogo, l'assenza e l'anonimato trovino giustificazione nell'esigenza di salvaguardare l'incolumità del testimone e, in secondo luogo, sia assicurato un idoneo controbilanciamento alle limitazioni difensive<sup>199</sup>. Così, costituirebbero adeguati fattori di bilanciamento la presenza di riscontri, la conferma dell'identità e credibilità del teste da parte degli inquirenti, lo svolgimento dell'interrogatorio del testimone anonimo ad opera del presidente del tribunale di fronte al collegio<sup>200</sup>. In altro caso, si è valorizzata l'audizione avanti all'intero collegio, con partecipazione a distanza dell'imputato e del difensore, i quali avevano posto domande cui il teste anonimo aveva

---

<sup>195</sup> Corte e.d.u., G.C., 15 dicembre 2011, *Al-Khawaja e Tahery c. Regno Unito*, §121 ss., in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 17 gennaio 2012, con nota di F. ZACCHÉ, *Rimodulazione della giurisprudenza europea sui testimoni assenti* (working paper).

<sup>196</sup> Corte e.d.u., G.C., 15 dicembre 2015, *Schatschaschwili c. Germania*, §125 ss.

<sup>197</sup> Per l'analisi delle pronunce, si rinvia a S. BUZZELLI - R. CASIRAGHI - F. CASSIBBA - P. CONCOLINO - L. PRESSACCO, L., *Art. 6 - Diritto a un equo processo*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, cit., p. 215 ss.

<sup>198</sup> V. in argomento S. BUZZELLI - R. CASIRAGHI - F. CASSIBBA - P. CONCOLINO - L. PRESSACCO, *Art. 6 - Diritto a un equo processo*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, cit., p. 230 ss.; S. LONATI, *Un invito a compiere una scelta di civiltà: la Corte europea dei diritti dell'uomo rinunci all'uso della testimonianza anonima come prova decisiva su cui fondare una sentenza di condanna*, cit., p.377 ss.

<sup>199</sup> Corte e.d.u., sez. IV, 17 aprile 2012, *Sarkizov e altri c. Bulgaria*, §57 ss.

<sup>200</sup> Corte e.d.u., sez. V, 6 dicembre 2012, *Pesukic c. Svizzera*, §46 ss.

risposto, salvo ove ne sarebbe risultato il disvelamento dell'identità<sup>201</sup>.

---

<sup>201</sup> Corte e.d.u., sez. IV, 1 dicembre 2015, Rozumecki c. Polonia, §57 ss.

CAPITOLO SECONDO  
L'ORDINAMENTO INTERNO TRA VITTIMA VULNERABILE E  
PERSONA OFFESA VULNERABILE

SOMMARIO: 1. La persona offesa dal reato nell'ordinamento interno: definizione e statuto generale. – 2. Il danneggiato dal reato e la parte civile: cenni. – 3. Vittima e persona offesa: categorie a confronto. – 4. (*Segue*): vittima e persona offesa nei procedimenti per violenza assistita. – 5. Categorie di vulnerabilità e tecniche di tutela penale. – 6. Tecniche di tutela processuale della vulnerabilità: uno sguardo d'insieme. – 7. La vulnerabilità tipica: il dichiarante minore o infermo di mente. – 8. (*Segue*): Vulnerabilità tipica e titolo del reato: la legislazione per cataloghi. – 9. La vulnerabilità parzialmente tipica: i delitti commessi con violenza alla persona. – 10. L'ingresso della vulnerabilità atipica nell'ordinamento interno. – 11. La consacrazione della vulnerabilità atipica ad opera del d.lgs. n. 212/2015. – 12. (*Segue*): le lacune dell'intervento riformatore. – 13. La tutela patrimoniale della vittima indiretta: gli orfani di crimini domestici. – 14. Tutela delle vittime deboli e procedimento di prevenzione. – 15. Tutela della persona offesa e principio di proporzionalità.

1. LA PERSONA OFFESA DAL REATO NELL'ORDINAMENTO INTERNO: DEFINIZIONE E STATUTO GENERALE

Il concetto di vittima, oggetto di ampia elaborazione nel panorama sovranazionale, è invece tradizionalmente estraneo all'ordinamento processuale interno.

Il codice di rito – con assetto immutato anche all'esito del d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212, di attuazione della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio<sup>1</sup> – opta in-

---

<sup>1</sup> In argomento, *ex multis*, S. CIAMPI, *Il diritto di difesa e all'informazione*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. BARGIS - H. BELLUTA, Torino, 2017, p. 241 ss.; E. COLOMBO, *Le novità del d.lgs. n. 212/2015: primi rilievi*, in *Cass. pen.*, 2016, n. 5, p. 2214 ss.; F. DELVECCHIO, *La nuova fisionomia della vittima del reato dopo l'adeguamento dell'Italia alla direttiva 2012/29/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 11 aprile 2016, p. 1 ss.; A. FAMIGLIETTI, *Persona offesa e modalità di audizione protetta: verso lo statuto*

fatti per una scomposizione tra le figure della persona offesa dal reato, del danneggiato, della parte civile e del querelante.

La distinzione merita di essere sinteticamente esaminata, anche nei suoi riflessi disciplinari, al fine di operare poi un confronto con la nozione di vittima.

Secondo una definizione invalsa<sup>2</sup>, è persona offesa dal reato il titolare del bene giuridico protetto (o di uno dei beni protetti,

---

*del testimone vulnerabile*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, n. 2, p. 142 ss.; D. FERRANTI, *Strumenti di tutela processuale per la vittima del reato. Sguardo di insieme sulle recenti innovazioni alla luce dell'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 29 gennaio 2016, p. 1 ss.; L. FILIPPI, *Il difficile equilibrio tra garanzie dell'accusato e tutela della vittima dopo il D.lgs. n. 212/2015*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 7, p. 845 ss.; M. GIALUZ, *Il diritto alla comprensione e alla traduzione*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 197 ss.; M. MONTAGNA, voce *Vittima del reato (profili processuali penali)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. X, Torino, 2018, p. 962 ss.; P. P. PAULESU, *Vittima del reato e processo penale*, in *Riv. dir. proc.*, 2018, 2, p. 388 ss.; ID., *Vittima del reato e processo penale: uno sguardo d'insieme (informazioni, diritti, tutele)*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 127 ss.; N. PASCUCCL, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, in *Cass. pen.*, 2016, 7-8, p. 3067 ss.; S. PONTEDURO - M. TROGLIA, *La portata delle nuove disposizioni in tema di tutela della persona offesa: panoramica e prime osservazioni critiche alla luce del decreto legislativo 212 del 2015*, in *Ind. pen.*, 2016, 2, p. 619 ss.; S. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 297 ss.; S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti "eventuali", la testimonianza dell'offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 1, p. 69 ss.; L. TAVASSI, *Lo statuto italiano della "vittima" del reato: nuovi diritti in un sistema invariato*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 3, p. 108 ss.; ID., *Time danaos: la tutela della vittima e le trasformazioni del processo penale*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss.;

<sup>2</sup> *Ex multis*, T. BENE, *La persona offesa tra diritto di difesa e diritto alla giurisdizione: le nuove tendenze legislative*, in *Arch. pen.*, 2013, 2, p. 490 ss.; F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, Napoli, 2012, p. 24 ss.; C. QUAGLIERINI, *Le parti private diverse dall'imputato e l'offeso dal reato*, Milano, 2003, p. 1 ss., 155 ss.; L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, Palermo, 2012, p. 55.

V. già M. G. AIMONETTO, voce *Persona offesa*, in *Enc. dir.*, XXXII, Milano, 1983, p. 318 ss.; A. GIARDA, *La persona offesa dal reato nel processo penale*, Milano, 1971, p. 11-12.

in caso di reato plurioffensivo<sup>3</sup>) dalla disposizione incriminatrice che si assume violata. Trattasi dunque del titolare – sia esso persona fisica o giuridica – dell’interesse la cui offesa, *sub specie* di lesione o messa in pericolo, costituisce l’essenza del reato.

La qualifica di persona offesa dal reato è anzitutto dirimente, ove non si tratti di reato procedibile d’ufficio, ai fini della titolarità del diritto di querela (art. 120 c.p.)<sup>4</sup>. Ove più siano le persone offese, il reato è punibile anche ove la querela sia proposta da una soltanto di esse (art. 122 c.p.): nondimeno, soltanto quest’ultima assume la posizione formale di querelante ai fini della legge processuale (cfr. artt. 178 c. 1 lett. c), 180, 427, 542 c.p.p.)<sup>5</sup>.

Alla titolarità dell’interesse leso o messo in pericolo dal reato si riconnette poi lo statuto partecipativo, informativo e protettivo predisposto dal codice di rito in favore della persona offesa dal reato.

Si tratta di profili significativamente implementati rispetto al previgente codice di rito del 1930.

---

<sup>3</sup> Per la plurioffensività dei delitti contro la fede pubblica, e la conseguente identificazione quale persona offesa del privato sulla cui sfera giuridica l’atto sia destinato a incidere, v. Cass., sez. un., 25 ottobre 2007, Pasquini, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 9, p. 1128 ss., con nota di S. DE FLAMMINEIS, *La plurioffensività dei reati di falso tra normativa attuale e prospettive di riforma*.

Per la plurioffensività del delitto di concussione (art. 317 c.p.), v. Cass., sez. un., 24 ottobre 2013, Maldera, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 3, p. 1532 ss., con nota di G. L. GATTA, *La concussione riformata, tra diritto penale e processo. Note a margine di un’importante sentenza delle Sezioni Unite*.

<sup>4</sup> In argomento, v. ampiamente M. BERTOLINO, *Il reo e la persona offesa. Il diritto penale minorile*, in *Trattato di diritto penale*, dir. da C. F. Grosso – T. Padovani – A. Pagliaro, Milano, 2009, p. 225 ss.

Sulle forme di rappresentanza legale di soggetti deboli ai fini dell’esercizio del diritto di querela v. *infra*, Cap. III, §3.

<sup>5</sup> Sul punto, si rinvia a F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 41 ss.

Un ridimensionamento del ruolo del querelante si deve in ultimo a Corte cost., sent. 27 febbraio 2015, n. 23, che ha dichiarato l’incostituzionalità dell’art. 459 c. 1 c.p.p., nella parte in cui gli attribuiva la facoltà di opporsi, in caso di reati perseguibili a querela, alla definizione del procedimento con l’emissione di decreto penale di condanna. In argomento, *infra*, Cap. V, §10.

Del resto, il pregresso «ordinamento processuale di natura inquisitoria caratterizzato dal ruolo monopolizzatore del pubblico ministero non poteva consentire iniziative dell'offeso»<sup>6</sup>, salve le prerogative marginali contemplate dall'art. 306 c.p.p. 1930.

Ivi, si attribuiva alla persona offesa, nella fase anteriore al dibattimento, la facoltà di indicare elementi di prova e proporre indagini per l'accertamento della verità (c. 1), precisando peraltro che «l'esercizio di questa facoltà non conferisce alla predetta persona alcun altro diritto nel procedimento» (c. 2). Ne risultava l'attribuzione di un *numerus clausus* di prerogative, funzionalizzate all'interesse pubblico all'accertamento della verità<sup>7</sup>.

L'impianto complessivo non venne intaccato dalle riforme del dopoguerra, pure parzialmente ampliative dei poteri dell'offeso.

Più nello specifico, con riguardo alla fase istruttoria – ove il giudice già poteva sentire l'offeso in contraddittorio prima di emettere un mandato (art. 300 c.p.p. 1930) – la l. 18 giugno 1995, n. 517 aveva esteso alla persona offesa la partecipazione, su autorizzazione del giudice, ad atti istruttori non coperti da segreto (art. 304 *bis* c.p.p. 1930).

E ancora, la l. 15 dicembre 1972, n. 773 imponeva al giudice istruttore l'invio di una comunicazione giudiziaria, con invito a esercitare la facoltà di nomina di un difensore, sin dal primo atto di istruzione «a coloro che vi possono avere interesse come parti private» (c. 1), e nel corso dell'istruzione «a tutti coloro che possono assumere la qualità di parti private, se per gli atti da compiere la legge riconosce un determinato diritto» (c. 2). Sul

---

<sup>6</sup> Così A. PENNISI, voce *Persona offesa dal reato*, in *Enc. dir.*, Agg. I, Milano, 1997, p. 790.

Conf. E. AMODIO, *Persona offesa dal reato. Premessa*, in *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, dir. da E. Amodio – O. Dominioni, I, Milano, 1989, p. 533 ss.; A. GHIARA, sub *art. 90 c.p.p.*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coord. da M. Chiavario, I, Torino, 1989, p. 401 ss.

<sup>7</sup> L. BRESCIANI, voce *Persona offesa dal reato*, in *Dig. disc. pen.*, X, Torino, 1995, p. 534; A. GIARDA, *La persona offesa dal reato nel processo penale*, cit., p. 292.



punto, parte della dottrina riconduceva la figura dell'offeso ad ambedue i commi<sup>8</sup>.

Si trattava, peraltro, di ritocchi ad un impianto strutturalmente inidoneo a tollerare iniziative dell'offeso diverse dalla cooperazione, marginale e non paritetica, con il titolare dell'azione penale<sup>9</sup>.

Viceversa, il passaggio ad un rito tendenzialmente accusatorio ammette in linea di principio un maggior coinvolgimento di altri soggetti interessati alla corretta esplicazione delle funzioni d'accusa<sup>10</sup>. Il pubblico ministero, infatti, si spoglia dello «status privilegiato di accusatore-giudice» divenendo parte pubblica, in contrapposizione dialettica tendenzialmente paritaria con l'imputato: la perdita delle «insegne della sovranità illimitata» dell'organo requirente permette, così, di accettare interferenze dei privati nell'esercizio dell'azione penale<sup>11</sup>.

Nel mutato quadro di sistema, il nuovo codice segna – sotto più profili – un'espansione del ruolo dell'offeso, seppur all'interno di precisi confini, ben illustrati dalla giurisprudenza costituzionale in materia.

È pur vero che alla persona offesa è riconosciuta la titolarità dell'«interesse ... all'affermazione della responsabilità penale dell'autore del reato, che si esercita mediante un'attività di supporto e di controllo dell'operato del pubblico ministero»<sup>12</sup>.

---

<sup>8</sup> In argomento, diffusamente, M. G. AIMONETTO, voce *Persona offesa*, cit., p. 322 ss.; A. GIARDA, *La persona offesa dal reato nel processo penale*, p. 243 ss.

<sup>9</sup> L. BRESCIANI, voce *Persona offesa dal reato*, cit., p. 534.

<sup>10</sup> A. PENNISI, voce *Persona offesa dal reato*, cit., p. 790.

<sup>11</sup> In questo senso, E. AMODIO, *Persona offesa dal reato. Premessa*, cit., p. 534.

<sup>12</sup> Così, incisivamente, Corte cost., sent. 27 febbraio 2015, n. 23.

V. anche Corte cost., sent. 16 luglio 1991, n. 353: ivi, richiamando la Relazione al progetto preliminare, si evidenzia che dalla titolarità in capo all'offeso dell'interesse leso dalla norma violata «deriva la possibilità di esercizio di plurimi diritti o facoltà, in “una sfera di azione” che se certamente “non può in alcun modo, restare subordinata alla rilevanza di pretese di natura extra penale, tende a realizzare, mediante forme di 'adesione' all'attività del pubblico ministero ovvero di 'controllo' su di essa, una sorta di contributo all'esercizio dell'azione penale”».

Nondimeno, le sue prerogative non trovano espresso riconoscimento in Costituzione nell'ambito delle garanzie del giusto processo *ex art. 111 Cost.*<sup>13</sup>

Né alla persona offesa è accordata la qualità di parte processuale. Ne segue l'attribuzione di poteri comunque «limitati e circoscritti rispetto a quelli riconosciuti al pubblico ministero e all'indagato», nonché ampiamente graduabili dal legislatore ordinario<sup>14</sup>.

Il codice di rito dedica alla persona offesa un intero titolo, nell'alveo della disciplina dei soggetti del procedimento (titolo VI del libro I).

In tal sede, si è dato luogo anzitutto ad un'estensione soggettiva del ruolo dell'offeso, mediante la creazione di due nuove figure cui sono attribuiti i medesimi poteri<sup>15</sup>.

Questi ultimi – in caso di decesso della persona offesa in conseguenza del reato – sono anzitutto attribuiti ai «prossimi congiunti» (art. 90 c. 3 c.p.p.), compreso oggi il *partner* dell'unione civile tra persone dello stesso sesso<sup>16</sup>. Già il d.lgs. n. 212/2015 – in attuazione dell'art. 2, §1, lett. b) direttiva

---

Nella giurisprudenza di legittimità, cfr. Cass., sez. un., 29 maggio 2008, p.c. in proc. D'Eramo, in *Cass. pen.*, 2009, 1, p. 102 ss., con nota di G. ANDREAZZA, *Il ricorso per Cassazione della persona offesa costituita parte civile avverso la sentenza di non luogo a procedere tra incoerenze sistematiche e dubbi di costituzionalità*.

<sup>13</sup> Ne auspica l'inserimento G. SCHENA, *Il concetto progressivo di violenza alla persona e tutela informativa della persona offesa*, in *Cass. pen.*, 2017, 4, p. 1531.

Per un'analisi del fondamento costituzionale della tutela delle varie tipologie di offeso vulnerabile, v. peraltro *infra*, §15.

<sup>14</sup> In questo senso, Corte cost., ord. 27 luglio 2011, n. 254; Corte cost., ord. 10 ottobre 2008, n. 339.

Per converso, dalla mancanza della qualità di parte in capo alla persona offesa discenderebbe l'impossibilità di subordinare l'accesso ad un rito alternativo alla determinazione meramente potestativa di quest'ultima: cfr. Corte cost., sent. 27 febbraio 2015, n. 23; Corte cost., ord. 16 aprile 1999, n. 124.

<sup>15</sup> E. AMODIO, *Persona offesa dal reato. Premessa*, cit., p. 534-535.

<sup>16</sup> Cfr. art. 307 c. 4 c.p., come modificato dall'art. 1, c. 1, lett. a), d.lgs. 19 gennaio 2017, n. 6.

2012/29/UE<sup>17</sup> – aveva peraltro richiamato la persona legata all’offeso da relazione affettiva e con essa convivente<sup>18</sup>.

In secondo luogo, le medesime prerogative sono esercitabili dagli enti rappresentativi degli interessi lesi dal reato (artt. 91 ss. c.p.p.), ma soltanto previo consenso della persona offesa, da cui si mantengono dunque concettualmente distinti<sup>19</sup>.

Alla dilatazione soggettiva si affianca un’estensione oggettiva e spaziale dei poteri dell’offeso, cui sono attribuiti nuovi diritti e facoltà, riferiti anche alla fase processuale<sup>20</sup>.

Fermo quanto si dirà in seguito con riguardo a specifiche categorie di persone offese vulnerabili, l’attuale statuto processuale dell’offeso, delineato dal codice di rito<sup>21</sup>, può riassumersi come segue.

In termini generali, è riconosciuta la facoltà, in ogni stato e grado del procedimento, di presentare memorie e, con esclusione del giudizio di cassazione, di indicare elementi di prova (art. 90 c. 1 c.p.p.). A tale facoltà non corrisponde peraltro un dovere del giudice di pronunciarsi<sup>22</sup>, difettando in capo alla persona offesa la titolarità del diritto alla prova<sup>23</sup>.

L’art. 90 c. 1 c.p.p. rinvia poi ai «diritti e le facoltà ad essa espressamente riconosciuti dalla legge», implementati dal d.lgs. n. 212/2015, nonché in ultimo dalla l. 23 giugno 2017, n. 103.

---

<sup>17</sup> V. *supra*, Cap. I, §6.

<sup>18</sup> Parla di una «conquista ... di civiltà» L. TAVASSI, *Lo statuto italiano della ‘vittima’ del reato: nuovi diritti in un sistema invariato*, cit., p. 111.

<sup>19</sup> Diffusamente, C. QUAGLIERINI, *Le parti private diverse dall’imputato e l’offeso dal reato*, cit., p.199 ss.

<sup>20</sup> E. AMODIO, *Persona offesa dal reato. Premessa*, cit., p. 535 ss.

<sup>21</sup> Si prescinde in questa sede dall’analisi degli incisivi poteri attribuiti all’offeso nel procedimento davanti al giudice di pace.

Sul punto, v. F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 322 ss.; C. QUAGLIERINI, *Le parti private diverse dall’imputato e l’offeso dal reato*, cit., p. 179 ss.; G. VARRASO, *Il procedimento davanti al giudice di pace*, Milano, 2006, p. 219 ss.

<sup>22</sup> C. QUAGLIERINI, *Le parti private diverse dall’imputato e l’offeso dal reato*, cit., p. 167-168.

<sup>23</sup> V. Corte cost., ord. 10 ottobre 2008, n. 339.

Il richiamo è anzitutto alla facoltà di nomina del difensore *ex art. 101 c.p.p.*, previo avviso, anche mediante inoltro dell'informazione di garanzia (*artt. 369 c.p.p.*). L'offeso ben può scegliere di agire personalmente, salvo casi di legittimazione esclusiva del difensore: a quest'ultimo riguardo, si pensi alla partecipazione ad accertamenti tecnici irripetibili (*artt. 360 c.p.p.*), ove è accordata altresì la facoltà di nomina di consulenti tecnici, e allo svolgimento di indagini difensive (*artt. 327 bis e 391 bis s.s. c.p.p.*).

Nella fase delle indagini preliminari – ove maggiori sono gli spazi di intervento della persona offesa<sup>24</sup> – spicca poi il diritto di richiedere l'esistenza di iscrizioni nel registro delle notizie di reato (*art. 335 c. 2 c.p.p.*). Decorsi sei mesi dalla data di presentazione della denuncia o querela, è altresì riconosciuto il diritto di chiedere informazioni all'autorità procedente circa lo stato del procedimento, «senza pregiudizio del segreto investigativo» (*art. 335 c. 3 ter c.p.p.*, introdotto dall'*art. 1, c. 26, l. n. 103/2017*)<sup>25</sup>.

Ove l'offeso abbia avuto conoscenza del procedimento, l'ordinamento gli accorda l'interesse a sottoporre a verifica la legittimazione territoriale del pubblico ministero procedente, e in tal modo, indirettamente, anche la competenza del giudice (*art. 54 quater c.p.p.*)<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> M. MONTAGNA, voce *Vittima del reato (profili processuali penali)*, cit., p. 977.

Nella giurisprudenza costituzionale, v. soprattutto Corte cost., sent. 16 luglio 1991, n. 353, in motivazione.

<sup>25</sup> Per l'esegesi della disposizione, si rinvia a L. PARLATO, *Per la persona offesa ancora piccoli passi verso una più consapevole partecipazione al procedimento*, in *Le recenti riforme in materia penale. Dai decreti di depenalizzazione (d.lgs. n. 7 e n. 8/2016) alla legge "Orlando" (l. n. 103/2017)*, a cura di G. M. Baccari - C. Bonzano - E. M. Mancuso - K. La Regina, Padova, 2017, p. 142 ss.; M. GIALUZ - A. CABIALE - J. DELLA TORRE, *Riforma Orlando: le modifiche attinenti al processo penale, tra codificazione della giurisprudenza, riforme attese da tempo e confuse innovazioni*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 3, p. 176.

<sup>26</sup> La disposizione in esame fa riferimento alla «persona offesa dal reato che abbia conoscenza del procedimento ai sensi dell'art. 369». Il richiamo deve peraltro ritenersi esteso alla conoscenza ottenuta *ex art. 335 c.p.p.*, o *aliunde*: F. M.

Ai sensi dell'art. 394 c.p.p., la persona offesa può poi chiedere al pubblico ministero di promuovere incidente probatorio: l'eventuale diniego dell'organo d'accusa, con decreto motivato notificato all'offeso, è peraltro insindacabile<sup>27</sup>. Ove esso sia disposto, il difensore dell'offeso ha diritto di parteciparvi e di chiedere al giudice di rivolgere domande alle persone sottoposte ad esame (art. 401 c. 5 c.p.p.). Per contro, la persona offesa ha diritto di assistere ove si debba esaminare un testimone o altra persona: negli altri casi, è richiesta l'autorizzazione del giudice (art. 401 c. 3 c.p.p.). Quando in tale sede è disposta perizia, il giudice delle leggi ha riconosciuto alla persona offesa il diritto di parteciparvi mediante consulente tecnico<sup>28</sup>.

L'ordinamento processuale riconosce poi all'offeso, a tutela del suo interesse all'esercizio dell'azione penale, poteri di impulso e di controllo su eventuali inerzie del pubblico ministero. Il riferimento è al potere di intervento in caso di richiesta di proroga delle indagini (art. 406 c.p.p.), e nella procedura di archiviazione (artt. 408 ss. c.p.p.); nonché alla facoltà di sollecitare al procuratore generale presso la Corte d'appello l'avocazione, allorché il pubblico ministero non abbia assunto alcuna determinazione sull'esercizio dell'azione nel termine di durata delle indagini preliminari (art. 413 c.p.).

Concluse le indagini preliminari, il ruolo della persona offesa si depotenzia, salvo che, cumulando la veste di danneggiato, non opti per la costituzione di parte civile.

L'audizione dell'offeso – in difetto peraltro di qualsiasi potere di veto – è prescritta a monte di richieste volte, in via mediata o immediata, all'estinzione del reato, quali la richiesta di

---

GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 263-264.

<sup>27</sup> Sul punto, v. CGUE, sez. II, 21 dicembre 2011, C-507/10, X, in <https://eur-lex.europa.eu>, che ha escluso profili di contrasto della disciplina in esame con lo statuto protettivo della vittima di cui alla previgente decisione quadro n. 2001/220/GAI.

In argomento, v. diffusamente *infra*, Cap. III, §11.

<sup>28</sup> Corte cost., sent. 28 dicembre 1990, n. 559.

sospensione del procedimento con messa alla prova (art. 464 *quater* c.p.p.)<sup>29</sup>, o di estinzione del reato per condotte riparatorie (art. 162 *ter* c.p.p., introdotto dall'art. 1, c. 1, l. 23 giugno 2017, n. 103)<sup>30</sup>.

Lo stesso dicasi per l'adozione di una pronuncia comunque liberatoria quale il proscioglimento predibattimentale per particolare tenuità del fatto (art. 469 c. 1 *bis* c.p.p.)<sup>31</sup>, «vuoi per soppesare la gravità del fatto anche sulla base della percezione della parte lesa, vuoi per consentire ad essa di manifestare il proprio punto di vista in ordine a perseguibilità e punizione dell'illecito»<sup>32</sup>.

Per il resto, viene delineata una griglia normativa funzionale alla possibilità per l'offeso di costituirsi parte civile. In questa direzione si pongono l'avviso dell'udienza preliminare, almeno dieci giorni prima della stessa, a pena di nullità deducibile in sede di appello avverso la sentenza di non luogo a procedere (artt. 419 e 428 c.p.p.); la notifica del decreto che dispone il giudizio (art. 429 c. 4 c.p.p.), del decreto di citazione a giudizio (art. 552 c.p.p.), o di anticipazione o differimento dell'udienza (art. 465

---

<sup>29</sup> V. *infra*, Cap. V, §11.

<sup>30</sup> V. *infra*, Cap. III, §2.

<sup>31</sup> Benché la disposizione in esame prescriva l'audizione dell'offeso «se compare», si è condivisibilmente evidenziata la necessità che « la persona offesa sia posta nelle condizioni di scegliere se comparire e, di conseguenza, occorre notificarle l'avviso di fissazione dell'udienza in camera di consiglio, ex art. 127 c.p.p., con l'indicazione che si procederà ai sensi del nuovo art. 469 comma 1 *bis* c.p.p.»: così A. MANGIARACINA, *La tenuità del fatto ex art. 131 bis c.p.p.: vuoti normativi e ricadute applicative*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 28 maggio 2015, p. 7.

Adesivamente, G. GARUTI, *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto: profili processuali*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 6, p. 4-5.

<sup>32</sup> Così G. GARUTI, *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto: profili processuali*, cit., p. 2.

Sulla nuova causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto, v. *infra*, Cap. III, §9.

c.p.p.); la citazione in ipotesi di nuove contestazioni (art. 519 c. 3 c.p.p.)<sup>33</sup>.

Ove però non si costituisca parte civile, la persona offesa, in sede dibattimentale, non è legittimata a richiedere l'assunzione delle prove<sup>34</sup>, né a intervenire alla discussione finale.

In questo quadro, nessuna norma impone la testimonianza dell'offeso, a prescindere da una richiesta di parte o dall'attivazione del potere istruttorio officioso del giudice *ex art. 507 c.p.p.*<sup>35</sup> Il che denota una ridotta recezione del diritto di fonte eurounitaria della vittima ad essere sentita<sup>36</sup>.

Pronunciata sentenza, la persona offesa può poi richiedere motivatamente al pubblico ministero di interporre impugnazione agli effetti penali, ferma l'insuperabilità del diniego motivato dell'organo inquirente (art. 572 c.p.p.)<sup>37</sup>.

Quale preconditione per un effettivo esercizio dei diritti dell'offeso, il d.lgs. n. 212/2015 – in attuazione della direttiva 2012/29/UE – ha inteso implementare il diritto della persona offesa all'informazione, nonché alla traduzione e all'assistenza linguistica.

Sotto il primo profilo, l'art. 90 *bis* c.p.p. – interpolato dalla l. n. 103/2017 e, in ultimo, dalla l. 19 giugno 2019, n. 69 – disciplina un ampio catalogo informativo dovuto all'offeso, fin

---

<sup>33</sup> V. già Corte cost., sent. 3 aprile 1996, n. 98, secondo cui, in ragione di un'interpretazione conforme a Costituzione, la persona offesa citata a seguito di contestazione suppletiva è legittimata a costituirsi parte civile nonostante l'avvenuto decorso del termine *ex art. 79 c.p.p.*

<sup>34</sup> All'offeso è peraltro dato avviso del compimento degli atti urgenti *ex art. 467 c.p.p.*

<sup>35</sup> L. LUPARIA, *Quale posizione per la vittima nel modello processuale italiano?*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA – M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, 2012, p. 47.

<sup>36</sup> Va in ogni caso ricordato che la direttiva 2012/29/UE paia accontentarsi anche di dichiarazioni scritte (cons. 41), che potrebbero in ultimo essere veicolate da memorie *ex art. 90 c.p.p.*: queste ultime, tuttavia, hanno contenuto argomentativo e non probatorio.

<sup>37</sup> C. QUAGLIERINI, *Le parti private diverse dall'imputato e l'offeso dal reato*, cit., p. 178.

dal primo contatto con l'autorità procedente e a in una lingua a lui comprensibile. Le informazioni da fornire – ancorché talora genericamente indicate, e comunque sprovviste di sanzione in caso di omissione<sup>38</sup> – investono le prerogative dell'offeso per l'intero arco del procedimento, nonché taluni servizi di assistenza disponibili in sede extraprocessuale<sup>39</sup>.

Sotto il secondo profilo<sup>40</sup>, l'art. 107 *ter* disp. att. c.p.p. riconosce all'offeso che non conosca la lingua italiana il diritto di utilizzare una lingua conosciuta in sede di presentazione della denuncia o querela dinnanzi alla procura della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto. Nei medesimi casi, l'offeso ha diritto di ottenere, previa richiesta, la traduzione in una lingua a lui conosciuta dell'attestazione di ricezione della

---

<sup>38</sup> Per tutti, v. S. CIAMPI, *Il diritto di difesa e all'informazione*, cit., p. 259 ss.

<sup>39</sup> Più nello specifico, sono attualmente oggetto di comunicazione alla persona offesa: le modalità di presentazione degli atti di denuncia o querela; il ruolo che può assumere nel corso delle indagini e del processo; il diritto ad avere conoscenza della data, del luogo del processo e della imputazione e, ove costituita parte civile, il diritto a ricevere notifica della sentenza, anche per estratto; la facoltà di ricevere comunicazione dello stato del procedimento e delle iscrizioni, nella misura consentita dall'art. 335 c.p.p.; la facoltà di essere avvisata della richiesta di archiviazione; la facoltà di avvalersi della consulenza legale e del patrocinio a spese dello Stato; le modalità di esercizio del diritto all'interpretazione e alla traduzione di atti del procedimento; le eventuali misure di protezione che possono essere disposte in suo favore; i diritti riconosciuti dalla legge nel caso in cui risieda in uno Stato membro dell'Unione europea diverso da quello in cui è stato commesso il reato; le modalità di contestazione di eventuali violazioni dei propri diritti; le autorità cui rivolgersi per ottenere informazioni sul procedimento; le modalità di rimborso delle spese sostenute in relazione alla partecipazione al procedimento penale; la possibilità di chiedere il risarcimento dei danni derivanti da reato; la possibilità che il procedimento sia definito con remissione di querela di cui all'art. 152 c.p., ove possibile, o attraverso la mediazione; le facoltà ad essa spettanti nei procedimenti in cui l'imputato formula richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova o in quelli in cui è applicabile la causa di esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto; le strutture sanitarie presenti sul territorio, le case famiglia, i centri antiviolenza, le case rifugio e i servizi di assistenza alle vittime di reato.

<sup>40</sup> Su cui v. M. GIALUZ, *Il diritto alla comprensione e alla traduzione*, cit., p. 223 ss.



denuncia o della querela<sup>41</sup>. Soprattutto, l'art. 143 *bis* c.p.p. riconosce il diritto della persona offesa all'interprete – eventualmente anche a mezzo di tecnologie di comunicazione a distanza – in sede di audizione e ai fini della partecipazione all'udienza, nonché il diritto alla traduzione gratuita, anche per riassunto, di atti contenenti informazioni utili all'esercizio dei suoi diritti.

## 2. IL DANNEGGIATO DAL REATO E LA PARTE CIVILE: CENNI

Dal concetto di persona offesa va tenuto distinto quello di danneggiato, inteso come chiunque «in conseguenza del fatto di reato abbia subito un danno patrimoniale o non patrimoniale, ovvero possa far valere un'azione di restituzione»<sup>42</sup>.

Questi – sia esso persona fisica o giuridica – è legittimato, successivamente all'esercizio dell'azione penale, all'esercizio dell'azione civile in sede penale per le restituzioni e il risarcimento, mediante costituzione di parte civile (artt. 74 ss. c.p.p.).

---

<sup>41</sup> In linea con le risalenti indicazioni dell'Unione europea, l'art. 108 *ter* disp. att. presta invece attenzione al diverso fenomeno delle *cross-border victims*, prescrivendo che, quando l'offeso denunciante o querelante sia residente o abbia il domicilio nel territorio dello Stato, il procuratore della Repubblica trasmetta al procuratore generale presso la Corte di appello le denunce o le querele per reati commessi in altri Stati dell'Unione europea, affinché ne curi l'invio all'autorità giudiziaria competente

<sup>42</sup> V. già A. GIARDA, *La persona offesa dal reato nel processo penale*, cit., p. 24.

V. anche T. BENE, *La persona offesa tra diritto di difesa e diritto alla giurisdizione: le nuove tendenze legislative*, cit., p. 491-492; F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 46 ss.; C. QUAGLIERINI, *Le parti private diverse dall'imputato e l'offeso dal reato*, cit., p. 4 ss.

In tal modo, si assume la qualità di parte e la titolarità del diritto alla prova<sup>43</sup>, mantenendo peraltro la compatibilità con la veste testimoniale<sup>44</sup>.

Tale legittimazione – accordata in ragione dell'unicità del fatto storico produttivo del danno criminale e del danno civile<sup>45</sup> – non è oggetto di garanzia costituzionale, potendo essere esclusa in vista di altri interessi da tutelare<sup>46</sup>, purché non irragionevolmente<sup>47</sup>: il diritto al risarcimento, infatti, ben potrebbe essere azionato in sede civile, senza che ne conseguano menomazioni al diritto di azione o di difesa<sup>48</sup>.

La frequente coincidenza delle posizioni di persona offesa e danneggiato non costituisce un dato indefettibile. Invero, ben può accadere che soggetti ulteriori rispetto alla persona offesa patiscano un danno risarcibile in conseguenza del reato; parimenti, è possibile che soltanto soggetti diversi dall'offeso azio-

---

<sup>43</sup> V. peraltro Corte cost., sent. 29 dicembre 1995, n. 532, che ha dichiarato non fondata la questione di costituzionalità dell'art. 495 c. 2 c.p.p., nella parte in cui non riconosce alla parte civile costituita il diritto alla prova contraria.

In prospettiva critica, v. per tutti E. M. MANCUSO, *Il regime probatorio dibattimentale*, Milano, 2017, p. 153 ss.

<sup>44</sup> *Ex multis*, Corte cost., ord. 2 marzo 2004, n. 82; Corte cost., ord. 27 ottobre 1994, n. 374; Corte cost., ord. 19 marzo 1992, n. 115.

<sup>45</sup> V. *ex multis* Corte cost., sent. 3 aprile 1996, n. 98; Corte cost., sent. 29 dicembre 1995, n. 532.

<sup>46</sup> V. in particolare Corte cost., sent. 23 dicembre 1997, n. 433, che ha sancito la legittimità costituzionale dell'art. 10 d.p.r. 22 settembre 1988, n. 448, nella parte in cui non ammette la costituzione di parte civile nel procedimento penale davanti al Tribunale per i minorenni.

In termini, Corte cost., sent. 12 ottobre 1990, n. 443, con riguardo all'esclusione della parte civile ex art. 444 c. 2 c.p.p.

<sup>47</sup> V. Corte cost., sent. 28 febbraio 1996, n. 60, che ha dichiarato l'incostituzionalità della preclusione alla costituzione di parte civile posta dall'art. 270 c.p.m.p.

<sup>48</sup> V. già Corte cost., sent. 19 ottobre 1982, n. 171.

Sul punto, v. peraltro quanto osservato *infra*, Cap. V, §10.

nino pretese risarcitorie dipendenti dal reato, come nel caso emblematico dell'omicidio<sup>49</sup>.

### 3. VITTIMA E PERSONA OFFESA: CATEGORIE A CONFRONTO

In questo quadro, la multiforme definizione sovranazionale di vittima del reato non corrisponde appieno né alla nozione di persona offesa, né a quella di danneggiato: al contrario, essa si palesa per un verso più lata, e per altro verso più ristretta di entrambe.

In particolare, la definizione di vittima offerta dall'art. 2 direttiva 2012/29/UE – qui assunta a riferimento in ragione della natura generale e vincolante dello strumento sovranazionale in esame – appare idonea a ricomprendere sia la persona offesa, sia il danneggiato, purché non si tratti però di persone giuridiche<sup>50</sup>.

Nondimeno, il legislatore interno si è finora mostrato diffidente verso un trapianto, in termini generali, del concetto di vittima nell'ordinamento processuale interno.

Così, non hanno trovato accoglimento i disegni di legge costituzionali, dichiaratamente ispirati alle fonti eurounitarie, volti

---

<sup>49</sup> F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 50-51; C. QUAGLIERINI, *Le parti private diverse dall'imputato e l'offeso dal reato*, cit., p. 5.

<sup>50</sup> In questo senso, M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, Padova, 2014, p. 3 ss. V. anche V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, Milano, 2018, p. 21-22.

Con riguardo alla previgente decisione quadro n. 2001/220/GAI, v. F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 59 ss.; L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 64 ss.

V. peraltro *supra*, Cap. I, §7, per il riconoscimento della vittima-persona giuridica ad opera della direttiva (UE) 2019/713 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, relativa alla lotta contro le frodi e le falsificazioni di mezzi di pagamento diversi dai contanti.

a prevedere all'art. 111 Cost. che «La legge garantisce i diritti e le facoltà delle vittime del reato»<sup>51</sup>.

Né in questo senso si è mosso il legislatore ordinario, nell'intervenire sul codice di rito in adempimento ad obblighi sovranazionali di tutela della vittima.

Non fa eccezione il d.lgs. n. 212/2015, che – nella dichiarata convinzione della sostanziale conformità dell'ordinamento interno alla direttiva 2012/29/UE<sup>52</sup> – si è limitato ad innesti di dettaglio nello statuto processuale della persona offesa dal reato<sup>53</sup>, peraltro trascurando i profili dell'assistenza e dell'accesso alla mediazione penale<sup>54</sup>.

---

<sup>51</sup> *Senato della Repubblica. XVII Legislatura. Disegno di legge costituzionale n. 244, comunicato alla Presidenza il 21 marzo 2013, Modifica dell'art. 111 della Costituzione, in materia di tutela delle vittime di un reato*, in [www.senato.it](http://www.senato.it); *Senato della Repubblica. XVI Legislatura. Disegno di legge costituzionale n. 450, comunicato alla Presidenza l'8 maggio 2008, Modifica dell'art. 111 della Costituzione, in materia di tutela e di garanzia dei diritti delle vittime di un reato*, *ivi*.

V. anche *Atto Camera n. 4251, XIV Legislatura, Modifiche all'art. 111 della Costituzione, in materia di garanzia dei diritti delle vittime di reato*, in [www.parlamento.it](http://www.parlamento.it).

<sup>52</sup> Cfr. *Schema di D.lgs - attuazione della direttiva 2012/29/UE, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI - Relazione*, in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it): «Il diritto interno, già fortemente orientato a garantire diritti, assistenza e protezione alle vittime di reato, viene modificato solo marginalmente dal decreto, ritenendosi, all'esito di un capillare lavoro di analisi e di verifica della relativa concordanza, che molte delle disposizioni di tutela previste dalla Direttiva siano già presenti e che, per l'effetto, l'ordinamento sia sostanzialmente conforme, fatte salve le specifiche disposizioni introdotte».

<sup>53</sup> Ravvisa un'occasione persa per la razionalizzazione del sistema L. TAVASSI, *Lo statuto italiano della "vittima" del reato: nuovi diritti in un sistema invariato*, *cit.*, p. 117.

<sup>54</sup> Così E. COLOMBO, *Le novità del d.lgs. n. 212/2015: primi rilievi*, *cit.*, p. 2222.

V. peraltro l'art. 1 c. 790 l. 28 dicembre 2015, n. 280. La disposizione in esame – «in attuazione dei principi di cui alla direttiva 29/2012/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato, in attuazione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, ratificata ai sensi della legge 27 giugno 2013, n. 77» – istituisce nelle aziende sanitarie e ospedaliere, nei limiti delle risorse previste dal-

Il che non significa che il concetto sovranazionale di vittima abbia lasciato immune da influenze l'ordinamento processuale interno, connotandosi anzi per una crescente *vis expansiva*.

La locuzione «vittima» ha così fatto la sua comparsa nell'ordito codicistico in singoli *loci*, introdotta da novelle settoriali, ancorché verosimilmente impiegata dal legislatore in senso atecnico per alludere alla persona offesa dal reato<sup>55</sup>.

Il riferimento è anzitutto all'art. 498 c. 4-ter c.p.p., introdotto dalla l. 3 agosto 1998, n. 269, che, per un catalogo di reati oggetto di successive interpolazioni, consente l'impiego del vetro specchio unitamente ad un impianto citofonico per «l'esame del minore *vittima* del reato»: a seguito dell'intervento del giudice delle leggi<sup>56</sup>, il d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv. in l. 23 aprile

---

la legislazione vigente, un «Percorso di tutela delle vittime di violenza», con la finalità di tutelare le persone vulnerabili vittime della altrui violenza, con particolare riferimento alle vittime di violenza sessuale, maltrattamenti o atti persecutori.

Un generico richiamo all'attuazione degli obblighi di assistenza alle vittime derivanti dalla direttiva è stato successivamente operato dalla l. 11 gennaio 2018, n. 4 (Modifiche al codice civile, al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in favore degli orfani per crimini domestici). Più nello specifico, l'art. 8 si limita a riconoscere la possibilità per lo Stato, le Regioni e le autonomie locali – secondo le rispettive competenze – di predisporre servizi pubblici di consulenza e assistenza alle vittime, anche particolarmente vulnerabili, previo coordinamento con le attività di volontariato. Anche in questo caso, è peraltro espressamente apposta una clausola di invarianza finanziaria (c. 2).

<sup>55</sup> In questo senso, S. QUATTROCOLO, *Vittima e processo penale: commistione di ruoli e di funzioni*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2018, 2, p. 579-580; L. TAVASSI, *Lo statuto italiano della "vittima" del reato: nuovi diritti in un sistema invariato*, cit., p. 115, n. 30.

Del resto, una spia dell'uso poco sorvegliato del linguaggio legislativo nella materia in esame è rappresentato dall'art. 282 *quater* c.p., introdotto dal d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv. in l. 23 aprile 2009, n. 38, ove si discorre di «parte offesa». Analoga locuzione è impiegata dall'art. 472 c. 3-*bis* c.p.p., introdotto dalla l. 15 febbraio 1996, n. 66.

<sup>56</sup> Corte cost., sent. 29 gennaio 2005, n. 63, che aveva dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 498 c. 4-ter c.p.p., nella parte in cui non prevede che l'esame del maggiorenne infermo di mente vittima del reato sia effettuato, su richiesta sua o del difensore, mediante l'uso di un vetro specchio unitamente ad un impianto citofonico.

In argomento, v. *infra*, §8.

2009, n. 38, vi ha poi equiparato il «maggiorrenne infermo di mente *vittima* del reato»<sup>57</sup>.

La locuzione si ripresenta con la l. 11 gennaio 2018, n. 4 (Modifiche al codice civile, al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in favore degli orfani per crimini domestici)<sup>58</sup>. Si è infatti prevista al c. 1-*bis* dell'art. 316 c.p.p. una peculiare ipotesi di sequestro conservativo a garanzia del risarcimento del danno patito dai «figli della *vittima* minorenni o maggiorenni non economicamente autosufficienti», in caso di «omicidio commesso contro il coniuge, anche separato o divorziato, contro l'altra parte dell'unione civile, anche se l'unione civile è cessata, o contro la persona che è o è stata legata da relazione affettiva e stabile convivenza». Nei medesimi casi, in presenza di «figli della *vittima* minorenni o maggiorenni non economicamente autosufficienti, costituiti come parte civile», è prescritta l'assegnazione anche *ex officio* di una provvisionale in loro favore, in misura non inferiore al cinquanta per cento del presumibile danno, da liquidare in separato giudizio civile (art. 539 c. 2-*bis* c.p.p.)<sup>59</sup>.

A ciò si aggiunga la recente l. n. 69/2019, 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» (c.d. Codice rosso). Come accennato, l'art. 14 della legge modifica infatti l'art. 90 *bis*, c. 1, lett. p) c.p.p., includendovi un generale obbligo informativo circa i «servizi di assistenza alle *vittime* di reato»<sup>60</sup>.

---

<sup>57</sup> V. peraltro *infra*, cap. V, §7, ove si verifica la possibilità di una lettura estensiva della locuzione in esame, in linea con gli obblighi di tutela scaturenti dalla direttiva 2012/29/UE.

<sup>58</sup> Per un commento, volendo, B. ROMANELLI, *Le recenti riforme a favore degli orfani di crimini domestici [L. 4 del 2018]*, in *Dai decreti attuativi della legge "Orlando" alle novelle di fine legislatura*, a cura di A. Giarda - F. Giunta - G. Varraso, Milano, 2018, p. 279 ss.

<sup>59</sup> In argomento, v. più diffusamente *infra*, §13.

<sup>60</sup> V. già del resto, in materia assistenziale, l'art. 609 *decies* c. 3 c.p., come sostituito dall'art. 4, l. 1 ottobre 2012, n. 172, che, nei procedimenti per delitti specificamente individuati a danno di minori, garantisce assistenza affettiva e psico-

La locuzione ritorna poi, con maggiore consapevolezza, nella disciplina penitenziaria (artt. 13 c. 3, 21 c. 4-ter, 47 c. 7 l. 26 luglio 1975, n. 354; art. 1 d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 121), in specie in chiave di apertura ad esperienze riparative o mediative con la vittima, anche indiretta o surrogata<sup>61</sup>.

#### 4. (SEGUE): VITTIMA E PERSONA OFFESA NEI PROCEDIMENTI PER VIOLENZA ASSISTITA

L'accennata *vis expansiva* del concetto sovranazionale di vittima è però soprattutto evidenziata dalla dilatazione della stessa nozione di persona offesa, estesa fino a ricomprendere, in uno specifico ambito settoriale, vittime indirette ritenute meritevoli di tutela rafforzata.

Il riferimento è alla tematica della c.d. violenza assistita, intesa come «il complesso di ricadute di tipo comportamentale, psicologico, fisico, sociale e cognitivo, nel breve e lungo termine, sui minori costretti ad assistere ad episodi di violenza e, soprattutto, a quelli di cui è vittima la madre»<sup>62</sup>.

Sul punto, secondo un consistente orientamento giurisprudenziale, sarebbe configurabile il delitto di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.) in danno di minori anche nel caso in cui i comportamenti vessatori non siano rivolti direttamente a costoro, bensì li coinvolgano indirettamente, «quali involontari spettatori delle feroci liti e dei brutali scontri fra i genitori che si svolgano all'interno delle mura domestiche, cioè allorquando essi siano vittime di c.d. violenza assistita», purché sussistano i re-

---

logica, in ogni stato e grado del procedimento, ad opera, fra l'altro, di «gruppi, fondazioni, associazioni od organizzazioni non governative di comprovata esperienza nel settore dell'assistenza e del supporto alle vittime dei reati...».

<sup>61</sup> In argomento, *infra*, Cap. V, §15.

<sup>62</sup> Così Cass., sez. III, 17 maggio 2016, p.c. in proc. S., in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 7 dicembre 2016, con nota di M. CORTINOVIS, *Violenza in famiglia: anche chi "assiste" è persona offesa dal reato e legittimata a costituirsi parte civile*.

quisiti dell'abitualità della condotta e della causazione di uno stato di sofferenza psico-fisica nei confronti del minore<sup>63</sup>.

La tematica è stata oggetto di considerazione, in un primo momento, ad opera del d.l. 14 agosto 2013, n. 93, conv. in l. 15 ottobre 2013, n. 93.

L'intervento si colloca sulla scia delle indicazioni della Convenzione di Istanbul. La fonte sovranazionale in esame, infatti, da un lato mostra nel Preambolo di considerare vittime di violenza domestica anche i bambini che ne siano testimoni, e dall'altro lato prescrive l'introduzione di apposita aggravante per i reati previsti dalla Convenzione commessi «su un bambino o in presenza di un bambino» (art. 46 lett. d))<sup>64</sup>.

In questo contesto, il legislatore interno ha abrogato il c. 2 dell'art. 572 c.p., che prevedeva un'aggravante per i maltrattamenti in famiglia commessi nei confronti di un minore infraquattordicenne. Contestualmente, si è introdotta al n. 11-*quinquies* dell'art. 61 c.p. una nuova aggravante oggettiva, per il caso in cui il reo, «nei delitti non colposi contro la vita e l'incolumità individuale, contro la libertà personale nonché nel delitto di cui all'articolo 572», abbia «commesso il fatto in presenza o in danno di un minore di anni diciotto ovvero in danno di persona in stato di gravidanza»<sup>65</sup>.

Valorizzando il *novum* legislativo, un recente arresto pretorio – in una vicenda di violenza sessuale aggravata (artt. 609 *bis*, 609 *ter* n. 5-*ter* c.p.) commessa in presenza di minore – ha riconosciuto a quest'ultimo la qualifica di persona offesa, atteso che

---

<sup>63</sup> Cass., sez. VI, 23 febbraio 2018, B., CED Cass. n. 272985; Cass., sez. VI, 10 dicembre 2014, p.m. in proc. T., *ivi*, n. 262057; Cass., sez. V, 22 ottobre 2010, C., *ivi*, n. 248904.

<sup>64</sup> V. *supra*, Cap. I, §8.

<sup>65</sup> In argomento, A. CHIBELLI, *La Cassazione e la latitudine applicativa dell'aggravante di aver commesso il fatto "in presenza di minori"*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 9 maggio 2017; D. FALCINELLI, *La "violenza assistita" nel linguaggio del diritto penale. Il delitto di maltrattamenti in famiglia aggravato dall'art. 61 n. 11 quinquies c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 1, p. 173 ss.; E. SQUILLACI, *Violenza "assistita": prove tecniche di tutela rafforzata del minore*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2019, p. 39 ss.



la contestazione dell'aggravante *ex art. 61 n. 11-quinquies c.p.* «determina una estensione dell'ambito della tutela penale, anche al minore che abbia assistito alla violenza»<sup>66</sup>.

Peraltro, la codificazione dell'aggravante in esame, espressamente riferita anche al reato *ex art. 572 c.p.*, pare difficilmente compatibile con gli arresti giurisprudenziali, anche recenti, inclini a ricondurre la violenza assistita alla fattispecie base di maltrattamenti in famiglia a danno di minore<sup>67</sup>.

Di qui, l'originale coordinamento cui tenta di addivenire la recente l. n. 69/2019.

L'art. 9 della riforma espunge infatti dall'art. 61 n. 11-*quinquies c.p.* il riferimento al delitto *ex art. 572 c.p.*

Contestualmente, inasprite le pene per la fattispecie base di maltrattamenti in famiglia, si prevede un'aggravante ad effetto speciale «se il fatto è commesso in presenza o in danno di persona minore, di donna in stato di gravidanza o di persona con disabilità come definita ai sensi dell'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, ovvero se il fatto è commesso con armi». In chiusura, si precisa che «Il minore di anni diciotto che assiste ai maltrattamenti di cui al presente articolo si considera persona offesa dal reato».

Tale persona offesa di riconoscimento legislativo pare destinata ad affiancarsi all'offeso di creazione pretoria, dato dal minore che abbia assistito ai «delitti non colposi contro la vita e l'incolumità individuale e contro la libertà personale» mantenuti in seno all'art. 61 n. 11-*quinquies c.p.*

## 5. CATEGORIE DI VULNERABILITÀ E TECNICHE DI TUTELA PENALE

L'attuazione – sovente convulsa ed estemporanea – degli *inputs* sovranazionali ha dato luogo all'ingresso di peculiari fi-

---

<sup>66</sup> Così Cass., sez. III, 17 maggio 2016, p.c. in proc. S., cit.

<sup>67</sup> Il profilo appare colto da E. SQUILLACI, *Violenza 'assistita': prove tecniche di tutela rafforzata del minore*, cit., p. 53-54.

gure di persone offese vulnerabili tanto nel diritto penale sostanziale, quanto nel diritto penale processuale, secondo la consueta stretta correlazione tra i due settori.

Ne sono emersi «veri e propri sottosistemi normativi», in cui «compaiono nuove figure di reato, “galassie” di circostanze aggravanti, allungamenti dei tempi di prescrizione, cui si affiancano norme processuali destinate a prevenire i fenomeni di vittimizzazione secondaria»<sup>68</sup>.

Sul versante sostanziale – oltre a quanto sopra evidenziato in tema di violenza assistita<sup>69</sup> – il riferimento è anzitutto all'introduzione di fattispecie incriminatrici a tutela di soggetti deboli, in un'ottica di spiccata anticipazione della soglia di rilevanza penale.

Emblematico, in questo senso, il delitto di atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.), introdotto ad opera del d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito con modificazioni dalla l. 23 aprile 2009, n. 38<sup>70</sup>, e di recente sottratto all'operatività dell'estinzione del reato per condotte riparatorie (art. 162 *ter* u.c. c.p., introdotto dalla l. 4 dicembre 2017, n. 172)<sup>71</sup>.

Si pensi poi all'istigazione a pratiche di pedofilia e pedopornografia (art. 414 *bis* c.p.), introdotto dalla l. l. 1 ottobre 2012, n. 172 di recepimento della Convenzione di Lanzarote<sup>72</sup>, così come l'adescamento di minorenni (art. 609 *undecies* c.p.)<sup>73</sup>,

---

<sup>68</sup> M. VENTUROLI, *La vulnerabilità della vittima del reato quale categoria “a geometria variabile” del diritto penale*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2018, 2, p. 562-563.

<sup>69</sup> V. *supra*, §4.

<sup>70</sup> Su cui v. M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, Napoli, 2015, p. 146 ss.

<sup>71</sup> *Infra*, Cap. III, §2.

<sup>72</sup> Su cui v. *supra*, Cap. I, §8.

<sup>73</sup> Su cui v. diffusamente I. SALVADORI, *L'adescamento di minori. Il contrasto al child-grooming tra incriminazione di atti preparatori ed esigenze di garanzia*, Torino, 2018, p. 85 ss.

che peraltro si affianca alla diffusione di informazioni finalizzate all'adescamento di minori (art. 600 *ter* c. 3 c.p.)<sup>74</sup>.

Non mancano fattispecie che richiamano espressamente la nozione di vulnerabilità a fini penalistici.

Il riferimento è anzitutto alla riduzione o mantenimento in servitù (art. 600 c.p.) e alla tratta di persone maggiorenni (art. 601 c. 1 c.p.), come risultanti all'esito del d.lgs. 4 marzo 2014, n. 24, di attuazione della direttiva 2011/36/UE sulla tratta di persone.

Tra le note modali alternative della condotta sopraffattoria ivi descritta è infatti richiamato l'«approffittamento di una condizione di vulnerabilità»: tale locuzione, inedita per il diritto penale interno, va interpretata in conformità all'art. 2 §3 della direttiva, che intende la vulnerabilità come «una situazione in cui la persona in questione non ha altra scelta effettiva ed accettabile se non cedere all'abuso di cui è vittima»<sup>75</sup>.

La vulnerabilità come categoria penalistica pare peraltro destinata ad un impiego crescente, riapparendo, in ultimo, nella citata l. n. 69/2019.

L'art. 7 – recependo gli obblighi di incriminazione di cui all'art. 37 della Convenzione di Istanbul<sup>76</sup> – nell'introdurre la fattispecie di costrizione o induzione al matrimonio (art. 558 *bis* c.p.), richiama infatti fra le modalità alternative della condotta induttiva l'approffittamento della condizione di vulnerabilità dell'offeso<sup>77</sup>.

---

<sup>74</sup> Tale condotta è stata resa penalmente rilevante con l. 3 agosto 1998, n. 269, ossia ben prima dell'introduzione della fattispecie di adescamento di minori. Per un'analisi delle criticità dei rapporti tra le due previsioni v. sempre I. SALVADORI, *L'adescamento di minori. Il contrasto al child-grooming tra incriminazione di atti preparatori ed esigenze di garanzia*, cit., p. 142 ss.

<sup>75</sup> F. URBAN, *La legislazione penale italiana quale modello di attuazione della normativa sovranazionale e internazionale anti-smuggling e anti-trafficking*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2018, 1, p. 127.

<sup>76</sup> V. *supra*, Cap. I, §5.

<sup>77</sup> In argomento, cfr. A. MARANDOLA – G. PAVICH, *Codice rosso. L. n. 69/2019*, Milano, 2019, p. 19-20.

La vulnerabilità della persona offesa rileva altresì quale fondamento giustificativo dell'irrelevanza dell'*error aetatis* nei reati sessuali a danno di minori (artt. 602 *quater* e 609 *sexies* c.p., come modificati dalla l. n. 172/2012<sup>78</sup>); nonché in punto di prescrizione del reato.

A quest'ultimo proposito, emblematico è l'art. 158 u.c. c.p., introdotto dalla l. 23 giugno 2017, n. 103. Raccogliendo ancora una volta stimoli sovranazionali<sup>79</sup>, si prevede infatti – con inedita saldatura tra diritto sostanziale e processuale – che «Per i reati previsti dall'articolo 392, comma 1-*bis*, del codice di procedura penale, se commessi nei confronti di minore, il termine della prescrizione decorre dal compimento del diciottesimo anno di età della persona offesa, salvo che l'azione penale sia stata eser-

---

<sup>78</sup> V. già Corte cost., sent. 11 luglio 2007, n. 322, secondo cui «La disposizione dell'art. 609-*sexies* cod. pen., oggi impugnata, è in effetti espressiva di una precisa scelta del legislatore: quella, cioè, di accordare una protezione particolarmente energica – in deroga alla disciplina generale in tema di imputazione soggettiva – ad un bene di indubbia pregnanza, anche nel quadro delle garanzie costituzionali (art. 31, secondo comma, Cost.) e di quelle previste da atti internazionali...».

<sup>79</sup> Il riferimento, in particolare, è: all'art. 9 §2 della direttiva 2011/36/UE, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime; all'art. 15 §2 della direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relative alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile; all'art. 58 della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, conclusa a Istanbul l'11 maggio 2011; all'art. 33 della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali, conclusa a Lanzarote il 25 ottobre 2007.

Un'analogha prescrizione era già riscontrabile nell'art. 8 §6 della decisione quadro 2004/68/GAI del Consiglio, del 22 dicembre 2003, relativa alla lotta contro lo sfruttamento sessuale dei bambini e la pornografia infantile.

A quest'ultimo proposito, cfr. peraltro Corte cost., sent. 5 luglio 2018, n. 143, secondo cui si tratterebbe di un «parametro interposto ... ampio e indeterminato quanto alla individuazione dei reati a cui si riferisce e alla durata minima necessaria della prescrizione da applicarsi in tali casi».

citata precedentemente. In quest'ultimo caso il termine di prescrizione decorre dall'acquisizione della notizia di reato»<sup>80</sup>.

## 6. TECNICHE DI TUTELA PROCESSUALE DELLA VULNERABILITÀ: UNO SGUARDO D'INSIEME

Alle innovazioni sul piano sostanziale si è accompagnata la graduale emersione, sul versante processuale, di una pluralità di persone offese vulnerabili, dotate di uno statuto partecipativo e di tutela autonomo.

La disorganica opera normativa di identificazione della vulnerabilità ha inteso dare rilievo vuoi a profili soggettivi, vuoi a profili oggettivi, vuoi a combinazioni di entrambi.

Fermo quanto si dirà con riguardo a ciascuna categoria di offeso vulnerabile<sup>81</sup>, una visione di insieme fa emergere talune linee di tendenza nell'approccio alla vulnerabilità.

Si riscontra infatti di norma un'implementazione dello *status negativus* dell'offeso, in termini di misure speciali di tutela processuale, e non tanto del suo *status activus*, in termini di maggiori poteri partecipativi<sup>82</sup>. Non mancano peraltro profili di rafforzamento dello *status activus* di specifiche persone offese, con riguardo a ben individuati segmenti procedurali.

Talora, peraltro, i due profili appaiono strettamente interconnessi, sicché l'attribuzione all'offeso di peculiari prerogative d'impulso assume al contempo una valenza protettiva.

---

<sup>80</sup> Adesivamente, E. M. AMBROSETTI, *La riforma Orlando: profili di diritto penale sostanziale*, in *Proc. pen. giust.*, 2017, 6, p. 1060, secondo cui «In effetti, l'accertamento di reati contro il minore è particolarmente difficile in quanto condizionato dalla presa di coscienza della vittima di quello che ha subito. Va da sé che, essendo questo processo di elaborazione – nella maggior parte delle volte – molto tormentato, la *notitia criminis* è temporalmente molto lontana dal momento di commissione del reato».

<sup>81</sup> *Infra*, §7 ss.

<sup>82</sup> La distinzione tra *status activus* e *status negativus* è di L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 20 ss.

Si pensi, tipicamente, alle varieguate scelte normative in tema di procedibilità del reato. Talora, infatti, l'opzione per la procedibilità d'ufficio, in linea con le indicazioni sovranazionali, è intesa come strumento di maggior tutela per la vittima, eventualmente non propensa a denunciare per la sua fragilità<sup>83</sup>. In altri casi, viceversa, l'opzione per la procedibilità a querela funge da strumento di contrasto a fenomeni di vittimizzazione secondaria (c.d. querela garanzia), consentendo all'offeso di scegliere se sottoporsi o meno allo *strepitus fori* (cfr. art. 609 *septies* c. 1 c.p.)<sup>84</sup>.

In termini generali, il reticolo a protezione della persona offesa vulnerabile si pone due obiettivi, anch'essi talora concorrenti in varia misura: la tutela dalla vittimizzazione secondaria<sup>85</sup>, nonché dalla vittimizzazione ripetuta.

Sotto il primo profilo – in ragione dell'accresciuta consapevolezza del legame tra vittimizzazione secondaria e ridotto coinvolgimento dell'offeso nella dinamica processuale<sup>86</sup> – può giustificarsi l'attribuzione all'offeso vulnerabile di uno statuto differenziale in punto di informazione e partecipazione.

Come accennato, si tratta peraltro di una prospettiva perseguita in misura marginale dal legislatore interno. Al riguardo, può essere richiamato soprattutto l'implementazione del ruolo svolto, nella procedura archiviativa, dalle persone offese di specifici reati (artt. 408 c. 3-*bis*, 410 *bis* c.p.p.)<sup>87</sup>; nonché la notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari ad una pla-

---

<sup>83</sup> L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 127 ss.

<sup>84</sup> In argomento, F. GIUNTA, *Interessi privati e deflazione penale nell'uso della querela*, Milano, 1993, p. 37 ss.; M. BERTOLINO, *Il reo e la persona offesa. Il diritto penale minorile*, cit., p. 242.

V. più diffusamente *infra*, Cap. III, §1.

<sup>85</sup> Cfr. sul punto Corte cost., sent. 27 aprile 2018, n. 92, che fa uso – a quanto consta per la prima volta – di tale concetto criminologico, scandagliando gli strumenti processuali di tutela della persona offesa minore.

Sulla decisione in esame, v. anche *infra*, §15.

<sup>86</sup> V. *supra*, Cap. I, §1.

<sup>87</sup> *Infra*, Cap. III, §8.

tea ancor più circoscritta di persone offese (art. 415 *bis* c. 1 c.p.p.)<sup>88</sup>.

Un incentivo alla partecipazione al procedimento è poi giocato dall'ammissione di specifiche persone offese al patrocinio a spese dello Stato in deroga ai limiti di reddito (art. 76, c. 4-*ter* e 4-*quater* d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115)<sup>89</sup>.

Al contempo, l'ordinamento si preoccupa però di evitare che il contatto con l'apparato giudiziario possa essere foriero di traumi. Al riguardo, si adottano due prospettive convergenti: da un lato, la riduzione allo stretto necessario di tali occasioni di contatto; dall'altro lato, la predisposizione di deroghe alle ordinarie modalità di audizione.

Nel primo senso, si pongono previsioni volte a contrarre la durata delle indagini preliminari (art. 406 c. 2-*bis* c.p.p.): si tratta di una prospettiva recentemente coltivata pure dalla l. n. 69/2019, mediante l'acquisizione accelerata del contributo dichiarativo dell'offeso (artt. 1-3)<sup>90</sup>.

Nella medesima ottica, si intende contenere allo stretto necessario le audizioni investigative dell'offeso (artt. 351 c. 1-*ter* e 362 c. 1-*bis* c.p.p.): in tal sede, una concorrente finalità di prevenzione della vittimizzazione ripetuta può essere svolta dalla preclusione a contatti con l'indagato.

Una concorrente finalità di *favor* per la tempestiva fuoriuscita dell'offeso vulnerabile dall'agone processuale – in uno con l'esigenza cognitiva di scongiurare deterioramenti della traccia mnemonica – è poi perseguita dall'istituto dell'incidente probatorio liberalizzato *ex art.* 392 c. 1-*bis* c.p.p., con correlativo filtro a nuove audizioni dibattimentali (art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p.)<sup>91</sup>.

---

<sup>88</sup> *Infra*, Cap. III, §7.

<sup>89</sup> In argomento, G. BELLANTONI, *Tutela della donna e processo penale: a proposito della legge n. 119/2013*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 6, p. 651; L. LUPARIA, *Quale posizione per la vittima nel modello processuale italiano?*, cit., p. 54-55.

<sup>90</sup> Sul punto, v. *infra*, Cap. III, §6.

<sup>91</sup> In questa prospettiva, H. BELLUTA, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile nel processo penale italiano*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA

Sotto il secondo profilo, la previsione di modalità derogatorie di audizione manifesta una doppia anima, di tutela delle fragilità del dichiarante e di preservazione della genuinità della prova<sup>92</sup>.

Il che vale, in specie, con riguardo alle modalità protette di audizione in incidente probatorio (art. 398 c. 5-*bis* ss. c.p.p.)<sup>93</sup> e in dibattimento (art. 498 c. 4 ss. c.p.p.)<sup>94</sup>.

A questo riguardo, il giudice delle leggi ha infatti evidenziato come «Rendere testimonianza in un procedimento penale, nel contesto del contraddittorio, su fatti e circostanze legati all'intimità della persona e connessi a ipotesi di violenze subite, è sempre esperienza difficile e psicologicamente pesante», che può tradursi in una «esperienza fortemente traumatizzante e lesiva della personalità» ove «chi è chiamato a deporre è persona particolarmente vulnerabile, più di altre esposta ad influenze e a condizionamenti esterni, e meno in grado di controllare tale tipo di situazioni». Peraltro, «l'adozione, in questi casi, di speciali modalità "protette" di assunzione della prova ... non solo non contrasta con altre esigenze proprie del processo, ma, al contrario, concorre altresì ad assicurare la genuinità della prova medesima, suscettibile di essere pregiudicata ove si dovesse procedere ad assumere la testimonianza con le modalità ordinarie»<sup>95</sup>.

Tale doppia anima – con sfumature diversificate di prevalenza dell'una componente sull'altra – si appalesa anche nella previsione dell'assistenza di esperti nelle audizioni investigative

---

– M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, cit., p. 103 ss.

In senso contrario – ancorché anteriormente all'ulteriore espansione dell'istituto ad opera del d.lgs. n. 212/2015 – A. CAPONE, *Incidente probatorio e tutela della vittima di reato*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 2, p. 344 ss.

Sul punto, v. più diffusamente *infra*, Cap. III, §10.

<sup>92</sup> V. al riguardo la lucida analisi di G. GIOSTRA, *La testimonianza del minore: tutela del dichiarante e tutela della verità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 3, p. 1019 ss.

<sup>93</sup> *Infra*, Cap. III, §12.

<sup>94</sup> *Infra*, Cap. V, §6 ss.

<sup>95</sup> Corte cost., sent. 29 gennaio 2005, n. 63.



(artt. 351 c. 1-*ter*, 362 c. 1-*bis*, 391 *bis* c. 5-*bis*); nonché dell'assistenza affettivo-psicologica, in ogni stato e grado del procedimento, al minore vittima di reati sessuali e assimilati (art. 609 *decies* c.p.)<sup>96</sup>.

Lo stesso può dirsi per le deroghe alla pubblicità dell'udienza<sup>97</sup>, e alle domande vietate nei procedimenti per delitti di violenza sessuale e assimilati<sup>98</sup> (cfr. art. 472 c. 3-*bis* e 4 c.p.p.).

Il contrasto alla vittimizzazione ripetuta è invece prevalentemente perseguito mediante un'inedita torsione del sistema cautelare a finalità di protezione della vittima individuale<sup>99</sup>.

In questa direzione, si pongono: la creazione di misure cautelari (artt. 282 *bis*, 282 *ter* c.p.p.)<sup>100</sup> e precautelari (art. 384 *bis* c.p.p.)<sup>101</sup> specificamente tarate su fenomeni di vulnerabilità relazionale; l'espressa finalizzazione di misure tradizionali alla tutela della persona offesa dal reato per cui si procede (art. 284 c. 1-*bis* c.p.p.); la dilatazione dei limiti oggettivi di applicabilità delle cautele coercitive (artt. 282 *bis* c. 6, 275 c. 3 e 3-*bis* c.p.p.) e interdittive (art. 288 c. 2)<sup>102</sup>, a tutela di vittime deboli; l'enucleazione, in seno alla dinamica cautelare, di un sottosistema informativo e partecipativo per determinate categorie di per-

---

<sup>96</sup> *Infra*, Cap. III, §4.

<sup>97</sup> *Infra*, Cap. V, §4.

<sup>98</sup> *Infra*, Cap. V, §8.

<sup>99</sup> In questo senso, A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, a cura di A. Diddi – R. M. Geraci, Torino, 2015, p. 75 ss.; F. ZACCHÉ, *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 419 ss.; ID., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 2, p. 656 ss.

<sup>100</sup> *Infra*, Cap. IV, §2-4.

Al riguardo, la l. 69/2019 ha introdotto con l'art. 4 un apposito delitto di violazione dei provvedimenti di allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 387 *bis* c.p.).

<sup>101</sup> *Infra*, Cap. IV, §9.

<sup>102</sup> *Infra*, Cap. IV, §11.

sone offese vulnerabili (artt. 90 *ter*, 299 c. 2-*bis* ss.)<sup>103</sup>; l'incentivo alla sottoposizione del presunto innocente a programmi *de facto* trattamentali, valutabili ai fini della revoca della cautela (art. 282 *quater* c. 1 c.p.p.)<sup>104</sup>.

Il sistema si completa con la possibilità di una tutela ultrattiva rispetto alla stessa dimensione dei confini nazionali, mediante emissione di un ordine di protezione europeo (d.lgs. 11 febbraio 2015, n. 9)<sup>105</sup>.

La tutela cautelare si innesta peraltro in un sistema multidisciplinare di protezione dalla vittimizzazione ripetuta, articolato su diversi livelli di intensità, non senza profili di sovrapposizione.

Si pensi agli ordini di protezione civilistici contro gli abusi familiari (artt. 342 *bis*- 342 *ter* c.c.)<sup>106</sup>; al sistema degli ammonimenti questorili<sup>107</sup>; al crescente impiego delle misure di prevenzione personali a tutela di persone offese vulnerabili (artt. 1 lett. c), 4 lett. i-*ter*) d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159)<sup>108</sup>.

Alla luce di questa premessa, si rende ora possibile un'analisi separata delle singole figure di persona offesa vulnerabile, individuando di volta in volta il fondamento e le modalità della tutela speciale loro approntata.

---

<sup>103</sup> *Infra*, Cap. IV, §6-7.

<sup>104</sup> *Infra*, Cap. IV, §8.

<sup>105</sup> *Infra*, Cap. IV, §5.

<sup>106</sup> Su cui v. diffusamente V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 117 ss.

<sup>107</sup> Previsti dall'art. 8 d.l. n. 11/2009, conv. in l. n. 38/2009, in tema di atti persecutori; dall'art. 3 d.l. n. 93/2013, conv. in l. n. 119/2013, in tema di lesioni personali in ambito di violenza domestica; nonché in ultimo dall'art. 7 l. 29 maggio 2017, n. 71, in materia di c.d. *cyberbullismo* a danno di minore, fino a quando non è proposta denuncia o querela per taluno dei reati di cui agli articoli 594, 595 e 612 c.p. o di cui all'art.167 del codice per la protezione dei dati personali.

In argomento, v. ancora V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 100 ss.

<sup>108</sup> V. *infra*, §14, anche per l'ulteriore implementazione del ricorso a tale strumento nella recente l. n. 69/2019.

## 7. LA VULNERABILITÀ TIPICA: IL DICHIARANTE MINORE O INFERMO DI MENTE

Come accennato, si registra la compresenza di differenti tecniche di tipizzazione della vulnerabilità dell'offeso, corrispondenti a differenti fasi evolutive della normativa sovranazionale in materia, e tra loro giustapposte senza un effettivo coordinamento<sup>109</sup>.

In particolare, ad un nucleo originario di tutela ritagliato su fattispecie tipiche di vulnerabilità presuntiva, si è gradualmente affiancata l'apertura a forme atipiche di vulnerabilità, che, lungi dal sostituire le prime, si aggiungono ad esse.

Ne emerge un sistema complesso e non privo di sfasature<sup>110</sup>, che può essere ricostruito isolando dapprima le ipotesi tipiche di vulnerabilità, per poi indagare le più innovative forme di vulnerabilità atipica.

Un approccio legislativo più tradizionale inclina all'individuazione di fattispecie tipiche di vulnerabilità, presuntivamente ritenuta sussistente vuoi alla luce di determinate caratteristiche soggettive, vuoi in ragione del titolo del reato, vuoi di una combinazione di ambo i fattori.

Peraltro, le previsioni più risalenti non operano un espresso riferimento all'offeso vulnerabile, la cui tutela è invece assorbita dallo statuto protettivo predisposto per il dichiarante a vario titolo vulnerabile<sup>111</sup>.

---

<sup>109</sup> In senso analogo O. MAZZA, *Il contraddittorio attuato di fronte ai testimoni vulnerabili*, in *Le erosioni silenziose del contraddittorio*, a cura di D. Negri – R. Orlandi, Torino, 2017, p. 120-121.

<sup>110</sup> Parla di «sistema bipolare» F. CASSIBBA, *Le vittime di genere alla luce delle convenzioni di Lanzarote e Istanbul*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 70.

<sup>111</sup> Su cui v. in ultimo L. ALGERI, *Il testimone vulnerabile*, Milano, 2017, *passim*, spec. p. 1-31; F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, Santarcangelo di Romagna, 2018, *passim*, spec. p. 1-42.

A questo proposito, si può anzitutto individuare un apparato normativo a protezione della persona del minore, a prescindere dal titolo di reato per cui si proceda.

Il sistema processuale, del resto, non può restare indifferente al preminente interesse alla tutela del minore, che si radica non soltanto nella normativa sovranazionale di riferimento<sup>112</sup> – rilevante a seconda dei casi *ex artt.* 11 e 117 c. 1 Cost. – quanto anche in via diretta nell'art. 31 c. 2 Cost.<sup>113</sup>

Così, l'art. 472 c. 4 c.p.p. consente al giudice di disporre lo svolgimento a porte chiuse dell'esame testimoniale del minore<sup>114</sup>.

Ai sensi dell'art. 498 c. 4 c.p.p., l'esame è poi condotto dal presidente, su domande e contestazioni proposte dalle parti, eventualmente con l'ausilio di un familiare del minore o di un esperto in psicologia infantile. È ammessa la possibilità di ristabilire con ordinanza le modalità ordinarie di conduzione dell'esame ad opera delle parti, ove non ne possa derivare nocumento alla serenità del teste: il che postula, nondimeno, l'infedeltà avviato dell'esame ad opera del presidente<sup>115</sup>.

Si delinea in tal modo un «contraddittorio attutito» che, a tutela della serenità del minore, intende «depurare la metodica dell'esame incrociato dall'aggressività verbale congenita al rap-

---

<sup>112</sup> Su cui v. ampiamente M. BIANCHI, *I confini della repressione penale della pornografia minorile. La tutela dell'immagine sessuale del minore fra esigenze di protezione e istanze di autonomia*, Torino, 2019, p. 18 ss.; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima del reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, Milano, 2017, p. 31 ss.

<sup>113</sup> C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenne*, in *Il minorenne fonte di prova nel processo penale*, a cura di Id., Milano, 2015, p. 268-269.

<sup>114</sup> In argomento, F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 131 ss.

V. anche *infra*, Cap. V, §4.

<sup>115</sup> In questi termini, F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima del reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 335-336.

In argomento, diffusamente, *infra*, Cap. V, §6.

porto diretto tra i contendenti e la fonte dichiarativa, assegnando all'organo *super partes* il compito di fare da intermediario»<sup>116</sup>.

Il legislatore ha infatti ragionevolmente presunto – in relazione ad una condizione obiettiva come l'età del teste – una situazione di difficoltà, in ragione della insufficiente maturità psicologica, a rispondere ad un'escussione condotta dalle parti in vista dei rispettivi interessi, e dunque eventualmente anche con intenti e modalità che risultino aggressivi<sup>117</sup>.

Il filtro protettivo così disposto è stato esteso dalla Corte costituzionale all'infermo di mente, previa valutazione in concreto di una situazione di fragilità differenziale<sup>118</sup>.

Invero, le differenti graduazioni con cui l'infermità mentale può presentarsi non giustificano una meccanica equiparazione alla condizione del minore: un esito siffatto darebbe luogo all'«attribuzione al teste di una sorta di "connotato" legale» di fragilità, potenzialmente «suscettibile esso stesso di tradursi in una lesione della sua personalità».

Nondimeno, il *munus* testimoniale, «se esige impegno e può comportare anche difficoltà per il teste ... non deve mai tradursi ... in violazioni della dignità e del rispetto dovuto alla persona del teste medesimo», che rientrano nello spettro di tutela dell'art. 2 Cost. Di qui, la possibilità per il presidente, ove consti che l'esame diretto nuocerebbe alla personalità particolarmente fragile dell'infermo di mente, di disporre la conduzione dell'esame *ex art.* 498 c. 4 c.p.p.<sup>119</sup>

---

<sup>116</sup> In questi termini C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minore*, cit., p. 270.

<sup>117</sup> In questo senso, in motivazione, Corte cost., sent. 30 luglio 1997, n. 283.

<sup>118</sup> Corte cost., sent. 30 luglio 1997, n. 283.

<sup>119</sup> In argomento, A. CAMON, *Maggiorenne infermo di mente: come condurre la testimonianza*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 2, p. 317 ss.; A. FAMIGLIETTI, *Minori, infermi di mente e modalità di audizione protetta: equiparazione di soggetti deboli nel processo penale*, in *Cass. pen.*, 2006, 2, p. 446 ss.; ID., *Persona offesa e modalità di audizione protetta: verso lo statuto del testimone vulnerabile*, cit., p. 144 ss.

La tutela del dichiarante debole può essere ulteriormente intensificata a norma dell'art. 498 c. 4-*bis* c.p.p., che richiama l'applicazione, se una parte lo richiede o il presidente lo ritiene necessario, delle «modalità di cui all'articolo 398, comma 5-*bis*».

Il riferimento, dunque, è alle modalità di audizione protetta in incidente probatorio, che nondimeno, come si vedrà, sono confinati dalla *littera* dell'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p. ai soli procedimenti per un catalogo tassativo di reati. Peraltro, il rinvio operato dall'art. 498 c. 4-*bis* c.p.p. investe le sole modalità di audizione, e non invece i presupposti applicativi, che si ricavano viceversa dall'art. 498 c. 4 c.p.p.<sup>120</sup>.

Ne segue che le modalità protette *ex art.* 498 c. 4-*bis* c.p.p. sono fruibili in tutti i casi di escussione testimoniale di minorenni, a prescindere dal titolo di reato per cui si procede.

Lo stesso dicasi per l'audizione testimoniale dell'infermo di mente, ove l'adozione di modalità protette si renda in concreto necessaria: ciò vuoi per identità di presupposti rispetto all'esame attutito *ex art.* 498 c. 4 c.p.p., vuoi in ragione del rinvio formale all'art. 398 c. 5 *bis* c.p.p., che, come si vedrà, è stato esteso dalla Corte costituzionale all'ascolto dell'infermo di mente<sup>121</sup>.

L'apparato protettivo dei minorenni – siano essi «testimoni, persone offese o danneggiati dal reato» – è integrato dal divieto di pubblicazione delle loro generalità e dell'immagine, fino

---

<sup>120</sup> In questo senso, C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 301 ss.; A. FAMIGLIETTI, *Minori, infermi di mente e modalità di audizione protetta: equiparazione di soggetti deboli nel processo penale*, cit., p. 451.

In termini, Corte cost., sent. 9 maggio 2001, n. 114, in motivazione.

<sup>121</sup> Cfr. Corte cost., sent. 29 gennaio 2005, n. 63.

La pronuncia in esame – dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p. nella parte in cui non risultava applicabile al maggiorenne infermo di mente – ha ritenuto di non incidere anche sull'art. 498 c. 4-*ter* c.p.p.

Infatti, la pronuncia additiva dell'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p. vale di per sé ad estendere anche l'ambito applicativo dell'art. 498 c. 4-*ter* c.p.p., che alla prima norma fa rinvio.

all'avvenuto raggiungimento della maggiore età. Parimenti vietata è la pubblicazione di elementi anche indirettamente utili all'identificazione del minore (art. 114 c. 6 c.p.p.)<sup>122</sup>.

Con specifico riguardo invece alla persona offesa minorene, l'art. 90 c. 2-*bis* c.p.p. – introdotto dal d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212, in attuazione dell'art. 24 §2 della direttiva 2012/29/UE – ha previsto un'ipotesi di presunzione di minore età a fini di tutela processuale. Più nello specifico, in caso di incertezza sulla minore età dell'offeso, il giudice dispone perizia anche d'ufficio: ove l'incertezza permanga, la minore età è presunta ai fini dell'applicazione delle disposizioni processuali<sup>123</sup>.

#### 8. (*SEGUE*): VULNERABILITÀ TIPICA E TITOLO DEL REATO: LA LEGISLAZIONE PER CATALOGHI

Alla protezione generale del minore si affianca poi un fitto ordito di disposizioni di tutela riferite ai soli procedimenti per reati tassativamente enumerati.

Trattasi di schermi protettivi talora riferiti pur sempre alle categorie soggettive del dichiarante minore o infermo di mente, talora invece ritagliati sulla persona offesa in quanto tale, eventualmente anche maggiorenne. La tutela di quest'ultima – oltre che nelle pertinenti disposizioni sovranazionali – si radica del resto nel valore della dignità umana (art. 2 Cost.), dal cui rispetto le metodiche di accertamento giudiziale non possono prescindere<sup>124</sup>.

---

<sup>122</sup> In argomento, diffusamente, F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima del reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 349 ss.

<sup>123</sup> Sul punto, v. l'approfondita analisi in *Corte Suprema di Cassazione. Ufficio del Massimario e del Ruolo. Servizio penale. Rel. III/02/2016. Novità legislative: d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212*, in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it), p. 3 ss.

<sup>124</sup> In senso analogo G. DI CHIARA, *L'offeso. Tutela del dichiarante vulnerabile, sequenze dibattimentali, vittimizzazione secondaria, stress da processo: l'orizzonte-parametro del danno da attività giudiziaria penale tra oneri organizzati*.

Ne emerge uno statuto speciale che investe momenti diversificati dell'accertamento processuale: l'audizione del dichiarante debole; le tempistiche delle indagini e i diritti informativi ivi riconosciuti all'offeso; l'accesso all'incidente probatorio e i limiti ad una nuova escussione dibattimentale; le modalità di svolgimento dell'udienza dibattimentale; fino alle cautele personali.

Tanto dovrebbe giustificarsi in ragione delle peculiarità dei reati selezionati dal legislatore, giustificanti una presunzione di vulnerabilità, vuoi in ragione della particolare delicatezza del bene giuridico implicato, vuoi per l'esistenza di un rapporto interpersonale squilibrato tra soggetto attivo e passivo del reato.

L'assetto così risultante è apparso peraltro ampiamente insoddisfacente.

Da un lato, infatti, risultano spesso non coincidenti i titoli di reato considerati da norme processuali aventi analoga *ratio* protettiva: ne consegue un *deficit* di ragionevolezza, sindacabile avanti al giudice delle leggi *ex art. 3 Cost.*<sup>125</sup>

Dall'altro lato, l'elencazione tassativa di titoli di reato – non estensibile analogicamente, stante il principio di legalità proces-

---

*zativi e prevenzione dell'incommensurabile, in La vittima del processo. I danni da attività processuale penale, a cura di G. Spangher, Torino, 2017, p. 455, secondo cui «il principio personalistico, la tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (il prius della formula di cui all'art. 2 Cost.), la dignità umana (art. 1 Carta dei diritti fondamentali UE) ... come "valore supercostituzionale" ... impongono un onere organizzativo preventivo che plasmi le metodiche dell'accertamento giudiziario in modo tale da recare la minore incidenza possibile al nucleo dei diritti inviolabili delle persone coinvolte».*

V. anche F. ZACCHÈ, *Criterio di necessità e misure cautelari personali*, Milano, 2018, p. 96 ss., che pure ravvisa nella presunzione di innocenza dell'imputato un limite insormontabile all'impiego della coercizione cautelare a fini di tutela della vittima.

<sup>125</sup> F. CASSIBBA, *Oltre Lanzarote: la frastagliata classificazione soggettiva dei dichiaranti vulnerabili*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 11 luglio 2014, p. 3.

V. infatti Corte cost., sent. 9 luglio 1998, n. 262, che ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 398 c. 5-bis c.p.p., nella parte in cui non richiama la fattispecie di corruzione di minorenni (art. 609 *quinquies* c.p.), già in allora considerata invece dall'art. 392 c. 1-bis c.p.p. ai fini dell'accesso all'incidente probatorio.



suale<sup>126</sup> – rischia di lasciare prive di tutela persone offese parimenti vulnerabili<sup>127</sup>, con conseguenti profili di frizione non solo con la Carta costituzionale, ma anche con il diritto eurounitario<sup>128</sup>.

Spicca, del resto, l'omessa considerazione di reati comunque connotati dallo sfruttamento del minore, quali l'impiego di minori nell'accattonaggio (art. 600 *octies* c.p.); o di ipotesi prodromiche (art. 12 c. 3-*bis* d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286) o contigue (art. 603 *bis* c.p.) a forme di servitù; o di fattispecie comunque connotate dall'instaurazione di un rapporto di supremazia fra autore del reato e vittima, quali la tortura (art. 613 *bis* c.p.)<sup>129</sup>.

Trattasi di lacune solo in parte colmate dalla progressiva apertura a forme atipiche di vulnerabilità dell'offeso, in ultimo ad opera del d.lgs. n. 212/2015 (cfr. art. 90 *quater* c.p.p.)<sup>130</sup>. Permane infatti la dicotomia, non sempre giustificata, tra forme di vulnerabilità presunta *ex lege* in ragione del titolo del reato, da un lato, e particolare vulnerabilità in concreto, discrezionalmente accertata dal giudice, dall'altro lato.

Soffermandoci in questa sede sulla vulnerabilità tipica, il titolo del reato per cui si procede viene anzitutto in rilievo con riguardo alle audizioni investigative del minore.

Così, l'art. 351 c. 1-*ter* c.p.p., prescrive alla polizia giudiziaria – per un novero di delitti criticabilmente limitato all'ambito

<sup>126</sup> Ma v. Cass., sez. VI, 11 giugno 2008, Messina, CED Cass. n. 240321, che ha ritenuto applicabile l'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. in un procedimento per il reato di omicidio volontario, ivi non contemplato, per di più escludendo l'operatività della *discovery* prevista dall'art. 393 c. 2-*bis* c.p.p.

<sup>127</sup> F. CASSIBBA, *Oltre Lanzarote: la frastagliata classificazione soggettiva dei dichiaranti vulnerabili*, cit., p. 3; S. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, cit., p. 308.

<sup>128</sup> V. infatti CGUE, grande sez., 16 giugno 2005, C-105/03, *Pupino*, in <https://eur-lex.europa.eu>, con riguardo al catalogo di reati contemplati per l'accesso all'incidente probatorio dall'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.

In argomento, v. diffusamente *infra*, Cap. III, §10.

<sup>129</sup> S. CARNEVALE, *Tortura e maltrattamenti in carcere: i presidi di diritto processuale e penitenziario a supporto degli strumenti sostanziali*, in [www.discrimen.it](http://www.discrimen.it), 25 febbraio 2019, p. 20-21.

<sup>130</sup> In argomento, v. *infra*, §10-11.

sessuale, familiare-relazionale e di sfruttamento della persona<sup>131</sup> – di valersi dell'ausilio di un esperto in psicologia o psichiatria infantile nominato dal pubblico ministero. Simmetricamente si pongono poi gli artt. 362 c. 1-*bis* c.p.p., con riguardo all'assunzione di informazioni ad opera del pubblico ministero, nonché l'art. 391 *bis* c. 5-*bis* c.p.p., con riguardo all'intervista difensiva<sup>132</sup>.

Una finalità quantomeno concorrente di tutela dell'offeso – *sub specie* di riduzione della vittimizzazione secondaria derivante dai tempi della giustizia e dal prolungato contatto con l'apparato processuale<sup>133</sup> – pare poi sottesa all'art. 406 c. 2-*ter* c.p.p., come risultante all'esito del d.l. 14 agosto 2013, n. 93, conv. in l. 15 ottobre 2013, n. 119.

Ivi, si prevede la possibilità di richiedere una sola volta la proroga delle indagini per delitti di particolare allarme sociale, fra cui, per quanto qui rileva, i maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.) e gli atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.).

Come accennato, la prospettiva della contrazione dei tempi delle indagini, anche mediante l'acquisizione immediata del contributo dichiarativo dell'offeso, risulta poi implementata dalla recente l. n. 69/2019<sup>134</sup>.

Invero, la novella modifica anzitutto l'art. 347 c. 3 c.p.p., prevedendo l'immediata comunicazione anche in forma orale della notizia di reato per una serie di reati in danno di soggetti deboli, anche di nuova introduzione (artt. 572, 609 *bis*, 609 *ter*,

---

<sup>131</sup> Il riferimento, più nello specifico, è agli artt. 572, 600, 600 *bis*, 600 *ter*, 600 *quater*, 600 *quater*.1, 600 *quinquies*, 601, 602, 609 *bis*, 609 *quater*, 609 *quinquies*, 609 *octies*, 609 *undecies* e 612 *bis* c.p.

Per osservazioni critiche, v. C. SANTORIELLO, *La presenza dell'esperto nell'esame testimoniale del minore: dalla Convenzione di Lanzarote alla funzione del legislatore italiano*, in *Arch. pen.*, 2013, 2, p. 20 ss.

In argomento, v. più diffusamente *infra*, Cap. III, §4.

<sup>132</sup> V. però *infra*, Cap. III, §5, con riguardo alle conseguenze sanzionatorie espressamente previste, con esclusivo riguardo all'intervista difensiva, in caso di mancata presenza dell'esperto.

<sup>133</sup> V. *supra*, Cap. I, §1.

<sup>134</sup> V. *amplius infra*, Cap. III, §6.

609 *quater*, 609 *quinqües*, 609 *octies*, 612 *bis* e 612 *ter* c.p.<sup>135</sup>, nonché artt. 582 e 583 *quinqües* c.p.<sup>136</sup> nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1, e secondo comma, c.p.).

Nei medesimi casi, la polizia giudiziaria procede senza ritardo al compimento degli atti delegati dal pubblico ministero, ponendo parimenti senza ritardo a sua disposizione la documentazione dell'attività espletata (art. 370 c. 2-*bis* e 2-*ter* c.p.).

Per un catalogo di reati non integralmente coincidente (artt. 572, 609 *bis*, 609 *ter*, 609 *quater*, 609 *quinqües*, 609 *octies* e 612 *bis* c.p., nonché artt. 582 e 583 *quinqües* c.p. nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1, e secondo comma, c.p.), si impone poi al pubblico ministero di assumere informazioni dalla persona offesa entro tre giorni dall'iscrizione della notizia di reato, salvo imprescindibili esigenze di tutela di minori di anni diciotto o della riservatezza delle indagini, anche nell'interesse della persona offesa (art. 362 c. 1-*ter* c.p.p.).

Sempre in seno alle indagini preliminari, l'attuale testo dell'art. 415 *bis* c. 1 c.p.p. – a seguito del d.l. 14 agosto 2013, n. 93, conv. in l. 15 ottobre 2013, n. 119 – potenzia lo statuto informativo della persona offesa dei delitti di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.) e atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.), cui deve essere notificato l'avviso di conclusione delle indagini preliminari<sup>137</sup>.

---

<sup>135</sup> Sulla nuova fattispecie di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti (art. 612 *ter* c.p.), v. G. M. CALETTI, "Revenge porn". *Prime considerazioni in vista dell'introduzione dell'art. 612-ter c.p.: una fattispecie "esemplare", ma davvero efficace? A proposito del d.d.l. n. S. 1200 (c.d. Codice rosso), approvato dalla Camera il 3 aprile 2019, e della proposta introduzione del nuovo delitto di "diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti"*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 29 aprile 2019.

<sup>136</sup> L'introduzione della fattispecie in esame (Deformazione dell'aspetto della persona mediante lesioni permanenti al viso) eleva a fattispecie autonoma di reato l'ipotesi ex art. 583 c. 2 n. 4 c.p., contestualmente abrogata. Cfr. A. MARANDOLA – G. PAVICH, *Codice rosso. L. n. 69/2019*, cit., p. 23 ss.

<sup>137</sup> In argomento, *infra*, Cap. III, §7.

La finalità di tutela della persona offesa – oltre che di tempestiva cristallizzazione del suo contributo dichiarativo, onde evitare deterioramenti della traccia mnemonica – innerva poi oggi profondamente la disciplina dell'incidente probatorio<sup>138</sup>, ancorché secondo cadenze non sempre pienamente coerenti.

Limitandoci per il momento alla vulnerabilità tipica, l'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. – all'esito di una complessa stratificazione normativa<sup>139</sup> – apre all'assunzione in incidente probatorio c.d. liberalizzato della «testimonianza di persona minorenni ovvero della persona offesa maggiorenne»<sup>140</sup>, nei «procedimenti per i delitti di cui agli articoli 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter* e 600-*quater*, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-*quater*.1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies*, 609-*undecies* e 612-*bis* del codice penale», a prescindere dall'accertamento in concreto della non rinviabilità della prova<sup>141</sup>.

---

V. peraltro il d.d.l. S. 1080, *Modifica dell'articolo 415-bis del codice di procedura penale, in materia di avviso della conclusione delle indagini preliminari*, presentato il 20 febbraio 2019, in [www.senato.it](http://www.senato.it), che intende generalizzare l'obbligo di notifica alla persona offesa dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari.

<sup>138</sup> V. *infra*, Cap. III, §10 ss.

<sup>139</sup> Il riferimento è alla l. 5 febbraio 1996, n. 66; alla l. 3 agosto 1998, n. 269; alla l. 11 agosto 2003, n. 228; alla l. 6 febbraio 2006, n. 38; al d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv. in l. 23 aprile 2009, n. 38; alla l. 1 ottobre 2012, n. 172.

<sup>140</sup> Ma non invece del maggiorenne infermo di mente, che non rivesta la qualifica di persona offesa dal reato: cfr. Corte cost. ord. 1 aprile 2003, n. 108; Corte cost., ord. 29 dicembre 2000, n. 583.

<sup>141</sup> In questo senso, *ex multis*, S. CAPORALE, *L'audizione dei minori in incidente probatorio: una questione di equilibri*, in *Arch. pen.*, 2015, 3, p. 3-4; A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 386; P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, Padova, 2000, p. 91 ss.; S. SAU, *L'incidente probatorio*, Padova, 2001, p. 78 ss.

In giurisprudenza, con particolare approfondimento, Cass., sez. III, sent. 26 luglio 2019, n. 34091, in *Guida dir.*, 2019, 41, p. 75 ss.

*Contra* A. CAPONE, *Incidente probatorio e tutela della vittima di reato*, cit., p. 361, che ritiene in ogni caso necessario, in sede di richiesta di incidente probatorio, motivare sulla concreta non rinviabilità della prova al dibattimento.

Per quanto qui specialmente rileva, l'assunzione in incidente probatorio delle dichiarazioni dell'offeso intende garantirne la più celere fuoriuscita dall'agone processuale, in linea con le indicazioni sovranazionali<sup>142</sup>, a fini di riduzione della vittimizzazione secondaria<sup>143</sup>.

La tempestiva cristallizzazione del contributo dichiarativo, in forma spendibile nella sede dibattimentale, può del resto accompagnarsi alla non reiterabilità dello stesso in sede dibattimentale.

Infatti, per quanto qui rileva, ai sensi dell'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p., «quando si procede per uno dei reati previsti dagli articoli 600-*bis*, primo comma, 600-*ter*, 600-*quater*, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-*quater*.1, 600-*quinquies*, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinquies* e 609-*octies* del codice penale», «se l'esame richiesto riguarda un testimone minore degli anni diciotto», ove il teste abbia già reso dichiarazioni in incidente probatorio in contraddittorio con la persona nei cui confronti saranno utilizzate, «l'esame è ammesso solo se riguarda fatti o circostanze diversi da quelli oggetto delle precedenti dichiarazioni ovvero se il giudice o taluna delle parti lo ritengono necessario sulla base di specifiche esigenze»<sup>144</sup>.

Fermo quanto si dirà con riguardo alle ipotesi di vulnerabilità atipica, spicca la non coincidenza del catalogo di reati *ex art.*

---

<sup>142</sup> CGUE, grande sez., 16 giugno 2005, C-105/03, *Pupino*, cit.

<sup>143</sup> Cfr. S. SAU, *L'incidente probatorio*, cit., p. 71 ss.; L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, Pisa, 2017, p. 123 ss.

V. peraltro Corte cost., ord. 29 dicembre 2000, n. 583, che attribuiva esclusivo rilievo alla finalità di «assicurare efficacia e genuinità della prova, quando si tratti di raccogliere testimonianze potenzialmente soggette a subire, col decorso del tempo, per le particolari condizioni del minore, condizionamenti che le possano rendere meno genuine o meno utili al fine degli accertamenti cui è volto il processo».

<sup>144</sup> In senso fortemente critico L. FILIPPI, *Il difficile equilibrio tra garanzie dell'accusato e tutela della vittima dopo il D.lgs. n. 212/2015*, cit., p. 848, che parla di un «nutrito elenco di casi che annientano il diritto dell'imputato alla prova e derogano al processo orale».

In argomento, v. diffusamente *infra*, Cap. V, §2-3.

392 c. 1-*bis* c.p.p. con le ipotesi considerate dall'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p.<sup>145</sup>, che per di più, *ante* l. n. 69/2019, limitava il riferimento ai minori infrasedicenni<sup>146</sup>.

Sicché, con riguardo al teste minore, «l'esigenza di non dover ripetere più volte la testimonianza, per evitare il rinnovo di situazioni di tensione e disagio psicologico, non è di per sé assicurata dal ricorso all'incidente probatorio ... posto che la regola speciale, sancita dall'art. 190 *bis*, comma 1-*bis* codice di procedura penale ... è dettata, testualmente, solo per il caso in cui si procede per i reati sessuali ivi indicati»<sup>147</sup>.

La riduzione della vittimizzazione secondaria è poi favorita dal contesto camerale di svolgimento dell'udienza (art. 401 c. 1 c.p.p.), nonché, ove necessario, dal ricorso a forme protette di audizione (art. 398 c. 5-*bis* c.p.p.), che derogano all'ordinaria operatività della *cross examination* dibattimentale (art. 401 c. 5 c.p.p.).

In particolare, per le «ipotesi di reato previste dagli articoli 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, anche se relativo al materiale pornografico di cui all'articolo 600-*quater*.1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*octies*, 609-*undecies* e 612-*bis*

---

<sup>145</sup> Criticamente, H. BELLUTA, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA – M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, cit., p. 110; S. RECCHIONE, *Il dichiarante vulnerabile fa (disordinatamente) ingresso nel nostro ordinamento: il nuovo comma 5 ter dell'art. 398 c.p.p. A proposito del d.lgs. 4 marzo 2014, n. 24*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 14 aprile 2014

Più nello specifico, l'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p. non ricomprende gli artt. 572, 600, 600 *bis* c. 2, 601, 602, 609 *undecies*, 612 *bis* c.p. Viceversa, è richiamato in aggiunta l'art. 609 *ter* c.p., che peraltro costituisce mera circostanza aggravante dell'art. 609 *bis* c.p., di per sé contemplato dall'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.

<sup>146</sup> V. infatti l'art. 14 c. 3 l. n. 69/2019, che, intervenendo sull'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p., sostituisce alle parole «anni sedici» il riferimento agli «anni diciotto».

<sup>147</sup> Corte cost., sent. 18 dicembre 2002, n. 529, in motivazione.

del codice penale»<sup>148</sup>, il giudice, «ove fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano minorenni ... stabilisce il luogo, il tempo e le modalità particolari attraverso cui procedere all'incidente probatorio, quando le esigenze di tutela delle persone lo rendono necessario od opportuno».

In sintesi<sup>149</sup>, si attribuisce così al giudicante un ampio potere discrezionale nel calibrare le modalità di ascolto sui profili di vulnerabilità del dichiarante<sup>150</sup>, in un'ottica di bilanciamento con i diritti dell'imputato, in chiave di stretta proporzionalità<sup>151</sup>.

In quest'ottica, l'udienza può svolgersi in luogo diverso dal tribunale, ed in specie in strutture specializzate, ove esistenti, o in difetto presso l'abitazione della persona interessata all'assunzione della prova. Le dichiarazioni testimoniali devono essere integralmente documentate mediante riproduzione fonografica o audiovisiva: se vi è indisponibilità degli strumenti di riproduzione o di personale tecnico, si provvede con le forme della perizia o consulenza tecnica.

Anche in questo caso, peraltro, l'ambito applicativo della norma è sfalsato rispetto all'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.

Così, mentre quest'ultima disposizione è specificamente riferita alla sola testimonianza, l'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p., tramite il generico riferimento alle persone interessate all'assunzione della prova, si apre anche ad altri mezzi istruttori quali l'esame, il

---

<sup>148</sup> Cui deve aggiungersi la corruzione di minorenni (art. 609 *quinquies* c.p.), all'esito dell'intervento del giudice delle leggi (Corte cost., sent. 9 luglio 1998, n. 262).

<sup>149</sup> V. più diffusamente *infra*, Cap. III, §12.

<sup>150</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 116-117; L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, cit., p. 230 ss.; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 320 ss.; S. VENTURINI, *L'esame dei minori in incidente probatorio, tra dati normativi (nazionali e sovranazionali) e prassi giudiziale*, in *Cass. pen.*, 2011, 5, p. 1951 ss.

<sup>151</sup> *Infra*, §15.

confronto, la perizia, l'esperienza giudiziale o la ricognizione<sup>152</sup>.

E ancora, la Corte costituzionale ha esteso i moduli protettivi ex art. 398 c. 5-*bis* c.p.p. al maggiorenne infermo di mente, ove il giudice ne ravvisi l'opportunità<sup>153</sup>: un'analogha estensione, viceversa, non è stata ritenuta costituzionalmente imposta con riguardo all'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.<sup>154</sup>, che è dunque applicabile al maggiorenne infermo di mente solo ove cumuli la veste di persona offesa.

In ultimo, il catalogo di reati contemplato dall'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p. non è a tutt'oggi perfettamente coincidente con quello di cui all'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.<sup>155</sup>

Peraltro, già anteriormente alla previsione normativa di fattispecie atipiche di vulnerabilità, il giudice delle leggi – con un'ardita operazione interpretativa – aveva esteso le modalità protette di audizione a procedimenti per reati diversi da quelli elencati dall'art. art. 398 c. 5-*bis* c.p.p.<sup>156</sup>

In particolare, il rimettente censurava la disposizione in esame per contrasto con l'art. 3 Cost., deducendo che analoghe

---

<sup>152</sup> C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 307 ss.; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 323.

Conf. Corte cost., sent. 9 maggio 2001, n. 114, in motivazione.

<sup>153</sup> Corte cost., sent. 29 gennaio 2005, n. 63.

<sup>154</sup> Corte cost., ord. 1 aprile 2003, n. 108; Corte cost., ord. 29 dicembre 2000, n. 583

<sup>155</sup> In particolare, si registra il mancato richiamo dell'art. 600 *quater* c.p. (denegazione di materiale pornografico), benché il reato in esame – quantomeno ove non si risolva in pornografia integralmente virtuale (cfr. art. 600 *quater*.1 c.p.) – si traduca in ogni caso in una «grave lesione alla libertà sessuale e individuale dei minori coinvolti» (cfr. Cass., sez. III, 20 settembre 2007, Martelli, CED Cass. n. 237999; conf. Cass., sez. III, 2 aprile 2014, Malagoli, *ivi*, n. 259631).

Viceversa, anche l'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p., così come l'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p., richiama specificamente l'art. 609 *ter* c.p., benché si tratti di mera circostanza aggravante dell'art. 609 *bis* c.p.

<sup>156</sup> Corte cost., sent. 9 maggio 2001, n. 114.



esigenze di tutela potrebbero valere in ordine a fattispecie diverse, ma connotate da un contenuto afflittivo non dissimile.

La Corte, in motivazione, non ha però ritenuto condivisibile la ricostruzione del rimettente. Invero, in sede dibattimentale, l'art. 498 c. 4-*bis* c.p.p. richiama – ancorché limitatamente all'esame testimoniale – il possibile ricorso alle modalità *ex art.* 398 c. 5-*bis* c.p.p., anche al di fuori delle ipotesi di reato elencate da quest'ultima disposizione. A sua volta, poi, l'art. 401 c. 5 c.p.p. prescrive, in sede di incidente probatorio, l'assunzione delle prove con le forme stabilite per il dibattimento.

Pertanto – in virtù di un doppio rinvio incrociato – l'art. 498 c. 4-*bis* c.p.p., richiamato dall'art. 401 c. 5 c.p.p., renderebbe applicabili, anche in incidente probatorio, le modalità protette *ex art.* 398 c. 5-*bis* c.p.p. a prescindere dal titolo di reato<sup>157</sup>.

La disciplina del dibattimento penale contempla poi disposizioni riferite alla tutela della persona offesa da reati tassativamente indicati.

È il caso, anzitutto, dell'art. 472 c. 3-*bis* c.p.p., applicabile con esclusivo riferimento ai «delitti previsti dagli articoli 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quinq*ues, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter* e 609-*octies* del codice penale».

Ivi, si prevede il potere dell'offeso di richiedere la celebrazione a porte del dibattimento, o di una sua parte; ove l'offeso sia minorenne, si procede peraltro sempre a porte chiuse<sup>158</sup>. Nei medesimi procedimenti non sono poi ammesse domande sulla vita privata o sulla sessualità della persona offesa se non sono necessarie alla ricostruzione del fatto<sup>159</sup>.

Il legislatore mostra così di prestare esclusiva attenzione ai reati sessuali e di tratta, incorrendo peraltro in significative

---

<sup>157</sup> Adesivamente, L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, cit., p. 230-231.

In senso critico C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenne*, cit., p. 312-313.

<sup>158</sup> In argomento, v. diffusamente *infra*, Cap. V, §4.

<sup>159</sup> V. *infra*, Cap. V, §8.

omissioni, non ragionevolmente giustificabili, e in ogni caso di dubbia compatibilità con la normativa sovranazionale in materia.

Da un lato, si pensi alla mancata menzione di fattispecie quali la detenzione di materiale pornografico (art. 600 *quater* c.p.), gli atti sessuali con minorenni (art. 609 *quater* c.p.), la corruzione di minorenni (art. 609 *quinquies* c.p.), e l'adescamento di minori (art. 609 *undecies* c.p.); dall'altro lato, si pensi alla mancata considerazione di reati per cui potrebbero porsi analoghe esigenze di riservatezza, come i maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.).

In ultimo, l'art. 498 c. 4-*ter* c.p.p. – all'esito di una complessa stratificazione normativa<sup>160</sup> – prescrive che «Quando si procede per i reati di cui agli articoli 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*octies* e 612-*bis* del codice penale, l'esame del minore vittima del reato ovvero del maggiorenne infermo di mente vittima del reato viene effettuato, su richiesta sua o del suo difensore, mediante l'uso di un vetro specchio unitamente ad un impianto citofonico»<sup>161</sup>.

Si tratta di una peculiare ipotesi di «esame schermato», finalizzato a «evitare l'effetto di vittimizzazione secondaria legato all'obbligo del testimone di rivivere un trauma al cospetto di chi è accusato di esserne responsabile»<sup>162</sup>.

La disposizione in esame si pone in rapporto di duplice specialità rispetto all'art. 498 c. 4-*bis* c.p.p. Infatti, il riferimento è

---

<sup>160</sup> Il comma in esame, introdotto dalla l. 3 agosto 1998, n. 269, è stato modificato: dalla l. 11 agosto 2003, n. 228; dal d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv. in l. 23 aprile 2009, n. 38; dal d.l. 14 agosto 2013, n. 93, conv. in l. 15 ottobre 2013, n. 119.

<sup>161</sup> In argomento, v. diffusamente *infra*, Cap. V, §7.

<sup>162</sup> In questi termini C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenne*, cit., p. 312.

alla sola «vittima», minorenni o inferma di mente<sup>163</sup>, per di più per un catalogo tassativo di reati.

Le ipotesi ivi considerate, peraltro, non ricalcano il catalogo *ex art. 398 c. 5-bis c.p.p.*, con esiti di dubbia razionalità.

Non si comprendono, infatti, le ragioni dell'omesso richiamo della corruzione di minorenni (art. 609 *quinqies* c.p.) e dell'adescamento di minori (art. 609 *undecies* c.p.), ricompresi invece dall'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p. Risulta viceversa richiamata la detenzione di materiale pornografico (art. 600 *quater* c.p.), assente nell'elencazione di cui all'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p.<sup>164</sup>

L'impiego del vetro specchio e dell'impianto citofonico deve peraltro ritenersi consentito anche ai sensi degli artt. 398 c. 5-*bis* e 498 c. 4-*bis* c.p.p., nell'alveo dell'ampia discrezionalità accordata dal giudicante. In quest'ottica, il *proprium* dell'art. 498 c. 4-*ter* c.p.p. risiede soltanto nella vincolatività della richiesta di ricorso all'esame schermato formulata dall'offeso o dal suo difensore<sup>165</sup>.

Come accennato<sup>166</sup>, la considerazione delle peculiari condizioni vulnerabilità dell'offeso da specifici reati ha altresì prodot-

<sup>163</sup> L'estensione al maggiorenne infermo di mente era già stata operata da Corte cost., sent. 29 gennaio 2005, n. 63, anteriormente alle modifiche recate dal d.l. n. 11/2009.

<sup>164</sup> In questo senso F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 365-366.

L'A. lamenta altresì la mancata inclusione delle ipotesi di pornografia virtuale (art. 600 *quater*.1 c.p.): a questo riguardo, peraltro, l'omissione potrebbe plausibilmente discendere dall'assenza di una vittima concreta.

Viene infatti in rilievo l'incriminazione di comportamenti che, seppur non offensivi di uno specifico minore, diffondono o alimentano l'attrazione per manifestazioni di sessualità rivolte al coinvolgimento di minorenni, con conseguente pericolo concreto per questi ultimi (cfr. Cass., sez. III, sent. 13 gennaio 2017, Z. B., in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 6, p. 290 ss., con nota di A. CHIBELLI, *La Cassazione alle prese con il delitto di pornografia minorile virtuale: lo 'strano caso' della pedopornografia a fumetti*).

<sup>165</sup> In questo senso C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 314 ss.

<sup>166</sup> V. *supra*, §6.

to l'emersione di un sotto-sistema derogatorio in ambito cautelare, connotato da un accentuato rigorismo.

L'ambito applicativo di elezione della tendenza in esame è costituito dai reati commessi in ambito familiare, in ragione della peculiare fragilità relazionale della vittima<sup>167</sup>.

Così, l'art. 282 *bis* c. 6 c.p.p., più volte interpolato<sup>168</sup>, consente l'applicazione della misura coercitiva dell'allontanamento dalla casa familiare in deroga ai limiti di pena *ex* art. 280 c.p.p., anche con applicazione del 'braccialetto elettronico' *ex* art. 275 *bis* c.p.p., «qualora si proceda per uno dei delitti previsti dagli articoli 570, 571, 572, 582, limitatamente alle ipotesi procedibili d'ufficio o comunque aggravate, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-*septies*.1, 600-*septies*.2, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies* e 612, secondo comma, 612-*bis*, del codice penale, commesso in danno dei prossimi congiunti o del convivente»<sup>169</sup>.

Nei medesimi casi, il d.l. 14 agosto 2013, n. 93, conv. in l. 15 ottobre 2013, n. 119, ha introdotto la nuova misura precautelare dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare (art. 384 *bis* c.p.p.)<sup>170</sup>.

Un approccio analogo si registra poi nell'ambito delle cautele interdittive, ove la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale può essere disposta anche al di fuori dei limiti di pena *ex* art. 287 c. 1 c.p.p., ove si proceda per specifici reati commessi in danno di prossimi congiunti (art. 288 c. 2 c.p.p.)<sup>171</sup>.

---

<sup>167</sup> In argomento, v. diffusamente F. ZACCHÉ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 656 ss.

<sup>168</sup> Il riferimento è alla l. 1 ottobre 2012, n. 172; al d.l. 14 agosto 2013, n. 93, conv. in l. 15 ottobre 2013, n. 119; nonché, in ultimo, al d.l. 4 ottobre 2018, n. 113, conv. in l. 1 dicembre 2018, n. 132.

<sup>169</sup> Sul punto, v. diffusamente *infra*, Cap. IV, §3.

<sup>170</sup> *Infra*, Cap. IV, §9.

<sup>171</sup> Il riferimento è ai delitti contro la libertà sessuale, all'art. 530 c.p., nonché all'art. 571 c.p.p.

Stante l'abrogazione del capo I del titolo IX del libro II del codice penale – ad opera della l. 15 febbraio 1996, n. 66 – il riferimento ai «delitti contro la libertà sessuale» deve oggi intendersi ai delitti *ex* artt. 609 *bis* s.s. c.p. Parimenti, abroga-

Sempre in ambito cautelare, l'attuale assetto normativo manifesta un perdurante favore per il ricorso alla custodia in carcere per l'autore di reati connotati dalla vulnerabilità della vittima<sup>172</sup>.

Evidente spia di un simile atteggiamento è anzitutto rappresentata dall'art. 275 c. 2-*bis* c.p.p., come risultante all'esito del d.l. 26 giugno 2014, n. 92, conv. in l. 11 agosto 2014, n. 117.

La disposizione in esame – nel precludere l'applicazione della custodia in carcere ove il giudice ritenga che all'esito del giudizio la pena detentiva irrogata non supererà i tre anni<sup>173</sup> – al contempo eccettua infatti plurimi reati a vittima debole, vuoi puntualmente indicati (art. 572, 612 *bis* c.p.p., 612 *ter* c.p.)<sup>174</sup>, vuoi desumibili *per relationem*, stante il rinvio integrale al catalogo di reati *ex art. 4 bis* l. 26 luglio 1975, n. 354<sup>175</sup>.

Si pensi, altresì, al regime presuntivo *iuris tantum* di sussistenza di esigenze cautelari e adeguatezza della custodia in carcere, riservato dall'art. 275 c. 3 c.p.p., all'esito della l. 16 aprile 2015, n. 47, a un ampio ventaglio di reati a vittima vulnerabile<sup>176</sup>.

---

to l'art. 530 c.p. (Corruzione di minorenni), il riferimento deve intendersi – a seconda dei casi – all'art. 609 *quater* c.p. o all'art. 609 *quinquies* c.p., i cui edittali rientrano peraltro di per sé nei limiti *ex art. 287 c. 1 c.p.p.*

In argomento, v. comunque *infra*, Cap. IV, §11.

<sup>172</sup> Così, criticamente, F. ZACCHÉ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 661 ss.

<sup>173</sup> Su cui, in prospettive opposte, v. M. CERESA - GASTALDO, *Tempi duri per i legislatori liberali. Un contributo alla discussione sul carcere preventivo, rispondendo a Francesco Viganò*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 10 luglio 2014; F. VIGANÒ, *Una norma da eliminare: l'art. 8 del d.l. 92/2014*, *ivi*, 7 luglio 2014.

<sup>174</sup> L'art. 16 l. n. 69/2019 ha infatti inserito nel catalogo il delitto di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti (art.612 *ter* c.p.), di nuova introduzione.

<sup>175</sup> Si noti che l'art. 12 l. n. 69/2019 ha inserito nel catalogo *ex art. 4 bis* c. 1-*quater* e 1-*quinquies* o.p. il delitto di cui all'art. 583 *quinquies* c.p. (Deformazione dell'aspetto della persona mediante lesioni permanenti al viso).

<sup>176</sup> Il riferimento, per quanto qui rileva, è agli artt. 51 c. 3-*bis* e 3-*quater* c.p.p., comprensivi fra l'altro dei reati di tratta (artt. 600, 601, 602 c.p.); all'art.

In posizione di margine, si pone la disciplina del Testo unico in materia di spese di giustizia (art. 74 c. 4-ter d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115): ivi, in linea con le indicazioni sovranazionali a tutela di specifiche vittime di reato, si ammette la persona offesa di reati tassativamente enumerati al patrocinio a spese dello Stato anche in deroga ai limiti di reddito<sup>177</sup>. Un approccio analogo ispira poi l'implementazione della tutela patrimoniale di specifiche vittime, mediante il fondo di rotazione ex art. 2, c. 6-sexies, d.l. 29 dicembre 2010, n. 225, conv. in l. 26 febbraio 2011, n. 10<sup>178</sup>.

#### 9. LA VULNERABILITÀ PARZIALMENTE TIPICA: I DELITTI COMMESSI CON VIOLENZA ALLA PERSONA

Alla codificazione di fattispecie tipiche di vulnerabilità, il legislatore ha affiancato un micro-sistema informativo e partecipativo a tutela delle persone offese dei soli «delitti commessi con violenza alla persona».

Il riferimento è alla griglia normativa inizialmente costituita dagli artt. 408 c. 3-bis c.p.p. e 299 c. 2, 3 e 4-bis c.p.p. – risultanti dal d.l. 14 agosto 2013, n. 93, convertito in l. 15 ottobre 2013, n. 11 – e in ultimo completata dall'art. 90 ter c. 1 c.p.p., introdotto dal d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212.

Così, per i delitti a base violenta, l'art. 408 c. 3-bis c.p.p. prescrive sia notificato in ogni caso alla persona offesa l'avviso della richiesta di archiviazione, a pena di nullità<sup>179</sup>, oggi deduci-

---

600 bis c. 1 c.p., all'art. 600 ter c.p., escluso il c. 4; all'art. 600 quinquies c.p.; agli artt. 609 bis, 609 ter, 609 octies c.p., salve le attenuanti ivi contemplate.

<sup>177</sup> Il riferimento è agli artt. 572, 583 bis, 609 bis, 609 quater, 609 octies e 612 bis, nonché, ove commessi in danno di minori, ai reati ex artt. 600, 600 bis, 600 ter, 600 quinquies, 601, 602, 609 quinquies e 609 undecies c.p.

<sup>178</sup> Per l'estensione di ambo i meccanismi agli orfani di crimini domestici, v. *infra*, §13.

<sup>179</sup> Cass., sez. un., 29 gennaio 2016, p.o. in proc. C., in *Dir. pen. proc.*, 2016, 8, p. 1063 ss., con note di S. MICHELAGNOLI, *L'espressione "delitti commessi con violenza alla persona" al vaglio delle Sezioni Unite: rileva anche la violenza*

bile in sede di reclamo *ex art. 410 bis c.p.p.*, introdotto dalla l. 23 giugno 2017, n. 103<sup>180</sup>

All'offeso sono poi riservati trenta giorni – anch'essi presidiati da nullità – per proporre opposizione alla richiesta: la l. 23 giugno 2017, n. 103 ha infatti così elevato l'originario termine di venti giorni<sup>181</sup>.

L'ambito applicativo della norma in discorso ha registrato peraltro una progressiva dilatazione.

Invero, il d.l. n. 93/2013 – specificamente rivolto al contrasto alla violenza domestica e di genere<sup>182</sup> – limitava l'obbligo di avviso ai soli procedimenti per il delitto di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.)<sup>183</sup>. In sede di conversione, si è invece ritenuto di ampliare lo spettro della tutela, mediante il riferimento ai delitti commessi con violenza alla persona. A questi, la l. n. 103/2017 ha in ultimo affiancato il furto in abitazione o con strappo (art. 624 *bis* c.p.), nonostante la sua sicura estraneità all'area della violenza alla persona<sup>184</sup>.

Ai delitti a base violenta sono poi riservate le interpolazioni all'art. 299 c.p.p., che delineano una inedita informazione

---

*psicologica*, e di A. PECCIOLI, *Delitti commessi con violenza alla persona e atti persecutori: un problema processuale privo di riflessi sostanziali*.

<sup>180</sup> In argomento, L. PARLATO, *Per la persona offesa ancora piccoli passi verso una più consapevole partecipazione al procedimento*, cit., p. 160.

<sup>181</sup> In argomento, v. più diffusamente *infra*, Cap. III, §8.

<sup>182</sup> V. art. 1 d.l. n. 93 del 2013: «Ritenuto che il susseguirsi di eventi di gravissima efferatezza in danno di donne e il conseguente allarme sociale che ne è derivato rendono necessari interventi urgenti volti a inasprire, per finalità dissuasive, il trattamento punitivo degli autori di tali fatti, introducendo, in determinati casi, misure di prevenzione finalizzate alla anticipata tutela delle donne e di ogni vittima di violenza domestica...».

<sup>183</sup> Sull'impianto originario del decreto legge, v. G. PAVICH, *Le novità del decreto legge sulla violenza di genere: cosa cambia per le vittime vulnerabili*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 24 settembre 2013, p. 1 ss.; G. SEPE, *Violenza di genere e consultazione della persona offesa nelle vicende estintive delle misure cautelari*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 9 luglio 2014, p. 1 ss.

<sup>184</sup> Il cui impiego farebbe infatti rifluire la condotta nella più grave fattispecie di rapina: cfr. Cass., sez. II, sent. 21 gennaio 2015, Bocchetti, CED Cass n. 262281.

all'offeso secondo uno schema bipartito, finalizzato nel suo insieme al contrasto alla vittimizzazione ripetuta<sup>185</sup>.

Da un lato, infatti, l'art. 299 c. 2-*bis* c.p.p. impone la comunicazione ai servizi socio-assistenziali, alla persona offesa, nonché al suo difensore ove nominato<sup>186</sup>, della revoca, sostituzione o applicazione con modalità meno gravose delle misure coercitive diverse dal divieto di espatrio e dall'obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria.

Dall'altro lato, l'art. 299 c. 3 c.p.p. prevede, a pena di inammissibilità dell'istanza, la notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione della misura<sup>187</sup>, che non sia sta-

---

<sup>185</sup> In argomento, *ex multis*, H. BELLUTA, *Revoca o sostituzione di misura cautelare e limiti al coinvolgimento della vittima*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 28 novembre 2013, p. 1 ss.; V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 360 ss.; M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, cit., p. 143 ss.; D. CERTOSINO, *Violenza di genere e tutela della persona offesa nei procedimenti de libertate*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3753 ss.; G. DALIA, *I presupposti dell'obbligo di notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare personale*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 2, p. 311 ss.; A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, 2, p. 98 ss.; D. POTETTI, *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto legge n. 93 del 2013*, in *Cass. pen.*, 2014, 3, p. 975 ss.; A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, cit., p. 88 ss.; F. ZACCHÉ, *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, cit., p. 434 ss.; ID., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 675 ss.

Volendo, v. anche B. ROMANELLI, *Omessa notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione di misura cautelare coercitiva: problemi definitivi e rimedi in sede di impugnazione*, in *Cass. pen.*, 2017, 12, p. 4429 ss.

In argomento, v. comunque più diffusamente *infra*, cap. IV, §6-7.

<sup>186</sup> Tanto si deve all'art. 15 l. n. 69/2019. In precedenza, la notifica all'offeso era infatti dovuta solo ove questi non avesse nominato un difensore.

<sup>187</sup> L'onere di previa notifica non dovrebbe dunque rendersi necessario in caso di richiesta di applicazione della misura con modalità meno gravose: in questo senso, in dottrina, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 382; M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 162-163; D. POTETTI, *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto legge n. 93 del 2013*, cit., p. 975.



ta proposta in sede di interrogatorio di garanzia. In tal modo, si consente all'offeso, entro due giorni, la presentazione di memorie, volte a suffragare la persistenza dei presupposti applicativi della cautela<sup>188</sup>.

Ad analogo obbligo di notifica – sempre a pena di inammissibilità – soggiacciono le richieste di revoca o sostituzione formulate dall'imputato dopo la chiusura delle indagini preliminari, ancora una volta per consentire la presentazione di memorie ad opera della persona offesa (art. 299 c. 4-*bis* c.p.p.)<sup>189</sup>.

L'attuale assetto si deve anche in questo caso ad un ampliamento operato dalla l n. 11/2013: il d.l. n. 93/2013, infatti, si limitava a richiedere la comunicazione dei provvedimenti di revoca o sostituzione delle misure *ex artt.* 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p., senza possibilità di contraddittorio cartolare dell'offeso nel relativo procedimento.

In ogni caso, anche all'esito della legge di conversione, gli obblighi *ex art.* 299 c.p.p. non valevano a rendere edotta la persona offesa da delitti a base violenta di ulteriori ipotesi di cessa-

In senso contrario, in giurisprudenza, Cass., sez. V, 4 maggio 2016, Secci, CED Cass. n. 267292; Cass., sez. V, sent. 2 maggio 2016, Tocci, *ivi*, n. 266524; Cass., sez. VI, 5 febbraio 2015, D. C., in *Arch. n. proc. pen.*, 2015, 3, p. 258.

Farebbero eccezione le modifiche migliorative per la tutela dell'offeso (Cass., sez. VI, sent. 6 luglio 2016, p.m. in c. Amri Ghalia e altri, CED Cass. n. 267131), il quale però non sarebbe così in condizione di far presente rischi eventualmente ignorati dall'autorità giudiziaria: criticamente, M. GUERRA, *Questioni in tema di diritti di informazione ed interlocuzione della persona offesa nell'incidente cautelare*, in *Cass. pen.*, 2017, 6, p. p. 2549-2550.

<sup>188</sup> Così M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 149; R. A. RUGGIERO, *La tutela processuale della violenza di genere*, in *Cass. pen.*, 2014, 6, p. 2356; C. TRABACE, *Brevi note in tema di «delitti commessi con violenza alla persona»*, in *Cass. pen.*, 2016, 11, p. 4159.

<sup>189</sup> In questo senso, in motivazione, Cass., sez. VI, 5 febbraio 2015, D. C., cit., p. 258.

In dottrina, A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 99; A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, cit., p. 98; C. TRABACE, *Brevi note in tema di «delitti commessi con violenza alla persona»*, cit., p. 4159.

*Contra* D. POTETTI, *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto legge n. 93 del 2013*, cit., p. 985.

zione o sostituzione della misura cautelare, nonostante un identico rischio di reiterazione del reato<sup>190</sup>.

Si pensi al decorso dei termini di fase *ex artt.* 300 ss. c.p.p.<sup>191</sup>, all'inosservanza dei termini perentori in seno alla procedura di riesame, alla perdita di efficacia *ex art.* 27 c.p.p. della cautela disposta da un giudice incompetente. Parimenti dicasi per il ritorno in libertà nella fase di esecuzione della pena, per cessazione della misura di sicurezza o financo per evasione.

In chiave di completamento della disciplina, l'art. 90 *ter c.* 1 c.p.p. ha così prescritto la comunicazione, con l'ausilio della polizia giudiziaria, dei provvedimenti di scarcerazione e cessazione della misura di sicurezza detentiva, dell'evasione dell'imputato in stato di custodia cautelare o del condannato, nonché della volontaria sottrazione dell'internato all'esecuzione della misura di sicurezza detentiva<sup>192</sup>. L'obbligo informativo – subordinato alla richiesta dell'offeso<sup>193</sup> salvo i casi di evasione<sup>194</sup> – non opera, in chiave di bilanciamento fra contrapposti interessi, ove esporrebbe l'autore del reato a un pericolo concreto di danno<sup>195</sup>.

---

<sup>190</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 370 ss.

<sup>191</sup> Cfr. Cass., sez. V, sent. 5 febbraio 2019, C., CED Cass. n. 275137, secondo cui in tale ipotesi non opera il contraddittorio cartolare con l'offeso.

<sup>192</sup> In argomento, C. RUSSO, *L'art. 90-ter nel quadro dei poteri processuali riconosciuti alla persona offesa nel procedimento cautelare*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3898 ss.

Per una compiuta analisi della disciplina, v. *infra*, Cap. IV, §6.

<sup>193</sup> In senso critico, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 374-375; F. DELVECCHIO, *La nuova fisio-nomia della vittima del reato dopo l'adeguamento dell'Italia alla direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 14.

<sup>194</sup> In questo senso, F. ZACCHE', *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, cit., p. 433.

<sup>195</sup> Su tale assetto incide peraltro l'art. 15 l. n. 69/2019, espandendo gli obblighi comunicativi, con riferimento a un catalogo di reati non sempre riconducibili alla categoria della violenza alla persona.

In particolare, mediante inserimento di un nuovo c. 1-*bis* nell'art. 90 *ter c.p.p.*, si impone in ogni caso la comunicazione alla persona offesa, e al suo difensore ove nominato, nei procedimenti per delitti tassativamente enumerati (artt.

Le novità in esame vorrebbero costituire attuazione di obblighi sovranazionali di tutela della vittima, con speciale riguardo alle vittime di violenza domestica e di genere. In questo senso, il riferimento è primariamente alla Convenzione di Istanbul del 2011 sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica<sup>196</sup>, ma anche alla direttiva 2012/29/UE<sup>197</sup>.

Nondimeno, il concetto di «delitti commessi con violenza alla persona» - cui il legislatore fa riferimento - non risulta impiegato a livello sovranazionale al fine di individuare speciali prerogative dell'offeso nel procedimento archiviativo o cautelare.

Così, sotto il primo versante, la direttiva 2012/29/UE si limita a demandare alla discrezionalità degli Stati la definizione del diritto della vittima al riesame della decisione di non esercizio dell'azione penale, con particolare attenzione alle vittime di «gravi reati» (art. 11).

Nella materia cautelare, poi, l'art. 6 §5-6 della direttiva prescrive l'informazione alla vittima della scarcerazione dell'indagato quantomeno nei casi in cui sussista «un pericolo o un rischio concreto di danno nei suoi confronti»: nella valutazione circa la sussistenza di tale rischio, dovrebbe tenersi conto della natura e della gravità del reato e del rischio di ritorsioni, sicché il parametro dovrebbe ritenersi non integrato nelle «situazioni in cui siano stati commessi reati minori» (cons. 32)<sup>198</sup>.

---

572, 609 *bis*, 609 *ter*, 609 *quater*, 609 *quinqües*, 609 *octies* e 612 *bis* c.p.; artt. 582 e 583 *quinqües* del codice penale nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1, e secondo comma, del codice penale).

La medesima comunicazione è poi dovuta quando, a seguito di un provvedimento del giudice di sorveglianza, debba essere disposta la scarcerazione del condannato per uno dei delitti sopracitati (art. 659 c. 1-*bis* c.p.p.).

In argomento, *infra*, Cap. IV, §6, nonché Cap. V, §15.

<sup>196</sup> *Supra*, Cap. I, §8.

<sup>197</sup> *Supra*, Cap. I, §6.

<sup>198</sup> V. già l'art. 4 §3 dell'abrogata decisione quadro 2001/220/GAI, secondo cui «Gli Stati membri adottano le misure necessarie per assicurare, almeno nei

Il medesimo approccio è adottato dalla Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (art. 56 §1 lett. b)): quest'ultima – come pure la Convenzione di Lanzarote del 2007 sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali (art. 31 §1 lett. b)) – opera infatti un generico riferimento ai casi in cui la vittima o i suoi familiari possano essere in pericolo<sup>199</sup>.

Sicché, a questo riguardo, il legislatore ha preferito al criterio casistico del rischio di danno per la vittima la selezione di una cerchia di reati connotati dalla tenuta di una condotta violenta<sup>200</sup>. Entro quest'ambito, peraltro, si è prevista una tutela superiore al livello minimo prescritto dalle fonti sovranazionali, che non attribuiscono alla vittima un diritto all'interlocazione nella dinamica cautelare<sup>201</sup>.

---

casi in cui esiste un pericolo per la vittima, che, al momento del rilascio dell'imputato o della persona condannata per il reato, sia possibile decidere di informare la vittima, se necessario».

<sup>199</sup> In termini analoghi si pone altresì l'art. 10 §3 della Raccomandazione del Consiglio d'Europa n. (2006) 8, del 14 giugno 2006, sull'assistenza alle vittime. In forza della previsione in esame, infatti, «*States should take the necessary measures to ensure that, at least in cases where there might be danger to the victims, when the person prosecuted or sentenced for an offence is released, a decision may be taken to notify the victims if necessary*».

<sup>200</sup> C. RUSSO, *L'art. 90-ter nel quadro dei poteri processuali riconosciuti alla persona offesa nel procedimento cautelare*, cit., p. 3899.

<sup>201</sup> In dottrina, S. ALLEGREZZA – S. MARTELLI, *Vittime di violenza domestica e sistema penale italiano*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, a cura di L. Luparia, Padova, 2015, p. 217; F. ZACCHÈ, *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, cit., p. 434-435.

In questo senso si pongono anche le indicazioni provenienti dalla Commissione europea circa le modalità di attuazione della direttiva 2012/29/UE, secondo cui quest'ultima non attribuisce alla vittima il diritto ad essere sentita nel corso della procedura di scarcerazione, o ad appellare la relativa decisione: V. *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, in [www.e-justice.europa.eu](http://www.e-justice.europa.eu), p. 19.

La locuzione «delitti commessi con violenza alla persona» risulta peraltro di significato tutt'altro che univoco, con gravi difficoltà per gli interpreti.

Il medesimo concetto, peraltro, non può che essere interpretato in modo uniforme all'interno del micro-sistema informativo risultante dagli artt. 299, 408 c. 3-*bis*, e 90 *ter* c. 1 c.p.p.<sup>202</sup>

A questo proposito, appaiono meritevoli di generalizzazione le conclusioni raggiunte, con riguardo alla portata dell'art. 408 c. 3-*bis* c.p.p., dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione<sup>203</sup>.

Il Supremo Collegio ha ritenuto applicabile la disposizione in esame ai delitti di atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.) e maltrattamenti in famiglia (art. 572), in forza di una nozione lata di violenza alla persona, comprensiva della violenza fisica così come della violenza morale<sup>204</sup>.

Tanto si impone anzitutto alla luce della *ratio* della l. 119/2013: la novella appare infatti specificamente ispirata al contrasto, sul piano sostanziale e processuale, dello *stalking* e dei maltrattamenti in famiglia, che nondimeno non ricomprendono la violenza fisica tra gli elementi costitutivi del reato<sup>205</sup>.

---

<sup>202</sup> In questo senso M. C. AMOROSO, *La nozione di delitti commessi con violenza alla persona: il primo passo delle Sezioni unite verso un lungo viaggio*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3726; M. GUERRA, *Questioni in tema di diritti di informazione ed interlocuzione della persona offesa nell'incidente cautelare*, cit., p. 2544; B. ROMANELLI, *Omessa notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione di misura cautelare coercitiva: problemi definitivi e rimedi in sede di impugnazione*, cit., p. 4433.

*Contra*, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 385 ss.

<sup>203</sup> Cass., Sez. un., 29 gennaio 2016, p.o. in proc. C., cit.

<sup>204</sup> In termini, più di recente, Cass., sez. V, 23 ottobre 2018, R., CED Cass. n. 274143, che ha ritenuto applicabile l'art. 408 c. 3-*bis* c.p.p. in un procedimento per istigazione al suicidio (art. 580 c.p.). La condotta istigatoria sarebbe infatti espressiva di violenza morale, in termini di subdola coartazione della volontà, idonea a condizionare l'istinto di conservazione della persona.

<sup>205</sup> L'equiparazione della violenza morale a quella fisica è del resto suggerita, nel medesimo *corpus* normativo, dalla disciplina dell'ammonimento questorile *ex* art. 3 d.l. n. 93/2013, che richiama «tutti gli atti, non episodici, di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all'interno della famiglia o

L'interpretazione estensiva appare poi maggiormente sintona rispetto alla normativa sovranazionale a tutela della vittima.

Come correttamente evidenziato dalle Sezioni unite, in tal senso milita in primo luogo l'art. 3 della Convenzione di Istanbul. La disposizione in esame – nel definire la categoria generale di violenza nei confronti delle donne, nonché i più specifici concetti di violenza domestica e di violenza sulle donne basata sul genere – opera infatti una totale parificazione tra violenza fisica e violenza psicologica<sup>206</sup>, in cui, all'evidenza, rientra il delitto di atti persecutori, anche in ragione dell'obbligo di incriminazione delle condotte di *stalking* imposto dalla Convenzione (art. 33 e 34).

Una analoga equiparazione si rinviene altresì nei cons. 17 e 18 della direttiva 2012/29/UE sulle vittime di reato, i quali, in termini analoghi alla Convenzione di Istanbul, offrono una definizione dei concetti di violenza di genere e violenza nelle relazioni strette<sup>207</sup>.

---

del nucleo familiare o tra attuali o precedenti coniugi o persone legate da relazione affettiva in corso o pregressa...».

<sup>206</sup> Secondo la Convenzione, per «violenza nei confronti delle donne» si intende infatti «una violazione dei diritti umani e una 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, comprese le minacce di compiere tali atti, la coercizione o la privazione arbitraria della libertà, sia nella vita pubblica, che nella vita privata» (art. 3 lett. *a*). Per «violenza domestica» si intendono invece «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» (art. 3 lett. *b*). La Convenzione specifica da ultimo che «l'espressione “violenza contro le donne basata sul genere” designa qualsiasi violenza diretta contro una donna in quanto tale, o che colpisce le donne in modo sproporzionato» (art. 3 lett. *d*).

<sup>207</sup> Secondo la direttiva 2012/29/UE, infatti, la violenza di genere è «la violenza diretta contro una persona a causa del suo genere, della sua identità di genere o della sua espressione di genere o che colpisce in modo sproporzionato le persone di un particolare genere. Può provocare un danno fisico, sessuale, emotivo o psicologico, o una perdita economica alla vittima...» (cons. 17). Quale sottocategoria della violenza di genere, la violenza nelle relazioni strette si definisce

Nella medesima direzione si pone l'art. 11 §7 della direttiva 2011/36/UE sulla tratta di persone, recepito in termini dall'art. 1 d.lg. 4 marzo 2014, n. 24<sup>208</sup>; nonché il cons. 9 della direttiva 2011/99/UE, in tema di ordine di protezione europeo, il quale espressamente ricomprende le condotte di *stalking* nella nozione di violenza<sup>209</sup>.

Identica lettura estensiva va riproposta con riguardo alle prerogative informative *ex artt.* 299 c. 2-*bis* c.p.p. e 90 *ter* c. 1 c.p.p., come pure con riguardo al contraddittorio cartolare con l'offeso *ex art.* 299 c. 3 e 4-*bis* c.p.p.

Quest'ultimo, dunque, non può essere confinato ai soli delitti in cui la violenza, intesa come estrinsecazione di energia fisica sulla persona, costituisca modalità tipica della condotta, in termini di elemento costitutivo del reato o circostanza aggravante

---

come «quella commessa da una persona che è l'attuale o l'ex coniuge o partner della vittima ovvero da un altro membro della sua famiglia, a prescindere dal fatto che l'autore del reato conviva o abbia convissuto con la vittima. Questo tipo di violenza potrebbe includere la violenza fisica, sessuale, psicologica o economica e provocare un danno fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche...» (cons. 18).

<sup>208</sup> Ai sensi dell'art. 11 §7 della direttiva 2011/36/UE, «Gli Stati membri tengono conto delle esigenze specifiche delle vittime, derivanti in particolare dall'eventuale stato di gravidanza, dallo stato di salute, da eventuali disabilità, disturbi mentali o psicologici, o dalla sottoposizione a gravi forme di violenza psicologica, fisica o sessuale».

Dal canto suo, l'art. 1 d.lg. n. 24 del 2014 prescrive che «Nell'attuazione delle disposizioni del presente decreto legislativo, si tiene conto, sulla base di una valutazione individuale della vittima, della specifica situazione delle persone vulnerabili quali i minori, i minori non accompagnati, gli anziani, i disabili, le donne, in particolare se in stato di gravidanza, i genitori singoli con figli minori, le persone con disturbi psichici, le persone che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica, sessuale o di genere».

<sup>209</sup> Secondo il cons. 9 della direttiva 2011/99/UE, infatti, «La presente direttiva si applica alle misure di protezione volte specificamente a proteggere una persona da atti di rilevanza penale di un'altra persona tali da mettere in pericolo, in qualsiasi modo, la vita o l'integrità fisica, psichica e sessuale di detta persona, ad esempio prevenendo molestie di qualsiasi forma... ad esempio prevenendo rapimenti, *stalking* e altre forme indirette di coercizione...».

di altro reato<sup>210</sup>. Per contro, l'interlocuzione con l'offeso si appalesa necessaria – a pena di inammissibilità della richiesta di revoca o sostituzione della cautela<sup>211</sup> – anche con riguardo ai delitti di atti persecutori<sup>212</sup> e maltrattamenti in famiglia.

Il che non significa, *a contrario*, che detta interlocuzione sia limitata ai soli procedimenti per delitti maturati nel contesto di un rapporto relazionale tra indagato-imputato e persona offesa. L'assunto in esame – pur autorevolmente sostenuto<sup>213</sup> – appare infatti difficilmente conciliabile con il tenore letterale della norma, che non fa richiamo alla necessità di un legame tra autore del reato e persona offesa<sup>214</sup>.

---

<sup>210</sup> In questo senso, invece, M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 151-152; A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 99.

<sup>211</sup> V. *infra*, Cap. IV, §7, per il dibattito circa i rimedi fruibili ove il giudice abbia deciso su una richiesta di revoca o sostituzione della cautela non debitamente notificata all'offeso.

<sup>212</sup> Cass., sez. V, 16 febbraio 2017, D.P., in Cass. pen., 2017, 12, p. 4426 ss., con nota di B. ROMANELLI, *Omessa notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione di misura cautelare coercitiva: problemi definitivi e rimedi in sede di impugnazione*; Cass., sez. V, 26 agosto 2015, p.o. in proc. S., CED Cass. n. 265866.

<sup>213</sup> In questo senso, C. BRESSANELLI, *La "violenza di genere" fa il suo ingresso nella giurisprudenza di legittimità: le Sezioni Unite chiariscono l'ambito di applicazione dell'art. 408 comma 3-bis c.p.p.*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 21 giugno 2016; S. MICHELAGNOLI, *L'espressione "delitti commessi con violenza alla persona" al vaglio delle Sezioni Unite: rileva anche la violenza psicologica*, cit., p. 1078-1079; D. POTETTI, *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto legge n. 93 del 2013*, cit., p. 974 ss.; F. ZACCHE', *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, cit., p. 431; ID., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 672-673.

In giurisprudenza, Cass., sez. II, sent. 27 ottobre 2015, Quadrelli, CED Cass. n. 265094; G.i.p. Torino, ord. 4 novembre 2013, in *Guida dir.*, 2013, 47, p. 16, con nota adesiva di GIUS. AMATO, *I giudici limitano l'attuazione della nuova disciplina all'esistenza di un pregresso rapporto relazionale*.

L'orientamento appare sostenuto anche in seno alla magistratura requirente: cfr. la Circolare n. 2/2016 della Procura di Trento, consultabile in [www.procura.trento.giustizia.it](http://www.procura.trento.giustizia.it).

<sup>214</sup> Sul punto, sia consentito il rinvio a B. ROMANELLI, *Omessa notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione di misura cautelare coercitiva: problemi definitivi e rimedi in sede di impugnazione*, cit., p. 4434 ss.



Né in senso contrario sembra invocabile la finalizzazione della l. n. 119 del 2013 e delle fonti sovranazionali di riferimento al contrasto della violenza di genere e domestica, potendo darsi ipotesi, anche gravi, di violenza di genere svincolate dall'esistenza di pregressi rapporti con la persona offesa<sup>215</sup>.

Allo stesso modo, non convince la considerazione secondo cui solo a fronte di un pregresso rapporto relazionale con l'indagato la persona offesa sarebbe in grado di fornire utili elementi conoscitivi al giudice della cautela. Non si può infatti escludere che la persona offesa da reati violenti occasionali abbia comunque interesse ad interloquire nel procedimento di revoca o sostituzione della misura, anche solo in ragione del rischio di ritorsioni per aver sporto denuncia<sup>216</sup>.

Del resto, la non totale coincidenza tra «delitti commessi con violenza alla persona» e delitti maturati in un contesto relazionale sembra ricavabile altresì dalle modifiche apportate al d.l. n. 93 del 2013 ad opera della legge di conversione<sup>217</sup>.

Quest'ultima – come accennato - ha infatti esteso l'onere di previa notifica delle richieste di revoca o sostituzione oltre il ristretto ambito applicativo delle misure cautelari dell'allontanamento dalla casa familiare (art. 282 *bis* c.p.p.) e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 282 *ter* c.p.p.), specificamente concepite a fini di contrasto della violenza nelle relazioni strette.

Sicché, nel disegno legislativo, il riferimento alla violenza alla persona vorrebbe fungere da «elemento di compromesso, estendendo l'ambito dei doveri comunicativi oltre la sfera dei

---

<sup>215</sup> In questo senso v. anche M. GUERRA, *Diritto della persona offesa ad essere informata*, in *Cass. pen.*, 2017, 5S, p. 462 ss.; ID., *Questioni in tema di diritti di informazione ed interlocuzione della persona offesa nell'incidente cautelare*, cit., p. 2544 ss.; R. A. RUGGIERO, *La tutela processuale della violenza di genere*, cit., p. 2358.

<sup>216</sup> H. BELLUTA, *Revoca o sostituzione di misura cautelare e limiti al coinvolgimento della vittima*, cit.; A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, cit., p. 96; C. TRABACE, *Brevi note in tema di «delitti commessi con violenza alla persona»*, cit., p. 1164.

<sup>217</sup> *Cass.*, sez. II, sent. 12 maggio 2016, Machì, CED Cass. n. 267295.

delitti germogliati dal rapporto personale tra vittima e imputato, ma, al contempo, restringendolo rispetto ad una esecrabile generalizzazione»<sup>218</sup>.

Un compromesso che, peraltro, consente la partecipazione della vittima in un numero significativo di procedimenti. Il tenore letterale della norma sembra infatti giustificare un'interpretazione ampia, secondo cui devono ritenersi commessi con violenza alla persona tutti i delitti, consumati o tentati, che si siano manifestati, in concreto e a prescindere dal titolo di reato, con atti di violenza fisica, morale e psicologica<sup>219</sup>.

---

<sup>218</sup> H. BELLUTA, *Revoca o sostituzione di misura cautelare e limiti al coinvolgimento della vittima*, cit.

<sup>219</sup> Cass., sez. V, sent. 20 giugno 2019, Pascale Vito, CED Cass. n. 276077; Cass., sez. V, 20 settembre 2017, Urso, *ivi*, n. 271009; Cass., sez. IV, sent. 14 giugno 2017, Mura, *ivi*, n. 270185; Cass., sez. II, sent. 15 luglio 2016, Opera, *ivi*, n. 267718; Cass., sez. II, 1 aprile 2016, n. 19704, in *Guida dir.*, n. 33, 2016, p. 65; Cass., sez. I, 29 ottobre 2015, Galliani, in *Arch. pen.*, 2016, 3, p. 1 ss., con nota di F. LUCATELLI, *Sull'obbligo di notifica alla persona offesa nei procedimenti ex art. 299 c.p.p. per delitti commessi con violenza alla persona*.

In senso parzialmente diverso, parte della giurisprudenza di legittimità ha da ultimo avvertito la necessità di delimitare la nozione di delitti commessi con violenza alla persona, alla luce dei canoni interpretativi emergenti dalla direttiva 2012/29/UE.

Secondo questa impostazione, occorre infatti tener conto, in via gradata, delle caratteristiche soggettive della persona offesa (con particolare considerazione per i minorenni, nonché per le vittime di delitti di tratta, di terrorismo, di criminalità organizzata, di violenza o sfruttamento sessuale, di crimini di odio), nonché della riconducibilità del reato al *genus* della violenza di genere o nelle relazioni strette. Al di fuori di tali ipotesi, l'interlocuzione della persona offesa andrebbe riservata ai casi in cui alla natura violenta del reato si affianchi un concreto pericolo di intimidazione, ritorsioni o vittimizzazione secondaria o ripetuta. Viceversa, l'onere di previa notifica andrebbe escluso a fronte di reati minori, o qualora vi sia comunque un rischio ridotto di danno per la vittima (Cass., sez. II, 12 ottobre 2017, Bruno, CED Cass. n. 271153; Cass., sez. II, sent. 24 luglio 2017, Ficarra, *ivi*, n. 270640; Cass., sez. II, sent. 21 luglio 2017, Adelfio, *ivi*, n. 270690).

In senso contrario, può anzitutto obiettarsi che criteri siffatti – di per sé scarsamente rispettosi del dato normativo - introducono un margine di amplissima discrezionalità giudiziale, a fronte di un adempimento presidiato dalla sanzione di inammissibilità dell'istanza di revoca o sostituzione. Soprattutto, a fronte dell'omissione della notifica all'offeso, l'inammissibilità potrebbe essere esclusa

## 10. L'INGRESSO DELLA VULNERABILITÀ ATIPICA NELL'ORDINAMENTO INTERNO

Come accennato, la tradizionale tecnica normativa legata a forme tipiche di vulnerabilità è apparsa ben presto insoddisfacente: di qui, la tensione verso un ampliamento dei confini soggettivi delle misure di protezione dell'offeso.

Una simile istanza – già coltivata dal giudice delle leggi attraverso un'interpretazione evolutiva degli artt. 398 c. 5-*bis* e 498 c. 4-*bis* c.p.p.<sup>220</sup> – è apparsa tanto più ineludibile alla luce del diritto eurounitario, progressivamente votato alla tutela di forme atipiche di vulnerabilità attraverso una valutazione individuale.

L'inadeguatezza della disciplina interna è emersa in particolare con riguardo all'accesso all'incidente probatorio.

In particolare, la Corte di giustizia dell'Unione europea nel 2005 stigmatizzò l'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p., nella parte in cui, all'epoca dei fatti, ricomprendeva esclusivamente reati sessuali in danno di minori. L'esclusione di altre fattispecie – quali l'abuso di mezzi di correzione e disciplina (art. 571 c.p.) e le lesioni aggravate in danno di minori di età inferiore a cinque anni – contrasterebbe infatti con le finalità perseguite dall'allora vigente decisione quadro 2001/220/GAI, risultando preclusa la «possibilità, per le vittime particolarmente vulnerabili, di utilizzare una procedura speciale, come l'incidente probatorio diretto all'assunzione anticipata della prova, prevista nell'ordinamento di uno Stato membro, nonché le modalità particolari di deposizione pure previste, se tale procedura risponde in modo ottimale alla situazione di tali vittime e si impone al fine di impedire la perdita degli elementi di prova, di ridurre al minimo la ripetizio-

---

*ex post*, sulla base di una valutazione giudiziale di insussistenza di rischi per l'offeso, in difetto di qualsivoglia interlocuzione di quest'ultimo sul punto.

<sup>220</sup> *Supra*, §8.

ne degli interrogatori e di impedire le conseguenze pregiudizievoli, per le dette vittime, della loro deposizione in pubblica udienza»<sup>221</sup>.

A tali sollecitazioni, il legislatore interno ha dapprima risposto mediante previsioni settoriali volte al riconoscimento di tutele per l'offeso particolarmente vulnerabile, sulla base di una valutazione individuale.

Il riferimento è anzitutto all'art. 2 d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013, introduttivo dell'art. 498 c. 4-*quater* c.p.p. La disposizione in esame, nel testo originario, prevedeva infatti che «Quando si procede per i reati previsti dal comma 4-*ter*, se la persona offesa è maggiorenne il giudice assicura che l'esame venga condotto anche tenendo conto della particolare vulnerabilità della stessa persona offesa, desunta anche dal tipo di reato per cui si procede, e ove ritenuto opportuno, dispone, a richiesta della persona offesa o del suo difensore, l'adozione di modalità protette». Si intendeva così consentire l'audizione protetta anche di offesi maggiorenni, pur se limitatamente ad un catalogo tassativo di reati.

Di più ampio respiro, invece, appare l'art. 3 d.lgs. n. 24/2014, di attuazione della direttiva 2011/36/UE sulla tratta di persone. Riecheggiando *l'individual assessment* prescritto dall'art. 12 della direttiva<sup>222</sup>, si introduce l'art. 398 c. 5-*ter* c.p.p., tuttora vigente, secondo cui «Il giudice, su richiesta di parte, applica le disposizioni di cui al comma 5-*bis* quando fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano maggiorenni in condizione di particolare vulnerabilità, desunta anche dal tipo di reato per cui si procede».

La portata dello schermo protettivo così delineato appare peraltro assai più ampia di quanto prescritto dalla direttiva. Da un lato, infatti, si ricomprende in termini generali il dichiarante vulnerabile, ancorché privo della qualifica di persona offesa.

---

<sup>221</sup> CGUE, grande sez., 16 giugno 2005, C-105/03, *Pupino*, cit., §56.

In argomento, v. più diffusamente *infra*, Cap. III, §10.

<sup>222</sup> *Supra*, Cap. I, §6.

Dall'altro lato, la tutela appare svincolata da un catalogo tassativo di reati<sup>223</sup>, imperniandosi viceversa su una condizione concreta di particolare vulnerabilità.

Quest'ultima, nell'intento del legislatore, avrebbe dovuto essere indagata sulla scorta dei parametri offerti dall'art. 1 c. 1 d.lgs. n. 24/2014, che impone di tener conto, «sulla base di una valutazione individuale della vittima, della specifica situazione delle persone vulnerabili quali i minori, i minori non accompagnati, gli anziani, i disabili, le donne, in particolare se in stato di gravidanza, i genitori singoli con figli minori, le persone con disturbi psichici, le persone che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica, sessuale o di genere».

#### 11. LA CONSACRAZIONE DELLA VULNERABILITÀ ATIPICA AD OPERA DEL D.LGS. N. 212/2015

Il percorso evolutivo è culminato nel d.lgs. n. 212/2015, di attuazione della direttiva 2012/29/UE.

Si è così introdotto uno statuto generale della persona offesa in condizioni di particolare vulnerabilità, che vorrebbe trasporre le garanzie previste dagli artt. 22-24 della direttiva per le «vittime con esigenze specifiche di protezione».

In quest'ottica, il legislatore interno muove da una definizione di particolare vulnerabilità (art. 90 *quater* c.p.p.), cui si raccorda la previsione di uno statuto speciale di tutela: quest'ultimo è espressamente riferito al solo offeso del reato, e

---

<sup>223</sup> In questo senso, S. RECCHIONE, *Il dichiarante vulnerabile fa (disordinatamente) ingresso nel nostro ordinamento: il nuovo comma 5 ter dell'art. 398 c.p.p. A proposito del d.lgs. 4 marzo 2014, n. 24*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 14 aprile 2014; ID., *Le vittime da reato e l'attuazione della direttiva 2012/29/UE: le avanguardie, i problemi, le prospettive*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 25 febbraio 2015, p. 5.

*Contra* F. CASSIBBA, *Oltre Lanzarote: la frastagliata classificazione soggettiva dei dichiaranti vulnerabili*, cit., p. 4-5; A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, cit., p. 395-396.

dunque non appare comprensivo in termini generali del dichiarante vulnerabile<sup>224</sup>.

La condizione di particolare vulnerabilità va desunta dall'analisi complessiva<sup>225</sup> di una serie di parametri soggettivi e oggettivi.

Fra i primi, spicca anzitutto l'«età». In tal senso, particolare attenzione va tributata al minore, che pure non può essere automaticamente attratto all'area dell'art. 90 *quater* c.p.p., in linea del resto con la presunzione meramente relativa di vulnerabilità dettata al proposito dall'art. 24 della direttiva<sup>226</sup>. Oggetto di considerazione, peraltro, dovrà essere anche il caso opposto di età avanzata dell'offeso<sup>227</sup>.

Il richiamo è poi allo «stato di infermità o di deficienza psichica», disgiuntamente indicati, con conseguente rilevanza di eventuali disturbi fisici<sup>228</sup>.

---

<sup>224</sup> In senso critico, A. FAMIGLIETTI, *Persona offesa e modalità di audizione protetta: verso lo statuto del testimone vulnerabile*, cit., p. 148-149; E. LORENZETTO, *Audizioni investigative e tutela della vittima, in Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 360 ss.; A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, cit., p. 383.

<sup>225</sup> In questo senso, N. PASCUCCI, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 3069-3070.

<sup>226</sup> Così, condivisibilmente, N. PASCUCCI, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 3070; F. TRAPPELLA, *Rimedi al mancato riconoscimento della particolare vulnerabilità della persona offesa*, in *Cass. pen.*, 2017, 9, p. 3268.

*Contra* A. NAPPI, *Il codice dei cataloghi*, in [www.la legislazione penale.eu](http://www.la legislazione penale.eu), 9 novembre 2016, p. 6.

<sup>227</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 40; E. LORENZETTO, *Audizioni investigative e tutela della vittima*, cit., p. 359-360; A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, cit., p. 380; S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti "eventuali", la testimonianza dell'offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, cit., p. 82.

<sup>228</sup> In questo senso, A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, cit., p. 380.

*Contra* S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti "eventuali", la testimonianza dell'offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, cit., p. 82, secondo cui «non è sufficiente l'esistenza di una patologia fisica per definire lo stato di vulnerabilità, essendo necessario che la stessa interessi l'area psicologica e relazionale della persona, generando

Sotto il versante oggettivo, si impone invece la valutazione del «tipo di reato» nonché delle «modalità e circostanze del fatto per cui si procede»<sup>229</sup>. A questo fine – riecheggiando almeno in parte l’art. 22 §3 della direttiva<sup>230</sup> – si richiede di tener conto, fra l’altro<sup>231</sup>, della riconducibilità del reato alla sfera della violenza alla persona – certamente comprensiva della violenza morale<sup>232</sup> – o dell’odio razziale; della criminalità organizzata o del terrorismo, anche internazionale; della tratta di esseri umani; del perseguimento di finalità discriminatorie; della eventuale sussistenza di un legame di dipendenza tra vittima e autore del reato, di natura affettiva, psicologica ed economica<sup>233</sup>.

A seguito della novella, all’accertamento dello *status* di particolare vulnerabilità si connettono conseguenze disciplinari di rilievo.

In primo luogo, è in ogni caso consentita la riproduzione audiovisiva delle dichiarazioni rese dall’offeso particolarmente vulnerabile, anche al di fuori dei casi di assoluta indispensabilità (art. 134 c. 4 c.p.p.). Tale modalità di documentazione – che la

---

l’incapacità di reagire in modo fisiologico alle sollecitazioni processuali dell’esame in contraddittorio diretto».

<sup>229</sup> In senso critico quanto all’evanescenza dei parametri in esame, v. L. TAVASSI, *Lo statuto italiano della ‘vittima’ del reato: nuovi diritti in un sistema invariato*, cit., p. 115.

<sup>230</sup> A differenza della direttiva, il legislatore interno non prescrive espressamente di prestare particolare attenzione alle «vittime che hanno subito un notevole danno a motivo della gravità del reato».

<sup>231</sup> Si tratta infatti di richiami esemplificativi, e non esaustivi: in questo senso, F. TRAPPELLA, *Rimedi al mancato riconoscimento della particolare vulnerabilità della persona offesa*, cit., p. 3264.

<sup>232</sup> V. *supra*, §9.

La rilevanza dell’impiego di forme di coazione morale è sottolineata anche da S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti ‘eventuali’*, *la testimonianza dell’offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, cit., p. 83.

<sup>233</sup> Un’ipotesi di dipendenza economica – oltre che nei reati commessi in ambito familiare – potrebbe riscontrarsi, esemplificando, nei procedimenti per il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (art. 603 *bis* c.p.).

In argomento, sia consentito il rinvio a B. ROMANELLI, *Caporalato*, in *Codice delle confische*, a cura di T. Epidendio – G. Varraso, Milano, 2018, p. 397 ss.

direttiva riferiva alla sola escussione dell'offeso minore (art. 24 §1 lett. a)) – vuol rendere possibile la verifica di una corretta conduzione delle audizioni, specie investigative<sup>234</sup>. La medesima esigenza di genuinità del dichiarato avrebbe peraltro suggerito piuttosto l'obbligatorietà della riproduzione audiovisiva, ferma la regola dell'inutilizzabilità dibattimentale delle prove unilateralmente formate<sup>235</sup>.

Recependo l'*input* dell'art. 23 §2 lett. b) della direttiva, si è poi prevista, in caso di particolare vulnerabilità dell'offeso, la conduzione delle audizioni investigative con l'ausilio di un esperto (artt. 351 c. 1-*bis* e 362 c. 1-*bis* c.p.p.): questi, al netto della farraginosità della tecnica normativa impiegata, non dovrà certamente essere specializzato «in psicologia o in psichiatria infantile» ove l'offeso sia maggiorenne<sup>236</sup>.

Il ricorso all'esperto in ragione della vulnerabilità in concreto si affianca, così, alle ipotesi di vulnerabilità presuntiva codificate per titoli di reato, in cui la sua presenza deve ritenersi indettabile<sup>237</sup>.

All'esito della modifica degli artt. 351 c. 1-*bis* e 362 c. 1-*bis* c.p.p., le autorità inquirenti sono altresì tenute ad assicurare che l'offeso particolarmente vulnerabile, in sede di audizione, non abbia contatti con la persona sottoposta ad indagini e non sia chiamato più volte a rendere dichiarazioni, salva l'assoluta necessità per le indagini. In tal modo, si limitano peraltro al solo

---

<sup>234</sup> In questo senso, *Corte Suprema di Cassazione. Ufficio del Massimario e del Ruolo. Servizio penale. Rel. III/02/2016. Novità legislative: d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212*, cit., p. 19.

<sup>235</sup> N. PASCUCI, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 3075 ss.

<sup>236</sup> In questo senso, E. LORENZETTO, *Audizioni investigative e tutela della vittima*, cit., p. 358; N. PASCUCI, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 3071-3072.

<sup>237</sup> F. DELVECCHIO, *La nuova fisionomia della vittima del reato dopo l'adeguamento dell'Italia alla direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 25.

*Contra* Cass., sez. IV, sent. 12 aprile 2013, F.V., in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1, p. 374 ss., con nota critica di C. GABRIELLI, *La partecipazione dell'esperto all'audizione del minore come cautela facoltativa: una discutibile lettura di una disciplina ancora inadeguata*.



offeso particolarmente vulnerabile delle garanzie che la direttiva riferisce a tutte le vittime, anche a prescindere da esigenze specifiche di protezione (cfr. artt. 19 e 20 §1 lett. b) della direttiva).

La particolare vulnerabilità dell'offeso rileva altresì ai fini dell'accesso all'incidente probatorio liberalizzato, aggiungendosi alle ipotesi di vulnerabilità presuntiva già codificate all'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. L'accoglimento della richiesta di incidente richiede dunque motivazione sulla sussistenza dei profili di fragilità differenziale<sup>238</sup>: resta peraltro ferma l'impossibilità di sottoporre a gravame l'ordinanza ammissiva o reiettiva del giudice, stante il principio di tassatività dei mezzi di impugnazione<sup>239</sup>.

A chiusura del sistema, l'escussione dibattimentale dell'offeso particolarmente vulnerabile, già ascoltato in sede di incidente probatorio, non è ammessa salvo che riguardi fatti o circostanze diverse, o si renda comunque necessario sulla base di specifiche esigenze (art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p.)<sup>240</sup>.

In sede dibattimentale, all'esito della sostituzione dell'art. 498 c. 4-*quater* c.p.p., fermo il contenuto dei precedenti commi, l'offeso particolarmente vulnerabile è sentito con modalità protette, su richiesta sua o del suo difensore, a prescindere dal titolo del reato<sup>241</sup>.

Risulta in tal modo fruibile l'intero arsenale delle misure protettive, compreso il vetro specchio con impianto citofonico.

---

<sup>238</sup> S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti "eventuali", la testimonianza dell'offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, cit., p. 84-85.

<sup>239</sup> *Ex multis*, Cass., sez. VII, ord. 16 giugno 2017, Panti, CED Cass. n. 271094; Cass., sez. I, sent. 5 settembre 2014, Liuzzi e altri, *ivi*, n. 260590; Cass., sez. fer., sent. 29 agosto 2013, Agrama e altri, *ivi*, n. 256573.

V. peraltro, in ultimo, Cass., sez. III, sent. 26 luglio 2019, n. 34091, cit., p. 75 ss. *Ivi*, si afferma infatti la ricorribilità in cassazione, per abnormità, del rigetto di richiesta di incidente probatorio *ex art.* 392 c. 1-*bis* c.p.p., motivato sull'insussistenza di ragioni di urgenza per l'assunzione anticipata della prova.

<sup>240</sup> Criticamente, N. PASCUCCI, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 3071, secondo cui il diritto alla prova viene in tal modo compresso sulla base di un parametro eccessivamente labile.

<sup>241</sup> Cass., sez. III, sent. 27 dicembre 2018, S., CED Cass. n. 274739.

L'interpretazione conforme all'art. 23 §3 lett. b) della direttiva – che richiama il ricorso di mezzi tecnologici per deporre senza la presenza fisica in aula – potrebbe financo suggerire l'impiego del telesame, in casi di fragilità particolarmente accentuata<sup>242</sup>.

In ultimo, i medesimi schermi protettivi sono fruibili in incidente probatorio, giusto il richiamo oggi operato dall'art. 398 c. 5-*quater* c.p.p. per l'offeso particolarmente vulnerabile.

## 12. (*SEGUE*): LE LACUNE DELL'INTERVENTO RIFORMATORE

Il quadro così tracciato evidenzia un recepimento incompleto delle garanzie delineate dagli artt. 22-24 della direttiva 2012/29/UE.

In primo luogo, il legislatore non ha ritenuto di modificare l'art. 391 *bis* c. 5-*bis* c.p.p. in termini simmetrici alle audizioni investigative dell'inquirente pubblico. Pertanto, in caso di intervista difensiva all'offeso particolarmente vulnerabile, non si impone la presenza dell'esperto, tuttora prescritta per i soli «delitti di cui all'articolo 351, comma 1 *ter*», con seri dubbi di tenuta costituzionale sotto il profilo della ragionevolezza<sup>243</sup>.

Parimenti, il difensore – a differenza del pubblico ministero e della polizia giudiziaria – non risulta espressamente tenuto a limitare le audizioni al necessario; viceversa, il divieto di contatti con l'indagato può ritenersi assicurato, almeno parzialmente, dall'art. 391 *bis* c. 8 c.p.p., che vieta a quest'ultimo di assistere all'assunzione di informazioni<sup>244</sup>.

---

<sup>242</sup> Un'apertura in tal senso, anteriormente alla novella, è operata da C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 316-317.

*Contra*, in ragione della tassatività dei casi *ex art. 147 bis disp. att. c.p.p.*, A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, cit., p. 398; S. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, cit., p. 321.

<sup>243</sup> In questo senso, E. LORENZETTO, *Audizioni investigative e tutela della vittima*, cit., p. 367 ss.; N. PASCUCI, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 3072.

<sup>244</sup> Sul punto, v. anche *infra*, Cap. III, §5.

E ancora, in termini generali, non si è prescritto lo svolgimento di tutte le audizioni ad opera delle medesime persone, salvo che l'interesse all'amministrazione della giustizia deponga diversamente (art. 23 §2 lett. c)). Né si è specificato che – nei procedimenti per violenza sessuale, violenza di genere e violenza nelle relazioni strette – la polizia giudiziaria debba affidare le audizioni a persone dello stesso sesso della vittima, se questa così desidera, salvo ne risulti pregiudicato lo svolgimento del procedimento (art. 23 §2 lett. d))<sup>245</sup>.

Parimenti, risulta incompleta l'attuazione dell'art. 23 §2 lett. d), circa lo svolgimento delle udienze a porte chiuse: non è stata infatti estesa all'offeso particolarmente vulnerabile la disposizione di cui all'art. 472 c. 3-*bis* c.p.p., tuttora riferita a un catalogo tassativo di reati<sup>246</sup>. La conformità all'art. 23 §2 lett. c) – circa il filtro a domande non necessarie sulla vita privata della vittima – in difetto di un intervento specifico di recepimento, pare invece assicurata in ogni caso dai poteri di controllo presidenziale *ex art.* 499 c. 4 e 6 c.p.p.

La più grave lacuna dell'intervento di recepimento è peraltro individuabile nell'assenza di una disciplina procedimentale della dichiarazione di particolare vulnerabilità dell'offeso, che la direttiva rimetteva integralmente al legislatore interno<sup>247</sup>.

Invero, «ammesso che il diritto di difesa nella sua declinazione di confronto "diretto" dell'accusato con il teste possa patire delle legittime attenuazioni a causa del bilanciamento con i diritti del teste in condizioni di vulnerabilità, la contrazione di tale diritto dalla dimensione *ordinaria* a quella *attenuata* deve essere

---

<sup>245</sup> Alla lacuna è peraltro opportuno sopperire in via di buone prassi: in questa direzione, con riguardo alle donne vittime di violenza sessuale, *Procura della Repubblica presso il Tribunale di Tivoli. Prime linee guida per l'applicazione della legge n. 69/2019 (cd. Codice Rosso)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 26 settembre 2019, p. 31, nt. 30.

<sup>246</sup> In questo senso, A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, cit., p. 398.

<sup>247</sup> Cfr. *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, cit., p. 45.

giustificata dal riconoscimento dell'esistenza di una condizione di debolezza, frutto di percorsi valutativi verificabili ed evincibili dalla motivazione del provvedimento con cui si attesta la vulnerabilità “aspecifica”»<sup>248</sup>.

Non è stata invece accolta la proposta della Commissione Giustizia della Camera dei Deputati, che individuava il presupposto per l'applicazione del nuovo statuto protettivo in un decreto di vulnerabilità emanato dal pubblico ministero, revocabile in ogni momento e contestabile negli esiti<sup>249</sup>.

La condizione di vulnerabilità differenziale deve essere pertanto apprezzata dall'autorità procedente ai fini dello specifico atto da compiere<sup>250</sup>, senza che al mancato riconoscimento o all'erroneo riconoscimento di schermi protettivi si accompagnino espresse conseguenze sanzionatorie. Il sacrificio di rilevanti diritti difensivi dell'imputato – dalla integrale esplicazione della *cross-examination* al rispetto del principio di immediatezza – consegue così ad un *iter* procedimentale integralmente deformato.

### 13. LA TUTELA PATRIMONIALE DELLA VITTIMA INDIRECTA: GLI ORFANI DI CRIMINI DOMESTICI

Nell'approccio del legislatore interno alla tutela della vittima vulnerabile, una significativa novità è rappresentata dalla l.

---

<sup>248</sup> Così S. RECCHIONE, *Il dichiarante vulnerabile fa (disordinatamente) ingresso nel nostro ordinamento: il nuovo comma 5 ter dell'art. 398 c.p.p. A proposito del d.lgs. 4 marzo 2014, n. 24*, cit.

Conf. F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima del reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 132-133.

<sup>249</sup> In argomento, si rinvia a D. FERRANTI, *Strumenti di tutela processuale per la vittima del reato. Sguardo di insieme sulle recenti innovazioni alla luce dell'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 6 ss.

<sup>250</sup> In questo senso, Corte Suprema di Cassazione. *Ufficio del Massimario e del Ruolo. Servizio penale. Rel. III/02/2016. Novità legislative: d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212*, cit., p. 18.

n. 4/2018 (Modifiche al codice civile, al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in favore degli orfani per crimini domestici)<sup>251</sup>.

L'intervento normativo è volto al contrasto su un piano multidisciplinare della violenza domestica, e più nello specifico del c.d. femminicidio<sup>252</sup>.

Sul versante penale sostanziale, la novella risponde ad una logica tradizionale di inasprimento del trattamento sanzionatorio di reati connotati dalla fragilità della vittima. Interpolando l'art. 577 c.p., si sono delineate due distinte aggravanti per l'ipotesi di omicidi commessi nel contesto di una relazione sentimentale, in ultimo estese nella loro portata dalla l. n. 69/2019.

Anteriormente al d.lgs. n. 4/2018, l'art. 577 c. 2 c.p. si limitava a prevedere la pena della reclusione da ventiquattro a trent'anni per l'omicidio del «coniuge». In nome del principio di legalità penale, l'aggravante risultava così inapplicabile tanto al coniuge divorziato<sup>253</sup>, quanto al convivente *more uxorio*<sup>254</sup>. L'introduzione dell'art. 574 *ter* c.p. – ad opera del d.lgs. 19 gennaio 2017, n. 6 – aveva reso estensibile la circostanza anche all'unito civilmente: restava invece pur sempre escluso il convivente<sup>255</sup>, così come l'*ex* unito civilmente.

<sup>251</sup> Si riprende di seguito, con aggiornamenti, quanto più diffusamente esposto in B. ROMANELLI, *Le recenti riforme a favore degli orfani di crimini domestici [L. 4 del 2018]*, cit., p. 279 ss.

<sup>252</sup> Su cui v. di recente, con ampi riferimenti comparatistici, E. CORN, *Il femminicidio come fattispecie penale. Storia, comparazione, prospettive*, Trento, 2017, *passim*.

<sup>253</sup> D. TASSINARI, *I delitti di omicidio doloso*, in *Trattato di diritto penale*, dir. da A. Cadoppi - S. Canestrari - A. Manna - M. Papa, vol. VII, *I delitti contro la vita e l'incolumità personale*, Torino, 2011, p. 84.

<sup>254</sup> Cass., sez. I, sent. 2 febbraio 2016, Zambrano Diaz, CED Cass. n. 268837; Cass., sez. V, sent. 14 febbraio 2007, Asquino e altro, *ivi*, n. 236525; Cass., sez. I, sent. 22 febbraio 1988, Ranco, *ivi*, n. 178415.

<sup>255</sup> L. BELLANOVA, *La "nuova" tutela degli orfani per crimini domestici (l. 11 gennaio 2018, n. 4)*, in *Studium iuris*, 2018, 11, p. 1294-1295; A. MERLI, *Note introduttive al tema: "la rilevanza penalistica della convivenza more uxorio" (dopo la legge Cirinnà e il decreto legislativo di attuazione in materia penale)*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, n. 5, p. 96.

Viceversa – con l'art. 2 l. n. 4/2018 – si era prevista all'art. 577 c. 1 n. 1 c.p. la pena dell'ergastolo per l'omicidio commesso «contro il coniuge, anche legalmente separato, contro l'altra parte dell'unione civile o contro la persona legata al colpevole da relazione affettiva e con esso stabilmente convivente». Per contro, ai sensi dell'art. 577 c. 2 c.p., era punito con la reclusione da ventiquattro a trent'anni l'omicidio del «coniuge divorziato» o dell'«altra parte dell'unione civile, ove cessata».

Risultava in tal modo aggravato *ex art.* 577 c. 1 n. 1 c.p. l'omicidio del convivente *more uxorio*, purché ricorressero congiuntamente i requisiti della relazione affettiva e della stabile convivenza in atto: viceversa, l'omicidio dell'*ex* convivente *more uxorio* non era interessato dalla novella, rimanendo dunque in linea di principio regolato dall'art. 575 c.p.<sup>256</sup>

In ultimo, l'art. 11 l. n. 69/2019 ha rimodulato la definizione di convivenza *ex art.* 577 c. 1 n. 1 c.p., integrata disgiuntamente dalla sussistenza di un legame affettivo o di una stabile convivenza con il colpevole. In aggiunta, si è incluso l'*ex* convivente nell'ambito applicativo dell'art. 577 c. 2 c.p.<sup>257</sup>

Assai più innovativa è la restante parte della riforma, specificamente rivolta a garantire tutela agli orfani di crimini domestici.

Questi ultimi sono definibili, in via di prima approssimazione, come i figli di chi sia deceduto per mano del coniuge o *part-*

---

<sup>256</sup> In senso critico, L. BELLANOVA, *La "nuova" tutela degli orfani per crimini domestici (l. 11 gennaio 2018, n. 4)*, cit., p., 1295; L. ROSSI, *Brevi considerazioni sulla nuova legge in favore degli orfani di crimini domestici*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 23 febbraio 2018.

<sup>257</sup> Le scelte in esame si pongono nell'ambito di una più generale dilatazione delle aggravanti *ex art.* 577 c.p. In particolare, la novella estende l'art. 577 c. 1 n. 1 c.p. anche all'ascendente o discendente per effetto di adozione di minorenni. Viene invece incluso nell'art. 577 c. 2 c.p. l'adottante o l'adottato nei casi di cui al titolo VIII del libro primo del codice civile.

Le aggravanti *ex art.* 577 c. 1 n. 1 e c. 2 c.p. vengono inoltre blindate: esse, infatti, non possono risultare subvalenti ad attenuanti diverse da quelle *ex artt.* 62 n. 1, 89, 98 e 114 c.p.

ner<sup>258</sup>. L'intento è quello di garantire loro una celere e sicura tutela risarcitoria, nonché di approntare efficaci meccanismi di assistenza, in primo luogo patrimoniale, ma anche medica e psicologica<sup>259</sup>.

La scelta appare in linea con l'impianto della direttiva 2012/29/UE, che include nella nozione di «vittima» del reato «un familiare di una persona la cui morte è stata causata direttamente da un reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona» (art. 2 §1 lett. a)<sup>260</sup>. Agli orfani di crimini domestici si riferiscono pertanto tutti i diritti contemplati dalla direttiva, fra cui, per quanto qui rileva, il diritto all'assistenza (artt. 8 e 9), al risarcimento del danno (art. 11), al patrocinio a spese dello Stato (art. 13), al risarcimento del danno da reato (art. 16).

In quest'ottica, l'art. 1 della legge interviene sull'art. 76 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia), introducendo il c. 4-*quater*. Si consente così l'accesso al patrocinio a spese dello Stato, in deroga ai limiti di reddito, a «i figli minori o i figli maggiorenni economicamente non autosufficienti rimasti orfani di un genitore a seguito di omicidio commesso in danno dello stesso genitore dal coniuge, anche legalmente separato o divorziato, dall'altra parte dell'unione civile, anche se l'unione

---

<sup>258</sup> Sarebbero 1.628 gli orfani per «omicidi domestici» negli ultimi dieci anni: v. *Fascicolo iter DDL S. 2719. Modifiche al codice civile, al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in favore degli orfani per crimini domestici*, in [www.senato.it](http://www.senato.it), p. 23.

<sup>259</sup> Il regime di favore di cui alla l. n. 4/2018 - dettato con specifico riguardo alla violenza domestica - non è peraltro fruibile dagli orfani di ambo i genitori a causa dell'omicidio commesso da un estraneo al nucleo familiare, a fronte di esigenze di tutela, specie patrimoniale, sicuramente non inferiori. Riserve sul punto sono state manifestate, senza risultato, durante l'*iter* di approvazione della legge: si v. il *Fascicolo iter DDL S. 2719. Modifiche al codice civile, al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in favore degli orfani per crimini domestici*, cit., spec. p. 113 ss.

<sup>260</sup> *Supra*, Cap. I, §6.

civile è cessata, o dalla persona che è o è stata legata da relazione affettiva e stabile convivenza»<sup>261</sup>.

La norma è espressiva della tendenza legislativa a consentire ai minori e alle vittime di violenza domestica il gratuito patrocinio in deroga ai limiti di reddito.

Il patrocinio a spese dello Stato può essere fruito nel procedimento penale e in tutti i procedimenti civili conseguenti alla commissione del reato, compresi i procedimenti di esecuzione forzata. In sede penale – in linea con quanto previsto dall'art. 4 §1 lett. *d*) della Direttiva 2012/29/UE – gli orfani di crimini domestici dovranno essere informati della relativa facoltà fin dal primo contatto con l'autorità procedente (artt. 90 *bis* c. 1 lett. *d*) e 101 c. 2 c.p.p.).

L'art. 3 della legge prevede invece al c. 1-*bis* dell'art. 316 c.p.p. una nuova ipotesi di sequestro conservativo a garanzia del risarcimento del danno patito dai «figli della vittima minorenni o maggiorenni non economicamente autosufficienti», in caso di «omicidio commesso contro il coniuge, anche separato o divorziato, contro l'altra parte dell'unione civile, anche se l'unione civile è cessata, o contro la persona che è o è stata legata da relazione affettiva e stabile convivenza».

La finalità di tutela rafforzata degli orfani di crimini domestici ha indotto il legislatore a profonde deviazioni – in punto di legittimazione alla richiesta, ambito di applicabilità e presupposti della misura – dal modello tradizionale di sequestro conservativo.

Come noto, la legittimazione a richiedere quest'ultimo è infatti attribuita al pubblico ministero e alla parte civile (artt. 316 c. 1 e 2 c.p.p.). La doverosa iniziativa del primo investe i beni dell'imputato, a garanzia del pagamento delle spese di giustizia,

---

<sup>261</sup> Il legislatore è tuttavia incorso in un difetto di coordinamento. Un c. 4-*quater* era infatti già stato inserito nell'art. 76 d.p.r. n. 115/2002 dalla l. 7 aprile 2017, n. 47, a beneficio del minore straniero non accompagnato coinvolto a qualsiasi titolo in un procedimento giurisdizionale.

In argomento, G. BUFFONE, *Norme di sostegno, dalla "reversibilità" al cambio del nome*, in *Guida dir.*, 2018, n. 13, p. 38-39.



con conseguente impossibilità di richiedere la cautela per le somme dovute all'offeso a titolo di risarcimento del danno<sup>262</sup>. Per contro, la parte civile può discrezionalmente chiedere l'apposizione del vincolo sui beni dell'imputato e del responsabile civile, a garanzia delle obbligazioni civili derivanti dal reato.

La misura può essere richiesta «in ogni stato e grado del processo di merito» (art. 316 c. 1 c.p.p.), con esclusione della fase delle indagini preliminari<sup>263</sup>. La competenza a decidere è attribuita al giudice che procede (art. 317 c. 1 c.p.p.): è competente il giudice per le indagini preliminari nell'arco temporale in cui, intervenuto il decreto che dispone il giudizio, gli atti non siano ancora stati trasmessi al giudice competente (art. 317 c. 2 c.p.p.).

L'adozione del sequestro conservativo è subordinata alla presenza dei presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*. Il primo, secondo un orientamento tralaticio, coinciderebbe con l'accertamento della pendenza del processo penale e della sussistenza dell'imputazione, non essendo consentito alcun vaglio sulla fondatezza dell'accusa<sup>264</sup>. Il secondo è invece inte-

---

<sup>262</sup> Cass., sez. V, sent. 10 maggio 2000, Coppola, CED Cass. n. 216370; Cass., sez. VI, sent. 2 febbraio 1996, Dini, in *Giust. pen.*, 1997, III, p. 351.

<sup>263</sup> Cass., sez. VI, sent. 5 febbraio 1998, Capestrani, CED Cass. n. 210275; Cass., sez. V, sent. 16 febbraio 1994, Mendella, *ivi*, n. 197290; Cass., sez. VI, sent. 21 maggio 1993, Corvi, *ivi*, n. 195883; Cass., sez. III, sent. 7 novembre 1990, Lo Bianco, in *Foro it.*, 1991, II, p. 140.

<sup>264</sup> M. D'ONOFRIO, *Il sequestro conservativo penale*, Padova, 1997, p. 22; G. RANALDI, *Cautele patrimoniali e rapporti de societate*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, a cura di B. ROMANO, Torino, 2015, p. 373-374.

In termini, v. le Osservazioni governative al progetto preliminare del 1988, in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice di procedura penale dalle leggi delega ai decreti delegati*, vol. V, *Il progetto definitivo e il testo definitivo del codice*, Padova, 1990, p. 257.

In giurisprudenza, Cass., sez. I, sent. 5 aprile 1996, Baldassar, CED Cass. n. 204820; Cass., sez. III, sent. 7 novembre 1990, Lo Bianco, *cit.*, p. 140. Da ultimo, in motivazione, Cass., sez. un., 21 luglio 2016, Culasso, in *Guida dir.*, 2016, n. 41, p. 21.

In senso parzialmente diverso, Cass., sez. III, 2 ottobre 2014, Figari, CED Cass. n. 261906, secondo cui la valutazione sulla sussistenza del *fumus boni iuris*

grato dal fondato motivo di ritenere che manchino o si disperdano le garanzie del credito, in ragione alternativamente dell'attuale insufficienza del patrimonio del debitore o del pericolo di un futuro depauperamento<sup>265</sup>.

Per contro, l'art. 316 c. 1-*bis* c.p.p. impone al pubblico ministero procedente, rilevata la presenza di orfani della persona offesa deceduta, di richiedere «*in ogni stato e grado del procedimento*» il sequestro conservativo dei «beni di cui al comma 1, a garanzia del risarcimento dei danni civili subiti dai figli delle vittime».

Si è dunque attribuita all'organo dell'accusa la legittimazione esclusiva a richiedere la cautela sui beni dell'indagato-imputato<sup>266</sup>, a garanzia dei crediti risarcitori vantati dagli orfani di crimini domestici, già nella fase delle indagini preliminari, ed anteriormente alla loro eventuale costituzione di parte civile<sup>267</sup>. Si intende così evitare che, nella fase preprocessuale, la garanzia degli ingenti crediti risarcitori vantati dagli orfani sia necessariamente demandata ad una loro iniziativa davanti al giudice civile, tramite richiesta di sequestro conservativo anche *ante causam*.

Il legislatore non ha peraltro provveduto a raccordare il neo-introdotta sequestro preventivo in fase investigativa con la restante disciplina della cautela reale<sup>268</sup>.

---

è preclusa in sede di riesame se sia intervenuto il rinvio a giudizio dell'imputato, ma non anche a fronte della sola richiesta di rinvio a giudizio, trattandosi di atto di parte.

<sup>265</sup> Cass. pen., sez. un., sent. 25 settembre 2014, Zambito, in *Cass. pen.*, 2015, 11, p. 3949.

<sup>266</sup> La norma rinvia ai «beni di cui al comma 1», ossia dell'imputato: opera, tuttavia, la clausola di estensione *ex art.* 61 c. 2 c.p.

<sup>267</sup> Nello stesso senso, G. TONA, *È obbligo per il Pm chiedere in ogni grado il sequestro dei beni*, in *Guida dir.*, 2018, n. 13, p. 31.

Il *Dossier del Servizio Studi sugli A.A.S.S. nn. 2719 e 2358. Tutela degli orfani dei crimini domestici*, cit., p. 8, ritiene che l'innovazione sia animata dal «fine di alleggerire gli oneri processuali dei figli, vittime indirette dell'uxoricidio».

<sup>268</sup> Il difetto di coordinamento è tale che l'art. 316 c. 4 c.p.p., circa il privilegio derivante dal sequestro, persiste nel richiamare soltanto i «crediti indicati nei commi 1 e 2», senza menzionare il c. 1-*bis* c.p.p.

Non è stato infatti modificato l'art. 317 c. 1 e 2 c.p.p., circa la competenza a disporre il sequestro conservativo: diversamente dall'art. 321 c. 1 c.p.p., non si è dunque sancita la competenza del giudice per le indagini preliminari anteriormente all'esercizio dell'azione penale, ancorché a tale risultato debba comunque giungersi per via interpretativa.

Non si è intervenuti neppure sull'art. 317 c. 4 c.p.p., regolante l'estinzione del sequestro conservativo, secondo cui «gli effetti del sequestro cessano quando la sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere non è più soggetta a impugnazione». Occorre dunque chiedersi se il sequestro conservi o meno efficacia qualora, successivamente alla sua adozione, venga disposta l'archiviazione, o gli orfani non si costituiscano parte civile nel processo penale.

Sotto il primo profilo, la risposta negativa discende dalla natura non tassativa del catalogo delle cause estintive *ex art.* 317 c. 4 c.p.p.<sup>269</sup> Si può dunque ritenere – in forza di un'interpretazione estensiva già invalsa con riguardo all'analogia disposizione di cui all'art. 323 c. 1 c.p.p. – che l'archiviazione determini la perdita di efficacia della cautela reale<sup>270</sup>.

Sotto il secondo profilo, la natura strumentale del sequestro preventivo induce ad escluderne la persistenza *sine die*, qualora la pretesa civilistica non venga azionata in sede penale: in assenza di una regolamentazione espressa sul punto, occorre dunque riconoscere all'imputato, decorso inutilmente il termine per

---

<sup>269</sup> Cfr. B. LAVARINI, *Azione civile nel processo penale e principi costituzionali*, Torino, 2009, p. 106, secondo cui il sequestro conservativo perde *ipso iure* efficacia anche in caso di sentenza di condanna reiettiva della pretesa risarcitoria.

<sup>270</sup> In questo senso, con riguardo al sequestro preventivo, Cass., sez. VI, sent. 27 settembre 1995, Bosteris, in *Giur. it.*, 1996, II, 294; Cass., sez. III, sent. 28 febbraio 1995, Cusini, in *Dir. pen. proc.*, 1995, 561.

In dottrina, P. BALDUCCI, *Il sequestro preventivo nel processo penale*, Milano, 1991, p. 215; M. D'ONOFRIO, *Il sequestro preventivo*, Padova, 1988, p. 147 ss.

la costituzione di parte civile, la possibilità di chiedere la revoca del sequestro al giudice che l'ha disposto<sup>271</sup>.

Da ultimo, è rimasto inalterato l'art. 319 c. 3 c.p.p., che consente la revoca del sequestro in caso di offerta di idonea cauzione «in qualunque stato e grado del processo di merito»: sicché, salvo ragionevoli interpretazioni correttive, l'indagato dovrebbe attendere l'esercizio dell'azione penale per proporre offerta di cauzione.

La possibilità di adottare il sequestro conservativo *ex art. 316 c. 1-bis c.p.p.* in fase investigativa impone altresì di ridefinire i contorni del *fumus boni iuris*, che non può ritenersi assorbito nell'elevazione dell'imputazione.

Si rende pertanto necessario un vaglio del quadro indiziario, in termini di verosimile sussistenza del credito risarcitorio<sup>272</sup>. Il che è del resto in linea con un *trend* di progressiva «assimilazione, quanto al regime e alla collocazione nel codice, alle misure cautelari personali» delle cautele reali, dovendosi «equilibrare la tutela della persona danneggiata dal reato ... e, non ultimo, il diritto dell'imputato a vedere esaminati i profili di legittimità della

---

<sup>271</sup> È peraltro discussa la possibilità di revoca del sequestro conservativo, al di fuori dell'ipotesi di prestazione di cauzione *ex art. 319 c. 2 e 3 c.p.p.*

La prevalente giurisprudenza è di opinione negativa, stante la mancanza di norme analoghe a quelle dettate in tema di sequestro preventivo (art. 321 c. 3 c.p.p.) e misure cautelari personali (art. 299 c.p.p.): Cass., sez. VI, sent. 24 novembre 2016, Fiorani e altri, CED Cass. n. 269614; Cass., sez. III, sent. 7 giugno 2016, P.C. in proc. Gottardi e altri, *ivi*, n. 267930; Cass., sez. V, sent. 17 aprile 2012, R.C. in proc. De Berardinis e altro, *ivi*, n. 25463; Cass., sez. III, sent. 14 luglio 2010, C., *ivi*, n. 248368; Cass., sez. V, sent. 4 ottobre 2005, Free Service S.r.l., *ivi*, n. 233216.

In senso favorevole, in base alla ritenuta sussistenza di un generale principio di revocabilità delle misure cautelari, v. invece Cass., sez. II, sent. 10 gennaio 2007, Damiano e altri, CED Cass. n. 235965; Cass., sez. VI, sent. 25 febbraio 2003, Di Rosa e altro, *ivi*, n. 224496; Cass., sez. VI, sent. 19 maggio 1998, P.M. in proc. Russo, *ivi*, n. 211715.

<sup>272</sup> In questo senso, in dottrina, v. già P. GUALTIERI, *Sequestro conservativo*, in *Trattato di procedura penale*, dir. da G. SPANGHER, vol. II, *Prove e misure cautelari*, t. II, *Le misure cautelari*, a cura di A. SCALFATI, Torino, 2009, p. 348 ss.; B. LAVARINI, *Azione civile nel processo penale e principi costituzionali*, cit., p. 93-94.

misura, particolarmente afflittiva perché destinata ad inibirgli in concreto l'esplicazione di diritti anche di rilevanza costituzionale»<sup>273</sup>.

Dubbi interpretativi sorgono anche con riguardo al presupposto del *periculum in mora*. L'art. 316 c. 1-*bis* c.p.p., diversamente dai c. 1 e 2, non subordina infatti l'adozione della misura alla sussistenza di una «fondata ragione di ritenere che manchino o si disperdano le garanzie» creditorie, richiamando esclusivamente la presenza di figli della vittima minorenni o comunque economicamente non autosufficienti. L'adozione della cautela sembra dunque giustificarsi in ragione della sola condizione di grave precarietà economica degli orfani, non richiedendosi invece il rischio di incapienza o dispersione del patrimonio del danneggiante<sup>274</sup>.

In quest'ottica, la misura reale non serve tanto a garantire l'effettività della condanna definitiva al risarcimento, quanto a consentire la liquidazione anticipata di quest'ultimo: il sequestro è infatti destinato a convertirsi in pignoramento già con la obbligatoria concessione *ex officio*, in sede di condanna di primo grado, di una provvisionale in favore degli orfani minorenni o maggiorenni economicamente non autosufficienti (art. 539 c. 2-*bis* c.p.p., introdotto dall'art. 4 l. n. 4/2018).

La disposizione da ultimo richiamata prevede infatti che «Nel caso di cui al comma 1, quando si procede per l'omicidio del coniuge, anche legalmente separato o divorziato, dell'altra parte dell'unione civile, anche se l'unione civile è cessata, o della persona che è o è stata legata da relazione affettiva e stabile convivenza, il giudice, rilevata la presenza di figli della vittima minorenni o maggiorenni economicamente non autosufficienti, costituiti come parte civile, provvede, anche d'ufficio, all'assegnazione di una provvisionale in loro favore, in misura non inferiore al 50 per cento del presumibile danno, da liquidare

---

<sup>273</sup> Così, in un significativo *obiter dictum* circa i presupposti del sequestro conservativo, Cass. pen., sez. un., 21 luglio 2016, Culasso, cit., p. 41.

<sup>274</sup> In questo senso G. TONA, *È obbligo per il Pm chiedere in ogni grado il sequestro dei beni*, cit., p. 32.

in separato giudizio civile; nel caso vi siano beni dell'imputato già sottoposti a sequestro conservativo, in deroga all'art. 320, comma 1, il sequestro si converte in pignoramento con la sentenza di condanna in primo grado, nei limiti della provvisoriale accordata»<sup>275</sup>.

Anche la provvisoriale di nuova introduzione si distacca significativamente dal modello tradizionale (art. 539 c. 2 e 540 c. 2 c.p.p.).

In primo luogo, l'art. 539 c. 2-*bis* c.p.p. – riecheggiando l'art. 489 c.p.p. 1930 – contempla infatti la concessione *ex officio* della provvisoriale; possibilità da ultimo negata dalle Sezioni Unite, in forza del principio di legalità processuale, con riguardo alla provvisoriale *ex art.* 539 c. 2 c.p.p.<sup>276</sup>

In secondo luogo, quest'ultima disposizione richiede un preciso raccordo tra entità della provvisoriale e *quantum* di prova raggiunto<sup>277</sup>: secondo la giurisprudenza di legittimità, si richiede infatti la certezza del danno sino all'ammontare della somma liquidata a titolo di provvisoriale<sup>278</sup>.

---

<sup>275</sup> L'art. 4 l. n. 4/2018 provvede altresì al raccordo della previsione con l'art. 320 c. 1 c.p.p., inserendovi l'inciso «fatto salvo quanto previsto dal comma 2-*bis* dell'articolo 539».

<sup>276</sup> Cass., sez. un., sent. 27 ottobre 2016, C., in *Cass. pen.*, 2017, 10, p. 3545, con nota di L. CAMALDO, *Le Sezioni Unite definiscono i poteri decisorii del giudice d'appello in relazione alla provvisoriale a favore della parte civile*, che pure consentono la liquidazione della provvisoriale in appello, su richiesta della parte civile non appellante.

<sup>277</sup> R. E. KOSTORIS, *Brevi riflessioni in tema di condanna generica e provvisoriale sui danni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 3, p. 983 ss.; G. LE PERA, *Provvisoriale per danni e prevalenza della giurisprudenza sulla legislazione*, in *Giust. pen.*, 2013, 1, pt. III, p. 53; E. M. MANCUSO, *La parte civile, il responsabile civile e il civilmente obbligato per la pena pecuniaria*, in *Trattato di procedura penale*, dir. da G. Spangher, vol. I, *Soggetti e atti*, t. I, *I soggetti*, a cura di G. Dean, Milano, 2009, p. 589; F. VERGINE, *La mancanza di motivazione legittima la sospensione dell'esecutività della provvisoriale?*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2004, 2, p. 151.

<sup>278</sup> Cass., sez. IV, sent. 10 gennaio 2017, Mazzella, CED Cass. n. 269882; Cass., sez. IV, sent. 14 giugno 2007, Cretella e altri, *ivi*, n. 238244; Cass., sez. V, sent. 13 dicembre 2000, Bechis, *ivi*, n. 218564.

Viceversa, l'art. 539 c. 2-*bis* c.p.p. vincola in ogni caso il giudice alla concessione della provvisionale in luogo della condanna generica, per un importo prefissato nel minimo. Quest'ultimo – sulla falsariga della provvisionale atipica in tema di sinistri stradali *ex art.* 147 d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209<sup>279</sup> – è calcolato sull'entità del presumibile danno da reato<sup>280</sup>.

Da ultimo, come già evidenziato, in forza della concessione della provvisionale e nei limiti della stessa, il sequestro conservativo si converte in pignoramento sui beni dell'imputato già a fronte della sentenza di condanna di primo grado, così determinandosi una sensibile anticipazione nei tempi del risarcimento<sup>281</sup>.

Ad indiretti vantaggi patrimoniali per gli orfani di crimini domestici conducono anche le modifiche dell'istituto civilistico dell'indegnità a succedere (art. 5 l. n. 4/2018).

Per quanto qui rileva<sup>282</sup>, il neo-introdotto art. 463-*bis* c.c. sospende infatti dalla successione il «coniuge, anche legalmente separato o divorziato, nonché la parte dell'unione civile indagati per l'omicidio volontario o tentato nei confronti dell'altra parte dell'unione civile, fino al decreto di archiviazione o alla sentenza di proscioglimento», impedendo loro in tal modo l'accettazione di eredità.

Qualora poi intervenga condanna o patteggiamento, il condannato è escluso *ipso iure* dalla successione (art. 463 *bis* c. 1 c.c.).

---

<sup>279</sup> Su cui v. B. LAVARINI, *Azione civile nel processo penale e principi costituzionali*, cit., p. 110 ss.

<sup>280</sup> A differenza dell'art. 147 d.lgs. n. 209/2005, non si richiede l'accertamento dello stato di bisogno del danneggiato, evidentemente considerato implicito nella minore età o nella non autosufficienza economica degli orfani di crimini domestici.

<sup>281</sup> Si discute infatti se, in forza dell'art. 320 c. 1 c.p.p., la conversione del sequestro in pignoramento operi al passaggio in giudicato della sentenza penale che conceda la provvisionale *ex art.* 539 c. 2 c.p.p., o se occorra attendere la quantificazione dell'intero importo del risarcimento in sede civile: in argomento, P. GUALTIERI, *Sequestro conservativo*, cit., p. 357 ss.

<sup>282</sup> Si rinvia per il resto a B. ROMANELLI, *Le recenti riforme a favore degli orfani di crimini domestici [L. 4 del 2018]*, cit., p. 292 ss.

Nello stesso senso dispone, in via generale, il neo-introdotta art. 537 *bis* c.p.p., richiamato in sede di applicazione della pena su richiesta dall'art. 444 c. 2 c.p.p. Il giudice penale è infatti chiamato a dichiarare d'ufficio l'indegnità a succedere, qualora pronunci condanna o patteggiamento per un reato che rientri al contempo fra le cause di indegnità *ex* art. 463 c.c.: tra queste, spicca l'omicidio consumato o tentato del *de cuius*, o del coniuge, o di un discendente o ascendente di costoro (art. 463 c. 1 n. 1 c.c.).

La competenza concorrente del giudice penale in materia di indegnità a succedere si traduce così in un alleggerimento della posizione dei chiamati in subordine, non più gravati dall'onere di esperire apposita azione civile<sup>283</sup>.

Ad una diretta finalità di tutela patrimoniale degli orfani di crimini domestici risponde invece l'intervento sull'art. 1 legge 27 luglio 2011, n. 125 (art. 7 l. n. 4/2018).

*Ante* riforma, la disposizione in esame sanciva unicamente la perdita del diritto alla pensione di reversibilità o indiretta ovvero all'indennità *una tantum* per i familiari superstiti condannati, con sentenza passata in giudicato, per l'omicidio dell'iscritto o del pensionato<sup>284</sup>.

Attualmente, è invece prevista altresì la sospensione dal diritto alla pensione o all'indennità, dal momento in cui interviene il rinvio a giudizio per l'omicidio volontario del coniuge, anche separato o divorziato, o della parte dell'unione civile, anche cessata (art. 1 c. 1-*bis*). Per l'intero periodo della sospensione, la pensione di reversibilità è attribuita ai figli minorenni o maggiorenni economicamente non autosufficienti, senza obbligo di re-

---

<sup>283</sup> In questo senso v. il *Dossier del Servizio Studi sugli A.A.S.S. nn. 2719 e 2358. Tutela degli orfani dei crimini domestici*, in [www.senato.it](http://www.senato.it), p. 10-11.

<sup>284</sup> La perdita della pensione opera in caso di condanna definitiva non solo per omicidio volontario (art. 575 c.p.), ma anche per omicidio preterintenzionale (art. 584 c.p.) o morte e lesioni come conseguenza di altro delitto (art. 586 c.p.).

In argomento, V. SEMINARA, *L. 27.7.2011 n. 125 - Esclusione dei familiari superstiti condannati per omicidio del pensionato o dell'iscritto a un ente di previdenza dal diritto alla pensione di reversibilità o indiretta*, in *Legisl. pen.*, 2012, 1, p. 65 ss.



stituzione (art. 1 c. 1-*ter*)<sup>285</sup>. Da ultimo, in sede di condanna per il delitto di omicidio *ex art. 577 c. 1 n. 1)* o c. 2 c.p., il giudice condanna al pagamento, in favore degli orfani, di una somma di denaro pari a quanto percepito dal condannato a titolo di pensione o indennità anteriormente alla sospensione.

Alle medesime finalità di tutela economica risponde l'art. 6 l. n. 4/2018, che estende la quota di riserva nell'impiego pubblico e privato (art. 18 c. 2 l. 12 marzo 1999, n. 68) «ai figli orfani di un genitore a seguito di omicidio commesso in danno del genitore medesimo dal coniuge, anche se legalmente separato o divorziato, dall'altra parte dell'unione civile, anche se l'unione civile è cessata, o dalla persona legata da relazione affettiva e stabile convivenza, condannati ai sensi dell'articolo 577, primo comma, numero 1), ovvero secondo comma, del codice penale».

L'art. 11 interviene invece sul Fondo *ex art. 2, c. 6-sexies*, d.l. 29 dicembre 2010, n. 225, convertito con modificazioni in l. 26 febbraio 2011, n. 10, che assume la nuova denominazione di «Fondo di rotazione per la solidarietà alle vittime dei reati di tipo mafioso, delle richieste estorsive, dell'usura e dei reati intenzionali violenti nonché agli orfani per crimini domestici». È previsto uno stanziamento di due milioni di euro annui a decorrere dal 2017, al fine di erogare borse di studio e finanziare l'inserimento degli orfani nel mondo del lavoro<sup>286</sup>.

In una prospettiva più ampia, l'art. 8 della legge – in dichiarata attuazione degli artt. 8 e 9 della direttiva 2012/29/UE – demanda invece allo Stato, alle Regioni e alle autonomie locali, la predisposizione di ulteriori forme di assistenza agli orfani di crimini domestici, quali vittime con esigenze specifiche di protezione (cfr. art. 9 §3 della direttiva). A questo riguardo, si invita alla predisposizione di sistemi assicurativi adeguati (art. 8 c. 1

---

<sup>285</sup> Conseguentemente, si impone al pubblico ministero, formulata l'imputazione, di darne comunicazione all'istituto previdenziale, ai fini della sospensione dell'erogazione e del subentro dei figli (art. 1 c. 1-*quater*).

<sup>286</sup> Ulteriori stanziamenti sono previsti dall'art. 8 l. n. 69/2019.

lett. c)), nonché alla predisposizione di misure di sostegno allo studio e avviamento al lavoro (art. 8 c. 1 lett. d))<sup>287</sup>

L'art. 9 assicura altresì agli orfani di crimini domestici, ove l'omicidio sia aggravato *ex art. 577 c. 1 n. 1 o c. 2 c.p.p.*, un'assistenza medico-psicologica gratuita a cura del Sanitario nazionale.

Da ultimo, a tutela della serenità e dell'identità personale dell'orfano, l'art. 13 l. n. n. 4/2018 gli consente, a seguito della condanna definitiva del genitore per il delitto di omicidio *ex art. 577 c. 1 n. 1 o c. 2 c.p.p.*, una procedura derogatoria per ottenere il cambio di cognome<sup>288</sup>.

#### 14. TUTELA DELLE VITTIME DEBOLI E PROCEDIMENTO DI PREVENZIONE

Le istanze di tutela della vittima individuale – che innervano sempre più profondamente il codice di rito – erano rimaste tradizionalmente estranee al procedimento di prevenzione personale, votato al contenimento della pericolosità per la «sicurezza pubblica» (art. 6 c. 1 d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159). Il che è del resto confermato dal mancato riconoscimento di un qualsivoglia ruolo della persona offesa dal reato nel procedimento di prevenzione<sup>289</sup>.

---

<sup>287</sup> Fatta eccezione per quest'ultima previsione, l'attuazione delle disposizioni deve peraltro avvenire senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

<sup>288</sup> In prospettiva eccentrica rispetto all'impianto complessivo della legge, si pone invece l'art. 12.

Ivi, si prevede la decadenza dall'assegnazione dell'alloggio di edilizia residenziale pubblica, in caso di condanna o patteggiamento, anche non definitivi, per reati tassativamente indicati, se commessi in ambito familiare o tra persone legate anche in passato da relazione affettiva (art. 3 *bis* d.l. n. 93/2013, convertito con modificazioni dalla l. n. 119/2013).

A tutela dei conviventi del condannato, si precisa peraltro che gli stessi non perdono il diritto di abitazione e subentrano nella titolarità del contratto.

<sup>289</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 138 ss.

Nondimeno – al pari dello strumento cautelare – la prevenzione personale assurge oggi, nell’elaborazione pretoria e normativa, anche a strumento di protezione di specifiche vittime vulnerabili: il riferimento, in particolare, è ai contesti di violenza di genere e nelle relazioni strette. Ciò vale sia per le misure di prevenzione personali applicate dal questore (artt. 2 e 3 d.lgs. n. 159/2011)<sup>290</sup> – non senza profili di sovrapposizione con il sistema degli ammonimenti questorili – sia soprattutto per la sorveglianza speciale applicata dall’autorità giudiziaria.

Quest’ultima, infatti, comincia ad essere ascritta fra le misure preventive della violenza sulle donne – richiamate dall’art. 5 della relativa Convenzione, firmata a Istanbul l’11 maggio 2011<sup>291</sup> – o comunque fra le misure di contrasto alla vittimizzazione ripetuta, richieste dalla direttiva 2012/29/UE<sup>292</sup> e dagli obblighi positivi di tutela enucleati dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo<sup>293</sup>.

A tal fine, la violenza in ambito familiare è stata in più occasioni ricondotta alla fattispecie di pericolosità *ex art. 1 c. 1 lett. c)*, richiamata *ex art. 4 c. 1 lett. c) d.lgs. n. 159/2011*, con

---

<sup>290</sup> Per un’approfondita analisi, anche statistica, dell’esperienza milanese in materia, v. E. MARIANI, *Le misure di prevenzione personale nella prassi milanese*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2018, 10, p. 271 ss.

<sup>291</sup> V. *supra*, Cap. I, §8.

<sup>292</sup> In questa prospettiva, P. DE NICOLA, *L’applicazione delle misure di prevenzione agli indiziati del delitto di atti persecutori*, in [www.ilpenalista.it](http://www.ilpenalista.it), 27 novembre 2017.

<sup>293</sup> Con specifico riguardo alla violenza domestica, il riferimento primario è a Corte e.d.u., sez. I, 2 marzo 2017, Talpis c. Italia, §95 ss., in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 13 marzo 2017, con nota di R. CASIRAGHI, *La Corte di Strasburgo condanna l’Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere*.

In argomento, *supra*, Cap. I, §9.

Cfr. Trib. Palermo, Sez. I – mis. prev., decr. 29 maggio 2017, n. 62, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 16 ottobre 2017, con nota adesiva di S. RECCHIONE, *La pericolosità sociale esiste ed è concreta: la giurisprudenza di merito resiste alla crisi di legalità generata dalla sentenza “De Tommaso v. Italia” (e confermata dalle Sezioni Unite “Paternò”)*, che richiama espressamente la pronuncia citata nel giustificare il ricorso alla prevenzione personale a fini di contrasto alla violenza domestica.

particolare riferimento alla dedizione a reati che offendono o mettono in pericolo la sicurezza o la tranquillità pubblica<sup>294</sup>.

La l. 17 ottobre 2017, n. 161 ha successivamente aggiunto alle fattispecie di pericolosità specifica *ex art. 4 d.lgs. n. 159/2011* i «soggetti indiziati del delitto di cui all'articolo 612 *bis* del codice penale» (lett. *i-ter*)<sup>295</sup>.

Ove si apprezzi il requisito della pericolosità per la sicurezza pubblica<sup>296</sup> – peraltro riferito all'incolumità di persone specifiche – l'ascrizione a una delle categorie siffatte postula anzitutto l'assoggettamento alle prescrizioni *ex art. 8 c. 4 d.lgs. 159/2019*, il cui mancato rispetto è penalmente sanzionato (art. 75)<sup>297</sup>. In quest'ambito, possono risultare funzionali alla tutela

---

<sup>294</sup> Trib. Roma, Sez. III – mis. prev., decr. 3 aprile 2017, n. 30, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 16 ottobre 2017; Trib. Palermo, Sez. I – mis. prev., decr. 29 maggio 2017, n. 62, cit.

<sup>295</sup> In argomento, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 138 ss.; C. CASSANI, *Atti persecutori e recenti modifiche normative: spunti di riflessione*, in *Arch. pen.*, 2018, 1, p. 7 ss.; P. DE NICOLA, *L'applicazione delle misure di prevenzione agli indiziati del delitto di atti persecutori*, cit.; S. FINOCCHIARO, *La riforma del codice antimafia (e non solo): uno sguardo d'insieme alle modifiche appena introdotte*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 10, p. 251 ss.

Per una prima applicazione, v. Trib. Milano, sez. aut. mis. prev., decr. 9 ottobre 2018, pres. est. Roia, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 25 ottobre 2018, con nota di G. TONA, *Il Tribunale di Milano dichiara manifestamente infondata una questione di legittimità costituzionale della norma che estende le misure di prevenzione personali all'indiziato di stalking*.

<sup>296</sup> L'accertamento di una pericolosità attuale del proposto costituisce infatti sempre un requisito indefettibile ai fini dell'applicazione della sorveglianza speciale: cfr. Cass., sez. un., sent. 4 gennaio 2018, Gattuso, in *Dir. pen. cont.*, 15 gennaio 2018, con nota di A. QUATTROCCHI, *Lo statuto della pericolosità qualificata sotto la lente delle Sezioni Unite*.

<sup>297</sup> È ben noto come le prescrizioni generiche di «vivere onestamente» e «rispettare le leggi» – censurate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte e.d.u., G.C., 23 febbraio 2017, De Tommaso c. Italia, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 3 marzo 2017, con nota di F. VIGANÒ, *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali*) – siano state in ultimo espunte dall'area di operatività dell'art. 75 d.lgs. 159/2011 (Corte cost., sent. 27 febbraio 2019, n. 25).

In precedenza, con riguardo alla fattispecie delittuosa *ex art. 75 c. 2*, Cass., sez. un., sent. 5 settembre 2017, Paternò, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 13 set-

dell'offeso le prescrizioni di non allontanarsi dalla dimora senza preventivo avviso alla locale autorità di pubblica sicurezza; di non uscire o rincasare fuori da determinate fasce orarie, senza necessità e comunque senza darne tempestiva notizia; di non detenere o portare armi<sup>298</sup>.

La protezione può essere intensificata attraverso il divieto o l'obbligo di dimora (art. 6 c. 2 e 3)<sup>299</sup>, che nondimeno potrebbe risultare afflittivo ed eccedente lo scopo ove l'offeso ed il proposto risiedano nella stessa città. Di qui, il ricorso alla formula di chiusura *ex art. 8 c. 5*, che abilita il Tribunale della prevenzione a imporre «tutte le prescrizioni che ravvisi necessarie, avuto riguardo alle esigenze di difesa sociale».

Su queste basi, si è talora impartito il divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dall'offeso, benché l'originaria versione dell'art. 8 c. 5 riferisse un divieto di tal fatta ai soli «luoghi frequentati abitualmente da minori»<sup>300</sup>.

In aggiunta, potrebbe essere imposto l'obbligo di mantenere una determinata distanza dall'offeso in caso di incontri casuali;

tembre 2017, con nota di F. VIGANÒ, *Le Sezioni Unite ridisegnano i confini del delitto di violazione delle prescrizioni inerenti alla misura di prevenzione alla luce della sentenza De Tommaso: un rimarchevole esempio di interpretazione conforme alla Cedu di una fattispecie di reato*.

<sup>298</sup> P. DE NICOLA, *L'applicazione delle misure di prevenzione agli indiziati del delitto di atti persecutori*, cit.

Sul punto, cfr. Cass., sez. VI, sent. 11 giugno 2019, P., in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 23 settembre 2019, con nota di E. ZUFFADA, *La Cassazione scardina in via interpretativa l'automatismo applicativo delle prescrizioni inerenti alla sorveglianza speciale: verso una nuova questione di legittimità costituzionale?*

La pronuncia afferma la possibilità di non impartire al sorvegliato speciale *ex art. 4 c. 1 lett. i-ter*) d.lgs. n. 159/2011 le prescrizioni del divieto di partecipare a pubbliche riunioni e dell'obbligo di permanere a casa in orario notturno (art. 8 c. 4), ove non funzionali alla protezione dell'offeso da atti persecutori.

<sup>299</sup> Gli obblighi e le prescrizioni inerenti alla sorveglianza speciale possono altresì essere disposti, con il consenso dell'interessato, anche mediante impiego del c.d. braccialetto elettronico *ex art. 275 bis c.p.p.* (art. 6 c. 3-*bis* d.lgs. n. 159/2011, introdotto dal d.l. 20 febbraio 2017, n. 14, conv. in l. 18 aprile 2017, n. 48).

<sup>300</sup> V. già Trib. Roma, Sez. III – mis. prev., decr. 3 aprile 2017, n. 30, cit.

il divieto di comunicare con lo stesso anche con mezzi telefonici o telematici; e financo la ingiunzione a sottoporsi a programmi di prevenzione della violenza (c.d. ingiunzione trattamentale), purché con il consenso del proposto, giusto il limite *ex art. 32 Cost.*<sup>301</sup>.

Ne risulta una tutela ulteriore e complementare rispetto a quella erogabile attraverso le misure *ex artt. 282 bis e 282 ter c.p.p.*<sup>302</sup> Basti pensare che la sorveglianza speciale – a differenza delle cautele personali – non sconta il necessario rispetto di termini di fase, estendendosi per una durata variabile da uno a cinque anni (artt. 8 c. 1). In aggiunta, essa potrebbe essere disposta anche successivamente alla espiazione della pena per il reato di atti persecutori o altro reato familiare, ove la pericolosità del soggetto permanga<sup>303</sup>.

Le obiezioni critiche a un meccanismo siffatto<sup>304</sup> potrebbero appuntarsi non tanto sul *deficit* di determinatezza delle fattispecie di pericolosità implicate<sup>305</sup>, quanto piuttosto sulla estrema

---

<sup>301</sup> Così, con riguardo alla nuova fattispecie *ex art. 4 c. 1 lett. i-ter*), Trib. Milano, sez. aut. mis. prev., decr. 9 ottobre 2018, pres. est. Roia, cit.

Nel caso di specie, peraltro, la mancanza di consenso ha precluso l'ingiunzione trattamentale.

<sup>302</sup> Su cui v. *infra*, Cap. IV, §2-4.

<sup>303</sup> P. DE NICOLA, *L'applicazione delle misure di prevenzione agli indiziati del delitto di atti persecutori*, cit.

<sup>304</sup> V. in specie C. CASSANI, *Atti persecutori e recenti modifiche normative: spunti di riflessione*, cit., p. 7 ss.

<sup>305</sup> Quantomeno l'art. 4 c. 1 lett. i-ter), rientrando fra le fattispecie di pericolosità specifica, è infatti certamente estraneo alle censure di indeterminazione formulate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte e.d.u., G.C., 23 febbraio 2017, De Tommaso c. Italia, cit.), afferenti le fattispecie di pericolosità generica *ex art. 1 c. 1 lett. a) e b) d.lgs. n. 159/2011*. La stessa Corte costituzionale – nell'espungere dal sistema la fattispecie *ex art. 1 c. 1 lett. a)*, quale presupposto per l'applicazione in sede giudiziaria di misure personali e patrimoniali – ha chiarito che le «fattispecie di pericolosità qualificata ... restano del tutto estranee al presente giudizio di legittimità costituzionale» (Corte cost., sent. 27 febbraio 2019, n. 24).

A diversi esiti si perviene ove, a monte, si ritenga eccessivamente indeterminata la stessa fattispecie di atti persecutori (art. 612 *bis c.p.*): si tratta, peraltro, di

evanescenza della base legale delle prescrizioni atipiche del Tribunale della prevenzione (art. 8 c. 5 d.lgs. n. 159/2011). Vi è cioè da chiedersi se incisive limitazioni alla libertà personale (art. 13 Cost.) e di circolazione (art. 2 prot. 4 CEDU) – quali il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dall’offeso o alla persona di quest’ultimo – possano legittimamente fondarsi sulla genericissima attribuzione del potere di impartire le «prescrizioni necessarie», tanto più a fronte della precisa scelta normativa di riferire il divieto di avvicinamento ai soli luoghi frequentati da minori.

Di tale criticità pare in parte consapevole la recentissima l. n. 69/2019, che pure si ripromette l’implementazione del ricorso alla prevenzione personale a fini di contrasto della violenza di genere e nelle relazioni strette.

Da un lato, infatti, l’art. 9 include i maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.) nell’art. 4 c. 1 lett. *i-ter*) d.lgs. n. 159/2011, a fianco degli atti persecutori. Dall’altro lato, però, si attribuisce espressamente al Tribunale della prevenzione il potere, «nei casi di cui agli articoli 1, comma 1, lettera c), e 4, comma 1, lettera *i-ter*)», di impartire il «divieto di avvicinarsi a determinati luoghi, frequentati abitualmente dalle persone cui occorre prestare protezione o da minori», così sanando sul punto il *deficit* di legalità della prescrizione.

## 15. TUTELA DELLA PERSONA OFFESA E PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ

Come accennato, gli statuti differenziali della persona offesa vulnerabile - fin qui ricostruiti - rispondono in via alternativa o

---

conclusione non accolta dalla Corte costituzionale (Corte cost., sent. 11 giugno 2014, n. 172).

Cfr. Trib. Milano, sez. aut. mis. prev., decr. 9 ottobre 2018, pres. est. Roia, cit., che su questa base ha ritenuto manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell’art. 4 c. 1 lett. *i-ter*) d.lgs. n. 159/2011.

cumulativa a fini di contrasto della vittimizzazione secondaria e ripetuta.

Tanto in linea con le pertinenti fonti sovranazionali, che impongono di accordare protezione interinale alla vittima in quanto tale, ancorché in una fase anteriore al definitivo accertamento di colpevolezza dell'imputato<sup>306</sup>.

Preso atto di ciò, va chiarito che non sempre i diritti di quest'ultimo sono negativamente incisi dal riconoscimento della vulnerabilità dell'offeso: si pensi alla presenza dell'esperto nelle audizioni investigative (artt. 351 c. 1-ter, 362 c. 1-bis, 391 bis c. 5-bis c.p.p.), o alla previsione di modalità di documentazione aggravata (art. 134 c. 4 c.p.p.), funzionali anzi alla genuinità del contributo dichiarativo della fonte debole.

In altri casi, viceversa, la tutela dell'offeso finisce per compiere garanzie costituzionalmente protette dell'imputato.

Così, esemplificando, l'accesso all'incidente probatorio liberalizzato si traduce in una deroga al principio di immediatezza e correlativamente, stante l'art. 190 bis c. 1-bis c.p.p., ad un limite all'ammissibilità di successive richieste probatorie in dibattimento. Le audizioni protette precludono invece una piena esplicazione delle facoltà difensive sottese alla *cross examination*.

Ancor più radicalmente, poi, il ricorso a cautele personali o a misure di prevenzione a tutela della vittima impatta sulla stessa libertà personale dell'indagato-imputato.

---

<sup>306</sup> Sul punto, si è incisivamente osservato che, nel momento in cui la vittima chiede protezione nel processo, l'art. 27 comma 2 Cost. imporrebbe di considerarla presunta non vittima, o quantomeno presunta non vittima dell'imputato.

In questo senso, O. MAZZA, *Il contraddittorio attutito di fronte ai testimoni vulnerabili*, cit., p. 121-122; ID., *La presunzione d'innocenza messa alla prova*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 9 aprile 2019, p. 11-12; ID., *Legge e potere: l'irruzione delle Corti sovranazionali*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 6 giugno 2017, p. 14; L. TAVASSI, *Time danaos: la tutela della vittima e le trasformazioni del processo penale*, cit., p. 3-4.



Ne emerge come il legislatore interno – sulla spinta delle fonti sovranazionali – si sia mosso nella prospettiva del bilanciamento tra contrapposti interessi<sup>307</sup>.

In linea generale, del resto, il fondamento costituzionale di un diritto non osta in radice a parziali sacrifici dello stesso, purché giustificati dalla tutela di un legittimo interesse di pari rango.

Come chiarito dalla Corte costituzionale, tutti i diritti fondamentali costituzionalmente protetti si trovano infatti in rapporto di integrazione reciproca, senza che alcuno di essi possa vantare una pretesa di assolutezza: diversamente, «si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diventerebbe 'tiranno'» nei confronti degli altri. Ne segue che il loro punto di equilibrio «deve essere valutato – dal legislatore nella statuizione delle norme e dal giudice delle leggi in sede di controllo – secondo criteri di proporzionalità e ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale»<sup>308</sup>.

Se così è, assume rilievo centrale il giudizio di proporzionalità: quest'ultimo – che costituisce proiezione del principio generale di ragionevolezza – si specifica in un *test* tripartito di idoneità, necessità e proporzionalità in senso stretto.

L'idoneità allude alla capacità del mezzo limitativo di un diritto fondamentale a realizzare il fine prefissato: quest'ultimo, peraltro, deve essere legittimo, ossia conforme alla Costituzione e alle Carte sovranazionali. In nome del principio di necessità, lo strumento prescelto deve poi essere indispensabile, ossia non sostituibile con altro mezzo meno gravoso per il diritto sacrificato. In ultimo, la proporzionalità in senso stretto esprime l'esigenza che il mezzo impiegato, idoneo e necessario, non risulti eccessi-

---

<sup>307</sup> Così E. LORENZETTO, *Audizioni investigative e tutela della vittima*, cit., p. 342, «il legislatore nazionale ... punta deciso verso il bilanciamento, poiché occorre proteggere la vittima e salvaguardare, al tempo stesso, le garanzie difensive dell'accusato».

<sup>308</sup> Corte cost., sent. 9 maggio 2013, n. 85.

vamente afflittivo, vanificando nella sua essenza il diritto fondamentale inciso<sup>309</sup>.

Ove si ammetta la prospettiva del bilanciamento, il giudizio di proporzionalità costituisce criterio guida al fine di vagliare se siano giustificati i meccanismi di tutela dell'offeso, sia dalla vittimizzazione secondaria, sia dal pericolo di rivittimizzazione.

I due aspetti meritano di essere analizzati separatamente.

Orbene, la riduzione della vittimizzazione secondaria costituisce un fine legittimo, alla luce delle pertinenti carte sovranazionali e della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>310</sup>. Si tratta, peraltro, di interesse riconducibile anche all'art. 31 Cost., per quanto riguarda l'offeso minore, e all'art. 2 Cost., per quanto attiene l'adulto comunque connotato da profili di fragilità.

In un'ottica di bilanciamento tra opposti interessi, il contrasto al trauma da processo non costituisce peraltro una finalità passibile di espansioni incontrollabili<sup>311</sup>: essa, anzi, merita considerazione entro limiti ben precisi.

In primo luogo – come chiarito di recente dal giudice delle leggi con riguardo all'audizione dell'offeso minore<sup>312</sup> – va

---

<sup>309</sup> Più diffusamente, F. ZACCHÉ, *Criterio di necessità e misure cautelari personali*, cit., p. 63 ss.

<sup>310</sup> A questo proposito, v. *supra*, Cap. I, §9.

<sup>311</sup> In questa prospettiva, Corte cost., sent. 23 maggio 2019, n. 124.

La Corte ha escluso l'incostituzionalità dell'ipotesi di rinnovazione istruttoria in appello ex art. 603 c. 3-bis c.p.p. nella parte in cui implicherebbe reiterazioni non necessarie dell'audizione della vittima. Invero, la stessa direttiva 2012/29/UE fa salvi i diritti della difesa (cons. 58), fra cui spicca il contraddittorio nella formazione della prova, ancorché eventualmente con modalità protette.

In argomento, v. più diffusamente *infra*, Cap. V, §13.

In ultimo, v. anche CGUE, sez. I, 29 luglio 2019, C-38/18, Gambino e altro, in <http://curia.europa.eu>, che ha escluso un contrasto con la direttiva 2012/29/UE della rinnovazione istruttoria conseguente a mutamento nella composizione del collegio dibattimentale (art. 525 c. 2 c.p.p.). Sul punto, *infra*, Cap. V, §12.

<sup>312</sup> Corte cost., sent. 27 aprile 2018, n. 92, che ha dichiarato non fondata la questione di costituzionalità degli artt. 398 c. 5 e 133 c.p.p., nella parte in cui non prevedono che, laddove la mancata comparizione del testimone minore sia dovuta a situazioni di disagio che ne compromettono il benessere, e sia possibile ovviare ad esse procedendo all'esame del minore presso il tribunale competente

escluso che le pertinenti fonti sovranazionali «impegnerebbero il legislatore nazionale a congegnare le norme processuali penali in modo da evitare al minore qualsiasi tipo di disagio di ordine psicologico», posto che «ragionando in questi termini ... nessun minore, vittima di determinati reati, dovrebbe essere mai assunto come testimone». La tutela della personalità del minore deve infatti essere bilanciata con i «principi, anch'essi di rilievo costituzionale, del contraddittorio e del diritto di difesa». Il legislatore, pertanto, è tenuto a conformare il sistema processuale in modo da scongiurare i soli disagi passibili di incidenza sulla salute del minore, o di tradursi comunque in un grave sacrificio per lo stesso.

In secondo luogo, la «tutela del dichiarante» deve in ogni caso ritenersi subvalente rispetto al fine cognitivo del processo. Ove le due esigenze siano tra loro in contrasto, occorre dunque attribuire prevalenza alla «tutela della verità», funzionale del resto all'interesse, non comparabile con altri, dell'imputato a non subire un'ingiusta condanna<sup>313</sup>.

Sul punto, la giurisprudenza costituzionale ha peraltro osservato che – quantomeno con riguardo all'audizione dell'offeso minore – l'adozione di modalità protette è in grado di conciliare le due esigenze: la rinuncia alle modalità ordinarie di esame varrebbe cioè sia a scongiurare lesioni alla personalità del dichiarante, sia a garantire la genuinità della prova<sup>314</sup>.

Come noto, infatti, il minore in tenera età, in specie se offeso, appare significativamente esposto a deterioramenti del ricordo, a meccanismi di rimozione, nonché all'incorporazione nel patrimonio mnestico di informazioni in realtà acquisite *post*

---

in relazione al luogo della sua dimora, possa ritenersi giustificata la sua mancata comparizione e rogarsi il compimento dell'incidente al giudice per le indagini preliminari del tribunale nel cui circondario risiede il minore.

In argomento, v. *amplius infra*, Cap. III, §12.

<sup>313</sup> In questi termini, G. GIOSTRA, *La testimonianza del minore: tutela del dichiarante e tutela della verità*, cit., p. 1024-1025.

<sup>314</sup> Corte cost., sent. 29 gennaio 2005, n. 63; Corte cost., ord. 26 marzo 2003, n. 108; Corte cost., sent. 9 luglio 1998, n. 262.

evento. A ciò si aggiunga l'elevata tendenza alla suggestionabilità, in specie a fronte di domande suggestive o financo aggressive poste da interlocutori adulti<sup>315</sup>.

Se così è, lo stesso fine cognitivo del processo giustificerebbe l'acquisizione tempestiva (art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.) e tendenzialmente non reiterabile (art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p.) delle dichiarazioni dell'offeso minore, in contesti adeguatamente protetti dall'aggressività delle parti (artt. 398 c. 5-*bis* ss. e 498 c. 4-*bis* ss. c.p.p.) e dallo *strepitus fori* (art. 472 c. 3-*bis* c.p.p.).

A ciò non osta in termini assoluti il principio costituzionale del contraddittorio, «la cui attuazione non è inscindibilmente collegata all'immediatezza»<sup>316</sup> né all'esame incrociato: si rendono dunque ammissibili forme differenziali di conduzione dell'esame, che consentano nondimeno la partecipazione delle parti alla formazione della prova<sup>317</sup>.

Resta fermo che – ove la legge processuale accordi margini di discrezionalità sul punto – il ricorso alla misura e l'intensità della protezione accordata va graduato sulla base del principio di stretta necessità, e non può in nessun caso tradursi in una compromissione del nucleo centrale dei contrapposti diritti dell'imputato. Tale *iter* decisorio deve riflettersi nella motivazione del provvedimento del giudicante, chiamato altresì a soffermarsi sulla funzionalità della misura prescelta al fine cognitivo del processo.

La medesima finalità ancipite – di tutela del dichiarante e della genuinità della prova – è certamente riscontrabile anche a

---

<sup>315</sup> Per un'ampia disamina dei profili in esame, v. L. ALGERI, *Il testimone vulnerabile*, cit., p. 59 ss.; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 137 ss.

V. anche *infra*, Cap. III, §4.

<sup>316</sup> R. CASIRAGHI, *La prova dichiarativa: testimonianza ed esame delle parti eventuali*, cit., p. 538.

<sup>317</sup> R. CASIRAGHI, *La prova dichiarativa: testimonianza ed esame delle parti eventuali*, cit., p. 530 ss.; C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minore*, cit., p. 264 ss.

fronte dell'adulto infermo di mente. Più problematica è invece l'ipotesi dell'offeso maggiorenne non affetto da infermità mentale.

Anche in quest'ambito, le fonti sovranazionali impongono la considerazione di profili di vulnerabilità differenziale, che potrebbero talora riflettersi financo sulla genuinità della prova ove non si adottassero opportuni schermi protettivi in sede processuale: si pensi, tipicamente, all'ambito della violenza maturata nelle relazioni strette, o comunque in contesti interpersonali fortemente squilibrati ed esposti a condizionamenti. Nondimeno, il *test* di proporzionalità dovrebbe operare con particolare rigore, sia nella selezione delle ipotesi meritevoli di protezione, sia nella scelta della concreta misura da adottare<sup>318</sup>.

Il problema si acuisce oggi alla luce della codificazione della vulnerabilità atipica (art. 90 *quater* c.p.p.). In linea con le indicazioni sovranazionali<sup>319</sup>, va al proposito ribadita l'importanza di un rigoroso giudizio bifasico, di identificazione di un'eventuale vulnerabilità effettivamente meritevole di tutela differenziale, e in caso positivo di scelta della concreta misura da adottare. In questa seconda fase, i canoni di idoneità e necessità paiono escludere una indiscriminata parificazione dell'adulto fragile al minore o all'infermo, in specie ove le norme processuali accordino al giudicante ampi margini di manovra nella modulazione della tutela (cfr. artt. 398 c. 5-*quater* e 498 c. 4-*quater* c.p.p.).

Si tratta, peraltro, di un profilo non sufficientemente tenuto in conto dal d.lgs. n. 212/2015: la mancata procedimentalizza-

---

<sup>318</sup> Ne emerge dunque la dubbia ammissibilità di presunzioni assolute di vulnerabilità riferite agli adulti, di cui costituisce un esempio l'accesso all'incidente probatorio *ex art.* 392 c. 1-*bis* c.p.p. in relazione al solo titolo del reato.

V. peraltro L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, cit., p. 127, secondo cui la richiesta di incidente andrebbe motivata con riguardo alla sussistenza di concrete esigenze di tutela del dichiarante minore o dell'offeso.

<sup>319</sup> *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, cit., p. 44 ss.

zione della dichiarazione di particolare vulnerabilità<sup>320</sup> rischia infatti di dar luogo, nella prassi, a giudizi intuizionistici e difficilmente verificabili.

Il discorso può essere impostato su basi non dissimili con riguardo ai mezzi di contrasto alla vittimizzazione ripetuta<sup>321</sup>.

Di particolare delicatezza si palesa l'impiego a tal fine delle cautele personali, nonché delle misure di prevenzione personali.

L'impiego dello strumento cautelare a fini special-preventivi è infatti contestato da chi nega la compatibilità con la presunzione di innocenza del *periculum libertatis* codificato dall'art. 274 c. 1 lett. c) c.p.p.: in quest'ottica, l'apprezzamento del pericolo di reiterazione del reato si risolve infatti in un'anticipazione di responsabilità per un reato ancora *sub iudice*<sup>322</sup>.

In una diversa prospettiva – coltivata dalla giurisprudenza costituzionale – l'art. 27 c. 2 Cost. impone invece che le restrizioni di libertà *ante iudicium* assumano «connotazioni nitidamente differenziate da quelle della pena» ed assolvano ad esigenze diverse da quelle di anticipazione di quest'ultima. Queste ultime, nondimeno, ben possono essere esterne al processo, «nel bilanciamento di interessi meritevoli di tutela»<sup>323</sup>.

In un'ottica al fondo non dissimile, si è aperto in dottrina ad un bilanciamento, nei limiti della stretta proporzionalità, tra la presunzione d'innocenza e la tutela della collettività dalla commissione di gravi reati<sup>324</sup>: un interesse, quest'ultimo, «d'indubbio

---

<sup>320</sup> *Supra*, §12.

<sup>321</sup> In una prospettiva analoga, F. VIGANÒ, *La neutralizzazione del delinquente pericoloso nell'ordinamento italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 4, p. 1345 ss.

<sup>322</sup> In questa direzione, F. ZACCHÉ, *Criterio di necessità e misure cautelari personali*, cit., p. 93 ss., con ampia bibliografia ivi citata.

Secondo l'A., il vuoto di tutela, derivante dalla «doverosa soppressione» dell'impiego a fini specialpreventivi delle cautele *ex artt. 282 bis e 282 ter c.p.p.*, andrebbe colmato mediante una dilatazione dell'area di operatività degli ordini di protezione civilistici (artt. 342-*bis* e 342-*ter* c.c.).

<sup>323</sup> In questi termini, Corte cost., sent. 21 luglio 2010, n. 265.

<sup>324</sup> M. DANIELE, *Habeas corpus. Manipolazioni di una garanzia*, Torino, 2017, p. 77 ss.

rilievo costituzionale»<sup>325</sup> e che, a livello sovranazionale, si declina negli obblighi positivi di protezione del singolo enucleati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo.

La medesima finalità sembra poter giustificare, a ben precise condizioni, il ricorso alla prevenzione personale.

In questa direzione, secondo l'insegnamento del giudice delle leggi, è invocabile il «principio secondo cui l'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti sociali deve essere garantito, oltre che dal complesso di norme repressive di fatti illeciti, anche da un sistema di misure preventive contro il pericolo del loro verificarsi in avvenire, sistema che corrisponde ad una esigenza fondamentale di ogni ordinamento, accolta e riconosciuta negli artt. 13, 16 e 17 Cost.»<sup>326</sup>.

Nondimeno, la legittimità di tali misure postula l'indefettibile rispetto dei requisiti cui l'art. 13 Cost. – secondo uno *standard* di tutela più elevato rispetto a quello *ex art. 2 prot. 4 CEDU* – subordina ogni restrizione della libertà personale. Il riferimento è alla riserva di legge rinforzata, alla riserva di giurisdizione, nonché al principio di proporzionalità, da intendere come «requisito di sistema nell'ordinamento costituzionale italiano, in relazione a ogni atto dell'autorità suscettibile di incidere sui diritti fondamentali dell'individuo»<sup>327</sup>.

Ne segue che «nella configurazione ... delle misure di prevenzione, l'esercizio dei diritti costituzionali non può essere sacrificato oltre la soglia minima resa necessaria dalle misure medesime, cioè dalle esigenze» per le quali siano disposte<sup>328</sup>.

---

<sup>325</sup> Così, con specifico riferimento alle finalità della carcerazione preventiva, Corte cost., sent. 23 gennaio 1980, n. 1.

<sup>326</sup> Corte cost., sent. 7 luglio 2010, n. 282.

In termini, Corte cost., sent. 7 ottobre 2003, n. 309; Corte cost., sent. 23 marzo 1964, n. 23; Corte cost., sent. 5 maggio 1959, n. 27.

<sup>327</sup> Corte cost., sent. 27 febbraio 2019, n. 24

<sup>328</sup> Corte cost., sent. 7 ottobre 2003, n. 309.





CAPITOLO TERZO

IL RUOLO DELLA PERSONA OFFESA VULNERABILE NELLA  
FASE DELLE INDAGINI PRELIMINARI E NELL'UDIENZA  
PRELIMINARE

SOMMARIO: 1. L'impulso dell'offeso vulnerabile all'avvio del procedimento. – 2. (*Segue*): la vulnerabilità come limite all'estinzione del reato per condotte riparatorie. – 3. (*Segue*): vulnerabilità ed esercizio del diritto di querela. – 4. Le audizioni investigative della persona offesa vulnerabile. – 5. (*Segue*): l'audizione in sede di investigazioni difensive. – 6. Vulnerabilità tipica e tempistiche delle indagini preliminari: dal d.l. n. 93/2013 alla l. n. 69/2019. – 7. L'avviso alla persona offesa vulnerabile della conclusione delle indagini preliminari. – 8. Persona offesa vulnerabile e procedimento di archiviazione. – 9. (*Segue*): vulnerabilità e archiviazione per particolare tenuità del fatto. – 10. L'incidente probatorio liberalizzato. – 11. (*Segue*): legittimazione alla richiesta e obblighi di *discovery*. – 12. (*Segue*): le modalità protette di audizione. – 13. L'audizione della vittima in udienza preliminare.

1. L'IMPULSO DELL'OFFESO VULNERABILE ALL'AVVIO DEL PROCEDIMENTO

L'impulso all'avvio del procedimento penale origina sovente dalla denuncia o dalla querela dell'offeso, che deve essere informato, fin dal primo contatto con l'autorità procedente, delle relative modalità di presentazione (art. 90 *bis* c. 1 lett. a) c.p.p.)<sup>1</sup>.

Il codice di rito attribuisce la facoltà di denuncia ad ogni persona (art. 333 c.p.p.), «senza richiedere particolari condizioni di capacità o qualifiche soggettive»<sup>2</sup>. Viceversa, solo alla persona offesa spetta la titolarità del diritto di querela, come manifestazione di volontà a che si proceda penalmente per un determi-

---

<sup>1</sup> V. *supra*, Cap. II, §1, per le forme di agevolazione della denuncia resa da persone offese straniere o alloggiate.

<sup>2</sup> G. FUMU, sub art. 333 c.p.p., in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coord. da M. Chiavario, V, Torino, 1990, p. 53.

nato fatto di reato, sottratto alla regola ordinaria della procedibilità d'ufficio (art. 50 c. 2 c.p.p.).

Per quanto qui rileva, la condizione di vulnerabilità dell'offeso può incidere sulla disciplina della querela sotto tre differenti aspetti.

In primo luogo, tale stato soggettivo può essere valorizzato nella stessa scelta legislativa del regime di procedibilità del reato.

In secondo luogo, il legislatore – optato per la procedibilità a querela – ha nondimeno selezionato, entro precisi limiti, la fragilità della vittima come ostativa all'estinzione del reato per condotte riparatorie (art. 162 *ter* c.p.)<sup>3</sup>.

In terzo luogo, talune condizioni di vulnerabilità dell'offeso, istituzionalmente riconosciute, determinano una disgiunzione tra titolarità del diritto di querela e suo esercizio.

Muovendo dal primo aspetto, la sensibilità verso l'offeso potrebbe astrattamente condurre a soluzioni opposte in punto di procedibilità del reato<sup>4</sup>.

Da un lato, infatti, l'opzione per la procedibilità a querela attribuisce all'offeso la scelta di sottoporsi o meno allo *strepitus fori*, e ai conseguenti rischi di vittimizzazione secondaria, specie in caso di reati invasivi della sfera più intima della persona.

Dall'altro lato, la procedibilità d'ufficio potrebbe risultare funzionale alla protezione da fenomeni di rivittimizzazione. In tal modo, l'offeso sarebbe infatti tutelato dal rischio di aggressioni ulteriori anche contro il suo volere: il che vale soprattutto a fronte di relazioni strette o rapporti interpersonali squilibrati con l'aggressore, che possono costituire un disincentivo alla proposizione di querela. Parimenti, l'opzione per la procedibilità d'ufficio potrebbe sottrarre l'offeso a intimidazioni o ritorsioni finalizzate alla remissione di querela<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> *Infra*, §2.

<sup>4</sup> Così, acutamente, L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, Palermo, 2012, p. 127.

<sup>5</sup> Sul punto, v. in particolare Corte e.d.u., sez. III, 9 giugno 2009, Opuz c. Turchia, §139, secondo cui «*the more serious the offence or the greater the risk*

L'alternativa è sciolta dal legislatore nazionale secondo ca- denze non sempre sintoniche alle indicazioni delle fonti sovra- nazionali.

Sul piano interno, l'opzione per la procedibilità a querela non risponde ad un fondamento politico-criminale uniforme<sup>6</sup>. Si danno infatti casi di c.d. querela-opportunità, in cui l'iniziativa dell'offeso «funziona come indicatore della concreta intollerabi- lità di singoli episodi conformi alla fattispecie incriminatrice»<sup>7</sup>, in chiave di meritevolezza di pena. Tale modello – in via di po- tenziamento a fini di deflazione penale e processuale (c.d. quere- la-selezione)<sup>8</sup> – si contrappone ai casi di querela-garanzia: ivi, la deroga alla procedibilità d'ufficio si ricollega alla pubblicità

---

*of further offences, the more likely that the prosecution should continue in the public interest, even if victims withdraw their complaints».*

Peraltro, la procedibilità d'ufficio non vale ad escludere intimidazioni finaliz- zate ad ottenere un ridimensionamento delle dichiarazioni accusatorie dell'offeso. Si v. Corte e.d.u., sez. I, 2 marzo 2017, Talpis c. Italia, §30 ss., in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 13 marzo 2017, con nota di R. CASIRAGHI, *La Corte di Strasburgo condanna l'Italia per la mancata tutela delle vittime di vio- lenza domestica e di genere*.

Nel caso in esame, infatti, la parziale ritrattazione dell'offeso ha indotto all'archiviazione del procedimento, relativamente al reato di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.).

<sup>6</sup> Si riprende qui la classificazione di F. GIUNTA, *Interessi privati e deflazione penale nell'uso della querela*, Milano, 1993, p. 37 ss.

Conf. M. BERTOLINO, *Il reo e la persona offesa. Il diritto penale minorile*, in *Trattato di diritto penale*, dir. da C. F. Grosso – T. Padovani – A. Pagliaro, Mila- no, 2009, p. 242 ss.

<sup>7</sup> F. GIUNTA, *Interessi privati e deflazione penale nell'uso della querela*, cit., p. 39.

<sup>8</sup> V. in ultimo l'ampliamento dei casi di procedibilità a querela, operato dal d.lgs. 10 aprile 2018, n. 36.

In conformità alla delega (art. 1 c. 16 lett. a) e b) e c. 17 l. 23 giugno 2017, n. 103), il legislatore, nell'intervenire sui reati contro il patrimonio, ha in ogni caso mantenuto la procedibilità *ex officio* in caso di minorata difesa derivante dalle condizioni personali dell'offeso.

Per un commento organico, C. CHIANTINI, *Il rinnovato regime di procedibili- tà [D.lgs. 36 del 2018]*, in *Dai decreti attuativi della legge "Orlando" alle no- velle di fine legislatura*, a cura di A. Giarda - F. Giunta - G. Varraso, Milano, 2018, p. 69 ss.

dell'accertamento penale, in particolare per consentire alla vittima di evitarla<sup>9</sup>.

A tale scopo garantistico di contrasto alla vittimizzazione secondaria risponderrebbe la tradizionale procedibilità a querela dei reati sessuali. Tale opzione – già propria dell'abrogato art. 542 c.p. – era stata in parte ribadita dall'art. 609 *septies* c.p., come modificato dalla l. 6 febbraio 2006, n. 38, ancorché tale intervento normativo abbia «spostato l'ago della bilancia verso la procedibilità d'ufficio»<sup>10</sup>. L'opzione per il regime ordinario di procedibilità risulta poi ancor più accentuato a seguito della recente l. 19 luglio 2019, n. 69 (c.d. Codice rosso).

In particolare, a seguito della l. n. 38/2006, risultavano procedibili a querela (c. 1) i reati di cui agli artt. 609 *bis* (violenza sessuale), 609 *ter* (circostanze aggravanti), 609 *quater* c.p. (atti sessuali con minorenne), salve le eccezioni enucleate dal c. 2<sup>11</sup>, talora giustificate dall'impossibilità di scongiurare lo *strepitus fori*: è il caso della connessione del reato con altro procedibile d'ufficio (c. 2 n. 4)<sup>12</sup>, ove l'indagine sul secondo reato determi-

---

<sup>9</sup> Secondo F. GIUNTA, *Interessi privati e deflazione penale nell'uso della querela*, cit., spec. p. 49 ss., si darebbero anche casi di querela-garanzia rispondenti all'interesse della vittima ad ottenere un accertamento pubblico: sarebbe questo il caso dei delitti contro l'onore, ove l'*exceptio veritatis* consentirebbe di ristabilire la reputazione lesa.

<sup>10</sup> B. ROMANO, *Delitti contro la sfera sessuale della persona*, Milano, 2016, p. 369.

<sup>11</sup> Il riferimento è alla violenza sessuale in danno di minore (n. 1); alla commissione del fatto ad opera dell'ascendente, del genitore anche adottivo o del di lui convivente, del tutore, o di altra persona cui il minore è affidato per ragioni di cura, educazione, istruzione, vigilanza o custodia o che abbia con esso una relazione di convivenza (n. 2); alla commissione del fatto ad opera di pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio nell'esercizio delle funzioni (n. 3); alla connessione del fatto con altro per cui si debba procedere d'ufficio (n. 4); all'ipotesi di atti sessuali con minore di anni dieci (n. 5).

<sup>12</sup> In cui la giurisprudenza di legittimità include non solo la connessione *ex art. 12 c.p.p.*, ma anche il collegamento *ex art. 371 c.p.p.*: *ex multis*, Cass., sez. III, sent. 7 settembre 2016, B. e altri, CED Cass. n. 268313; Cass., sez. III, sent. 11 marzo 2015, p.o. in proc. G., *ivi*, n. 262654.

nerebbe in ogni caso l'emersione del primo<sup>13</sup>. Sono invece sempre procedibili d'ufficio la corruzione di minorenni (art. 609 *quinquies* c.p.), la violenza sessuale di gruppo (art. 609 *octies* c.p.), e l'adescamento di minorenni (art. 609 *undecies* c.p.).

Nei casi *ex art. 609 septies* c. 1 c.p., la considerazione della vulnerabilità dell'offeso aveva peraltro indotto il legislatore a una rimodulazione rispetto all'ordinario regime di procedibilità a querela. Il termine per la presentazione della stessa era anzitutto di sei mesi in luogo di tre, così tenendosi conto della necessità di tempi più ampi per la rielaborazione del fatto<sup>14</sup>. La querela era inoltre irrevocabile, sì da sottrarre la vittima a ricatti o condizionamenti finalizzati alla remissione<sup>15</sup>.

Anche in questi termini, peraltro, l'opzione per la procedibilità a querela non appariva in linea con le indicazioni delle fonti sovranazionali che, in caso di vittima vulnerabile, impegnano pressoché indefettibilmente a svincolare le indagini e il procedimento dall'iniziativa di quest'ultima<sup>16</sup>.

Così, per quanto qui rileva, le persistenti ipotesi di procedibilità a querela della violenza sessuale collidevano con la Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, dell'11 maggio 2011, ratificata dall'Italia con l. 27 giugno 2013, n. 77. Lo strumento pattizio, nel delineare un obbligo di incriminazione della violenza sessuale (art. 36), prescrive infatti che le indagini e i procedimenti ad essa relativi «non dipendano interamen-

---

<sup>13</sup> Così B. ROMANO, *Delitti contro la sfera sessuale della persona*, cit., p. 374; A. VERRI, sub *art. 609 septies c.p.*, in *Codice penale commentato*, dir. da E. Dolcini – G. L. Gatta, III, Milano, 2015, p. 461.

<sup>14</sup> Sul punto, si rinvia a A. VERRI, sub *art. 609 septies c.p.*, cit., p. 457 ss., e bibliografia ivi citata.

<sup>15</sup> M. BERTOLINO, *Il reo e la persona offesa. Il diritto penale minorile*, cit., p. 276; C. PECORELLA, *Sicurezza vs libertà? La risposta penale alle violenze sulle donne nel difficile equilibrio tra istanze repressive e interessi della vittima*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 5 ottobre 2016, p. 6.

<sup>16</sup> V. *supra*, Cap. I, §5, 7, 8.

te da una segnalazione o da una denuncia da parte della vittima» (art. 55)<sup>17</sup>.

Lo stesso dicasi per gli atti sessuali con minorenni (art. 609 *quater* c.p.)<sup>18</sup>. Invero, la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali, conclusa a Lanzarote il 25 ottobre 2007, impone di svincolare dalla denuncia o accusa della vittima (art. 32) le indagini e l'azione penale per il reato di partecipazione ad atti sessuali con un minore che, conformemente alle pertinenti disposizioni di diritto nazionale, non ha raggiunto l'età legale per praticare atti sessuali (art. 18 §1 lett. a)). Di eguale contenuto sono poi le prescrizioni della direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile (artt. 3 §4 e 15).

Del resto, gli effetti di vittimizzazione secondaria ben possono essere contrastati – piuttosto che incidendo sul regime di procedibilità – mediante opportuni schermi processuali per l'offeso vulnerabile<sup>19</sup>, oltre che tramite le opportune azioni educative volte a mutare la percezione sociale della violenza sessuale<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> In questa prospettiva, C. PECORELLA, *Sicurezza vs libertà? La risposta penale alle violenze sulle donne nel difficile equilibrio tra istanze repressive e interessi della vittima*, cit., p. 2.

<sup>18</sup> Che peraltro sono procedibili d'ufficio nei casi *ex art. 609 septies* c. 2 n. 2 c.p., stante la genericità del termine «fatto» ivi impiegata, non riferibile dunque solo alla violenza sessuale: Cass., sez. III, sent. 19 novembre 2003, Bellocchi, CED Cass. n. 227478.

<sup>19</sup> V. già F. GIUNTA, *Interessi privati e deflazione penale nell'uso della querela*, cit., p. 175 ss.

L'A. – anteriormente all'introduzione dell'art. 472 c. 3-*bis* c.p.p. – ipotizzava, in luogo della procedibilità a querela, una deroga alla pubblicità delle udienze dibattimentali per i reati sessuali, volta a ridurre lo *strepitus fori*.

V. oggi S. B. TAVERRITI, *La tutela della vittima tra procedibilità a querela e procedibilità d'ufficio*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 523.

<sup>20</sup> Cfr. C. PECORELLA, *Sicurezza vs libertà? La risposta penale alle violenze sulle donne nel difficile equilibrio tra istanze repressive e interessi della vittima*,

Un parziale adeguamento agli obblighi sovranazionali è in ultimo disceso dall'art. 13 l. n. 69/2019, che, modificando l'art. 609 *septies* c.p., ha reso sempre procedibili d'ufficio gli atti sessuali con minorenni<sup>21</sup>. Viceversa, non si è ritenuto di incidere sul regime di procedibilità della violenza sessuale, pur a fronte di un inasprimento della cornice edittale del reato. Il termine di proposizione della querela irrevocabile è stato inoltre portato a dodici mesi in luogo di sei.

Il ricorso alla c.d. querela-garanzia è stato riproposto dal legislatore con riguardo agli atti persecutori (art. 612 *bis* u.c. c.p., come risultante all'esito del d.l. 14 agosto 2013, n. 93, conv. in l. 15 ottobre 2013, n. 119). Invero, il reato è strutturato sulla base di eventi alternativi di innegabile gravità concreta: alla valutazione discrezionale della vittima è così lasciata piuttosto «la sua disponibilità ad affrontare un processo con tutto quanto ne consegue in termini di pubblicità del fatto e di coinvolgimento personale»<sup>22</sup>. In questo senso, depone poi l'enucleazione – fra le eccezioni alla procedibilità a querela<sup>23</sup> – dell'ipotesi di connessione

---

cit., p. 10, secondo cui la scelta della procedibilità a querela prende atto di «un contesto culturale (e istituzionale) maschilista e discriminatorio, per il quale della violenza subita è la donna a doversi sentire imbarazzata e spesso anche colpevole».

<sup>21</sup> Contestualmente, si è dunque provveduto all'abrogazione dell'art. 609 *septies* c. 4 n. 5 c.p.

<sup>22</sup> C. PECORELLA, *Sicurezza vs libertà? La risposta penale alle violenze sulle donne nel difficile equilibrio tra istanze repressive e interessi della vittima*, cit., p. 8.

Conf. F. BELLAGAMBA, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie*, in *Le recenti riforme in materia penale. Dai decreti di depenalizzazione (d.lgs. n. 7 e n. 8/2016) alla legge "Orlando" (l. n. 103/2017)*, a cura di G. M. Baccari – C. Bonzano – K. La Regina – E. M. Mancuso, Milano, 2017, p. 91-92.

*Contra* S. B. TAVERRITI, *La tutela della vittima tra procedibilità a querela e procedibilità d'ufficio*, cit., p. 516.

<sup>23</sup> Il riferimento è alla commissione del fatto in danno di minore, o di persona con disabilità ex art. 3 l. 5 febbraio 1992, n. 104; ai casi di connessione con altro reato procedibile d'ufficio; alla commissione del fatto ad opera di soggetto già ammonito ex art. 8 d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv. in l. 23 aprile 2009, n. 38.

del reato con altro procedibile d'ufficio<sup>24</sup>, in cui, come nel caso *ex art. 609 septies c. 2 n. 4 c.p.*, risulterebbe comunque inevitabile lo *strepitus fori*.

Anche in questo caso, la procedibilità a querela è in parte rimodulata sulle esigenze della vittima vulnerabile. Così – analogamente all'originaria versione dell'*art. 609 septies c. 2 c.p.* – il termine per la proposizione della querela è semestrale. È invece ammessa la remissione di querela, ancorché esclusivamente in sede processuale<sup>25</sup>, onde consentire al giudicante la verifica della spontaneità del volere<sup>26</sup>: l'irrevocabilità ricorre soltanto in caso di minacce reiterate nei modi *ex art. 612 c. 2 c.p.*

L'opzione per la procedibilità a querela – pur non incompatibile con la Convenzione di Istanbul dell'11 maggio 2011<sup>27</sup> - è comunque passibile di critiche, per il suo potenziale effetto criminogeno: l'offeso risulta infatti esposto a intimidazioni finalizzate alla remissione processuale di querela, cui seguirebbe la caducazione della cautela personale cui l'indagato-imputato sia eventualmente sottoposto<sup>28</sup>.

---

<sup>24</sup> È il caso delle lesioni personali dolose commesse dall'autore del delitto di atti persecutori in danno della stessa persona offesa, giusto il combinato disposto degli artt. 582 c. 2, 585 e 576 c. 1 n. 5.1 c.p.

Cfr. sul punto C. CASSANI, *Atti persecutori e recenti modifiche normative: spunti di riflessione*, in *Arch. pen.*, 2018, 1, p.11.

<sup>25</sup> Si tratta di una novità della l. n. 119/2013, attuata in sede di conversione del d.l. n. 93/2013, che viceversa prevedeva l'irrevocabilità della querela.

<sup>26</sup> M. GUERRA, *La violenza di genere: l'attuale sistema di tutela penale alla luce dei più recenti interventi legislativi*, in *Cass. pen.*, 2015, 6, p. 2123; C. PECORELLA, *Sicurezza vs libertà? La risposta penale alle violenze sulle donne nel difficile equilibrio tra istanze repressive e interessi della vittima*, cit., p. 2.

In senso critico circa l'effettività di tale controllo A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, 2, p. 96-97.

<sup>27</sup> L'art. 55 della Convenzione non ricomprende infatti anche lo *stalking* (art. 34).

<sup>28</sup> Cfr. L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 138 ss., che evidenzia al contempo il potere di disposizione così attribuito all'offeso sulla libertà personale dell'indagato-imputato.

In senso critico, v. anche A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 110.



Nondimeno, l'identico schema risulta in ultimo replicato dall'art. 10 l. n. 69/2019, introduttivo del nuovo reato di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti (art. 612 *ter* c.p.). Si ricorre qui infatti nuovamente al meccanismo della querela-garanzia, proponibile entro sei mesi e passibile di remissione soltanto processuale. La procedibilità d'ufficio è riservata alle ipotesi in cui la persona offesa versi in condizioni di inferiorità psico-fisica o in stato di gravidanza, nonché ai casi di connessione con altro delitto procedibile d'ufficio.

## 2. (SEGUE): LA VULNERABILITÀ COME LIMITE ALL'ESTINZIONE DEL REATO PER CONDOTTE RIPARATORIE

La scelta del regime di procedibilità, in una prospettiva sensibile alle esigenze dell'offeso, deve confrontarsi – a seguito della l. 23 giugno 2017, n. 103 – con la causa di estinzione del reato per condotte riparatorie *ex art. 162 ter* c.p.<sup>29</sup>, almeno in parte tributaria dell'art. 35 d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274.

---

<sup>29</sup> In argomento, G. AMARELLI, *La nuova causa estintiva per condotte riparatorie ex art. 162-ter c.p.*, in *Studium iuris*, 2017, 12, p. 1419 ss.; E. M. AMBROSETTI, *La riforma Orlando: profili di diritto penale sostanziale*, in *Proc. pen. giust.*, 2017, 6, p. 10 ss.; F. BELLAGAMBA, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie*, cit., p. 83 ss.; F. CAPOROTUNDO, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie: luci e ombre dell'art. 162-ter c.p.*, in *Arch. pen.*, 2018, 1, p. 1 ss.; D. N. CASCINI, *Il nuovo art. 162-ter c.p.: esempio di "restorative justice" o istituto orientato ad una semplice funzione deflattiva?*, *ivi*, 2017, 2, p. 1 ss.; S. M. CORSO, *Le ricadute processuali dell'estinzione del reato per condotte riparatorie*, *ivi*, 2017, 3, p. 939 ss.; G. DE FALCO, *La nuova causa di estinzione del reato per effetto di condotte riparatorie di cui all'art. 162-ter c.p.: efficacia deflattiva reale o presunta?*, in *Cass. pen.*, 2017, 12, p. 4626 ss.; A. DE LIA, *"I delitti senza pena": note a margine del nuovo art. 162-ter cp*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 20 febbraio 2018, p. 1 ss.; C. PERINI, *Condotte riparatorie ed estinzione del reato ex art. 162 ter c.p.: deflazione senza "Restorative Justice"*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, 10, p. 1274 ss.; C. SANTORIELLO, *Il nuovo art. 162-ter c.p.: un nuovo argine contro la strumentazione del processo penale da parte della vittima*, in *Arch. pen.*, 2018, 1S, p. 171 ss.; A. M. SIAGURA, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie nel bilanciamento tra mediazione e deflazione*, *ivi*, 2018, 1S, p. 859 ss.

Nei casi di procedibilità a querela soggetta a remissione, il giudice dichiara infatti estinto il reato, sentite le parti e la persona offesa, quando l'imputato, entro il termine massimo della dichiarazione di apertura del dibattimento, ha integralmente riparato il danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarcimento, e ha eliminato ove possibile le conseguenze dannose o pericolose del reato (c. 1). In caso di impossibilità di adempiere entro il termine per causa non imputabile, l'imputato ha diritto ad un «ulteriore termine, non superiore a sei mesi, per provvedere al pagamento, anche in forma rateale, di quanto dovuto a titolo di risarcimento»<sup>30</sup>: il giudice dispone così la sospensione del processo, nonché correlativamente del termine prescrizione-ale, impartendo «specifiche prescrizioni»<sup>31</sup>.

Il meccanismo in esame ha scopo marcatamente deflattivo, operando in casi in cui «l'offeso abbia ritenuto (con la querela) e confermato (con la mancata remissione della stessa) il fatto come concretamente intollerabile»<sup>32</sup>.

Invero, ove il giudice apprezzi la congruità delle condotte riparatorie, la declaratoria di estinzione del reato si rende doverosa<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> Diversamente da quanto previsto dall'art. 35 d.lgs. n. 274/2000, il termine pare quindi funzionale esclusivamente all'assolvimento degli oneri risarcitori, e non anche all'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato: criticamente, F. BELLAGAMBA, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie*, cit., p. 103; C. PERINI, *Condotte riparatorie ed estinzione del reato ex art. 162 ter c.p.: deflazione senza "Restorative Justice"*, cit., p. 1280.

<sup>31</sup> Inerenti alle modalità del pagamento, delineandosi altrimenti una forma atipica di messa alla prova: così C. PERINI, *Condotte riparatorie ed estinzione del reato ex art. 162 ter c.p.: deflazione senza "Restorative Justice"*, cit., p. 1280-1281.

<sup>32</sup> C. CHIANTINI, *Il rinnovato regime di procedibilità [D.lgs. 36 del 2018]*, p. 71.

<sup>33</sup> F. CAPOROTUNDO, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie: luci e ombre dell'art. 162-ter c.p.*, cit., p. 4-5; C. PERINI, *Condotte riparatorie ed estinzione del reato ex art. 162 ter c.p.: deflazione senza "Restorative Justice"*, cit., p. 1280.

Peraltro, l'eventuale accettazione dell'offeso non esonera il giudice dal vaglio di congruità del risarcimento, a garanzia dei soggetti economicamente deboli: cfr. Cass., sez. VI, sent. 22 novembre 2018, N., CED Cass. n. 274579.

Da un lato, infatti, non è richiesto alcun vaglio sull'idoneità delle attività riparatorie a «soddisfare le esigenze di riprovazione del reato e quelle di prevenzione», diversamente da quanto previsto dall'art. 35 c. 3 d.lgs. n. 274/2000. Ne risulta una marcata monetarizzazione del disvalore del reato, dalle sospette potenzialità criminogene, tanto più che l'estinzione ben può essere pronunciata più volte<sup>34</sup>.

Dall'altro lato, il dissenso dell'offeso rispetto agli adempimenti risarcitori è superabile mediante offerta reale ex artt. 1208 ss. c.c.<sup>35</sup> Emerge in tal modo l'estraneità dell'istituto a finalità conciliative, e dunque al paradigma della *restorative justice*<sup>36</sup>.

La stessa audizione della persona offesa – imposta per consentire al giudice la valutazione sulla proporzionalità degli adempimenti riparatori e sulla eliminazione delle conseguenze

---

<sup>34</sup> In questa prospettiva, S. M. CORSO, *Le ricadute processuali dell'estinzione del reato per condotte riparatorie*, cit., p. 939 ss.

<sup>35</sup> Risulta in tal modo normata una conclusione cui la giurisprudenza di legittimità era pervenuta con riguardo all'art. 35 d.lgs. 274/2000 (Cass., sez. V, sent. 15 aprile 2005, p.m. in proc. Del Testa, CED Cass. n. 231777) e all'attenuante ex art. 62 c. 1 n. 6 c.p. (Cass., sez. II, sent. 18 dicembre 2017, Avventurato e altri, CED Cass. n. 271556; Cass., sez. II, sent. 5 ottobre 2011, Ruvolo, *ivi*, n. 251073; Cass., sez. I, sent. 25 maggio 2006, Friscia, *ivi*, n. 233817).

<sup>36</sup> G. AMARELLI, *La nuova causa estintiva per condotte riparatorie ex art. 162-ter c.p.*, cit., p. 1422 ss., secondo cui, peraltro, appare «poco razionale concepire la possibilità di estinguere un reato con vittima identificata e lesivo di interessi giuridici personali prescindendo da un diretto coinvolgimento della persona offesa e da un tentativo di mediazione».

Conf. F. BELLAGAMBA, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie*, cit., p. 84 ss.; F. CAPOROTUNDO, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie: luci e ombre dell'art. 162-ter c.p.*, cit., p. 9; A. DE LIA, *"I delitti senza pena": note a margine del nuovo art. 162-ter cp*, cit., p. 4 ss.; C. PERINI, *Condotte riparatorie ed estinzione del reato ex art. 162 ter c.p.: deflazione senza "Restorative Justice"*, cit., p. 1274 ss.; A. M. SIAGURA, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie nel bilanciamento tra mediazione e deflazione*, cit., p. 859 ss.

*Contra*, G. DE FALCO, *La nuova causa di estinzione del reato per effetto di condotte riparatorie di cui all'art. 162-ter c.p.: efficacia deflattiva reale o presunta?*, cit., p. 4628; D. FERRANTI, *Giustizia riparativa e stalking: qualche riflessione a margine delle recenti polemiche*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 4 luglio 2017, p. 1 ss.

del reato<sup>37</sup> – risulta svilita dalla mancata previsione dei relativi adempimenti procedurali: non risultano infatti disciplinate «le modalità e i criteri da seguire per sentire la persona offesa; la necessità o meno di verbalizzare le sue dichiarazioni; la possibilità per le parti di porle domande; l'utilizzabilità o meno di queste dichiarazioni in caso di esito negativo della procedura estintiva; le conseguenze derivanti dalla mancata audizione della persona offesa presente o assente», facendo difetto «una disposizione analoga all'art. 464-*quater*, comma 7, c.p.p. in materia di messa alla prova per gli adulti volta a consentire in tale eventualità l'impugnazione alla persona offesa»<sup>38</sup>.

L'introduzione dell'art. 162 *ter* c.p. risulta, così, in singolare contrasto con le coeve tendenze alla valorizzazione del ruolo dell'offeso nel procedimento penale, in linea con gli impulsi sovranazionali<sup>39</sup>.

Peraltro, dall'area applicativa dell'art. 162 *ter* c.p. – maggiormente consono a reati a sfondo patrimoniale – risultano

---

<sup>37</sup> D. N. CASCINI, *Il nuovo art. 162-ter c.p.: esempio di "restorative justice" o istituto orientato ad una semplice funzione deflattiva?*, cit., p. 3.

<sup>38</sup> Così G. AMARELLI, *La nuova causa estintiva per condotte riparatorie ex art. 162-ter c.p.*, cit., p. 1426-1427.

Resta peraltro ferma la facoltà dell'offeso di esperire un'azione civile per l'ulteriore risarcimento che ritenga dovuto: cfr., con riguardo all'art. 35 d.lgs. n. 274/2000, Cass., sez. un., sent. 31 luglio 2015, p.c. in proc. Sbaiz, CED Cass. n. 264240.

<sup>39</sup> L. PARLATO, *Per la persona offesa ancora piccoli passi verso una più consapevole partecipazione al procedimento*, in *Le recenti riforme in materia penale. Dai decreti di depenalizzazione (d.lgs. n. 7 e n. 8/2016) alla legge "Orlando" (l. n. 103/2017)*, a cura di G. M. Baccari - C. Bonzano - E. M. Mancuso - K. La Regina, Padova, 2017, p. 167.

Conf. M. BERTOLINO – G. VARRASO, *Introduzione al focus: le vittime vulnerabili*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2018, 2, p. 519.

*Contra* C. SANTORIELLO, *Il nuovo art. 162-ter c.p.: un nuovo argine contro la strumentazione del processo penale da parte della vittima*, cit., p. 171 ss., sulla base di un più generale giudizio di inidoneità del processo penale ad accogliere pretese di natura civilistica.

escluse le due principali ipotesi di querela-garanzia<sup>40</sup>, ove la persona offesa, in ragione dei suoi tratti di vulnerabilità, risulta potenzialmente bisognosa di più intensa protezione.

Così, il riferimento ai «casi di procedibilità a querela soggetta a remissione» esclude la gamma dei reati sessuali procedibili a querela irrevocabile *ex art. 609 septies c. 1 c.p.*<sup>41</sup>, compresa l'ipotesi attenuata *ex art. 609 bis c. 3 c.p.*<sup>42</sup>.

L'originario tenore dell'*art. 162 ter c.p.* ne consentiva invece l'operatività nei procedimenti per le ipotesi più lievi di *stalking*, procedibili a querela passibile di remissione, ancorché soltanto processuale (*art. 612 bis u. c. c.p.*)<sup>43</sup>. Il che dava potenzialmente luogo ad un vuoto di tutela, a fronte di un reato c.d. sentinella rispetto a più gravi fenomeni di violenza di genere o nelle relazioni strette<sup>44</sup>. Invero, il giudizio di congruità dell'adempimento riparatorio – a prescindere però da un vaglio sulla sua compatibilità con le esigenze di prevenzione – avrebbe determinato l'estinzione *ex art. 300 c.p.p.* delle misure cautelari

---

<sup>40</sup> C. PERINI, *Primi ripensamenti del legislatore sull'art. 162-ter c.p.: la conferma di una norma con valenza simbolica*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 8 gennaio 2018, p. 2.

<sup>41</sup> Cfr. Cass., sez. III, sent. 16 gennaio 2018, R. F., in *Guida dir.*, 2018, 7, p. 75.

<sup>42</sup> D. N. CASCINI, *Il nuovo art. 162-ter c.p.: esempio di "restorative justice" o istituto orientato ad una semplice funzione deflattiva?*, cit., p. 7; G. DE FALCO, *La nuova causa di estinzione del reato per effetto di condotte riparatorie di cui all'art. 162-ter c.p.: efficacia deflattiva reale o presunta?*, cit., p. 4268.

<sup>43</sup> Cass., sez. V, sent. 16 febbraio 2018, M.P., in *Cass. pen.*, 2018, 6, p. 1968 ss., in motivazione.

<sup>44</sup> In termini analoghi, A. MARANDOLA, *L'"errore" sulla legge c'è: l'inaccettabile rapporto fra condotte riparatorie e stalking tenue*, in [www.ilpenalista.it](http://www.ilpenalista.it), 3 luglio 2017.

V. anche G. AMARELLI, *La nuova causa estintiva per condotte riparatorie ex art. 162-ter c.p.*, cit., p. 1426, che paventava un rischio di «bagatellizzazione e monetarizzazione» dello *stalking*.

*Contra* F. BELLAGAMBA, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie*, cit., p. 91 ss.; D. N. CASCINI, *Il nuovo art. 162-ter c.p.: esempio di "restorative justice" o istituto orientato ad una semplice funzione deflattiva?*, cit., p. 9; D. FERRANTI, *Giustizia riparativa e stalking: qualche riflessione a margine delle recenti polemiche*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 4 luglio 2017, p. 1 ss.

eventualmente disposte a protezione della persona offesa, anche a fronte di un espresso dissenso di quest'ultima<sup>45</sup>.

Il clamore anche mediatico derivante dalle prime applicazioni dell'istituto<sup>46</sup> ha indotto peraltro il legislatore a un repentino cambio di rotta: con l. 4 dicembre 2017, n. 172, si è infatti esclusa nominativamente la fattispecie di atti persecutori dall'estinzione del reato per condotte riparatorie (art. 162 *ter* u.c. c.p.)<sup>47</sup>.

Viceversa, rientra allo stato nell'area applicativa dell'art. 162 *ter* c.p. il neo-introdotta reato di *revenge porn*, nelle ipotesi base di procedibilità a querela passibile di remissione processuale. Vi è da attendersi che la scelta – verosimilmente dovuta a una svista del legislatore – verrà corretta entro breve, come accaduto per gli atti persecutori.

---

<sup>45</sup> E questo già nella fase delle indagini preliminari, almeno ove si ammetta l'operatività dell'art. 162 *ter* c.p. anche anteriormente all'esercizio dell'azione penale (in questo senso, S. M. CORSO, *Le ricadute processuali dell'estinzione del reato per condotte riparatorie*, cit., p. 939 ss.; G. DE FALCO, *La nuova causa di estinzione del reato per effetto di condotte riparatorie di cui all'art. 162-ter c.p.: efficacia deflattiva reale o presunta?*, cit., p. 4632 ss. *Contra*, pur in termini problematici, C. SANTORIELLO, *Il nuovo art. 162-ter c.p.: un nuovo argine contro la strumentazione del processo penale da parte della vittima*, cit., p. 183 ss.).

<sup>46</sup> Il riferimento è in particolare a Trib. Torino, uff. g.i.p./g.u.p., sent. 2 ottobre 2017, n. 1299, in [www.altalex.com](http://www.altalex.com), 25 ottobre 2017, con declaratoria di non doversi procedere per estinzione del reato *ex art.* 612 *bis* c.p. a seguito di offerta reale della somma di 1.500 euro, e conseguente estinzione *ex art.* 300 c.p.p. della misura cautelare del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa.

<sup>47</sup> Una simile tecnica normativa desta peraltro riserve, non potendosi escludere la presenza nel sistema di ulteriori reati procedibili a querela rispetto a cui il meccanismo estintivo in esame potrebbe apparire incongruo.

In quest'ottica, una plausibile alternativa sarebbe stata l'individuazione di un limite edittale massimo all'operatività dell'art. 162 *ter* c.p., eventualmente anche in luogo del riferimento alla procedibilità a querela irrevocabile: in questa prospettiva, v. già D. N. CASCINI, *Il nuovo art. 162-ter c.p.: esempio di "restorative justice" o istituto orientato ad una semplice funzione deflattiva?*, cit., p. 5; G. DE FALCO, *La nuova causa di estinzione del reato per effetto di condotte riparatorie di cui all'art. 162-ter c.p.: efficacia deflattiva reale o presunta?*, cit., p. 4629.

### 3. (SEGUE): VULNERABILITÀ ED ESERCIZIO DEL DIRITTO DI QUERELA

Come accennato, a fronte di talune categorie di offesi istituzionalmente riconosciuti come fragili, l'ordinamento dà poi luogo ad una disgiunzione tra titolarità ed esercizio del diritto di querela.

Il riferimento è agli artt. 120 e 121 c.p.<sup>48</sup>, applicabili anche ai fini della presentazione dell'istanza ex art. 130 c.p.<sup>49</sup>

Più nello specifico, l'art. 120 c.p. attiene ai casi di minore età, interdizione per infermità mentale o inabilitazione dell'offeso.

In caso di minore infraquattordicenne o interdetto per infermità mentale, si attribuisce la rappresentanza esclusiva dell'offeso a ciascun genitore disgiuntamente<sup>50</sup> o al tutore (c. 1).

Viceversa, in caso di minore almeno quattordicenne o inabilitato, è attribuita la rappresentanza legale sussidiaria al genitore o tutore o curatore (art. 120 c. 3 c.p.), secondo un meccanismo marcatamente ispirato al *favor querelae*<sup>51</sup>. Da un lato, infatti, l'offeso può presentare egli stesso querela, anche ove il rappresentante sia rimasto inerte o abbia manifestato una volontà con-

---

<sup>48</sup> Su cui v. M. BERTOLINO, *Il reo e la persona offesa. Il diritto penale minorile*, cit., p. 257 ss.; G. MASTRANGELO, *Il curatore speciale, la difesa tecnica e la costituzione di parte civile nei procedimenti penali per reati cc.dd. sessuali a danno di un minore*, in *Dir. fam. pers.*, 2013, 3, pt. 2, p. 1075 ss.; T. TRAVAGLIA CICIRELLO, *Querela, richiesta e istanza della persona offesa*, in *La legge penale, il reato, il reo, la persona offesa*, a cura di G. De Vero, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, a cura di F. Palazzo – C. E. Paliero, Torino, 2010, p. 547 ss.

<sup>49</sup> Si noti che agli artt. 120 e 121 c.p. fa parimenti rinvio l'art. 90 c. 2 c.p.p., nell'attribuire ai soggetti ivi indicati l'esercizio dei diritti e delle facoltà spettanti all'offeso minore, interdetto per infermità di mente o inabilitato.

<sup>50</sup> Cass., sez. III, sent. 26 luglio 1988, Licheri, CED Cass. n. 178944.

<sup>51</sup> L. LUPARIA, *Quale posizione per la vittima nel modello processuale italiano?*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA – M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, 2012, p. 42.

traria<sup>52</sup>. Dall'altro lato, la querela può essere proposta in sua vece anche dal rappresentante, nonostante la contraria volontà dell'offeso<sup>53</sup>.

Analogo *favor querelae* ispira la disciplina della rinuncia, che – ove fatta dal genitore o tutore o curatore – non priva il minore almeno quattordicenne o l'inabilitato del diritto di proporre querela (art. 125 c.p.).

Lo stesso dicasi per la remissione di querela (art. 153 c.p.). Infatti – se per il minore infraquattordicenne o l'interdetto per infermità mentale il diritto è esercitato dal rappresentante legale – in caso di minore almeno quattordicenne o inabilitato la remissione operata dal rappresentante non ha effetto in caso di contraria volontà dell'offeso. Simmetricamente, la remissione operata dall'offeso non ha effetto senza l'approvazione del rappresentante.

L'art. 121 c.p. si occupa invece dell'ipotesi in cui l'offeso minore infraquattordicenne<sup>54</sup>, o infermo di mente, sia privo di rappresentante legale o si trovi con esso in conflitto di interessi.

In linea con le indicazioni delle fonti sovranazionali a tutela dell'offeso minore<sup>55</sup>, si prevede in tal caso la nomina di un cura-

---

<sup>52</sup> Cass., sez. V, sent. 22 gennaio 2013, L. S., CED Cass. n. 254384.

<sup>53</sup> Esclude profili di incostituzionalità Cass., sez. III, sent. 12 dicembre 1985, Avincola, CED Cass. n. 171321.

L'irrelevanza della contraria volontà dell'offeso minore importa l'irrelevanza anche della mancata conoscenza del fatto di reato da parte di quest'ultimo: Cass., sez. V, sent. 28 maggio 2013, L., *ivi*, n. 256942.

<sup>54</sup> Secondo la giurisprudenza di legittimità, rileva l'età infraquattordicenne al momento del fatto, e non al momento della presentazione della querela: Cass., sez. III, sent. 14 marzo 2003, Benevieri, CED Cass. n. 223975.

<sup>55</sup> Si vedano: l'art. 31 §4 della Convenzione di Lanzarote contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali, del 25 ottobre 2007; l'art. 20 §1 della direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile; l'art. 15 della direttiva 2011/36/UE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime; l'art. 24 §1 lett. c) 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.



tore speciale (art. 121 c.p.), ad opera del giudice per le indagini preliminari, su richiesta del pubblico ministero o dell'ente avente per scopo la cura del minore (art. 338 c. 2 e 3 c.p.p.): il curatore speciale è chiamato a valutare discrezionalmente l'opportunità di proporre querela, anche a fronte di contraria volontà del minore<sup>56</sup>, con decorso del relativo termine dalla notifica del provvedimento di nomina (art. 338 c. 1 c.p.p.).

Il *favor querelae* ha peraltro indotto la giurisprudenza di legittimità – in applicazione sostanzialmente analogica dell'art. 125 c.p. – a ritenere validamente proposta la querela dell'offeso infermo di mente privo di legale rappresentante, in difetto di nomina del curatore speciale, anche solo a fini di ratifica dell'atto<sup>57</sup>.

#### 4. LE AUDIZIONI INVESTIGATIVE DELLA PERSONA OFFESA VULNERABILE

Avviato il procedimento, l'originario impianto codicistico si connotava per la radicale assenza di cautele nelle audizioni investigative del minore<sup>58</sup>, salvo estensione discrezionale delle forme protette di ascolto individuate dall'art. 498 c. 4 c.p.p.<sup>59</sup>

Il legislatore dimostrava in tal modo una ridotta consapevolezza delle peculiarità del contributo dichiarativo del minore, e

---

<sup>56</sup> Cass., sez. V, sent. 24 maggio 2017, S., CED Cass. n. 270344.

<sup>57</sup> Cass., sez. III, sent. 4 novembre 2010, Z., in *Dir. pen. proc.*, 2011, 11, p. 1359, con nota critica di E. BOZHEKU, *La validità della querela proposta personalmente da persona incapace di intendere e di volere*.

<sup>58</sup> C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 1, p. 158 ss.; ID., *Sull'audizione dei minori, le novità legislative vengono tradite dalla Suprema Corte*, in *Cass. pen.*, 2014, 4, p. 1178-1179; M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, Padova, 2014, p. 137; F. TRIBISSONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, Milano, 2017, p. 175.

<sup>59</sup> In questo senso, Cass., sez. IV, sent. 11 febbraio 2008, n. 6464, *DeJure*.

del rischio che una prima audizione svolta secondo metodiche non corrette inquinasse anche le successive forme protette di ascolto in incidente probatorio e in dibattimento<sup>60</sup>.

È infatti ben noto che «i bambini piccoli ... possono essere dichiaranti attendibili se lasciati liberi di raccontare, ma diventano altamente malleabili in presenza di suggestioni eteroindotte; interrogati con domande inducenti, tendono a conformarsi alle aspettative dello interlocutore»<sup>61</sup>. Più nello specifico<sup>62</sup>, la domanda suggestiva posta dall'adulto autorevole – ed eventualmente anche il suo comportamento non verbale – induce il bambino a rispondere conformandosi alle sue aspettative: a fronte della reiterata sollecitazione mediante domande che trasmettono notizie o implicano la risposta attesa, vi è il rischio che il minore introietti un falso ricordo autobiografico. Il quadro è aggravato dall'incidenza dello *stress* da processo sulla memoria a breve termine; dal rischio di meccanismi di rimozione del trauma nel bambino-persona offesa; dalla tendenza a riempire lacune nel ricordo mediante «fabulazione magica»<sup>63</sup>.

Occorre poi tener conto della particolare necessità – in specie nei procedimenti per abusi sessuali in danno di minore – di ricostruire, già a partire dal primo contatto con l'offeso, la gene-

---

<sup>60</sup> A. ROMEO, *Abusi sessuali su minori e dinamiche di acquisizione probatoria*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 9, p. 1155.

<sup>61</sup> Cass., sez. III, sent. 9 ottobre 2007, p.m. in proc. Scancarello e altri, CED Cass. n. 237553.

<sup>62</sup> V. *amplius* F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 146 ss.

<sup>63</sup> V. sul punto l'analisi di Cass., sez. III, sent. 18 dicembre 2006, Agnelli e altro, CED Cass. n. 235578, in motivazione: «mentre l'adulto può mentire affermando qualcosa che sa non essere conforme alla verità, con lo scopo di indurre gli altri in errore per trarne un vantaggio, il bambino e l'adolescente (quest'ultimo in misura minore) hanno, assai spesso, la singolare attitudine alla "fabulazione magica", che è una sorta di "credenza assertiva", alla quale si abbandonano (per varie ragioni), creando quasi una sorta di "pseudorealtà", riuscendo molto spesso a rappresentarsi la realtà solo immaginandola e costruendosi un'immagine del mondo ordinata secondo i loro desideri, le loro emozioni, le loro prime esperienze».

si della *notitia criminis*, onde identificare eventuali fenomeni di c.d. contagio dichiarativo<sup>64</sup>.

L'esigenza di un intervento normativo si appalesava del resto ineludibile a fronte del crescente interesse delle fonti sovranazionali per la tutela della vittima debole, anche adulta, nella fase delle indagini preliminari.

Una svolta in tal senso si è registrata con la l. 1 ottobre 2012, n. 172, di ratifica e adeguamento alla Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007<sup>65</sup>.

Si è così sancito che, nei procedimenti per un catalogo di delitti sessuali e di tratta (artt. 600, 600 *bis*, 600 *ter*, 600 *quater*, 600 *quater*.1, 600 *quinquies*, 601, 602, 609 *bis*, 609 *quater*, 609 *quinquies*, 609 *octies*, 609 *undecies* c.p.) – cui successivamente sono stati accostati i maltrattamenti in famiglia e gli atti persecutori<sup>66</sup> – la polizia giudiziaria si avvale dell'ausilio di un esperto in psicologia o in psichiatria infantile, nominato dal pubblico

---

<sup>64</sup> Cfr. Cass., sez. III, sent. 2 aprile 2012, N.M., in *Foro it.*, 2013, 4, pt. II, c. 224 ss., in motivazione: «soprattutto in caso di abusi collettivi, deve essere tenuta in considerazione la possibilità ... di un contagio dichiarativo che si configura ... a seguito dello scambio di informazioni e notizie da parte dei dichiaranti, che conduce a modificare il convincimento di quanto accaduto e, addirittura, può condurre alla formazione di un convincimento che non corrisponde al reale accadimento dei fatti. Tale meccanismo può venire azionato, anche in perfetta buona fede, dagli stessi genitori dei bambini, i quali, pur agendo al solo meritorio fine di tutelare i propri figli dal pericolo di reati gravi che possono pregiudicare la loro esistenza, inconsapevolmente trasmettono informazioni, formulano domande suggestive per la preoccupazione ed ansia di scoprire una temuta verità ed in tal modo, involontariamente, condizionano i bimbi, che tendono a compiacersi con le loro risposte».

V. anche Cass., sez. III, sent. 9 ottobre 2007, p.m. in proc. Scancarello e altri, cit.

<sup>65</sup> Per un commento organico, v. A. M. CAPITTA, *Legge di ratifica della Convenzione di Lanzarote: le modifiche al codice di procedura penale e alla legge sull'ordinamento penitenziario. Ancora sulla L. 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 5 novembre 2012, p. 1 ss.

<sup>66</sup> Ad opera del d.l. n. 93/2013, conv. in l. n. 119/2013.

ministero<sup>67</sup>, quando deve assumere informazioni da persone minori (art. 351 c. 1-ter c.p.p.). La presenza dell'esperto è stata richiamata, nei medesimi casi, anche in sede di assunzione di informazioni ad opera del pubblico ministero (art. 362 c. 1-bis c.p.p.) e del difensore (art. 391 bis c. 5-bis c.p.p.).

Con riguardo alle audizioni svolte dalle autorità inquirenti<sup>68</sup>, il d.lgs. n. 212/2015 ha esteso la presenza dell'esperto alle audizioni della persona offesa particolarmente vulnerabile, anche maggiorenne, a prescindere dal titolo di reato per cui si procede. Lo spettro della tutela risulta così ampliato – ancorché soltanto con riguardo alla persona offesa<sup>69</sup>, e previa valutazione di profili di fragilità differenziale – rispetto all'iniziale focalizzazione sui reati sessuali, oggetto di severe critiche dottrinali<sup>70</sup>.

La novella – in attuazione soltanto parziale della direttiva 2012/29/UE<sup>71</sup> – ha altresì imposto agli inquirenti di assicurare che la persona offesa particolarmente vulnerabile non abbia contatti con l'indagato<sup>72</sup> e non sia chiamata più volte a rendere

---

<sup>67</sup> In chiave di garanzia di terzietà dell'esperto rispetto alla tesi d'accusa, sarebbe stato più opportuno demandare la nomina al giudice per le indagini preliminari, su richiesta del pubblico ministero: in questi termini, C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 180, nt. 37.

<sup>68</sup> V. *infra*, §5, sugli specifici problemi posti dall'assunzione di informazioni ad opera del difensore.

<sup>69</sup> Non è invece ricompreso nell'intervento riformatore il dichiarante vulnerabile che non cumuli la qualifica di persona offesa: criticamente, E. LORENZETTO, *Audizioni investigative e tutela della vittima*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 360-361.

<sup>70</sup> In senso favorevole alla presenza dell'esperto alle audizioni di minori in tenera età, a prescindere dal titolo del reato, C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 171; C. SANTORIELLO, *La presenza dell'esperto nell'esame testimoniale del minore: dalla Convenzione di Lanzarote alla confusione del legislatore italiano*, in *Arch. pen.*, 2013, 2, p. 6; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 180-181.

<sup>71</sup> V. *supra*, Cap. II, §11.

<sup>72</sup> La previsione non assume peraltro particolare significato pratico, stante la segretezza delle audizioni investigative: cfr. F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento*

sommario informazioni, salva l'assoluta necessità per le indagini. Il che impone, fra l'altro, la residualità del ricorso a plurime audizioni investigative, in favore di una tempestiva cristallizzazione del dichiarato mediante incidente probatorio<sup>73</sup>.

Imponendo la presenza di un esperto, il legislatore esterno non ha inteso percorrere la più agevole strada dell'affidamento delle audizioni a magistrati del pubblico ministero o operanti di polizia giudiziaria debitamente formati allo scopo (c. d. specializzazione interna), pure consentita dalle fonti sovranazionali<sup>74</sup>, sia specialistiche<sup>75</sup>, sia generali (artt. 23 §1 lett. b) e 25 direttiva 2012/29/UE). La scelta di un più elevato *standard* di tutela evidenza il particolare rilievo attribuito alla presenza esperta in se-

---

*tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 225-226.

<sup>73</sup> *Infra*, §10.

<sup>74</sup> S. RECCHIONE, *Le dichiarazioni del minore dopo la ratifica della Convenzione di Lanzarote*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 8 marzo 2013, p. 4; C. SANTORIELLO, *La presenza dell'esperto nell'esame testimoniale del minore: dalla Convenzione di Lanzarote alla confusione del legislatore italiano*, cit., p. 6; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 185-186.

<sup>75</sup> Il riferimento è anzitutto all'art. 35 §1 lett. c) della Convenzione di Lanzarote, che impone l'adozione delle misure necessarie affinché le audizioni del minore siano condotte da «professionisti formati a tal fine». Dal successivo richiamo agli obblighi di adeguata formazione di «giudici, procuratori e avvocati» (art. 36 §1), si evince come i «professionisti» non debbano necessariamente essere estranei all'amministrazione della giustizia.

Nello stesso senso, sono invocabili: il Protocollo opzionale alla Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza del 1989, relativo alla vendita, prostituzione e pornografia rappresentante bambini, concluso a New York il 25 maggio 2000 (art. 8 §4); la direttiva 2011/36/UE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime (art. 15 §3 lett. c)); la direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile (art. 20 §3 lett. c)).

de di audizione, posta a presidio tanto della tutela del dichiarante debole, quanto della genuinità del dato conoscitivo acquisito<sup>76</sup>.

Onde circoscrivere la qualifica e i compiti dell'esperto *ex artt. 351 c. 1-ter e 362 c.1-bis c.p.p.*, è opportuno delimitarne la figura rispetto ad altri soggetti potenzialmente destinati ad entrare in contatto con la fonte fragile nel corso delle indagini preliminari.

La marcata finalità cognitiva della presenza dell'esperto vale anzitutto a distinguere il suo ruolo da quello dei «genitori di altre persone idonee indicate dal minore, nonché ... gruppi, fondazioni, associazioni od organizzazioni non governative di comprovata esperienza nel settore dell'assistenza e del supporto alle vittime» (art. 609 *decies c. 3 c.p.*), chiamati, per un catalogo tassativo di reati<sup>77</sup>, ad assicurare «l'assistenza affettiva e psicologica della persona offesa minore» in ogni stato e grado del procedimento, in chiave dunque soprattutto di riduzione della vittimizzazione secondaria<sup>78</sup>.

---

<sup>76</sup> In questi termini, C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 167; ID., *Sull'audizione dei minori, le novità legislative vengono tradite dalla Suprema Corte*, cit., p. 1181; C. GABRIELLI, *La partecipazione dell'esperto all'audizione del minore come cautela facoltativa: una discutibile lettura di una disciplina ancora inadeguata*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1, p. 385.

È dunque apodittica e non condivisibile l'affermazione giurisprudenziale (Cass., sez. III, sent. 22 maggio 2018, M., CED Cass. n. 273308) secondo cui l'indagato-imputato non avrebbe in ogni caso interesse a dolersi in sede di impugnazione dell'assenza dell'esperto in sede di audizione, in quanto misura disposta nell'esclusivo interesse del dichiarante fragile.

<sup>77</sup> Il riferimento è al delitto di cui agli artt. 600, 600 *bis*, 600 *ter*, 600 *quinqies*, 601, 602, 609 *bis*, 609 *quater*, 609 *ter*, 609 *quinqies*, 609 *octies*, 609 *undecies c.p.*, nonché ai delitti *ex artt. 572 e 612 bis c.p.*, se commessi in danno di un minore o da uno dei genitori del minore in danno dell'altro.

<sup>78</sup> Non è peraltro da escludere che la presenza sul luogo dell'audizione di un numero eccessivo di soggetti, in aggiunta all'esperto *ex artt. 351 c. 1-ter e 362 c.1-bis c.p.p.*, possa pregiudicare in concreto la serenità del *setting*: cfr. C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 26; S. RECCHIONE, *Le dichiarazioni del minore dopo la ratifica della Convenzione di Lanzarote*, cit., p. 169.

Una funzione ancora diversa è poi espletata dal consulente tecnico eventualmente nominato dal pubblico ministero al fine di verificare l'idoneità a testimoniare dell'offeso fragile.

La consulenza personologica – che, onde consentire un controllo delle parti, dovrebbe svolgersi secondo il modulo *ex art.* 360 c.p.p.<sup>79</sup>, se non direttamente in incidente probatorio<sup>80</sup> – non attiene infatti alle modalità di svolgimento dell'audizione, ma all'accertamento della «capacità di comprensione delle domande e di adeguamento delle risposte, in uno ad una sufficiente memoria circa i fatti oggetto di deposizione ed alla piena coscienza di riferirne con verità e completezza»<sup>81</sup>.

Viceversa, l'esperto *ex artt.* 351 c. 1-*ter* e 362 c.1-*bis* c.p.p. ha la funzione di filtrare le modalità di conduzione dell'audizione, veicolando le domande dell'inquirente in forma idonea a scongiurare effetti di suggestione o vittimizzazione secondaria<sup>82</sup>. In concreto, le modalità dell'audizione devono essere modellate sui profili di vulnerabilità del dichiarante: non è dun-

---

<sup>79</sup> La preferenza per il modulo degli accertamenti tecnici irripetibili – in luogo del ricorso, pur astrattamente consentito, all'art. 359 c.p.p. – emerge nitidamente nella giurisprudenza più avvertita: cfr. Cass., sez. III, sent. 22 gennaio 2012, F., CED Cass. n. 254138; Cass., sez. III, sent. 9 ottobre 2007, p.m. in proc. Scancarollo e altri, cit.

In dottrina, M. MONTAGNA, *I confini dell'indagine personologica nel processo penale*, Roma, 2013, p. 122-123.

<sup>80</sup> A. ROMEO, *Abusi sessuali su minori e dinamiche di acquisizione probatoria*, cit., p. 1158-1159.

<sup>81</sup> Cass., sez. I, sent. 13 febbraio 2018, S., CED Cass. n. 272605; Cass., sez. II, sent. 22 gennaio 2013, F., *ivi*, n. 254537.

In argomento, v. più diffusamente *infra*, Cap. V, §5.

<sup>82</sup> A. M. CAPITTA, *Legge di ratifica della Convenzione di Lanzarote: le modifiche al codice di procedura penale e alla legge sull'ordinamento penitenziario. Ancora sulla L. 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007)*, cit., p. 7; S. RECCHIONE, *Le dichiarazioni del minore dopo la ratifica della Convenzione di Lanzarote*, cit., p. 6.

V. già L. CAMALDO, *La testimonianza dei minori nel processo penale: nuove modalità di assunzione e criteri giurisprudenziali di valutazione*, in *Ind. pen.*, 2000, 1, p. 193.

que escluso che le domande siano rivolte dall'esperto<sup>83</sup>, dietro indicazione dell'inquirente, eventualmente con impiego di un vetro specchio onde creare un *setting* meno destabilizzante<sup>84</sup>. In quest'ottica, non sarebbe da escludere lo svolgimento dell'audizione presso strutture specializzate o presso l'abitazione del dichiarante, in applicazione analogica delle modalità protette *ex art.* 398 c. 5-*bis* e 498 c. 4-*bis* c.p.p.<sup>85</sup>.

Non è viceversa consentita una delega integrale all'esperto della conduzione dell'esame, in assenza dell'inquirente: ne risulterebbe infatti la radicale inutilizzabilità<sup>86</sup> (se non l'inesistenza) del dato istruttorio.

Onde assicurare la genuinità dell'esito, l'audizione deve svolgersi secondo le linee operative redatte degli esperti del settore: fra queste, spicca, con riguardo all'ascolto del minore, la Carta di Noto, giunta nel 2017 alla sua quarta edizione<sup>87</sup>. La relativa inosservanza – pur non comportando nullità o inutilizzabilità, non trattandosi di un *corpus* normativo<sup>88</sup> – onera ad una mo-

---

<sup>83</sup> F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 193.

<sup>84</sup> S. RECCHIONE, *Le dichiarazioni del minore dopo la ratifica della Convenzione di Lanzarote*, cit., p. 8.

<sup>85</sup> In questa direzione, v. già G. DI CHIARA, *La tutela della fonte testimoniale nelle indagini preliminari del pubblico ministero e del difensore*, in *Verso uno statuto del testimone nel processo penale. Atti del convegno dell'associazione fra gli studiosi del processo penale. Pisa-Lucca, 28-30 novembre 2003*, Milano, 2005, p. 115-116.

Evidenzia l'opportunità di una previsione espressa C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 173.

<sup>86</sup> S. RECCHIONE, *Le dichiarazioni del minore dopo la ratifica della Convenzione di Lanzarote*, cit., p. 14.

<sup>87</sup> *Carta di Noto IV. Linee guida per l'esame del minore. 14 ottobre 2017*, in [www.psicologiagiuridica.eu](http://www.psicologiagiuridica.eu).

Per una più ampia rassegna delle *guidelines* in materia, si rinvia a F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 109 ss.

<sup>88</sup> *Ex multis*, Cass., sez. III, sent. 25 settembre 2014, G., CED Cass. n. 262976; Cass., sez. III, sent. 25 giugno 2014, D.M.A., in *Dir. pen. proc.*, 2015, 1,



tivazione in punto di attendibilità del dichiarante tanto più rafforzata, quanto più grave sia stato il discostamento dalle linee guida<sup>89</sup>.

Onde garantire l'opportuna neutralità metodologica, la Carta di Noto prescrive fra l'altro che «La funzione dell'esperto incaricato di effettuare l'audizione e/o una valutazione a fini giudiziari deve restare distinta da quella finalizzata al sostegno e al trattamento e va pertanto affidata a soggetti diversi» (n. 4). Per la medesima ragione, si è evidenziata in dottrina l'inopportunità che il ruolo di esperto sia assunto da chi abbia avuto in cura il dichiarante, o abbia in precedenza espletato la consulenza personologica<sup>90</sup>: la giurisprudenza è tuttavia restia a ricavarne vere e proprie cause di incompatibilità<sup>91</sup>.

La codificazione del ruolo dell'esperto, pur opportuna, si appalesa a tutt'oggi lacunosa sotto plurimi profili.

In primo luogo, non ne è stata chiarita la qualifica processuale.

In dottrina, si è così proposto di qualificare l'esperto come ausiliario della parte procedente. Ne discenderebbe – quantomeno per l'esperto del pubblico ministero – l'incompatibilità a testimoniare *ex art. 197 c. 1 lett. d) c.p.p.* In tal modo, verrebbe scongiurata la possibilità di una testimonianza *de relato* dell'esperto sulle dichiarazioni della fonte fragile (art. 195 c. 4

---

p. 66 ss., con nota di F. TRIBISONNA, *Non è vincolante il ricorso alla Carta di Noto nell'esame del minore*; Cass., sez. III, sent. 13 novembre 2013, A., *ivi*, n. 258315; Cass., sez. III, sent. 14 aprile 2011, F. e altro, *ivi*, n. 249898.

<sup>89</sup> Così, in ultimo, Cass., sez. III, sent. 9 gennaio 2017, L., CED Cass. n. 268738.

In termini analoghi, in dottrina, F. TRIBISONNA, *Non è vincolante il ricorso alla Carta di Noto nell'esame del minore*, cit., p. 76-77.

<sup>90</sup> C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 181 ss.

<sup>91</sup> Cass., sez. IV, sent. 1 dicembre 2011, F., CED Cass. n. 251663; Cass., sez. III, sent. 25 giugno 2010, D.S.B., *ivi*, n. 247870.

c.p.p.), che risulterebbe elusiva del principio di separazione delle fasi<sup>92</sup>.

Altra tesi attribuisce invece all'esperto la qualifica di consulente tecnico del pubblico ministero, con conseguente compatibilità a testimoniare<sup>93</sup>, in linea con gli arresti giurisprudenziali<sup>94</sup>.

In secondo luogo, non si è espressamente ricordata una sanzione processuale alle audizioni condotte in assenza dell'esperto. Il che ha indotto la prima pronuncia di legittimità in materia ad inquadrare la relativa nomina come una «cautela, rimessa alla valutazione del pubblico ministero, ai fini del giudizio di attendibilità e genuinità della deposizione del minore», cui ricorrere soltanto nei casi di reale necessità, senza che l'opposta scelta comporti inutilizzabilità del dato istruttorio<sup>95</sup>.

---

<sup>92</sup> C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 188-189. Secondo l'A., peraltro, tale ricostruzione – stante il tenore letterale dell'art. 197 c. 1 lett. d) c.p.p. – risulterebbe problematica per gli ausiliari della polizia giudiziaria e della difesa, con conseguente necessità di un intervento della Consulta.

In prospettiva analoga, F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, Santarcangelo di Romagna, 2018, p. 49-50.

<sup>93</sup> A. M. CAPITTA, *Legge di ratifica della Convenzione di Lanzarote: le modifiche al codice di procedura penale e alla legge sull'ordinamento penitenziario. Ancora sulla L. 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007)*, cit., p. 7-8; S. RECCHIONE, *Le dichiarazioni del minore dopo la ratifica della Convenzione di Lanzarote*, cit., p. 9; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 189 ss.

Si noti, fra l'altro, che l'assimilazione al consulente tecnico implica l'applicazione dell'art. 73 disp. att. c.p.p., secondo cui la nomina dovrebbe ricadere preferibilmente su un soggetto iscritto nell'albo dei periti.

<sup>94</sup> Cass., sez. III, sent. 19 giugno 2014, B., CED Cass. n. 259691; Cass., sez. III, sent. 21 gennaio 2013, T., *ivi*, n. 254137; Cass., sez. III, sent. 2 febbraio 2011, C., *ivi*, n. 249406; Cass., sez. III, sent. 17 novembre 2008, Amicarelli, *ivi*, n. 241426.

<sup>95</sup> Cass., sez. IV, sent. 12 aprile 2013, F.V., in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1, p. 374 ss., con nota critica di C. GABRIELLI, *La partecipazione dell'esperto all'audizione del minore come cautela facoltativa: una discutibile lettura di una disciplina ancora inadeguata*.

La ricostruzione non appare condivisibile.

È infatti la stessa perentorietà dell'indicativo «si avvale» – impiegato dagli artt. 351 c. 1-*ter* e 362 c.1-*bis* c.p.p. – a deporre per l'obbligatorietà della nomina dell'esperto. A supporto, è invocabile l'argomento *a contrario* che fa leva sul diverso tenore dell'art. 498 c. 4 c.p.p., secondo cui il giudice, nell'escussione dibattimentale del minore, «può avvalersi» dell'ausilio di un esperto in psicologia infantile<sup>96</sup>. Sicché – anche a voler escludere l'invalidità dell'atto<sup>97</sup> – l'assenza dell'esperto non può che implicare la responsabilità disciplinare degli inquirenti (art. 124 c.p.p.) ed incidere sulla valutazione di attendibilità del narrato<sup>98</sup>.

L'orientamento giurisprudenziale in esame non si confronta poi adeguatamente con la clausola di inutilizzabilità patologica generale *ex art.* 191 c.p.p., che stigmatizza con il divieto di uso qualsivoglia prova acquisita in violazione dei divieti stabiliti dalla legge. In questo quadro, secondo parte della dottrina, gli artt. 351 c. 1-*ter* e 362 c.1-*bis* c.p.p. «integrano lo schema normativo di riferimento per il compimento legittimo dell'atto di indagine vietando di assumerlo in forme diverse da quelle prescritte, uniche deputate ad assicurare uno standard accettabile di genuinità»<sup>99</sup>: la conduzione dell'esame in assenza dell'esperto, violando un divieto probatorio implicito, si tradurrebbe dunque

---

<sup>96</sup> A sostegno dell'obbligatorietà della nomina, A. M. CAPITTA, *Legge di ratifica della Convenzione di Lanzarote: le modifiche al codice di procedura penale e alla legge sull'ordinamento penitenziario. Ancora sulla L. 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007)*, cit., p. 7; C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 163; ID., *Sull'audizione dei minori, le novità legislative vengono tradite dalla Suprema Corte*, cit., p. 1183-1184; C. GABRIELLI, *La partecipazione dell'esperto all'audizione del minore come cautela facoltativa: una discutibile lettura di una disciplina ancora inadeguata*, cit., p. 386.

<sup>97</sup> In questi termini, v. anche Cass., sez. III, sent. 22 maggio 2018, M., cit., in motivazione; Cass., sez. III, sent. 25 giugno 2014, D.M.A., cit., p. 66.

<sup>98</sup> Cass., sez. III, sent. 27 gennaio 2014, R., CED Cass. n. 259088.

<sup>99</sup> In questi termini, C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 166.

nell'inutilizzabilità del dato conoscitivo in ogni stato e grado del procedimento<sup>100</sup>.

La tesi in esame – maturata all'indomani della l. n. 172/2012, in cui la presenza dell'esperto era riferita a un catalogo tassativo di reati<sup>101</sup> – deve peraltro confrontarsi oggi con l'estensione degli artt. 351 c. 1-ter e 362 c.1-bis c.p.p. a qualsivoglia offeso particolarmente vulnerabile. Ove coerentemente si riferisca anche a tali ipotesi il divieto d'uso, qualsiasi audizione dell'offeso condotta in assenza di esperto si espone in astratto a censure di inutilizzabilità fino al giudicato<sup>102</sup>, per

---

<sup>100</sup> Conf. C. GABRIELLI, *La partecipazione dell'esperto all'audizione del minore come cautela facoltativa: una discutibile lettura di una disciplina ancora inadeguata*, cit., p. 383; N. PASCUCCI, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, in *Cass. pen.*, 2016, 7-8, p. 3073-3074.

<sup>101</sup> Peraltro, anche in quest'ambito, dall'accoglimento della tesi in esame discendono problematiche applicative di non poco momento.

Si pensi all'ipotesi in cui il pubblico ministero iscriva nell'apposito registro una notizia di reato non compresa nel catalogo *ex artt.* 351 c. 1-ter e 362 c.1-bis c.p.p. (ad esempio, lesioni personali), e successivamente proceda, in assenza di esperto, all'audizione del minore offeso o informato sui fatti. Ben può darsi che, nel corso dell'audizione o in seguito, emergano invece i tratti di un delitto compreso nel catalogo (ad esempio, i maltrattamenti in famiglia), con conseguente aggiornamento dell'iscrizione. L'audizione condotta senza esperto si presterebbe qui a censure di inutilizzabilità. Né sarebbe risolutiva la reiterazione dell'audizione: quest'ultima, infatti, sarebbe parimenti esposta a censure di inattendibilità in ragione di un primo contatto con la fonte di prova non garantito dall'esperto, se non addirittura di inutilizzabilità derivata.

In un quadro siffatto, gli inquirenti – in caso di audizione di un minore – dovrebbero verosimilmente nominare un esperto, in via cautelativa, anche per reati non compresi nel catalogo.

Per uno spunto sulle problematiche in esame, F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 180-181.

<sup>102</sup> Posto che l'inutilizzabilità non è richiamata dall'art. 627 c. 4 c.p.p., il vizio sarebbe deducibile e rilevabile *ex officio* financo nel giudizio di rinvio (Cass., sez. un., sent. 21 giugno 2000, Tammaro, CED Cass. n. 216248), almeno ove sul punto non sia calato il giudicato parziale (Cass., sez. III, sent. 26 novembre 2014, Solano Abreu e altri, CED Cass. n. 263342).

mancato apprezzamento nel caso concreto della sussistenza degli indicatori *ex art. 90 quater c.p.p.* Orbene, vi è più di un dubbio che l'invalidità in esame – pur sempre ispirata al principio di tassatività<sup>103</sup> – possa efficacemente assumere a parametro di riferimento degli indicatori così inevitabilmente sfumati<sup>104</sup>.

In terzo luogo, la novella ha ommesso di imporre la registrazione audiovisiva dell'audizione del dichiarante fragile<sup>105</sup>, che risulta invece meramente consentita in caso di particolare vulnerabilità dell'offeso (art. 134 c. 4 c.p.p., come interpolato dal d.lgs. n. 212/2015). Sul punto, non è ravvisabile un contrasto con gli strumenti sovranazionali che, pur ispirati ad un *favor* per la registrazione audiovisiva, rimettono il profilo alla discrezionalità del legislatore interno<sup>106</sup>. Nondimeno, una simile opzione

---

*Contra*, v. peraltro Cass., sez. V, sent. 10 giugno 2016, Nishku, CED Cass. n. 267893; Cass., sez. IV, sent. 17 marzo 2015, S. e altri, *ivi*, n. 263865; Cass. sez. V, sent. 12 dicembre 2009, Barbara e altro, *ivi*, n. 242980; Cass., sez. V, sent. 3 ottobre 2006, Caruso e altri, *ivi*, n. 235015.

<sup>103</sup> Sul punto, per tutti, C. CONTI, *Accertamento del fatto e inutilizzabilità nel processo penale*, Padova, 2007, p. 78 ss.

In giurisprudenza, Corte cost., sent. 3 ottobre 2019, n. 219, in motivazione.

<sup>104</sup> Osserva infatti N. PASCUCCI, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 3075, che «un obbligo fondato, a monte, su una valutazione discrezionale ... risulta facilmente aggirabile in concreto: è sufficiente, infatti, argomentare in maniera verosimile sull'assenza di una particolare vulnerabilità nella vittima per rendere non più necessario l'ausilio dell'esperto ed impedire l'inutilizzabilità dell'atto in caso di suo mancato intervento».

<sup>105</sup> In dottrina, in specie con riguardo all'audizione del minore, si è proposto di sancire l'inutilizzabilità delle audizioni non videoregistrate, sul modello dell'art. 141 *bis* c.p.p.: cfr. C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 174-175; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 211 ss.

<sup>106</sup> Cfr. l'art. 35 §2 della Convenzione di Lanzarote, secondo cui «Ciascuna delle Parti adotta le misure legislative o di altra natura necessarie affinché le audizioni della vittima o, ove necessario, di un minore testimone dei fatti, possano essere oggetto di una registrazione audiovisiva, e che tale registrazione possa essere ammessa quale mezzo di prova nel procedimento penale, conformemente alle norme previste dal proprio diritto interno».

Nella stessa prospettiva, si vedano: la direttiva 2011/36/UE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la re-

– in linea del resto con le indicazioni della Carta di Noto<sup>107</sup> – pare l'unica in grado di consentire una verifica della correttezza metodologica dell'atto istruttorio<sup>108</sup>, che potrebbe assumere decisivo rilievo nell'incidente cautelare o ai fini dello stesso giudizio di responsabilità<sup>109</sup>.

#### 5. (SEGUE): L'AUDIZIONE IN SEDE DI INVESTIGAZIONI DIFENSIVE

La l. n. 172/2012, con l'introduzione del c. 5-*bis* nell'art. 391 *bis* c.p.p., ha imposto la presenza dell'esperto anche ove il difensore assuma dichiarazioni da persone minori «nei procedimenti per i delitti di cui all'articolo 351, comma 1 *ter*»<sup>110</sup>.

La disciplina in esame – pur condivisibile nella sua ispirazione – si palesa gravemente deficitaria sotto più profili.

Le esigenze tutelate dalla presenza dell'esperto ben potrebbero anzitutto essere aggirate mediante un colloquio non documentato con il minore (art. 391 *bis* c. 1 c.p.p.), sprovvisto di

---

pressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime (art. 15 §4); la direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile (art. 20 §4); la 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 (art. 24 §4 lett. c)).

<sup>107</sup> Cfr. la linea guida n. 8, secondo cui «Le interviste vanno opportunamente audio-videoregistrate avendo cura che vengano documentate anche le modalità dell'interazione dell'esperto con il minore (comunicazione non verbale, feedback, ecc. ...»).

<sup>108</sup> V. già *supra*, Cap. II, §11.

<sup>109</sup> Si pensi non solo ai riti speciali deflattivi del dibattimento, ma anche ai casi eccezionali di utilizzabilità dibattimentale delle audizioni investigative (art. 500 c. 4 e 512 c.p.p.).

<sup>110</sup> Il riferimento al titolo di reato per cui si procede esclude che la presenza dell'esperto, ancorché opportuna, possa ritenersi imposta anche in sede di attività investigativa preventiva *ex art. 391 nonies* c.p.p.: cfr. L. SURACI, *L'audizione delle persone minorenni nell'ambito delle investigazioni difensive*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 8, p. 996.

*Contra* F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 70.

qualsivoglia garanzia. In tal modo, risulterebbe possibile condizionare il dichiarante fragile in vista di una successiva assunzione di informazioni, o addirittura ottenere il rilascio di dichiarazioni scritte (art. 391 *bis* c. 2 c.p.p.)<sup>111</sup>.

Soprattutto, la presenza dell'esperto non appare imposta con la stessa latitudine e perentorietà alle autorità inquirenti e al difensore.

Sotto il primo profilo, infatti, il d.lgs. n. 212/2015 non ha adeguato l'art. 391 *bis* c. 5-*bis* c.p.p. all'introduzione della vulnerabilità atipica *ex* art. 90 *quater* c.p.p. La presenza dell'esperto resta dunque limitata all'ascolto del minore nei procedimenti *ex* art. 351 c. 1-*ter* c.p.p., non estendendosi invece alle audizioni di tutte le persone offese particolarmente vulnerabili.

Il chiaro riferimento ai «delitti di cui all'articolo 351, comma 1 *ter*» rende infatti disagevoli interpretazioni correttive<sup>112</sup>, tanto più che il d.lgs. 212/2015 ha invece espressamente esteso l'art. 362 c. 1-*bis* c.p.p. ai casi di vulnerabilità particolare<sup>113</sup>. Ne risulta un assetto manifestamente irragionevole, rispetto a cui è auspicabile un intervento del legislatore o della Consulta<sup>114</sup>.

<sup>111</sup> C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 165; L. SURACI, *L'audizione delle persone minorenni nell'ambito delle investigazioni difensive*, cit., p. 996-997; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 234 ss.

<sup>112</sup> In questa direzione, v. invece F. DELVECCHIO, *La nuova fisionomia della vittima del reato dopo l'adeguamento dell'Italia alla direttiva 2012/12/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 11 aprile 2016, p. 25, nt. 91.

<sup>113</sup> In questo senso, N. PASCUCI, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, cit., p. 3072; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 237.

In prospettiva originale, v. E. LORENZETTO, *Audizioni investigative e tutela della vittima*, cit., p. 368, secondo cui al difensore risulta dunque preclusa l'assunzione di informazioni dall'offeso vulnerabile.

<sup>114</sup> Tanto più che la presenza dell'esperto tornerebbe ad essere imposta ove l'offeso particolarmente vulnerabile – dopo essersi avvalso della facoltà di non rispondere *ex* art. 391 *bis* c. 3 lett. d) c.p.p. – venga ascoltato dal pubblico ministero su richiesta del difensore *ex* art. 391 *bis* c. 10 c.p.p. Tale conclusione discende

All'interno dell'ambito applicativo così tracciato, risulta poi altrettanto irragionevole l'espressa comminatoria di inutilizzabilità in caso di assenza dell'esperto, a fronte del silenzio serbato sul punto con riguardo alle audizioni del pubblico ministero e della polizia giudiziaria.

Un simile assetto costituisce il frutto involontario<sup>115</sup> della collocazione dell'audizione esperta, cui si rende applicabile il divieto d'uso posto dall'art. 391 *bis* c. 6 c.p.p. in caso di «violazione di una delle disposizioni di cui ai commi precedenti». Ne risulta nondimeno una irragionevole disparità di trattamento, certamente lesiva dell'art. 3 Cost.<sup>116</sup>, nonostante il contrario avviso di un recente arresto pretorio<sup>117</sup>: l'asimmetria potrebbe risultare colmata solo attraendo all'inutilizzabilità generale *ex art.* 191 c.p.p. le audizioni condotte dagli inquirenti in difetto di esperto.

L'art. 391 *bis* c. 5-*bis* c.p.p. risulta invece simmetrico rispetto a queste ultime ove non impone un obbligo di registrazione audiovisiva, pure altamente consigliabile in chiave di spendibilità del dato istruttorio.

---

infatti dall'espresso richiamo all'applicabilità delle disposizioni dell'art. 362 c.p.p. «anche con riferimento alle informazioni richieste dal difensore».

In termini dubitativi, F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 247.

<sup>115</sup> In questo senso, C. GABRIELLI, *La partecipazione dell'esperto all'audizione del minore come cautela facoltativa: una discutibile lettura di una disciplina ancora inadeguata*, cit., p. 386.

<sup>116</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 71-72; C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 164 ss.; C. GABRIELLI, *La partecipazione dell'esperto all'audizione del minore come cautela facoltativa: una discutibile lettura di una disciplina ancora inadeguata*, cit., p. 387; L. SURACI, *L'audizione delle persone minorenni nell'ambito delle investigazioni difensive*, cit., p. 997.

<sup>117</sup> Cass., sez. III, sent. 22 maggio 2018, M., cit., che discorre di una «situazione oggettivamente diversa», a fronte della quale «non vi è spazio per una manipolazione del testo a rime costituzionalmente obbligate».



Non è poi presidiata da inutilizzabilità l'inosservanza dell'art. 391 *bis* c. 8 c.p.p., che vieta all'indagato di assistere all'audizione<sup>118</sup>: un'opzione maggiormente rigorosa avrebbe potuto plausibilmente discendere dai pericoli di condizionamento sulla fonte fragile che ne possono risultare<sup>119</sup>.

#### 6. VULNERABILITÀ TIPICA E TEMPISTICHE DELLE INDAGINI PRELIMINARI: DAL D.L. N. 93/2013 ALLA L. N. 69/2019

La particolare fragilità della vittima – connessa alle caratteristiche del reato per cui si procede – incide altresì sulle cadenze e le tempistiche delle indagini preliminari.

A livello sovranazionale, è infatti sovente raccomandata in quest'ambito la massima tempestività nell'avvio e nella conduzione delle investigazioni.

In questa prospettiva, si pongono anzitutto gli obblighi positivi di tutela ricavati dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che investono sia la protezione di soggetti vulnerabili da aggressioni prevedibili, sia la conduzione di indagini efficienti e tempestive<sup>120</sup>. I due profili risultano peraltro strettamente connessi. Da un lato, infatti, il passare del tempo intacca la quantità e la qualità delle prove disponibili, aggravando al contempo lo stato di prostrazione in cui versano i denunciati<sup>121</sup>, con gli intuibili effetti in termini di vittimizzazione secon-

---

<sup>118</sup> Ove peraltro il difensore, nel verbalizzare il contenuto delle dichiarazioni acquisite, non riporti che l'indagato ha presenziato all'audizione, potrebbe rispondere del reato *ex art.* 479 c.p., assumendo egli in tal sede, secondo l'insegnamento delle Sezioni Unite, la veste di pubblico ufficiale (Cass., sez. un., sent. 28 settembre 2006, Schera, CED Cass. n. 234214).

In questo senso F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 67-68.

<sup>119</sup> In prospettiva analoga, C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 166, nt. 11.

<sup>120</sup> *Supra*, Cap. I, §9.

<sup>121</sup> Corte e.d.u., sez. III, 14 marzo 2002, Paul e Audrey Edwards c. Regno Unito, §86.

daria. Dall'altro lato, la dovuta diligenza nella conduzione delle indagini è l'ineludibile presupposto per l'adozione di misure protettive nei confronti delle persone vulnerabili, con particolare riguardo ai minori e alle vittime di violenza domestica<sup>122</sup>.

Sulla stessa linea si pongono le pertinenti convenzioni del Consiglio d'Europa, nonché il legislatore eurounitario.

Così, con riguardo alla violenza domestica e di genere, la Convenzione di Istanbul dell'11 maggio 2011 prescrive l'avvio delle indagini senza indugio ingiustificato (art. 49 §1), con immediata predisposizione di adeguate misure protettive per la vittima (art. 50 §1).

Con pari tempestività devono essere condotte le indagini in materia di abuso e sfruttamento sessuale dei minori, come chiarito dalla Convenzione di Lanzarote del 25 ottobre 2007 (art. 30 §3), che impone altresì l'audizione del minore vittima senza ritardi ingiustificati (art. 35 §1 lett. a)), in linea con la direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011 (art. 20 §3 lett. a)).

Un identico onere di audizione tempestiva è poi prescritto per i minori vittime di tratta (art. 15 §3 lett. a) direttiva 2011/36/UE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011).

L'interesse dell'offeso alla celere conduzione delle indagini – non ignoto all'impianto tradizionale del codice, che gli consente un'interlocuzione nel procedimento di proroga delle indagini (art. 406 c. 3 ss. c.p.p.)<sup>123</sup> – è stato recentemente valorizzato dal legislatore interno mediante interventi settoriali, prevalente-

---

<sup>122</sup> Corte e.d.u., sez. III, 9 giugno 2009, Opuz c. Turchia, §128-130; in ultimo, Corte e.d.u., sez. I, 2 marzo 2017, Talpis c. Italia, §95 ss., in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 13 marzo 2017, con nota di R. CASIRAGHI, *La Corte di Strasburgo condanna l'Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere*.

<sup>123</sup> Trattasi peraltro di interlocuzione scarsamente effettiva, in quanto non accompagnata dalla *discovery* degli atti d'indagine: cfr. F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, Napoli, 2012, p. 274; C. PANSINI, *Contributo dell'offeso e snodi procedurali*, Padova, 2004, p. 69 ss.

mente focalizzati sul fenomeno della violenza nelle relazioni strette.

In questo senso, si è mosso anzitutto il d.l. n. 93/2013, conv. in l. n. 119/2013. Interpolando l'art. 406 c. 2-ter c.p.p., si sono infatti inclusi i maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.), e gli atti persecutori (art. 612 bis c.p.) fra le ipotesi per cui la proroga delle indagini non può essere chiesta più di una volta.

La finalità di accelerazione delle indagini, in vista di una celere risposta alla domanda di giustizia dell'offeso<sup>124</sup>, è stata peraltro perseguita solo parzialmente, non essendosi correlativamente inseriti i reati in esame nelle disposizioni speciali che contingentano i termini per l'esercizio dell'azione penale e l'instaurazione del giudizio (art. 416 c. 2 bis c.p.p.; art. 552 c. 1-bis e 1-ter c.p.p.; art. 429 c. 3 bis c.p.p.)<sup>125</sup>.

La tendenza acceleratoria è riemersa in una recente riforma (l. n. 69/2019), afferente ad una più vasta gamma di reati, pur sempre riconducibili all'area della violenza di genere e nelle relazioni strette<sup>126</sup>.

---

<sup>124</sup> In questi termini, G. BELLANTONI, *Tutela della donna e processo penale: a proposito della legge n. 119/2013*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 6, p.655; P. DE MARTINO, *Le innovazioni introdotte nel codice di rito dal decreto legge sulla violenza di genere alla luce della direttiva 2012/12/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 8 ottobre 2013, p. 5; A. MARANDOLA, *Nuove norme in materia di violenza di genere: aspetti processuali*, in *Studium iuris*, 2014, 5, p. 533.

<sup>125</sup> A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 111.

In prospettiva critica, l'A. osserva altresì che il superamento del termine ex art. 406 c. 2-ter c.p.p. è presidiato dall'inutilizzabilità degli atti di indagine eventualmente compiuti: l'accelerazione delle cadenze procedurali rischia dunque di andare a detrimento delle esigenze di completezza delle investigazioni.

Cfr. anche A. NAPPI, *Il codice dei cataloghi*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 9 novembre 2016, p. 2-3.

<sup>126</sup> In questo senso, *Consiglio Superiore della Magistratura. Pratica num. 19/PP/2019 – Parere sul Disegno di legge relativo a: "Modifiche al Codice penale, al Codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere (A.S. 1200) (delibera 8 maggio 2019)*, in [www.csm.it](http://www.csm.it), p. 1.

L'intervento si colloca sulla scia dell'onda emotiva suscitata dalla pronuncia *Talpis c. Italia*<sup>127</sup>. Ivi, la Corte europea – in una vicenda di maltrattamenti familiari ad opera del marito della ricorrente, culminati nel tentato omicidio di quest'ultima e nell'omicidio del figlio – ha ravvisato una violazione degli obblighi positivi di tutela *ex art. 2 e 3 CEDU*, nonché del divieto di discriminazione *ex art. 14 CEDU*.

In sintesi<sup>128</sup>, ad un primo episodio di violenza datato 2 giugno 2012, ne seguiva un secondo il 19 agosto: ospitata da una casa rifugio, la ricorrente, il 5 settembre, sporgeva dunque denuncia, che veniva trasmessa alla locale Procura il 9 ottobre, con conseguente iscrizione per i reati di maltrattamenti in famiglia, lesioni personali aggravate e minacce. Nonostante due sollecitazioni del pubblico ministero, per più di sette mesi la polizia giudiziaria non provvedeva all'audizione della persona offesa, né compiva alcun atto di indagine.

La ricorrente – non più ospite della casa rifugio per mancanza di fondi, e soggetta a pressioni da parte del marito – veniva infine ascoltata il 4 aprile 2013: in tal sede, ritrattava ampiamente il contenuto della denuncia. Seguiva l'archiviazione del procedimento relativamente all'ipotesi di reato *ex art. 572 c.p.*: viceversa, il 18 novembre 2013, al marito veniva notificata la citazione a giudizio davanti al giudice di pace per il reato di lesioni personali.

Nella notte del 25 novembre 2013, l'imputato – a seguito di una lite familiare, ed in stato di alterazione alcolica – uccideva il figlio e tentava di uccidere la ricorrente. Nella stessa notte, in due occasioni, le forze di polizia – allertate da quest'ultima – si erano trovate in contatto con l'autore del reato, senza prendere peraltro alcun provvedimento a tutela dei familiari.

L'inerzia delle autorità procedenti è stata severamente stigmatizzata dalla Corte, che l'ha qualificata in termini di discrimi-

---

<sup>127</sup> Corte e.d.u., sez. I, 2 marzo 2017, *Talpis c. Italia*, cit., §119.

<sup>128</sup> Per una più ampia esposizione, v. P. MAZZINA, *La violenza domestica e le azioni positive (di secondo livello) dello Stato: brevi riflessioni costituzionali sulla recente sentenza della Corte Edu Talpis c. Italia*, in *Arch. pen.*, 2017, 2, p. 2-5.

nazione fondata sul genere: in particolare, il ritardo nell'audizione «non poteva che privare la ricorrente del beneficio della protezione immediata che la situazione richiedeva», creando un «contesto di impunità» culminato nell'aggressione letale<sup>129</sup>.

Ancorché l'esito nefasto non paia addebitabile a specifiche lacune della normativa processuale<sup>130</sup>, la l. n. 69/2019 ha inteso accelerare le cadenze della trasmissione della notizia di reato, del compimento degli atti di indagine delegati dal pubblico ministero e dell'audizione investigativa dell'offeso: l'intento è di agevolare la «tempestività di interventi, cautelari o di prevenzione, a tutela della vittima dei reati di maltrattamenti, violenza sessuale, atti persecutori e di lesioni aggravate in quanto commesse in contesti familiari o nell'ambito di relazioni di convivenza»<sup>131</sup>.

Ne risulta una singolare codificazione degli adempimenti virtuosi omessi nel caso *Talpis*, peraltro inevitabilmente sprovvisti di sanzioni processuali, che andrebbero del resto ad ulteriore detrimento per la vittima. L'inosservanza delle prescrizioni introdotte – verosimilmente in nome di esigenze simboliche<sup>132</sup> – può quindi rilevare esclusivamente sul piano disciplinare.

Ad ogni modo, si è prevista – interpolando l'art. 347 c. 3 c.p.p. – l'immediata comunicazione anche in forma orale della notizia di reato per una serie di reati in danno di soggetti deboli, (artt. 572, 609 *bis*, 609 *ter*, 609 *quater*, 609 *quinquies*, 609 *oc-*

---

<sup>129</sup> Corte e.d.u., sez. I, 2 marzo 2017, *Talpis c. Italia*, cit., §119 ss.

<sup>130</sup> In questa prospettiva, R. CASIRAGHI, *La Corte di Strasburgo condanna l'Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere*, cit.

<sup>131</sup> Consiglio Superiore della Magistratura. Pratica num. 19/PP/2019 – *Pare- re sul Disegno di legge relativo a: "Modifiche al Codice penale, al Codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere (A.S. 1200) (delibera 8 maggio 2019)*, cit., p. 3.

<sup>132</sup> Senza peraltro considerare adeguatamente che gli obblighi positivi degli Stati parte della Convenzione europea non sono certamente soddisfatti «se i meccanismi di protezione previsti nel diritto interno esistono soltanto in teoria: è soprattutto necessario che essi funzionino effettivamente nella pratica» (Corte e.d.u., sez. I, 2 marzo 2017, *Talpis c. Italia*, cit., §106).

*ties*, 612 *bis* e 612 *ter* c.p., nonché artt. 582 e 583 *quinquies* c.p. nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1, e secondo comma, c.p.). Negli stessi casi, la polizia giudiziaria è tenuta a procedere senza ritardo al compimento degli atti delegati dal pubblico ministero, ponendo parimenti senza ritardo a sua disposizione la documentazione dell'attività nelle forme e con le modalità *ex art. 357 c.p.p.* (art. 370 c. 2-*bis* e 2-*ter* c.p.p.).

Per il medesimo catalogo di reati – eccettuata la nuova fattispecie di *revenge porn* (art. 612 *ter* c.p.) – si impone in ultimo al pubblico ministero di assumere informazioni dalla persona offesa<sup>133</sup> entro tre giorni dall'iscrizione della notizia di reato, salvo imprescindibili esigenze di tutela di minori di anni diciotto o della riservatezza delle indagini, anche nell'interesse della persona offesa (art. 362 c. 1-*ter* c.p.p.).

La previsione di tale ultimo onere – da ritenersi peraltro delegabile alla polizia giudiziaria *ex art. 370 c. 1 c.p.p.*<sup>134</sup> – è passibile di riserve critiche sotto più profili.

Invero, l'imposizione di un limite cronologico rigido all'audizione investigativa, per di più tanto stringente, è soluzione «impraticabile e irragionevole»: l'ascolto dell'offeso dovrebbe collocarsi nella fase procedimentale in cui risulti più utile, «dato che dipende dalla capacità dimostrativa degli altri elementi eventualmente raccolti dal pubblico ministero»<sup>135</sup>. Viceversa,

---

<sup>133</sup> Nonché da chi abbia presentato denuncia, querela o istanza, ove non coincidente con l'offeso: cfr. *Procura della Repubblica presso il Tribunale di Tivoli. Prime linee guida per l'applicazione della legge n. 69/2019 (cd. Codice Rosso)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 26 settembre 2019, p. 26.

<sup>134</sup> Così Consiglio Superiore della Magistratura. *Pratica num. 19/PP/2019 – Parere sul Disegno di legge relativo a: "Modifiche al Codice penale, al Codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere (A.S. 1200) (delibera 8 maggio 2019)*, cit., p. 15.

Conf. *Procura della Repubblica presso il Tribunale di Tivoli. Prime linee guida per l'applicazione della legge n. 69/2019 (cd. Codice Rosso)*, cit., p. 26-27.

*Contra*, A. MARANDOLA – G. PAVICH, *Codice rosso. L. n. 69/2019*, Milano, 2019, p. 45.

<sup>135</sup> V. già C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 173.

la novella consente al pubblico ministero di procrastinare l'audizione solo a fronte di esigenze di tutela dell'offeso – peraltro inspiegabilmente rilevanti solo in caso di minore età di quest'ultimo<sup>136</sup> – o di riservatezza di indagini già in corso.

Stante l'esiguità del limite temporale di tre giorni dall'iscrizione, l'assunzione di informazioni – sovente da condurre alla presenza di un esperto, stante l'ampia sovrapposizione di ambiti applicativi fra i c. 1-*bis* e 1-*ter* dell'art. 362 c.p.p. – potrebbe poi risolversi frequentemente in un adempimento formalistico, avente ad oggetto la reiterazione in forma orale di quanto già esposto in sede di denuncia o querela<sup>137</sup>. Ne seguirebbe, fra l'altro, il rischio di dover ripetere l'audizione in ragione degli sviluppi delle indagini, con intuibili effetti in termini di vittimizzazione secondaria<sup>138</sup>.

Anche a voler condividere la logica dell'intervento, l'ambito applicativo dell'art. 362 c. 1-*ter* c.p.p. appare delineato con superficialità. Da un lato, risulta di difficile comprensione l'esclusione dell'art. 612 *ter* c.p., «distonica rispetto all'inclusione del reato ... tra quelli cui sono applicabili le previsioni di cui agli artt. 347, co. III, e 370, co. II-*bis*, c.p.p.», stante l'identità di *ratio* fra le previsioni in esame<sup>139</sup>. Dall'altro lato – una volta optato per la codificazione degli obblighi sovranazionali di tempestività delle indagini – si sarebbe dovuta certamente

---

<sup>136</sup> Il che denota un singolare contrasto con il crescente rilievo attribuito alla vulnerabilità atipica dell'offeso maggiorenne, sia a livello interno sia a livello sovranazionale.

<sup>137</sup> Per analoghe considerazioni critiche, v. *Consiglio Superiore della Magistratura. Pratica num. 19/PP/2019 – Parere sul Disegno di legge relativo a: "Modifiche al Codice penale, al Codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere (A.S. 1200) (delibera 8 maggio 2019)*, cit., p. 16 ss.

<sup>138</sup> V. ancora C. CESARI, *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, cit., p. 173-174.

<sup>139</sup> *Consiglio Superiore della Magistratura. Pratica num. 19/PP/2019 – Parere sul Disegno di legge relativo a: "Modifiche al Codice penale, al Codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere (A.S. 1200) (delibera 8 maggio 2019)*, cit., p. 19.

includere quantomeno l'intera area dell'abuso e sfruttamento sessuale minorile, nonché della tratta di persone minori.

#### 7. L'AVVISO ALLA PERSONA OFFESA VULNERABILE DELLA CONCLUSIONE DELLE INDAGINI PRELIMINARI

All'esito delle indagini, il pubblico ministero – ove non intenda chiedere l'archiviazione – è tenuto alla notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari (art. 415 *bis* c.p.p.).

La disposizione in esame – introdotta dalla l. 16 dicembre 1999, n. 479 – vedeva in origine quali esclusivi destinatari il pubblico ministero e il suo difensore.

Costoro sono in tal modo resi edotti della sommaria enunciazione del fatto, comprensivo di data e luogo, e delle norme di legge che si assumono violate, con l'avvertimento dell'avvenuto deposito degli atti di indagine e della facoltà di prenderne visione ed estrarne copia (c. 2). Sono altresì rese note le possibili iniziative consentite all'indagato nei venti giorni successivi (c. 3): il riferimento è alla presentazione di memorie e documenti; al deposito di atti di investigazione difensiva; al rilascio di dichiarazioni spontanee; alla richiesta di interrogatorio; alla sollecitazione al compimento di atti di indagine ad opera del pubblico ministero nei successivi trenta giorni dalla richiesta.

In tal modo, la difesa è posta in condizione di ampliare il quadro conoscitivo del pubblico ministero: quest'ultimo – da un orientamento rivolto all'esercizio dell'azione – potrebbe così muovere alla richiesta di archiviazione, o quantomeno ad una riqualificazione del fatto più favorevole rispetto all'enunciazione contenuta nell'avviso<sup>140</sup>.

---

<sup>140</sup> V. *amplius* T. BENE, *L'avviso di conclusione delle indagini*, Napoli, 2004, p. 139 ss.; L. IANDOLO PISANELLI, *L'avviso di conclusione delle indagini preliminari*, Milano, 2005, p. 1 ss.



L'effettività di tale interlocuzione è presidiata dalla nullità a regime intermedio<sup>141</sup> della richiesta di rinvio a giudizio (art. 416 c. 1 c.p.p.) e del decreto di citazione a giudizio (art. 552 c. 2 c.p.p.) non preceduti dall'avviso, nonché dall'invito a presentarsi a rendere interrogatorio ove l'indagato ne abbia fatto tempestiva richiesta.

Per contro, la persona offesa non rientrava in nessun caso fra i destinatari dell'avviso: si ravvisava infatti una carenza di interesse all'interlocuzione, a fronte di un orientamento del pubblico ministero al prossimo esercizio dell'azione, evidentemente sintonico alle pretese dell'offeso<sup>142</sup>.

La giustificazione non appariva pienamente convincente. Non si può infatti escludere un interesse dell'offeso a «chiedere precisazioni, aggiustamenti, rettificazioni o ampliamenti della *regiudicanda*»<sup>143</sup>, in un'ottica di corretta definizione dell'imputazione sin dall'origine, onde evitare modifiche successive in udienza preliminare o in dibattimento<sup>144</sup>. Sussiste, poi, un chiaro interesse a controdedurre rispetto ad elementi addotti dall'indagato a seguito dell'avviso, passibili di orientare il pubblico ministero all'esito archiviativo<sup>145</sup>.

---

<sup>141</sup> Cass., sez. I, sent. 6 luglio 2016, Bono e altri, CED Cass. n. 267799; Cass., sez. VI, sent. 8 gennaio 2016, Ceravolo, *ivi*, n. 265754; Cass., sez. II, sent. 25 settembre 2014, Acquavite e altri, *ivi*, n. 260786.

Per la natura relativa della nullità, v. invece Cass., sez. V, sent. 27 ottobre 2014, Restucci, *ivi*, n. 262104.

<sup>142</sup> Così T. BENE, *L'avviso di conclusione delle indagini*, cit., p. 193 ss.

Più di recente, A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 107; C. IASEVOLI, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 12, p. 1398.

<sup>143</sup> A. GIARDA, *Il "decennium bug" della procedura penale, in Il nuovo processo penale davanti al giudice unico. Legge 16 dicembre 1999, n. 479*, Milano, 2000, p. 11.

Conf. L. IANDOLO PISANELLI, *L'avviso di conclusione delle indagini preliminari*, cit., p. 57-58.

<sup>144</sup> In questo senso S. CIAMPI, *Il diritto di difesa e all'informazione*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 285-286.

<sup>145</sup> S. CIAMPI, *Il diritto di difesa e all'informazione*, cit., p. 286; L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 190.

Del resto, poi, l'informazione all'offeso della conclusione delle indagini trova ancoraggio nel diritto della vittima all'informazione sullo stato del procedimento, sancito dalle pertinenti fonti sovranazionali di carattere generale (art. 6 §2 lett. b) direttiva 2012/29/UE)<sup>146</sup> e specialistico<sup>147</sup>.

Un ampliamento dell'area applicativo dell'avviso – ancorché di taglio estremamente settoriale – si è registrato con il d.l. n. 93/2013, conv. in l. n. 119/2013. Modificando l'art. 415 *bis* c. 1 c.p.p., se ne è infatti prevista l'obbligatoria notifica al difensore della persona offesa, o in mancanza direttamente a quest'ultima, nei soli procedimenti per maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.) e atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.)<sup>148</sup>.

La modifica del solo primo comma dell'art. 415 *bis* c.p.p. rende l'intervento funzionale alla sola informativa sullo stato del procedimento. Non sono infatti state riferite anche all'offeso le facoltà accordate dai successivi commi dell'art. 415 *bis* c.p.p. all'indagato e al suo difensore: ne segue che la persona offesa non ha diritto alla *discovery* degli atti d'indagine, né di presentare memorie e di essere sentita<sup>149</sup>. Né tale limitazione si pone di

---

<sup>146</sup> Ma v. anche l'art. 6.5 della Raccomandazione del Consiglio d'Europa n. (2006) 8, del 14 giugno 2006, sull'assistenza alle vittime

<sup>147</sup> V. a questo riguardo l'art. 8 §1 lett. a) del Protocollo opzionale alla Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza del 1989, relativo alla vendita, prostituzione e pornografia rappresentante bambini, concluso a New York il 25 maggio 2000; l'art. 56 §1 lett. c) della Convenzione di Istanbul dell'11 maggio 2011 sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica; l'art. 20 §1 lett. a) della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla contraffazione dei prodotti sanitari e reati affini che rappresentano una minaccia per la salute pubblica, fatta a Mosca il 28 ottobre 2011.

<sup>148</sup> V. infatti Cass., sez. V, sent. 21 gennaio 2019, pm in c. Monte Nazzareno, CED Cass. n. 274587.

La pronuncia ravvisa l'abnormità del provvedimento con il quale il giudice rivela la nullità del decreto di citazione a giudizio e restituisca gli atti al pubblico ministero per l'omessa notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari alla persona offesa del reato di cui all'art. 591 cod. pen.: tale obbligo, infatti, sussiste esclusivamente nei procedimenti per i reati previsti dagli artt. 572 e 612-*bis* cod. pen.

<sup>149</sup> S. ALLEGREZZA – S. MARTELLI, *Vittime di violenza domestica e sistema penale italiano*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra*

per sé in contrasto con il quadro sovranazionale, che – soddisfatti i diritti informativi della persona offesa – rimette all’ampia discrezionalità del legislatore interno la definizione del grado di partecipazione di quest’ultima al procedimento<sup>150</sup>.

Il tenore testuale degli artt. 416 c. 1 e 552 c. 2 c.p.p. – non riferiti al solo indagato – indurrebbe peraltro ad estendere la relativa previsione di nullità ai casi di mancata notifica dell’avviso di conclusione delle indagini preliminari all’offeso dai reati di maltrattamenti e atti persecutori. La non riconducibilità dell’ipotesi in esame all’art. 178 c. 1 lett. c) c.p.p.<sup>151</sup> deporrebbe in ogni caso per la natura intermedia della nullità<sup>152</sup>, come tale deducibile nei limiti *ex art.* 181 c.p.p. dalla parte interessata (art. 182 c. 1 c.p.p.). L’identificazione di quest’ultima appare nondimeno altamente problematica, salvo non accordare allo stesso offeso, in via interpretativa, la legittimazione ad eccepire il vizio<sup>153</sup>. Il che fa emergere plasticamente l’approssimazione dell’intervento normativo in esame.

---

*diritto dell’Unione e buone pratiche nazionali*, a cura di L. Luparia, Padova, 2015, p. 214-215; S. CIAMPI, *Il diritto di difesa e all’informazione*, cit., p. 285; A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 107.

*Contra* G. BELLANTONI, *Tutela della donna e processo penale: a proposito della legge n. 119/2013*, cit., p. 653; P. DE MARTINO, *Le innovazioni introdotte nel codice di rito dal decreto legge sulla violenza di genere alla luce della direttiva 2012/12/UE*, cit., p. 7.

<sup>150</sup> S. CIAMPI, *Il diritto di difesa e all’informazione*, cit., p. 285, nt. 130.

<sup>151</sup> Non rivestendo l’offeso la qualità di parte privata, né vertendosi in tema di citazione in giudizio di quest’ultimo.

<sup>152</sup> C. IASEVOLI, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, cit., p. 1398; L. PISTORELLI, *Prima lettura del decreto-legge 14 agosto 2013, n. 93 (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). Relazione a cura dell’Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 28 agosto 2013, p. 10-11.

Esclude invece in radice la configurabilità di una nullità G. PAVICH, *Le novità del decreto legge sulla violenza di genere: cosa cambia per i reati con vittime vulnerabili*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 24 settembre 2013, p. 15.

<sup>153</sup> Non pare infatti da accogliere la tesi che demanda la formulazione dell’eccezione al pubblico ministero (S. RECCHIONE, *Le vittime da reato e*

Anche a voler prescindere dai profili di tecnica normativa, la novella si palesa riduttiva e insoddisfacente sul piano contenutistico. Da un lato, infatti, non convince la limitazione dell'obbligo informativo ai soli procedimenti per maltrattamenti e atti persecutori<sup>154</sup>, stante la portata generale del diritto della vittima all'informazione sullo stato del procedimento, sancito a livello sovranazionale. Dall'altro lato, si è prospettato in dottrina un interesse della persona offesa, meritevole di riconoscimento normativo, «ad accedere a tutto il materiale investigativo depositato e a interloquire col pubblico ministero, sia a mezzo di memorie, sia presentando documenti o documentazione relativa a investigazioni del difensore, a prescindere da quale sia il titolo o la natura del reato alla base della futuribile imputazione»<sup>155</sup>.

In quest'ottica, si è posto del resto un recente disegno di legge, volto all'estensione della notifica a tutte le persone offese: all'avviso si connetterebbe poi la facoltà di accedere agli atti di indagine, depositare memorie e documenti, produrre di indagini difensive e sollecitare il pubblico ministero al compimento di atti istruttori<sup>156</sup>.

---

*l'attuazione della direttiva 2012/29/UE: le avanguardie, i problemi, le prospettive*, cit., p. 81). È infatti assai dubbia la configurabilità di un interesse dell'accusa pubblica alla regressione del procedimento a seguito della declaratoria di nullità dell'atto di esercizio dell'azione penale, tanto più a fronte di un'omissione addebitabile ai suoi stessi rappresentanti.

Né la nullità pare eccezionale dall'imputato, che non ha alcun interesse all'osservanza dell'obbligo di notifica all'offeso dell'avviso *ex art. 415 bis c.p.p.*

<sup>154</sup> S. RECCHIONE, *Le vittime da reato e l'attuazione della direttiva 2012/29/UE: le avanguardie, i problemi, le prospettive*, cit., p. 80-81.

<sup>155</sup> Così, sia pure dubitativamente, S. CIAMPI, *Il diritto di difesa e all'informazione*, cit., p. 286-287.

Conf. F. DELVECCHIO, *La nuova fisionomia della vittima del reato dopo l'adeguamento dell'Italia alla direttiva 2012/12/UE*, cit., p. 32.

<sup>156</sup> Cfr. d.d.l. S. 1080, *Modifica dell'articolo 415-bis del codice di procedura penale, in materia di avviso della conclusione delle indagini preliminari*, presentato il 20 febbraio 2019, in [www.senato.it](http://www.senato.it).

## 8. PERSONA OFFESA VULNERABILE E PROCEDIMENTO DI ARCHIVIAZIONE

Ove l'organo dell'accusa si determini invece per la richiesta di archiviazione, l'ordinamento tutela l'interesse dell'offeso all'esercizio dell'azione mediante il suo coinvolgimento nella procedura archiviativa, anche in chiave di controllo sulla completezza delle indagini.

A seguito della richiesta di archiviazione, gli artt. 408 ss. c.p.p. tracciano due distinti moduli procedurali. Il giudice per le indagini preliminari provvede infatti *de plano* con decreto motivato in difetto di opposizione validamente proposta, ove sia immediatamente convinto della fondatezza della richiesta. Per contro, l'archiviazione è emessa con ordinanza all'esito di un procedimento camerale, ove il giudice non sia immediatamente convinto della richiesta, o comunque a fronte di opposizione ammissibile<sup>157</sup>.

La tendenza all'implementazione del ruolo dell'offeso vulnerabile ha dato luogo *in subiecta materia* ad un doppio binario, l'uno valevole per i reati comuni, l'altro per i «delitti commessi con violenza alla persona»<sup>158</sup>.

Nel primo caso, l'avviso della richiesta deve essere notificato, a cura del pubblico ministero, alla persona offesa, purché questa, al momento della presentazione della notizia di reato o successivamente, abbia dichiarato di volerne essere informata

---

<sup>157</sup> V. *amplius* L. GIULIANI, *Archiviazione della notizia di reato e istanze di deflazione processuale*, Torino, 2017, p. 122 ss.

Per una sintesi delle modifiche apportate all'art. 409 c.p.p. dalla l. n. 103/2017, v. M. GIALUZ – A. CABIALE – J. DELLA TORRE, *Riforma Orlando: le modifiche attinenti al processo penale, tra codificazione della giurisprudenza, riforme attese da tempo e confuse innovazioni*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 2017, 3, p. 178; L. KALB, *La riforma in materia di archiviazione: nullità del provvedimento e controllo giurisdizionale mediante reclamo*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, 10, p. 1309-1310.

<sup>158</sup> V. però *infra*, §9, in merito all'archiviazione per particolare tenuità del fatto.

(art. 408 c 2 c.p.p.)<sup>159</sup>. Dall'avviso decorrono venti giorni<sup>160</sup> entro cui prendere visione degli atti e presentare opposizione, con richiesta motivata di prosecuzione delle indagini (c. 3), secondo il contenuto prescritto a pena di inammissibilità dall'art. 410 c.p.p. Come chiarito in passato dalle Sezioni Unite, trattasi peraltro di termine ordinatorio, decorso il quale l'opposizione è in ogni caso validamente proposta, purché il giudice per le indagini preliminari non abbia provveduto nelle more<sup>161</sup>.

Viceversa, per i delitti commessi con violenza alla persona, l'art. 408 c. 3-*bis* c.p.p. – introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013 – impone in ogni caso la notifica dell'avviso all'offeso, indipendentemente dalla sua previa richiesta<sup>162</sup>. L'opposizione è proponibile entro i successivi trenta giorni<sup>163</sup>, onde consentire all'offeso una maggior ponderazione rispetto a fatti di reato invasivi della sfera personale<sup>164</sup>. Anche in questo caso, il termine è da ritenersi ordinatorio, valendo dunque i me-

---

<sup>159</sup> La previsione si salda con l'art. 90 *bis* c. 1 lett. c) c.p.p. – introdotto dal d.lgs. n. 212/2015 – che prescrive l'avviso alla persona offesa, fin dal primo contatto con l'autorità procedente, della «facoltà di essere avvisata della richiesta di archiviazione».

In argomento, S. CIAMPI, *Il diritto di difesa e all'informazione*, cit., p. 281-282.

<sup>160</sup> Il termine è stato così elevato, rispetto ai precedenti dieci giorni, dalla l. 23 giugno 2017, n. 103.

<sup>161</sup> Cass., sez. un., sent. 7 luglio 2004, Apruzzese, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, 4, p. 1246 ss., con nota di G. VARRASO, *Diligenza postuma della persona offesa e ipertrofia dei ruoli*.

Precisano le Sezioni Unite che, entro tale limite, l'opposizione è proponibile anche ove l'offeso non avesse chiesto di essere informato della richiesta di archiviazione.

<sup>162</sup> Il che vale anche in caso di richiesta di archiviazione per infondatezza della notizia di reato, dovuta al diniego da parte dell'offeso di aver mai subito il fatto: trattasi infatti di onere procedimentale che dipende esclusivamente dal titolo di reato per cui si proceda (Cass., sez. III, sent. 13 giugno 2016, p.c. in proc. Zemat, CED Cass. n. 267151).

<sup>163</sup> Anche in questo caso, il termine è stato elevato, rispetto agli originari venti giorni, dalla l. n. 103/2017.

<sup>164</sup> Così L. PARLATO, *Per la persona offesa ancora piccoli passi verso una più consapevole partecipazione al procedimento*, cit., p. 165.

desimi principi già affermati dalle Sezioni Unite con riguardo all'art. 408 c. 3 c.p.p.<sup>165</sup>.

Il riferimento ai delitti a base violenta si deve alla l. 119/2013, che, in sede di conversione, ha sostituito il richiamo ai soli maltrattamenti in famiglia operato dal d.l. n. 119/2013.

L'intervento normativo in esame – finalizzato al contrasto alla violenza di genere – delinea uno *standard* di tutela della vittima superiore a quello minimo imposto dalle fonti sovranazionali di riferimento.

Invero, tanto la Convenzione di Istanbul del 2011 (art. 56 §1 lett. c)), quanto la direttiva 2012/29/UE (art. 6 §2 lett. b)) si limitano a sancire il diritto della vittima ad essere informata, previa richiesta, sullo stato del procedimento. Né in senso diverso è invocabile il diritto al riesame della decisione di non esercitare l'azione penale, sancito dall'art. 11 della medesima direttiva: quest'ultimo – ampiamente modulabile dalla discrezionalità del legislatore interno – è infatti riferito soltanto alle decisioni adottate da forze dell'ordine, pubblici ministeri o giudici istruttori, con esclusione delle statuizioni della magistratura giudicante (cons. 43)<sup>166</sup>.

I vincoli sovranazionali erano dunque già soddisfatti dal modulo ordinario *ex art.* 409 c. 2 c.p.p., con notifica dell'avviso subordinata alla previa richiesta dell'offeso, e con potere di opposizione davanti all'autorità giudicante costituita dal giudice per le indagini preliminari<sup>167</sup>.

---

<sup>165</sup> C. IASEVOLI, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, cit., p. 1936.

<sup>166</sup> V. *supra*, Cap. I, §6.

<sup>167</sup> Così S. CIAMPI, *Il diritto di difesa e all'informazione*, cit., p. 281 ss.

In questo senso, in giurisprudenza, Cass., sez. II, sent. 23 maggio 2017, p.o. in proc. Landolfo e altri, CED Cass. n. 270663.

*Contra* F. DELVECCHIO, *La nuova fisionomia della vittima del reato dopo l'adeguamento dell'Italia alla direttiva 2012/12/UE*, cit., p. 32, secondo cui l'ottemperanza alla direttiva richiederebbe l'attribuzione all'offeso del potere di chiedere un riesame della decisione del giudice per le indagini preliminari.

Come già accennato<sup>168</sup>, l'ambigua nozione di «delitti commessi con violenza alla persona» ha dato luogo a contrasti interpretativi, culminati in un noto pronunciamento delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione<sup>169</sup>.

Nondimeno, il Supremo Collegio ha rinunciato a definire in termini generali l'ambito applicativo dell'art. 408 c. 3-*bis* c.p.p., limitandosi alla soluzione della singola questione sottoposta al suo esame. Si è così statuito che la disposizione include i reati di atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.) e di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.), giacché il riferimento alla violenza alla persona va inteso alla luce del concetto di violenza di genere, quale risulta dalle fonti sovranazionali di riferimento<sup>170</sup>.

Il percorso argomentativo seguito dalla Corte – funzionale alla soluzione dello specifico *thema decidendum* – non suffraga interpretazioni riduttive, volte a far coincidere la violenza alla persona con la sola violenza di genere, o addirittura con il suo sotto-insieme costituito dalla violenza nelle relazioni strette<sup>171</sup>.

---

<sup>168</sup> *Supra*, Cap. II, §9.

<sup>169</sup> Cass., sez. un., 29 gennaio 2016, p.o. in proc. C., in *Dir. pen. proc.*, 2016, 8, p. 1063 ss., con note di S. MICHELIGNOLI, *L'espressione "delitti commessi con violenza alla persona" al vaglio delle Sezioni Unite: rileva anche la violenza psicologica*, e di A. PECCIOLI, *Delitti commessi con violenza alla persona e atti persecutori: un problema processuale privo di riflessi sostanziali*.

<sup>170</sup> Per un commento alla pronuncia in esame, v. anche M. C. AMOROSO, *La nozione di delitti commessi con violenza alla persona: il primo passo delle Sezioni unite verso un lungo viaggio*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3714 ss.; C. BRESSANELLI, *La "violenza di genere" fa il suo ingresso nella giurisprudenza di legittimità: le Sezioni Unite chiariscono l'ambito di applicazione dell'art. 408 comma 3-bis c.p.p.*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 21 giugno 2016; M. GUERRA, *Diritto della persona offesa ad essere informata*, in *Cass. pen.*, 2017, 5S, 460 ss.; ID., *Richiesta di archiviazione e avviso alla vittima nei procedimenti per "stalking"*, *ivi*, 2017, 5S, p. 488 ss.; G. SCHENA, *Il concetto progressivo di violenza alla persona e tutela informativa della persona offesa*, in *Cass. pen.*, 2017, 4, p. 1523 ss.

<sup>171</sup> Conf. M. GUERRA, *Diritto della persona offesa ad essere informata*, cit., p. 462 ss.; ID., *Richiesta di archiviazione e avviso alla vittima nei procedimenti per "stalking"*, cit., p. 497-498; S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti "eventuali", la testimonianza dell'offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, cit., p. 75; R. A. RUGGIERO, *La tutela processuale della violenza di genere*, in *Cass. pen.*, 2014, 6, p. 2358.



Una simile conclusione è infatti difficilmente compatibile con il dato letterale della disposizione in esame. Una lettura maggiormente lata pare del resto suffragata dall'estensione della norma, in sede di conversione, oltre l'ambito angusto dei soli maltrattamenti in famiglia.

In questa prospettiva, l'art. 408 c. 3 *bis* c.p.p. investe tutti i delitti, consumati o tentati, realizzati in concreto, a prescindere dal titolo di reato, con atti di violenza fisica, morale e psicologica<sup>172</sup>. Non richiedendosi di necessità un pregresso legame con l'offeso, vi rientra dunque in ogni caso il reato di lesioni (art. 582 ss.), nonché di percosse (art. 581 c.p.), anche ove di competenza del giudice di pace. In quest'ultimo caso, l'art. 408 c. 3-*bis* c.p.p. opera tramite il rinvio esterno *ex* art. 2 c. 1 d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274<sup>173</sup>: trattasi infatti di previsione compatibile con la giurisdizione onoraria, con cui condivide del resto la valorizzazione del ruolo dell'offeso<sup>174</sup>.

Il rinvio aperto *ex* art. 415 c. 3 c.p.p. rende poi applicabile la disposizione in esame anche ove si sia proceduto a carico di ignoti<sup>175</sup>.

Ai delitti commessi con violenza alla persona, la l. n. 103/2017 vi ha poi accostato nominativamente l'art. 624 *bis* c.p. L'interpolazione, di dubbia coerenza sistematica, pare condizio-

---

In senso opposto, v. invece C. BRESSANELLI, *La "violenza di genere" fa il suo ingresso nella giurisprudenza di legittimità: le Sezioni Unite chiariscono l'ambito di applicazione dell'art. 408 comma 3-bis c.p.p.*, cit.; S. MICHELIGNOLI, *L'espressione "delitti commessi con violenza alla persona" al vaglio delle Sezioni Unite: rileva anche la violenza psicologica*, cit., p. 1078-1079.

<sup>172</sup> M. C. AMOROSO, *La nozione di delitti commessi con violenza alla persona: il primo passo delle Sezioni unite verso un lungo viaggio*, cit., p. 3726.

<sup>173</sup> Cass., sez. V, sent. 28 maggio 2015, p.o. in proc. Schiavo, in *Cass. pen.*, 2016, 11, p. 4132 ss., con nota di G. LASAGNI, *Applicabilità dell'art. 408 comma 3-bis, c.p.p. anche al procedimento davanti al giudice di pace*.

<sup>174</sup> L. DELLA RAGIONE, *La Suprema Corte si pronuncia sull'applicabilità dell'art. 408, comma 3-bis, c.p.p. al procedimento davanti al giudice di pace*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 6, p. 8 ss.

<sup>175</sup> Cfr. Cass., sez. V, 23 ottobre 2018, R., CED Cass. n. 274143.

nata dal particolare allarme sociale suscitato dal furto in abitazione o con strappo<sup>176</sup>.

Nel regime ordinario (art. 408 c. 3 c.p.p.) così come nel regime speciale per i reati a base violenta (art. 408 c. 3-*bis* c.p.p.), l'effettiva informazione dell'offeso è espressamente presidiata da nullità. Tanto si deve alla l. n. 103/2017, che ha codificato pregressi orientamenti giurisprudenziali, innovando peraltro sensibilmente il rimedio esperibile dall'offeso.

*Ante* l. 103/2017, l'art. 409 c. 6 c.p.p. richiamava le cause di nullità previste dall'art. 127 c. 5 c.p.p., afferenti all'avviso e alla partecipazione nell'udienza camerale: in siffatti casi, l'offeso era espressamente legittimato al ricorso per cassazione.

In via interpretativa, la Corte costituzionale aveva peraltro esteso il rimedio al caso in cui l'offeso non fosse stato avvisato della richiesta di archiviazione al fine di proporre opposizione: si ravvisava, infatti, un vizio ancor più radicale di quello stigmatizzato dall'art. 409 c. 6 c.p.p., essendo in radice impedita l'instaurazione del contraddittorio camerale<sup>177</sup>. La medesima conclusione veniva estesa dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione all'omissione dell'avviso nei procedimenti *ex art.* 408 c. 3-*bis* c.p.p.<sup>178</sup>

La c.d. legge Orlando ha in ultimo abrogato l'art. 409 c. 6 c.p.p., disciplinando le ipotesi di nullità del provvedimento archiviativo al neointrodotta art. 410 *bis* c.p.p.<sup>179</sup> Il c. 2 della di-

---

<sup>176</sup> In termini analoghi, L. PARLATO, *Per la persona offesa ancora piccoli passi verso una più consapevole partecipazione al procedimento*, cit., p. 159 ss.

<sup>177</sup> Corte cost., sent. 7 dicembre 1994, n. 413; Corte cost., sent. 16 luglio 1991, n. 353.

<sup>178</sup> Cass., sez. un., 29 gennaio 2016, p.o. in proc. C., cit., p. 1069.

<sup>179</sup> In argomento, M. GIALUZ – A. CABIALE – J. DELLA TORRE, *Riforma Orlando: le modifiche attinenti al processo penale, tra codificazione della giurisprudenza, riforme attese da tempo e confuse innovazioni*, cit., p. 179; L. IANDOLO PISANELLI, *L'introdotta art. 410 bis c.p.p. tra garanzie e limiti per l'offeso dal reato*, in *Giur. it.*, 2018, 7, p. 1782 ss.; L. KALB, *La riforma in materia di archiviazione: nullità del provvedimento e controllo giurisdizionale mediante reclamo*, cit., p. 1307 ss.; L. PARLATO, *Per la persona offesa ancora piccoli passi verso una più consapevole partecipazione al procedimento*, cit., p. 162 ss.

sposizione in esame sancisce la nullità dell'ordinanza di archiviazione nei soli casi *ex art. 127 c. 5 c.p.p.* Per contro, il decreto di archiviazione è nullo ove emesso in mancanza di avviso *ex art. 408 c. 2 e 3-bis c.p.p.*, nonché nei casi in cui, proposta l'opposizione, il giudice omette di pronunciarsi sulla sua ammissibilità o la dichiara inammissibile al di fuori dei casi *ex art. 410 c. 1 c.p.p.*<sup>180</sup>

Al fine di deflazionare il contenzioso pendente avanti al giudice della nomofilachia, la nullità non è peraltro più deducibile mediante ricorso per cassazione: per contro, l'offeso, in qualità di «interessato», può presentare reclamo al tribunale in composizione monocratica, entro quindici giorni dalla conoscenza del provvedimento (c. 3)<sup>181</sup>. Il tribunale, all'esito di un contraddittorio cartolare, provvede con ordinanza non impugnabile (c. 4)<sup>182</sup>. Alla fondatezza del reclamo consegue l'annullamento del provvedimento, con restituzione degli atti al giudice che l'ha emesso. Diversamente, si dà conferma del provvedimento o declaratoria di inammissibilità del reclamo: in quest'ultimo caso, ove il reclamante versi in colpa nella determinazione della causa di inammissibilità, alla condanna alle spese si accompagna quella al pagamento di una somma alla cassa delle ammende *ex art. 616 c. 1 c.p.p.*<sup>183</sup>.

## 9. (SEGUE): VULNERABILITÀ E ARCHIVIAZIONE PER PARTICOLARE TENUITÀ DEL FATTO

---

<sup>180</sup> V. *infra*, §9, quanto al reclamo avverso il provvedimento di archiviazione per particolare tenuità del fatto.

<sup>181</sup> Si tratta di termine non perentorio: cfr. L. IANDOLO PISANELLI, *L'introdotta art. 410 bis c.p.p. tra garanzie e limiti per l'offeso dal reato*, cit., p. 1784; L. KALB, *La riforma in materia di archiviazione: nullità del provvedimento e controllo giurisdizionale mediante reclamo*, cit., p. 1315-1316.

<sup>182</sup> Deve dunque escludersi il ricorso per cassazione, salvo il caso-limite dell'abnormità: Cass., sez. VI, sent. 19 marzo 2019, Fascetto Sivillo Maria c. Greco Cosimo, CED Cass. n. 275723; Cass., sez. V, sent. 6 settembre 2018, Ra-daelli Emilio Dante c. Ferrari Antonio Artu, *ivi*, n. 273875.

<sup>183</sup> Cfr. Corte cost., sent. 13 giugno 2000, n. 186.

Il d.lgs. 16 marzo 2015, n. 28 ha innestato nell'art. 411 c.p.p. un nuovo caso di archiviazione *in iure*, per l'ipotesi in cui l'indagato non sia punibile *ex art. 131 bis c.p.p.*<sup>184</sup>. Si individua così nella fase investigativa la sede di elezione per l'operatività della nuova causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto<sup>185</sup>, onde massimizzarne gli effetti deflattivi.

Come noto, si tratta di una causa di non punibilità in senso stretto<sup>186</sup>, che – accedendo ad un fatto tipico, antiggiuridico e colpevole – ne esclude l'assoggettamento a pena in ragione della sua «offensività di confine»<sup>187</sup>, che renderebbe sproporzionata la sanzione penale. In questo senso, l'istituto – tributario della c.d. concezione gradualistica del reato<sup>188</sup> - si distingue dalla radicale inoffensività, che si risolve invece nell'assenza di tipicità<sup>189</sup>.

---

<sup>184</sup> In senso critico sulla collocazione in esame A. MANGIARACINA, *La tenuità del fatto ex art. 131 bis c.p.*: vuoti normativi e ricadute applicative, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 28 maggio 2015, p. 3-4, che, in un'ottica sistematica, avrebbe ritenuto più congrua l'introduzione di un nuovo art. 408 *bis* c.p.p.

<sup>185</sup> Che pure può essere dichiarata in sede di proscioglimento predibattimentale (art. 469 c. 1-*bis* c.p.p.), oltre che in udienza preliminare, in dibattimento e nei riti speciali (cfr. R. APRATI, *Le regole processuali della dichiarazione di "particolare tenuità del fatto"*, in *Cass. pen.*, 2015, 4, p. 1317 ss.; A. NAPPI, *Tenuità del fatto: una causa di non punibilità che rende improcedibile l'azione penale*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 25 maggio 2016, p. 1 ss.).

Il *novum* risulta altresì rilevabile *ex officio* dalla Cassazione, in applicazione dell'art. 2 c. 4 c.p.: Cass., sez. un., sent. 6 aprile 2016, Coccimiglio, CED Cass. n. 266595; Cass., sez. un., sent. 6 aprile 2016, Tushaj, in *Cass. pen.*, 2016, 11, p. 4089 ss., con nota di M. B. MAGRO, *Tenuità del fatto e reati di pericolo*.

<sup>186</sup> V. per tutti C. F. GROSSO, *La non punibilità per particolare tenuità del fatto*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 5, p. 517 ss.

<sup>187</sup> Così P. POMANTI, *La clausola di particolare tenuità del fatto*, in *Arch. pen.*, 2015, 2, p. 7.

<sup>188</sup> A. GULLO, *La particolare tenuità del fatto ex art. 131-bis*, in *I nuovi epiloghi del procedimento penale per tenuità del fatto*, a cura di S. Quattrococo, Torino, 2015, p. 11 ss.

Sulla concezione in esame, v. ampiamente C. E. PALIERO, «Minima non curat praetor». *Iperfrota del diritto penale e decriminalizzazione dei reati bagatellari*, Padova, 1985, p. 647 ss.

<sup>189</sup> Oltre agli approdi delle Sezioni Unite sopra citati, v. anche Cass., sez. un., sent. 28 novembre 2017, Pmp e altri, in *Cass. pen.*, 2018, 2, p. 480 ss., con nota

Come chiarito in sede di legittimità, l'esiguità del disvalore è frutto della valutazione congiunta di indicatori normativi afferenti alla condotta, al danno e alla colpevolezza, «da soppesare e bilanciare prudentemente» ove di segno opposto<sup>190</sup>. Più nello specifico, devono congiuntamente ricorrere la tenuità dell'offesa – risultante dalle modalità della condotta e dall'esiguità del danno o del pericolo, valutate *ex art. 133 c. 1 c.p.* – e la non abitudine del comportamento. Non sono invece richiesti adempimenti riparatori o risarcitori in favore dell'offeso<sup>191</sup>, restando l'istituto estraneo a logiche conciliative<sup>192</sup>.

Il che induce a verificare l'incidenza della nuova causa di non punibilità sulla tematica della tutela dell'offeso vulnerabile, sia sul piano sostanziale, sia sul piano processuale.

Sotto il primo profilo, le preoccupazioni preventive non paiono estranee alla perimetrazione degli indici-criteri dell'esiguità del fatto.

Così, con riguardo alla dimensione dell'offesa, si è dettata una «presunzione assoluta di non particolare tenuità» dei reati puniti con pena edittale massima superiore a cinque anni (c. 1), computandosi le circostanze autonome e ad effetto speciale, e non rilevando a tal fine il giudizio di bilanciamento (c. 4)<sup>193</sup>. An-

---

di M. GAMBARDELLA, *Lo "splendido isolamento". Ai reati di competenza del giudice di pace non si applica l'art. 131-bis c.p.*

Nello stesso senso, Corte cost., sent. 17 luglio 2017, n. 207.

<sup>190</sup> Cass., sez. un., sent. 6 aprile 2016, Coccimiglio, cit.; Cass., sez. un., sent. 6 aprile 2016, Tushaj, cit., p. 2380.

<sup>191</sup> Criticamente, M. CHIAVARIO, *L'espansione dell'istituto della "tenuità del fatto": frammenti di discussione su alcuni aspetti chiaroscurali, in I nuovi epiloghi del procedimento penale per tenuità del fatto*, cit., p. 259 ss.; M. DANIELE, *L'archiviazione per particolare tenuità del fatto fra velleità deflative ed equilibristici procedurali*, *ivi*, p. 50-51.

<sup>192</sup> Cass., sez. un., sent. 28 novembre 2017, Pmp e altri, cit., p. 483.

<sup>193</sup> Critica l'irragionevolezza della presunzione in esame P. POMANTI, *La clausola di particolare tenuità del fatto*, cit., p. 13.

V. peraltro Corte cost., sent. 17 luglio 2017, n. 207, che ha ravvisato nell'imposizione del limite dei cinque anni un esercizio non irragionevole di discrezionalità legislativa.

corché sarebbe stato più congruo riferirsi al minimo edittale<sup>194</sup>, «il riferimento al massimo ... è una scelta finalizzata ad assecondare al meglio le istanze di prevenzione generale», sì da «escludere dall'ambito applicativo dell'istituto un novero più ampio di fattispecie»<sup>195</sup>.

È pur vero che fra i reati astrattamente inclusi rientrano ipotesi di sensibile allarme sociale<sup>196</sup>. Nondimeno, poiché la non punibilità investe i soli fatti connotati da particolare tenuità in concreto, pare da escludere «il pericolo di un abbassamento eccessivo della guardia nella repressione penale»<sup>197</sup>.

Occorre poi tener conto delle cinque specifiche presunzioni assolute di non tenuità dell'offesa codificate al c. 2, pure destinate a circoscrivere la discrezionalità giudiziale.

Fra queste – con scelta non immune da critiche dottrinali<sup>198</sup> – rientra l'approfittamento delle condizioni di minorata difesa della vittima, anche in riferimento all'età. Si richiama in tal modo il contenuto della circostanza aggravante comune *ex art. 61 n. 5 c.p.*, sia pure limitatamente alla difesa privata<sup>199</sup>, certamente rilevante a questo fine anche a prescindere da una formale contestazione, purché emerga in fatto<sup>200</sup>. In questo senso, ben può rileva-

---

<sup>194</sup> Così T. PADOVANI, *Un intento deflattivo dal possibile effetto boomerang*, in *Guida dir.*, 2015, 15, p. 20, sul rilievo che, rispetto al giudizio di particolare tenuità, il riferimento più logico è alla «minima gravità necessaria» del reato, e non alla sua «massima gravità possibile».

<sup>195</sup> R. BARTOLI, *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 6, p. 665.

<sup>196</sup> Quali, esemplificando, la distribuzione (art. 600 *ter* c. 3 c.p.) e la detenzione (art. 600 *quater* c.p.) di materiale pedopornografico, nonché la corruzione (art. 609 *quinquies* c.p.) e l'adescamento (art. 609 *undecies* c.p.) di minorenni.

<sup>197</sup> In questo senso, C. F. GROSSO, *La non punibilità per particolare tenuità del fatto*,

<sup>198</sup> R. BARTOLI, *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto*, cit., p. 666-667; P. POMANTI, *La clausola di particolare tenuità del fatto*, cit., p. 19 ss.

<sup>199</sup> P. POMANTI, *La clausola di particolare tenuità del fatto*, cit., p. 20.

<sup>200</sup> In questo senso, v. *Procura della Repubblica presso il Tribunale di Trento. Circolare n. 4/2015. Decreto legislativo 16 marzo 2015, n. 28. Disposizioni in materia di non punibilità per particolare tenuità del fatto, a norma dell'articolo*

re l'età senile e la debolezza fisica dell'offeso, «avendo voluto il legislatore assegnare rilevanza ad una serie di situazioni che denotano nel soggetto passivo una *particolare vulnerabilità* della quale l'agente trae consapevolmente vantaggio»<sup>201</sup>.

Così circoscritta la tenuità dell'offesa, l'indice-criterio della non abitudine del comportamento impedisce in ogni caso l'applicabilità dell'art. 131-*bis* c.p. ad autori rispetto a cui si pongono esigenze di prevenzione speciale<sup>202</sup>. Il comportamento è definito abituale «nel caso in cui l'autore sia stato dichiarato delinquente abituale, professionale o per tendenza ovvero abbia commesso più reati della stessa indole, anche se ciascun fatto, isolatamente considerato, sia di particolare tenuità, nonché nel caso in cui si tratti di reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate» (c. 3).

Per quanto qui rileva, esulano dunque dalla causa di non punibilità i «reati che presentano l'abitudine come tratto tipico», fra cui si annoverano i maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.) e gli atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.)<sup>203</sup>. Il riferimento alle condotte plurime ingloba poi in ogni caso le «fattispecie concrete nelle quali si sia in presenza di ripetute, distinte condotte implicate nello sviluppo degli accadimenti»<sup>204</sup>.

---

*l, comma 1, lettera m), della legge 28 aprile 2014, n. 67. Prime riflessioni, in [www.procura.trento.giustizia.it](http://www.procura.trento.giustizia.it), p. 4.*

Sull'ammissibilità e i limiti della c.d. contestazione in fatto delle circostanze aggravanti nell'elaborazione pretoria, v. in ultimo Cass., sez. un., 4 giugno 2019, Sorge, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 18 giugno 2019, con nota di B. FRAGASSO, *Le Sezioni Unite escludono l'ammissibilità della contestazione "in fatto" della natura fidefacente dell'atto pubblico (art. 476 co. 2 c.p.)*.

<sup>201</sup> Così, con riguardo all'aggravante *ex art.* 61 n. 5 c.p., Cass., sez. II, sent. 2 marzo 2015, Genovese, CED Cass. n. 262564.

<sup>202</sup> A. GULLO, *La particolare tenuità del fatto ex art. 131-bis, cit.*, p. 11.

<sup>203</sup> Cass., sez. un., sent. 6 aprile 2016, Tushaj, cit., p. 2384.

La l. n. 69/2019 ha peraltro elevato l'edittale di ambo i reati (art. 9): nell'ipotesi base, si è previsto un massimo di sette anni per i maltrattamenti in famiglia, e di sei anni e sei mesi per gli atti persecutori. In tal modo, entrambi fuoriescono già in astratto dal limite *ex art.* 131 *bis* c. 1 c.p.

<sup>204</sup> Cass., sez. un., sent. 6 aprile 2016, Tushaj, cit., p. 2384.

Sul piano procedimentale, non si è attribuito all'offeso un potere di veto alla declaratoria di non punibilità, che avrebbe del resto ampiamente vanificato i fini deflattivi della riforma<sup>205</sup>. Il che segna un tratto distintivo rispetto all'improcedibilità per particolare tenuità *ex art. 34 d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274*, ove la più marcata valorizzazione dell'interesse dell'offeso si giustifica in ragione della peculiare finalità conciliativa del procedimento davanti al giudice di pace<sup>206</sup>.

Risulta invece garantita l'interlocuzione dell'offeso nel procedimento, anche in ragione dell'utilità del suo apporto nell'apprezzamento dell'entità dell'offesa arrecata dal reato<sup>207</sup>.

A seguito del d.lgs. n. 212/2015, l'offeso è del resto opportunamente reso edotto delle facoltà spettantigli ove sia applicabile l'art. 131 *bis* c.p.p. (art. 90 *bis* c. 1 lett. o) c.p.p.).

Nella fase delle indagini preliminari, il riferimento è alla peculiarità del procedimento archiviativo disciplinato dall'art. 411 c. 1-*bis* c.p.p.

In particolare, in caso di richiesta di archiviazione per particolare tenuità del fatto, il pubblico ministero deve darne obbligatoriamente avviso alla persona offesa, ancorché questa non avesse manifestato la volontà di esserne informata. Il medesimo avviso è rivolto all'indagato, il quale – al pari dell'offeso – è titolare del potere di opposizione. Si tutela in tal modo il suo interesse ad ottenere un'archiviazione più favorevole di quella per

---

<sup>205</sup> R. BARTOLI, *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto*, cit., p. 670; C. F. GROSSO, *La non punibilità per particolare tenuità del fatto*, cit., p. 521

<sup>206</sup> In questo senso – nel precisare l'inapplicabilità dell'art. 131 *bis* c.p. avanti al giudice di pace – Cass., sez. un., sent. 28 novembre 2017, Pmp e altri, cit., p. 483; nonché, in ultimo, Corte cost., sent. 16 maggio 2019, n. 120.

<sup>207</sup> M. DANIELE, *L'archiviazione per particolare tenuità del fatto fra velleità deflative ed equilibrismi procedimentali*, cit., p. 52; G. GARUTI, *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto: profili processuali*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 6, p. 2.



tenuità<sup>208</sup>, che è fra l'altro destinata all'iscrizione nel casellario giudiziale<sup>209</sup>.

L'opposizione – proponibile entro il termine di dieci giorni, immutato all'esito della l. n. 103/2017 – si differenzia nel contenuto dall'ordinaria ipotesi *ex art. 410 c.p.p.*: è infatti prescritta l'enunciazione, a pena di inammissibilità, delle «ragioni del dissenso rispetto alla richiesta», non essendo dunque indefettibile l'individuazione di lacune investigative<sup>210</sup>.

In caso di ammissibilità dell'opposizione, il giudice procede in camera di consiglio e, sentite le parti, provvede con ordinanza all'eventuale accoglimento della richiesta. Se l'opposizione manca o è inammissibile, il giudice procede invece senza formalità, con conseguente emissione di decreto motivato ove accogla la richiesta. Ove invece dissenta, è codificata un'inedita ipotesi di restituzione degli atti al pubblico ministero, in alternativa all'ordine di un supplemento investigativo (art. 409 c. 4 c.p.p.) o di imputazione coatta (art. 409 c. 5 c.p.p.) all'esito di udienza camerale<sup>211</sup>.

---

<sup>208</sup> *Ex multis*, M. DANIELE, *L'archiviazione per particolare tenuità del fatto fra velleità deflative ed equilibrismi procedimentali*, cit., p. 56; G. GARUTI, *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto: profili processuali*, cit., p. 3; L. GIULIANI, *Archiviazione della notizia di reato e istanze di deflazione processuale*, cit., p. 129.

In senso parzialmente critico F. CAPRIOLI, *Prime considerazioni sul proscioglimento per particolare tenuità del fatto*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, 2, p. 100, che rileva come il potere di opposizione non sia previsto in casi di archiviazione analogamente pregiudizievoli per la reputazione: si pensi al mancato superamento di una soglia di punibilità, o all'operatività dell'art. 649 c.p.

<sup>209</sup> Cass., sez. un., 24 settembre, p.m. in proc. De Martino, in [www.giurisprudenzapenale.com](http://www.giurisprudenzapenale.com), 27 settembre 2019.

<sup>210</sup> Cass., sez. IV, sent. 7 marzo 2018, p.o. in proc. Nucu e altro, CED Cass. n. 272237; Cass., sez. V, sent. 25 ottobre 2017, p.o. in proc. Cargnoni, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 2, p. 329 ss., con nota di M. RAMPIONI, *Opposizione alla richiesta di archiviazione per particolare tenuità del fatto: un doppio binario*.

<sup>211</sup> Così, in via interpretativa, F. CAPRIOLI, *Prime considerazioni sul proscioglimento per particolare tenuità del fatto*, cit., p. 102; S. QUATTROCOLO, *Deflazione e razionalizzazione del sistema: la ricetta della particolare tenuità dell'offesa*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 4, p. 165-166.

Il procedimento in esame è da intendersi come speciale rispetto alle cadenze ordinarie, ed insurrogabile da queste ultime.

Sotto il primo profilo, gli «articoli 408, 409, 410» - pure richiamati dal c. 1 dell'art. 411 c.p.p. - trovano dunque applicazione solo in quanto non diversamente disposto dal c. 1 *bis* dell'art. 411 c.p.p.<sup>212</sup>

Se così è, in caso di archiviazione per particolare tenuità del fatto di delitto commesso con violenza alla persona<sup>213</sup>, l'art. 411 c. 1-*bis* c.p.p. prevale sull'408 c. 3-*bis* c.p.p., nella parte in cui le rispettive discipline divergono. Pertanto, la persona offesa vulnerabile - pur sempre avvisata della richiesta di archiviazione a prescindere da una pregressa manifestazione di volontà - si vede garantita un termine per l'opposizione di dieci giorni, e non di trenta.

Sotto il secondo profilo, la giurisprudenza di legittimità - onde garantire la possibilità di interlocuzione dell'indagato e dell'offeso - ha ritenuto nullo il provvedimento di archiviazione per tenuità pronunciato, a fronte di richiesta di archiviazione per altra causa, senza il rispetto della procedura *ex art.* 411 c. 1-*bis* c.p.p.<sup>214</sup>

Ove dunque il giudice apprezzi i requisiti della tenuità del fatto, dovrebbe restituire gli atti al pubblico ministero<sup>215</sup>. Si è pe-

---

*Contra* E. MARZADURI, *L'ennesimo compito arduo (... ma non impossibile) per l'interprete delle norme processualpenalistiche: alla ricerca di una soluzione ragionevole del rapporto tra accertamenti giudiziari e declaratoria di non punibilità ex art. 131-bis c.p.*, in *Arch. pen.*, 2015, 3, p.11.

<sup>212</sup> M. DANIELE, *L'archiviazione per particolare tenuità del fatto fra velleità deflative ed equilibrismi procedurali*, cit., p. 51; L. GIULIANI, *Archiviazione della notizia di reato e istanze di deflazione processuale*, cit., p. 128-129.

<sup>213</sup> Ipotesi certamente verificabile, stante il limite edittale di cinque anni previsto dall'art. 131 *bis* c.p., e la nozione lata di violenza alla persona qui sostenuta. Si pensi, in via esemplificativa, alle lesioni personali lievi (art. 582 c.p.).

<sup>214</sup> Cass., sez. VI, sent. 7 marzo 2018, p.o. in proc. Massida, CED Cass. n. 272247; Cass., sez. VI, sent. 13 febbraio 2018, Trivelli e altro, *ivi*, n. 272483; Cass., sez. V, sent. 5 settembre 2017, Serra e altro, *ivi*, n. 271010; Cass., sez. V, sent. 5 settembre 2016, Ruggiero, *ivi*, n. 268323.

<sup>215</sup> P. BRONZO, *Interrogativi sull'archiviazione per particolare tenuità del fatto*, in [www.legislazionepenale.eu](http://www.legislazionepenale.eu), 21 settembre 2015, p. 6; M. DANIELE,

raltro prospettato in alternativa – pur in difetto di aggancio testuale – un invito all’organo requirente a «notificare all’indagato e alla persona offesa l’avviso relativo a tale ipotesi di definizione del procedimento ed alla facoltà di prendere visione degli atti e di presentare opposizione nel termine di dieci giorni»<sup>216</sup>.

Peraltro, l’esigenza di garantire il contraddittorio argomentativo non è stata adeguatamente considerata dall’art. 410 *bis* c.p.p., che appare inficiato da difetti di coordinamento con la disciplina dell’archiviazione per particolare tenuità del fatto.

La disposizione in esame – pur richiamata per intero dall’art. 411 c. 1 c.p.p. – non annovera infatti espressamente tra le cause di nullità il mancato rispetto del termine di dieci giorni per proporre opposizione. Parimenti, nel comminare la nullità del decreto in caso di declaratoria di inammissibilità dell’opposizione, si fanno salvi «i casi di inosservanza dell’articolo 410, comma 1»: non è invece richiamata la peculiare ipotesi di inammissibilità *ex art. 411 c. 1-bis* c.p.p.<sup>217</sup>

## 10. L’INCIDENTE PROBATORIO LIBERALIZZATO

---

*L’archiviazione per particolare tenuità del fatto fra velleità deflative ed equilibrismi procedurali*, cit., p. 61-62; E. A. A. DEI-CAS, *Sull’archiviazione per particolare tenuità del fatto*, in *Proc. pen. giust.*, 2017, 1, p. 104; G. GARUTI, *L’esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto: profili processuali*, cit., p. 4; A. MARANDOLA, *I “ragionevoli dubbi” sulla disciplina processuale della particolare tenuità del fatto*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 7, p. 797.

<sup>216</sup> Corte di Cassazione. Ufficio del Massimario. Settore penale. Rel. n. III/02/2015. *Problematiche processuali riguardanti l’immediata applicazione della “particolare tenuità del fatto”*. Roma, 23.04.2015, in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it), p. 14.

<sup>217</sup> L. KALB, *La riforma in materia di archiviazione: nullità del provvedimento e controllo giurisdizionale mediante reclamo*, cit., p. 1312.

In argomento, v. anche L. IANDOLO PISANELLI, *L’introdotta art. 410 bis c.p.p. tra garanzie e limiti per l’offeso dal reato*, cit., p. 1783-1784; L. PARLATO, *Per la persona offesa ancora piccoli passi verso una più consapevole partecipazione al procedimento*, cit., p. 161.

La costruzione di uno statuto differenziale dell'offeso vulnerabile si è appuntata, in più fasi, sull'impalcatura dell'incidente probatorio. Ne emerge oggi un istituto marcatamente polifunzionale<sup>218</sup>, che, originariamente finalizzato alla sola cristallizzazione di prove non rinviabili, «è divenuto lo strumento predisposto dal legislatore per formare le prove al di fuori del dibattimento tutte le volte in cui la loro tardiva acquisizione determina la lesione di valori costituzionalmente protetti»<sup>219</sup>.

Alla fragilità differenziale dell'offeso corrisponde una disciplina derogatoria sia in punto di accesso all'incidente, sia in punto di svolgimento dell'audizione.

Sotto il primo profilo<sup>220</sup>, il riferimento normativo è costituito dall'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.

La disposizione in esame ha vissuto una complessa evoluzione storica, che pare opportuno ricostruire brevemente.

L'incidente probatorio c.d. liberalizzato – come introdotto dalla l. 15 febbraio 1996, n. 66 – interessava originariamente la testimonianza del minore infrasedicenne, «anche al di fuori delle ipotesi previste dal comma 1», nei procedimenti per un catalogo tassativo di reati sessuali<sup>221</sup>. L'ambito applicativo in esame è stato progressivamente ampliato da interventi normativi settoriali<sup>222</sup>, culminati nella l. 1 ottobre 2012, n. 172, attuativa della Convenzione di Lanzarote. Mediante integrale sostituzione del comma in esame, si è aperto all'assunzione in incidente probatorio liberalizzato della «testimonianza di persona minorenni ovvero della persona offesa maggiorenne», nei «procedimenti per i

---

<sup>218</sup> Sul punto, v. le ricostruzioni monografiche di P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, Padova, 2000, p. 86 ss.; S. SAU, *L'incidente probatorio*, Padova, 2001, p. 71 ss.; L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, Pisa, 2017, p. 22 ss.

<sup>219</sup> B. NACAR, *Incidente probatorio, termini di esperibilità e sanzioni processuali ad essi collegate*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 11, p. 1430.

<sup>220</sup> Sulle audizioni protette v. *infra*, §12.

<sup>221</sup> Artt. 609 *bis*, 609 *ter*, 609 *quater*, 609 *quinqües* e 609 *octies* c.p.

<sup>222</sup> L. 3 agosto 1998, n. 269; l. 11 agosto 2003, n. 228; l. 6 febbraio 2006, n. 38; d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv. in l. 23 aprile 2009, n. 38.

delitti di cui agli articoli 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter* e 600-*quater*, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-*quater*.1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies*, 609-*undecies* e 612-*bis* del codice penale».

L'istituto pareva rispondere già in allora ad una *ratio* composta, di assicurazione della genuinità della prova e di tutela del dichiarante dalla vittimizzazione secondaria.

Il primo profilo appariva particolarmente evidente con riguardo al dichiarante minore, significativamente esposto a meccanismi di adulterazione del ricordo<sup>223</sup>: di qui, l'esigenza di cristallizzarne quanto prima il contributo conoscitivo, in linea con le indicazioni delle *guidelines* in materia<sup>224</sup>. Esigenze in parte analoghe, poi, potrebbero presentarsi per le persone offese adulte dei reati selezionati dall'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.: ciò vuoi per la traumaticità del fatto-reato, con possibile innesco di meccanismi di rimozione; vuoi per la maturazione dell'illecito in contesti di vischiosità relazionale, con conseguente rischio di condizionamenti o ritrattazioni<sup>225</sup>.

Non pare da escludere una compresente finalità di tutela del dichiarante<sup>226</sup>, che si esplica sotto due profili. È anzitutto favorita

---

<sup>223</sup> *Supra*, §4.

<sup>224</sup> Cfr. la linea guida n. 9 della Carta di Noto, secondo cui «L'incidente probatorio è la sede privilegiata di acquisizione delle dichiarazioni del minore nel corso del procedimento. Onde limitare il rischio sia di fenomeni di vittimizzazione secondaria, sia di rielaborazione/contaminazione del ricordo degli eventi vissuti, risulta opportuno procedere all'audizione in sede di S.I.T. solo in caso di necessità, ovvero quando gli elementi probatori non siano sufficienti per proseguire l'azione penale».

<sup>225</sup> Per uno spunto in questo senso, v. A. CAPONE, *Incidente probatorio e tutela della vittima di reato*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 2, p. 357 ss.

<sup>226</sup> In questo senso, *ex multis*, H. BELLUTA, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile nel processo penale italiano*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA – M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, cit., p. 103 ss.; A. FAMIGLIETTI, *Persona offesa e modalità di audizione protetta: verso lo statuto del testimone vulnerabile*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 2, p. 143; B. NACAR, *Incidente probatorio, termini di esperibilità e sanzioni processuali ad essi colle-*

l'audizione in un contesto protetto, vuoi per il contesto camerale dell'udienza, vuoi per la possibile adozione di modalità protette *ex art. 398 c. 5 bis ss. c.p.p.*<sup>227</sup> Soprattutto – posto che le modalità protette sono fruibili anche in sede dibattimentale<sup>228</sup> – si intende favorire la celere fuoriuscita dell'offeso dal circuito processuale, contraendo il numero di audizioni cui è tenuto a sottostare<sup>229</sup>. L'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. si salda infatti – sia pure in modo imperfetto ed inevitabilmente tendenziale – con i limiti alle richieste di prova in dibattimento risultanti dall'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p.<sup>230</sup>.

La focalizzazione dell'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. su singole ipotesi di vulnerabilità tipica era andata incontro a severe censure dottrinali. Da un lato, infatti, risultavano esclusi reati parimenti connotati da un impatto potenzialmente drammatico sul vissuto del dichiarante, quali l'abuso di mezzi di correzione e disciplina (art. 571 c.p.), la sottrazione di minori o incapaci (art. 574 c.p.),

---

*gate*, cit., p. 1426 ss.; P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 88; S. SAU, *L'incidente probatorio*, cit., p. 143 ss.; L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, cit., p. 116 ss.; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 261 ss.

*Contra*, A. CAPONE, *Incidente probatorio e tutela della vittima di reato*, cit., p. 351 ss.; C. DI GIACOMO, *La tutela del minore in sede di audizione testimoniale e le prospettive di attuazione della decisione quadro del Consiglio 2001/220/GAI*, in *Cass. pen.*, 2011, 2, p. 754 ss.

<sup>227</sup> Va peraltro rimarcato come l'ascolto in un ambiente sereno possa ripercuotersi positivamente anche sulla qualità della deposizione: cfr. S. ACETO, *Ascolto del minore nel processo penale*, Torino, 2016, p. 182.

È infatti noto come «Il trauma cui il minore è esposto durante l'esame testimoniale si ripercuote, d'altronde, negativamente sulla sua capacità di comunicare e di rievocare correttamente e con precisione i fatti che lo hanno coinvolto, o ai quali ha assistito, rischiando così di compromettere la genuinità della prova» (Corte cost., sent. 27 aprile 2018, n. 92, in motivazione).

<sup>228</sup> *Infra*, Cap. V, §6 ss.

<sup>229</sup> In questo senso, v. ancora Corte cost., sent. 27 aprile 2018, n. 92, in motivazione.

<sup>230</sup> *Infra*, Cap. V, §2-3.

l'incesto (art. 564 c.p.), l'omicidio doloso, i sequestri di persona, lo sfruttamento della prostituzione (art. 3 c. 1 n. 8 l. 20 febbraio 1958, n. 75)<sup>231</sup>. Dall'altro lato, risultava criticabile l'impossibilità di equiparare al minore l'infermo di mente.

Nondimeno, la Corte costituzionale – cui in più occasioni erano state sollecitate estensioni dell'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. – aveva serbato un comprensibile atteggiamento di *self restraint*, stante la natura derogatoria della norma rispetto al principio di immediatezza.

Così, si è in più occasioni esclusa la necessità costituzionale di una parificazione del minore all'infermo di mente, ancorché in una fase storica in cui l'art. 392 c.1-*bis* c.p.p. non era in alcun caso riferibile a dichiaranti adulti.

In prima battuta, la Corte ha escluso che lo *status* dell'infermo di mente potesse essere meccanicamente equiparato a quello del minore ai fini della disposizione in esame, la cui *ratio* veniva peraltro individuata esclusivamente nell'acquisizione di un contributo dichiarativo genuino<sup>232</sup>.

Nuovamente sollecitata sul tema, la Corte ha essenzialmente ribadito le sue posizioni, chiarendo che l'esigenza di tutela dei testi fragili, pur costituzionalmente rilevante, non impone di necessità il ricorso all'incidente probatorio: peraltro, ove la condizione di infermità implichi profili di non rinviabilità dell'audizione, l'accesso all'incidente risulterebbe garantito dall'art. 392 c. 1 lett. a) e b) c.p.p.<sup>233</sup>

È stata parimenti rigettata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. – sollevata dal giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Firenze – nella parte in cui non consente l'assunzione in incidente probatorio dell'offeso minore di anni sedici, ove si proceda per reati diversi

---

<sup>231</sup> *Ex multis*, H. BELLUTA, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile*, cit., p. 107; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 271 ss.

<sup>232</sup> Corte cost., ord. 29 dicembre 2000, n. 583.

<sup>233</sup> Corte cost. ord. 1 aprile 2003, n. 108.

dal catalogo ivi delineato, in allora riferito esclusivamente alla libertà sessuale e alla pedopornografia<sup>234</sup>. Secondo la Corte, l'estensione patrocinata dal rimettente – pur apprezzabile sul piano dell'opportunità legislativa – non sarebbe infatti costituzionalmente imposta, né risulterebbe irragionevole un trattamento differenziale dei reati sessuali.

Le considerazioni espresse dal giudice delle leggi non soddisfacevano il rimettente, che investiva della medesima questione la Corte di Giustizia delle comunità europee. In tale sede, si deduceva il potenziale contrasto dell'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. con gli artt. 2, 3 e 8 della decisione quadro 2001/220/GAI, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale.

Nonostante il genericissimo tenore delle disposizioni in esame<sup>235</sup>, la Corte ne traeva come necessario corollario che il giudice nazionale abbia la possibilità – per tutte le *vittime particolarmente vulnerabili*, a prescindere dal titolo del reato – «di utilizzare una procedura speciale, come l'incidente probatorio diretto all'assunzione anticipata della prova, prevista nell'ordinamento di uno stato membro, nonché le modalità particolari di deposizione pure previste, se tale procedura risponde in modo ottimale alla situazione di tali vittime e si impone al fine di impedire la perdita degli elementi di prova, di ridurre al minimo la ripetizione degli interrogatori e di impedire le conseguenze pregiudizievoli, per le dette vittime, della loro deposizione in pubblica udienza»<sup>236</sup>. La Corte demandava dunque al giudice interno la verifica della praticabilità di tale esito in sede di interpretazione conforme. Al quesito, il giudice di merito forniva risposta positiva, con conseguente ammissione dell'incidente<sup>237</sup>.

---

<sup>234</sup> Corte cost., sent. 18 dicembre 2002, n. 529.

<sup>235</sup> In questo senso, A. CAPONE, *Incidente probatorio e tutela della vittima di reato*, cit., p. 347 ss.

<sup>236</sup> CGUE, grande sez., 16 giugno 2005, C-105/03, *Pupino*, §56, in <https://eur-lex.europa.eu>.

<sup>237</sup> In senso favorevole, A. BALSAMO – S. RECCHIONE, *La protezione della persona offesa tra Corte europea, Corte di giustizia delle comunità europee e ca-*



La tendenza a configurare come meramente esemplificativo il catalogo *ex art. 392 c. 1-bis c.p.p.* – valorizzando il *dictum* della Corte di Giustizia – è successivamente affiorata anche nella giurisprudenza di legittimità<sup>238</sup>. L'operazione pare peraltro in sospetta violazione dei limiti logici dell'interpretazione conforme al diritto comunitario, risolvendosi in una surrettizia disapplicazione della norma interna incompatibile<sup>239</sup>.

In ogni caso, il d.lgs. n. 212/2015 ha uniformato l'ordinamento interno alle indicazioni della Corte di Giustizia, estendendo l'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. a qualsiasi persona offesa in condizioni di particolare vulnerabilità.

Seppur l'incidente probatorio non trovi specifico addentellato nella direttiva 2012/29/UE o nelle fonti a tutela di vittime specifiche, non vi è del resto dubbio che l'istituto si presti – in linea con i moniti sovranazionali - alla celere escussione della vittima, a tecniche di ascolto adeguate all'eventuale condizione di vulnerabilità, nonché al contenimento delle audizioni. Tale ultimo profilo risulta vieppiù accentuato dal d.lgs. n. 212/2012: in tal sede, da un lato si è prescritto di contenere al minimo necessario le audizioni investigative dell'offeso vulnerabile (artt. 351

---

*renze del nostro ordinamento*, in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano: nuovi scenari dopo il caso Dorigo e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo – R. E. Kostoris, Torino, 2008, p. 330-331; B. NACAR, *Incidente probatorio, termini di esperibilità e sanzioni processuali ad essi collegate*, cit., p. 1431 ss.

<sup>238</sup> Cass., sez. VI, 11 giugno 2008, Messina, CED Cass. n. 240321.

Più di recente, v. anche Cass., sez. I, sent. 5 novembre 2018, P., *ivi*, n. 275656.

<sup>239</sup> In questo senso, V. NAPOLEONI, *L'onere di interpretazione conforme*, in V. MANES – V. NAPOLEONI, *La legge penale illegittima. Metodi, itinerari e limiti della questione di costituzionalità in materia penale*, Torino, 2019, p. 152-153.

In prospettiva parzialmente diversa E. APRILE, *I rapporti tra diritto processuale penale e diritto dell'Unione europea, dopo la sentenza della Corte di giustizia sul «caso Pupino»*, in *materia di incidente probatorio*, in *Cass. pen.*, 2006, 3, p. 1175, che suggeriva l'adeguamento all'arresto della Corte di Giustizia tramite una lettura lata della nozione di «grave impedimento» *ex art. 392 c. 1 lett. a) c.p.p.*

c. 1-ter e 362 c.1-bis c.p.p.)<sup>240</sup>, estendendogli dall'altro lato il filtro a nuove audizioni dibattimentali costituito dall'art. 190-bis c. 1-bis c.p.p.

Non si è peraltro colta l'occasione di estendere l'art. 392 c. 1-bis c.p.p. oltre l'angusto ambito della testimonianza, sì da adeguarlo alla maggior latitudine dell'art. 398 c. 5-bis c.p.p.<sup>241</sup>

Come già accennato<sup>242</sup>, l'ammissione dell'incidente probatorio liberalizzato non richiede motivazione sulla non rinviabilità della prova<sup>243</sup>. La relativa richiesta, pertanto, deve illustrare esclusivamente la sussistenza dei requisiti oggettivi e soggettivi ex art. 392 c. 1-bis c.p.p., nonché la pertinenza e rilevanza della prova<sup>244</sup>.

---

<sup>240</sup> Sul punto, v. peraltro S. ACETO, *Ascolto del minore nel processo penale*, cit., p. 186.

L'A. evidenzia la difficoltà pratica per l'inquirente di procedere all'incidente probatorio «a scatola chiusa», senza aver previamente sentito il minore. Per contrarre il più possibile il numero delle audizioni, si propone dunque agli operatori di far precedere l'incidente tendenzialmente da una sola audizione, condotta dal pubblico ministero.

<sup>241</sup> In senso critico sulla limitazione in esame, F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 238; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 291 ss.

<sup>242</sup> *Supra*, Cap. II, §8.

<sup>243</sup> Cass., sez. III, sent. 26 luglio 2019, n. 34091, in *Guida dir.*, 2019, 41, p. 75 ss.

<sup>244</sup> In questo senso, S. CAPORALE, *L'audizione dei minori in incidente probatorio: una questione di equilibri*, in *Arch. pen.*, 2015, 3, p. 3-4; B. NACAR, *Incidente probatorio, termini di esperibilità e sanzioni processuali ad essi collegate*, cit., p. 1425 ss.; A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 386; P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit. p. 91 ss.; S. SAU, *L'incidente probatorio*, cit., p. 78 ss.; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 257 ss.

Non persuade la contraria opinione<sup>245</sup>, che valorizza la necessaria indicazione delle «circostanze che, a norma dell'art. 392, rendono la prova non rinviabile al dibattimento» (art. 393 c. 1 lett. c) c.p.p.). Come incisivamente osservato, infatti, «la norma in esame non allude ad una connotazione generica di non differibilità della prova, ma fa riferimento alle specifiche condizioni indicate dall'art. 392 c.p.p. in presenza delle quali per ciascuna tipologia di prova è ammesso il ricorso all'incidente»: ne segue che «l'interpretazione e la stessa operatività dell'art. 393 c. 1 lett. c) c.p.p. sono logicamente subordinate a quanto stabilito nell'art. 392 c.p.p., e non viceversa»<sup>246</sup>.

Pertanto, ove si rientri nelle ipotesi di vulnerabilità tipica tassativamente elencate, l'esigenza di accesso all'incidente è presunta *ex lege*, ancorché una simile scelta possa suscitare perplessità a fronte di persone offese adulte<sup>247</sup>.

Al di fuori di questi casi, la richiesta deve dar conto della sussistenza in concreto di profili di particolare vulnerabilità dell'offeso, sulla base degli indicatori *ex art. 90 quater c.p.p.*<sup>248</sup>. Onde giustificare una deroga al principio di immediatezza, l'ammissione dell'incidente pare qui subordinata all'apprezzamento di profili di fragilità particolarmente intensi: a titolo esemplificativo, può richiamarsi l'età avanzata; l'infermità mentale<sup>249</sup>; l'accertamento di un disturbo post-traumatico da *stress*; o la maturazione del fatto-reato in contesti

---

<sup>245</sup> A. CAPONE, *Incidente probatorio e tutela della vittima di reato*, cit., p. 361.

<sup>246</sup> P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit. p. 94.

<sup>247</sup> In questo senso, A. CAPONE, *Incidente probatorio e tutela della vittima di reato*, cit., p. 347; F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 237.

<sup>248</sup> S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti "eventuali", la testimonianza dell'offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, cit., p. 84-85; L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, cit., p. 126-127.

<sup>249</sup> Si noti, peraltro, che l'infermo di mente, ove non cumuli la veste di persona offesa, resta tuttora escluso dall'area applicativa dell'art. 392 c. 1-bis c.p.p.

di dipendenza relazionale fra autore e vittima, di per sé esposti al rischio di condizionamenti o ritrattazioni.

Come già accennato<sup>250</sup>, tale valutazione, ampiamente discrezionale, risulta peraltro insindacabile: la giurisprudenza consolidata, infatti, esclude l'impugnabilità l'ordinanza che accorda o nega l'accesso all'incidente<sup>251</sup>. È fatta salva – secondo una recentissima pronuncia – l'ipotesi in cui il diniego di incidente *ex art. 392 c. 1-bis c.p.p.* sia motivato sull'insussistenza di profili di urgenza nell'assunzione della prova: in tal caso, l'abnormità dell'ordinanza giustifica il ricorso per cassazione<sup>252</sup>.

## II. (SEGUE): LEGITTIMAZIONE ALLA RICHIESTA E OBBLIGHI DI DISCOVERY

Legittimati alla richiesta sono il pubblico ministero e la persona sottoposta alle indagini: è escluso un potere officioso del giudice<sup>253</sup>, cui è invece consentito disporre *ex officio* perizia sull'idoneità a testimoniare dell'esaminando<sup>254</sup>.

La persona offesa non rientra fra i soggetti legittimati alla richiesta.

Il combinato disposto degli artt. 392 c. 1-*bis* e 394 c.p.p. le accorda infatti soltanto il diritto di sollecitare al pubblico ministero la promozione dell'incidente: quest'ultimo, ove non accolga la richiesta, emette decreto motivato, notificato all'offeso.

Nonostante il diniego non sia impugnabile, la motivazione presenta nondimeno una utilità per l'offeso. Egli, infatti, è posto in condizione di emendare la richiesta e ripresentarla, nonché di far valere la mancata acquisizione della prova in sede di opposi-

---

<sup>250</sup> *Supra*, Cap. II, §11.

<sup>251</sup> Cass., sez. VII, ord. 16 giugno 2017, Panti, CED Cass. n. 271094; Cass., sez. I, sent. 5 settembre 2014, Liuzzi e altri, *ivi*, n. 260590; Cass., sez. fer., sent. 29 agosto 2013, Agrama e altri, *ivi*, n. 256573.

<sup>252</sup> Cass., sez. III, sent. 26 luglio 2019, n. 34091, cit., p. 75 ss.

<sup>253</sup> Cass., sez. III, sent. 22 luglio 2010, B., CED Cass. n. 247874.

<sup>254</sup> Cass., sez. un., sent. 31 agosto 2017, A. e altro, CED Cass. n. 270937.

zione ad un'eventuale richiesta di archiviazione. La motivazione del decreto può essere di utilità anche per il giudice dibattimentale, nel valutare la prevedibilità dell'irripetibilità sopravvenuta che abbia colpito l'atto di indagine compiuto dal pubblico ministero in alternativa all'assunzione in incidente probatorio<sup>255</sup>.

L'accesso diretto all'incidente probatorio è consentito, dunque, solo nel caso peculiare regolato dall'art. 391 *bis* c. 11 c.p.p., ove una fonte dichiarativa abbia opposto la facoltà di non rispondere al difensore dell'offeso in sede di indagini difensive<sup>256</sup>.

Lo *ius postulandi* attribuito dall'art. 394 c.p.p. – non immune da critiche dottrinali<sup>257</sup> – è andato incontro in passato alle perplessità della Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha ravvisato una potenziale frizione con il diritto all'eguaglianza delle armi e all'accesso a un tribunale (art. 6 §1 CEDU)<sup>258</sup>.

In una differente prospettiva, la Corte di giustizia dell'Unione europea – adita nuovamente dal giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Firenze – ha ritenuto compatibile con la decisione quadro 2001/220/GAI il difetto di legittimazione dell'offeso vulnerabile a richiedere di essere sen-

<sup>255</sup> V. per tutti P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit. p. 175; S. SAU, *L'incidente probatorio*, cit., p. 207 ss.

<sup>256</sup> L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, cit., p. 159.

<sup>257</sup> In senso favorevole al riconoscimento di una piena legittimazione all'offeso, v. *ex multis* A. BALSAMO – S. RECCHIONE, *La protezione della persona offesa tra Corte europea, Corte di giustizia delle comunità europee e carenze del nostro ordinamento*, cit., p. 314-315; F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 243 ss.

In una prospettiva parzialmente diversa, si è invece proposto che, ove il pubblico ministero dissenta dalla richiesta dell'offeso, debba trasmetterla al giudice per le indagini preliminari accompagnata da parere negativo, sulla falsariga dell'art. 368 c.p.p.: cfr. A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, cit., p. 391; S. SAU, *L'incidente probatorio*, cit., p. 208 ss.

<sup>258</sup> Corte e.d.u., sez. III, 24 febbraio 2005, Sottani c. Italia, che pure ha dichiarato inammissibili le doglianze per mancato esaurimento delle vie di ricorso interne.

tito in incidente probatorio<sup>259</sup>. Nella visione della Corte, infatti, la concentrazione in capo all'accusa del potere di richiedere l'incidente è coerente con un sistema ispirato al monopolio pubblico dell'esercizio dell'azione penale: tanto più che la decisione quadro – così come la direttiva 2012/29/UE, attualmente vigente – non impone l'equiparazione dell'offeso alle parti del procedimento. In questa prospettiva, la tutela dell'offeso vulnerabile è comunque garantita dai meccanismi protettivi fruibili in dibattimento.

Ai sensi dell'art. 393 c. 2-*bis* c.p.p., «Con la richiesta di incidente probatorio di cui all'art. 392, comma 1 *bis*, il pubblico ministero deposita tutti gli atti di indagine compiuti», di cui l'indagato e i difensori delle parti hanno diritto di ottenere copia (art. 398 c. 3-*bis* c.p.p.), una volta ammesso l'incidente e nei due giorni precedenti all'udienza (art. 398 c. 3 c.p.p.)<sup>260</sup>.

L'obbligo di *discovery* – presidiato da nullità a regime intermedio<sup>261</sup> – è dunque più esteso rispetto all'ordinaria ostensione delle sole dichiarazioni già rese dall'esaminando. Si intende così garantire un contraddittorio il più possibile completo, limitando al contempo i casi di necessità di una nuova audizione dibattimentale *ex art. 190 bis c. 1-bis c.p.p.*<sup>262</sup>

---

<sup>259</sup> CGUE, sez. II, 21 dicembre 2011, C-507/10, X, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 21 dicembre 2011, con nota di L. LUPARIA, *Vittime vulnerabili e incidente probatorio: la normativa italiana supera il vaglio della Corte Ue*.

<sup>260</sup> In questo senso, S. CAPORALE, *L'audizione dei minori in incidente probatorio: una questione di equilibri*, cit., p. 16; F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 111; S. SAU, *L'incidente probatorio*, cit., p. 223 ss.; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 313-314.

<sup>261</sup> Cass., sez. III, sent. 12 febbraio 2014, D.S., CED Cass. n. 258855.

<sup>262</sup> Secondo la giurisprudenza di legittimità, si tratta di idonea *ratio* giustificatrice rispetto alla più limitata *discovery* ordinaria *ex art. 398 c. 3 c.p.p.*, che non è dunque costituzionalmente illegittima: Cass., sez. V, sent. 15 aprile 2015, Geronzi e altri, CED Cass. n. 263802; Cass., sez. VI, sent. 31 ottobre 2008, Camber e altri, *ivi*, n. 261625.

Il tenore letterale dell'art. 393 c. 2-*bis* c.p.p. giustifica l'opinione maggioritaria secondo cui la *discovery* integrale opera soltanto ove l'incidente probatorio sia richiesto dal pubblico ministero<sup>263</sup>. Non manca peraltro chi – in un'ottica di parità delle armi – estende la previsione anche ai casi in cui l'iniziativa provenga dall'indagato. In quest'ottica, eventuali strumentalizzazioni della richiesta di incidente potrebbero essere comunque contrastate dall'accusa sollecitando al giudice per le indagini preliminari il differimento *ex art.* 397 c.p.p.<sup>264</sup>

## 12. (SEGUE): LE MODALITÀ PROTETTE DI AUDIZIONE

Instaurato l'incidente probatorio, l'apprezzamento di una fragilità differenziale del dichiarante consente al giudice l'adozione di modalità protette di ascolto.

L'ambito applicativo delle cautele in esame si è dilatato negli anni, a seguito di plurimi interventi del legislatore e del giudice delle leggi. Ne emerge una trama caotica, il cui filo conduttore è individuabile nell'apertura a forme atipiche di vulnerabilità, oggetto di concreto accertamento giudiziale.

La norma primigenia è costituita dall'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p., introdotta anch'essa dalla l. 15 febbraio 1996, n. 66.

---

<sup>263</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 106-107; F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 240; P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 259; S. SAU, *L'incidente probatorio*, cit., p. 223 ss.; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 308-309.

<sup>264</sup> L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, cit., p. 220.

All'esito di plurime interpolazioni<sup>265</sup>, vi si prevede che il giudice, a fronte di «ipotesi di reato previste dagli articoli 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, anche se relativo al materiale pornografico di cui all'articolo 600-*quater*.1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*octies*, 609-*undecies* e 612-*bis* del codice penale», «ove fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano minorenni», con l'ordinanza ammissiva dell'incidente «stabilisce il luogo, il tempo e le modalità particolari attraverso cui procedere all'incidente probatorio, quando le esigenze di tutela delle persone lo rendono necessario od opportuno».

Il catalogo, peraltro, è stato subitaneamente esteso alla corruzione di minorenni (art. 609 *quinquies* c.p.) dalla Corte costituzionale<sup>266</sup>. In tale sede, si è infatti stigmatizzata l'irrazionalità dell'esclusione di un reato incluso già in origine nel catalogo *ex* art. 392 c. 1-*bis* c.p., e che, al pari degli altri reati sessuali, pone intense esigenze di tutela del minore.

Un approccio più radicale è stato invece seguito, nella parte motiva, da una successiva pronuncia del giudice delle leggi<sup>267</sup>. Come già accennato<sup>268</sup>, infatti, le modalità di audizione protetta in incidente probatorio sono state ritenute applicabili alla testimonianza del minore, a prescindere dal titolo del reato per cui si proceda. Tanto alla luce del richiamo, operato *ex* art. 401 c. 5 c.p.p., all'art. 498 c. 4-*bis* c.p.p., che rende applicabili in dibattimento le medesime cautele senza riferirsi a un catalogo tassativo di delitti.

In ultimo, valorizzando il superiore principio della dignità umana, la Corte ha esteso le modalità di audizione protetta all'infermo di mente, ove il giudice ne ravvisi in concreto la ne-

---

<sup>265</sup> L. 3 agosto 1998, n. 269; l. 11 agosto 2003, n. 228; l. 6 febbraio 2006, n. 38; d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv. in l. 23 aprile 2009, n. 38; l. 1 ottobre 2012, n. 172; d.l. 14 agosto 2013, n. 93, conv. in l. 15 ottobre 2013, n. 119.

<sup>266</sup> Corte cost., sent. 9 luglio 1998, n. 262.

<sup>267</sup> Corte cost., sent. 9 maggio 2001, n. 114.

<sup>268</sup> *Supra*, Cap. II, §8.



cessità. La cautela, del resto, non contrasta con altre esigenze proprie del processo, assicurando anzi la genuinità della prova<sup>269</sup>.

Entro questi ampi limiti soggettivi, le modalità protette *ex art. 398 c. 5-bis c.p.p.* – a differenza di quanto previsto dall’*art. 392 c. 1-bis c.p.p.* – non interessano la sola testimonianza. Il generico riferimento alle «persone interessate all’assunzione della prova» è infatti inclusivo anche di altri mezzi istruttori quali l’esame, il confronto, la perizia, l’esperimento giudiziale o la ricognizione<sup>270</sup>.

La determinazione del luogo, del tempo e delle particolari modalità di svolgimento dell’udienza è rimessa al potere discrezionale del giudice, esercitabile anche *ex officio*<sup>271</sup>. L’esercizio della discrezionalità giudiziale deve farsi guidare dagli «assi cardinali ... rappresentati dalla protezione della fonte, per un verso, e dalla necessità di assicurare comunque all’imputato un corretto confronto con il suo accusatore, per l’altro»<sup>272</sup>, secondo criteri di stretta proporzionalità.

Quanto al luogo, l’*art. 398 c. 5-bis c.p.p.* consente espressamente lo svolgimento dell’udienza anche al di fuori del tribunale, «avvalendosi il giudice, ove esistano, di strutture specializzate di assistenza o, in mancanza, presso l’abitazione della persona interessata all’assunzione della prova». Tale ultima possibilità deve peraltro essere scartata ove l’ambiente domestico possa suscitare nel dichiarante turbamenti o condizionamenti in-

---

<sup>269</sup> Corte cost., sent. 29 gennaio 2005, n. 63.

<sup>270</sup> V. già *supra*, Cap. II, §8.

<sup>271</sup> Cass., sez. III, sent. 25 giugno 2009, Castelli e altro, CED Cass. n. 244372; Cass., sez. III, sent. 19 febbraio 2009, R., *ivi*, n. 242826,

<sup>272</sup> H. BELLUTA, *Un personaggio in cerca d’autore: la vittima vulnerabile*, cit., p. 113.

In argomento, cfr. l’itinerario argomentativo, quantomeno problematico, seguito da Cass. sez. III, sent. 2 agosto 2004, Infantino, CED Cass. n. 229157. La pronuncia in esame ha ammesso l’assunzione della testimonianza di un minore infrasedicenne, in un procedimento per reati in materia di prostituzione e violenza sessuale, con domande orali e risposte scritte.

debiti: si pensi, emblematicamente, al luogo di residenza del minore vittima di abusi familiari<sup>273</sup>.

In merito alla collocazione spaziale dell'udienza, occorre tener conto di un recente arresto del giudice delle leggi che, al netto della peculiarità della questione sottoposta alla sua attenzione, offre importanti indicazioni metodologiche<sup>274</sup>.

La Corte ha dichiarato infondata la questione di costituzionalità degli artt. 398 c. 5 e 133 c.p.p., nella parte in cui non prevedono che, laddove la mancata comparizione del testimone minore sia dovuta a situazioni di disagio che ne compromettono il benessere, e sia possibile ovviare ad esse procedendo all'esame del minore presso il tribunale competente in relazione al luogo della sua dimora, possa ritenersi giustificata la sua mancata comparizione e rogarsi il compimento dell'incidente al giudice per le indagini preliminari del tribunale nel cui circondario risiede il minore.

Come chiarito dalla Corte, il legislatore non è tenuto a conformare la disciplina processuale in modo da evitare al minore qualsiasi disagio, anche minimo, bensì ad evitare traumi da vittimizzazione secondaria. La tutela della personalità del minore deve infatti essere bilanciata con i principi del contraddittorio, del diritto di difesa e della naturalità del giudice. In questa prospettiva, il dichiarante è già adeguatamente protetto dall'incidente probatorio liberalizzato e dai moduli speciali di audizione ivi previsti, senza necessità di accogliere il *petitum* additivo del rimettente<sup>275</sup>.

Peraltro – osserva perspicuamente la Corte – lo stesso rimettente non esclude di potersi recare presso il luogo di residenza

---

<sup>273</sup> In questo senso, F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 322.

<sup>274</sup> Corte cost., sent. 27 aprile 2018, n. 92.

V. al riguardo il commento di L. ALGERI, *L'esame del minore al vaglio della Consulta: la mobilità del giudice naturale preserva la concentrazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 12, p. 1565 ss.

<sup>275</sup> V. già *supra*, Cap. II, §15.

del minore per la celebrazione dell'incidente, ove tanto si renda necessario. Egli non può, invece, rogarne la celebrazione al di fuori dei casi di urgenza (art. 398 c. 5 c.p.p.), essendo del resto il più idoneo a celebrare l'udienza, in ragione della conoscenza degli atti<sup>276</sup>.

La modulazione dei tempi dell'udienza si traduce nella possibilità di derogare alle scadenze segnate dall'art. 398 c. 2 lett. c) c.p.p.: le peculiari esigenze della fonte fragile possono così tradursi sia in un'anticipazione dell'udienza, anche ove non ricorra l'urgenza *ex art.* 400 c.p.p., sia in un differimento<sup>277</sup>.

Quanto alle modalità particolari di ascolto, è consentito il ricorso ad un esperto psicologo<sup>278</sup>, che può fungere da ausilio nell'assunzione della prova<sup>279</sup>, secondo modalità da calibrare sulle peculiarità del caso concreto. Resta ferma l'impossibilità di devolvere integralmente all'esperto l'audizione in assenza di controllo giudiziale, a pena di inutilizzabilità del dato istruttorio<sup>280</sup>.

Parimenti da stigmatizzare, per il possibile effetto manipolativo sul minore, è la tenuta da parte dell'esperto, in assenza di consulenti della difesa, di colloqui preparatori alla deposizione in udienza<sup>281</sup>.

---

<sup>276</sup> L. ALGERI, *L'esame del minore al vaglio della Consulta: la mobilità del giudice naturale preserva la concentrazione*, cit., p. 1572.

<sup>277</sup> L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, cit., p. 229-230; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 322-323.

<sup>278</sup> H. BELLUTA, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile*, cit., p. 113-114; S. SAU, *L'incidente probatorio*, cit., p. 296-297; L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, cit., p. 230-231; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 329.

<sup>279</sup> Cass., sez. III, sent. 12 marzo 2008, G., CED Cass. n. 239003.

<sup>280</sup> Cass., sez. III, sent. 10 novembre 1997, p.m. in proc. Dalpino, CED Cass. n. 209459.

<sup>281</sup> S. VENTURINI, *L'esame dei minori in incidente probatorio, tra dati normativi (nazionali e sovranazionali) e prassi giudiziale*, in *Cass. pen.*, 2011, 5, p.

Il giudice può disporre il ricorso al vetro specchio con impianto citofonico<sup>282</sup>: in dottrina, si è financo proposto l'uso del telesame<sup>283</sup>. Si ritiene altresì consentita una richiesta alle parti di previa sottoposizione al giudice delle domande che intendano rivolgere al minore<sup>284</sup>, onde consentirgli più agevolmente il filtro prescritto dall'art. 499 c.p.p. nonché, per i reati ivi previsti, dall'art. 472 c. 3-*bis* c.p.p.

L'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p. impone la documentazione integrale delle dichiarazioni testimoniali in forma fonografica o audiovisiva: si provvede con le forme della perizia o della consulenza tecnica in caso di indisponibilità di strumenti di riproduzione o di personale tecnico. Dell'«interrogatorio» – da intendersi in senso evidentemente atecnico – è altresì redatto verbale in forma riassuntiva, mentre la trascrizione della riproduzione è disposta (irragionevolmente)<sup>285</sup> solo su richiesta di parte.

L'obbligo di documentazione aggravata – pur condivisibile – non è stato adeguatamente delineato dal legislatore. Da un lato, infatti, non si comprende il riferimento alle sole dichiarazioni testimoniali, stante la maggior ampiezza dell'ambito applicativo dell'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p. Dall'altro lato, la prescrizione – pur

---

1945; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 330.

V. peraltro Cass., sez. III, sent. 12 marzo 2014, P., CED Cass. n. 262699, che esclude profili di inutilizzabilità della prova.

<sup>282</sup> Cass., sez. VI, sent. 3 febbraio 2014, P., in *Cass. pen.*, 2014, 11, p. 3807, con nota di C. RIZZO, *Le modalità di "audizione protetta" del minore*.

V. in ultimo Corte cost., sent. 27 aprile 2018, n. 92, in motivazione, con riguardo peraltro al catalogo di reati previsto dall'art. 498 c. 4-*ter* c.p.p., applicabile in incidente probatorio ex art. 401 c. 5 c.p.p.

<sup>283</sup> S. VENTURINI, *L'esame dei minori in incidente probatorio, tra dati normativi (nazionali e sovranazionali) e prassi giudiziale*, cit., p. 1939.

<sup>284</sup> P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 243.

<sup>285</sup> In questo senso, v. ancora P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 246.

ispirandosi all'art. 141-*bis* c.p.p. – è sfornita di sanzione<sup>286</sup>: non risultano dunque configurabili nullità o inutilizzabilità, fermi i riflessi sulla valutazione di attendibilità della prova<sup>287</sup>.

Il d.lgs. 4 marzo 2014, n. 24 – di attuazione della direttiva 2011/36/UE sulla tratta di persone – ha introdotto un nuovo c. 5-*ter* all'art. 398 c.p.p.: si consente così, su richiesta di parte, l'applicazione del c. 5-*bis* ove fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano maggiorenni in condizione di particolare vulnerabilità, desunta anche dal tipo di reato per cui si procede.

La protezione in esame si estende al dichiarante vulnerabile, a prescindere dal titolo di reato per cui si proceda. Nondimeno, il tenore letterale della disposizione sembra subordinare la protezione a una richiesta di parte<sup>288</sup>, precludendo irragionevolmente un intervento *ex officio*.

In ultimo, il d.lgs. n. 212/2015 ha specificamente riferito le audizioni protette anche alle persone offese particolarmente vulnerabili (art. 398 c. 5-*ter* c.p.p.)<sup>289</sup>. La disposizione in esame richiama infatti l'art. 498 c. 4-*quater*, che legittima l'offeso vulnerabile o il suo difensore a richiedere l'adozione di modalità pro-

---

<sup>286</sup> In senso critico, F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 122; F. M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, cit., p. 242; P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 246-247; C. RIZZO, *Le modalità di "audizione protetta" del minore*, cit., p. 3817; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 325-326.

<sup>287</sup> Cass., sez. III, sent. 22 gennaio 2016, B., CED Cass. n. 266178; Cass., sez. III, sent. 4 agosto 2008, Valentino, *ivi*, n. 240746.

<sup>288</sup> L. SURACI, *L'incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, cit., p. 233.

<sup>289</sup> Il regime di documentazione è in tal caso disciplinato dall'art. 134 c. 4 c.p.p., che si limita a facultizzare la riproduzione audiovisiva.

Per riserve critiche sul punto, v. *supra*, Cap. II, §11.

tette, da ritenersi comprensive del vetro specchio con impianto citofonico<sup>290</sup>.

Il combinato disposto dei c. 5-*bis* e c. 5-*ter* evidenzia dunque – sia pure con una tecnica normativa alquanto farraginoso – l'intento di estendere le modalità protette di audizione al dichiarante vulnerabile, sia esso o meno persona offesa, ancorché soltanto a fronte di specifica richiesta.

## 12. L'AUDIZIONE DELLA VITTIMA IN UDIENZA PRELIMINARE

L'originario disegno codicistico configurava l'incidente probatorio come una parentesi fruibile entro il termine di durata delle indagini preliminari (art. 392 c. 1 e 393 c.p.p.), prevalentemente volta alla cristallizzazione di prove non rinviabili al dibattimento.

La medesima esigenza, peraltro, risultava valorizzata anche nel predibattimento (art. 467 c.p.p.), mediante assunzione presidenziale delle prove «non rinviabili» nei casi codificati all'art. 392 c.p.p.<sup>291</sup>

Viceversa, il meccanismo dell'incidente probatorio non poteva innestarsi in seno all'udienza preliminare.

Ne risultava un'«inspiegabile iato probatorio» tra la richiesta di rinvio a giudizio e il predibattimento<sup>292</sup>, cui ha ben presto posto rimedio la Corte costituzionale. Il giudice delle leggi ha infatti censurato gli artt. 392 e 393 c.p.p., «nella parte in cui non consentono che, nei casi previsti dalla prima di tali disposizioni, l'incidente probatorio possa essere richiesto ed eseguito anche nella fase dell'udienza preliminare»<sup>293</sup>.

---

<sup>290</sup> V. *infra*, Cap. V, §7.

<sup>291</sup> Per l'esegesi della disposizione in esame, con specifico riguardo all'acquisizione del contributo dichiarativo dell'offeso vulnerabile, v. *infra*, Cap. V, §1.

<sup>292</sup> Così A. MACCHIA, *Incidente probatorio e udienza preliminare: un matrimonio con qualche ombra*, in *Cass. pen.*, 1994, 7, p. 1791.

<sup>293</sup> Corte cost., sent. 10 marzo 1994, n. 77.

Secondo la Corte, nelle circostanze tipizzate dall'art. 392 c.p.p. l'anticipata assunzione rende effettivo il diritto alla prova, potendo altrimenti quest'ultima risultare irrimediabilmente perduta. Le evenienze in questione, del resto, ben potrebbero emergere successivamente alla richiesta di rinvio a giudizio: di ciò si è avveduto lo stesso legislatore codicistico, che, nella fase pre-dibattimentale, ha provveduto tipizzando all'art. 467 c.p.p. l'assunzione delle prove non rinviabili. L'interruzione in udienza preliminare dell'acquisizione di prove non rinviabili si appalesa dunque irragionevole, tanto più a fronte della continuità dell'attività di indagine (artt. 419 c. 3 e 430 c.p.p.), da cui ben possono emergere elementi a rischio di dispersione.

Ancorché la motivazione si correli strettamente alla non rinviabilità della prova, la portata della pronuncia di accoglimento investe inequivocabilmente tutti i casi elencati dall'art. 392 c.p.p., pur se prescindenti dal concreto accertamento di tale requisito. È anzitutto il caso della perizia di lunga durata *ex art. 392 c. 2 c.p.p.*, che costituiva del resto l'oggetto della richiesta di incidente nel procedimento *a quo*<sup>294</sup>.

Per quanto qui specialmente rileva, poi, non paiono esclusi neppure i casi di incidente probatorio liberalizzato *ex art. 392 c. 1-bis c.p.p.*, benché introdotti successivamente<sup>295</sup>.

---

<sup>294</sup> A. MACCHIA, *Incidente probatorio e udienza preliminare: un matrimonio con qualche ombra*, cit., p. 1065; B. NACAR, *Incidente probatorio, termini di esperibilità e sanzioni processuali ad essi collegate*, cit., p. 1436.

In senso dubitativo, P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 156-157.

Contra L. IAFISCO, *Gli atti preliminari al dibattimento penale di primo grado*, Torino, 2009, p. 224-225.

<sup>295</sup> M. BARGIS, L. 15 febbraio 1996, n. 66 - *Norme contro la violenza sessuale*, in *Legisl. pen.*, 1996, 3-4, p. 501. Contra P. RENON, *Limiti cronologici dell'incidente probatorio e diritto alla prova*, in *Giur. cost.*, 2001, 3, p. 969.

L'esigenza di tempestiva cristallizzazione del contributo della fonte debole sconsiglia peraltro di attendere fino all'udienza preliminare. Invero, almeno con riguardo al minore, «Le audizioni effettuate o ripetute a una considerevole distanza temporale vanno valutate con grande cautela a causa della condizione psicologica mutata rispetto all'epoca dei fatti e dei potenziali fattori di inquinamento del ricordo» (cfr. linea guida n. 2 della Carta di Noto).

L'incidente probatorio liberalizzato andrebbe anzi preferito, ove possibile, all'assunzione del contributo dichiarativo dell'offeso vulnerabile ai sensi dell'art. 422 c.p.p. Invero, la disposizione in esame – subordinata alla decisività della prova ai fini della sentenza di non luogo a procedere – non contempla misure di audizione protetta, né risultano agevolmente applicabili in via analogica le cautele previste in incidente probatorio (art. 398 c. 5-*bis* ss. c.p.p.) o in dibattimento (art. 498 c. 4 ss. c.p.p.)<sup>296</sup>. In questo senso, può emergere un profilo di incostituzionalità dell'art. 422 c.p.p., per contrasto con gli obblighi di protezione in udienza previsti dall'art. 23 §2 direttiva 2012/29/UE, così come da pressoché tutte le fonti sovranazionali a tutela di vittime specifiche, passibili di assurgere a norme interposte *ex artt.* 11 e 117 c. 1 Cost.

La dislocazione in udienza preliminare dell'incidente probatorio *ex art.* 392 c. 1-*bis* c.p.p. presenta significative implicazioni quanto ai soggetti legittimati alla relativa richiesta.

Invero, la disciplina dell'incidente probatorio deve essere calibrata sulle peculiarità dell'udienza preliminare, che sconta la presenza di parti in senso tecnico. Ispirandosi al modello offerto dall'art. 467 c.p.p., gli interpreti hanno così ritenuto legittimate le parti indicate dall'art. 421 c.p.p., compresa dunque la persona offesa costituita parte civile<sup>297</sup>. È invece discussa la sopravvivenza dello *ius postulandi ex art.* 394 c.p.p. in capo all'offeso che non abbia azionato pretese civilistiche in sede penale<sup>298</sup>.

---

<sup>296</sup> Per un analogo problema afferente al giudizio abbreviato, *infra*, Cap. V, §10.

<sup>297</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 109-110; A. MACCHIA, *Incidente probatorio e udienza preliminare: un matrimonio con qualche ombra*, cit., p. 1791; P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 158-159; S. SAU, *L'incidente probatorio*, cit., p. 209.

<sup>298</sup> In senso positivo, P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 159. *Contra*, A. MACCHIA, *Incidente probatorio e udienza preliminare: un matrimonio con qualche ombra*, cit., p. 1791-1992.



Maggiormente dubbio è l'accesso all'incidente probatorio liberalizzato nella fase intercorrente tra la scadenza del termine di durata delle indagini preliminari e l'instaurazione dell'udienza preliminare.

Invero, la Corte costituzionale, in più occasioni, ha ammesso in via interpretativa l'esperibilità dell'incidente probatorio in tale fase, purché però l'assunzione anticipata sia imposta dal «pericolo della perdita irrimediabile della prova»<sup>299</sup>.

Richiamando l'itinerario argomentativo del giudice delle leggi, la Corte di cassazione ha così ritenuto inutilizzabile l'incidente probatorio *ex art. 392 c. 1-bis c.p.p.* promosso nel medesimo lasso temporale, disposto senza che il pubblico ministero avesse prospettato al giudice un concreto rischio di dispersione della prova coincidente con una delle ipotesi tipiche *ex art. 392 c. 1 (lett. a), b), e), f), g) c.p.p.)*<sup>300</sup> Non manca peraltro in dottrina chi – inquadrando l'*art. 392 c. 1-bis c.p.p.* come ipotesi di non rinviabilità presunta – propugna la soluzione opposta, onde cristallizzare un contributo dichiarativo a rischio di deterioramenti<sup>301</sup>.

---

<sup>299</sup> Corte cost., ord. 8 maggio 2009, n. 146; Corte cost., ord. 15 luglio 2003, n. 249; Corte cost., ord. 18 luglio 2002, n. 368; Corte cost., ord. 9 maggio 2001, n. 118.

<sup>300</sup> Cass., sez. V, sent. 7 agosto 2014, P., CED Cass., n. 260471.

<sup>301</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 109-110; B. NACAR, *Incidente probatorio, termini di esperibilità e sanzioni processuali ad essi collegate*, cit., p. 1436-1437.



## CAPITOLO QUARTO

### CAUTELE PERSONALI E TUTELA DELLA PERSONA OFFESA VULNERABILE

SOMMARIO: 1. Sistema cautelare e tutela della vittima individuale. – 2. Le nuove misure cautelari a tutela dell'offeso: l'allontanamento dalla casa familiare. – 3. (*Segue*): il regime derogatorio di cui all'art. 282 *bis* c. 6 c.p.p. – 4. Il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa. – 5. La tutela transnazionale dell'offeso: l'ordine europeo di protezione. – 6. L'informazione all'offeso nella dinamica cautelare. – 7. L'interlocuzione dell'offeso vulnerabile nel procedimento di revoca e sostituzione della cautela personale. – 8. Dinamica cautelare e programmi di prevenzione della violenza. – 9. La tutela della persona offesa vulnerabile nella fase precautelare. – 10. (*Segue*): il giudizio direttissimo conseguente all'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare. – 11. Persona offesa vulnerabile e cautele interdittive.

#### 1. SISTEMA CAUTELARE E TUTELA DELLA VITTIMA INDIVIDUALE

Il sistema cautelare originariamente predisposto dal codice di rito del 1988 attribuiva un rilievo meramente indiretto ed astratto alla protezione della vittima individuale: tanto può desumersi dalla struttura dei *pericula libertatis*, dal catalogo delle cautele personali, e dalla fisionomia della procedura di sostituzione e revoca di queste ultime.

Sotto il primo profilo, la selezione delle esigenze cautelari evidenzia quale obiettivo diretto la tutela di esigenze endoprocessuali o di una collettività indiscriminata. Il che, peraltro, non esclude la riferibilità dell'art. 274 c. 1 lett. a) c.p.p. a condotte intimidatorie nei confronti della vittima, affinché non renda dichiarazioni o ridimensioni gli addebiti mossi, né la riconduzione all'art. 274 c. 1 lett. c) c.p.p. di fenomeni di vittimizzazione ripetuta<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, Milano, 2018, p. 148-149; F. ZACCHÉ, *Criterio di necessità e misure*

Sotto il secondo profilo, le tradizionali misure cautelari, in specie non custodiali, apparivano inadeguate alle esigenze di tutela della persona offesa vulnerabile. Così, con specifico riguardo ai reati in ambito familiare, la misura interdittiva della sospensione dall'esercizio della potestà dei genitori (art. 288 c.p.p.) non risulta effettiva nelle situazioni più deteriorate, in cui occorre garantire la distanza fisica dall'offeso<sup>2</sup>. Al contempo, peraltro, anche la più invasiva misura del divieto o obbligo di dimora potrebbe palesarsi inadeguata, sia per difetto, sia per eccesso: si determina infatti uno sradicamento territoriale dell'indagato, senza tuttavia prevedere alcunché in caso di contatti accidentali con la persona offesa<sup>3</sup>.

In ultimo, l'offeso non era titolare di alcun diritto di informazione sulla cessazione o modifica dello stato di restrizione cautelare, né tantomeno di un diritto di interlocuzione nella relativa procedura di revoca e sostituzione, trattandosi di «settore tradizionalmente segnato dalla esclusiva contrapposizione fra autorità e imputato, per natura estraneo al coinvolgimento di altri soggetti privati»<sup>4</sup>.

Di recente, il quadro è però significativamente mutato, soprattutto per il decisivo influsso del contesto sovranazionale.

In quest'ambito, la normazione a tutela dell'offeso – sia di portata generale (art. 18 direttiva 2012/29/UE) sia specialistica – prescrive infatti l'adozione di tempestive misure di contrasto alla vittimizzazione ripetuta, ad intimidazioni e a ritorsioni, a be-

---

*cautelari personali*, Milano, 2018, p. 32-33; ID., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 2, p. 650-651.

<sup>2</sup> *Infra*, §11.

<sup>3</sup> P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, in P. BRONZO – K. LA REGINA – P. SPAGNOLO, *Il pluralismo delle misure cautelari personali. Tra tipicità e adeguatezza*, Milano, 2017, p. 56-57; F. ZACCHÉ, *Criterio di necessità e misure cautelari personali*, cit., p. 33-34; ID., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 650.

<sup>4</sup> Così M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, a cura di A. Diddi – R. M. Geraci, Torino, 2015, p. 144.

neficio della vittima e dei suoi familiari<sup>5</sup>. Con riferimento alle vittime di violenza domestica o di genere, occorre in particolare prevedere misure di allontanamento urgente dalla casa familiare o ordinanze di ingiunzione, la cui violazione sia repressa con sanzioni effettive<sup>6</sup>.

Le medesime fonti impongono l'informazione all'offeso dell'evasione o scarcerazione dell'imputato o condannato ristretto nella libertà, quantomeno ove sussista un rischio concreto di danno<sup>7</sup>.

Il quadro in esame si salda, del resto, con gli obblighi positivi di protezione delle persone vulnerabili da rischi prevedibili

---

<sup>5</sup> Si vedano: l'art. 28 della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, conclusa a Varsavia il 16 maggio 2005, nonché, nel medesimo ambito tematico, l'art. 12 §3 della direttiva 2011/36/UE; l'art. 19 della Convenzione contro il traffico di organi umani, conclusa a Santiago de Compostela il 25 marzo 2015; gli artt. 18 §1 e 56 §1 lett. a) della Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, dell'11 maggio 2011; l'art. 20 §1 lett. d) della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla contraffazione dei prodotti sanitari e reati affini che rappresentano una minaccia per la salute pubblica, fatta a Mosca il 28 ottobre 2011; l'art. 31 §1 lett. f) della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali, conclusa a Lanzarote il 25 ottobre 2007, nonché l'art. 19 §1 della direttiva 2011/92/UE, relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile; l'art. 25 della direttiva 2017/541/UE, sulla lotta contro il terrorismo.

<sup>6</sup> Cfr. artt. 52 e 53 della Convenzione di Istanbul del 2011 sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica; nonché il cons. 52 della direttiva 2012/29/UE.

V. anche l'art. 14 §3 della Convenzione del Consiglio d'Europa del 2007 sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali, circa l'allontanamento dal nucleo familiare del presunto autore di sfruttamento o abuso sessuale in danno di minore.

In una prospettiva analoga, v. peraltro già la Raccomandazione del Consiglio d'Europa n. (97) 13, del 10 settembre 1997 (pt. IV, §22).

<sup>7</sup> Art. 6 §5-6 della direttiva 2012/29/UE; art. 56 §1 lett. b) della Convenzione di Istanbul del 2011 sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica; art. 31 §1 lett. b) della Convenzione del Consiglio d'Europa del 2007 sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali.

V. anche l'art. 10 §3 della Raccomandazione del Consiglio d'Europa n. (2006) 8, del 14 giugno 2006, sull'assistenza alle vittime.

di aggressione, elaborati da una consolidata giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>8</sup>.

Si tratta di sollecitazioni ampiamente recepite dal legislatore interno, sovente anche oltre gli *standard* minimi desumibili dalle fonti sovranazionali.

Ne è gradualmente emerso un micro-sistema cautelare che assume a finalità diretta e immediata la protezione dell'offeso vulnerabile<sup>9</sup>, con conseguente rovesciamento dei paradigmi tradizionali<sup>10</sup>.

Il mutamento di prospettiva è riflesso emblematicamente dall'art. 284 c. 1-*bis* c.p.p., introdotto dal d.l. 1° luglio 2013, conv. in l. 9 agosto 2013, n. 94: nella determinazione del luogo di esecuzione degli arresti domiciliari, il giudice è infatti chiamato ad «assicurare comunque le *prioritarie* esigenze di tutela della persona offesa dal reato»<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup> *Supra*, Cap. I, §9.

<sup>9</sup> G. CANZIO, *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza "vulnerabile"*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 8, p. 987 ss.

<sup>10</sup> Il *trend* in esame avrebbe influenzato, a monte, le stesse tecniche di formulazione delle fattispecie penali sostanziali.

Il riferimento è all'incriminazione, in linea con gli obblighi sovranazionali, di «atti già offensivi di beni giuridici "finali", ma che secondo l'*id quod plerumque accidit* sono normalmente seguiti, in una naturale progressione criminosa, da altri e più gravi fatti lesivi», come gli atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.). Si è infatti individuato «il risvolto pratico più significativo della nuova fattispecie» nella possibilità di interrompere – mediante precautele o cautele anche custodiali – una prevedibile *escalation* di violenza, con conseguente impossibilità per l'indagato di nuocere ancora e in maniera più grave alla vittima (F. VIGANO, *La neutralizzazione del delinquente pericoloso nell'ordinamento italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 4, p. 1347).

<sup>11</sup> Cfr. A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, cit., p. 81-82, che parla di un «*quartum periculum* cautelare».

*Contra* V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 186-187, secondo cui l'idoneità del *locus custodiae* alla tutela dell'offeso costituiva già un naturale portato del principio di adeguatezza (art. 275 c. 1 c.p.p.).

I più recenti interventi normativi si sono peraltro focalizzati soprattutto sulle persone offese di specifici reati, individuati vuoi nominativamente, vuoi per tipologia.

In quest'ambito, gli interventi più tradizionali hanno mirato ad un ampliamento del ricorso alla custodia in carcere per un ampio novero di reati a vittima debole.

L'esito è stato sovente ottenuto, già sul piano sostanziale, mediante innalzamento dell'edittale massimo dei reati oggetto di attenzione, sì da valicare il limite *ex art.* 280 c. 2 c.p.p.<sup>12</sup>

Lo stesso risultato è perseguito mediante un florilegio di eccezioni agli ordinari criteri di scelta delle misure cautelari (art. 275 c.p.p.).

Così, un nutrito elenco di reati a vittima debole è stato escluso<sup>13</sup> dall'art. 275 c. 2-bis c.p.p., nella parte in cui preclude l'applicazione della custodia in carcere ove il giudice ritenga che all'esito del giudizio la pena detentiva irrogata non supererà i tre anni. L'ambito delle eccezioni è determinato sia nominativamente (artt. 572, 612 *bis* c.p.p., 612 *ter* c.p.)<sup>14</sup> sia per rinvio integrale al catalogo *ex art.* 4 *bis* l. 26 luglio 1975, n. 354<sup>15</sup>, con conseguente richiamo di un ampio novero di illeciti in materia sessuale e di tratta<sup>16</sup>.

---

<sup>12</sup> Cfr. F. ZACCHE', *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 425, quanto alle modifiche all'edittale massimo del delitto di atti persecutori.

<sup>13</sup> Ad opera del d.l. 26 giugno 2014, n. 92, conv. in l. 11 agosto 2014, n. 117.

<sup>14</sup> Il delitto di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti è stato inserito dall'art. 16 l. 19 luglio 2019, n. 69.

<sup>15</sup> Da intendersi comprensivo di tutte e cinque le fasce di reati ivi tipizzate: M. G. COPPETTA, *Le modifiche al comma 2-bis dell'art. 275 c.p.p. e il d.l. 26 giugno 2014, n. 92*, in *La riforma delle misure cautelari personali*, a cura di L. Giuliani, Torino, 2015, p. 41, nt. 14.

<sup>16</sup> Cui si aggiunge oggi il delitto di cui all'art. 583 *quinquies* c.p. (Deformazione dell'aspetto della persona mediante lesioni permanenti al viso), inserito nell'art. 4 *bis* c. 1-*quater* e 1-*quinquies* o.p. dalla l. n. 69/2019.

All'esito di una tortuosa evoluzione normativa e giurisprudenziale<sup>17</sup>, la l. 6 aprile 2015, n. 47 ha poi codificato un regime presuntivo *iuris tantum* di sussistenza di esigenze cautelari e adeguatezza della custodia in carcere, con riferimento a un ampio ventaglio di reati a vittima vulnerabile (art. 275 c. 3 c.p.p.)<sup>18</sup>.

Si sono così recepite le conclusioni della Corte costituzionale, che ha convertito da assolute in relative plurime ipotesi di presunzione di adeguatezza della custodia carceraria coniate dal legislatore<sup>19</sup>. Invero, presunzioni assolute di tal fatta non sarebbero empiricamente fondate al di fuori dell'ambito dell'appartenenza ad associazioni mafiose<sup>20</sup>, in quanto agevolmente smentibili da accadimenti di segno opposto. L'elevato disvalore sociale dei reati in esame ha peraltro indotto a mantenere la doppia presunzione relativa di adeguatezza del carcere e di sussistenza di esigenze cautelari, ancorché la stessa si risolva in una *probatio diabolica* per l'imputato<sup>21</sup>.

Sul piano delle misure precautelari, le ragioni di tutela dell'offeso hanno invece motivato l'estensione dei casi di arresto in flagranza, fino a prevedere l'arresto obbligatorio per i reati

<sup>17</sup> Per la quale si rinvia a S. CARNEVALE, *I limiti alle presunzioni di adeguatezza: eccessi e incongruenze del doppio binario cautelare*, in *La riforma delle misure cautelari personali*, cit., p. 101 ss.; M. DANIELE, *Habeas corpus. Manipolazioni di una garanzia*, Torino, 2017, p. 95 ss.; F. ZACCHÉ, *Criterio di necessità e misure cautelari personali*, cit., p. 125 ss.

<sup>18</sup> Si vedano gli artt. 51 c. 3-bis e 3-quater c.p.p., comprensivi fra l'altro dei reati di tratta (artt. 600, 601, 602 c.p.); l'art. 600 bis c. 1 c.p.; l'art. 600 ter c.p., escluso il c. 4; l'art. 600 quinquies c.p.; gli artt. 609 bis, 609 ter, 609 octies c.p., salve le attenuanti ivi contemplate.

<sup>19</sup> Con riguardo a reati connotati dalla vulnerabilità dell'offeso, cfr. Corte cost., sent. 16 luglio 2013, n. 232, relativamente all'art. 609 octies c.p.; Corte cost., sent. 21 luglio 2010, n. 265, con riguardo agli artt. 600 bis c. 1, 609 bis, 609 quater c.p.

<sup>20</sup> In ultimo, Corte cost., ord. 12 giugno 2017, n. 136.

<sup>21</sup> In prospettiva condivisibilmente critica, S. CARNEVALE, *I limiti alle presunzioni di adeguatezza: eccessi e incongruenze del doppio binario cautelare*, cit., p. 127 ss.; M. DANIELE, *Habeas corpus. Manipolazioni di una garanzia*, cit., p. 102 ss.; F. ZACCHÉ, *Criterio di necessità e misure cautelari personali*, cit., p. 141 ss.; ID., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 661 ss.



di maltrattamenti in famiglia e atti persecutori (art. 380 c. 2 lett. 1-ter))<sup>22</sup>.

A questo approccio marcatamente rigoristico si affianca invece un'anima più innovativa e maggiormente conforme agli *inputs* sovranazionali, seppur non immune da criticità teoriche ed applicative.

Il riferimento è anzitutto alla creazione di misure cautelari (artt. 282 *bis*, 282 *ter* c.p.p.) e precautelari (art. 384 *bis* c.p.p.) specificamente ritagliate su profili di fragilità differenziale, afferenti in specie al fenomeno della violenza di genere e nelle relazioni strette.

L'intervento si salda poi con la creazione di un peculiare statuto informativo e partecipativo nella dinamica cautelare, sovente riferito, in termini più ampi, alla vittima di «delitti commessi con violenza alla persona».

Di questi originali percorsi normativi si darà specialmente conto nel prosieguo, pur valutandone i rapporti con l'assetto più tradizionale del sistema cautelare.

## 2. LE NUOVE MISURE CAUTELARI A TUTELA DELL'OFFESO: L'ALLONTANAMENTO DALLA CASA FAMILIARE

Tra le misure coercitive obbligatorie, il codice di rito annovera due cautele di recente introduzione, date dall'allontanamento dalla casa familiare (art. 282 *bis* c.p.p.) e dal divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 282 *ter* c.p.p.). Le misure in esame, pur non riservate ad un catalogo nominativo di reati, paiono specificamente paramtrate sulle esigenze di protezione delle vittime di violenza familiare o nelle relazioni strette<sup>23</sup>. Ne consegue una finalizzazione pressoché esclusiva ad istanze specialpreventive *ex art.*

---

<sup>22</sup> *Infra*, §9.

<sup>23</sup> P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 54.

274 c. 1 lett. c) c.p.p., peraltro riferite all'integrità psicofisica di vittime individuali<sup>24</sup>.

L'introduzione di cautele plasticamente adeguate a fenomeni di patologia relazionale – in conformità alle indicazioni sovranazionali – è espressione dei principi di adeguatezza e gradualità, in chiave di marcata residualità del ricorso alla custodia cautelare<sup>25</sup>. In quest'ottica, si è intesa favorire la discrezionalità giudiziale nella costruzione della cautela, anche mediante applicazione di prescrizioni accessorie rispetto al suo nucleo centrale, secondo dinamiche di afflittività crescente.

La scarna descrizione delle fattispecie – funzionale ad assicurarne la duttilità – si pone nondimeno ai confini del rispetto della riserva di legge rinforzata *ex art. 13 c. 2 Cost.*<sup>26</sup>, riferibile anche alle misure coercitive obbligatorie<sup>27</sup>. Di qui, la necessità, in sede applicativa, di delineare in termini di massima precisione le prescrizioni imposte all'imputato, nel rispetto del principio di minima lesività *ex art. 277 c.p.p.*<sup>28</sup>: una necessità tanto più ineludibile a fronte della penalizzazione della violazione degli obblighi o divieti discendenti dal provvedimento applicativo delle

---

<sup>24</sup> G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 11, p. 1288; P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 57 ss.; ID., *Profili critici delle misure cautelari "a tutela dell'offeso"*, in *Cass. pen.*, 2012, 10, p. 3467-3468.

<sup>25</sup> P. BRONZO, *Misure cautelari penali e reati familiari*, in *Trattato di diritto penale, parte speciale*, dir. da S. Moccia, X, *Delitti contro la famiglia*, a cura di S. Preziosi, Napoli, 2011, p. 731 ss.

<sup>26</sup> In questa prospettiva, v. soprattutto G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, cit., p. 1292; C. IASEVOLI, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 12, p. 1398-1399; D. NEGRI, *Le misure cautelari a tutela della vittima: dietro il paradigma flessibile, il rischio di un'incontrollata prevenzione*, in *Giur. it.*, 2012, 2, p. 467 ss.

<sup>27</sup> In questo senso, v. per tutti F. PERONI, *Le misure interdittive nel sistema delle cautele penali*, Milano, 1992, p. 70 ss.

<sup>28</sup> V. diffusamente V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 266 ss.

cautele in esame (art. 387 *bis* c.p.), introdotta, recependo stimoli sovranazionali<sup>29</sup>, dalla l. 19 luglio 2019, n. 69<sup>30</sup>.

Su queste premesse metodologiche, è possibile muovere all'analisi dell'allontanamento dalla casa familiare (art. 282 *bis* c.p.p.), introdotto dalla l. 4 aprile 2001, n. 154 (Misure contro la violenza nelle relazioni familiari)<sup>31</sup>.

Il nucleo principale ed indefettibile della cautela consta della prescrizione di lasciare immediatamente la «casa familiare» o di non farvi rientro, con divieto di accedervi senza l'autorizzazione del giudice (c. 1). La locuzione circoscrive la fruibilità della misura a reati commessi in ambito familiare, comprese le relazioni *more uxorio*<sup>32</sup>, anche a prescindere dal requisito dell'attualità della convivenza<sup>33</sup>. Esulano dunque le condotte aggressive tenute da estranei, come nell'esempio emblematico del c.d. *stalking* condominiale<sup>34</sup>.

La cautela può essere arricchita, anche in via successiva, da due contenuti accessori, che ne seguono le sorti in caso di revoca o perdita di efficacia (c. 4). Il riferimento è al divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dall'offeso (c. 2), e

---

<sup>29</sup> Cfr. art. 53 §3 della Convenzione di Istanbul del 2011 sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica.

<sup>30</sup> Il reato in oggetto presidia anche la violazione dei divieti ed obblighi discendenti dalla misura precautelare dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare. In argomento, v. *infra*, §9.

<sup>31</sup> Si tratta del medesimo intervento introduttivo degli ordini di protezione civilistici (artt. 342 *bis* e 342 *ter* c.c.), con cui la cautela in esame presenta ampi profili di consonanza.

<sup>32</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 248.

<sup>33</sup> Cass., sez. VI, sent. 29 aprile 2016, A., CED Cass. n. 266726; Cass., sez. VI, sent. 10 maggio 2010, p.m. in proc. B., *ivi*, n. 247084; Cass., sez. VI, sent. 11 luglio 2008, Pala, *ivi*, n. 240664; Cass., sez. VI, sent. 23 giugno 2008, p.m. in proc. Bigliardi, *ivi*, n. 240773; Cass., sez. VI, sent. 26 maggio 2006, Pellerano, *ivi*, n. 234625.

<sup>34</sup> In questo senso, Cass., sez. V, sent. 23 giugno 2014, V., in *Cass. pen.*, 2016, 4, p. 1668 ss., con nota critica di I. MARCELLI, *Escluso l'ordine di allontanamento per lo stalker condominiale: quale tutela cautelare?*

al pagamento di un assegno periodico in favore delle persone conviventi (c. 3).

Il primo contenuto accessorio persegue una finalità marcatamente specialpreventiva, in termini di «tutela dell'incolumità della persona offesa o dei suoi prossimi congiunti». Le peculiarità strutturali dei reati endofamiliari suggeriscono un'interpretazione lata del riferimento all'incolumità: il richiamo è dunque non solo alla tutela della vita e dell'integrità fisica<sup>35</sup>, ma anche dell'integrità psichica e della libertà sessuale<sup>36</sup>.

Raccogliendo gli stimoli sovranazionali, il legislatore accorda protezione anche ai prossimi congiunti dell'offeso. Trattasi peraltro di tutela solo mediata: infatti, «pur in presenza di un pericolo per l'incolumità dei familiari, il divieto può riguardare solo luoghi frequentati dall'offeso, cosicché i congiunti godono di protezione solo nella misura in cui condividano con quest'ultimo la frequentazione dei medesimi spazi»<sup>37</sup>.

L'individuazione dei luoghi oggetto di interdizione è rimessa alla discrezionalità del giudice, sulla base del filtro selettivo offerto dal requisito dell'abituale frequentazione ad opera dell'offeso. Ha invero valenza meramente esemplificativa l'indicazione, operata dall'art. 282 *bis* c. 3 c.p.p., del luogo di lavoro, nonché del domicilio della famiglia di origine o dei prossimi congiunti.

Si impone dunque, ad opera del pubblico ministero richiedente, l'individuazione dei luoghi abitualmente frequentati dall'offeso: a tal fine, ampio rilievo acquisteranno le dichiarazioni di quest'ultimo<sup>38</sup>.

---

<sup>35</sup> Così, invece, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 259 ss.

<sup>36</sup> P. BRONZO, *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., p. 735, nt. 33.

<sup>37</sup> Così P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 75.

V. invece *infra*, §4, per la tutela diretta approntata dall'art. 282 *ter* c.p.p.

<sup>38</sup> Onde scongiurare che nell'individuazione dei luoghi siano veicolati intenti vessatori dell'offeso, parte della dottrina ha proposto un contraddittorio preventivo sull'applicazione delle misure *ex artt.* 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p.: cfr. G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, cit., p. 1295; P. BRONZO, *Le "nuove" misure pre-*

La delimitazione dei luoghi interdetti, in nome del generale principio di proporzionalità<sup>39</sup>, deve tener conto delle esigenze costituzionalmente rilevanti dell'imputato, che potranno financo prevalere su abitudini meramente voluttuarie dell'offeso<sup>40</sup>. La necessità di complessi giudizi di bilanciamento emerge dallo stesso art. 282 *bis* c. 2 c.p.p., ove la frequentazione di determinati luoghi si imponga all'imputato per motivi di lavoro: in casi siffatti, il contemperamento dei contrapposti interessi è rimesso alle prescrizioni e alle eventuali limitazioni specificamente impartite dal giudice.

In ogni caso, la prescritta indicazione di luoghi «determinati» preclude l'adozione di inibitorie generiche, aventi ad oggetto tutti i luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa<sup>41</sup>. Ne risulterebbe altrimenti un provvedimento sproporzionato e sostanzialmente ineseguibile, con intuibili difficoltà in sede di verifica della violazione delle prescrizioni, tanto ai fini della sostituzione *in peius* (art. 276 c.p.p.), quanto ai fini dell'accertamento del reato *ex art.* 387 *bis* c.p.

A diversa finalità risponde l'ulteriore contenuto eventuale ed accessorio della misura. Il riferimento è all'ingiunzione di pagamento – su richiesta del pubblico ministero e non mai *ex officio*<sup>42</sup> – di un assegno a favore delle persone conviventi che, per effetto della misura cautelare disposta, rimangano prive di mezzi

---

*scrittive*, cit., p. 62-63; ID., *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., p. 737-738; ID., *Profili critici delle misure cautelari "a tutela dell'offeso"*, cit., p. 3478-3479; G. FIDELBO, *Lo stalking e le nuove misure di protezione dalle violenze familiari*, in *Min. giust.*, 2009, n. 3, p. 70.

Vi è nondimeno da chiedersi se un siffatto *iter* procedurale sia realmente compatibile con il contrasto al *periculum libertatis ex art.* 274 c. 1 lett. c) c.p.p.

<sup>39</sup> Su cui v. *supra*, Cap. II, §15.

<sup>40</sup> In questo senso, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 264-265.

<sup>41</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 266-267; P. BRONZO, *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., p. 735.

<sup>42</sup> C. MINNELLA, *Escluso il pagamento periodico di un assegno ex art.* 282 *bis*, comma 3, c.p.p. nel caso delle misure cautelari personali diverse dall'allontanamento dalla casa familiare, in *Dir. fam. pers.*, 2010, 2, p. 583 ss.

adeguati (c. 3). L'erogazione – dovuta in via interinale fino all'adozione dei provvedimenti di competenza del giudice civile (c. 4) – ha finalità assistenziale e solo mediatamente cautelare<sup>43</sup>.

Più nello specifico, si intende scongiurare il pericolo che l'offeso rinunci a denunciare, rimanendo esposto alle vessazioni del familiare abusante, per il timore che la sottoposizione di quest'ultimo a cautela privi la famiglia della principale fonte di reddito<sup>44</sup>. Traspare in tal modo la consapevolezza che la dipendenza economica dall'autore del reato costituisce un fattore di particolare vulnerabilità dell'offeso, in linea con le più recenti acquisizioni sovranazionali<sup>45</sup> e interne<sup>46</sup>. La tutela è peraltro estesa ai conviventi che non cumulino la qualità di offeso, in nome delle medesime istanze assistenziali e di incentivo alla proposizione di denuncia.

Nonostante il contrario avviso della giurisprudenza di legittimità<sup>47</sup>, il pagamento periodico di un assegno può essere peral-

---

<sup>43</sup> L'assenza di una diretta finalizzazione al contrasto di un *periculum libertatis* ha indotto parte della dottrina a ritenere che il mancato pagamento dell'assegno non integri una trasgressione valutabile ai fini di cui all'art. 276 c.p.p., fermi i rimedi dell'esecuzione forzata civile: cfr. P. BRONZO, *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., p. 750-751; C. MINNELLA, *Escluso il pagamento periodico di un assegno ex art. 282 bis, comma 3, c.p.p. nel caso delle misure cautelari personali diverse dall'allontanamento dalla casa familiare*, cit., p. 583 ss. *Contra* V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 345 ss.

Viceversa, l'ampio tenore dell'art. 387 *bis* c.p. parrebbe includere nell'incriminazione di nuovo conio anche la dolosa inottemperanza al pagamento dell'assegno ingiunto ex art. 282 *bis* c. 2 c.p.p.

<sup>44</sup> Per tutti, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 255; P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 71 ss.

<sup>45</sup> Cfr. l'art. 3 della Convenzione di Istanbul del 2011 sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica; nonché il cons. 18 e l'art. 22 §3 della direttiva 2012/29/UE.

<sup>46</sup> Cfr. l'art. 90 *quater* c.p.p., introdotto dal d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212.

<sup>47</sup> Cass., sez. VI, sent. 23 luglio 2009, p.m. in proc. D. S., in *Dir. fam. pers.*, 2010, 2, p. 583 ss., con nota critica di C. MINNELLA, *Escluso il pagamento periodico di un assegno ex art. 282 bis, comma 3, c.p.p. nel caso delle misure cautelari personali diverse dall'allontanamento dalla casa familiare*.

tro ingiunto, in casi di necessità e urgenza, anche a fronte dell'applicazione di ogni altra misura cautelare coercitiva o interdittiva. In questo senso depone infatti il richiamo operato dall'art. 291 c. 2-*bis* c.p.p., che ha l'unico significato plausibile di estendere l'erogazione oltre il ristretto ambito dell'allontanamento dalla casa familiare. Tanto è confermato dal generico riferimento, operato dalla disposizione in esame, alla revoca della «misura cautelare» quale causa di inefficacia sopravvenuta dell'ingiunzione<sup>48</sup>.

Il richiamo operato dall'art. 291 c. 2-*bis* c.p.p. non è peraltro integrale, individuandosi irragionevolmente la sola persona offesa quale possibile beneficiario dell'erogazione<sup>49</sup>.

### 3. (SEGUE): IL REGIME DEROGATORIO DI CUI ALL'ART. 282 *BIS* C. 6 C.P.P.

L'art. 282 *bis* c. 6 c.p.p. costruisce un regime derogatorio per una congerie di reati variamente riconducibili alle aree della violenza di genere e nelle relazioni strette, nonché della violenza sessuale, della pedopornografia e della tratta di esseri umani. All'esito di plurime e convulse interpolazioni<sup>50</sup>, il riferimento è a «uno dei delitti previsti dagli articoli 570, 571, 572, 582, limitatamente alle ipotesi procedibili d'ufficio o comunque aggravate, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-*septies*.1, 600-*septies*.2, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies* e 612, secondo comma, 612-*bis*, del codice penale, commesso in danno dei prossimi congiunti o del convivente».

---

<sup>48</sup> In questo senso, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 272-273; P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 72-73; ID., *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., p. 747 ss.

<sup>49</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 274-275.

<sup>50</sup> Il riferimento è alla l. 1° ottobre 2012, n. 172; al d.l. 14 agosto 2013, n. 93, conv. in l. 15 ottobre 2013, n. 119; al d.l. 4 ottobre 2018, n. 113, conv. in l. 1° dicembre 2018, n. 132.

Al catalogo in esame – prescindendo dall’incomprensibile riferimento alle pene accessorie *ex art. 600 septies.2 c.p.* – si connettono tre differenti conseguenze.

In primo luogo, la misura dell’allontanamento dalla casa familiare può essere disposta anche al di fuori dei limiti di pena *ex art. 280 c.p.p.* Sul punto, la disposizione è peraltro priva di significato per la più parte dei reati selezionati, che, *ab origine* o a seguito di progressivi innalzamento dei massimi edittali, di per sé consentono il ricorso alle cautele coercitive, non infrequentemente anche nella forma più afflittiva<sup>51</sup>.

Di sicuro rilievo è invece l’inclusione – ad opera della l. n. 119/2013, di conversione del d.l. n. 93/2013 – delle lesioni dolose procedibili d’ufficio o comunque aggravate, nonché delle minacce aggravate *ex art. 612 c. 2 c.p.p.*

Si tratta, invero, di «comportamenti cosiddetti “spia”, con cui, cioè, si manifestano fatti di prevaricazione e violenza che, spesso, sfociano in condotte ben più gravi e connotate da abitudine»<sup>52</sup>. L’acquisizione di gravi indizi della commissione di reati abituali in ambito familiare può peraltro richiedere una complessa attività di riscontro. Viceversa, la novella consente l’anticipazione della tutela cautelare a reati istantanei, inseriti o meno in una più ampia sequenza di prevaricazioni<sup>53</sup>.

Contestualmente all’inserimento nel catalogo delle lesioni «procedibili d’ufficio o comunque aggravate», la legge di conversione ha sottratto alla competenza penale del giudice di pace le ipotesi di cui all’art. 582 c. 2 c.p.p. procedibili a querela, ove commesse «contro uno dei soggetti elencati dall’art. 577, secondo comma, ovvero contro il convivente» (art. 4 c. 1 lett. a) d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274). Tanto in ragione dell’impossibilità per

---

<sup>51</sup> Tenendo conto degli inasprimenti sanzionatori operati in ultimo dalla l. n.69/2019, la prescrizione conserva utilità per gli artt. 570, 571, 582, 600 *quater*, 600 *septies.1*, 612 c. 2 c.p.

<sup>52</sup> Corte cost., sent. 7 novembre 2018, n. 236, in motivazione.

<sup>53</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 178-179; E. TURCO, *Modifiche all’allontanamento dalla casa familiare*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, cit., p. 55.



il giudice onorario di applicare misure cautelari personali (art. 2 c. 1 lett. c) d.lgs. n. 274/2000), che avrebbe reso comunque inoperante la deroga *ex art. 282 bis c. 6 c.p.p.*

In ragione della difettosa tecnica normativa impiegata, permanevano nondimeno nella competenza del giudice di pace le lesioni lievissime aggravate *ex art. 577 c. 1 n. 1 c.p.p.*, in quanto pur sempre procedibili a querela<sup>54</sup>: ne conseguiva l'impossibilità di applicarvi l'*art. 282 bis c. 6 c.p.p.*<sup>55</sup>

L'assetto così risultante veniva portato all'attenzione del giudice delle leggi, nella parte in cui, stante il testo dell'*art. 577 c.p.* allora vigente, sottraeva alla competenza del giudice di pace le lesioni lievissime in danno del figlio adottivo (art. 577 c. 2 c.p.), ma non del figlio naturale (art. 577 c. 1 n. 1 c.p.).

Ravvisata la manifesta irragionevolezza della scelta normativa, la Corte costituzionale dichiarava l'incostituzionalità dell'*art. 4 c. 1 lett. a) d.lgs. n. 274/2000*, nella parte in cui non eccettua le lesioni personali lievissime in danno dell'ascendente o del discendente *ex art. 577 c. 1 n. 1 c.p.*, come vigente alla data dell'ordinanza di rimessione.

In via consequenziale, venivano poi sottratte alla competenza del giudice di pace le lesioni lievissime aggravate *ex art. 577 c. 1 n. 1 c.p.*, come modificato dallo *ius superveniens* costituito dalla l. 11 gennaio 2018, n. 4<sup>56</sup>.

L'impossibilità – in ragione dell'attribuzione di competenza al giudice onorario – di applicare in siffatti casi la cautela *ex art. 282 bis c.p.p.* contrastava, infatti, con le scelte di valore compiute dal legislatore penale sostanziale. Invero, le lesioni lievissime sono aggravate nella stessa misura in tutti i casi *ex art. 577 c.p.* (art. 585 c. 1 c.p.). Nell'ambito poi della disciplina

---

<sup>54</sup> Invero, l'*art. 585 c. 1 c.p.* prevede un aumento della pena fino a un terzo per le lesioni *ex art. 582 c.p.*, se concorre alcuna delle circostanze aggravanti *ex art. 577 c.p.* Da parte sua, l'*art. 582 c. 2 c.p.* deroga alla procedibilità a querela delle lesioni lievissime ove concorra taluna delle aggravanti *ex art. 585 c.p.*, ad eccezione però di quelle indicate nell'*art. 577 c. 1 n. 1 e c. 2 c.p.*

<sup>55</sup> E. TURCO, *Modifiche all'allontanamento dalla casa familiare*, cit., p. 56.

<sup>56</sup> Per un commento alla novella, v. *supra*, Cap. II, §13.

dell'omicidio, un maggior disvalore è attribuito alle ipotesi *ex art. 577 c. 1 n. 1 c.p.* rispetto a quelle *ex art. 577 c. 2 c.p.*, già testualmente sottratte alla competenza del giudice di pace.

Alla luce dell'intervento della Corte, l'art. 282 *bis* c. 6 c.p.p. risultava operativo nelle ipotesi di lesioni lievissime in danno dell'ascendente o discendente, del coniuge anche legalmente separato, dell'unito civilmente, della «persona legata al colpevole da relazione affettiva e con esso stabilmente convivente» (art. 577 c. 1 n. 1 c.p., come modificato dalla l. n. 4/2018).

Parimenti dicasi per le ipotesi di lesioni lievissime aggravate *ex art. 577 c. 2 c.p.*, come modificato dalla l. n. 4/2018, in quanto eccettuate mediante rinvio formale dalla competenza del giudice di pace (art. 4 c. 1 lett. a) d.lgs. n. 274/2000). Il riferimento era dunque alle lesioni lievissime in danno del coniuge divorziato, dell'altra parte dell'unione civile ove cessata, del fratello e della sorella, del padre e della madre adottivi, del figlio adottivo, dell'affine in linea retta.

L'equilibrio così precariamente raggiunto è stato nuovamente infranto dall'art. 11 l. n. 69/2019.

All'esito della novella, risulta incluso nell'art. 577 c.1 n. 1 c.p. l'ascendente o il discendente per effetto di adozione di minorenni: nella medesima sede, alla «persona legata al colpevole da relazione affettiva o con essa convivente» viene sostituito il richiamo disgiuntivo alla «persona stabilmente convivente con il colpevole o ad esso legata da relazione affettiva». Nell'art. 577 c. 2 c.p. viene invece inclusa «la persona legata al colpevole da stabile convivenza o relazione affettiva, ove cessata», nonché «l'adottante o l'adottato nei casi regolati dal titolo VIII del libro primo del codice civile» (*id est*, l'adozione di persone maggiorenni).

Al netto dell'autentico *rebus* in materia di adozione<sup>57</sup>, il legislatore ha trascurato i riflessi delle modifiche all'art. 577 c.p.

---

<sup>57</sup> Invero, all'inserimento nell'art. 577 c.1 n. 1 c.p.p. dell'ascendente o discendente per effetto di adozione di minorenni, non si è accompagnata l'espunzione dal c. 2 del richiamo ai genitori adottivi e al figlio adottivo.

sulla competenza penale del giudice di pace in materia di lesioni lievissime procedibili a querela.

Non è stato infatti correlativamente modificato l'art. 4 c. 1 lett. a) d.lgs. n. 274/2000, che tuttora eccettua tutti i casi di lesioni aggravate *ex art. 577 c. 2 c.p.*, le lesioni in danno del «convivente», nonché – all'esito dell'intervento del giudice delle leggi – i soli casi *ex art. 577 c. 1 n. 1 c.p.* «come modificato dall'art. 2 della legge 11 gennaio 2018, n. 4».

Non risultano dunque sottratti alla competenza del giudice onorario i successivi innesti operati nell'art. 577 c. 1 n. 1 c.p. dalla l. n. 69/2019, a differenza delle modifiche operate all'art. 577 c. 2 c.p., oggetto di rinvio dinamico ad opera dell'art. 4 c. 1 lett. a) d.lgs. n. 274/2000.

Ne risultano esiti di patente irrazionalità<sup>58</sup>, certamente meritevoli di un correttivo ad opera del legislatore o della Consulta.

*Rebus sic stantibus*, una lettura parzialmente correttiva può valorizzare la testuale sottrazione dalla competenza del giudice di pace delle lesioni lievissime in danno del «convivente». Correlativamente, in un caso siffatto opera l'aggravante della stabile convivenza *ex art. 577 c. 1 n. 1 c.p.* che, all'esito della l. n. 69/2019, non richiede il requisito cumulativo della relazione affettiva. Trattandosi di lesioni «comunque aggravate», risulta dunque operativo l'art. 282 *bis* c. 6 c.p.p., con conseguente fruibilità dell'allontanamento dalla casa familiare.

Una seconda conseguenza dell'art. 282 *bis* c. 6 c.p.p. è data dalla possibilità di presidiare l'allontanamento dalla casa familiare, per i soli reati tassativamente selezionati<sup>59</sup>, con «le modalità di controllo previste all'art. 275 *bis*». L'intuizione del legisla-

---

<sup>58</sup> Così, esemplificando, sarebbero demandate al giudice di pace le lesioni lievissime in danno del fidanzato non convivente (art. 577 c. 1 n. 1 c.p.), a differenza delle medesime lesioni in danno dell'*ex* fidanzato non convivente (art. 577 c. 2 c.p.), demandate al tribunale.

<sup>59</sup> In senso critico, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 333.

tore, certamente condivisibile<sup>60</sup>, è peraltro vanificata nei suoi effetti pratici dalla tecnica normativa impiegata.

In assenza di diversa specificazione, la sottoposizione al c.d. braccialetto elettronico presuppone infatti il consenso dell'imputato, in linea con quanto prescritto dall'art. 275 *bis* c.p.p.<sup>61</sup> In mancanza di consenso, l'automatica applicazione della custodia in carcere – prevista dall'art. 275 *bis* c.p.p. con riguardo all'applicazione *ab origine* degli arresti domiciliari – risulta certamente preclusa per i reati che non attingano alla soglia *ex art.* 280 c. 2 c.p.p. Più in generale, essa non pare conforme ai principi di adeguatezza e gradualità *ex art.* 275 c.p.p., a fronte dell'iniziale opzione per una misura obbligatoria.

Si è dunque ipotizzato che il giudice «qualora l'imputato non prestasse il consenso al controllo elettronico, potrebbe applicare gli arresti domiciliari e, solo se, in tale sede, l'imputato rifiutasse il monitoraggio elettronico eventualmente disposto ai sensi dell'art. 275-*bis* c.p.p., potrebbe disporre la misura della custodia cautelare in carcere»<sup>62</sup>. Anche tale percorso, peraltro, è impraticabile per quei reati, selezionati dall'art. 282 *bis* c. 6 c.p.p., il cui edittale massimo non superi i tre anni, come prescritto dall'art. 280 c. 1 c.p.p. per l'applicabilità di cautele coercitive. In siffatti casi, dunque, l'applicazione del braccialetto è rimesso all'insindacabile beneplacito dell'imputato: di qui, l'auspicio di un intervento legislativo volto a rendere coercibile

---

<sup>60</sup> Tanto più ove si consideri che il braccialetto elettronico – oltre all'intuibile valenza preventiva - consente di accertare assai più agevolmente la commissione del neo-introdotta reato *ex art.* 387 *bis* c.p.

<sup>61</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 333; A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, 2, p. 97-98; C. IASEVOLI, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, cit., p. 1399; A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, cit., p. 86; E. TURCO, *Modifiche all'allontanamento dalla casa familiare*, cit., p. 63.

*Contra* H. BELLUTA, *Processo penale e violenza di genere: tra pulsioni preventive e maggiore attenzione alle vittime del reato*, in *Legisl. pen.*, 2014, 1-2, p. 83.

<sup>62</sup> E. TURCO, *Modifiche all'allontanamento dalla casa familiare*, cit., p. 64.

la sottoposizione a controllo elettronico, ovvero sanzionabile il rifiuto<sup>63</sup>.

In ultimo, la terza funzione dell'art. 282 *bis* c. 6 *bis* c.p.p. è identificabile nell'applicabilità, per il catalogo di reati ivi incluso, della nuova misura precautelare dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare (art. 384 *bis* c.p.p.)<sup>64</sup>.

#### 4. IL DIVIETO DI AVVICINAMENTO AI LUOGHI FREQUENTATI DALLA PERSONA OFFESA

Come accennato, la protezione offerta dall'art. 282 *bis* c.p.p. non si attaglia ai delitti maturati al di fuori di contesti *lato sensu* familiari. La lacuna risulta colmata dall'introduzione – con d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv. in l. 23 aprile 2009, n. 38 – della misura obbligatoria del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 282 *ter* c.p.p.). L'introduzione della cautela si accompagna alla penalizzazione del reato di atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.), che ne rappresenta il campo di applicazione elettivo<sup>65</sup>, ancorché non esclusivo<sup>66</sup>.

La misura presenta un campo applicativo oggettivo e soggettivo parzialmente divergente da quello dell'allontanamento

---

<sup>63</sup> Così V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 338-339, che ipotizza, fra le soluzioni percorribili, un inasprimento della misura in caso di rifiuto, ovvero l'introduzione di un'aggravante in caso di commissione di reati violenti successivamente allo stesso.

<sup>64</sup> Sul punto, v. *infra*, §9.

<sup>65</sup> Come chiarito dalla giurisprudenza di legittimità, è legittima l'adozione della cautela in esame anche quando la condotta si sia limitata a minacce a distanza, quando sussista il fondato timore di una progressione criminosa: Cass., sez. V, sent. 2 febbraio 2016, LV., CED Cass. n. 265621; Cass., sez. , sent. 17 novembre 2011, B., *ivi*, n. 261023.

V. peraltro I. MARCELLI, *Escluso l'ordine di allontanamento per lo stalker condominiale: quale tutela cautelare?*, cit., p. 1666 ss., che solleva perplessità circa l'idoneità della misura a fronte di atti persecutori nei contesti di vicinato.

<sup>66</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 283; P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 76.

dalla casa familiare. All'esito della l. n. 47/2015, la reciproca compatibilità ne rende pertanto ammissibile un'applicazione congiunta (art. 275 c. 3 e 299 c. 4 c.p.p.)<sup>67</sup>, onde consentire un trattamento comunque più mite di quanto risulterebbe dalle cautele custodiali<sup>68</sup>.

Anche in questo caso, la cautela è strutturata su un nucleo necessario – peraltro variamente declinabile dal giudice – e due contenuti eventuali.

Il contenuto necessario si compone, in via alternativa o cumulativa, nella prescrizione «di non avvicinarsi a luoghi determinati abitualmente frequentati dalla persona offesa ovvero di mantenere una determinata distanza da tali luoghi o dalla persona offesa». Viene così attribuita al giudice una «discrezionalità vincolata» di per sé non radicalmente incompatibile con l'art. 13 c. 2 Cost., ove correttamente esercitata in sede applicativa<sup>69</sup>.

---

<sup>67</sup> Conf. V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 321; P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 75.

Nonostante il silenzio della novella, il cumulo è da ritenersi ammesso anche in caso di sostituzione *in melius* di altra misura: cfr. F. ZACCHÉ, *Criterio di necessità e misure cautelari personali*, cit., p. 114.

*Ante* riforma, in senso contrario al cumulo di misure astrattamente compatibili al di fuori dei casi tassativamente previsti dalla legge (art. 276 c. 1 e 307 c. 1-bis c.p.p.), cfr. Cass., sez. un., sent. 12 settembre 2006, La Stella, CED Cass. n. 234138.

<sup>68</sup> Fa peraltro eccezione l'ipotesi di scarcerazione per decorrenza dei termini ex art. 307 c. 1-bis c.p.p., laddove il cumulo è ammesso soltanto fra le misure ivi tassativamente elencate (artt. 281, 282, 283 c.p.p.): cfr. Cass., sez. III, sent. 2 maggio 2013, Q., in *Cass. pen.*, 2014, 6, p. 2202 ss., con nota di I. MARCELLI, *Le misure applicabili nel caso di scarcerazione per decorrenza dei termini*.

Condivisibili dubbi di costituzionalità della limitazione in esame sono sollevati da F. ZACCHÉ, *Criterio di necessità e misure cautelari personali*, cit., p. 115.

<sup>69</sup> Così F. ZACCHÉ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 666.

Non manca chi, in senso opposto, avrebbe ritenuto necessaria una predeterminazione *ex lege* delle distanze e del numero massimo dei luoghi passibili di interdizione: cfr. G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, cit., p. 1293; D. NEGRI, *Le misure cautelari a tutela della vittima: dietro il paradigma flessibile, il rischio di un'incontrollata prevenzione*, cit., p. 470.

La corretta sagomatura della cautela – a fronte di iniziali contrasti giurisprudenziali – emerge dall’insegnamento della prevalente giurisprudenza di legittimità.

In ossequio al dato letterale, non appare infatti condivisibile l’orientamento incline a richiedere in ogni caso l’enucleazione di singoli luoghi oggetto di interdizione, con conseguente inammissibilità di prescrizioni volte ad impartire distanze di rispetto dall’offeso ovunque egli si trovi<sup>70</sup>. Si tratta di una indebita mutilazione della portata dell’art. 282 *bis* c. 1 c.p.p., che espressamente richiama la possibilità di impartire il mantenimento di distanze dalla persona dell’offeso.

Parimenti non condivisibile è l’avallo ad inibitorie generiche, aventi ad oggetto tutti i luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa, senza ulteriori specificazioni<sup>71</sup>. La chiara lettera della legge impone infatti l’individuazione di luoghi «determinati» oggetto del divieto di avvicinamento o di mantenimento di una data distanza. Diversamente opinando, del resto, risulterebbe disagiata la valutazione di trasgressione del divieto, sia a fini processuali (art. 276 c.p.p.), sia a fini sostanziali (art. 387 *bis* c.p.).

Deve invece ritenersi che, se il giudice intende riferire l’interdizione ai luoghi frequentati dall’offeso, debba puntualmente indicarli. Nondimeno, ove la condotta si connoti per una persistente ricerca di avvicinamento alla vittima, è legittima l’imposizione di una distanza prefissata dalla persona offesa, ovunque questa si trovi, senza specificare i luoghi oggetto del divieto<sup>72</sup>. In un caso siffatto, all’indagato-imputato è imposto

---

<sup>70</sup> Così, invece, Cass., sez. VI, sent. 8 luglio 2011, C., CED Cass. n. 250728.

<sup>71</sup> In questo senso, invece, Cass., sez. V, sent. 8 luglio 2016, C., CED Cass. n. 267371; Cass., sez. V, sent. 7 maggio 2013, D.R., *ivi*, n. 255512; Cass., sez. V, sent. 11 aprile 2012, V., in *Cass. pen.*, 2012, 10, p. 3469 ss., con nota critica di P. BRONZO, *Profili critici delle misure cautelari “a tutela dell’offeso”*.

Adesivamente, G. CASELLA, *Violenza di genere: la tutela della vittima nella dimensione procedimentale e processuale*, in *Cass. pen.*, 2019, 4, p. 1401.

<sup>72</sup> In questo senso, Cass., sez. V, sent. 24 aprile 2018, B., CED Cass. n. 273173; Cass., sez. V, sent. 19 luglio 2016, S., *ivi*, n. 267792; Cass., sez. V, sent. 2 luglio 2015, F., *ivi*, n. 265297; Cass., sez. VI, sent. 24 febbraio 2015, R., *ivi*, n.

di non ricercare contatti con l'offeso e, in caso di incontri fortuiti, di allontanarsi immediatamente: ove ciò avvenga, l'incontro non costituisce trasgressione ai fini di cui agli artt. 276 c.p.p.<sup>73</sup> e 387 *bis* c.p.

L'individuazione di eventuali luoghi oggetto di interdizione – anche in difetto dell'attuale presenza dell'offeso – è rimessa alla discrezionalità giudiziaria, secondo il consueto giudizio di bilanciamento tra contrapposti interessi. Così, anche in questo caso, ove l'accesso si renda necessario all'imputato per ragioni lavorative, il giudice prescrive le relative modalità e può imporre limitazioni (art. 282 *ter* c. 4 c.p.p.).

Il primo contenuto eventuale della cautela offre invece protezione diretta a persone variamente legate alla persona offesa, ove esposte a pregiudizi nell'integrità psicofisica. Il riferimento – secondo uno spettro soggettivo più ampio rispetto all'art. 282 *bis* c. 2 c.p.p. – è ai prossimi congiunti dell'offeso, nonché alle persone con esso conviventi o ad esso legati da relazione affettiva. Al pari di quanto previsto dal c. 1, la protezione può estrinsecarsi nel divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati da costoro, nonché nell'ordine di mantenere distanze prefissate dai luoghi predetti o dalle persone esposte a pericolo.

Il secondo contenuto eventuale – ancor più fortemente tarato sulle specificità criminologiche del delitto di atti persecutori – è dato dal divieto di «comunicare, attraverso qualsiasi mezzo, con le persone di cui ai commi 1 e 2» (c. 3). Il disposto, volutamente lato, include «le più varie condotte con le quali il prevenuto possa entrare in contatto con l'offeso, comprese scritte murarie, an-

---

262456; Cass., sez. V, sent. 6 febbraio 2015, B., *ivi*, n. 262149; Cass., sez. VI, sent. 28 marzo 2014, F., *ivi*, n. 261721.

Nella medesima direzione, P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 76 ss.; ID., *Profili critici delle misure cautelari "a tutela dell'offeso"*, cit., p. 3477-3478.

<sup>73</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 298.



nunci su quotidiani, invio di regali, messaggi lasciati sul parabrezza dell'auto»<sup>74</sup>.

Sull'assetto in esame è intervenuto in ultimo, con una certa superficialità, l'art. 15 l. n. 69/2019.

Modificando l'art. 282 *ter* c. 1 c.p.p., si è infatti prevista la possibilità di presidiare con «l'applicazione delle particolari modalità di controllo previste dall'art. 275-*bis*» il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa o di valicare le distanze imposte dall'offeso<sup>75</sup>.

In difetto di qualsivoglia *ratio* giustificativa, l'applicazione del c.d. braccialetto elettronico non è stata invece richiamata nel c. 3, a tutela degli affetti dell'offeso ivi individuati. Riproducendo la scadente tecnica normativa impiegata nell'art. 282 *bis* c. 6 c.p.p., non si è inoltre chiarito se il monitoraggio elettronico presupponga il consenso del prevenuto – come pare doversi ritenere in difetto di diversa specificazione – né se il rifiuto comporti in automatico l'applicazione della custodia carceraria, al pari di quanto previsto dall'art. 275 *bis* c.p.p.<sup>76</sup>

## 5. LA TUTELA TRANSNAZIONALE DELL'OFFESO: L'ORDINE EUROPEO DI PROTEZIONE

La stretta connessione tra tutela eurounitaria della vittima e diritto alla libera circolazione delle persone<sup>77</sup> implica la possibilità di circolare e soggiornare liberamente nell'Unione senza

---

<sup>74</sup> P. BRONZO, *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., p. 753.

<sup>75</sup> Già anteriormente alla novella, parte della dottrina aveva sostenuto l'applicabilità del c.d. braccialetto elettronico a presidio dell'osservanza della misura *ex* art. 282 *ter* c.p.p., valorizzando l'identità di *ratio* rispetto all'art. 282 *bis* c. 6 c.p.p.: P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 82.

<sup>76</sup> Così come sostenuto con riguardo all'art. 286 *bis* c. 6 c.p.p., la risposta negativa si lascia preferire, in nome del principio di proporzionalità: nondimeno, il giudice può selezionare altra misura maggiormente afflittiva, idonea al contrasto dei *pericula libertatis* individuati.

<sup>77</sup> *Supra*, Cap. I, §5.

perdere la misura protettiva eventualmente già accordata da altro Stato membro.

A questa finalità risponde la direttiva 2011/99/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, sull'ordine di protezione europeo: in particolare, alle «vittime o potenziali vittime di reati» (cons. 11) nonché al «familiare della persona protetta principale» (cons. 12) è così consentito l'ottenimento di una tutela analoga nello Stato in cui intenda muovere in via provvisoria o stabile, senza l'avvio di un nuovo procedimento o la presentazione di ulteriori prove.

L'ambito applicativo della direttiva è dato dalle «misure di protezione adottate in materia penale» (cons. 10) volte specificamente a «proteggere una persona da atti di rilevanza penale di un'altra persona tali da mettere in pericolo, in qualsiasi modo, la vita o l'integrità fisica, psichica e sessuale di detta persona» (cons. 9)<sup>78</sup>.

Sotto il profilo oggettivo, esulano dunque le misure protettive civilistiche, oggetto di riconoscimento automatico in forza del regolamento (UE) n. 606/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 giugno 2013, relativo al riconoscimento reciproco delle misure di protezione in materia civile<sup>79</sup>.

Anche nell'alveo processualpenalistico, l'ordine europeo è peraltro in grado di veicolare le sole misure obbligatorie indicate all'art. 5 della direttiva. Il riferimento è al divieto, impartito alla «persona che determina il pericolo», di «frequentare determinate località, determinati luoghi o determinate zone definite in cui la persona protetta risiede o che frequenta» (lett. a)); al divieto o alla regolamentazione dei «contatti, in qualsiasi forma, con la persona protetta, anche per telefono, posta elettronica o ordina-

---

<sup>78</sup> A titolo esemplificativo, è richiamata la prevenzione di molestie in qualsiasi forma, compreso lo *stalking*, i rapimenti o altre forme anche indirette di coercizione.

<sup>79</sup> In argomento, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 158 ss.; P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 9, p. 1094 ss.; ID., *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., p. 760 ss.

ria, fax o altro» (lett. b)); nonché al divieto o regolamentazione dell'«avvicinamento alla persona protetta entro un perimetro definito» (lett. c))<sup>80</sup>. Il monitoraggio delle prescrizioni può essere assistito da strumenti di controllo elettronico (cons. 25 e art. 7 §1 lett.g)).

Sotto il versante soggettivo, la protezione – pur elettivamente destinata alle vittime di violenza di genere e nelle relazioni strette – ben può trovare applicazione a qualsiasi altro reato, purché «a vittima designata»<sup>81</sup>. Nel procedimento di emissione e riconoscimento della misura, particolare attenzione deve peraltro essere prestata alle «persone particolarmente vulnerabili, quali i minori o le persone disabili» (cons. 15).

Stanti le perduranti differenti contenutistiche delle cautele penali negli Stati membri, il principio del mutuo riconoscimento delle decisioni in materia penale si realizza attraverso la direttiva in misura mediata<sup>82</sup>.

Invero, la misura protettiva, disposta nello Stato di emissione, non viene *sic et simpliciter* riconosciuta ed eseguita dallo Stato di esecuzione. Per contro, la persona protetta – debitamente informata di tale facoltà (art. 6 §5) – deve richiedere l'emissione di un ordine di protezione europeo all'autorità nazionale competente<sup>83</sup>. È ammessa la presentazione della richiesta

---

<sup>80</sup> Come correttamente osservato da P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, cit., p. 1088 ss., dalle previsioni in esame si ricava un ulteriore argomento a supporto di una costruzione precisa, in sede applicativa, delle cautele *ex art. 282 bis e 282 ter c.p.p.*, onde consentirne una agevole veicolazione mediante ordine europeo.

<sup>81</sup> Così P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 84.

<sup>82</sup> C. AMALFITANO, *La tutela delle vittime di reato nelle fonti dell'Unione europea diverse dalla direttiva 2012/29/UE e le misure di attuazione nell'ordinamento nazionale*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 111; ID., *Unione europea e principio del reciproco riconoscimento delle decisioni penali*, in *L'ordine europeo di protezione. La tutela delle vittime di reato come motore della cooperazione giudiziaria*, a cura di H. Belluta – M. Ceresa-Gastaldo, Torino, 2016, p. 50 ss.

<sup>83</sup> In effetti, «non solo non vi è un riconoscimento diretto, ma addirittura ciò che è chiamata a riconoscere l'autorità dello Stato di esecuzione non è l'ordinanza cautelare, bensì il provvedimento aggiuntivo dell'o.p.e.» (V. BONINI,

anche all'autorità competente dello Stato di esecuzione, che provvede alla trasmissione allo Stato di emissione (art. 6 §3), eventualmente anche per il tramite di un'autorità centrale (art. 4).

All'emissione dell'ordine di protezione, secondo un contenuto uniforme, segue la trasmissione allo Stato di esecuzione, che lo riconosce senza indugio, salva la sussistenza di uno dei motivi di rifiuto facoltativi tipizzati all'art. 10: fra questi – oltre alla mancata corrispondenza alle prescrizioni *ex art. 5* (lett. b)) – spicca l'insussistenza della c.d. doppia incriminazione (lett. c)<sup>84</sup>, nonché il divieto di *bis in idem* (lett. g).

Il riconoscimento implica l'adozione di una misura protettiva corrispondente «quanto più possibile» a quella adottata dallo Stato di emissione: la cautela è comunicata a quest'ultimo, così come alla persona protetta e al soggetto determinante la minaccia (art. 9 §3).

Le vicende modificative della cautela alla base dell'ordine pertengono in via di regola allo Stato di emissione (art. 13), anche a seguito di informativa ad opera dello Stato di esecuzione circa eventuali trasgressioni alla misura (art. 12): in casi siffatti, quest'ultimo può nondimeno adottare «misure urgenti e provvisorie per porre fine alla violazione» (art. 11 §2 lett. c)). L'autorità di esecuzione può peraltro interrompere la protezione nelle ipotesi tipizzate dall'art. 14<sup>85</sup>: in siffatti casi, è prescritta l'informativa allo Stato di emissione e, ove possibile, alla persona protetta.

La direttiva 2011/99/UE è stata attuata con d.lgs. 11 febbraio 2015, n. 9, che ha individuato, quale corrispondente delle

---

*Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 164).

<sup>84</sup> Il rispetto del requisito della doppia incriminazione non postula peraltro una esatta corrispondenza tra fattispecie incriminatrici astratte, essendo sufficiente la doppia punibilità in concreto: cfr. P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, cit., p. 1089.

<sup>85</sup> Fra cui spicca il decorso del termine massimo previsto dalla legislazione nazionale per la misura adottata (lett. b)).

prescrizioni di cui all'art. 5 della direttiva, le misure dell'allontanamento dalla casa familiare (art. 282 *bis* c.p.p.) e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 282 *ter* c.p.p.).

L'esecuzione all'estero di cautele obbligatorie di diverso contenuto postula dunque il ricorso a differenti strumenti di cooperazione: il riferimento, segnatamente, è al d.lgs. 15 febbraio 2016, n. 36, di attuazione della decisione quadro 2009/289/GAI del Consiglio, del 23 ottobre 2009, relativa al reciproco riconoscimento delle decisioni sulle misure alternative alla detenzione cautelare<sup>86</sup>.

Il d.lgs. n. 9/2015 può idealmente scomporsi in una procedura attiva di protezione – relativa all'emissione di un ordine europeo da parte dell'autorità italiana – e in una procedura passiva, afferente al riconoscimento di un ordine veicolato dall'estero<sup>87</sup>. In ambo i casi – recependo la facoltà attribuita dall'art. 4 della direttiva – si è eletto il Ministero della Giustizia ad autorità centrale di trasmissione<sup>88</sup>: nei limiti del decreto, è peraltro consentita la trasmissione diretta tra autorità giudiziarie, seguita dall'immediata informativa al Ministero (art. 3).

Muovendo dalla procedura attiva, l'emissione dell'ordine di protezione postula indefettibilmente la richiesta della persona protetta *ex art.* 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p. o del suo «rappresentante legale» (art. 5 c. 2)<sup>89</sup>. In linea con l'impostazione della direttiva,

---

<sup>86</sup> In argomento, P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 91 ss.

<sup>87</sup> L. LUDOVICI, *L'ordine di protezione europeo*, in *Il nuovo volto della giustizia penale: auto riciclaggio, difesa d'ufficio, misure di contrasto al terrorismo, ordine di protezione europeo, particolare tenuità del fatto, modifiche in materia di misure cautelari e di ordinamento penitenziario (legge n. 186 del 2014; d.lgs. n. 6 del 2015; decreto-legge n. 7 del 2015, conv. in legge n. 43 del 2015; d.lgs. n. 28 del 2015; legge n. 19 del 2015; legge n. 47 del 2015)*, a cura di G. M. Baccari – K. La Regina – E. M. Mancuso, Milano, 2015, p. 357 ss.

<sup>88</sup> Criticamente, F. RUGGIERI, *Ordine di protezione europeo e legislazione italiana di attuazione: un'analisi e qualche perplessità*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 5, p. 8.

<sup>89</sup> Cfr. L. LUDOVICI, *L'ordine di protezione europeo*, cit., p. 360, che include nella nozione il difensore della persona offesa.

risulta dunque preclusa un'attivazione dell'organo dell'accusa, con conseguente marcata divergenza dal procedimento cautelare interno<sup>90</sup>.

Nell'intento di assicurare conformità alla direttiva, l'art. 4 del decreto ha introdotto un c. 1-*bis* all'art. 282 *quater* c.p.p.<sup>91</sup>: l'offeso, reso edotto dell'adozione delle cautele *ex artt.* 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p., è così informato della facoltà di richiedere l'emissione dell'ordine di protezione europeo. L'attuazione degli obblighi eurounitari appare peraltro deficitaria, non essendosi estesa l'informativa agli affetti dell'offeso, ove anch'essi oggetto di protezione (artt. 282 *bis* c. 2 e 282 *ter* c. 2-3 c.p.p.)<sup>92</sup>

La richiesta di emissione è rivolta al «giudice che dispone una delle misure cautelari previste dagli articoli 282-*bis* e 282-*ter* del codice penale» (art. 3 c. 1). Deve escludersi la necessaria contestualità tra adozione della cautela e richiesta dell'ordine europeo, potendo l'esigenza di muovere all'estero sorgere anche successivamente. In tale secondo momento, ove il procedimento sia ormai approdato ad una fase diversa, la richiesta deve essere rivolta non al giudice che ha disposto la cautela, bensì al giudice precedente *ex artt.* 279 c.p.p. e 91 disp. att. c.p.p., che dispone del fascicolo processuale<sup>93</sup>: tanto in linea con le analoghe conclusioni maturate nella giurisprudenza di legittimità in tema di mandato di arresto europeo<sup>94</sup>.

---

<sup>90</sup> Cfr. C. RUSSO, *L'art. 90 ter c.p.p. nel quadro dei poteri processuali riconosciuti alla persona offesa nel procedimento cautelare*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3902, secondo cui si attribuirebbe in tal modo alla vittima «il potere processuale di presentare richiesta di una misura cautelare» o, più propriamente, «di una sorta di "allargamento", e quindi di aggravamento» della misura disposta dal giudice nazionale.

<sup>91</sup> Su cui v. *infra*, §6.

<sup>92</sup> P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, cit., p. 1085.

<sup>93</sup> P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, cit., p. 1085-1086; L. LUDOVICI, *L'ordine di protezione europeo*, cit., p. 358-359.

<sup>94</sup> Cass., sez. un., sent. 21 gennaio 2014, confl. comp. in proc. Pizzata, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 1, p. 34 ss., con nota di F. CREACO, *La competenza ad emettere il mandato di arresto europeo*.

Il decreto non contempla espressamente la possibilità di rivolgere la richiesta all'autorità dello Stato di esecuzione, chiamata al successivo inoltrare all'autorità competente all'emissione: tale percorso deve ritenersi in ogni caso consentito, in applicazione diretta dell'art. 6 §3 della direttiva<sup>95</sup>.

Ricevuta la richiesta – contenente a pena di inammissibilità il luogo ove l'offeso intende muovere, nonché la durata e le ragioni del soggiorno (art. 5 c. 2) – il giudice provvede *de plano* con ordinanza, indicante fra l'altro i divieti e le prescrizioni imposte all'imputato, compresa l'eventuale applicazione di misure di controllo *ex art. 275 bis c.p.p.*

La decisione di inammissibilità o rigetto è passibile di controllo in cassazione anche nel merito: l'art. 5 c. 4 del decreto richiama infatti il regime di impugnazione previsto per il mandato di arresto europeo (art. 22 l. 22 aprile 2005, n. 69), eccezion fatta per l'effetto sospensivo del ricorso.

Per quanto qui rileva, la persona protetta è da considerarsi «persona interessata» *ex art. 22 l. n. 69/2005*, ai fini della legittimazione a ricorrere: la mancata previsione di obblighi di comunicazione del provvedimento reiettivo pone peraltro problemi di non poco momento nell'individuazione del *dies a quo* del termine per impugnare<sup>96</sup>.

Il ricorso deve essere sottoscritto, a pena di inammissibilità, da un difensore iscritto nell'albo speciale della Corte di cassazione: tanto in ragione della modifica all'art. 613 c. 1 c.p.p. apportata dalla l. 23 giugno 2017, n. 103, che i giudici di legittimità hanno ritenuto valevole per i ricorsi avverso qualsivoglia provvedimento<sup>97</sup>.

---

<sup>95</sup> P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, cit., p. 1086; L. LUDOVICI, *L'ordine di protezione europeo*, cit., p. 361.

<sup>96</sup> P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, cit., p. 1088.

<sup>97</sup> Cass., sez. un., sent. 23 febbraio 2018, Aiello, CED Cass. n. 272010.

Con specifico riguardo all'art. 22 l. n. 69/2015, v. anche Cass., sez. VI, sent. 15 settembre 2017, Lissandrolo, *ivi*, n. 271334.

In caso di accoglimento, l'ordine è invece trasmesso allo Stato di esecuzione per il canale ministeriale: ove l'autorità estera neghi il riconoscimento, il Ministero ne informa l'autorità giudiziaria, per la successiva comunicazione all'offeso.

Quanto invece alla procedura passiva, il riconoscimento dell'ordine europeo proveniente dall'estero è demandato alla Corte d'appello nel cui distretto la persona protetta, in sede di richiesta, abbia dichiarato di soggiornare o di risiedere, o abbia manifestato l'intenzione di soggiornare o risiedere (art. 8). La trasmissione dell'ordine – nonché delle eventuali informazioni integrative richieste dal Presidente della Corte in caso di incompletezza di quest'ultimo – è curata dal Ministero.

La Corte decide *de plano* e, in caso di riconoscimento, dispone l'applicazione di una delle misure *ex art. 282 bis e 282 ter c.p.p.*, modulando le relative prescrizioni sui connotati della cautela già disposta all'estero (art. 9 c. 1). Il mancato riconoscimento può discendere soltanto dalla sussistenza di uno dei motivi tassativi elencati dall'art. 9 c. 2, essenzialmente coincidenti con l'art. 10 della direttiva<sup>98</sup>: parzialmente divergente appare soltanto il richiamo all'impossibilità di ricondurre gli obblighi imposti dalla misura estera alla fisionomia degli artt. 282 *bis* e 282 *ter c.p.p.*<sup>99</sup>

In aggiunta, l'applicazione dell'art. 1 del decreto – in linea con i principi generali in punto di c.d. controlimiti al diritto co-

---

In argomento, R. GERMANO, *L'abolizione del ricorso personale dell'imputato e il problema dell'autodifesa nel giudizio di cassazione: una ricostruzione*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 27 giugno 2018, p. 1 ss.

<sup>98</sup> Osserva peraltro P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, cit., p. 1089, come la direttiva si caratterizzi per la mera facoltatività dei motivi di rifiuto.

<sup>99</sup> In senso critico, F. RUGGIERI, *Ordine di protezione europeo e legislazione italiana di attuazione: un'analisi e qualche perplessità*, cit., p. 8.

Peraltro, l'elevata duttilità delle cautele in esame rende l'eventualità di non agevole verifica: P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 87.



munitario – osta al riconoscimento di cautele estere confliggenti con i principi fondamentali dell'ordinamento interno<sup>100</sup>.

L'operatività del principio del mutuo riconoscimento preclude invece alla Corte d'appello ogni apprezzamento sulla sussistenza dei requisiti prescritti sul piano interno per l'applicazione di cautele coercitive (artt. 273, 274, 280 c.p.p.)<sup>101</sup>.

Tanto il riconoscimento, quanto il diniego sono ricorribili per cassazione (art. 9 c. 3)<sup>102</sup>, secondo le cadenze delineate dall'art. 22 l. n. 69/2005: anche in questo caso, la persona protetta deve ritenersi legittimata al ricorso, ferme le problematiche discendenti dall'assenza di un obbligo espresso di comunicarle il mancato riconoscimento<sup>103</sup>.

L'eventuale delibazione positiva è invece comunicata dal Ministero alla persona protetta e alla persona determinante il pericolo, nonché alla polizia giudiziaria e ai servizi socio-assistenziali del luogo ove l'offeso soggiorna o intende soggiornare (art. 10 c. 1).

In linea con l'impianto della direttiva, le vicende modificative della misura di protezione alla base dell'ordine pertengono allo Stato di emissione (art. 11)<sup>104</sup>: la modifica, comunicata allo Stato di esecuzione, deve essere riconosciuta dalla Corte d'appello secondo le medesime cadenze previste per l'originario riconoscimento<sup>105</sup>.

<sup>100</sup> P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, cit., p. 1090.

<sup>101</sup> P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 89; G. CASELLA, *Violenza di genere: la tutela della vittima nella dimensione procedimentale e processuale*, cit., p. 1400; L. LUDOVICI, *L'ordine di protezione europeo*, cit., p. 376-377.

<sup>102</sup> In questo senso L. LUDOVICI, *L'ordine di protezione europeo*, cit., p. 368-369, che valorizza il vincolo discendente dall'art. 111 c. 7 Cost.

<sup>103</sup> P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, cit., p. 1092.

<sup>104</sup> V. diffusamente S. LONATI, *Le vicende modificative dell'ordine di protezione europeo*, in *L'ordine europeo di protezione. La tutela delle vittime di reato come motore della cooperazione giudiziaria*, cit., p. 107 ss.

<sup>105</sup> Nel silenzio della legge, ove la modifica esuli dagli schemi *ex art. 282 bis e 282 ter c.p.p.*, si è sostenuta in dottrina la necessità per la Corte d'appello di di-

Conforme alle indicazioni della direttiva è pure l'attribuzione alla Corte d'appello, su richiesta del Procuratore generale, del potere d'urgenza di applicazione di una «misura più grave», per una durata non superiore a trenta giorni (art. 10 c. 2), in attesa dei provvedimenti dello Stato di emissione<sup>106</sup>.

Il provvedimento ha natura eminentemente cautelare, dovendosi fronteggiare il rischio di esposizione della persona protetta a condotte lesive nelle more dell'intervento dell'autorità estera<sup>107</sup>. È in tal caso espressamente evocata la necessità di svolgere l'interrogatorio di garanzia, ad opera del Presidente della Corte<sup>108</sup>: il richiamo, nei limiti della compatibilità, alle «disposizioni del titolo I del libro IV del codice di procedura penale» implica poi l'operatività dei rimedi dell'appello (art. 310 c.p.p.) e del ricorso per cassazione (art. 311 c.p.p.)<sup>109</sup>.

I casi di cessazione dell'efficacia della misura sono tipizzati dall'art. 12, secondo un catalogo non perfettamente coincidente con quello della direttiva, nonché in chiave di generalizzata obbligatorietà<sup>110</sup>: il relativo provvedimento della Corte d'appello – da comunicare alla persona protetta, nonostante la mancanza di

---

chiarare cessata la misura: S. LONATI, *Le vicende modificative dell'ordine di protezione europeo*, cit., p. 113-114.

<sup>106</sup> In nome del criterio del minimo sacrificio necessario, si è propugnata in dottrina la possibilità di disporre, in alternativa, il cumulo con altra misura di afflittività non maggiore, o l'inasprimento delle modalità applicative della cautela già in atto: P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 90-91; L. LUDOVICI, *L'ordine di protezione europeo*, cit., p. 370.

<sup>107</sup> L. LUDOVICI, *L'ordine di protezione europeo*, cit., p. 371.

<sup>108</sup> Non opera quindi *in subiecta materia* il principio enunciato dalle Sezioni Unite della Cassazione, secondo cui nelle ipotesi *ex art. 276 c.p.p.* il giudice non deve procedere a interrogatorio di garanzia: cfr. Cass., sez. un., sent. 4 febbraio 2009, Giannone, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 12, p. 1489 ss., con nota di C. PAPANAGNO, *No all'interrogatorio di garanzia a seguito dell'aggravamento della misura cautelare ex art. 276 c.p.p.*

<sup>109</sup> P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, cit., p. 1093; L. LUDOVICI, *L'ordine di protezione europeo*, cit., p. 373.

<sup>110</sup> Sul punto, si rinvia a S. LONATI, *Le vicende modificative dell'ordine di protezione europeo*, cit., p. 114 ss.

un obbligo espresso nel decreto<sup>111</sup> – è ricorribile in cassazione ex art. 22 l. n. 69/2005.

## 6. L'INFORMAZIONE ALL'OFFESO NELLA DINAMICA CAUTELARE

L'implementazione del ruolo dell'offeso nel procedimento cautelare investe anche le vicende prive di dimensione transnazionale.

In ambito interno – fermo il tradizionale monopolio dell'accusa pubblica nell'iniziativa cautelare<sup>112</sup> – i più recenti interventi normativi hanno infatti costruito, non senza sfasature, un micro-sistema a tutela della persona offesa vulnerabile, sia sul piano informativo sia sul piano partecipativo.

Sotto il primo profilo<sup>113</sup>, si delineano i tratti di un'informativa sulla vicenda cautelare, che dal momento genetico muove alle fasi modificative ed estintive del vincolo.

Così, l'art. 282 *quater* c. 1 c.p.p.<sup>114</sup> contempla una triplice comunicazione delle misure ex art. 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p. – sia ove applicate *ab origine*, sia ove risultanti da sostituzione *in melius* ex art. 299 o da riforma dell'ordinanza cautelare in sede di gravame<sup>115</sup> – alla «parte offesa e, ove nominato, al suo difensore»<sup>116</sup>, ai «servizi socio-assistenziali del territorio»<sup>117</sup>, nonché

<sup>111</sup> In questo senso, onde assicurare conformità all'art. 14 §2 della direttiva, S. LONATI, *Le vicende modificative dell'ordine di protezione europeo*, cit., p. 117.

<sup>112</sup> M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 146.

<sup>113</sup> Quanto all'interlocuzione dell'offeso da delitti commessi con violenza alla persona nel procedimento di revoca o sostituzione *in melius* delle cautele coercitive, v. *infra*, §7.

<sup>114</sup> Introdotto dal d.l. n. 11/2009, conv. in l. n. 38/2009.

<sup>115</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 356.

<sup>116</sup> L'aggiunta del difensore fra i destinatari della comunicazione si deve all'art. 15 l. n. 69/2019.

<sup>117</sup> V. *infra*, §8 per il circuito comunicativo inverso – dai servizi assistenziali all'autorità giudiziaria – in caso di positiva sottoposizione dell'imputato a programmi di prevenzione della violenza.

all'«autorità di pubblica sicurezza competente, ai fini dell'eventuale adozione dei provvedimenti in materia di armi e munizioni».

A ciascun destinatario corrisponde una distinta finalità della comunicazione<sup>118</sup>.

In particolare, l'autorità di pubblica sicurezza è così in grado – alla luce del quadro indiziario e dei *pericula libertatis* giustificanti l'applicazione della misura – di rivalutare l'opportunità che l'imputato venga o continui ad essere autorizzato a detenere armi, onde scongiurarne un impiego in danno della vittima o di terzi.

La persona offesa è invece posta in condizione di conoscere con esattezza gli obblighi imposti al prevenuto, anche al fine di segnalare eventuali violazioni<sup>119</sup>: stupisce, peraltro, la mancata estensione della comunicazione agli ulteriori soggetti protetti *ex artt.* 282 *bis* c. 2 e 282 *ter* c. 2-3 c.p.p., titolari di un identico interesse<sup>120</sup>.

In ultimo, la comunicazione consente ai servizi socio-assistenziali di pianificare le adeguate forme di sostegno all'offeso, nonché i programmi di prevenzione della violenza cui l'imputato accetti eventualmente di sottoporsi.

Gli artt. 299 c. 2-*bis* e 90 *ter* c.p.p. attengono viceversa alla fase modificativa *in melius* o estintiva della cautela. Si tratta di un'informativa postuma – non presidiata da sanzioni processuali in caso di omissione<sup>121</sup> – che dovrebbe consentire alla persona

<sup>118</sup> In questa prospettiva, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 357 ss.; P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 63; ID., *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., p. 757-758.

<sup>119</sup> Si è peraltro osservato (V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 357), che il medesimo interesse potrebbe giustificare la comunicazione all'offeso anche delle restanti cautele non carcerarie.

<sup>120</sup> P. BRONZO, *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., p. 757-758.

<sup>121</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 376; D. POTETTI, *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto legge n. 93 del 2013*, in *Cass. pen.*, 2014, 3, p. 974.

offesa l'adozione di «ogni precauzione o misura in grado di proteggerla da eventuali “recidive” dell'indagato»<sup>122</sup>, in ragione dei maggiori spazi di libertà di cui quest'ultimo viene a disporre.

Si è inteso in tal modo prestare osservanza ai vincoli sovranazionali, che impongono, in caso di rischi per l'incolumità della vittima, l'informativa circa la scarcerazione o l'evasione della persona custodita a titolo cautelare o di espiazione di una sanzione definitiva.

Il riferimento primario è all'art. 6 §5-6 della direttiva 2012/29/UE, attributivo alla vittima del diritto di «essere informata, senza indebito ritardo, della scarcerazione o dell'evasione della persona posta in stato di custodia cautelare», «almeno nei casi in cui sussista un pericolo o un rischio concreto di danno nei suoi confronti, salvo se tale notifica comporta un rischio concreto di danno per l'autore del reato»<sup>123</sup>. In termini analoghi, quantomeno nei casi di pericolo per la vittima o i suoi familiari, si pongono l'art. 56 §1 lett. b) della Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, nonché l'art. 31 §1 lett. b) della Convenzione di Lanzarote del 2007 sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali<sup>124</sup>.

Il criterio casistico del rischio di danno – peraltro costituente uno *standard* minimo di tutela della vittima – non è stato recepito

---

<sup>122</sup> S. ALLEGREZZA – S. MARTELLI, *Vittime di violenza domestica e sistema penale italiano*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, a cura di L. Luparia, Padova, 2015, p. 216.

Conf. D. POTETTI, *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto legge n. 93 del 2013*, cit., p. 973.

<sup>123</sup> Ai sensi del cons. 32, il riferimento al rischio concreto di danno va vagliato sulla base di «fattori quali la natura e la gravità del reato e il rischio di ritorsioni», sicché «non dovrebbe essere applicato alle situazioni in cui siano commessi reati minori».

Di contenuto analogo risultava l'art. 4 §3 della previgente decisione quadro 2001/220/GAI.

<sup>124</sup> Negli stessi termini, v. anche l'art. 10 §3 della Raccomandazione del Consiglio d'Europa n. (2006) 8, del 14 giugno 2006, sull'assistenza alle vittime.

to dal legislatore interno, che, in linea generale, ha riferito le garanzie in esame ai «delitti commessi con violenza alla persona».

Come già accennato, la nozione dovrebbe ritenersi inclusiva di tutti i delitti, consumati o tentati, manifestatisi in concreto con atti di violenza fisica, morale e psicologica<sup>125</sup>. Anche la interpretazione lata qui proposta non riesce tuttavia a ricomprendere reati che – pur connotandosi per l'assenza di una condotta violenta o minacciosa – implicino in concreto un rischio di ritorsioni<sup>126</sup> o di reiterazione del reato: ne segue una inadeguatezza per difetto della normativa interna rispetto ai vincoli europei.

Per altro verso, il legislatore interno – sia pure in termini non sempre simmetrici – ha esteso gli obblighi informativi anche alle vicende modificative di cautele a contenuto obbligatorio, che parrebbero estranee al *focus* delle fonti sovranazionali.

---

<sup>125</sup> V. già *supra*, Cap. II, §9.

Sul punto, sia poi consentito il rinvio a B. ROMANELLI, *Omessa notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione di misura cautelare coercitiva: problemi definitori e rimedi in sede di impugnazione*, in *Cass. pen.*, 2017, 12, p. 4429 ss.

<sup>126</sup> Al proposito, v. le riflessioni di C. RUSSO, *L'art. 90 ter c.p.p. nel quadro dei poteri processuali riconosciuti alla persona offesa nel procedimento cautelare*, cit., p. 3900.

L'A. richiama quale esempio il reato di sfruttamento della prostituzione, il quale «nella forma base prevista dall'art. 3 l. n. 75/1958 non prevede come elemento costitutivo né la violenza né la minaccia, ma in cui la prostituta, per la tipologia dei rapporti che ha avuto con il suo sfruttatore, è esposta al rischio di ritorsioni, situazione che sarebbe stata verosimilmente meritevole di tutela nel sistema della norma europea».

Peraltro, la giurisprudenza di legittimità nega alla prostituta la qualifica di persona offesa dei delitti di sfruttamento e favoreggiamento della prostituzione, onde escludere l'applicabilità dell'attenuante *ex art. 62 c. 1 n. 5 c.p.* (Cass., sez. III, sent. 29 ottobre 2014, Di Primo, CED Cass. n. 261382; Cass., sez. III, sent. 13 gennaio 2000, D'Angeli, *ivi*, n. 215353).

Più di recente – nel sancire la costituzionalità dell'incriminazione del favoreggiamento della prostituzione volontariamente esercitata – Corte cost., sent. 7 giugno 2019, n. 141 ha precisato in motivazione che «il favoreggiamento ... non è altro che una forma di concorso materiale nella prostituzione altrui (pur con la particolarità che ... nell'occasione è punito solo il compartecipe e non l'autore del fatto».

L'informazione postuma all'offeso da violenza alla persona (artt. 299 c. 2-*bis* e 90 *ter* c.p.p.) è il risultato di un percorso normativo in più tappe.

La n. 119/2013, di conversione del d.l. n. 93/2013, ha imposto, a cura della polizia giudiziaria, l'immediata comunicazione ai servizi socio-assistenziali<sup>127</sup> e «al difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa», dei provvedimenti di revoca, sostituzione o applicazione con modalità meno gravose delle misure coercitive diverse dal divieto di espatrio e dall'obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria.

L'obbligo in esame – inizialmente limitato dal decreto legge alle sole cautele *ex art.* 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p. – veniva così condivisibilmente ampliato per identità di *ratio*. Spicca peraltro, anche in questo caso, la mancata informativa alle ulteriori persone protette *ex artt.* 282 *bis* c. 2 e 282 *ter* c. 2-3 c.p.p., che non rivestono la qualità di offeso, pur in presenza di un analogo interesse alla conoscenza dell'intervenuta attenuazione della misura.

La comunicazione non presuppone una previa richiesta dell'offeso di essere informato del mutamento dello *status* cautelare: il che ha indotto parte della dottrina a ravvisare un contrasto con l'art. 6 §4 della direttiva 2012/29/UE, che in termini generali attribuisce rilievo alla «volontà della vittima di ... non ottenere informazioni, a meno che tali informazioni non debbano essere comunicate a motivo del diritto della vittima a partecipare al procedimento penale»<sup>128</sup>.

---

<sup>127</sup> L'informativa ai servizi socio-assistenziali consente di predisporre un adeguato sostegno alla vittima debole a fronte di un allentamento dei vincoli coercitivi. Al contempo, si rende possibile aggiornare il responsabile del servizio sugli eventuali esiti di un programma di prevenzione della violenza cui l'imputato si sia volontariamente sottoposto (F. ZACCHÉ, *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, cit., p. 432; ID., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 674).

<sup>128</sup> In questo senso, F. ZACCHÉ, *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, cit., p. 433-434; ID., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 674-675.

Anche le *guidelines* predisposte a livello eurounitario per una corretta trasposizione della direttiva sembrano presupporre una previa richiesta della vittima ai

Come già osservato<sup>129</sup>, l'art. 299 c. 2-*bis* c.p.p. non ricomprendeva ulteriori ipotesi di cessazione o sostituzione della cautela, nonostante analoghi rischi di reiterazione del reato: basti pensare al decorso dei termini di fase *ex* artt. 300 ss. c.p.p.<sup>130</sup>, all'inosservanza dei termini perentori in seno alla procedura di riesame, alla perdita di efficacia *ex* art. 27 c.p.p. della misura disposta da un giudice incompetente. Parimenti dicasi per il ritorno in libertà nella fase di esecuzione della pena, per cessazione della misura di sicurezza o financo per evasione: ipotesi, queste, certamente interessate dallo statuto informativo di rango sovranazionale.

La disciplina si esprimeva in tal modo a dubbi di costituzionalità per contrasto con gli artt. 11 e 117 c. 1 Cost. – oltre che per irragionevolezza intrinseca – salvo complesse operazioni di ortopedia interpretativa<sup>131</sup>.

Nell'intento di completare il quadro normativo a tutela dell'offeso, il d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212 – di attuazione della direttiva 2012/29/UE – ha introdotto l'art. 90 *ter* c.p.p., rubricato «Comunicazioni dell'evasione e della scarcerazione».

La disposizione in esame – «fermo quanto previsto dall'art. 299» – impone la tempestiva comunicazione con l'ausilio della polizia giudiziaria, all'offeso da violenza alla persona che ne abbia fatto richiesta<sup>132</sup>, dei provvedimenti «di scarcerazione e di cessazione della misura di sicurezza detentiva». Anche a pre-

---

fini dell'informativa sullo *status* custodiale: cfr. *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, in [www.e-justice.europa.eu](http://www.e-justice.europa.eu), p. 18 ss.

<sup>129</sup> *Supra*, Cap. II, §9.

<sup>130</sup> Cfr. Cass., sez. V, sent. 5 febbraio 2019, C., CED Cass. n. 275137.

<sup>131</sup> Cfr. G. SEPE, *Violenza di genere e consultazione della persona offesa nelle vicende estintive delle misure cautelari*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 9 luglio 2014, p. 6 ss.

<sup>132</sup> In senso critico sulla necessaria attivazione dell'offeso, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 374-375; F. DELVECCHIO, *La nuova fisionomia della vittima del reato dopo l'adeguamento dell'Italia alla direttiva 2012/29/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 11 aprile 2016, p. 14.



scindere da una previa richiesta in tal senso<sup>133</sup>, sono poi tempestivamente comunicate, con le stesse modalità, l'evasione dell'imputato in custodia cautelare o del condannato, nonché la volontaria sottrazione dell'internato alla misura di sicurezza detentiva.

La disposizione abbraccia dunque qualsiasi cessazione, fisiologica o patologica, del vincolo cautelare carcerario o paracarcerario: devono, infatti, ritenersi inclusi gli arresti domiciliari, stante l'equiparazione alla custodia cautelare in carcere operata dall'art. 284 c. 5 c.p.p.<sup>134</sup>

*In parte qua*, l'ambito applicativo è comunque più ristretto di quello considerato dall'art. 299 c. 2-bis c.p.p., comprensivo invece della gran parte delle cautele obbligatorie. La differenziazione – dovuta verosimilmente alla pedissequa riproposizione, ad opera del d.lgs. n. 212/2015, di locuzioni impiegate dalla direttiva 2012/29/UE – non appare peraltro sorretta da alcuna apprezzabile ragione giustificativa.

Per converso, l'art. 90 *ter* c.p.p. interessa anche la fase dell'esecuzione penale, in caso di fuoriuscita – fisiologica o patologica – del detenuto o internato dal circuito carcerario<sup>135</sup>.

Dal combinato disposto degli artt. 90 *ter* e 299 c. 2 *bis* c.p.p., emerge che il riacquisto della libertà non dipendente da condotte illecite della persona ristretta è comunicato ai soli offesi che ne abbiano fatto richiesta: fanno eccezione – non si com-

---

<sup>133</sup> In questo F. ZACCHÉ, *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, cit., p. 433, che peraltro si sofferma sui profili di frizione di una comunicazione obbligatoria con il c.d. diritto all'oblio riconosciuto alla vittima dall'art. 6 §4 della direttiva 2012/29/UE.

*Contra* V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 374 ss., che ritiene necessaria anche in tal caso una previa richiesta dell'offeso.

<sup>134</sup> In questo senso, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 372-373; C. RUSSO, *L'art. 90-ter nel quadro dei poteri processuali riconosciuti alla persona offesa nel procedimento cautelare*, cit., p. 3900.

<sup>135</sup> *Infra*, Cap. V, §15.

prende in base a quale *ratio* – i casi tipizzati dall’art. 299 c. 2 *bis* c.p.p.

In questo quadro, sarebbe stato quantomeno opportuno includere espressamente, nel catalogo di informazioni da rendere all’offeso fin dal primo contatto con l’autorità procedente (art. 90 *bis* c.p.p.), l’avviso del diritto di chiedere le notizie di cui all’art. 90 *ter* c.p.p. In via interpretativa, si può peraltro giungere al medesimo risultato, includendo la possibilità di informativa cautelare fra le «misure di protezione che possono essere disposte» in favore della persona offesa (art. 90 *bis* c. 1 lett. c) c.p.p.).

In linea con le fonti sovranazionali, l’art. 90 *ter* c.p.p. esclude però in ogni caso la comunicazione, «anche nella ipotesi di cui all’art. 299», in presenza di un pericolo concreto di un danno per l’autore del reato»<sup>136</sup>.

Come si vede, le informazioni sulle modifiche del vincolo cautelare, dovute all’offeso da violenza alla persona, vanno desunte da un quadro normativo sfalsato e farraginoso: sarebbe stato dunque necessario un intervento di risistemazione organica, mediante individuazione di presupposti e limiti unitari.

Viceversa, l’art. 15 l. 69/2019 è intervenuta in materia con un taglio estremamente settoriale, aggravando ulteriormente l’opera ricostruttiva dell’interprete.

Di rilievo ridotto è la modifica all’art. 299 c. 2-*bis* c.p.p., che impone la comunicazione dei provvedimenti ivi nominati sia all’offeso, sia al suo difensore ove nominato.

Di maggior interesse è invece l’inserimento di un c. 1-*bis* c.p.p., che delinea un terzo binario in materia di informativa cautelare, riservata alle persone offese di reati tassativamente enumerati.

Più nello specifico, le comunicazioni *ex art. 90 ter* c.p.p. sono «sempre» dovute alla persona offesa e al suo difensore, ove nominato, quando si procede per i «delitti previsti dagli articoli 572, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies* e

---

<sup>136</sup> Il che – deve ritenersi – vale a precludere anche la comunicazione prescritta dall’art. 299 c. 2-*bis* c.p.p.

612-bis del codice penale, nonché dagli articoli 582 e 583-*quinqüies* del codice penale nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1 e secondo comma, del codice penale»<sup>137</sup>.

All'intervento in esame devono essere ascritti due principali significati.

Da un lato, si estende l'obbligo di comunicazione ai procedimenti per taluni reati di dubbia riconducibilità all'area della violenza alla persona, anche estensivamente interpretata, in ragione dell'assenza di violenza o minaccia nella descrizione della condotta: si pensi agli atti sessuali con minorenni (art. 609 *quater* c.p.p.)<sup>138</sup>, o alla fattispecie base di corruzione di minore (art. 609 *quinqüies* c.p.)<sup>139</sup>.

---

<sup>137</sup> Si tratta del medesimo catalogo di cui all'art. 362 c. 1-*ter* c.p.p., parimenti introdotto dalla l. n. 69/2019, che impone al pubblico ministero di assumere informazioni dalla persona offesa entro tre giorni dall'iscrizione della notizia di reato, salvo imprescindibili esigenze di tutela dei minori o della riservatezza delle indagini.

Sul punto, v. *supra*, Cap. III, §6.

<sup>138</sup> Per una diversa impostazione, cfr. Cass., sez. III, sent. 8 febbraio 2018, D.G., in *Giur. it.*, 2019, 2, con nota critica di L. MALDONATO, *Delitti commessi con violenza alla persona: lo strano caso dell'art. 609 quater c.p.*, che ha incluso il delitto di atti sessuali con minorenni, ai fini di cui all'art. 299 c. 2 *bis* s.s. c.p.p., nella nozione di violenza alla persona.

In questo senso, la pronuncia valorizza l'irrelevanza del consenso della vittima per l'integrazione del reato, che «comporta una lesione della integrità psicofisica e implica per la sua commissione una violazione della relativa sfera».

Come osservato in sede di commento alla pronuncia, quest'ultima opera peraltro un'indebita sovrapposizione tra le modalità della condotta – strutturalmente priva di note violente – e l'evento dannoso del reato.

L'adozione di un concetto europeisticamente orientato di violenza alla persona – comprensivo della violenza nelle relazioni strette – può al più inglobare l'ipotesi di cui all'art. 609 *quater* c. 2 c.p., connotata dall'«abuso dei poteri» connessi alla posizione del genitore o degli altri soggetti ivi individuati.

<sup>139</sup> Invero, ai fini dell'integrazione dell'art. 609 *quinqüies* c.p., l'atto sessuale non investe il corpo del minore, che svolge un ruolo di mero spettatore: ove questi invece compia o subisca atti sessuali, «si configureranno le più gravi ipotesi delittuose di atti sessuali con minorenni (art. 609 *quater* c.p.) oppure – in presenza di condotte coercitive o di induzione – di violenza sessuale aggravata dall'età del minore (art. 609 *bis* c.p., art. 609 *ter* c.p., comma 1, n. 1)» (Cass., sez. III, sent. 13 giugno 2016, C., CED Cass. n. 267104).

Per altro verso, al catalogo di reati così selezionato si connette un rafforzamento degli obblighi comunicativi, dovuti in ogni caso anche al difensore e a prescindere da una previa richiesta dell'offeso<sup>140</sup>. Non è espressamente eccettuata l'ipotesi in cui la comunicazione implicherebbe un pericolo di danno per l'autore del reato: l'esclusione, nondimeno, va ricavata in via interpretativa, onde assicurare conformità alle pertinenti fonti sovranazionali<sup>141</sup>.

#### 7. L'INTERLOCUZIONE DELL'OFFESO VULNERABILE NEL PROCEDIMENTO DI REVOCA E SOSTITUZIONE DELLA CAUTELA PERSONALE

Dall'informativa postuma fin qui descritta si differenzia l'interlocuzione preventiva con l'offeso da reati violenti, imposta in caso di richieste di revoca o sostituzione delle misure coercitive diverse dal divieto di espatrio e dall'obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria (art. 299 c. 3 e 4-*bis* c.p.p.)<sup>142</sup>.

Più nello specifico, l'art. 299 c. 3 c.p.p. prescrive, a pena di inammissibilità dell'istanza, la notifica all'offeso della richiesta

---

In concreto, il reato potrebbe peraltro rientrare, ai nostri fini, nell'area della violenza alla persona ove il minore venga costretto ad assistere all'atto (cfr. art. 609 *quinquies* c. 1 lett. c), che prevede un aumento di pena ove il fatto sia commesso con «violenze gravi»).

<sup>140</sup> Il che ripropone problemi di compatibilità con il diritto all'oblio riconosciuto alla vittima dalla direttiva 2012/29/UE.

<sup>141</sup> L'introduzione dell'art. 90 *ter* c. 1-*bis* c.p.p. si salda, nel disegno della l. n. 69/2019, a quella dell'art. 659 c. 1-*bis* c.p.p.

In relazione al medesimo catalogo di reati, vi si prevede che «Quando a seguito di un provvedimento del giudice di sorveglianza deve essere disposta la scarcerazione del condannato ... il pubblico ministero che ne cura l'esecuzione ne dà immediata comunicazione, a mezzo della polizia giudiziaria, alla persona offesa e, ove nominato, al suo difensore».

In argomento, *infra*, Cap. V, §15.

<sup>142</sup> Secondo la consolidata lettura giurisprudenziale – contrastata dalla prevalente dottrina – il meccanismo opera anche a fronte di richieste di applicazione della medesima misura con modalità meno gravose: v. *supra*, Cap. II, §9.

di revoca o sostituzione, che non sia stata proposta in sede di interrogatorio di garanzia, sì da consentire al destinatario, entro i successivi due giorni, la presentazione di memorie a sostegno della persistenza dei presupposti applicativi della misura<sup>143</sup>.

Il medesimo obbligo di notifica, a pena di inammissibilità, è sancito dall'art. 299 c. 4-*bis* c.p.p. per le richieste di revoca o sostituzione formulate dopo la chiusura delle indagini preliminari: per ragioni di coerenza interna della disciplina, l'adempimento – nonostante il legislatore abbia taciuto sul punto – è volto anche in tal sede a consentire la presentazione di memorie ad opera della persona offesa<sup>144</sup>.

La partecipazione dell'offeso al procedimento di revoca o sostituzione<sup>145</sup> – funzionale alla coltivazione di un interesse, normativamente riconosciuto, a «mantenere la coercizione cautelare dell'imputato»<sup>146</sup> – in assenza di specifici obblighi nelle fonti sovranazionali, va intesa quale espressione della discrezionalità del legislatore interno<sup>147</sup>.

---

<sup>143</sup> L'obbligo vale anche ove la richiesta sia formulata dal pubblico ministero: A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, cit., p. 90.

Devono peraltro ritenersi escluse le richieste di sostituzione *in peius*: M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 148.

<sup>144</sup> Cfr. Cass., sez. VI, 5 febbraio 2015, D. C., in *Arch. n. proc. pen.*, 2015, 3, p. 258.

<sup>145</sup> Si noti che i medesimi diritti partecipativi non sono riconosciuti ai prossimi congiunti e agli altri soggetti, cui è accordata protezione dagli artt. 282 *bis* c. 2 e 282 *ter* c. 2-3 c.p.p.

<sup>146</sup> Così, icasticamente, M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 149.

<sup>147</sup> Il che rischia, peraltro, di dilatare sensibilmente i tempi della procedura *ex* art. 299 c.p.p.: ne risulterebbe – secondo parte della dottrina – una indebita compressione dei diritti dell'imputato alla libertà personale, alla difesa e alla ragionevole durata del processo.

In questo senso, M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 155; A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 100; A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, cit., p. 99; G. SEPE, *Violenza di genere e consultazione della persona offesa nelle vicende estintive delle misure cautelari*, cit., p. 2 ss.; F. ZAC-

Il prodotto normativo che ne è disceso non spicca per chiarezza. Fermo quanto precisato circa la nozione di «delitti commessi con violenza alla persona», le disposizioni in esame hanno così determinato dubbi ermeneutici quanto alla latitudine dell'obbligo di notifica, alle modalità di quest'ultima, nonché alle conseguenze ove il giudice erroneamente decida nel merito su una richiesta non notificata alla persona offesa.

Sotto il primo profilo, l'art. 299 c. 3 c.p.p. sottrae espressamente all'interlocuzione con l'offeso le richieste presentate in sede di interrogatorio di garanzia, onde salvaguardare l'eminente funzione difensiva dell'istituto<sup>148</sup>. Parimenti escluse – stante il riferimento ad una previa «richiesta» – appaiono le ipotesi di revoca o sostituzione *ex officio* tipizzate dall'art. 299 c. 3 ultimo periodo<sup>149</sup>: l'opzione non è peraltro immune da critiche, sussistendo un identico interesse dell'offeso al coinvolgimento<sup>150</sup>.

---

CHÈ, *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, cit., p. 436; ID., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 677.

<sup>148</sup> In questo senso, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 383-384; A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 99; M. GUERRA, *Questioni in tema di diritti di informazione ed interlocuzione della persona offesa nell'incidente cautelare*, in *Cass. pen.*, 2017, 6, p. 2552; D. POTETTI, *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto legge n. 93 del 2013*, cit., p. 981.

<sup>149</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 384; M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 163-164.

<sup>150</sup> In questa prospettiva, M. GUERRA, *Questioni in tema di diritti di informazione ed interlocuzione della persona offesa nell'incidente cautelare*, cit., p. 2561.

In chiave correttiva, si è proposta una notifica *ex officio* ad opera del giudice, con cui si manifesti all'offeso da reati violenti l'intento di procedere alla revoca o sostituzione della cautela: da tale momento, decorrerebbero i due giorni per la presentazione di memorie (D. POTETTI, *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto legge n. 93 del 2013*, cit., p. 984).

La ricostruzione non sembra peraltro trovare un adeguato aggancio normativo.

Incertezze sono insorte anche per l'interlocuzione nella fase successiva alla chiusura delle indagini preliminari (art. 299 c. 4-*bis* secondo periodo c.p.p.).

Il collegamento sistematico con il primo periodo del comma in esame – che esclude la comunicazione al pubblico ministero delle richieste presentate in udienza – ha infatti indotto parte degli interpreti a limitare l'obbligo di notifica all'offeso alle sole richieste fuori udienza<sup>151</sup>. Per le richieste in udienza, viceversa, l'adempimento non sarebbe dovuto sia in caso di presenza dell'offeso o del suo difensore<sup>152</sup>, sia ove costoro, ritualmente avvisati, non vi siano comparsi, così esprimendo disinteresse per la partecipazione al procedimento<sup>153</sup>.

In tal modo, tuttavia, si onera l'offeso – che non è parte necessaria, a differenza del pubblico ministero – di «un dovere di diligenza ... che non trova riscontro nel dato normativo», consistente nella partecipazione ad ogni udienza in cui possa essere formulata un'istanza *de libertate*<sup>154</sup>. Sembra dunque più lineare ritenere comunque dovuta la notifica, in mancanza di diverse specificazioni nel secondo periodo dell'art. 299 c. 4-*bis* c.p.p.<sup>155</sup>

Più in generale, un ulteriore contrasto investe la stessa doverosità della notifica, ove l'offeso non abbia nominato un difensore, oppure dichiarato od eletto domicilio.

Invero, l'art. 299 c. 3 e 4-*bis* c.p.p. prescrive la notifica «presso il difensore della persona offesa o, in mancanza di que-

<sup>151</sup> M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 161-162; M. GUERRA, *Questioni in tema di diritti di informazione ed interlocuzione della persona offesa nell'incidente cautelare*, cit., p. 2554.

<sup>152</sup> Cass., sez. II, sent. 6 marzo 2019, R., in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2019, 6, p. 121 ss., con nota di F. MARCHETTI, *L'intervento dell'offeso nel procedimento di revoca e sostituzione di una misura cautelare personale sotto la lente della Suprema Corte*.

<sup>153</sup> In questi termini, Cass., sez. II, sent. 23 marzo 2016, Spada, CED Cass. n. 266435.

<sup>154</sup> F. MARCHETTI, *L'intervento dell'offeso nel procedimento di revoca e sostituzione di una misura cautelare personale sotto la lente della Suprema Corte*, cit., p. 132.

<sup>155</sup> In questo senso, Cass., sez. II, sent. 12 maggio 2016, Machì, CED Cass. n. 267295.

sto, alla persona offesa, salvo che in quest'ultimo caso essa non abbia provveduto a dichiarare o eleggere domicilio».

Un orientamento giurisprudenziale<sup>156</sup> e dottrinale<sup>157</sup> subordina pertanto il diritto all'interlocuzione all'onere della previa nomina di difensore<sup>158</sup>, oppure della dichiarazione o elezione di domicilio.

L'orientamento appare ispirato all'apprezzabile intento di contemperare il diritto alla partecipazione della persona offesa con la necessità di una celere definizione del procedimento di revoca e sostituzione. Per garantire effettività alla scelta dell'offeso, sarebbe peraltro necessario avvisarlo tempestivamente della necessità di assolvere a tali adempimenti onde aver diritto alla notifica dell'istanza *de libertate*: l'informazione, peraltro, non è contenuta nel catalogo *ex art. 90 bis c.p.p.*<sup>159</sup>, salvo ritenerla inclusa nell'ampio riferimento alle «misure di protezione» di cui alla lett. f).

---

<sup>156</sup> Cass., sez. II, 20 maggio 2016, A.V., in *Guida dir.*, 2016, 30, p. 88 ss.; Cass., sez. II, sent. 23 marzo 2016, Spada, cit.; Cass., sez. I, 4 agosto 2015, n. 34132, *DeJure*.

<sup>157</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 387; G. DALIA, *I presupposti dell'obbligo di notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare personale*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 2, p. 314 ss.; M. GUERRA, *Questioni in tema di diritti di informazione ed interlocuzione della persona offesa nell'incidente cautelare*, cit., p. 2550-2551; S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti "eventuali", la testimonianza dell'offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 1, p. 79.

<sup>158</sup> Cui l'istanza può essere notificata anche a mezzo PEC: Cass., sez. II, 11 gennaio 2017, S., in *Arch. n. proc. pen.*, 2017, 3, p. 291 ss.

La giurisprudenza ammette anche la consegna *brevi manu* al difensore dell'offeso, con sottoscrizione per presa visione: Cass., sez. II, sent. 20 dicembre 2018, Vano, CED Cass. n. 274472.

<sup>159</sup> Criticamente, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 388; G. DALIA, *I presupposti dell'obbligo di notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare personale*, cit., p. 316.



Un'opposta lettura del dato normativo è offerta da altro orientamento giurisprudenziale<sup>160</sup>.

In questa prospettiva, l'art. 299 c.p.p. enuclea distinte modalità di notifica a seconda che la persona offesa abbia nominato o meno un difensore di fiducia. Nel primo caso, l'istanza va notificata al difensore, presso cui l'offeso si intende elettivamente domiciliato (art. 33 disp. att. c.p.p.). In difetto di nomina, la notifica va invece eseguita personalmente all'offeso (art. 154 c. 1 c.p.p.; art. 157 c. 1, 2, 3, 4 e 8 c.p.p.), salvo però che questi abbia dichiarato o eletto domicilio. In quest'ultimo caso, la notifica andrebbe sempre eseguita in tale luogo, anche ove sia già intervenuta la nomina del difensore<sup>161</sup>.

Ampiamente dibattuta – nel silenzio sul punto dell'art. 299 c.p.p. – è pure l'individuazione dei rimedi fruibili dall'offeso ove il giudice decida sull'istanza *de libertate* in difetto della prescritta notifica alla persona offesa.

Sul punto, può ritenersi che l'inammissibilità dell'atto introduttivo del procedimento di revoca o sostituzione, qualora non rilevata dal giudice della cautela, si trasmetta agli atti successivi consequenziali, e dunque all'ordinanza conclusiva, secondo il meccanismo dell'invalidità derivata<sup>162</sup>.

---

<sup>160</sup> Cass., sez. VI, sent. 22 febbraio 2018, A., CED Cass. n. 272216; Cass., sez. II, sent. 12 maggio 2016, Machì, cit.

<sup>161</sup> In senso parzialmente diverso, M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 154, secondo cui «Resta inteso che l'avvenuta nomina ex art. 101 c.p.p. priva di efficacia l'eventuale dichiarazione o elezione di domicilio in luogo diverso dal domicilio del difensore».

Secondo parte della giurisprudenza, l'istanza non notificata sarebbe in ogni caso ammissibile ove, dagli atti del procedimento accessibili all'indagato-imputato, l'offeso non risulti identificato o identificabile: Cass., sez. II, sent. 12 ottobre 2017, Bruno, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 2, p. 305 ss., con nota di G. DALLIA, *I presupposti dell'obbligo di notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare personale*; Cass., sez. II, sent. 16 giugno 2016, Grosso, CED Cass. n. 267236.

<sup>162</sup> In tema di inammissibilità derivata, v. per tutti R. FONTI, *L'inammissibilità degli atti processuali penali*, Padova, 2008, p. 175 ss.

Il contrasto investe peraltro il riconoscimento all'offeso del potere di far valere il vizio mediante impugnazione del provvedimento di revoca o di sostituzione.

Sul punto, nessun ausilio all'interprete può giungere dalla legislazione europea a tutela della vittima, che rimette agli Stati membri la previsione o meno di strumenti di ricorso esperibili da quest'ultima avverso la scarcerazione dell'autore del reato<sup>163</sup>.

In giurisprudenza, si è isolatamente sostenuta – sia pure *obiter* – la legittimazione dell'offeso ad appellare l'ordinanza di revoca o sostituzione<sup>164</sup>. In senso contrario, milita peraltro il chiaro disposto dell'art. 310 c.p.p., che accorda legittimazione soltanto al pubblico ministero, all'imputato e al suo difensore<sup>165</sup>.

Altra pronuncia dei giudici di legittimità ha invece accordato all'offeso lo strumento del ricorso in cassazione *per saltum* (art. 311 c.p.p.)<sup>166</sup>. Anche questa ricostruzione, peraltro, si espo-

In senso difforme a quanto qui sostenuto, Cass., sez. V, sent. 20 settembre 2017, Urso, CED Cass. n. 271009, che ravvisa la nullità del provvedimento di revoca o di modifica.

<sup>163</sup> V. in particolare il cons. 33 della direttiva 2012/29/UE.

Nello stesso senso, v. le considerazioni della Commissione europea: *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, cit., p. 19.

In dottrina, C. RUSSO, *L'art. 90-ter nel quadro dei poteri processuali riconosciuti alla persona offesa nel procedimento cautelare*, cit., p. 3903 ss., che pure perviene all'affermazione di un generale potere di impugnazione cautelare dell'offeso, sulla base di una (non condivisibile) interpretazione estensiva dell'art. 90 *ter* c.p.p.

<sup>164</sup> Cass., sez. V, sent. 26 agosto 2015, n. 35735, p.o. in proc. S., CED Cass. n. 265866.

<sup>165</sup> La legittimazione della persona offesa a proporre appello cautelare è esclusa altresì da dall'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, nella *Rel. n. III/03/2013, Novità legislative: L. 15 ottobre 2013, n. 119, "Conversione in legge del d.l. 14 agosto 2013, n. 93, 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*, in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it), p. 11.

<sup>166</sup> Cass., sez. VI, sent. 22 febbraio 2016, p.o. in proc. P.I., in *Guida dir.*, 2016, 20, p. 90 ss.

A sostegno, la pronuncia in esame instaura un parallelismo con la previsione di cui all'art. 409, comma 6, c.p.p., oggi abrogata dall'art. 1, comma 32, l. 23

ne a rilievi critici: da un lato, l'art. 311 c.p.p. ammette il ricorso immediato soltanto contro le ordinanze che dispongono una misura coercitiva; dall'altro lato, la legittimazione a ricorrere è ivi riconosciuta esclusivamente al pubblico ministero, all'imputato e al suo difensore<sup>167</sup>.

Un ulteriore arresto ha riconosciuto all'offeso legittimazione a ricorrere «sulla base della prescrizione di carattere generale di cui all'art. 111 Cost., comma 7 – secondo cui contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali è sempre ammesso il ricorso per cassazione – nonché della previsione di cui all'art. 568 c.p.p., comma 2, secondo cui sono sempre soggetti a ricorso per cassazione, quando non altrimenti impugnabili, i provvedimenti con i quali il giudice decide sulla libertà personale»<sup>168</sup>.

Anche tale percorso argomentativo, tuttavia, desta perplessità.

---

giugno 2017, n. 103. In particolare, si dovrebbero «richiamare, onde integrare la previsione di cui all'art. 311 c.p.p., le norme che riconoscono il diritto della persona offesa al contraddittorio cartolare, implicanti altresì la possibilità di dedurre il vizio inerente al mancato rispetto del contraddittorio (di ciò è ad esempio espressione l'art. 409 c.p.p., comma 6)».

Il riferimento, in particolare, è alla giurisprudenza costituzionale che ha legittimato l'offeso a ricorrere per cassazione, ai sensi dell'art. 409, comma 6, c.p.p., non solo nell'ipotesi di mancato avviso dell'udienza in camera di consiglio, ma anche nella più radicale ipotesi in cui l'archiviazione sia stata disposta in assenza dell'avviso della richiesta alla persona offesa che avesse chiesto di esserne informata (*Supra*, Cap. III, §8).

Il richiamo all'art. 409, comma 6, c.p.p., peraltro, non convince: la disposizione in esame – pur estensivamente interpretata dalla Corte costituzionale – è infatti espressamente attribuita all'offeso della legittimazione ad impugnare, a differenza dell'art. 299 c.p.p.

Sul punto, v. le considerazioni dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, *Rel. n. 05/2017, Omessa notifica alla persona offesa delle richieste di libertate: le prime pronunce della Corte di cassazione*, in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it), p. 4-5.

<sup>167</sup> Cass., sez. V, sent. 26 agosto 2015, n. 35735, p.o. in proc. S., cit.

<sup>168</sup> Cass., sez. V, sent. 16 febbraio 2017, p.o. in proc. D.P.D., in *Cass. pen.*, 2017, 12, p. 4426 ss., con nota di B. ROMANELLI, *Omessa notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione di misura cautelare coercitiva: problemi definitivi e rimedi in sede di impugnazione*.

Al di là della singolarità del richiamo ad un rimedio introdotto a tutela dell'*habeas corpus* dell'indagato-imputato<sup>169</sup>, va infatti rilevato che l'art. 568 c. 2 c.p.p. inerisce all'impugnabilità oggettiva dei provvedimenti del giudice, sancendo la generale ricorribilità per cassazione delle sentenze e dei provvedimenti sulla libertà personale, quando non altrimenti impugnabili.

La previsione richiede un coordinamento con il principio di tassatività, sancito, sotto il profilo soggettivo, dall'art. 568 c. 3 c.p.p., in forza del quale «Il diritto di impugnazione spetta soltanto a colui al quale la legge espressamente lo conferisce. Se la legge non distingue tra le diverse parti, tale diritto spetta a ciascuna di esse». Posto che la legittimazione ad impugnare della persona offesa è limitata alle sole ipotesi riconosciute dalla legge, il ricorso all'art. 568 c. 2 c.p.p. non può valere a colmare la lacuna dell'art. 299 c.p.p.<sup>170</sup>

In una prospettiva ortodossa, deve quindi concludersi per il difetto di legittimazione, in capo alla persona offesa, ad impugnare l'ordinanza di revoca o sostituzione della misura, adottata nonostante l'inammissibilità dell'istanza<sup>171</sup>.

---

<sup>169</sup> Come specificato da V. GREVI, *Libertà personale dell'imputato e Costituzione*, Milano, 1976, p. 234, il più rilevante significato dell'(allora) art. 111, comma 2, Cost. consiste nel «sancire la necessità che in ordine a tutti i provvedimenti restrittivi della libertà personale dell'imputato venga quantomeno assicurata, accanto alle garanzie della riserva di legge e della riserva di giurisdizione fissate dall'art. 13 Cost., la garanzia del successivo controllo di legittimità in cassazione».

La norma, stante il riferimento ampio ai provvedimenti “sulla” libertà personale, fornisce peraltro copertura costituzionale anche al ricorso per cassazione del pubblico ministero: sul punto, v. per tutti V. DENTI, *sub art. 111*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, IV, *La magistratura*, Bologna - Roma, 1987, p. 31.

<sup>170</sup> Sul punto, v. quanto già esposto in B. ROMANELLI, *Omessa notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione di misura cautelare coercitiva: problemi definitivi e rimedi in sede di impugnazione*, cit., p. 4437, con bibliografia ivi citata.

<sup>171</sup> In questo senso M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 159, nt. 69; A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, cit., p. 100; F. ZACCHÉ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 676.

In quest'ottica, il vizio potrebbe trovare rimedio solo a seguito di appello del pubblico ministero *ex art. 310 c.p.p.*<sup>172</sup>, eventualmente su sollecitazione della persona offesa *ex art. 572 c.p.p.*, come in ultimo chiarito da una lucida pronuncia della Corte di cassazione<sup>173</sup>.

Al riguardo, appare sussistente l'interesse ad appellare del pubblico ministero, al fine di far rilevare la violazione del diritto partecipativo della persona offesa<sup>174</sup>. Peraltro, l'inammissibilità della richiesta di revoca o sostituzione, ancorché non dedotta nei motivi d'appello, potrebbe essere rilevata dal giudice d'ufficio<sup>175</sup>, con conseguente annullamento dell'ordinanza impugnata e ripristino della misura illegittimamente revocata o sostituita<sup>176</sup>.

Parimenti non regolata dal legislatore è l'ipotesi in cui il giudice, a fronte di istanza *de libertate* regolarmente notificata alla persona offesa, decida senza rispettare il termine di due giorni a quest'ultima riservato per la presentazione di memorie.

---

<sup>172</sup> A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 100; A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, cit., p. 100.

<sup>173</sup> Cass., sez. V, sent. 1° dicembre 2017, p.o. in proc. B e altri, CED Cass. n. 272005.

V. già quanto prospettato dall'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, *Rel. n. 05/2017, Omessa notifica alla persona offesa delle richieste de libertate: le prime pronunce della Corte di cassazione*, cit., p. 4.

<sup>174</sup> Come già implicitamente riconosciuto da Cass., sez. II, sent. 4 luglio 2014, p.g. in proc. Isoldi, CED Cass. n. 259984.

In senso analogo, sull'interesse del pubblico ministero a ricorrere per cassazione avverso la sentenza di non luogo a procedere, facendo valere l'omesso avviso alla persona offesa dell'udienza preliminare, Cass., sez. V, sent. 12 novembre 2009, p.m. in proc. Manzo e altri, *ivi*, n. 245091.

In dottrina, sull'interesse ad impugnare del pubblico ministero in relazione ai diritti procedurali della persona offesa, S. CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare nel processo penale*, Torino, 2013, p. 342.

<sup>175</sup> Cass., sez. II, sent. 1 agosto 2016, Fassih, CED Cass. n. 267500; Cass., sez. II, sent. 4 luglio 2014, p.g. in proc. Isoldi, cit.

<sup>176</sup> In questo senso Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, *Rel. n. 05/2017, Omessa notifica alla persona offesa delle richieste de libertate: le prime pronunce della Corte di cassazione*, cit., p. 5-6.

L'ipotesi non integra una nullità generale dell'ordinanza di revoca o sostituzione *ex art. 178 c. 1 lett. c) c.p.p.*, non vertendosi in materia di citazione in giudizio dell'offeso<sup>177</sup>: al contempo, essendo stato assolto a monte l'onere di notifica a quest'ultimo, risulta difficilmente predicabile l'inammissibilità derivata del provvedimento del giudice.

Il che vale ad evidenziare, ancora una volta, la scarsa attenzione del legislatore nel normare l'intervento della persona offesa nel procedimento *ex art. 299 c.p.p.*

L'osservanza di previsioni dettate nell'esclusivo interesse dell'offeso non si accompagna infatti ad adeguati rimedi fruibili da quest'ultimo.

In prospettiva *de iure condendo*, si renderebbe dunque opportuna un'armonizzazione dell'*art. 299 c. 3 e 4-bis c.p.p.* con il sistema delle impugnazioni cautelari, onde attribuire alla persona offesa la legittimazione al ricorso per cassazione in caso di lesione dei suoi diritti partecipativi ad opera dell'istante o del giudice<sup>178</sup>.

## 8. DINAMICA CAUTELARE E PROGRAMMI DI PREVENZIONE DELLA VIOLENZA

L'*art. 282 quater c. 1 c.p.p.* – come modificato dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. n. 119/2013 - instaura un flusso comunicativo bidirezionale fra autorità giudiziaria e servizi socio-assistenziali del territorio, con riguardo alle misure *ex art. 282 bis e 282 ter c.p.p.* Da un lato, infatti, i servizi territoriali sono destinatari della comunicazione del relativo provvedimento ap-

---

<sup>177</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 393; M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 159-160.

<sup>178</sup> Secondo un modello che già ispira le singole disposizioni speciali attribuite all'offeso della legittimazione ad impugnare: cfr. *artt. 410 bis, 428 c. 2, 464 quater c. 7 c.p.p.*

plicativo<sup>179</sup>. Dall'altro lato, «Quando l'imputato si sottopone positivamente a un programma di prevenzione della violenza organizzato dai servizi socio-assistenziali del territorio, il responsabile del servizio ne dà comunicazione al pubblico ministero e al giudice ai fini della valutazione ai sensi dell'articolo 299 comma 2».

La norma vorrebbe incentivare la fruizione, in corso di procedimento, di programmi di sostegno a sfondo psicologico, potenzialmente idonei a contenere le spinte aggressive del soggetto agente<sup>180</sup>.

In linea di principio, la scelta trova riscontro nelle indicazioni delle fonti sovranazionali dedicate al fenomeno della violenza di genere e degli abusi sessuali su minori<sup>181</sup>.

Un invito alla predisposizione di programmi psicologici di contrasto alla violenza domestica e sessuale, al fine di provocare un cambiamento dei modelli comportamentali, è anzitutto riscontrabile nell'art. 16 della Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, dell'11 maggio 2011<sup>182</sup>.

Maggiormente puntuale è la disciplina della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali, conclusa a Lanzarote il 25 ottobre 2007, nonché della direttiva 2011/92/UE, relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile.

Ivi, si distingue infatti tra programmi di intervento preventivo, cui può liberamente sottoporsi chi abbia timore di commette-

<sup>179</sup> *Supra*, §6.

<sup>180</sup> P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 64; F. ZACCHÉ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 669.

<sup>181</sup> Ma v. già, in prospettiva più generale, la Raccomandazione del Consiglio d'Europa n. (97) 13, del 10 settembre 1997, sull'intimidazione dei testimoni e i diritti della difesa, che richiama la possibilità di «*psychosocial measures (such as psychiatric treatment) for the accused to prevent further intimidation*» (pt. IV, §23).

<sup>182</sup> Su cui v. *supra*, Cap. I, §8.

re reati sessuali contro i minori<sup>183</sup>; e programmi fruibili invece in corso di procedimento o successivamente alla condanna, all'interno o all'esterno dell'ambiente carcerario<sup>184</sup>.

La regolamentazione di questi ultimi è rimessa agli Stati, entro la cornice tracciata dal legislatore sovranazionale. In particolare, l'accesso – a seguito di una valutazione individuale della pericolosità soggettiva e dei rischi di recidiva – deve essere volontario e informato: per quanto attiene ai condannati, l'informativa deve riguardare anche le eventuali conseguenze di un rifiuto. Con specifico riguardo agli indagati e imputati, il ricorso ai programmi è invece subordinato alla condizione che «non pregiudichino né neghino i diritti della difesa o i requisiti di un processo equo e imparziale ... nel pieno rispetto del principio della presunzione d'innocenza»<sup>185</sup>.

Attenta dottrina ha peraltro ventilato profili di contrasto dell'art. 282 *quater* c. 1 c.p.p. terzo periodo con la regola di trattamento costituente proiezione della presunzione costituzionale di non colpevolezza<sup>186</sup>.

Il trattamento psicologico della violenza domestica e sessuale ha del resto i tratti tipici del trattamento rieducativo<sup>187</sup>, sì da

<sup>183</sup> Art. 22 direttiva 2011/92/UE; art. 7 della Convenzione del Consiglio d'Europa del 2007 sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali.

<sup>184</sup> Art. 24 direttiva 2011/92/UE; artt. 15-17 della Convenzione del Consiglio d'Europa del 2007 sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali.

<sup>185</sup> Art. 24 §3 lett. a) direttiva 2011/92/UE; cfr. anche art. 16 §1 della Convenzione del Consiglio d'Europa del 2007 sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali.

<sup>186</sup> O. MAZZA, *Il contraddittorio attutito di fronte ai testimoni vulnerabili*, in *Le erosioni silenziose del contraddittorio*, a cura di D. Negri – R. Orlandi, Torino, 2017, p. 121-122; ID., *Legge e potere: l'irruzione delle Corti sovranazionali*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 6 giugno 2017, p. 15, nt. 31; ID., *La presunzione d'innocenza messa alla prova*, *ivi*, 9 aprile 2019, p. 11.

<sup>187</sup> L'art. 6 l. n. 69/2019 – modificando l'art. 165 c.p. – ha previsto, per un catalogo tassativo di reati, il trattamento di recupero come concessione per la sospensione condizionale della pena.

In particolare, «Nei casi di condanna per i delitti di cui agli articoli 572, 609-bis, 609-ter, 609-quater, 609-quinquies, 609-octies e 612-bis, nonché agli articoli



trovare naturale collocazione in sede esecutiva (art. 13 *bis* l. 26 luglio 1975, n. 354), in connessione con il vaglio di meritevolezza dei benefici penitenziari (art. 4 *bis* c. 1-*quinquies* l. n. 354/1975)<sup>188</sup>. Viceversa, «il trattamento degli imputati deve essere rigorosamente informato al principio per cui essi non sono considerati colpevoli sino alla condanna definitiva» (art. 1 c. 7 l. n. 354/1975).

Anche a voler ammettere deroghe al principio su base consensuale<sup>189</sup>, preoccupa l'espresso raccordo tra positivo espletamento del programma<sup>190</sup> e valutazione giudiziale finalizzata alla revoca o alla sostituzione *in melius* della cautela, quasi a mutuarne in sede cautelare lo schema della messa alla prova<sup>191</sup>. Onde evitare di rendere *de facto* obbligatoria l'adesione al programma, occorre dunque ribadire che «l'assenza di qualsiasi programma preventivo o il rifiuto di sottoporvisi, così come il mancato

---

582 e 583-*quinquies* nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1, e secondo comma, la sospensione condizionale della pena è comunque subordinata alla partecipazione a specifici percorsi di recupero presso enti o associazioni che si occupano di prevenzione, assistenza psicologica e recupero di soggetti condannati per i medesimi reati».

<sup>188</sup> *Infra*, Cap. V, §15, anche per le novità apportate sul punto dalla l. n. 69/2019.

<sup>189</sup> *Contra*, nell'ambito di un'analisi critica dell'istituto della messa alla prova per adulti, O. MAZZA, *Il regime intertemporale della messa alla prova*, in *Giur. cost.*, 2015, 6, p. 220; ID., *La presunzione d'innocenza messa alla prova*, cit., p. 7-8.

V. peraltro Corte cost., sent. 27 aprile 2018, n. 91. La pronuncia esclude profili di contrasto di quest'ultimo istituto con l'art. 27 c. 2 Cost., ammettendo, su consenso dell'imputato, il perseguimento di «scopi specialpreventivi in una fase anticipata, in cui viene "infranta" la sequenza cognizione-esecuzione della pena, in funzione del raggiungimento della risocializzazione del soggetto».

<sup>190</sup> Deve infatti escludersi che la norma si riferisca a programmi positivamente avviati, ma non conclusi: V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 242, nt. 123.

<sup>191</sup> Operano il parallelismo C. IASEVOLI, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, cit., p. 1400; A. MARANDOLA, *Nuove norme in materia di violenza di genere: aspetti processuali*, in *Studium iuris*, 2014, 5, p. 530; A. PROCACCINO, *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, cit., p. 101 ss.

completamento dello stesso non potranno impedire che si valuti ... scemato o venuto meno il concreto e attuale pericolo di condotte violente nei confronti della vittima»<sup>192</sup>, sulla base delle circostanze del caso concreto.

Pur nel silenzio della norma, la comunicazione del responsabile del servizio deve consistere in una relazione particolareggiata sulle modalità e l'esito del programma antiviolenza<sup>193</sup>, onde consentire ai destinatari un vaglio sulla sua idoneità e incidenza sulle esigenze cautelari giustificanti la misura.

La relazione deve essere trasmessa non solo al pubblico ministero, ma anche al giudice competente *ex art. 279 c.p.p.*<sup>194</sup>. Quest'ultimo, nondimeno, può valorizzare gli esiti del programma ai fini di una revoca o sostituzione *ex officio* nei soli casi tassativamente individuati dall'art. 299 c. 3 c.p.p., non essendosi introdotta un'ulteriore deroga al principio della domanda cautelare<sup>195</sup>.

L'istituzione di un raccordo tra un programma di natura psicologica e il procedimento pendente pone il problema della sorte di eventuali dichiarazioni confessorie rese dall'indagato-imputato in sede di trattamento.

Ove quest'ultimo riguardi la prevenzione di delitti sessuali in danno di minori, l'art. 64 c. 2 c.p.p. – introdotto dal d.lgs. 4 marzo 2014, n. 39, di attuazione della direttiva 2011/92/UE – di-

---

<sup>192</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 243.

<sup>193</sup> F. ZACCHÉ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 671.

<sup>194</sup> In senso limitativo, v. invece P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 63-64, secondo cui la comunicazione è dovuta al giudice «nei casi approdati alla fase processuale (ove esiste un 'giudice che procede')».

<sup>195</sup> Così V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 243; M. BONTEMPELLI, *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, cit., p. 166; A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 98; A. MARANDOLA, *Nuove norme in materia di violenza di genere: aspetti processuali*, cit., p. 530.

Sulla compatibilità costituzionale dell'art. 299 c. 3 c.p.p., nella parte in cui limita a casi tassativi il potere officioso di revoca o sostituzione in *melius* della misura, cfr. Corte cost., sent. 1° aprile 1998, n. 89.

sponde al riguardo un doppio divieto probatorio, che investe la testimonianza indiretta degli operatori socio-sanitari sulle dichiarazioni dell'imputato, comunque inutilizzabili. Nulla è invece disposto per il caso di programmi involgenti forme diverse di violenza, ad esempio in ambito domestico. Ponendosi anche in questi casi identiche esigenze di tutela del diritto di difesa e della presunzione di innocenza, l'art. 64 c. 2 c.p.p. si espone pertanto a rilievi di illegittimità costituzionale<sup>196</sup>.

Ove invece, le dichiarazioni autoindizianti siano riportate nella relazione trasmessa all'autorità giudiziaria, «il contenuto testimoniale del documento extraprocessuale sarebbe comunque inammissibile, in forza del metodo orale ex art. 2 n. 2 legge-delega c.p.p.»<sup>197</sup>.

## 9. LA TUTELA DELLA PERSONA OFFESA VULNERABILE NELLA FASE PRECAUTELARE

Recenti evoluzioni normative – afferenti in specie al fenomeno della violenza di genere e nelle relazioni strette – hanno inteso votare anche le misure precautelari alla protezione dell'offeso vulnerabile, «al fine di interrompere il compimento di azioni criminose e impedire nuove vittimizzazioni»<sup>198</sup>.

---

<sup>196</sup> In questo senso, F. ZACCHÉ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 669-670.

L'A. propone peraltro una ricostruzione alternativa, in virtù della quale le dichiarazioni rese agli operatori dei servizi socio-assistenziali sarebbero coperte da segreto professionale, la cui violazione in sede di deposizione testimoniale integrerebbe il reato ex art. 622 c.p. Ne risulterebbe una prova illecita, e dunque inutilizzabile.

Per una ricostruzione critica del dibattito in tema di prove illecite, sia però consentito il rinvio a B. ROMANELLI, *Delitto di tortura e inutilizzabilità probatoria*, in *Dai decreti attuativi della legge "Orlando" alle novelle di fine legislatura*, a cura di A. Giarda - F. Giunta - G. Varraso, Milano, 2018, p. 271 ss.

<sup>197</sup> V. ancora F. ZACCHÉ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 671.

<sup>198</sup> L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, in *Vit-*

L'intento è stato perseguito sia ampliando le ipotesi di arresto in flagranza, sia delineando un'inedita misura precautelare specificamente votata al contrasto della violenza intrafamiliare (art. 384 *bis* c.p.p.).

Muovendo dalla prima e più tradizionale linea di intervento, si registra anzitutto la progressiva inclusione, fra i casi di arresto obbligatorio in flagranza (art. 380 c. 2 c.p.p.) di gravi fattispecie afferenti alla riduzione in schiavitù e alla pedopornografia (lett. d))<sup>199</sup>, alla violenza sessuale e di gruppo (lett. d-*bis*)<sup>200</sup>, nonché agli atti sessuali con minorenni (lett. d-*ter*)<sup>201</sup>.

Il d.l. n. 93 2013, conv. in l. n. 119/2013, ha invece aggiunto al catalogo (lett. l-*ter*) i delitti di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.) e atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.), in precedenza astrattamente rientranti nella sfera applicativa dell'arresto facoltativo in flagranza: in tal modo, si è inteso privare di ogni discrezionalità la polizia giudiziaria nell'esecuzione della misura<sup>202</sup>.

Va peraltro rilevata la difficile configurabilità dello stato di flagranza a fronte di reati abituali, in cui un largo tratto della condotta criminosa necessariamente sfugge alla percezione diretta degli operanti<sup>203</sup>.

---

*time di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 403.

<sup>199</sup> Il riferimento è alle seguenti fattispecie: art. 600 *bis* c. 1 c.p.; art. 600 *ter* c. 1 e 2 c.p., anche relativo al materiale pornografico c.d. virtuale *ex* art. 600 *quater*.1 c.p.; art. 600 *quinquies* c.p.

<sup>200</sup> Il richiamo è all'art. 609 *bis* c.p., eccettuato il c. 3, nonché all'art. 609 *octies* c.p.

<sup>201</sup> Art. 609 *quater* c. 1 e 2 c.p.

<sup>202</sup> In senso critico, F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, cit., p. 109-110, che ravvisa una violazione dei canoni di proporzionalità, ben potendo seguire, in sede di udienza di convalida, l'applicazione di una cautela meramente obbligatoria.

<sup>203</sup> A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 101; F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, cit., p. 111 ss.; A. MARANDOLA, *Nuove norme in materia di violenza di genere: aspetti processuali*, cit., p. 530-531.

Come di recente chiarito dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione, infatti, «la eccezionalità dell'arresto in flagranza ... trova ragionevole giustificazione nella constatazione (da parte di chi procede all'arresto) della condotta del reo, nell'atto stesso della commissione del delitto, ovvero della diretta percezione di condotte e situazioni personali dell'autore del reato, immediatamente correlate alla perpetrazione e obiettivamente rivelatrici della colpevolezza», si da ridurre al minimo il rischio di ingiustificate limitazioni della libertà personale. Coerentemente, si è esclusa la legittimità dell'arresto in flagranza eseguito sulla base di informazioni rese dalla vittima o da terzi al momento del fatto<sup>204</sup>.

Tale attività meramente constatativa, però, difficilmente può investire l'abituale inflizione di «vessazioni e sofferenze, fisiche o morali, a un'altra persona, che ne rimane succube», con imposizione di «un regime di vita persecutorio e umiliante» (art. 572 c.p.)<sup>205</sup>: lo stesso dicasi per «specifici fenomeni di molestia assillante», connotati da atteggiamento predatorio nei confronti della vittima, e che la espongono alle «conseguenze nella vita emotiva ... e pratica» tipizzate quali eventi alternativi dall'art. 612 *bis* c.p.)<sup>206</sup>.

La giurisprudenza di legittimità ha nondimeno ritenuto di dover adattare la nozione di flagranza alla peculiare struttura dei reati in oggetto. Così, il reato si ritiene flagrante allorché il singolo episodio percepito dagli operanti – ancorché non costituente di per sé reato – risulti inequivocabilmente l'ultimo anello di una catena di comportamenti violenti o lesivi, alla luce di pre-

---

<sup>204</sup> Cass., sez. un., sent. 21 settembre 2016, Ventrici, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 5 ottobre 2016, con nota di G. TODARO, *Le Sezioni unite sulla nozione di "quasi flagranza": limiti logici e ontologici al potere di arresto*.

<sup>205</sup> Cass., sez. VI, sent. 31 gennaio 2019, M., CED Cass. n. 274617.

<sup>206</sup> Corte cost., sent. 11 giugno 2014, n. 172, in motivazione.

gresse denunce dell'offeso o dell'attività investigativa già svolta<sup>207</sup>.

Con riferimento all'arresto in flagranza di maltrattamenti, si è osservato in dottrina che, rientrando la fattispecie base nella competenza del tribunale monocratico, l'applicazione dell'art. 558 c. 4-*bis* c.p.p. implicherebbe di regola la custodia dell'arrestato nei «luoghi indicati nel comma 1 dell'art. 284», e dunque anche nel proprio domicilio. Quest'ultimo, ove il reato sia stato perpetrato in danno di un familiare<sup>208</sup>, deve peraltro ritenersi «inidoneo» all'esigenze di tutela cui l'arresto è preordinato: ne segue la necessità per il pubblico ministero di disporre

---

<sup>207</sup> Con riferimento al delitto di maltrattamenti in famiglia, Cass., sez. VI, sent. 23 ottobre 2014, p.m. in proc. P., CED Cass. n. 260718; Cass., sez. VI, sent. 28 maggio 2014, E., *ivi*, n. 259770; Cass., sez. VI, sent. 8 agosto 2013, p.m. in proc. P., *ivi*, n. 256128; Cass., sez. VI, sent. 22 aprile 1994, p.m. in proc. Pascariello, *ivi*, n. 197774.

In termini, con riguardo agli atti persecutori, Cass., sez. V, sent. 21 febbraio 2019, S., in [www.ilpenalista.it](http://www.ilpenalista.it), 1° aprile 2019, con nota di V. VENTURA, *Reati abituali e ammissibilità dell'arresto in flagranza da parte di chi non ha assistito personalmente ai fatti denunciati dalla vittima*.

Per un'apertura in questo senso, in dottrina, F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, cit., p. 114.

Per un approccio ancor più marcatamente rigoristico, v. però in ultimo Cass., sez. VI, sent. 14 febbraio 2019, G., *ivi*, n. 275085, che ritiene correttamente desunta la flagranza del delitto di maltrattamenti «sulla base della constatazione da parte delle forze dell'ordine delle condizioni dell'abitazione, delle modalità con le quali era stato richiesto l'intervento d'urgenza, delle condizioni soggettive della persona offesa, costretta a rifugiarsi presso una vicina per sottrarsi all'aggressione del figlio il quale, anche alla presenza degli agenti, non aveva esitato ad inveire contro la madre, ingiuriandola con epiteti vari».

<sup>208</sup> Invero, il reato *ex art.* 572 c.p. ben può essere integrato in danno di soggetti diversi dai familiari dell'agente.

La casistica giurisprudenziale ricomprende infatti condotte vessatorie in danno di pazienti di case di riposo (Cass., sez. VI, sent. 16 aprile 2019, A., CED Cass. n. 275725; Cass., sez. III, sent. 14 gennaio 2019, C., *ivi*, n. 274341), anziani alla mercé di collaboratori domestici (Cass., sez. I, sent. 8 gennaio 2018, Remorini e altro, *ivi*, n. 272304), allievi di scuole per l'infanzia (Cass., sez. V, sent. 13 marzo 2017, B., *ivi*, n. 269654), e financo lavoratori subordinati in contesti organizzativi connotati da rapporti para-familiari con il datore-agente (Cass., sez. VI, sent. 30 marzo 2018, p.c. in proc. M., *ivi*, n.272804).

la custodia presso le camere di sicurezza nella disponibilità della polizia giudiziaria, o in estremo subordine presso la casa circondariale<sup>209</sup>.

Un ulteriore fascia di reati a vittima debole è invece nominativamente situata – in un esercizio non sempre limpido di discrezionalità legislativa – fra i casi di arresto facoltativo in flagranza (art. 381 c. 2 c.p.p.): il riferimento è alla corruzione di minorenni (lett. e))<sup>210</sup> e a taluni reati in materia di pedopornografia (lett. g))<sup>211</sup>, cui si affiancano le lesioni dolose (lett. f)) di competenza del tribunale<sup>212</sup>.

Non è stato invece incluso nel catalogo il delitto *ex art. 387 bis c.p.p.*, introdotto dall'art. 4 l. n. 69/2019. Il che rischia di ostacolare una reazione tempestiva in caso di violazione dell'allontanamento dalla casa familiare o del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dall'offeso<sup>213</sup>.

All'impiego dei tradizionali strumenti precautelari, si affianca l'inedita misura dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare (art. 384 *bis* c.p.p.), introdotta dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. n. 119/2013. Si tratta di una parziale anticipazione dei contenuti della cautela prevista dall'art. 282 *bis* c.p.p., funzionale ad una tutela urgente dell'offeso, in ossequio all'art. 52 della Convenzione di Istanbul sulla violenza domestica e di genere<sup>214</sup>.

L'applicazione della misura postula due requisiti rigidi e un requisito flessibile, il cui riscontro è demandato in prima battuta

<sup>209</sup> F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, cit., p. 110-111; A. MARANDOLA, *Nuove norme in materia di violenza di genere: aspetti processuali*, cit., p. 531.

<sup>210</sup> Anche in tal caso, persiste un anacronistico richiamo all'art. 530 c.p.

<sup>211</sup> Art. 600 *ter* c. 4 e 600 *quater* c.p., anche con riferimento al materiale pornografico di cui all'art. 609 *quater*.1 c.p.

<sup>212</sup> V. *supra*, §3, per le complesse vicende che hanno investito la competenza per materia sulle lesioni personali dolose lievissime.

<sup>213</sup> Così *Procura della Repubblica presso il Tribunale di Tivoli. Prime linee guida per l'applicazione della legge n. 69/2019 (cd. Codice Rosso)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 26 settembre 2019, p. 39.

<sup>214</sup> V. anche, in termini più generali, l'art. 14 §3 della Convenzione del Consiglio d'Europa del 2007 sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali.

alla polizia giudiziaria, e in seconda battuta al pubblico ministero, di cui si richiede l'autorizzazione «scritta, oppure resa oralmente e confermata per iscritto, o per via telematica»<sup>215</sup>. Nel rispetto dell'art. 13 c. 3 Cost., il riscontro ultimo sull'effettiva sussistenza dei presupposti della misura è rimesso al giudice, all'esito della procedura di convalida (art. 384 c. 2 *bis* c.p.p.) o a seguito dell'instaurazione di un'inedita forma di rito direttissimo (art. 449 c. 5 c.p.p.)<sup>216</sup>.

Il primo requisito rigido è dato dalla flagranza di uno dei delitti ricompresi nel catalogo *ex art.* 282 *bis* c. 6 c.p.p.<sup>217</sup> Il che, tuttavia, determina un'ampia sovrapposizione (verosimilmente involontaria) con i casi di arresto obbligatorio o facoltativo in flagranza.

La soluzione del concorso tra norme deve essere risolta tenendo conto del diverso grado di coerenza della prescrizione coinvolta.

Così - ove il reato flagrante rientri sia nell'art. 380 c.p.p. sia nell'art. 384 *bis* c.p.p.<sup>218</sup> - la natura obbligatoria dell'arresto ne comporta l'indefettibile applicazione, con conseguente inoperatività della neo-introdotta misura precautelare<sup>219</sup>. In difetto di

---

<sup>215</sup> Osserva L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, cit., p. 411, come l'autorizzazione sia stata verosimilmente prescritta onde «evitare di estendere in maniera aprioristica e incontrollata l'utilizzo dello strumento precautelare».

<sup>216</sup> *Infra*, §10.

<sup>217</sup> Il riferimento è dunque a «uno dei delitti previsti dagli articoli 570, 571, 572, 582, limitatamente alle ipotesi procedibili d'ufficio o comunque aggravate, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-*septies*.1, 600-*septies*.2, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinqies*, 609-*octies* e 612, secondo comma, 612-*bis*, del codice penale, commesso in danno dei prossimi congiunti o del convivente».

<sup>218</sup> Artt. 572 e 612 *bis* c.p.; 600; 600 *bis* c. 1; 600 *ter* c. 1 e 2; 601 c. 1, 2, 3; 602; 609 *bis*, eccezione fatta per il c. 3; 609 *ter*; 609 *quater* c. 1 e 2; 609 *octies* c.p.

<sup>219</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 152-153; F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, cit., p. 116; A. TRINCI - V. VENTURA, *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 5 dicembre 2013, p. 6.



una chiara indicazione normativa, non pare infatti che quest'ultima possa prevalere nei casi di ridotta offensività del fatto<sup>220</sup>, del resto difficilmente riscontrabile a fronte di almeno alcune delle fattispecie per cui l'alternativa deve essere sciolta<sup>221</sup>.

Se invece il reato flagrante compreso nell'art. 384 *bis* c.p.p. ricade anche fra i casi di arresto facoltativo *ex art.* 381 c.p.p.<sup>222</sup>, si aprono spazi per una valutazione discrezionale degli operanti. Questi ultimi – sulla scorta dei criteri flessibili indicati dalle due norme – devono così decidere se applicare una misura cautelare

---

<sup>220</sup> Per uno spunto in questo senso, v. invece L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, cit., p. 406-407.

<sup>221</sup> In numerosi casi, infatti, il legislatore ha già eccettuato a monte dall'art. 380 c.p.p. le ipotesi ritenute non meritevoli di arresto obbligatorio: si veda la selezione operata all'interno dell'art. 600 *ter* c.p., o l'esclusione della violenza sessuale nei casi di minore gravità (art. 609 *bis* c. 3 c.p.p.).

Ove ciò non è avvenuto, non paiono formulabili giudizi graduati di disvalore ai fini dell'applicazione delle misure precautelari: tanto più che alcune delle fattispecie in considerazione volutamente non consentono, anche a fini penali, l'applicazione di attenuanti in ragione della minor gravità del fatto concreto.

Si pensi, in via meramente esemplificativa, alla violenza sessuale di gruppo (art. 609 *octies* c.p.), ove il legislatore – con scelta giudicata non manifestamente irragionevole dal Giudice delle leggi – non ha contemplato un'attenuante analoga all'art. 609 *bis* c. 3 c.p. per i casi di minore gravità. Invero, «l'aggressione commessa da più persone riunite, oltre a comportare una più intensa lesione del bene della libertà sessuale a causa della prevedibile reiterazione degli atti di violenza, vanifica le possibilità di difesa e di resistenza della vittima e la espone a forme di degradazione e di reificazione che rendono più grave e profondo il trauma psichico che comunque consegue a qualsiasi episodio di violenza sessuale» (Corte cost., ord. 21 aprile 2006, n. 170; Corte cost., sent. 26 luglio 2005, n. 325).

Ove per singole fattispecie l'obbligatorietà dell'arresto in luogo dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare appaia sproporzionata, la via maestra è dunque la proposizione di questione di legittimità costituzionale.

<sup>222</sup> Art. 571 c. 3 c.p., ove dal fatto siano derivate, quale conseguenza non voluta, la morte o le lesioni gravissime dell'offeso; 582 c.p., limitatamente alle ipotesi procedibili d'ufficio o comunque aggravate di competenza del tribunale; 600 *bis* c. 2; 600 *ter* c. 3; 600 *ter* c. 4 e 6, ove operi l'aggravante ad effetto speciale *ex art.* 602 *ter* c. 6 c.p. in ragione del legame con l'offeso; 600 *quater*; 600 *septies*.1 c.p.; 601 c. 4; 609 *bis* c. 3 c.p.; 609 *quater* c. 4 c.p.; 609 *quinquies* c.p.

e, in caso affermativo, quale<sup>223</sup>: resta ferma la preferenza, ove possibile, per la misura meno afflittiva, in omaggio a canoni di stretta proporzionalità<sup>224</sup>.

Viceversa, si rende certamente applicabile il solo allontanamento d'urgenza per i reati di cui agli artt. 570 e 612 c. 2 c.p., nonché per le ipotesi meno gravi di abuso dei mezzi di correzione e disciplina (art. 571 c.p.)<sup>225</sup>.

Il secondo requisito rigido – mutuato dalla disciplina dell'arresto in flagranza (art. 381 c. 3 c.p.p.) – interessa i reati perseguibili a querela: il riferimento è dato dall'intervenuta proposizione di quest'ultima, anche con dichiarazione orale resa agli operanti, e riportata nel verbale delle operazioni di allontanamento.

Il requisito flessibile è dato invece dall'apprezzamento di «fondati motivi per ritenere che le condotte criminose possano essere reiterate ponendo in grave ed attuale pericolo la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa». È dunque richiesta la formulazione di due giudizi prognostici strettamente interconnessi, relativi l'uno al rischio di reiterazione del reato, l'altro ai pericoli che ne potrebbero derivare alla persona offesa.

La prima valutazione può giovare degli indicatori ex art. 274 c. 1 lett. c) c.p.p.<sup>226</sup>: la seconda, invece, investe un pericolo

---

<sup>223</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 153, nt. 101; F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, cit., p. 116 - 117; L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, cit., p. 407.

<sup>224</sup> In termini analoghi, A. TRINCI – V. VENTURA, *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, cit., p. 6.

<sup>225</sup> Ossia, segnatamente, ove dal fatto non sia derivata alcuna malattia, ovvero ne siano derivate lesioni non gravissime.

<sup>226</sup> L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, cit., p. 409; A. TRINCI – V. VENTURA, *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, cit., p. 5.

imminente per la sfera personale dell'offeso, comprensiva dell'integrità psichica, in linea con l'approccio delle fonti europee<sup>227</sup>.

Ne emerge un giudizio ad alto tasso di discrezionalità, ulteriormente accentuato ove la flagranza di reato facultizzi anche all'arresto.

Le valutazioni prescritte dall'art. 384 *bis* c.p.p., infatti, non paiono differenziarsi nettamente dal giudizio di «pericolosità del soggetto» richiesto, in alternativa alla «gravità del fatto»<sup>228</sup>, dall'art. 381 c.p.p. In dottrina, si è così evidenziata una carenza di tassatività nei presupposti di esercizio del potere precautelare, in contrasto con l'art. 13 c. 3 Cost<sup>229</sup>. Né a colmare il *deficit* varrebbe l'autorizzazione del pubblico ministero ex art. 384 *bis* c. 1 c.p.p., non prescritta ove la polizia giudiziaria opti invece per l'arresto facoltativo, e comunque non motivata.

Sul piano contenutistico, la misura si sostanzia nell'allontanamento urgente dalla casa familiare «con il divieto di avvicinarsi ai luoghi frequentati dalla persona offesa».

Diversamente dagli artt. 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p., non è qui espressamente prescritta la selezione di luoghi «determinati» oggetto del divieto. La differenza si giustifica in ragione della «diversa tempistica e durata delle due misure»<sup>230</sup>: nondimeno, la specificazione della portata del divieto si rende oggi quanto mai

In senso parzialmente diverso F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, cit., p. 118, secondo cui «si tratta di un giudizio addirittura più stringente rispetto a quello cautelare contemplato nell'art. 274, lett. c), c.p.p. dove si richiede il "concreto" pericolo di reiterazione di reati della stessa specie».

<sup>227</sup> V. *supra*, Cap. II, §9.

<sup>228</sup> Sulla natura disgiuntiva dei due criteri, Cass., sez. V, sent. 20 marzo 2012, p.m. in proc. Hraich, CED Cass. n. 252949; Cass., sez. I, sent. 26 giugno 2004, Di Fiore, *ivi*, n. 228852.

<sup>229</sup> A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 103-104; F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, cit., p. 122 ss.

<sup>230</sup> Così L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, cit., p. 405.

opportuna<sup>231</sup>, stante la penalizzazione delle sue violazioni ad opera dell'art. 387 *bis* c.p.

Quale ulteriore differenza, non è poi contemplata l'imposizione di distanze prefissate di rispetto dai luoghi frequentati dall'offeso, o dalla stessa persona di quest'ultimo<sup>232</sup>.

Nel procedere all'allontanamento d'urgenza, la polizia giudiziaria deve fornire all'offeso ogni informazione sui centri anti-violenza presenti sul territorio, e metterlo in contatto con gli operatori ove ne faccia richiesta. Al proposito, l'art. 384 *bis* c. 1 c.p.p. rinvia agli obblighi informativi previsti dall'art. 11 d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv. in l. 23 aprile 2009, n. 38, per un catalogo di reati più ristretto rispetto a quello giustificante l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare<sup>233</sup>. All'adempimento va nondimeno attribuito carattere generale, anche alla luce degli ampi doveri di informazione oggi codificati dall'art. 90 *bis* c. 1 lett. p) c.p.p.

Interpolando l'art. 350 c. 1 c.p.p., si è espressamente preclusa l'assunzione di sommarie informazioni dall'indagato oggetto di allontanamento dalla casa familiare.

Per il resto, l'art. 384 *bis* c. 2 c.p.p. rinvia, nei limiti della compatibilità, alla procedura di convalida dell'arresto e del fermo.

Ne segue l'applicabilità degli obblighi informativi *ex art.* 386 c. 1-2 c.p.p., nei confronti dell'indagato e del pubblico ministero: a quest'ultimo deve essere trasmesso entro ventiquattro

---

<sup>231</sup> In questo senso, v. già A. TRINCI – V. VENTURA, *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, cit., p. 7.

<sup>232</sup> In termini critici, A. TRINCI – V. VENTURA, *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, cit., p. 8.

<sup>233</sup> Artt. 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, anche se relativo al materiale pornografico di cui all'articolo 600-*quater*.1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies* o 612-*bis* del codice penale.

Ai casi in esame si aggiungono le ipotesi di percosse (art. 581 c.p.) o lesioni (art. 582 c.p.) inferte in ambito di violenza domestica (art. 3 c. 5 d.l. n. 93/2013, conv. in l. n. 119/2013).

ore, a pena di inefficacia della misura, il verbale delle operazioni svolte (art. 386 c. 3 c.p.p.), con enunciazione delle ragioni sottese all'allontanamento d'urgenza<sup>234</sup>. Non trova invece applicazione, alla luce dello stato di libertà dell'indagato, il dovere di porre quest'ultimo a disposizione del pubblico ministero: il che può dar luogo ad ostacoli nello svolgimento dell'interrogatorio facoltativo ad opera del pubblico ministero (art. 388 c.p.p.)<sup>235</sup>.

Si ritiene viceversa applicabile analogicamente l'art. 389 c.p.p., con conseguente possibilità per il pubblico ministero di revocare la misura nei casi ivi previsti<sup>236</sup>.

---

<sup>234</sup> V. peraltro, con riferimento al verbale di arresto facoltativo in flagranza, Cass., sez. III, sent. 23 agosto 2016, p.m. in proc. Corbuccio, CED Cass. n. 267999, secondo cui non è richiesta necessariamente la redazione di apposita motivazione: sarebbe invece sufficiente che le ragioni dell'arresto emergano dal contesto descrittivo del verbale o dagli atti complementari, onde consentire il sindacato ad opera del giudice della convalida.

In termini analoghi, con specifico riguardo all'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare, A. TRINCI – V. VENTURA, *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, cit., p. 5.

<sup>235</sup> L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, cit., p. 412-413.

<sup>236</sup> A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 103; F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, cit., p. 120; K. LA REGINA, *Le misure precautelari*, in *Procedura penale. Teoria e pratica del processo*, a cura di G. Spangher – A. Marandola – G. Garuti – L. Kalb, t. II. *Misure cautelari. Indagini preliminari. Giudizio*, a cura di A. Marandola, Torino, 2015, p. 769; A. MARANDOLA, *Nuove norme in materia di violenza di genere: aspetti processuali*, cit., p. 532; L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, cit., p. 413.

Sussistendo a monte l'autorizzazione del pubblico ministero all'applicazione della misura, l'eventualità sembra destinata a porsi pressoché esclusivamente in caso di intervenuto decorso dei termini perentori ex artt. 386 c. 7 e 390 c. 3 c.p.p.

Per la stessa ragione, non sembrano residuare spazi particolarmente significativi per l'applicabilità – pure ammessa in dottrina (L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, cit., p. 415) – dell'art. 121 disp. att. c.p.p., con conseguente cessazione della misura ove il pubblico ministero non intenda chiedere una cautela coercitiva.

Altrimenti, il pubblico ministero è tenuto a richiedere la convalida dell'allontanamento d'urgenza – entro quarantotto ore dalla sua esecuzione, pena l'inefficacia – al giudice per le indagini preliminari, a sua volta tenuto a fissare l'udienza nelle successive quarantotto ore (art. 390 c.p.p.)<sup>237</sup>.

In tal sede, il giudice decide con ordinanza, ricorribile per cassazione, sulla legittimità dell'allontanamento d'urgenza<sup>238</sup>.

A tal fine, egli dovrà verificare, fra l'altro, la sussistenza dei «fondati motivi per ritenere che le condotte criminose possano essere reiterate ponendo in grave e attuale pericolo la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa».

La definizione dell'intensità del controllo esercitabile può giovare degli approdi giurisprudenziali maturati in tema di arresto facoltativo in flagranza.

È dunque richiesta una verifica di «attendibilità» e «mera ragionevolezza» delle valutazioni compiute dagli operanti, esercitata collocandosi idealmente nella posizione di questi ultimi al momento dell'esecuzione della misura. A tal fine, sono oggetto di considerazione il contenuto del verbale e gli ulteriori elementi conoscitivi eventualmente già acquisiti: il giudizio – che non tiene conto degli sviluppi istruttori successivi – non investe invece la «verifica dei presupposti per l'affermazione di responsabilità»<sup>239</sup>.

---

<sup>237</sup> Deve infatti ritenersi meramente ordinatorio il termine di quarantotto ore per la citazione all'udienza di convalida indicata dal pubblico ministero, imposto alla polizia giudiziaria dall'art. 449 c. 5 c.p.p. ove non si proceda a giudizio direttissimo: A. TRINCI – V. VENTURA, *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, cit., p. 15-16.

<sup>238</sup> All'accertamento dell'illegittimità del diniego di convalida segue l'annullamento senza rinvio da parte della Cassazione (art. 620 c. 1 lett. l) c.p.p.): Cass., sez. V, sent. 4 luglio 2018, p.m. in proc. P., CED Cass. n. 273279; Cass., sez. VI, sent. 1° maggio 2015, p.m. in proc. H., *ivi*, n. 265531.

<sup>239</sup> *Ex multis*, Cass., sez. V, sent. 18 gennaio 2016, p.m. in proc. Koraj, CED Cass. n. 265885; Cass., sez. VI, sent. 10 gennaio 2014, p.m. in proc. Yawat, *ivi*, n. 257851; Cass., sez. VI, sent. 6 agosto 2013, p.m. in proc. Deplano, *ivi*, n. 257215; Cass., sez. V, sent. 20 marzo 2012, p.m. in proc. Hraich, cit.

La valutazione sembra complicarsi sensibilmente per i reati flagranti passibili tanto di allontanamento d'urgenza quanto di arresto facoltativo, stante la difficoltà di tracciare una chiara linea di demarcazione tra i rispettivi presupposti.

Ove la polizia giudiziaria abbia optato per l'arresto facoltativo, sembra peraltro legittimo un diniego di convalida per patente sproporzionata della misura, nei casi in cui la tutela della vittima, sulla base degli elementi noti agli operanti, sarebbe stata adeguatamente assicurata mediante allontanamento d'urgenza dalla casa familiare.

In sede di udienza, il giudice può altresì essere chiamato alla decisione sulle richieste cautelari presentate dal pubblico ministero, che non necessariamente avranno ad oggetto l'applicazione dell'allontanamento dalla casa familiare (art. 282 *bis* c.p.p.)<sup>240</sup>. Come già evidenziato, infatti, taluno dei reati cui l'allontanamento d'urgenza è applicabile rientra di per sé nei limiti *ex art.* 280 c.p.p.<sup>241</sup>.

#### 10. (SEGUE): IL GIUDIZIO DIRETTISSIMO CONSEGUENTE ALL'ALLONTANAMENTO D'URGENZA DALLA CASA FAMILIARE

In alternativa alla convalida, l'art. 449 c. 5 c.p.p. – come modificato dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. n. 119/2013 – contempla l'instaurazione del giudizio direttissimo. In particolare, la polizia giudiziaria può provvedere - su disposizione del pubblico ministero, e sulla base dell'imputazione da questi formulata<sup>242</sup> - alla citazione dell'allontanato d'urgenza per il giudizio direttis-

---

<sup>240</sup> V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., p. 153; C. IASEVOLI, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, cit., p. 1398.

<sup>241</sup> *Supra*, §3.

<sup>242</sup> A. TRINCI – V. VENTURA, *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, cit., p. 15.

simo e la contestuale convalida della misura<sup>243</sup>, entro le successive quarantotto ore, «salvo che ciò pregiudichi gravemente le indagini».

La previsione deve ritenersi operante anche nell'ambito del giudizio direttissimo monocratico, stante il richiamo operato dall'art. 558 c. 9 c.p.p.<sup>244</sup>

Le modalità di instaurazione del rito, su citazione della polizia giudiziaria, integrano una sorta di «via di mezzo tra la presentazione in udienza prevista dal comma 1 dell'art. 449 c.p.p. e l'ordinaria citazione per il giudizio direttissimo formulata dal pubblico ministero ai sensi dei commi successivi»<sup>245</sup>.

L'impropria collocazione della disciplina nel quinto comma dell'art. 449 c. 5 c.p.p. non chiarisce se, in difetto di convalida, possa ugualmente procedersi con il giudizio direttissimo su consenso del pubblico ministero e dell'imputato (art. 449 c. 2 c.p.p.)<sup>246</sup>: la dottrina prevalente offre nondimeno risposta positiva al quesito<sup>247</sup>.

Deve invece ritenersi certamente preclusa l'instaurazione del rito a seguito dell'intervenuta convalida ed entro trenta giorni dall'allontanamento<sup>248</sup>: ne risulterebbe altrimenti la sottrazio-

<sup>243</sup> Il riferimento all'«arresto» è evidentemente frutto di un *lapsus calami*.

<sup>244</sup> A. TRINCI – V. VENTURA, *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, cit., p. 12.

<sup>245</sup> F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, cit., p. 121.

<sup>246</sup> In senso negativo, L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, cit., p. 415-416.

<sup>247</sup> A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., p. 103; F. R. DINACCI, *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, cit., p. 121; C. IASEVOLI, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, cit., p. 1398; A. TRINCI – V. VENTURA, *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, cit., p. 11.

<sup>248</sup> L. PARLATO, *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, cit., p. 416.



ne all'imputato delle garanzie del procedimento ordinario, sulla base di un'applicazione sostanzialmente analogica dell'art. 449 c. 4 c.p.p.

## 11. PERSONA OFFESA VULNERABILE E CAUTELE INTERDITTIVE

A fronte di reati commessi in ambito familiare, la tutela dell'offeso dalla rivittimizzazione (art. 274 c. 1 lett. c) c.p.p.) o dalla subornazione (art. 274 c. 1 lett. a) c.p.p.) può essere perseguita, nel disegno legislativo, anche mediante la cautela interdittiva della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale (art. 288 c.p.p.)<sup>249</sup>.

Sul piano contenutistico, la misura si traduce nella privazione temporanea, integrale o parziale, dei poteri inerenti alla responsabilità genitoriale, attribuiti dall'ordinamento in funzione dell'assolvimento dei doveri *ex artt.* 30 Cost. e 147 c.c.<sup>250</sup> In ossequio ai generali canoni di adeguatezza e proporzionalità, l'interdizione può non essere totale, bensì ritagliata su singoli poteri inerenti alla responsabilità genitoriale<sup>251</sup>. Resta ferma la

---

<sup>249</sup> La misura in parola – al pari delle altre cautele interdittive – è invece strutturalmente idonea a contrastare il pericolo di fuga: G. BISCARDI, *Tempi delle misure interdittive*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, a cura di A. Diddi – R. M. Geraci, Torino, 2015, p. 67-68.

Ravvisa una prevalente finalità specialpreventiva della cautela *ex art.* 288 c.p.p. F. PERONI, *Le misure interdittive nel sistema delle cautele penali*, cit., p. 101.

Conf., in prospettiva più generale, A. MACCHIA, *Spunti in tema di misure interdittive*, in *Cass. pen.*, 1994, 12, p. 3155.

<sup>250</sup> L. CESARIS, *Sospensione dall'esercizio della potestà dei genitori*, in *Dig. disc. pen.*, XIII, Torino, 1997, p. 472.

<sup>251</sup> Discussa è la possibilità di riferire l'interdizione a uno solo dei figli dell'imputato: in questo senso, A. MACCHIA, *Spunti in tema di misure interdittive*, cit., p. 3156; F. PERONI, *Le misure interdittive nel sistema delle cautele penali*, cit., p. 116.

In senso contrario – onde garantire dal rischio di reiterazione del reato anche i figli che non rivestano il ruolo di persona offesa dal reato per cui si procede – M. DE GIORGIO – M. GUAGLIANO, *Le misure interdittive a carico delle persone fisiche e giuridiche*, Torino, 2008, p. 36.

possibile adozione, in sede civile, di ulteriori provvedimenti ablativi (art. 330 c.c.) o restrittivi (art. 333 c.c.) di quest'ultima<sup>252</sup>.

L'art. 288 c. 2 c.p.p. vorrebbe creare un circuito di favore per l'applicazione della misura interdittiva, comprensivo di specifici reati in ambito familiare profondamente incidenti nella sfera personale dell'offeso. In particolare, ove si proceda «per un delitto contro la libertà sessuale, ovvero per uno dei delitti previsti dagli articoli 530 e 571 del codice penale, commesso in danno di prossimi congiunti», la cautela può essere disposta anche ove l'edittale massimo della fattispecie delittuosa non superi i tre anni, in deroga all'art. 287 c.p.p.

L'anacronistica dizione della norma deve essere oggi coordinata con la riforma dei reati sessuali operata dalla l. 15 febbraio 1996, n. 66.

Stante l'abrogazione del capo I del titolo IX del libro II del codice penale, il riferimento ai «delitti contro la libertà sessuale» deve dunque intendersi, più propriamente, ai reati *ex art. 609 bis* ss. c.p., inclusi nel novero dei delitti contro la libertà persona-

---

<sup>252</sup> L'art. 293 c. 4 c.p.p. impone del resto la trasmissione «all'organo eventualmente competente a disporre l'interdizione in via ordinaria» dell'ordinanza applicativa della cautela.

La previsione si salda con la comunicazione al Tribunale per i minorenni, a cura del pubblico ministero, dell'avvio dei procedimenti penali per un catalogo di reati commessi in ambito familiare (art.609 *decies* c. 1 e 2 c.p.).

Un rafforzamento del circuito informativo con l'autorità giudiziaria civile si deve in ultimo all'art. 14 l. n. 69/2019, con riguardo ai procedimenti per i «reati previsti dagli articoli 572, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies*, 612-*bis* e 612-*ter* del codice penale, nonché dagli articoli 582 e 583-*quinquies* del codice penale nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1, e secondo comma del codice penale». In tale ambito, sono trasmessi senza ritardo al giudice civile precedente – ai fini della decisione dei procedimenti di separazione personale dei coniugi o delle cause relative ai figli minori di età o all'esercizio della potestà genitoriale – copia delle ordinanze che applicano misure cautelari personali o ne dispongono la sostituzione o la revoca, dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari, del provvedimento di archiviazione e della sentenza emessa nei confronti di una delle parti.

le<sup>253</sup>. In questo quadro, il richiamo all'abrogato art. 530 c.p. va inteso vuoi all'art. 609 *quinqüies* c.p., vuoi all'art. 609 *quater* c.p., che si pongono rispetto al primo in parziale continuità normativa<sup>254</sup>.

Peraltro, l'attuale livello edittale degli artt. 609 *bis* s.s. c.p. li include di per sé entro i limiti di cui all'art. 287 c.p.p.<sup>255</sup>.

Del resto, ove si proceda per reati sessuali commessi in ambito familiare, la sola sospensione dalla responsabilità genitoriale non è di norma idonea a scongiurare la reiterazione del reato o la subornazione dell'offeso fonte di prova, occorrendo a tal fine garantire soprattutto la distanza fisica dall'imputato<sup>256</sup>. Maggiormente plausibile, piuttosto, è il cumulo con altre misure coercitive non carcerarie<sup>257</sup>, come l'allontanamento dalla casa familiare con adeguato corredo di prescrizioni accessorie (art. 282 *bis* c.p.p.).

---

<sup>253</sup> E. APRILE, sub art. 288 c.p.p., in *Codice di procedura penale*, a cura di G. Canzio – R. Bricchetti, I, Milano, 2017, p. 1856-1857.

<sup>254</sup> Come analiticamente illustrato da Cass., sez. II, sent. 4 luglio 2001, Costa, in *Cass. pen.*, 2002, 6, p. 2097 ss.

<sup>255</sup> Fa eccezione il solo adescamento di minorenni (art. 609 *undecies* c.p.), di cui peraltro è lecito ipotizzare una infrequente commissione da parte dell'esercente la responsabilità genitoriale: quest'ultimo, infatti, di norma non necessita di carpire la fiducia del minore.

<sup>256</sup> P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., p. 56-57; L. CESARIS, *Sospensione dall'esercizio della potestà dei genitori*, cit., p. 472-473; A. MACCHIA, *Spunti in tema di misure interdittive*, cit., p. 3154; F. ZACCHÉ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., p. 650.

V. peraltro Cass., sez. III, sent. 12 luglio 2001, Calabrese, CED Cass. n. 219993, che ha ritenuto legittimo il provvedimento di sospensione dall'esercizio della potestà genitoriale, applicato in un procedimento per violenza sessuale in danno di figlio minore degli anni dieci. La misura, infatti, inciderebbe «sull'esercizio di quegli stessi poteri in relazione ai quali l'abuso appare perpetrato, ed avvalendosi dei quali non solo potrebbe verificarsi una reiterazione di analoghe condotte, ma altresì porsi in essere comportamenti idonei ad influire sulla genuina acquisizione della prova nel successivo *iter* processuale».

<sup>257</sup> E. APRILE, sub art. 288 c.p.p., cit., p. 1857.

Ha invece indiscussa utilità pratica il richiamo, operato dall'art. 288 c. 2 c.p., all'art. 571 c.p., che al c. 1 contempla un edittale massimo di sei mesi<sup>258</sup>.

Risultano tuttavia criticabilmente esclusi dal regime derogatorio ulteriori reati strettamente connessi all'esercizio della potestà genitoriale: si pensi alla violazione degli obblighi di assistenza familiare (art. 570 c.p.), alle ipotesi di sottrazione consensuale di minore (art. 573 s.s.)<sup>259</sup> o, in altro titolo del codice penale, all'impiego di minori nell'accattonaggio (art. 600 *octies* c. 1 c.p.).

---

<sup>258</sup> F. CERQUA, *Cautele interdittive e rito penale. Uno studio sulle alternative ai modelli coercitivi personali*, Santarcangelo di Romagna, 2015, p. 80.

<sup>259</sup> In questa prospettiva, con varietà di accenti, F. CERQUA, *Cautele interdittive e rito penale. Uno studio sulle alternative ai modelli coercitivi personali*, cit., p. 79; L. CESARIS, *Sospensione dall'esercizio della potestà dei genitori*, cit., p. 472; A. MACCHIA, *Spunti in tema di misure interdittive*, cit., p. 3155-3156; F. PERONI, *Le misure interdittive nel sistema delle cautele penali*, cit., p. 117.

## CAPITOLO QUINTO

LA PERSONA OFFESA VULNERABILE NEL GIUDIZIO DI  
COGNIZIONE E NELLA FASE ESECUTIVA

SOMMARIO: 1. L'audizione dell'offeso vulnerabile nella fase predibattimentale. – 2. Vulnerabilità dell'offeso e limiti al diritto alla prova: l'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p. dalle origini alla l. n. 69/2019. – 3. (*Segue*): fondamento e portata del regime derogatorio di ammissibilità della prova – 4. Vulnerabilità della persona offesa e deroghe alla pubblicità dell'udienza dibattimentale. – 5. La valutazione dell'idoneità a testimoniare. – 6. L'esame "attuito" del dichiarante minore o infermo di mente. – 7. L'esame "protetto" e "schermato". – 8. Le domande vietate nei procedimenti per reati sessuali e di tratta. – 9. La valutazione del contributo dichiarativo della persona offesa vulnerabile. – 10. La persona offesa vulnerabile e i riti speciali deflattivi del dibattimento. – 11. (*Segue*): la messa alla prova per adulti – 12. Vulnerabilità dell'offeso e rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale: la mutata composizione dell'organo giudicante. – 13. La rinnovazione dell'istruttoria in appello: l'*overturning* sfavorevole. – 14. (*Segue*): l'*overturning* favorevole. – 15. La vittima debole nella fase esecutiva.

## 1. L'AUDIZIONE DELL'OFFESO VULNERABILE NELLA FASE PREDIBATTIMENTALE

Nel contesto degli atti preliminari al dibattimento, l'art. 467 c.p.p. – rubricato «Atti urgenti» – consente al presidente del tribunale o della corte d'assise, «nei casi previsti dall'art. 392», l'assunzione su richiesta di parte delle prove non rinviabili, osservando le forme previste per il dibattimento<sup>1</sup>.

Come perspicuamente osservato, non si tratta di un'estensione dell'incidente probatorio alla fase degli atti preliminari al giudizio, bensì di «un'anticipazione, comunque circo-

---

<sup>1</sup> Con riguardo al procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica con citazione diretta a giudizio, v. anche l'art. 544 c.p.p.

La disposizione in esame attribuisce al giudice per le indagini preliminari la competenza all'assunzione degli atti urgenti *ex* art. 467 c.p.p. fino a quando il decreto, unitamente al fascicolo per il dibattimento, non è trasmesso al giudice *ex* art. 533 c. 1 c.p.p.

scritta, dell'istruzione dibattimentale, il cui svolgimento è ormai prossimo»<sup>2</sup>. Il che impone di calibrare sulle peculiarità del predibattimento tanto l'ambito applicativo, quanto le cadenze procedurali dell'assunzione delle prove urgenti.

Sotto il primo profilo, l'art. 467 c.p.p. richiama un duplice parametro, naturalistico e normativo, dato dalla non rinviabilità della prova e dalla ricorrenza di uno dei casi tipizzati dall'art. 392 c.p.p. Ove si ravvisi una «identità concettuale» tra i due requisiti<sup>3</sup>, l'ambito applicativo delle due disposizioni dovrebbe risultare sovrapponibile.

In senso contrario, si è inteso l'espresso richiamo alla non rinviabilità della prova – operato in aggiunta alla sussistenza di uno dei casi *ex art.* 392 c.p.p. – «come una sorta di *self restraint*» rispetto alla portata dell'incidente probatorio nelle indagini preliminari<sup>4</sup>. Anche alla luce della minor durata del predibattimento rispetto a queste ultime, il meccanismo *ex art.* 467 c.p.p. sarebbe dunque riservato ai soli casi di indifferibilità *in rerum natura* dell'acquisizione probatoria<sup>5</sup>.

In quest'ottica, la giurisprudenza di legittimità ha richiesto la sussistenza di concrete ragioni di urgenza per lo svolgimento predibattimentale dell'esame *ex art.* 210 c.p.p., che l'art. 392 c. 1 lett. d) c.p.p. svincola invece, nella sede propria, dalla non rinviabilità a dibattimento<sup>6</sup>.

---

<sup>2</sup> P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, Padova, 2000, p. 147.

<sup>3</sup> Così S. SAU, *L'incidente probatorio*, Padova, 2001, p. 105 ss.

In senso analogo, con riferimento all'art. 544 c.p.p., G. GARUTI, *Il procedimento per citazione diretta a giudizio davanti al tribunale*, Milano, 2003, p. 165.

<sup>4</sup> Per l'ambito applicativo dell'incidente probatorio in udienza preliminare – ammesso a seguito dell'intervento del giudice delle leggi – v. *supra*, Cap. III, §13.

<sup>5</sup> L. IAFISCO, *Gli atti preliminari al dibattimento penale di primo grado*, Torino, 2009, p. 220 ss.

Conf. P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 148 ss.

<sup>6</sup> Cass., sez. I, sent. 5 novembre 2009, Mulé e altri, CED Cass. n. 245517.

La tematica investe negli stessi termini l'acquisizione del contributo dichiarativo del minore o dell'offeso fragile, nelle ipotesi selezionate dall'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.<sup>7</sup>

Sul punto, pare peraltro doversi distinguere – all'interno del catalogo in esame – le ipotesi di vulnerabilità presunta in ragione del titolo di reato, dalle persone offese particolarmente vulnerabili in virtù degli indicatori *ex art. 90 quater* c.p.p.

Con riguardo al dichiarante minore o vittima di reati tassativamente elencati dal legislatore, l'inquadramento dell'art. 392 c. 1-*bis* in termini di presunzione legale di non rinviabilità<sup>8</sup> deporrebbe per l'inclusione nell'area operativa dell'art. 467 c.p.p. senza necessità di ulteriori apprezzamenti.

L'opinione maggioritaria, viceversa, richiede l'accertamento di una concreta situazione di urgenza, riferibile vuoi alla sussistenza di una delle ipotesi *ex art. 392 c. 1 lett. a) e b)*<sup>9</sup>, vuoi ad altre specifiche circostanze che sconsiglino comunque il differimento<sup>10</sup>, eventualmente anche afferenti alla marcata fragilità del dichiarante.

In prospettiva analoga, la giurisprudenza di legittimità – con riguardo alla testimonianza di maggiorenne offeso dal reato *ex art. 609 bis* c.p. – ha incluso l'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. nell'alveo dell'art. 467 c.p.p., ove sia riscontrabile una situazione d'urgenza: il difetto di quest'ultima, peraltro, non invaliderebbe l'acquisizione della prova<sup>11</sup>.

Con riguardo all'offeso particolarmente vulnerabile, va invece senz'altro esclusa l'operatività di presunzioni di sorta. Si rende pertanto necessario il concreto apprezzamento – sulla base dei parametri *ex art. 90 quater* c.p.p. – di profili di fragilità tanto marcati da sconsigliare ogni ulteriore differimento

<sup>7</sup> V. *supra*, Cap. III, §10.

<sup>8</sup> S. SAU, *L'incidente probatorio*, cit., p. 109.

<sup>9</sup> In questo senso, P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 149.

<sup>10</sup> Così L. IAFISCO, *Gli atti preliminari al dibattimento penale di primo grado*, cit., p. 226.

<sup>11</sup> Cass., sez. III, sent. 14 gennaio 2019, n. 1515, *DeJure*.

nell'assunzione della testimonianza, ove questa non fosse già stata assunta in incidente probatorio<sup>12</sup>.

Sul piano procedimentale, la richiesta *ex art. 467 c.p.p.* può provenire da tutte le parti necessarie ed eventuali, cui è riconosciuto il diritto alla prova nella successiva fase dibattimentale. È dunque compresa la persona offesa costituita parte civile<sup>13</sup>, mentre è da escludere un'iniziativa *ex officio*<sup>14</sup>.

La richiesta è svincolata dall'osservanza degli oneri di notifica *ex art. 395 c.p.p.*: il rinvio alla disciplina dell'incidente probatorio interessa infatti i soli casi di assunzione della prova, non invece i relativi adempimenti procedimentali<sup>15</sup>.

Tanto il vaglio di ammissibilità quanto l'assunzione della prova sono demandati, in caso di organo collegiale, al solo presidente<sup>16</sup>.

---

<sup>12</sup> Il che è ben possibile, in ragione della natura aperta e flessibile degli indicatori di vulnerabilità *ex art. 90 quater c.p.p.*

Si pensi al caso in cui la richiesta di incidente probatorio – proposta al giudice per le indagini preliminari o in udienza preliminare sulla base della particolare vulnerabilità dell'offeso – sia stata da questi rigettata per la ritenuta insussistenza dei relativi presupposti, senza possibilità di impugnativa.

È altresì possibile che i fattori di vulnerabilità atipica siano sopravvenuti rispetto al rinvio a giudizio, con conseguente impossibilità di richiedere l'incidente probatorio.

<sup>13</sup> A. CASELLI LAPESCHI, *L'incidente probatorio nell'udienza preliminare: un'opinione critica sull'"apertura" della Corte Costituzionale*, in *Legisl. pen.*, 1995, 1, p. 104, nt. 25; L. IAFISCO, *Gli atti preliminari al dibattimento penale di primo grado*, cit., p. 231; P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 150.

<sup>14</sup> Cfr. L. IAFISCO, *Gli atti preliminari al dibattimento penale di primo grado*, cit., p. 232-233, secondo cui, del resto, il giudice predibattimentale ben difficilmente potrebbe apprezzare la sussistenza di profili di urgenza in difetto di un'iniziativa di parte.

<sup>15</sup> Cass., sez. I, sent. 5 novembre 2009, Mulé e altri, cit.

<sup>16</sup> L. IAFISCO, *Gli atti preliminari al dibattimento penale di primo grado*, cit., p. 234 ss.; P. RENON, *L'incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, cit., p. 150-151.

In questi termini, Cass., sez. I, sent. 5 novembre 2009, Mulé e altri, cit.

V. anche Corte cost., sent. 10 marzo 1994, n. 77, in motivazione, che espressamente riferisce al presidente del collegio l'assunzione della prova *ex art. 467 c.p.p.*



Il richiamo alle forme dibattimentali imporrebbe l'assunzione in pubblica udienza<sup>17</sup>, salve le deroghe *ex art.* 472 c. 3-*bis* e 4 c.p.p. a tutela del dichiarante minore o dell'offeso affetto da vulnerabilità tipica<sup>18</sup>. Di contrario avviso è la giurisprudenza di legittimità, che richiama il modulo camerale<sup>19</sup>.

Il rinvio alla disciplina dibattimentale rende invece certamente fruibili le forme protette di ascolto del dichiarante fragile (art. 489 c. 4 ss. c.p.p.), nonché il filtro alle domande previsto dall'art. 472 c. 3 *bis* c.p.p. nei procedimenti per un novero di reati tassativamente elencato<sup>20</sup>.

## 2. VULNERABILITÀ DELL'OFFESO E I LIMITI AL DIRITTO ALLA PROVA: L'ART. 190 *BIS* C. 1-*BIS* C.P.P. DALLE ORIGINI ALLA L. N. 69/2019

Ove l'offeso particolarmente fragile sia invece già stato escusso in incidente probatorio nelle fasi anteriori del procedimento, l'ordinamento inclina verso una tendenziale non reiterabilità dell'ascolto in sede dibattimentale.

Si intende così elevare l'incidente a «occasione di interpellato, tendenzialmente esaustiva e non ripetibile, in cui vengano assicurate modalità di intervista idonee a sviluppare il massimo di capacità rievocativa e a garantire il contraddittorio, nonché a ridurre al minimo il rischio di contaminazione mnemonica e di pregiudizio per l'equilibrio psicologico» dell'offeso vulnerabile<sup>21</sup>.

Si tratta di un disegno legislativo perseguito faticosamente e per gradi, nonché in termini inevitabilmente imperfetti. Una

---

<sup>17</sup> A. CASELLI LAPESCHI, *L'incidente probatorio nell'udienza preliminare: un'opinione critica sull'"apertura" della Corte Costituzionale*, in *Legisl. pen.*, 1995, 1, p. 104, nt. 25; L. IAFISCO, *Gli atti preliminari al dibattimento penale di primo grado*, cit., p. 241-242.

<sup>18</sup> *Infra*, §4.

<sup>19</sup> Cass., sez. I, sent. 5 novembre 2009, Mulé e altri, cit.

<sup>20</sup> *Infra*, §8.

<sup>21</sup> G. GIOSTRA, *La testimonianza del minore: tutela del dichiarante e tutela della verità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 3, p. 1026-1027.

chiusura integrale al riascolto del dichiarante si porrebbe infatti in insanabile contrasto con il diritto delle parti alla prova (artt. 24, 27, 112 e 111 c. 3 Cost.)<sup>22</sup> nonché, in ultimo, con la funzione cognitiva del processo penale, necessariamente prevalente sull'esigenza di contrasto alla vittimizzazione secondaria<sup>23</sup>.

Ai complessi equilibri in esame vorrebbe rispondere l'art. 190 *bis* c. 1 *bis* c.p.p., il cui innesto si deve alla l. 3 agosto 1998, n. 269.

Invero, l'introduzione dell'incidente probatorio liberalizzato (art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.) – ad opera della l. 15 febbraio 1996, n. 66 – non era di per sé in grado di impedire una nuova escussione dibattimentale del dichiarante, come si poteva anche evincere dall'art. 511 c. 2 c.p.p.<sup>24</sup>: di qui, il rischio di determinare, anziché una contrazione, un paradossale aumento delle audizioni.

Inserendo il c. 1-*bis* nell'art. 190 *bis* c.p.p., si estendeva la regola in allora prevista dal c. 1 per i procedimenti di criminalità organizzata (art. 51 c. 3-*bis* c.p.p.), all'ascolto del «testimone minore di anni sedici» nei procedimenti per «uno dei reati previsti dagli articoli 600-*bis*, primo comma, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-*quinquies*, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609 *quinquies* e 609-*octies* del codice penale». Pertanto, ove il teste avesse già reso dichiarazioni cristallizzate in incidente probatorio o acquisite *ex art.* 238 c.p.p., l'esame risultava ammesso solo previo vaglio giudiziale di assoluta necessità.

La successiva modifica dell'art. 111 Cost. (l. cost. 23 novembre 1999, n. 2) ha imposto una ricalibratura del filtro in

---

<sup>22</sup> Sul fondamento costituzionale e sovranazionale del diritto alla prova, diretta e contraria, v. in ultimo l'analisi di E. M. MANCUSO, *Il regime probatorio dibattimentale*, Milano, 2017, spec. p. 13 ss., 137 ss.

<sup>23</sup> *Supra*, Cap. II, §15.

<sup>24</sup> S. ACETO, *Ascolto del minore nel processo penale*, Torino, 2016, p. 130; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, Milano, 2017, p. 409 ss.

esame, onde assicurare il diritto alla prova e al confronto con l'accusatore<sup>25</sup>.

Con l. 1 marzo 2001, n. 63, l'art. 190 *bis* c.p.p. è stato circoscritto al caso in cui i dichiaranti ivi indicati abbiano già reso «dichiarazioni in incidente probatorio o in dibattimento nel contraddittorio con la persona nei cui confronti le dichiarazioni medesime saranno utilizzate ovvero dichiarazioni i cui verbali sono stati acquisiti a norma dell'art. 238». Sussistendo tali requisiti, l'esame è ammesso «solo se riguarda fatti o circostanze diversi da quelli oggetto delle precedenti dichiarazioni ovvero se il giudice o taluna delle parti lo ritengono necessario sulla base di specifiche esigenze».

Già in allora, i due commi dell'art. 190 *bis* c.p.p. riposavano peraltro su un diverso fondamento giustificativo.

Il riferimento ai procedimenti *ex art. 51 c. 3-bis* c.p.p. sottende infatti l'intento di evitare l'usura del dichiarante, neutralizzando i potenziali rischi per la sua incolumità connessi a ripetute deposizioni in processi di criminalità organizzata<sup>26</sup>.

Viceversa, il c. 1-*bis* c.p.p. si prefiggeva senz'altro la tutela della personalità del teste minore, risparmiando il trauma di ulteriori rievocazioni, in sede giudiziaria, di episodi particolarmente incidenti sulla sfera personale.

Il collegamento sistematico con l'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. evidenziava poi la preminente «funzione di evitare la possibile per-

---

<sup>25</sup> R. ADORNO, *L'ammissione della prova in dibattimento*, Torino, 2012, p. 173-174.

<sup>26</sup> *Ex multis*, R. ADORNO, *L'ammissione della prova in dibattimento*, cit., p. 172; G. DELLA MONICA, *La rinnovazione della prova decisiva dinanzi al giudice deputato a definire il giudizio*, in *Proc. pen. giust.*, 2017, 1, p. 161; G. ILLUMINATI, *Ammissione e acquisizione della prova nell'istruzione dibattimentale*, in P. FERRUA – F. M. GRIFANTINI – G. ILLUMINATI – R. ORLANDI, *La prova nel dibattimento penale*, Torino, 2007, p. 87; E. M. MANCUSO, *Il regime probatorio dibattimentale*, cit., p. 97.

Nella giurisprudenza di legittimità – nell'escludere profili di incostituzionalità dell'art. 190 *bis* c. 1 c.p.p. – Cass., sez. VI, sent. 21 agosto 2012, Aiello e altri, CED Cass. n. 253412; Cass., sez. VI, sent. 18 giugno 2003, Cottone e altri, *ivi*, n. 228303; Cass., sez. I, sent. 27 luglio 2001, Bagarella e altri, *ivi*, n. 219626.

dita di attendibilità nella rievocazione del fatto dovuta al trascorrere del tempo»<sup>27</sup>, in ragione delle peculiari caratteristiche della psiche del minore<sup>28</sup>. L'approccio appare sintonico alle *guidelines* esperte, secondo cui il minore «va sentito in contraddittorio il prima possibile», mentre «le audizioni effettuate o ripetute ad una considerevole distanza temporale vanno valutate con grande cautela a causa della condizione psicologica mutata rispetto all'epoca dei fatti e dei potenziali fattori di inquinamento del ricordo»<sup>29</sup>.

Nondimeno, i convulsi rimaneggiamenti del catalogo *ex art.* 392 c. 1-*bis* c.p.p. – non accompagnati da un aggiornamento dell'art. 190 *bis* c. 1 *bis* c.p.p.<sup>30</sup> – hanno per lungo tempo determinato una crescente sfasatura tra le due norme, sotto il profilo oggettivo e soggettivo.

Infatti, l'incidente probatorio liberalizzato risultava accessibile, per un più ampio catalogo di reati, al dichiarante infradiciottenne e alla persona offesa maggiorenne<sup>31</sup>.

---

<sup>27</sup> G. ILLUMINATI, *Ammissione e acquisizione della prova nell'istruzione dibattimentale*, cit., p. 90, nt. 41.

Conf. R. ADORNO, *L'ammissione della prova in dibattimento*, cit., p. 172-173.

<sup>28</sup> In argomento, v. specialmente *supra*, Cap. III, §4.

Cfr. peraltro Cass., sez. III, sent. 10 febbraio 2014, P., CED Cass. n. 258825, secondo cui l'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p. non opera, nei procedimenti per i reati ivi tassativamente indicati, ove la persona offesa, minorenni all'epoca del reato contestato, sia divenuta maggiorenne al momento delle richieste dibattimentali di prova.

Orbene, se il regime derogatorio si giustifica in ragione della labilità della traccia mnestica del minore, a nulla dovrebbe rilevare il raggiungimento della maggiore età, potendosi essere ormai verificati fenomeni di adulterazione del ricordo. Sembra dunque più coerente fare riferimento all'età al momento del fatto.

<sup>29</sup> *Carta di Noto IV. Linee guida per l'esame del minore. 14 ottobre 2017*, in [www.psicologiagiuridica.eu](http://www.psicologiagiuridica.eu) (linea guida n. 2).

<sup>30</sup> Anteriormente al d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212, si è infatti registrata soltanto l'estensione dell'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p. ai casi di pornografia virtuale (art. 600 *quater*.1 c.p.p.).

<sup>31</sup> L'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p. – a differenza dell'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. – non ricomprende gli artt. 572, 600, 600 *bis* c. 2, 601, 602, 609 *undecies*, 612 *bis* c.p.p. Viceversa, è richiamato in aggiunta l'art. 609 *ter* c.p., che peraltro costituisce cir-

Per converso, l'art. 190 *bis* c. 1 *bis* c.p.p. restringeva il campo applicativo al solo minore infrasedicenne – cumulasse o meno la veste di persona offesa – per un catalogo marcatamente più ristretto di delitti.

Di qui, la convinzione – manifestata dalla giurisprudenza costituzionale – che l'incidente probatorio liberalizzato non rispondesse a una finalità di tutela dell'offeso, attesa la frequente possibilità di reiterazione dibattimentale dell'audizione<sup>32</sup>.

Lo iato tra le due norme è stato in parte ridimensionato da due recenti interventi normativi, benché permanga un quadro altamente disorganico.

In prima battuta, il d.lgs. n. 212/2015 ha infatti incluso nell'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p. la testimonianza della persona offesa in condizioni di particolare vulnerabilità, cui si è contestualmente riferito il filtro *ex art.* 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p.

In ultimo, la l. n. 19 luglio 2019, n. 69 ha riferito al testimone «minore di anni diciotto», e non più all'infrasedicenne, il catalogo tassativo di reati già contemplato per lo sbarramento alla reiterazione dell'esame.

Limitandoci qui all'audizione dell'offeso<sup>33</sup>, ne emerge un regime tripartito, sintetizzabile come segue.

Il primo gruppo comprende i minori offesi dai reati tassativamente indicati dall'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p., che rientrano per intero anche nel catalogo *ex art.* 392 c. 1-*bis* c.p.p. Ambo le disposizioni operano dunque in automatico, sulla base di una presunzione *ex lege* di vulnerabilità.

---

costanza aggravante dell'art. 609 *bis* c.p., già contemplato dall'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.

<sup>32</sup> Corte cost., sent. 18 dicembre 2002, n. 529; Corte cost., ord. 29 dicembre 2000, n. 583.

V. *amplius supra*, Cap. II, §8.

<sup>33</sup> Si è criticamente osservato che il d.lgs. n. 212/2015 non ha incluso nell'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p. il dichiarante particolarmente vulnerabile in concreto, ove questi non cumuli la veste di persona offesa: L. ALGERI, *Il testimone vulnerabile*, Milano, 2017, p. 137; A. FAMIGLIETTI, *Persona offesa e modalità di audizione protetta: verso lo statuto del testimone vulnerabile*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 2, p. 149.

Il secondo gruppo include invece anzitutto il maggiorenne offeso dai medesimi reati. In tali casi, l'esigenza di accesso all'incidente probatorio è presunta *ex lege*: viceversa, il filtro ad una nuova escussione dibattimentale richiede l'apprezzamento di profili di particolare vulnerabilità, sulla base dei parametri codificati dall'art. 90 *quater* c.p.p. Lo stesso dicasi per la persona offesa – minore o maggiore di età – da reati rientranti nell'art. 392 c. 1-*bis* c.p.p., ma non nell'art. 190 *bis* c.p.p.

Il terzo gruppo accorpa invece tutte le persone offese da reati non rientranti nel catalogo *ex art.* 392 c. 1-*bis* c.p.p. In tale ambito, un accertamento in concreto della particolare vulnerabilità è richiesto sia per l'accesso all'incidente probatorio liberalizzato, sia successivamente per lo sbarramento *ex art.* 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p.

Ne emerge senz'altro un quadro di «disordine» e «frammentarietà normativa difficile da ricondurre a sistema anche per l'interprete più attrezzato»<sup>34</sup>.

Sembra tuttavia egualmente ricavabile una indicazione di metodo: non sempre alla vulnerabilità dell'offeso deve riconnettersi *sia* l'accesso all'incidente probatorio, *sia* il filtro a una nuova escussione dibattimentale. Salvo i casi di vulnerabilità presunta *ex lege*, è infatti possibile che le peculiari condizioni dell'offeso giustifichino una tempestiva cristallizzazione del suo contributo conoscitivo, ma non ostino, anche per fatti sopravvenuti, a una nuova audizione dibattimentale, eventualmente con modalità protette<sup>35</sup>.

Il che può risultare di ausilio nella ricostruzione della portata del filtro di ammissibilità attualmente prescritto dall'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p.

---

<sup>34</sup> Così, lapidariamente, O. MAZZA, *Il contraddittorio attutito di fronte ai testimoni vulnerabili*, in *Le erosioni silenziose del contraddittorio*, a cura di D. Negri – R. Orlandi, Torino, 2017, p. 120.

<sup>35</sup> Su cui v. *infra*, §6-8.

### 3. FONDAMENTO E PORTATA DEL REGIME DEROGATORIO DI AMMISSIBILITÀ DELLA PROVA

L'assetto dell'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p. tradisce a tutt'oggi le sue origini di innesto in una disciplina emergenziale, originariamente dettata per problematiche diverse, afferenti ai processi di criminalità organizzata. Manca, dunque, un immediato corrispondente nella disciplina sovranazionale a tutela della vittima, che possa fungere da ausilio all'interprete.

Il disposto è certamente sintonico alla prescrizione – rintracciabile nel quadro normativo in materia di pedopornografia e tratta – di ridurre al minimo, nei limiti della stretta necessità, le audizioni della vittima nelle indagini e nel «procedimento penale»<sup>36</sup>. Si tratta peraltro di un obbligo di risultato, da cui non discendono soluzioni attuative vincolate.

Manca, invece, un preciso aggancio nello statuto generale tracciato dalla direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012. Ivi, la necessaria riduzione delle audizioni delle vittime – anche ove non particolarmente vulnerabili – è espressamente prescritta con riguardo alla sola fase delle indagini (art. 20 §1 lett. b))<sup>37</sup>: nella fase del «procedimento giudiziario», invece, la tutela delle «esigenze specifiche di protezione» della vittima è demandata non alla rinuncia alla

---

<sup>36</sup> Cfr. l'art. 15 §2 lett. e) della direttiva 2011/36/UE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime; nonché l'art. 35 §1 lett. e) della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007.

<sup>37</sup> CGUE, sez. I, 29 luglio 2019, C-38/18, Gambino e altro, in <http://curia.europa.eu>.

Il profilo era già stato colto da Corte cost., sent. 23 maggio 2019, n. 124, in motivazione, nel pronunciarsi sulla legittimità costituzionale dell'ipotesi di rinnovazione istruttoria in appello *ex art.* 603 c. 3-*bis* c.p.p.

In argomento, *infra*, §12-13.

In termini analoghi, v. l'art. 20 §3 lett. e) della direttiva 2011/93/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile.

sua escussione, bensì all'adozione di modalità protette d'ascolto, eventualmente anche a distanza (art. 23 §2).

Se così è, il congegno risultante dal combinato disposto degli artt. 392 c. 1-*bis* e 190-*bis* c. 1-*bis* c.p.p. è ampiamente espressivo della discrezionalità del legislatore nazionale<sup>38</sup>.

Di qui, la pressante necessità di verificare se esso sia radicalmente incompatibile con le garanzie costituzionali dell'accusato, secondo quanto prospettato da autorevole dottrina<sup>39</sup>.

In senso contrario – con specifico riguardo alla persona offesa vulnerabile *ex* art. 90 *quater* c.p.p. – si è di recente posta una argomentata pronuncia dei giudici di legittimità<sup>40</sup>.

In tal sede, si è negato un contrasto dell'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p. con il principio del contraddittorio nella formazione della prova, che era stato rispettato nell'escussione in incidente probatorio. Correttamente si escludono poi profili di frizione con l'art. 6 §3 lett. d) CEDU, come interpretato dalla giurisprudenza di Strasburgo, avendo l'incidente probatorio costituito un'occasione adeguata e sufficiente di confronto con la fonte d'accusa<sup>41</sup>. Né è leso il principio di oralità, «parimenti garantita nel caso di assunzione di testimonianza davanti a un giudice».

Certamente sacrificato, viceversa, è il principio di immediatezza, strutturalmente derogato dall'istituto dell'incidente probatorio. Si tratta, nondimeno, di una compressione ritenuta accet-

---

<sup>38</sup> In questa prospettiva, A. CAPONE, *Incidente probatorio e tutela della vittima del reato*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 2, p. 349.

<sup>39</sup> R. ADORNO, *L'ammissione della prova in dibattimento*, cit., p. 178; A. DE CARO, *Poteri probatori del giudice e diritto alla prova*, Napoli, 2003, p. 121 ss.; F. R. DINACCI, *L'art. 190-bis c.p.p.: «controriforma» del diritto probatorio*, in *Arch. pen.*, 2014, 3, p. 1 ss.; ID., *Le regole generali delle prove*, in *Procedura penale. Teoria e pratica del processo*, a cura di G. Spangher – A. Marandola – G. Garuti – L. Kalb, t. I. *Soggetti. Atti. Prove*, a cura di A. Marandola, Torino, 2015, p. 787 ss.

<sup>40</sup> Cass., sez. III, sent. 19 ottobre 2018, M., CED Cass. n. 274947.

<sup>41</sup> Sul punto, v. *supra*, Cap. I, §9.



tabile in nome del contrasto alla vittimizzazione secondaria, purché la procedura si conservi equa nel suo insieme<sup>42</sup>.

Se si condividono queste premesse, il giusto equilibrio con le garanzie difensive – ed in specie con il diritto costituzionale alla prova, su cui non si è specificamente soffermato l’arresto in esame – va assicurato piuttosto in sede di interpretazione conforme dell’art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p., tanto nei suoi presupposti, quanto nel suo ambito applicativo.

Sotto il primo profilo, lo snodo ermeneutico più critico è certamente l’identificazione di una «particolare vulnerabilità» dell’offeso, in base ai parametri *ex* art. 90 *quater* c.p.p., idonea a giustificare una deroga all’ordinario regime di ammissibilità della sua testimonianza. Evidente, infatti, è il rischio di compromissioni del diritto alla prova sulla base di parametri difficilmente controllabili<sup>43</sup>.

Dovendosi accordare prevalenza alla funzione cognitiva del processo, la nozione di particolare vulnerabilità sembra a questo fine da confinare alle ipotesi più marcate di fragilità, tali da influire potenzialmente sulla stessa attendibilità di una nuova audizione. Il richiamo, in via esemplificativa, può correre alla giovane età dell’offeso, a prescindere dal titolo di reato; a profili di infermità o deficienza, anche legate all’età avanzata, pur non sfocianti in una radicale inidoneità a testimoniare<sup>44</sup>; all’acclarata

---

<sup>42</sup> In senso analogo, sembra deporre del resto la giurisprudenza costituzionale, che ammette, entro limiti ragionevoli, modulazioni del principio di immediatezza. Cfr. Corte cost., ord. 10 giugno 2010, n. 205, in motivazione; nonché in ultimo, in prospettiva più marcata, Corte cost., sent. 20 maggio 2019, n. 132.

A questo proposito, v. peraltro le osservazioni critiche di O. MAZZA, *Il sarto costituzionale e la veste stracciata del codice di procedura penale*, in *Arch. pen.*, 2019, 2, p. 1 ss.

<sup>43</sup> N. PASCUCCI, *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l’attuazione della direttiva 2012/29/UE*, in *Cass. pen.*, 2016, 7-8, p. 3071.

In termini analoghi, L. FILIPPI, *Il difficile equilibrio tra garanzie dell’accusato e tutela della vittima dopo il D.lgs. n. 212/2015*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 7, p. 848.

<sup>44</sup> Su cui v. *infra*, §5.

situazione di subalternità o dipendenza relazionale dall'imputato o dal relativo nucleo familiare.

Diversamente dalle ipotesi di vulnerabilità presunta, si tratta di circostanze non sempre emergenti da un mero raffronto con l'imputazione. Nell'ambito del contraddittorio preventivo sulle richieste di prova (art. 495 c. 1 c.p.p.), spetta pertanto in prima battuta alla parte controinteressata all'ammissione dell'offeso-testimone dedurre, in via di eccezione, circostanze a sostegno della particolare vulnerabilità di quest'ultimo<sup>45</sup>. I relativi profili devono poi riflettersi nella motivazione dell'ordinanza reiettiva della richiesta di prova, prescritta a pena di nullità (art. 125 c. 3 c.p.p.)<sup>46</sup>.

A questo proposito, il giudizio di particolare vulnerabilità va formulato *ex novo* anche a fronte di pregresse valutazioni – positive o negative – compiute sul punto dagli inquirenti (artt. 351 c. 1-*ter* e 362 c. 1-*ter* c.p.p.) o dal giudice per le indagini preliminari (art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.). La vulnerabilità – quale peculiare attitudine ad essere ferito – è del resto concetto eminentemente relazionale<sup>47</sup>, da specificare a seconda dell'atto istruttorio volta per volta implicato, nonché da adeguare col decorso del tempo (art. 22 §7 direttiva 2012/29/UE).

Ricorrendo gli estremi per l'operatività dell'art. 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p., occorre, in un secondo momento, dare corpo al vaglio positivo prescritto dalla disposizione in esame, in luogo della presunzione di ammissibilità sottesa al regime ordinario (art. 190 c. 1 c.p.p.).

L'esame è infatti ammesso se, in via disgiuntiva, «riguarda fatti o circostanze diversi da quelli oggetto delle precedenti di-

---

<sup>45</sup> Sul contraddittorio presuntivo in materia di decisioni sulla prova, v. diffusamente E. M. MANCUSO, *Il regime probatorio dibattimentale*, cit., p. 86 ss.

<sup>46</sup> Cfr. C. VALENTINI, *I poteri del giudice dibattimentale nell'ammissione della prova*, Padova, 2004, p. 84.

<sup>47</sup> M. GIALUZ, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA – M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, 2012, p. 62.

chiarazioni ovvero se il giudice o taluna delle parti lo ritengano necessario sulla base di specifiche esigenze».

Come condivisibilmente evidenziato in dottrina, i due parametri rispondono ad un medesimo imperativo, dato dall'incomprimibilità del diritto alla prova ove esistano ancora fatti rilevanti da accertare o chiarire.

In questo senso, il richiamo ai «fatti o circostanze diversi» appare «più che altro esemplificativo, poiché sarebbe impossibile in un caso del genere negare l'ammissibilità dell'esame, a prescindere dalla formula normativa usata»<sup>48</sup>. Di tanto ha contezza lo stesso legislatore, come si evince dall'obbligo di *discovery* integrale imposto all'accusa in sede di incidente probatorio liberalizzato (art. 393 c. 2-*bis* c.p.p.): l'adempimento è infatti preconditione per un esame quanto più possibile completo, onde evitare reiterazioni in dibattimento<sup>49</sup>.

Assai più vago è il richiamo alla necessità in base a specifiche esigenze.

Va anzitutto chiarito che – al netto dell'imprecisa formulazione normativa – la prospettazione delle stesse ad opera delle parti non assume valore vincolante per il giudice<sup>50</sup>. Quest'ultimo è dunque chiamato ad un vaglio sul punto ampiamente discrezionale, peraltro di non agevole esercizio nella fase liminare delle richieste di prova<sup>51</sup>.

In via di interpretazione restrittiva di una norma comunque eccezionale<sup>52</sup>, l'esame si intende peraltro ammissibile ove siano emerse circostanze che mettano in discussione il contenuto delle

<sup>48</sup> G. ILLUMINATI, *Ammissione e acquisizione della prova dibattimentale*, cit., p. 88.

<sup>49</sup> Sulla portata da attribuire alla norma in esame v. *supra*, Cap. III, §11.

<sup>50</sup> Cass., sez. VI, sent. 2 luglio 2018, p.g. in proc. Condello e altri, CED Cass. n. 273433; Cass., sez. III, sent. 3 luglio 2007, Gravina e altri, *ivi*, n. 237147.

<sup>51</sup> In questo senso, A. DE CARO, *Poteri probatori del giudice e diritto alla prova*, cit., p. 121-122; F. R. DINACCI, *L'art. 190-bis c.p.p.: «controriforma» del diritto probatorio*, cit., p. 5-6; ID., *Le regole generali delle prove*, cit., p. 789-790.

<sup>52</sup> Come confermato dalla giurisprudenza costituzionale: cfr. Corte cost., ord. 9 marzo 2007, n. 67; Corte cost., ord. 23 dicembre 2004, n. 418; Corte cost., ord. 14 marzo 2003, n. 73.

pregresse dichiarazioni o l'attendibilità del dichiarante, oppure ove residuino lacune o incongruenze<sup>53</sup>. L'allegazione e descrizione di tali esigenze costituisce onere della parte richiedente, in conformità alla logica del sistema probatorio<sup>54</sup>.

Non è invece sufficiente a giustificare la nuova escussione «l'intento di "estrarre" dalla fonte una differente versione dei fatti, in astratto sempre possibile»<sup>55</sup>.

Il profilo è colto da un acuto arresto della Corte di cassazione.

Ivi, si è precisato che la parziale reticenza del teste-persona offesa dal delitto di prostituzione minorile (art. 600 *bis* c.p.p.) può giustificare un nuovo esame dibattimentale purché siano indicati gli elementi in base ai quali può ritenersi probabile il superamento delle lacune: «non è invece ammissibile una richiesta di riassunzione basata sull'implicita speranza che il teste, già reticente a favore dell'imputato, possa ampliare l'area della reticenza, perché l'esame può essere rinnovato per colmare lacune e non per favorire immotivate ritrattazioni»<sup>56</sup>.

#### 4. VULNERABILITÀ DELLA PERSONA OFFESA E DEROGHE ALLA PUBBLICITÀ DELL'UDIENZA DIBATTIMENTALE

In sede dibattimentale, la tutela dell'offeso vulnerabile – *sub specie* di contrasto alla vittimizzazione secondaria – può giusti-

---

<sup>53</sup> In questo senso, R. ADORNO, *L'ammissione della prova in dibattimento*, cit., p. 175; F. R. DINACCI, *L'art. 190-bis c.p.p.: «controriforma» del diritto probatorio*, cit., p. 7; ID., *Le regole generali delle prove*, cit., p. 791; G. ILLUMINATI, *Ammissione e acquisizione della prova dibattimentale*, cit., p. 89.

<sup>54</sup> E. M. MANCUSO, *Il regime probatorio dibattimentale*, cit., p. 99.

Conf., con riguardo alla rinnovazione richiesta in appello, Cass., sez. III, sent. 6 maggio 2013, L.G., CED Cass. n. 256371; Cass., sez. III, sent. 16 maggio 2008, *ivi*, n. 240041.

In argomento, v. anche *infra*, §13-14.

<sup>55</sup> La precisazione è di R. ADORNO, *L'ammissione della prova in dibattimento*, cit., p. 175, nt. 135.

<sup>56</sup> Cass., sez. III, sent. 25 maggio 2010, P.G. e altri, CED Cass. n. 247190.

ficare deroghe al principio di pubblicità immediata delle udienze penali, pur di primario rilievo sul piano costituzionale e sovranazionale.

Nella visione della Corte costituzionale, il principio di pubblicità delle udienze – pur non espressamente costituzionalizzato – è connaturato ad un ordinamento democratico fondato sulla sovranità popolare, in cui l'amministrazione della giustizia trova legittimazione (art. 101 c. 1 Cost.). Si tratta, del resto, di una componente coesistente ad un processo equo, riposando dunque anche nell'art. 111 c. 1 Cost.

Nondimeno, il principio può patire deroghe, purché ragionevoli e – con riguardo al dibattimento penale – rispondenti ad interessi di rilievo costituzionale: entro questi limiti, il bilanciamento è riservato alla discrezionalità del legislatore ordinario<sup>57</sup>.

Né assume portata assoluta l'art. 6 §1 CEDU che – analogamente all'art. 14 §1 Patto internazionale dei diritti civili e politici, e all'art. 47 §2 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – sancisce il diritto ad una pubblica udienza in tutti i contesti in cui si controverta di un'accusa penale o di

---

<sup>57</sup> Corte cost., sent. 13 dicembre 2017, n. 263; Corte cost., sent. 15 giugno 2015, n. 109; Corte cost., sent. 5 giugno 2015, n. 97; Corte cost., sent. 21 maggio 2014, n. 135; Corte cost., sent. 12 marzo 2010, n. 93.

V. già Corte cost., sent. 2 febbraio 1971, n. 2.

Sul recente *iter* evolutivo in materia di pubblicità delle procedure camerali su richiesta dell'interessato, sulla scorta dei moniti della Corte europea dei diritti dell'uomo, cfr. R. ADORNO, *La pubblicità delle udienze nel procedimento davanti al tribunale di sorveglianza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 4, p. 1888 ss.; L. BONGIORNO, *Riti camerali e pubblicità delle udienze tra giurisprudenza europea e giurisprudenza costituzionale*, in [www.la legislazione penale.eu](http://www.la legislazione penale.eu), 15 marzo 2016, p. 1 ss.; P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo tra Corti: la pubblicità "su richiesta"*, in *Cass. pen.*, 2016, 4, p. 1762 ss.; P. CORVI, *Il problema della pubblicità nel procedimento di prevenzione e nei riti camerali alla luce delle ultime pronunce giurisprudenziali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, 3, p. 969 ss.; S. FURFARO – A. GAITO, *Consensi e dissensi sul ruolo e sulla funzione della pubblicità delle udienze penali*, in *Giur. cost.*, 2010, 2, p. 1065 ss.; V. MAFFEO, *Il contributo della giurisprudenza sovranazionale all'evoluzione del principio di pubblicità*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 2, p. 150 ss.; A. MUSCELLA, *Quali confini per la pubblicità delle udienze?*, in *Arch. pen.*, 2017, 2, p. 1 ss.

diritti civili<sup>58</sup>. Lo stesso art. 6 CEDU individua infatti un catalogo di possibili eccezioni tipiche, fra cui spiccano «gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle altre parti in causa»: è poi demandata in ogni caso alla discrezionalità del tribunale, «nella misura giudicata strettamente necessaria», la chiusura dell'udienza in altre «circostanze speciali», in cui la pubblicità nuocerebbe alle esigenze della giustizia<sup>59</sup>.

In questo quadro, la tutela della vittima deve poter assurgere a causa di deroga, come prescritto dalle fonti sovranazionali in materia di pedopornografia e tratta<sup>60</sup> nonché, per tutte le vittime con «esigenze specifiche di protezione», dalla direttiva 2012/29/UE (art. 23 §3 lett. d)).

L'ordinamento interno, peraltro, non sembra uniformarsi al livello minimo di protezione imposto dalle carte a tutela della vittima.

---

<sup>58</sup> Secondo la consolidata giurisprudenza di Strasburgo, si tratta di un presidio per l'interessato contro una giustizia segreta che sfugge al controllo della collettività. Al contempo, si assicura la trasparenza dell'attività giudiziaria e la fiducia in essa riposta dai cittadini.

*Ex multis*, Corte e.d.u., G.C., 23 febbraio 2017, De Tommaso c. Italia, §45, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 3 marzo 2017, con nota di F. VIGANÒ, *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali*; Corte e.d.u., sez. II, 10 aprile 2012, Lorenzetti c. Italia, §29 ss.; Corte e.d.u., sez. II, 13 novembre 2007, Bocellari e Rizza c. Italia, §33 ss.; Corte e.d.u., sez. III, 14 novembre 2001, Riepan c. Austria, §27.

<sup>59</sup> In argomento, P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo tra Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1764 ss.; G. DI CHIARA, «Against the administration of justice in secret»: *la pubblicità delle procedure giudiziarie tra Corte Europea e assetti del sistema italiano*, in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano: nuovi scenari dopo il caso Dorigo e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo – R. E. Kostoris, Torino, 2008, p. 293 ss.

<sup>60</sup> Art. 12 §4 lett. b) della direttiva 2011/36/UE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime; art. 20 §4 lett. e) della direttiva 2011/93/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile; art. 36 §2 lett. a) della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007.

Il riferimento normativo primario è offerto sul punto dall'art. 472 c. 3 *bis* c.p.p., relativo ai soli «delitti previsti dagli articoli 600, 600 *bis*, 600 *ter*, 600 *quinqüies*, 601, 602, 609 *bis*, 609 *ter* e 609 *octies* del codice penale». In quest'ambito, il dibattimento si celebra di regola a porte aperte: nondimeno, alla persona offesa maggiorenne è attribuito il diritto potestativo di procurarne la chiusura totale o parziale, su richiesta immotivata<sup>61</sup> e vincolante<sup>62</sup>. Viceversa, si procede sempre a porte chiuse in presenza di offeso minorenni, in forza di una presunzione legale assoluta di lesività della pubblicità dibattimentale<sup>63</sup>.

Anche al netto del mancato coordinamento con gli artt. 114 c. 4 c.p.p. e 147 disp. att. c.p.p.<sup>64</sup>, la disposizione in esame offre tutela a un novero estremamente ridotto di persone offese, non coincidente neppure con l'intera area della pedopornografia e dell'abuso sessuale su minori<sup>65</sup>.

---

<sup>61</sup> V. MAFFEO, *Il contributo della giurisprudenza sovranazionale all'evoluzione del principio di pubblicità*, cit., p. 150.

<sup>62</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo tra Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1782.

*Contra* O. MAZZA, *Giudizio di primo grado (disciplina del) nel diritto processuale penale*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. I, Torino, 2000, p. 366.

<sup>63</sup> A. MUSCELLA, *Quali confini per la pubblicità delle udienze?*, cit., p. 7, nt. 39.

In senso critico, M. BARGIS, sub art. 472, in *Commento al codice di procedura penale*, coord. da M. Chiavario, Agg. III, Torino, 1998, p. 514-515; F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, Santarcangelo di Romagna, 2018, p. 135-136; O. MAZZA, *Giudizio di primo grado (disciplina del) nel diritto processuale penale*, cit., p. 366; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 358.

Non è peraltro configurabile alcuna nullità ove si proceda erroneamente in pubblica udienza: Cass., sez. III, sent. 31 marzo 2009, Poggi, CED Cass. n. 243465.

<sup>64</sup> Su cui v. O. MAZZA, *Giudizio di primo grado (disciplina del) nel diritto processuale penale*, cit., p. 366-367; E. VALENTINI, *Pubblicità dibattimentale e diritto alla riservatezza di testimoni e parti private*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 8, p. 1025, nt. 29.

<sup>65</sup> *Supra*, Cap. II, §8.

Al di fuori di quest'ambito, la minore età dell'offeso giustifica una deroga alla pubblicità solo nel corso del suo stesso esame, previo vaglio discrezionale del giudice (art. 472 c. 4 c.p.p.)<sup>66</sup>.

Le ragioni di riserbo di qualsiasi altra persona offesa, invece, ricevono tutela nei limitatissimi confini tracciati dall'art. 472 c. 2 c.p.p.

La disposizione in esame consente, «su richiesta dell'interessato», l'assunzione a porte chiuse di prove che possono causare pregiudizio alla riservatezza dei «testimoni» o delle «parti private» in ordine ai soli «fatti che non costituiscono oggetto dell'imputazione». L'offeso è pertanto legittimato alla richiesta solo ove cumuli la veste di testimone o parte civile<sup>67</sup>: in ogni caso, poi, il principio di pubblicità è destinato a prevalere rispetto ai fatti descritti nel capo d'imputazione<sup>68</sup>, con intuibili effetti in punto di vittimizzazione secondaria.

L'ottemperanza alle fonti sovranazionali impone viceversa un intervento organico sull'art. 472 c.p.p., colpevolmente omissso dal d.lgs. n. 212/2015<sup>69</sup>. In particolare, l'apprezzamento di profili di particolare vulnerabilità dell'offeso – sulla base degli indicatori *ex art. 90 quater* c.p.p. – deve poter giustificare in ogni caso una chiusura totale o parziale dell'udienza al pubblico, modulata sulle circostanze del caso concreto.

---

<sup>66</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo tra Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1782.

<sup>67</sup> E. VALENTINI, *Pubblicità dibattimentale e diritto alla riservatezza di testimoni e parti private*, cit., p. 1020.

<sup>68</sup> Cfr. Trib. Milano, sez. III, ord. 9 novembre 2000, Anghelone e altri, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 8, p. 1018 ss., con nota di E. VALENTINI, *Pubblicità dibattimentale e diritto alla riservatezza di testimoni e parti private*.

<sup>69</sup> A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 398; S. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, *ivi*, p. 321.



## 5. LA VALUTAZIONE DELL'IDONEITÀ A TESTIMONIARE

La generale capacità di testimoniare (art. 196 c. 1 c.p.p.) include qualsiasi categoria di persona offesa vulnerabile, compresi i minori infraquattordicenni (arg. *ex art.* 497 c. 2 c.p.p.)<sup>70</sup> e gli infermi di mente<sup>71</sup>. Nondimeno, l'audizione con modalità protette può essere preceduta (art. 196 c. 3 c.p.p.), accompagnata o seguita da accertamenti relativi all'«idoneità fisica o mentale a rendere testimonianza»<sup>72</sup>.

Secondo giurisprudenza consolidata, il riferimento è alla «capacità di comprensione delle domande e di adeguamento delle risposte, in uno ad una sufficiente memoria circa i fatti oggetto di deposizione ed alla piena coscienza di riferirne con verità e completezza»: ne segue che «non ogni comportamento contraddittorio, ma soltanto una situazione di abnorme mancanza nell'escutendo di ogni consapevolezza in relazione all'ufficio ricoperto determina l'obbligo per il giudice di disporre accertamenti sulla sua idoneità a testimoniare»<sup>73</sup>.

L'approfondimento istruttorio deve valersi dei «mezzi consentiti dalla legge»: il riferimento è eminentemente alla perizia, pur essendo consentito il ricorso all'esperimento giudiziale o all'acquisizione di documenti, anche non inclusi nel catalogo *ex art.* 236 c.p.p.<sup>74</sup>. A tal fine, si ammette in giurisprudenza anche l'esame di testi qualificati, quali i medici occupatisi per ragioni

---

<sup>70</sup> S. ACETO, *Ascolto del minore nel processo penale*, cit., p. 157-158.

<sup>71</sup> C. IASEVOLI, *Il minore 'fonte di prova' tra assiologia ed effettività*, Napoli, 2012, p. 113.

<sup>72</sup> Cfr. peraltro *Carta di Noto IV. Linee guida per l'esame del minore. 14 ottobre 2017*, cit., (linea guida n. 16), secondo cui l'accertamento dell'idoneità a testimoniare dovrebbe precedere l'audizione del minore.

<sup>73</sup> Cass., sez. I, sent. 13 febbraio 2018, S., CED Cass. n. 272605; Cass., sez. II, sent. 22 gennaio 2013, F., *ivi*, n. 254537; Cass., sez. I, sent. 3 giugno 2010, Mailat, *ivi*, n. 247407; Cass., sez. I, sent. 28 marzo 1997, Taliento, *ivi*, n. 207225.

<sup>74</sup> F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 67.

professionali delle capacità mentali dell'offeso da reati sessuali<sup>75</sup>.

Nondimeno, in presenza di minori in tenera età vittime di abusi sessuali, la giurisprudenza di legittimità manifesta un marcato *favor* per il ricorso alla perizia<sup>76</sup>.

L'indicazione è sintonica alle *guidelines* esperte, secondo cui «Per soggetti di età inferiore agli anni dodici si ritiene necessario, salvo in casi di eccezionali e comprovate ragioni di tutela del minore, che sia sempre disposta perizia al fine di verificarne la idoneità a testimoniare sui fatti oggetto d'indagine»<sup>77</sup>.

Si rende infatti opportuna una verifica della capacità del bambino di recepire le informazioni, raccordarle con altre, ricordarle ed esprimerle in una visione complessa, in relazione all'età, alle condizioni emozionali e ai legami familiari<sup>78</sup>. A tal

---

<sup>75</sup> Cass., sez. III, sent. 7 marzo 2014, P. e altro, CED Cass. n. 258891.

<sup>76</sup> Cass., sez. III, sent. 16 aprile 2013, G., CED Cass. n. 255285; Cass., sez. III, sent. 10 gennaio 2013, B. e altro, *ivi*, n. 254414; Cass., sez. III, sent. 10 gennaio 2013, M. e altro, *ivi*, n. 254464.

Cfr. anche Cass., sez. III, sent. 6 giugno 2011, B., in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2012, 4, p. 1658 ss., con nota di E. M. MANCUSO, *Perizia psicodiagnostica, esame del minore e mancato rispetto del contraddittorio: la Corte evoca Strasburgo nel sindacato sul diritto alla prova tecnica*.

La pronuncia in esame ravvisa una violazione del contraddittorio nella formazione della prova (artt. 111 c. 4 c.p.p. e 6 §3 lett. d) CEDU) a fronte del rifiuto di disporre perizia, ove gli esiti della consulenza tecnica dell'accusa non siano stati verificabili dai consulenti della difesa.

<sup>77</sup> *Carta di Noto IV. Linee guida per l'esame del minore. 14 ottobre 2017*, cit., (linea guida n. 10).

<sup>78</sup> Cfr. F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 67 ss., con ampi richiami bibliografici e giurisprudenziali.

Cfr. la linea guida n. 13 della Carta di Noto, secondo cui «L'idoneità a rendere testimonianza sulla quale l'esperto è chiamato ad esprimersi comprende capacità generiche e specifiche. Le prime riguardano funzioni cognitive quali la memoria, l'attenzione, le capacità di comprensione e di espressione linguistica, la capacità di individuare la fonte delle informazioni, le capacità di discriminare realtà e fantasia, il verosimile dal non verosimile, ecc., nonché il livello di suggestionabilità e di maturità psico-affettiva. Le capacità specifiche riguardano l'abilità del minore di organizzare e riferire il ricordo in relazione alla complessi-

fine, non opera il divieto di perizia psicologica, testualmente riferito al solo imputato (art. 220 c. 2 c.p.p.)<sup>79</sup>.

Di recente, si è peraltro specificato che il mancato esperimento della perizia non determina in automatico l'inattendibilità delle dichiarazioni della persona offesa<sup>80</sup>, come del resto suggerito dal disposto dell'art. 196 c. 3 c.p.p.

Più in generale, del resto, il giudizio di idoneità a testimoniare va tenuto accuratamente distinto – già in sede di formulazione del quesito peritale<sup>81</sup> – dal giudizio di attendibilità del teste. Solo il primo, infatti, è demandato all'esperto, mentre il secondo è riservato al giudice<sup>82</sup>, in difetto di qualsiasi consequen-

---

tà esperienziale di quello che si suppone essere avvenuto e l'eventuale presenza di influenze suggestive, interne o esterne (derivanti dall'interazione con adulti o con coetanei) che possano avere interferito nel racconto».

<sup>79</sup> Cass., sez. III, sent. 13 novembre 2006, Balliu, CED Cass. n. 235034; Cass., sez. III, sent. 27 gennaio 1996, Russo e altro, *ivi*, n. 204205.

In dottrina, S. ACETO, *Ascolto del minore nel processo penale*, cit., p. 168; C. IASEVOLI, *Il minore 'fonte di prova' tra assiologia ed effettività*, cit., p. 114; M. MONTAGNA, *I confini dell'indagine personologica nel processo penale*, Roma, 2013, p. 119 ss.; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 68-69; G. VARRASO, *La prova tecnica*, in *Trattato di procedura penale*, dir. da G. Spangher, II.1, *Le prove*, a cura di A. Scalfati, Torino, 2009, p. 244.

Non manca peraltro chi ritiene implicitamente richiamato il limite *ex art.* 220 c. 2 c.p.p., in forza del riferimento *ex art.* 196 c. 2 c.p.p. ai «mezzi consentiti dalla legge»: C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, in *Il minore fonte di prova nel processo penale*, a cura di Id., Milano, 2015, p. 296 ss.; C. RIZZO, *Accertamenti sull'età e la personalità del minore nel procedimento penale*, Milano, 2007, p. 107 ss.

<sup>80</sup> Cass., sez. un., sent. 31 agosto 2017, A. e altro, CED Cass. n. 270937.

Conf. Cass., sez. III, sent. 22 giugno 2016, C., *ivi*, n. 267323.

<sup>81</sup> Cfr. *Carta di Noto IV. Linee guida per l'esame del minore. 14 ottobre 2017*, cit., (linea guida n. 15): «All'esperto non può essere demandato il compito di accertare la veridicità e la validità del racconto o dei racconti resi; i metodi scientifici che sono stati sviluppati non possono essere applicati all'accertamento della verità fattuale della produzione narrativa del minore. La idoneità a testimoniare non implica la veridicità e la credibilità della narrazione».

<sup>82</sup> Cass., sez. III, sent. 27 novembre 2015, F., CED Cass. n. 265528; Cass., sez. III, sent. 24 giugno 2010, F., *ivi*, n. 247703.

zialità: l'affermazione dell'idoneità dell'offeso a rendere testimonianza, infatti, «significa soltanto che è in grado di dire la verità e non che quello che ha dichiarato è vero»<sup>83</sup>.

Il panorama giurisprudenziale tracciato – fin qui ampiamente condivisibile – tradisce peraltro un ridotto riconoscimento del diritto al contraddittorio e alla prova tecnica, in materia di idoneità a testimoniare.

Per un verso, ove sia disposta perizia, la giurisprudenza nega un obbligo per il perito di far presenziare alle operazioni i consulenti di parte, sicché la loro assenza non integra nullità<sup>84</sup>. Si vanifica così il chiaro disposto dell'art. 230 c. 2 c.p.p., che legittima i consulenti tecnici a partecipare alle operazioni peritali, proponendo indagini e formulando osservazioni e riserve di cui deve darsi conto nella relazione.

Per altro verso, alla perizia sull'idoneità a testimoniare è tradizionalmente attribuita natura neutra, sì da sottrarla alla disponibilità delle parti. La stessa, dunque, non può essere chiesta a prova contraria, né la sua mancata assunzione è sindacabile in cassazione *ex art. 606 c. 1 lett. d) c.p.p.*<sup>85</sup>

Si mutua così nel settore in esame un più generale orientamento della Corte di legittimità<sup>86</sup>, tributario di una concezione vetero-positivistica di scienza, e comunque sconfessato dal dato sistematico e normativo.

---

<sup>83</sup> L. ALGERI, *Neuroscienze, infermità di mente e credibilità del dichiarante*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 11, p. 1370.

Sulla valutazione della testimonianza della persona offesa, *infra*, §9.

<sup>84</sup> Cass., sez. III, sent. 3 luglio 2018, R., CED Cass. n. 273492; Cass., sez. III, sent. 21 novembre 2007, Bagalà, *ivi*, n. 238067.

<sup>85</sup> Cass., sez. un., sent. 31 agosto 2017, A. e altro, *cit.*

<sup>86</sup> Cass., sez. III, sent. 7 maggio 2013, Onica e altri, CED Cass. n. 255985; Cass., sez. IV, sent. 5 aprile 2007, Pastorelli e altro, *ivi*, n. 236191; Cass., sez. IV, sent. 6 febbraio 2004, p.g. in proc. Ligresti ed altri, *ivi*, n. 229665; Cass., sez. VI, sent. 26 settembre 2003, Brunetti, *ivi*, n. 228406; Cass., sez. V, sent. 21 giugno 1997, Ritossa, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 5, p. 596, con nota di F. TRAVERSO, *Il diritto alla controprova nei rapporti con la perizia*.

Per un verso, infatti, il risultato probatorio della perizia è inevitabilmente a carico o a discarico, potendosene predicare la neutralità solo in caso di irrilevanza a fini decisori.

Per altro verso, la sottrazione della perizia al diritto alla controprova non è supportata dall'art. 224 c. 1 c.p.p., finalizzato piuttosto a sottrarre il concorrente potere officioso ai ristretti parametri *ex art.* 507 c.p.p. L'assunto è invece pianamente smentito dall'art. 468 c. 4 c.p.p., che riconosce la possibilità di citazione a controprova dei periti non inclusi in lista<sup>87</sup>.

## 6. L'ESAME "ATTUTITO" DEL DICHIARANTE MINORE O INFERMO DI MENTE

Ove l'esame testimoniale dell'offeso fragile si svolga in dibattimento, il legislatore appronta all'art. 498 c. 4 *bis* ss. c.p.p. una «strategia progressiva di tutela»<sup>88</sup>, la cui modulazione concreta è ampiamente affidata alla discrezionalità giudiziale.

In un'ideale *climax* ascendente, il primo livello di protezione è assicurato dall'art. 498 c. 4 c.p.p., oggetto di obbligatoria

---

<sup>87</sup> In questa prospettiva, con varietà di accenti, C. CONTI, *Iudex peritus peritorum e ruolo degli esperti nel processo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 6S, p. 32 ss.; O. DOMINIONI, *L'esperienza italiana di impiego della prova scientifica nel processo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 5, p. 607 ss.; E. M. MANCUSO, *Il regime probatorio dibattimentale*, cit., p. 178 ss.; M. MONTAGNA, *La perizia come prova neutra*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, 3, p. 95 ss.; P. TONINI, *Dalla perizia "prova neutra" al contraddittorio sulla scienza*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 3, p. 360 ss.; G. VARRASO, *La prova tecnica*, cit., p. 252-253.

Con specifico riferimento alla perizia sull'idoneità a testimoniare, cfr. C. IASEVOLI, *Il minore 'fonte di prova' tra assiologia ed effettività*, cit., p. 120 ss.

Una critica alla pretesa neutralità della perizia – ancorché ai diversi fini dell'applicabilità al perito dell'art. 603 c. 3-*bis* c.p.p. – è svolta in ultimo, con accenti ampiamente analoghi, da Cass., sez. un., sent. 2 aprile 2019, Pavan, in *Arch. pen.*, 2019, 2, p. 1 ss., con nota di A. MUSCELLA, *La rinnovazione dell'istruzione dibattimentale in appello delle dichiarazioni di periti e consulenti tecnici in caso di overturning accusatorio*.

<sup>88</sup> In questi termini, F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 148.

applicazione al dichiarante minore, e di discrezionale estensione all'infermo di mente.

Con riferimento al minore di età, la prescrizione origina già dall'art. 2 n. 73 della legge-delega per l'emanazione del codice di rito (l. 16 febbraio 1987, n. 81), relativo alla possibilità per il giudice di svolgere in ogni momento in prima persona l'esame, «tenute presenti le esigenze di tutela della personalità».

La previsione si è peraltro tradotta nell'indefettibile avvio dell'esame ad opera del presidente, «su domande e contestazioni proposte dalle parti», con l'ausilio facoltativo «di un familiare del minore o di un esperto in psicologia infantile». Il ripristino delle modalità ordinarie di escussione può discendere solo da successiva ordinanza presidenziale, comunque revocabile in corso di esame, ove non si diano rischi per la «serenità del teste».

Il meccanismo – non immune da critiche dottrinali<sup>89</sup> – si fonda su una presunzione *ex lege* di fragilità del minore, che impone cautele sia a tutela della sua personalità, sia a garanzia della genuinità della prova.

Sotto il primo profilo, il *munus* testimoniale non può mai tradursi in lesioni di valori preminenti, quale la dignità della persona (art. 2 Cost.)<sup>90</sup> e la tutela del minore (art. 31 c. 2 Cost.). La rinuncia all'ordinaria esplicazione della *cross examination* si giustifica quindi nell'ottica di un ragionevole bilanciamento di

---

<sup>89</sup> Secondo taluni, meglio sarebbe stato un avvio di esame secondo le cadenze ordinarie, con possibilità in via successiva di avocazione presidenziale a tutela di eventuali pregiudizi per la serenità del teste: O. MURRO, *Le modalità di assunzione della testimonianza del minore: insidie e difficoltà*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 5, p. 587; P. P. PAULESU, *Giudice e parti nella "dialettica" della prova testimoniale*, Torino, 2002, p. 254-255; F. TRIBISONNA, *Poteri del giudice ed estensione del divieto di porre domande suggestive al testimone*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 12, p. 1474-1475.

In prospettiva più radicale si pone invece O. MAZZA, *Il contraddittorio attuito di fronte ai testimoni vulnerabili*, cit., p. 125, secondo cui il giudice non gode di conoscenze superiori rispetto ai difensori per meglio svolgere l'esame di un soggetto fragile quale il minore.

<sup>90</sup> Corte cost., sent. 30 luglio 1997, n. 283.

valori, comunque non pregiudizievole del diritto di difesa e del contraddittorio nella formazione della prova<sup>91</sup>.

Quest'ultimo, del resto, non implica «un modello comportamentale unico», potendo sagomarsi sulle fragilità del dichiarante a fini cognitivi. Invero, «l'asprezza dialettica che serve alle parti per indurre in contraddizione il teste mendace o mettere alla prova quello poco attendibile, rischia di spingere il testimone minorenni, esposto dall'età a suggestioni, ansie, paure, ad adeguarsi passivamente alle aspettative (contraddittorie) degli interroganti, rendendo dichiarazioni incoerenti o poco decifrabili, o a chiudersi in un invalicabile mutismo»<sup>92</sup>.

Un simile fondamento giustificativo, peraltro, stride con la mancanza di espresse sanzioni in caso di omessa<sup>93</sup> o erronea<sup>94</sup> applicazione del modulo protettivo.

In ogni caso, al presidente è assegnato un ruolo di filtro rispetto ai quesiti pur sempre proposti dalle parti, non trattandosi di un'ipotesi di assunzione officiosa della prova. Ne segue la riformulazione delle domande proposte, onde adeguarle alla peculiare condizione del minore, rispettando i confini del tema di

---

<sup>91</sup> Cass., sez. III, sent. 11 novembre 2009, R., CED Cass. n. 245377.

Come persuasivamente osservato in dottrina (A. CAMON, *Maggiorenne infermo di mente: come condurre la testimonianza*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 3, p. 318), neppure è prospettabile un *vulnus* alla parità delle parti, incidendo la deroga tanto sull'esame diretto quanto sul controesame.

<sup>92</sup> C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 266-267.

<sup>93</sup> C. CESARI, *Dalla tutela dei diritti nel processo alla protezione della persona dal processo: la tutela del testimone fragile nell'evoluzione processualpenalistica*, in *Diritti individuali e processo penale nell'Italia repubblicana: materiali dall'incontro di studio, Ferrara, 12-13 novembre 2010*, a cura di D. Negri – M. Pifferi, Milano, 2011, p. 315 ss.

*Contra* C. IASEVOLI, *Il minore 'fonte di prova' tra assiologia ed effettività*, cit., p. 139 ss., che ravvisa un'ipotesi di inutilizzabilità generale.

<sup>94</sup> Cass., sez. V, sent. 2 ottobre 2007, Poulain Didier, CED Cass. n. 237721.

prova tracciato dalle parti<sup>95</sup>: restano peraltro fermi i poteri *ex art.* 506 c.p.p.<sup>96</sup>

Il ruolo di mediazione può discrezionalmente<sup>97</sup> giovare dell'ausilio di un familiare del minore o di un esperto psicologo.

L'opzione tra l'una o l'altra figura<sup>98</sup> deve dipendere dalla necessità in concreto di assistenza affettiva – anche al di fuori dei casi *ex art.* 609 *decies* c.p. – o di supporto tecnico nell'instaurazione di un canale comunicativo con il minore. La valutazione deve altresì tener conto della potenziale inopportunità della presenza di familiari, ove questi abbiano presentato querela in rappresentanza dell'offeso minore o persino in conflitto di interessi<sup>99</sup>.

L'esperto – opportunamente diverso da chi abbia avuto contatti col minore in altra fase procedimentale o extraprocessuale<sup>100</sup> - può prender parte alla formulazione delle domande, purché sotto il controllo giudiziale<sup>101</sup>, a pena di inutilizzabilità. Si è già accennato all'inammissibilità di colloqui preparatori alla deposizione in udienza: deve invece ritenersi consentita una richiesta alle parti di previa sottoposizione, al giudice e all'esperto, delle domande che intendano rivolgere al minore<sup>102</sup>.

Controversa in giurisprudenza è l'ammissibilità di domande suggestive ad opera del giudice o del suo ausiliario esperto.

---

<sup>95</sup> C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 278.

<sup>96</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 144.

<sup>97</sup> Cass., sez. III, sent. 4 novembre 2011, L., CED Cass. n. 258314; Cass., sez. III, sent. 1 dicembre 2010, D., *ivi*, n. 248757.

<sup>98</sup> Pur non potendosi escludere il ricorso ad entrambe: C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 277 ss.

<sup>99</sup> Per uno spunto in questo senso, O. MAZZA, *Il contraddittorio attuato di fronte ai testimoni vulnerabili*, cit., p. 127.

<sup>100</sup> V. peraltro *supra*, Cap. III, §4, sull'orientamento giurisprudenziale restrittivo in tema di incompatibilità dell'esperto.

<sup>101</sup> Cass., sez. III, sent. 30 maggio 2012, B., CED Cass. n. 252770.

<sup>102</sup> *Supra*, Cap. III, §12, con riguardo alle audizioni protette in incidente probatorio.



Una prima tesi esclude recisamente l'operatività del divieto *ex art. 499 c. 3 c.p.p.*, riservato alle parti<sup>103</sup>, mentre un'opinione tuttora minoritaria ritiene sempre precluse al giudice le domande suggestive<sup>104</sup>.

Secondo un'opinione dottrinale, invece, manca nel codice un generale divieto di domande suggestive al minore, sicché si applicano al giudice le stesse regole valevoli per le parti. Se così è, il divieto *ex art. 499 c. 3 c.p.p.* opera per le sole domande proposte dalla parte che ordinariamente svolgerebbe l'esame diretto: spetta peraltro al giudicante «caso per caso, fissare il confine lungo la quale la domanda suggestiva diviene, per il modo in cui è posta e per le caratteristiche del minore testimone, domanda nociva, comunque vietata»<sup>105</sup>.

In ogni caso, la portata pratica del dibattito è stemperata dal compatto orientamento giurisprudenziale teso a negare nullità o inutilizzabilità di sorta in caso di violazione delle regole per l'esame testimoniale<sup>106</sup>. In quest'ottica, l'indebita formulazione

---

<sup>103</sup> Cass., sez. III, sent. 25 maggio 2015, E., CED Cass. n. 263790; Cass., sez. I, sent. 23 ottobre 2014, Iozza, *ivi*, n. 260899; Cass., sez. III, sent. 8 marzo 2010, C., *ivi*, n. 246205; Cass., sez. III, sent. 4 luglio 2008, B., *ivi*, n. 240261; Cass., sez. III, sent. 3 marzo 2008, C., *ivi*, n. 239966; Cass., sez. III, sent. 30 gennaio 2008, Muselli, *ivi*, n. 238794.

<sup>104</sup> Cass., sez. III, sent. 24 febbraio 2012, B., in *Dir. pen. proc.*, 2012, 12, p. 1471 ss., con nota di F. TRIBISONNA, *Poteri del giudice ed estensione del divieto di porre domande suggestive al testimone*.

Conf. F. CALLARI, *La violazione delle regole per la formulazione delle domande nell'esame testimoniale: una norma senza sanzione* "est campana sine malleo", in *Cass. pen.*, 2013, 11, p. 4266-4267; C. IASEVOLI, *Il minore 'fonte di prova' tra assiologia ed effettività*, cit., p. 146-147.

V. del resto *Carta di Noto IV. Linee guida per l'esame del minore. 14 ottobre 2017*, cit., (linea guida n. 8), secondo cui «Nel proporre domande occorre evitare che esse lascino trapelare aspettative dell'interrogante o che diano per scontati fatti che sono oggetto di indagine».

<sup>105</sup> C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 277.

<sup>106</sup> Cass., sez. III, sent. 16 novembre 2017, M., CED Cass. n. 271883; Cass., sez. II, sent. 23 dicembre 2013, Mitidieri, *ivi*, n. 258114; Cass., sez. I, sent. 5 agosto 2008, Sapone e altri, *ivi*, n. 241227; Cass., sez. I, sent. 3 novembre 2005,

di domande suggestive può al più rilevare ai fini del giudizio di attendibilità della prova<sup>107</sup>.

Come già accennato<sup>108</sup>, un intervento del giudice delle leggi ha consentito di estendere discrezionalmente all'infermo di mente la protezione dell'esame attutito.

L'art. 498 c. 4 c.p.p. è stato infatti dichiarato costituzionalmente illegittimo «nella parte in cui non consente, nel caso di testimone maggiorenne infermo di mente, che il presidente, sentite le parti, ove ritenga che l'esame del teste ad opera delle parti possa nuocere alla personalità del teste medesimo, ne conduca direttamente l'esame su domande e contestazioni proposte dalle parti»<sup>109</sup>. La successiva giurisprudenza di legittimità ha adottato a questo fine una nozione lata di infermità mentale, includendovi «tutte le ipotesi di rilevante insufficienza psichica del teste, intesa come *deficit* intellettivo, facile suggestionabilità e difficoltà a gestire l'ansia»<sup>110</sup>.

Il dispositivo della declaratoria di incostituzionalità dell'art. 498 c. 4 c.p.p. indurrebbe a ritenere inestensibile all'infermo di mente l'assistenza facoltativa di un familiare o di un esperto<sup>111</sup>. Il limite – irragionevole e comunque sprovvisto di sanzione – è

---

Grancini ed altri, *ivi*, n. 232941; Cass., sez. II, sent. 11 settembre 2003, Natalotto, *ivi*, n. 227360.

<sup>107</sup> Cass., sez. III, sent. 2 febbraio 2015, L., CED Cass. n. 262468; Cass., sez. I, sent. 21 marzo 2014, Rossi, *ivi*, n. 259728; Cass., sez. III, sent. 19 settembre 2008, Ouertatani, *ivi*, n. 241090.

In dottrina, P. FERRUA, *Lacune ed anomalie nelle regole dell'esame incrociato*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 4, p. 7.

Ravvisano invece un'ipotesi di inutilizzabilità generale F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 378 ss.; ID., *Poteri del giudice ed estensione del divieto di porre domande suggestive al testimone*, cit., p. 1482 ss.; G. VARRASO, *Violazione del divieto di domande suggestive: il ruolo delle parti ed i poteri del giudice*, in *Cass. pen.*, 2006, 9, p. 2868 ss.

<sup>108</sup> *Supra*, Cap. II, §7.

<sup>109</sup> Corte cost., sent. 30 luglio 1997, n. 283.

<sup>110</sup> Cass., sez. III, sent. 11 maggio 2006, Marzano, CED Cass. n. 234191.

<sup>111</sup> Così A. CAMON, *Maggiorenne infermo di mente: come condurne la testimonianza*, cit., p. 321.

comunque oggi ampiamente superato dalla possibilità di riferire all'infermo di mente le più penetranti cautele *ex art. 498 c. 4 bis ss. c.p.p.*

## 7. L'ESAME "PROTETTO" E "SCHERMATO"

Benché il combinato disposto degli artt. 392 c. 1-*bis* e 190 *bis* c. 1-*bis* c.p.p. renda residuale l'audizione dibattimentale dell'offeso fragile, l'ordinamento dispone anche in tal sede modalità protette di audizione<sup>112</sup>, secondo i moniti delle fonti sovranazionali generali (art. 23 §3 direttiva 2012/29/UE) e specialistiche<sup>113</sup>.

Il riferimento è all'art. 498 c. 4-*bis* ss. c.p.p., volto a delineare una protezione aggiuntiva o sostitutiva rispetto allo statuto del dichiarante minore tracciato dal c. 4.

In linea di principio, si tratta di cautele compatibili con il diritto dell'imputato alla difesa e al contraddittorio, nella sua dimensione costituzionale e convenzionale, consentendosi di porre domande al teste davanti al giudice dibattimentale<sup>114</sup>.

---

<sup>112</sup> S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti "eventuali", la testimonianza dell'offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 1, p. 81-

<sup>113</sup> Art. 25 della direttiva 2017/541/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2017, sulla lotta contro il terrorismo; artt. 12 §4 e 15 §5 della direttiva 2011/36/UE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime; art. 20 §5 della direttiva 2011/93/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile; art. 36 §2 della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007; art. 56 §1 della Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, dell'11 maggio 2011.

<sup>114</sup> Cass., sez. III, sent. 27 dicembre 2018, S., CED Cass. n. 274739.

In dottrina, v. già C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minore*, cit., p. 301-302.

Il disposto normativo, peraltro, non è immune da problematicità. Per un verso, infatti, la costruzione di uno statuto differenziale di ascolto è svilito dalla mancanza di sanzioni in caso di inosservanza<sup>115</sup>. Per altro verso, l'«incedere sciattamente casistico» del legislatore<sup>116</sup> rende disagevole la definizione della portata delle norme coinvolte.

L'indagine deve muovere dall'art. 498 c. 4-*bis* c.p.p., che richiama – peraltro limitatamente all'esame testimoniale<sup>117</sup> – l'applicazione delle «modalità di cui all'articolo 398, comma 5 *bis*» se una parte lo richiede o il presidente lo ritiene necessario.

La disposizione mutua dal c. 4 l'ambito applicativo, non essendo circoscritta ad un elenco tassativo di reati. È dunque ricompreso in ogni caso il dichiarante minore, cumuli o meno lo *status* di persona offesa<sup>118</sup>, cui si affianca l'infermo di mente, giusto l'intervento del giudice delle leggi sull'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p.<sup>119</sup>

---

<sup>115</sup> Cass., sez. III, sent. 7 marzo 2014, P. e altro, cit.; Cass., sez. V, sent. 2 ottobre 2007, Poulain Didier, cit.

In prospettiva parzialmente diversa – ancorché con esiti convergenti – si è anche sostenuto che l'imputato non ha interesse a censurare il mancato rispetto delle cautele ex art. 498 c. 4-*bis* ss. c.p.p., finalizzate esclusivamente alla tutela del dichiarante fragile (Cass., sez. V, sent. 5 luglio 2017, F., CED Cass. n. 270601; Cass., sez. III, sent. 11 novembre 2009, R., *ivi*, n. 245376).

<sup>116</sup> A. NAPPI, *Il codice dei cataloghi*, in [www.lalegislationepenale.eu](http://www.lalegislationepenale.eu), 9 novembre 2016, p. 5.

<sup>117</sup> Per osservazioni critiche, v. *supra*, Cap. II, §8.

<sup>118</sup> Corte cost., sent. 9 maggio 2001, n. 114, in motivazione.

Cfr. anche Cass., sez. III, sent. 3 febbraio 2014, P., in *Cass. pen.*, 2014, 11, p. 3807 ss., con nota adesiva di C. RIZZO, *Le modalità di "audizione protetta" del minore*.

In dottrina, *ex multis*, L. ALGERI, *Il testimone vulnerabile*, cit., p. 122; C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 302 ss.; F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 146; L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, Palermo, 2012, p. 443; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 361-362.

<sup>119</sup> Corte cost., sent. 29 gennaio 2005, n. 63, in motivazione.

Anche a fronte della richiesta di una «parte», spetta al giudice l'individuazione della cautela idonea e necessaria allo scopo, nell'esercizio della discrezionalità accordata dall'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p.<sup>120</sup>. L'ampia gamma di misure fruibili comprende dunque certamente la presenza dell'esperto, nonché l'impiego del vetro specchio con impianto citofonico<sup>121</sup>: un'interpretazione orientata alla fonti sovranazionali suggerirebbe poi il possibile ricorso al telesame.

Il richiamo all'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p. involge anche l'obbligo di documentazione fonografica o audiovisiva<sup>122</sup>, peraltro colpevolmente sguarnito di sanzione.

L'art. 498 c. 4-*ter* c.p.p. è invece riservato alla sola «vittima» minore o inferma di mente, in relazione ad un catalogo tassativo di reati, afferenti all'area della violenza di genere e nelle relazioni strette, della pedopornografia e della tratta di persone<sup>123</sup>. La disposizione in esame rende vincolante la richiesta, formulata dalla vittima o del suo difensore, di giovare del vetro specchio con impianto citofonico, per il resto già fruibile *ex art.* 498 c. 4-*bis* c.p.p.<sup>124</sup>.

Al netto dell'originaria intenzione del legislatore, l'impiego della nozione sovranazionale di «vittima» potrebbe consentire di includere i minori o infermi meramente danneggiati dal reato<sup>125</sup>: certamente compreso, invece, è il minore vittima di violenza as-

---

<sup>120</sup> Sul punto, si rinvia a quanto esposto *supra*, Cap. III, §12.

<sup>121</sup> Cass., sez. III, sent. 3 febbraio 2014, P., cit.

<sup>122</sup> L. ALGERI, *Il testimone vulnerabile*, cit., p. 122.

*Contra* C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 304-305.

<sup>123</sup> Artt. 572, 600, 600 *bis*, 600 *ter*, 600 *quater*, 600 *quinqües*, 601, 602, 609 *bis*, 609 *ter*, 609 *quater*, 609 *octies* e 612 *bis* del codice penale.

Per un'analisi delle lacune nel catalogo v. *supra*, Cap. II, §8.

<sup>124</sup> C. CESARI, *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, cit., p. 314 ss.

<sup>125</sup> Per uno spunto in questo senso, L. ALGERI, *Il testimone vulnerabile*, cit., p. 122 ss.

sistita (art. 61 c. 1 n. 11-*quinquies* e 572 u.c. c.p.), cui è riconosciuto lo *status* di persona offesa<sup>126</sup>.

In ultimo, il d.lgs. n. 212/2015 ha introdotto l'art. 498 c. 4-*quater* c.p.p. Il giudice è così tenuto all'adozione di «modalità protette» nell'esame testimoniale di una persona offesa in condizioni di particolare vulnerabilità, su richiesta di quest'ultima o del suo difensore.

Si è così prevista una norma di chiusura, che si affianca ai commi precedenti senza sostituirli<sup>127</sup>: permangono, dunque, le presunzioni assolute di vulnerabilità sottese all'art. 498 c. 4-*ter* c.p.p.<sup>128</sup>

Il richiamo alla particolare vulnerabilità svincola la protezione da presupposti tassativi sul piano oggettivo e soggettivo<sup>129</sup>. La disposizione si rivolge dunque potenzialmente a qualsivoglia persona offesa – minore o maggiore d'età – previo accertamento, a cura del giudice dibattimentale, di una fragilità differenziale *ex art. 90 quater c.p.p.*<sup>130</sup>

Il generico richiamo a modalità protette consente al giudice di attingere all'intero arsenale delineato dai c. 4 ss., compreso il vetro specchio con impianto citofonico ed il telesame<sup>131</sup>.

---

<sup>126</sup> *Supra*, Cap. II, §4.

<sup>127</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 137 ss.

<sup>128</sup> *Contra* A. NAPPI, *Il codice dei cataloghi*, cit., p. 7.

<sup>129</sup> Cass., sez. III, sent. 27 dicembre 2018, S., cit.

<sup>130</sup> S. ACETO, *Ascolto del minore nel processo penale*, cit., p. 137; A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, cit., p. 397-398; F. TRIBISONNA, *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, cit., p. 359-360.

Non è invece condivisibile la tesi per cui il minore si intende sempre particolarmente vulnerabile *ex art. 498 c. 4-quater c.p.p.* (A. NAPPI, *Il codice dei cataloghi*, cit., p. 6). Si introdurrebbe in tal modo una ulteriore presunzione assoluta di vulnerabilità, in difetto di ancoraggio normativo, ed anzi in contrasto con la presunzione meramente relativa dettata sul punto dalla direttiva 2012/29/UE (art. 22 §4).

<sup>131</sup> L. ALGERI, *Il testimone vulnerabile*, cit., p. 124-125; F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 147-148.

La protezione, nondimeno, può essere accordata solo previa richiesta dell'offeso o del suo difensore, ove nominato. I peculiari connotati di fragilità dei destinatari avrebbero viceversa consigliato l'attribuzione al giudice di un potere di attivazione officioso, in chiave di supplenza<sup>132</sup>.

La disposizione non si estende poi al dichiarante vulnerabile privo della qualifica di persona offesa: manca infatti, nell'ordito dell'art. 498 c.p.p., una previsione analoga all'art. 398 c. 5-*bis* c.p.p.<sup>133</sup> Si dà in tal modo luogo ad un'asimmetria priva di qualsivoglia ragione giustificativa: ne conseguono seri dubbi di costituzionalità dell'art. 498 c. 4-*quater* c.p.p., per contrasto con gli artt. 2 e 3 Cost.

#### 8. LE DOMANDE VIETATE NEI PROCEDIMENTI PER REATI SESSUALI E DI TRATTA

L'art. 472 c. 3-*bis* c.p.p. si premura di delineare una tutela aggiuntiva nei dibattimenti per i «delitti previsti dagli articoli 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quinqies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter* e 609-*octies* del codice penale»: il riferimento è all'inammissibilità di domande sulla vita privata o sulla sessualità della persona offesa «se non sono necessarie alla ricostruzione del fatto»<sup>134</sup>.

---

V. però A. PRESUTTI, *Le audizioni protette*, cit., p. 398, che esclude il ricorso al telesame in ragione delle «strette applicative» sancite dall'art. 147-*bis* disp. att. c.p.p.

<sup>132</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 150.

<sup>133</sup> S. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, cit., p. 320.

<sup>134</sup> Si è condivisibilmente evidenziata l'impropria collocazione della disposizione in esame, atteso che l'art. 472 c.p.p. concerne le eccezioni alla pubblicità dell'udienza dibattimentale: v. per tutti G. ILLUMINATI, *Ammissione e acquisizione della prova nell'istruzione dibattimentale*, cit., p. 121.

La disposizione – applicabile anche in incidente probatorio *ex art. 401 c. 5 c.p.p.*<sup>135</sup> – costituisce per dottrina unanime l'esplicitazione di un principio già ricavabile dagli artt. 187 c. 1 e 194 c. 2 c.p.p.<sup>136</sup>: si intende in tal modo stigmatizzare il «deprecabile costume di trasformare i processi per reati incidenti sulla sfera sessuale in processi contro le vittime»<sup>137</sup>.

Il catalogo di reati ivi compreso – non ampliato dal d.lgs. n. 212/2015 – è senz'altro eccessivamente ristretto<sup>138</sup>: il divieto di domande sulla vita privata dell'offeso prive di rapporto con il reato è infatti sancito da una più ampia congerie di fonti sovranazionali specialistiche<sup>139</sup>, nonché, per tutte le vittime con esigenze specifiche di protezione, dall'art. 23 §3 lett. c) della direttiva 2012/29/UE. La conformità dell'ordinamento interno è comunque assicurata dal potere-dovere del presidente di precludere tali domande, a prescindere dal titolo di reato per cui si proceda, in quanto non pertinenti al *thema probandum* (art. 499 c. 6 c.p.p.).

La portata del divieto *ex art. 472 c. 3-bis c.p.p.* deve essere accuratamente definita, per non intaccare il diritto al confronto dell'imputato.

Risultano dunque certamente ammesse le domande relative alle concrete modalità del fatto-reato, anche onde ricostruire l'eventuale minor gravità della violenza sessuale (art. 609 *bis c.*

---

<sup>135</sup> M. BARGIS, sub *art. 472*, cit., p. 517-518.

<sup>136</sup> M. BARGIS, sub *art. 472*, cit., p. 519 ss.; S. BELTRANI – R. MARINO, *Le nuove norme sulla violenza sessuale. Commento sistematico alla L. 15.2.96 n. 66*, Napoli, 1996, p. 130-131; G. CERNUTO, sub *art. 472 c.p.p.*, in *Codice di procedura penale*, a cura di G. Canzio – R. Bricchetti, II, Milano, 2017, p. 3589-3590; O. MAZZA, *Giudizio di primo grado (disciplina del) nel diritto processuale penale*, cit., p. 372; B. ROMANO, *Delitti contro la sfera sessuale della persona*, Milano, 2016, p. 438.

<sup>137</sup> Così O. MAZZA, *Giudizio di primo grado (disciplina del) nel diritto processuale penale*, cit., p. 372.

Per l'approccio analogo assunto dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, cfr. *supra*, Cap. I, §9.

<sup>138</sup> *Supra*, Cap. II, §8.

<sup>139</sup> *Supra*, nt. 113.



3 c.p.)<sup>140</sup>. A fronte dell'indubbia scabrosità del tema di prova, la riduzione della vittimizzazione secondaria è del resto demandata alle modalità protette di audizione, all'eventuale celebrazione dell'udienza a porte chiuse e ai limiti alla reiterazione dell'audizione (art. 190 bis c. 1-*bis* c.p.p.).

Parimenti ammesso è il vaglio sull'attendibilità dell'offeso, che non può essere oggetto di «presunzione assoluta» nei procedimenti per reati sessuali<sup>141</sup>. Sono peraltro consentite le sole domande funzionali a valutare la credibilità e l'attendibilità di una dichiarazione già resa ed attinente ai fatti oggetto di prova<sup>142</sup>. Viceversa, «non ha diritto di cittadinanza nel nostro ordinamento» un'indagine generalizzata sui «facili costumi» dell'offeso: invero, «nella ricostruzione del fatto, la vita sessuale della persona offesa non può mai essere utilizzata quale argomento di prova dell'esistenza, reale o putativa, del consenso» al singolo atto sessuale in contestazione<sup>143</sup>.

## 9. LA VALUTAZIONE DEL CONTRIBUTO DICHIARATIVO DELLA PERSONA OFFESA VULNERABILE

A valle dell'assunzione della testimonianza dell'offeso vulnerabile, la valutazione del suo contributo dichiarativo sconta due problemi di fondo.

---

<sup>140</sup> M. BARGIS, sub *art.* 472, cit., p. 518-519; S. BELTRANI – R. MARINO, *Le nuove norme sulla violenza sessuale. Commento sistematico alla L. 15.2.96 n. 66*, cit., p. 132; G. CERNUTO, sub *art.* 472 c.p.p., cit. p. 3590.

<sup>141</sup> Così S. BELTRANI – R. MARINO, *Le nuove norme sulla violenza sessuale. Commento sistematico alla L. 15.2.96 n. 66*, cit., p. 132.

<sup>142</sup> In questi termini, P. TONINI – C. CONTI, *Il diritto delle prove penali*, Milano, 2014, p. 209-210.

<sup>143</sup> Cass., sez. III, sent. 10 ottobre 2017, F. e altri, CED Cass. n. 271124.

Cfr. P. ONORATO, *Giurisprudenza di legittimità in tema di violenza sessuale*, in *Cass. pen.*, 2010, 10, p. 3660.

Per gli analoghi approdi raggiunti nel settore della giustizia penale internazionale, v. *supra*, Cap. I, §3.

Da un lato, vi è il *deficit* di terzietà della persona offesa, dovuto all'eventuale introduzione nel processo di pretese civilistiche e, comunque, al suo interesse penalistico alla repressione del fatto criminoso<sup>144</sup>.

Dall'altro lato, occorre confrontarsi con il potenziale influsso sul narrato delle condizioni di fragilità del dichiarante, dovute vuoi a sue condizioni soggettive quali la minore età o l'infermità mentale, vuoi allo stesso impatto traumatico del reato in contestazione.

Nondimeno, la testimonianza della persona offesa – anche ove costituita parte civile – soggiace alla regola generale del libero convincimento del giudice (art. 192 c. 1 c.p.p.), pur corretto da un onere di «prudente apprezzamento e spirito critico, non potendosi essa equiparare puramente e semplicemente a quella del testimone, immune dal sospetto di interesse all'esito della causa»<sup>145</sup>.

Invero, un uniforme orientamento giurisprudenziale esclude la necessità di riscontri esterni alle dichiarazioni dell'offeso.

Un simile vincolo – insussistente *de iure condito*, stante la tassatività dei casi *ex art.* 192 c. 3 e 4 c.p.p. – sarebbe del resto di dubbia opportunità *de iure condendo*<sup>146</sup>. Si è infatti evidenziato il rischio di un «costante concludersi dei procedimenti con l'assoluzione dell'imputato» nell'«ampia serie di reati, come quelli in materia sessuale, laddove la parola della vittima e quella del “reo” si contrappongano, senza che si possa contare su altri elementi probatori»<sup>147</sup>.

---

<sup>144</sup> L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 395 ss.

<sup>145</sup> Corte cost., ord. 2 marzo 2004, n. 82; Corte cost., ord. 19 marzo 1992, n. 115.

V. già A. GIARDA, *La persona offesa dal reato nel processo penale*, Milano, 1971, p. 393.

<sup>146</sup> In senso favorevole, v. però C. IASEVOLI, *Il minore 'fonte di prova' tra asiosologia ed effettività*, cit., p. 129-130; G. PANSINI, *Le prove deboli nel processo penale italiano*, Torino, 2015, p. 148; L. TAVASSI, *Time danaos: la tutela della vittima e le trasformazioni del processo penale*, in *Arch. pen.*, 2017, p. 13 ss.

<sup>147</sup> L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 400.

Né l'obbligo di riscontri può ritenersi imposto a compensazione delle deroghe alle modalità ordinarie di assunzione della prova, previste in sede di escussione del dichiarante fragile<sup>148</sup>. Le modalità di ascolto protetto rispondono infatti ad una finalità quantomeno concorrente di genuinità della prova: se così è, l'obbligo di riscontri esterni «comporterebbe lo svilimento dei dispositivi di tutela approntati»<sup>149</sup>.

Di regola le dichiarazioni dell'offeso possono dunque legittimamente essere poste da sole a fondamento dell'affermazione di penale responsabilità, previa verifica, corredata da idonea motivazione, della credibilità soggettiva del dichiarante e dell'attendibilità intrinseca del racconto: è peraltro imposto un vaglio più penetrante e rigoroso di quello richiesto per qualsiasi altro testimone<sup>150</sup>.

Nondimeno, secondo la medesima giurisprudenza, ove l'offeso si sia costituito parte civile, può essere opportuno procedere al riscontro delle sue dichiarazioni con altri elementi.

Come chiarito di recente, non si tratta in ogni caso di riscontri in senso tecnico. Il richiamo è infatti a «qualsiasi elemento di

Conf. F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 155.

In questo senso, espressamente, Cass., sez. III, sent. 1 dicembre 2011, F., CED Cass. n. 251661.

Si tratta, del resto, del medesimo fondamento giustificativo del divieto per il giudice di richiedere riscontri alle dichiarazioni dell'offeso, maturato nell'ambito della giustizia penale internazionale, in specie con riguardo ai reati sessuali (*supra*, Cap. I, §3).

<sup>148</sup> Per uno spunto in questo senso, v. invece L. TAVASSI, *Time danaos: la tutela della vittima e le trasformazioni del processo penale*, cit., p. 2-3.

<sup>149</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 155.

<sup>150</sup> Cass., sez. un., sent. 24 ottobre 2012, Bell'Arte ed altri, CED Cass. n. 253214.

Conf. Cass., sez. II, sent. 26 settembre 2018, Capraro, *ivi*, n. 274489; Cass., sez. II, sent. 27 ottobre 2015, Manzini, *ivi*, n. 265104; Cass., sez. V, sent. 14 gennaio 2015, Pirajno e altro, *ivi*, n. 261730; Cass., sez. III, sent. 1 dicembre 2011, F., cit.; Cass., sez. III, sent. 20 gennaio 2011, L., *ivi*, n. 249136; Cass., sez. I, sent. 27 luglio 2010, Stefanini, *ivi*, n. 248016; Cass., sez. VI, sent. 2 agosto 2004, Patella ed altri, *ivi*, n. 229755.

fatto idoneo ad escludere l'intento calunniatorio della persona offesa» e a suffragarne la credibilità soggettiva: tali elementi, dunque, «non devono certo risolversi necessariamente in autonome prove del fatto imputato, né devono assistere ogni segmento della narrazione»<sup>151</sup>.

In questo quadro, la condizione di vulnerabilità dell'offeso, anche incidente sulle modalità di reazione all'escussione testimoniale, non può di per sé determinare un giudizio di minore attendibilità<sup>152</sup>. È il caso, fra gli altri, del sentimento di ambivalenza nutrito dall'offeso nei confronti dell'autore di reati intrafamiliari: trattasi di fattore che non rende di per sé inattendibili le dichiarazioni rese, ma che va piuttosto accuratamente vagliato ai fini del giudizio di credibilità soggettiva, in uno con gli altri elementi disponibili<sup>153</sup>.

L'unica eccezione riscontrabile nella casistica giurisprudenziale attiene all'offeso affetto da grave *deficit* psichico. In tal caso, si tende infatti a richiedere «elementi esterni di supporto» sostanzialmente riconducibili al paradigma *ex art.* 192 c. 3 e 4 c.p.p.<sup>154</sup>

Al di fuori di quest'ambito, il problema si sposta dunque sull'identificazione degli opportuni criteri di valutazione della testimonianza dell'offeso fragile, che devono risultare esplicitati in motivazione (artt. 192 c. 1 e 546 c. 1 lett. e) c.p.p.).

La maggiore elaborazione sul punto attiene alla testimonianza del minore vittima di abusi sessuali.

---

<sup>151</sup> Cass., sez. V, sent. 15 maggio 2019, S., CED Cass. n. 275312.

<sup>152</sup> Cass., sez. II, sent. 20 novembre 2015, Greco, CED Cass. n. 265380.

<sup>153</sup> Cass., sez. VI, sent. 17 luglio 2015, S., CED Cass. n. 264334.

<sup>154</sup> Cass., sez. II, sent. 8 maggio 2017, Brancher, CED Cass. n. 269798; Cass., sez. III, sent. 21 novembre 2013, F. e altri, *ivi*, n. 257855; Cass., sez. III, sent. 25 settembre 2007, Tasca, *ivi*, n. 237597.

Per un'ulteriore eccezione suggerita dalle *guidelines* in materia di ascolto del minore, si veda la Premessa alla *Carta di Noto IV. Linee guida per l'esame del minore. 14 ottobre 2017*, cit., secondo cui i ricordi riferiti alla fase evolutiva fino ai tre anni e mezzo circa «per essere considerati accurati e credibili, devono essere corroborati da riscontri indipendenti ed estrinseci».

Ivi, si impone di tener conto, fra l'altro, del complesso delle situazioni attinenti alla sfera interiore del minore, delle relazioni familiari ed extrafamiliari, del processo di rielaborazione delle vicende vissute<sup>155</sup>.

Fondamentale, inoltre, è la ricostruzione della genesi della *notitia criminis*, delle domande poste al minore dagli adulti e delle ragioni di una eventuale amplificazione nel tempo del nartrato, onde verificare che il minore non abbia inteso compiacere l'interlocutore<sup>156</sup>. Peraltro, l'eventuale progressione dichiarativa nell'esposizione degli abusi non è di per sé indice di inattendibilità, potendo dipendere dalla graduale elaborazione del trauma<sup>157</sup>.

Viceversa, l'acclarata equivocità dei c.d. indicatori di abuso<sup>158</sup> impedisce di ritenere, con un ragionamento circolare, «che i sintomi siano la prova dell'abuso e che questo sia la spiegazione dei sintomi ... in quanto non è consentito da un indizio sicuro in fatto, ma equivoco nell'interpretazione, concludere per la certezza dell'evento che rappresenta il tema probatorio»<sup>159</sup>.

Nel medesimo ambito – ma con affermazione di generale validità in caso di offeso particolarmente fragile – si è chiarito che la mancata tempestiva assunzione delle dichiarazioni in incidente probatorio non determina di per sé l'inattendibilità della deposizione dibattimentale. Nondimeno, è richiesta una motiva-

<sup>155</sup> Cass., sez. III, sent. 24 settembre 2013, B., CED Cass. n. 257094; Cass., sez. III, sent. 27 luglio 2010, p.g., p.c. in proc. R. ed altri, *ivi*, n. 247740; Cass., sez. III, sent. 29 ottobre 2007, Maggioni e altri, *ivi*, n. 237952.

<sup>156</sup> Cass., sez. III, sent. 24 giugno 2010, O.J., CED Cass. n. 247285.

<sup>157</sup> P. ONORATO, *Giurisprudenza di legittimità in tema di violenza sessuale*, cit., p. 3668.

<sup>158</sup> *Carta di Noto IV. Linee guida per l'esame del minore. 14 ottobre 2017*, cit. (linea guida n.18): «Non esistono segnali psicologici, emotivi e comportamentali validamente assumibili come rivelatori o "indicatori" di una vittimizzazione. Non è scientificamente fondato identificare quadri clinici riconducibili ad una specifica esperienza di abuso, né ritenere alcun sintomo prova di essi. Parimenti, l'assenza di sintomatologia psicologica, emotiva e comportamentale in capo al minore non può escluderli».

<sup>159</sup> Cass., sez. III, sent. 9 ottobre 2007, p.m. in proc. Scancarello e altri, CED Cass. n. 237553.

zione rafforzata sull'inidoneità del distacco temporale ad incidere sulla genuinità del narrato, anche escludendo l'operatività di fattori di contaminazione<sup>160</sup>. Lo stesso dicasi a fronte della mancata adozione, in sede di ascolto, delle metodologie protette prescritte dal codice o dalla *guidelines* esperte<sup>161</sup>.

Mutuando le conclusioni giurisprudenziali in tema di chiamata di correo<sup>162</sup>, si è consentito un giudizio frazionato di attendibilità sulle circostanze esposte dall'offeso, sia pure entro limiti ben precisi.

In particolare, il giudizio di inattendibilità su talune di esse non necessariamente inficia le altre. È fatta salva l'ipotesi in cui sussista un'interferenza fattuale e logica tra le parti del discorso, come allorché le dichiarazioni investano un unico episodio nel medesimo contesto spazio temporale<sup>163</sup>. La valutazione frazionata è parimenti preclusa ove l'inattendibilità di alcune parti del racconto sia a tal punto macroscopica, per contrasto con altre sicure emergenze probatorie, da inficiare in radice la credibilità del dichiarante<sup>164</sup>.

## 10. LA PERSONA OFFESA VULNERABILE E I RITI SPECIALI DEFLATTIVI DEL DIBATTIMENTO

---

<sup>160</sup> Cass., sez. III, sent. 16 luglio 2015, M., CED 264248.

<sup>161</sup> *Supra*, §6 ss., nonché Cap. III, §4 e 12.

<sup>162</sup> Cass., sez. VI, sent. 19 maggio 2017, Polimeni e altro, CED Cass. n. 270153; Cass., sez. VI, sent. 22 agosto 2013, Arena e altri, *ivi*, n. 256097; Cass., sez. VI, sent. 28 maggio 2010, Arman Ahmed e altri, *ivi*, n. 247346.

<sup>163</sup> Cass., sez. IV, sent. 17 maggio 2018, Cataldo, CED Cass. n. 272752; Cass., sez. III, sent. 5 giugno 2018, p.g., p.c. in proc. F. e altri, *ivi*, n. 273530; Cass., sez. V, sent. 23 novembre 2015, Rosano, *ivi*, n. 265874; Cass., sez. III, sent. 22 gennaio 2013, P.C., B. e altri, *ivi*, n. 254133; Cass., sez. III, sent. 8 giugno 2010, P., *ivi*, n. 247644.

<sup>164</sup> Cass., sez. VI, sent. 14 maggio 2014, L., CED Cass. n. 260160; Cass., sez. VI, sent. 27 gennaio 2011, Farruggio, *ivi*, n. 249200; Cass., sez. III, sent. 6 dicembre 2006, Gentile, *ivi*, n. 235575.

L'analisi dei riti alternativi deflattivi del dibattimento – almeno nella loro configurazione tradizionale<sup>165</sup> – evidenzia un marcato disinteresse per il ruolo della persona offesa.

Ad una ridotta attenzione per le pretese civilistiche da essa eventualmente vantate, si accompagna infatti una considerazione pressoché nulla per il diritto di fonte sovranazionale all'interlocuzione nel procedimento.

Ne emerge uno scenario contraddittorio, «in cui il legislatore e l'interprete, da un lato, cercano di orientare il sistema verso la tutela della vittima, anche in ossequio alle indicazioni sovranazionali; e, dall'altro, cedono alle urgenze dell'economia processuale, grazie a sbocchi "alternativi" che, escludendo la persona offesa, negano l'operatività di quelle stesse scelte adottate in suo favore»<sup>166</sup>.

L'ambivalenza del quadro nazionale – già riscontrata in sede di analisi dell'estinzione del reato per condotte riparatorie (art. 162 *ter* c.p.)<sup>167</sup> – riaffiora nella disciplina dell'applicazione della pena su richiesta.

Così, la persona offesa non ha diritto di essere avvisata dell'udienza *ex art.* 447 c.p.p.<sup>168</sup>, né di costituirsi in tal sede parte civile, onde argomentare in favore del rigetto della richiesta<sup>169</sup>.

Sotto il profilo squisitamente civilistico, poi, il giudice non può in alcun modo procedere alla quantificazione del danno,

---

<sup>165</sup> V. *infra*, §11, sulle peculiarità della sospensione del procedimento con messa alla prova.

<sup>166</sup> L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 307-308.

<sup>167</sup> *Supra*, Cap. III, §2.

<sup>168</sup> Cass., sez. IV, sent. 16 gennaio 2019, Bartolomeo, CED Cass. n. 275434; Cass., sez. III, sent. 26 marzo 2018, B., *ivi*, n. 273156; Cass., sez. V, sent. 19 luglio 2016, p.o. in proc. V. e altro, *ivi*, n. 267426; Cass., sez. IV, sent. 24 ottobre 2007, p.o. in proc. Biagioli, *ivi*, n. 237836.

<sup>169</sup> Cass., sez. un., sent. 23 dicembre 2008, D'Avino, in *Cass. pen.*, 2009, 6, p. 2313 ss., con nota di L. PISTORELLI, *Per le Sezioni unite non è ammissibile la costituzione di parte civile nell'udienza fissata ex art. 447 c.p.p.*

Conf. Cass., sez. III, sent. 26 marzo 2018, B., cit.

Adesivamente, R. ORLANDI, *I diritti della vittima in alcune particolari modalità di definizione del rito penale*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 172 ss.

all'assegnazione di provvisionali o comunque a statuizioni sul credito risarcitorio<sup>170</sup>, salva la rifusione delle spese per la costituzione (art. 444 c. 2 c.p.p.). Le pretese civilistiche devono infatti essere trasferite nella sede propria, ove la sentenza di patteggiamento non esplica efficacia di giudicato (art. 445 c. 1-*bis* c.p.p.)<sup>171</sup>.

È ben possibile che, in via di prassi, il pubblico ministero subordini la prestazione del consenso al patteggiamento all'integrale risarcimento in favore dei danneggiati dal reato<sup>172</sup>. Non si tratta, peraltro, di un requisito legale di ammissibilità della richiesta<sup>173</sup>, onde il giudice non può modificare l'accordo fra le parti subordinando il beneficio della sospensione condizionale al risarcimento del danno<sup>174</sup>.

Se così è, la condizione di fragilità dell'offeso assume direttamente rilievo normativo soltanto nell'esclusione dall'area del patteggiamento allargato di specifici delitti in materia di violenza sessuale e pedopornografia (art. 444 c. 1-*bis* c.p.p.).

---

<sup>170</sup> Cass., sez. V, sent. 22 febbraio 2010, Puorro e altro, CED Cass. n. 246150.

<sup>171</sup> Un consolidato (e discutibile) orientamento della giurisprudenza civilistica afferma peraltro che la sentenza di patteggiamento «pur se priva del vincolo del giudicato, costituisce un importante elemento probatorio per il giudizio civile, in quanto presuppone pur sempre una ammissione di colpevolezza che esonera la controparte dall'onere della prova». Pertanto, ove il giudice di merito intenda disconoscere la valenza probatoria, «ha il dovere di spiegare le ragioni per le quali l'imputato abbia ammesso una propria insussistente responsabilità ed il giudice penale vi abbia prestato fede» (*ex multis*, Cass. civ., sez. I, sent. 19 giugno 2019, n. 16505, *DeJure*; Cass. civ., sez. lav., sent. 7 febbraio 2019, n. 3643, *ivi*).

<sup>172</sup> S. MARCOLINI, *Il patteggiamento nel sistema della giustizia penale negoziata. L'accertamento della responsabilità nell'applicazione della pena su richiesta delle parti tra ricerca di efficienza ed esigenze di garanzia*, Milano, 2005, p. 282; R. ORLANDI, *I diritti della vittima in alcune particolari modalità di definizione del rito penale*, cit., p. 173.

<sup>173</sup> V. peraltro l'art. 444 c. 1-*ter* c.p.p., introdotto dalla l. 27 maggio 2015, n. 69, che, con riguardo a taluni delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, subordina l'ammissibilità della richiesta di patteggiamento alla restituzione integrale del prezzo o del profitto del reato.

Cfr. anche l'art. 13-*bis* d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, in tema di illeciti tributari.

<sup>174</sup> Cass., sez. IV, sent. 22 luglio 2013, Sanzone, CED Cass. n. 256073; Cass., sez. VI, sent. 12 aprile 2010, Secondi, *ivi*, n. 246689.



Né il quadro cambia significativamente nel giudizio abbreviato, pure connotato dai ridotti margini di partecipazione della vittima.

È pur vero che l'offeso potrebbe aver contribuito alla formazione della piattaforma conoscitiva del rito, mediante deposito di indagini difensive<sup>175</sup>, che nella lettura giurisprudenziale possono includere l'intervista difensiva alla stessa persona offesa<sup>176</sup>.

Nondimeno, questa non ha diritto di veto sull'instaurazione del rito, ancorché costituita parte civile<sup>177</sup>. È riconosciuta la sola possibilità di non accettare il rito, sì da veicolare le pretese risarcitorie nella sede civile, senza incorrere nella sospensione *ex art. 75 c. 3 c.p.p.* e nell'efficacia extrapenale del giudicato assoluto (art. 652 c.p.p.).

In caso di accettazione del rito, il diritto vivente nega invece all'offeso-parte civile, a fronte di richiesta condizionata (art. 438 c. 5 c.p.p.), il diritto alla prova contraria (art. 438 c. 5 c.p.p.)<sup>178</sup>, che sfuma nella mera sollecitazione all'esercizio del potere istruttorio officioso *ex art. 441 c. 4 c.p.p.*<sup>179</sup> Né alla parte civile sono espressamente riferite le facoltà accordate alle parti necessarie in caso di nuove contestazioni (art. 441 *bis* c.p.p.)<sup>180</sup>.

---

<sup>175</sup> F. ZACCHÉ, *Il giudizio abbreviato*, Milano, 2004, p. 121 ss.

<sup>176</sup> Cass., sez. III, sent. 18 gennaio 2019, V., CED Cass. n. 274345.

*Contra* E. LORENZETTO, *Audizioni investigative e tutela della vittima*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 347-348.

<sup>177</sup> Cass., sez. V, sent. 17 settembre 1991, Serafini, CED Cass. n. 188217.

Cfr. F. ZACCHÉ, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 105 ss., che evidenzia la prescrizione in termini dell'art. 2 n. 53 legge-delega c.p.p.

<sup>178</sup> Cass., sez. II, sent. 13 gennaio 2005, Argese ed altri, CED Cass. n. 230656.

*Contra*, ancorché in termini problematici, E. M. MANCUSO, *Il regime probatorio dibattimentale*, cit., p. 156-157; F. ZACCHÉ, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 111.

<sup>179</sup> Cass., sez. V, sent. 3 febbraio 2006, Simoncelli ed altro, CED Cass. n. 233632.

<sup>180</sup> G. TODARO, *Decreto penale di condanna e querelante: intervento della Consulta e lacune di sistema*, in *Cass. pen.*, 2015, 7-8, p. 2662.

La disciplina si rivela poco attenta anche sotto il versante protettivo. Manca infatti un'espressa previsione di modalità protette di audizione ove l'offeso fragile venga esaminato su richiesta condizionata o *ex officio*<sup>181</sup>. La lacuna è peraltro risolta in giurisprudenza mediante l'applicazione (inconsapevolmente) analogica dell'art. 498 c. 4-ter e c. 4-quater c.p.p.<sup>182</sup>

In posizione peculiare si poneva invece il procedimento per decreto, a seguito della l. 16 dicembre 1999, n. 479. Con la presentazione della querela, l'offeso-querelante poteva infatti esercitare un diritto di veto alla definizione del procedimento con decreto penale (art. 459 c. 1 c.p.p.). L'emanazione di quest'ultimo a dispetto dell'opposizione del querelante legittimava quest'ultimo – secondo una disinvolta lettura giurisprudenziale – al ricorso per cassazione<sup>183</sup>.

La tradizionale diffidenza per il ruolo dell'offeso nei procedimenti speciali si è tradotta peraltro nell'eliminazione del potere in esame ad opera della Corte costituzionale<sup>184</sup>, che ne ha ravvisato l'irragionevolezza intrinseca ed estrinseca.

Il querelante – irragionevolmente distinto dall'offeso da reati procedibili d'ufficio – non trarrebbe infatti nocimento dall'emanazione del decreto. Per un verso, egli conserva la possibilità di veicolare eventuali pretese civilistiche nella sede propria<sup>185</sup>. Per altro verso, l'emanazione del decreto – eventualmente a seguito di memorie depositate dall'offeso *ex art.* 90 c.p.p. nella fase delle indagini – soddisfa la pretesa punitiva.

---

Per approfondimenti, si rinvia a F. ZACCHÉ, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 153 ss.

<sup>181</sup> V. *supra*, Cap. III, §13, per l'analogia problematica in caso di audizione dell'offeso in udienza preliminare.

<sup>182</sup> Cass., sez. III, sent. 27 dicembre 2018, S., cit.

<sup>183</sup> Cass., sez. II, sent. 23 gennaio 2013, p.o. in proc. De Luca, CED Cass. n. 254773.

*Contra* L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 337, che richiama il principio di tassatività delle impugnazioni.

<sup>184</sup> Corte cost., sent. 27 febbraio 2015, n. 23.

<sup>185</sup> V. già Corte cost., ord. 16 aprile 1999, n. 124.

L'opposizione è poi ritenuta intrinsecamente contraddittoria stante la mancanza di analoga facoltà nella disciplina del patteggiamento, «in quanto tale rito speciale può essere una modalità di definizione del giudizio nonostante l'esercizio, da parte del querelante, del suo potere interdittivo». Quest'ultimo, dunque, frustra le esigenze deflattive sottese al rito speciale senza ragionevole giustificazione.

Se l'art. 459 c. 1 c.p.p. tracciava un bilanciamento di interessi sbilanciato in favore del querelante, l'intervento della Corte azzera il rilievo dell'offeso nel procedimento per decreto.

Questi, infatti, resta all'oscuro della richiesta del pubblico ministero, così come dell'emanazione del decreto ove non cumuli la veste di querelante (arg. ex art. 459 c. 4 c.p.p.): né ha diritto all'interlocuzione *ex ante* o all'opposizione *ex post*<sup>186</sup>.

Tentando uno sguardo di sintesi, la diffidenza verso il ruolo dell'offeso nei riti speciali poggia su una considerazione pressoché unilaterale dei suoi interessi civilistici. Questi ultimi, infatti, ben potrebbero essere veicolati nella sede propria, senza alcun *vulnus* al diritto costituzionale di azione<sup>187</sup> o al diritto al risarcimento del danno sancito dalle fonti sovranazionali (art. 16 §1 direttiva 2012/29/UE).

Al netto della maggior lentezza e gravosità del giudizio civile<sup>188</sup>, è in tal modo obliterato l'interesse squisitamente penalisti-

---

<sup>186</sup> Per considerazioni analoghe, cfr. R. CASIRAGHI, *Il veto del querelante al decreto penale di condanna: privilegio o partecipazione della vittima?*, in *Ind. pen.*, 2015, 1-2, p. 103 ss.; R. ORLANDI, *Il querelante perde il diritto di ostacolare la definizione del processo con decreto penale di condanna. Chiaroscuri di una decisione non del tutto convincente*, in *Giur. cost.*, 2015, 1, p. 151 ss.; G. TODARO, *Decreto penale di condanna e querelante: intervento della Consulta e lacune di sistema*, cit., p. 2661 ss.

<sup>187</sup> Per una sintesi della giurisprudenza costituzionale in materia, v. *supra*, Cap. II, §1.

<sup>188</sup> Cfr. S. MARCOLINI, *Il patteggiamento nel sistema della giustizia penale negoziata. L'accertamento della responsabilità nell'applicazione della pena su richiesta delle parti tra ricerca di efficienza ed esigenze di garanzia*, cit., p. 280-281; L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 326-327.

co dell'offeso, soddisfatto mediante un'adeguata interlocuzione nel procedimento penale.

Richiamando il diritto della vittima all'informazione e all'ascolto (artt. 6 e 10 direttiva 2012/29/UE), si è così suggerito in dottrina un intervento di sistema sui riti speciali, con implementazione delle informazioni all'offeso e interlocuzione non vincolante di quest'ultimo sull'instaurazione del rito<sup>189</sup>.

Il disegno potrebbe essere completato dall'innesto nella struttura del rito di prestazioni riparative o risarcitorie in favore dell'offeso<sup>190</sup>: il che pare sintonico allo spirito della direttiva 2012/29/UE, che raccomanda «misure per incoraggiare l'autore del reato a prestare adeguato risarcimento alla vittima» (art. 16 §2).

Si tratta di suggestioni da cui non è rimasta immune la giurisprudenza di merito.

In via di interpretazione conforme agli artt. 6 e 10 della direttiva 2012/29/UE, si è infatti ravvisato un diritto delle persone offese di partecipare all'udienza fissata *ex art.* 447 c.p.p. per

---

<sup>189</sup> H. BELLUTA, *Per piccoli passi: la vittima di reato cerca spazio nel procedimento penale*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 3 marzo 2014; R. CASIRAGHI, *Il veto del querelante al decreto penale di condanna: privilegio o partecipazione della vittima?*, cit., p. 108-109; L. LUPARIA, *Quale posizione per la vittima nel modello processuale italiano?*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA – M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, cit., p. 53; S. MARCOLINI, *Il patteggiamento nel sistema della giustizia penale negoziata. L'accertamento della responsabilità nell'applicazione della pena su richiesta delle parti tra ricerca di efficienza ed esigenze di garanzia*, cit., p. 280 ss.; R. ORLANDI, *I diritti della vittima in alcune particolari modalità di definizione del rito penale*, cit., p. 179-180; ID., *Il querelante perde il diritto di ostacolare la definizione del processo con decreto penale di condanna. Chiaroscuri di una decisione non del tutto convincente*, cit., p. 151 ss.; G. TODARO, *Decreto penale di condanna e querelante: intervento della Consulta e lacune di sistema*, cit., p. 2661 ss.

<sup>190</sup> In questo senso, con varietà di accenti, H. BELLUTA, *Per piccoli passi: la vittima di reato cerca spazio nel procedimento penale*, cit.; S. MARCOLINI, *Il patteggiamento nel sistema della giustizia penale negoziata. L'accertamento della responsabilità nell'applicazione della pena su richiesta delle parti tra ricerca di efficienza ed esigenze di garanzia*, cit., p. 284 ss.; L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, cit., p. 330.

l'applicazione della pena su richiesta, ove ne abbiano avuto comunque notizia. In tal sede, sarebbe loro possibile interloquire, anche a mezzo del difensore, sull'accoglimento della proposta di pena concordata<sup>191</sup>.

L'esito interpretativo è raggiunto individuando nella direttiva un «macro-diritto» alla partecipazione dell'offeso, passibile di naturale espansione in mancanza di un espresso divieto nella disciplina del patteggiamento.

In senso contrario, va però evidenziato che le modalità di attuazione degli artt. 6 e 10 della direttiva sono ampiamente rimesse alla discrezionalità del legislatore interno. Come si è correttamente osservato nella giurisprudenza di legittimità, dall'impianto della direttiva non si ricava infatti un vincolo cogente, per il legislatore interno, a prevedere l'interlocuzione dell'offeso sulla congruità della pena irroganda<sup>192</sup>.

Sicché, l'interlocuzione dell'offeso sulla congruità della pena patteggiata non pare consentita in difetto di apposito intervento normativo.

## 11. (SEGUE): LA MESSA ALLA PROVA PER ADULTI

Una considerazione assai maggiore degli interessi dell'offeso innerva invece il rito speciale di più recente introduzione (l. 28 aprile 2014, n. 67), dato dalla sospensione del pro-

---

<sup>191</sup> Trib. Torino, uff. g.i.p./g.u.p., ord. 28 gennaio 2014 (giud. Recchione), in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), con nota di H. BELLUTA, *Per piccoli passi: la vittima di reato cerca spazio nel procedimento penale*.

<sup>192</sup> Così Cass., sez. V, sent. 19 luglio 2016, p.o. in proc. V. e altro, cit.

È infatti soltanto suggerita l'introduzione dei c.d. *Victim Personal Impact Statement* (VPS), con cui le vittime rendono noto al giudicante l'impatto del reato sulla propria sfera personale, al fine della commisurazione della pena: *DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime*, in [www.e-justice.europa.eu](http://www.e-justice.europa.eu), p. 29-30.

cedimento con messa alla prova (artt. 168 *bis* s.s. c.p. e 464 *bis* ss. c.p.)<sup>193</sup>.

Il che dimostra come soluzioni processuali *victim-oriented* non vadano necessariamente a detrimento dell'imputato, pur ponendo sottoporre i principi tradizionali a significative torsioni<sup>194</sup>.

---

<sup>193</sup> M. MONTAGNA, *Sospensione del procedimento con messa alla prova e attivazione del rito*, in *Le nuove norme sulla giustizia penale. Liberazione anticipata, stupefacenti, traduzione degli atti, irreperibili, messa alla prova, deleghe in tema di pene detentive non carcerarie e di riforma del sistema sanzionatorio*, a cura di C. Conti – A. Marandola – G. Varraso, Milano, 2014, p. 392 ss.; R. ORLANDI, *Il querelante perde il diritto di ostacolare la definizione del processo con decreto penale di condanna. Chiaroscuri di una decisione non del tutto convincente*, cit., p. 150-151; A. SANNA, *L'istituto della messa alla prova: alternativa al processo o processo senza garanzie?*, in *Cass. pen.*, 2015, 3, p. 1262 ss.; G. TODARO, *Decreto penale di condanna e querelante: intervento della Consulta e lacune di sistema*, cit., p. 2663; C. VALBONESI, *I profili penali della sospensione del procedimento con messa alla prova*, in *Le nuove norme sulla giustizia penale. Liberazione anticipata, stupefacenti, traduzione degli atti, irreperibili, messa alla prova, deleghe in tema di pene detentive non carcerarie e di riforma del sistema sanzionatorio*, cit., p. 368.

<sup>194</sup> Si allude alla *vexata quaestio* della compatibilità del rito in esame con la presunzione costituzionale di innocenza, su cui si sono appuntate le censure di autorevole dottrina (*ex multis*, G. DE VERO, *Circostanze del reato e sospensione del procedimento con messa alla prova*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C. E. Paliero – F. Viganò – F. Basile – G. L. Gatta, I, Milano, 2018, p. 178 ss.; O. MAZZA, *Il regime intertemporale della messa alla prova*, in *Giur. cost.*, 2015, 6, p. 2200-2201; ID., *La presunzione d'innocenza messa alla prova*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 9 aprile 2019, p. 7 ss.).

La compatibilità del rito con l'art. 27 c. 2 Cost. è stata in ultimo sancita dalla Corte costituzionale (Corte cost., sent. 27 aprile 2018, n. 91), sulla base di due principali argomenti. Per un verso, «se è vero che nel procedimento di messa alla prova manca una condanna, è anche vero che correlativamente manca un'attribuzione di colpevolezza», non considerandosi l'imputato come colpevole. Per altro verso, il trattamento connesso alla prova non è una sanzione penale, in quanto non eseguibile coattivamente.

In prospettiva ancora diversa, cfr. C. CESARI, *La Consulta supera le perplessità e la messa alla prova si radica nel sistema penale*, in *Giur. cost.*, 2018, 2, p. 801 ss. Secondo l'A., la compatibilità del rito discenderebbe infatti dalla natura parzialmente derogabile della presunzione d'innocenza, su base consensuale e con soddisfazione di altri valori costituzionalmente protetti.

Nella visione della giurisprudenza di legittimità e costituzionale, l'istituto ha una doppia anima, processuale e sostanziale: «da un lato, nuovo rito speciale, in cui l'imputato che rinuncia al processo ordinario trova il vantaggio di un trattamento sanzionatorio non detentivo; dall'altro, istituto che persegue scopi specialpreventivi in una fase anticipata, in cui viene “infranta” la sequenza cognizione-esecuzione della pena, in funzione del raggiungimento della risocializzazione del soggetto»<sup>195</sup>.

In quest'ottica, le esigenze dell'offeso – sia di protezione, che di riconoscimento – appaiono adeguatamente valorizzate nell'individuazione dei requisiti di ammissibilità e del contenuto della prova.

Sotto il primo profilo, «legittimati ad accedere al beneficio sono soltanto gli imputati per reati di non particolare gravità» (art. 168 *bis* c. 1 c.p.p.)<sup>196</sup>, in quanto puniti con pena edittale non superiore a quattro anni ovvero attribuiti *nominatim* alla competenza del tribunale monocratico con citazione diretta (art. 550 c. 2 c.p.p.)<sup>197</sup>.

È pur vero che, nel computo della soglia quantitativa, non rilevano le circostanze aggravanti, neppure se autonome o ad effetto speciale<sup>198</sup>. Nondimeno, la concreta gravità dell'illecito as-

---

<sup>195</sup> Cass., sez. un., 31 marzo 2016, Sorcinelli, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 2, p. 827 ss., con nota di L. PELLEGRINI, *Sospensione del procedimento con messa alla prova: le circostanze non rilevano nella determinazione della pena edittale*.

Adesivamente, Corte cost., sent. 27 aprile 2018, n. 91.

La giurisprudenza costituzionale ha peraltro attribuito prevalenza alla componente processuale dell'istituto nel negare, in difetto di disciplina transitoria, che l'istituto possa trovare applicazione ai processi in cui il termine ultimo della dichiarazione di apertura del dibattimento è già decorso *ante* novella (Corte cost., ord. 8 settembre 2016, n. 207; Corte cost., sent. 26 novembre 2015, n. 240).

<sup>196</sup> Corte cost., sent. 20 marzo 2019, n. 68, in motivazione.

<sup>197</sup> Il giudice delle leggi ha escluso l'irragionevolezza del variegato ambito applicativo così tracciato: Corte cost., ord. 10 marzo 2017, n. 54.

<sup>198</sup> Cass., sez. un., 31 marzo 2016, Sorcinelli, cit., p. 827 ss.

*Contra* G. DE VERO, *Circostanze del reato e sospensione del procedimento con messa alla prova*, cit., p. 166 ss.; L. PELLEGRINI, *Sospensione del procedimento con messa alla prova: le circostanze non rilevano nella determinazione della pena edittale*, cit., p. 845 ss.

sume rilievo mediato nella valutazione giudiziale dei due requisiti di idoneità del programma e di prognosi di non recidiva, necessari in via cumulativa per l'ammissione al rito (art. 464 *quater* c. 3 c.p.p.)<sup>199</sup>.

L'idoneità del programma deve infatti essere vagliata sulla base degli indicatori *ex* art. 133 c.p., fra cui spicca la gravità del reato (c. 1): quest'ultima va scrutinata sulla base delle modalità della condotta, dell'intensità del dolo o grado della colpa, nonché della gravità del danno o pericolo arrecato alla persona offesa.

La prognosi di astensione da ulteriori reati – sulla base dei medesimi criteri *ex* art. 133 c.p. – impone poi di escludere il rischio di rivittimizzazione. L'attenzione del legislatore per la protezione dell'offeso si manifesta qui sotto due aspetti.

Per un verso, sono esclusi dall'accesso al rito i recidivi qualificati *ex* artt. 102 ss. c.p., ritenuti portatori di una più accentuata capacità a delinquere.

Per altro verso, anche in caso di ammissione alla prova, il contenuto del programma – volutamente flessibile, onde adeguarsi alle specificità del caso concreto<sup>200</sup> – può essere sagomato sulle esigenze di tutela dell'integrità psicofisica dell'offeso.

Le prescrizioni ivi comprese, infatti, possono fra l'altro afferire «alla dimora, alla libertà di movimento, al divieto di frequentare determinati locali» (art. 168 *bis* c. 2 c.p.p.). In aggiunta, il domicilio indicato nel programma deve essere idoneo ad «assicurare le esigenze di tutela della persona offesa dal reato» (art. 464 *quater* c. 3 c.p.p.).

In positivo, il rito appare poi ampiamente soddisfacente delle esigenze di tempestivo risarcimento e di interlocuzione dell'offeso.

Il programma di trattamento deve infatti inglobare le prescrizioni e gli impegni specifici assunti per elidere o attenuare le

---

<sup>199</sup> Cass., sez. V, sent. 26 febbraio 2016, Matera e altro, CED Cass. n. 266256.

<sup>200</sup> Corte cost., sent. 27 aprile 2018, n. 91; Corte cost., ord. 10 marzo 2017, n. 54.



conseguenze del reato, considerandosi a tal fine, per quanto qui rileva, «il risarcimento del danno, le condotte riparatorie e le restituzioni» (art. 464 *bis* c. 4 lett. b) c.p.p.).

Con una significativa apertura alle prospettive della *restorative justice*, si richiamano altresì «le condotte volte a promuovere, ove possibile, la riparazione con la persona offesa» (art. 464 *bis* c. 4 lett. c) c.p.p.)<sup>201</sup>.

La prestazione risarcitoria è ritenuta imprescindibile per l'accoglimento dell'istanza di sospensione, salvo concreta inesigibilità<sup>202</sup>: nella fase di esecuzione del programma, la rateizzazione dell'adempimento postula il consenso dell'offeso (art. 464 *quinquies* c. 1 c.p.p.).

Viceversa, la mediazione è contenuto meramente eventuale del programma (cfr. art. 141 *ter* c. 3 disp. att. c.p.p.)<sup>203</sup>: l'accesso a pratiche conciliative va infatti valutato sulla base delle pertinenti indicazioni offerte dalle raccomandazioni in materia del Consiglio d'Europa<sup>204</sup>, nonché dalle fonti sovranazionali a tutela della vittima.

In linea di principio, il tipo o la gravità del reato «non dovrebbero, di per sé e in assenza di ulteriori considerazioni, pre-

---

<sup>201</sup> Valorizza il paradigma riconciliativo come principale fondamento del nuovo istituto A. SANNA, *L'istituto della messa alla prova: alternativa al processo o processo senza garanzie?*, cit., p. 1271 ss.

In questa prospettiva, l'obbligo del lavoro di pubblica utilità – difficilmente conciliabile con l'orizzonte della mediazione penale – andrebbe flessibilizzato: più nello specifico, «nelle ipotesi in cui l'imputato, pur diligentemente attivatosi, non sia tuttavia riuscito a trovare un'occasione di lavoro gratuita, il giudice potrà apprezzare ai fini riparativi la serietà dell'impegno profuso».

<sup>202</sup> Cass., sez. III, sent. 1 aprile 2016, Venanzetti, CED Cass. n. 266322.

<sup>203</sup> C. MIGLIACCIO, *La postmodernità del diritto: il vaglio di legittimità costituzionale della messa alla prova in un processo senza 'pena' con finalità specialpreventive*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 6, p. 1080.

<sup>204</sup> *Recommendation of the Committee of Ministers to member States concerning restorative justice in criminal matters (2018)* 8, del 3 ottobre 2018, in <https://rm.coe.int>.

cludere alle vittime .... di vedersi offerto un percorso di giustizia riparativa»<sup>205</sup>.

Nondimeno, l'accesso ai programmi – nell'interesse della vittima, su suo consenso informato e revocabile, nonché previo riconoscimento dei fatti essenziali del caso ad opera dell'autore del reato (art. 12 §1 lett. a)-c) direttiva 2012/29/UE) – presuppone una valutazione in concreto dell'intensità di plurimi fattori di vulnerabilità. Più nello specifico, sono richiamati «la natura e la gravità del reato, il livello del trauma causato, la violazione ripetuta dell'integrità fisica, sessuale o psicologica della vittima, gli squilibri di potere, l'età, la maturità o la capacità intellettuale della vittima» (cons. 46 direttiva 2012/29/UE).

Ove il programma abbia luogo, si impone l'adozione di misure di contrasto alla vittimizzazione secondaria e ripetuta (art. 12 §1 direttiva 2012/29/UE).

Emerge dunque un approccio di «apertura condizionata» alla giustizia riparativa, specie rispetto al diretto coinvolgimento di vittime particolarmente vulnerabili<sup>206</sup>.

Sul versante squisitamente processuale, le scadenze delineate dagli artt. 464 *bis* c.p.p. mostrano un'inedita attenzione per il diritto della persona offesa ad essere sentita. L'effettività delle garanzie così previste dovrebbe esserle assicurata da un'adeguata informazione, resa fin dal primo contatto con le autorità procedenti (art. 90 *bis* c. 1 lett. o) c.p.p.).

La persona offesa ha diritto ad essere sentita in udienza sull'instaurazione del rito, previo avviso (art. 464 *quater* c. 1 c.p.p.). Il coinvolgimento dell'offeso è parimenti previsto nell'udienza finalizzata alla valutazione dell'esito della prova

---

<sup>205</sup> Art. 18 delle *Recommendation of the Committee of Ministers to member States concerning restorative justice in criminal matters* (2018) 8, cit.

<sup>206</sup> F. PARISI, *Il diritto penale tra neutralità istituzionale e umanizzazione comunitaria*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 16 novembre 2012, p. 7-8; ID., *La restorative justice alla ricerca di identità e legittimazione. Considerazioni a partire dai risultati intermedi di un progetto di ricerca europeo sulla tutela delle vittime*, *ivi*, 24 dicembre 2014, p. 2.

Conf. S. PAOLETTI, *Giustizia riparativa: uno strumento per la tutela sostanziale della vittima*, in *Cass. pen.*, 2017, 4, p. 1737.

(art. 464 *septies* c. 1 c.p.p.) o della revoca della sospensione (art. 464 *octies* c. 2 c.p.p.).

La sola ordinanza che ammette la prova è ricorribile autonomamente dalla persona offesa per mancato avviso dell'udienza o perché, pur comparsa, non è stata sentita. Ogni altra doglianza di legittimità può invece essere veicolata soltanto dal pubblico ministero, eventualmente previa sollecitazione della persona offesa (art. 464 *quater* c. 7 c.p.p.).

Nella lettura offerta dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, l'art. 464 *quater* c. 7 c.p.p. si riferirebbe alle ordinanze ammissive del rito. Viceversa, all'ordinanza reiettiva sarebbe riservato l'appello *ex* art. 586 c.p.p. unitamente alla sentenza di primo grado<sup>207</sup>, onde consentire la proposizione di censure di merito.

Viceversa, in ragione del doppio regime di impugnazione così delineato, l'ammissione del rito è sottratta ad un controllo nel merito – cui il pubblico ministero e l'offeso potrebbero avere interesse – su «questioni rilevanti ... come ad esempio la quantità e la qualità degli obblighi e delle prestazioni imposte, nonché i termini della loro esecuzione ovvero la congruità rispetto al fatto commesso». Peraltro, nella visione della Corte, si tratta di un compromesso giustificabile «per garantire il massimo favore all'istituto della sospensione con messa alla prova».

## 12. VULNERABILITÀ DELL'OFFESO E RINNOVAZIONE DELL'ISTRUTTORIA DIBATTIMENTALE: LA MUTATA COMPOSIZIONE DELL'ORGANO GIUDICANTE

Non sono estranee al sistema ipotesi di reiterazione della testimonianza dibattimentale dell'offeso fragile, in ragione di esigenze difensive imposte dal codice di rito. Un simile esito non è

---

<sup>207</sup> Cass., sez. un., sent. 29 luglio 2016, Rigacci, in *Proc. pen. giust.*, 2017, 1, p. 105 ss., con nota critica di C. PANSINI, *Scelte funamboliche sulle forme di controllo relative al diniego di messa alla prova per l'imputato adulto*.

di per sé contrastante con le fonti sovranazionali a tutela della vittima: queste ultime – pur manifestando un *favor* per il contenimento delle audizioni – consentono infatti un nuovo ascolto nei limiti della stretta necessità<sup>208</sup>, eventualmente con modalità protette.

Ne è riprova una recente pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione europea, che ha sancito la compatibilità con la direttiva 2012/29/UE del principio di immutabilità *ex art. 525 c. 2 c.p.p.*

Come noto, secondo un risalente insegnamento pretorio, la disposizione in esame – in combinato disposto con l'art. 511 c. 2 c.p.p. – preclude, in caso di mutata composizione del collegio, l'utilizzo mediante lettura delle testimonianze raccolte dal primo giudice, senza ripetere l'esame del dichiarante, quando questo sia possibile e venga richiesto dalle parti<sup>209</sup>.

Un simile assetto – espressivo del principio di immediatezza – è andato incontro a crescenti ostilità giurisprudenziali, in ragione del possibile impiego strumentale e dilatorio della richiesta di rinnovazione<sup>210</sup>. La stessa Corte costituzionale, in una recente sentenza di inammissibilità 'vestita', ha invitato il legislatore all'introduzione di «ragionevoli eccezioni» al principio di immutabilità del giudice<sup>211</sup>.

Nella giurisprudenza di merito, si è dubitato della compatibilità degli artt. 525 c. 2 e 511 c. 2 c.p.p. con la direttiva

---

<sup>208</sup> *Supra*, §3.

<sup>209</sup> Cass., sez. un., sent. 17 febbraio 1999, Iannasso ed altro, in *Cass. pen.*, 1999, 9, p. 2494 ss., con nota di P. P. PAULESU, *Mutamento del giudice dibattimentale e diritto alla prova testimoniale*.

Conf. Cass., sez. un., sent. 11 gennaio 2002, Cremonese, CED Cass. n. 220511, in motivazione.

<sup>210</sup> V. sul punto R. APRATI, *Una diversa modulazione del principio di immediatezza: riflessioni sulla proposta Gratteri*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3533 ss.; R. MUZZICA, *La rinnovazione del dibattimento per mutamento del giudice: un impulso della Corte costituzionale per una regola da rimeditare*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 3 giugno 2019.

<sup>211</sup> Corte cost., sent. 20 maggio 2019, n. 132.

2012/29/UE, sollevando questione pregiudiziale alla Corte di Giustizia<sup>212</sup>.

Secondo il giudice rimettente, si darebbe infatti contrasto con gli artt. 18 e 20 §1 lett. b), stante la ripetizione non necessaria delle audizioni della vittima. Il conseguente allungamento dei tempi processuali vanificherebbe poi il diritto ad un tempestivo risarcimento (art. 16). Ne risulterebbe un bilanciamento di interessi sproporzionato – in violazione dell’art. 52 della Carta di Nizza – nonché foriero di abusi dello strumento processuale, in contrasto con l’art. 54 della medesima Carta<sup>213</sup>.

A supporto, si invoca poi l’arresto della Corte di Giustizia nel noto caso Pupino<sup>214</sup>, espressivo di un *favor* per l’assunzione della testimonianza fragile in incidente probatorio<sup>215</sup>.

Quest’ultimo richiamo è peraltro inconferente per un triplice ordine di ragioni. In primo luogo, il Tribunale non argomenta in alcun modo sui profili di particolare vulnerabilità delle persone offese<sup>216</sup>, non certo limpidamente desumibili dal solo titolo di reato per cui si procede (artt. 648 *bis* e 640 c.p.). In secondo luogo, la testimonianza di queste non era stata assunta in incidente probatorio, bensì appunto in dibattimento. In terzo luogo, la rinnovazione *ex art. 525 c. 2 c.p.p.* non investe in alcun caso

---

<sup>212</sup> Trib. Bari, sez. II, ord. 10 ottobre 2017, G.M. e H.S., in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 8 gennaio 2018, con nota di F. MARCHETTI, *Rinnovazione del dibattimento ex art. 525 c. 2° c.p.p. e tutela della dignità della vittima: alla Corte di Giustizia una questione interpretativa in ordine alla direttiva 2012/29/UE*.

<sup>213</sup> Sul divieto di abuso del diritto, cfr. Cass., sez. un., sent. 10 gennaio 2012, Rossi e altri, in *Cass. pen.*, 2012, 7-8, p. 2410 ss., con nota di F. CAPRIOLI, *Abuso del diritto di difesa e nullità inoffensive*.

In prospettiva monografica, cfr. E. M. CATALANO, *L’abuso del processo*, Milano, 2004, *passim*; C. SANTORIELLO, *L’abuso del processo*, Pisa, 2018, *passim*.

<sup>214</sup> CGUE, grande sez., 16 giugno 2005, C-105/03, *Pupino*, §56, in <https://eur-lex.europa.eu>.

<sup>215</sup> *Supra*, Cap. III, §10.

<sup>216</sup> In termini, F. MARCHETTI, *Rinnovazione del dibattimento ex art. 525 c. 2° c.p.p. e tutela della dignità della vittima: alla Corte di Giustizia una questione interpretativa in ordine alla direttiva 2012/29/UE*, cit.

le deposizioni raccolte nella sede incidentale<sup>217</sup>, che integra una deroga legale al principio di immediatezza.

I restanti profili di contrasto sono stati esclusi dalla Corte di Giustizia<sup>218</sup>.

Per un verso, infatti, non viene in rilievo l'art. 20 lett. b) della direttiva, che – come confermato dall'evoluzione dei lavori preparatori – attiene alla sola fase investigativa. Anche in tale ambito, peraltro, la necessaria limitazione al minimo delle audizioni dell'offeso non può tradursi indefettibilmente nel vincolo a condurre una sola escussione. Né ad un simile esito può pervenirsi in base all'art. 18, che, nel suo tenore letterale, si limita a prescrivere l'adozione di generiche misure protettive.

Le disposizioni in esame, del resto, impongono di far salvi i diritti della difesa, in linea con il cons. 58. Si impone, dunque, un richiamo alle garanzie della Carta di Nizza (artt. 47 c. 2 e 48 c. 2), da interpretare in linea con l'art. 6 §2 e 3 CEDU, come vivificato dalla Corte di Strasburgo.

Quest'ultima – pur ammettendo un bilanciamento tra diritti difensivi e tutela della vittima<sup>219</sup> – accorda un significativo rilievo al principio di immediatezza. Un mutamento nella composizione del collegio dopo l'audizione di un teste importante deve, in linea di principio, comportarne una nuova escussione<sup>220</sup>, pur essendo ammesse deroghe in presenza di misure compensative<sup>221</sup>.

In quest'ottica, secondo la Corte, la lettura dei verbali in difetto di nuova escussione della vittima non è preclusa in termini assoluti: spetta infatti al giudice del rinvio di verificare «se l'audizione ... possa essere determinante ai fini del giudizio

---

<sup>217</sup> Cass., sez. V, sent. 26 marzo 2010, Mortillaro e altri, CED Cass. n. 246896.

<sup>218</sup> CGUE, sez. I, 29 luglio 2019, C-38/18, Gambino e altro, cit.

<sup>219</sup> *Supra*, Cap. I, §9.

<sup>220</sup> Corte e.d.u., sez. III, 18 marzo 2014, Beraru c. Romania, §64; Corte e.d.u., sez. IV, 9 marzo 2004, Pitkänen c. Finlandia, § 58.

<sup>221</sup> Corte e.d.u., sez. II, 6 dicembre 2016, Škaro c. Croazia, §24; Corte e.d.u., sez. III, 2 dicembre 2014, Cutean c. Romania, §61.

sull'imputato» nonché di «accertarsi, con garanzie procedurali sufficienti, che la produzione delle prove nel contesto del procedimento penale non pregiudichi l'equità di tale procedimento».

Neppure osta alla rinnovazione – nel ragionamento dei giudici lussemburghesi – il richiamo al diritto ad un tempestivo risarcimento (art. 16 della direttiva). Per un verso, infatti, la garanzia non è necessariamente vanificata dalla rinnovazione dell'istruttoria. Per altro verso, il richiamo all'art. 16 non potrebbe vanificare i diritti dell'imputato, cui il mutamento del collegio non è addebitabile.

Se si impone dunque una nuova audizione dell'offeso, occorre una valutazione individuale per coglierne le esigenze specifiche di protezione, e disporre eventuali misure di ascolto protetto (art. 22 ss. della direttiva).

L'*iter* argomentativo – lineare e condivisibile – può essere riproposto anche per le fonti specialistiche in materia di pedopornografia e tratta, che riferiscono l'obbligo di contenimento delle audizioni all'intero procedimento penale<sup>222</sup>. Anche in tale ambito, infatti, nuove audizioni appaiono consentite in ipotesi di stretta necessità.

Come evidenziato, la Corte di giustizia ha peraltro rimesso al giudice nazionale la verifica circa la possibilità di escludere la rinnovazione, ove il teste non sia determinante o sia comunque assicurata l'equità del procedimento.

La verifica va condotta alla stregua del diritto nazionale, che allo stato consente di disinnescare la rinnovazione solo su consenso di tutte le parti. Né pare invocabile, in senso diverso, lo sbarramento *ex art. 190 bis c. 1-bis c.p.p.*, posto che l'art. 525 c. 2 c.p.p. sottende una valutazione normativa di necessità dell'audizione<sup>223</sup>.

---

<sup>222</sup> *Supra*, nt. 36.

<sup>223</sup> In senso contrario – nel settore della criminalità organizzata (art. 190 *bis* c. 1 c.p.p.) – milita peraltro il diritto vivente.

*Ex multis*, Cass., sez. VI, sent. 2 luglio 2018, p.g. in proc. Condello e altri, CED Cass. n. 273443; Cass., sez. I, sent. 17 novembre 2016, Bidognetti e altri,

Un eventuale diverso bilanciamento dei valori in gioco pare dunque rimesso interamente alla discrezionalità del legislatore interno.

Posizioni ben diverse sono state però sposate in ultimo dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione, che hanno drasticamente flessibilizzato la portata dell'art. 525 c. 2 c.p.p.<sup>224</sup>.

Il Supremo Collegio – mediante ampi richiami alla giurisprudenza convenzionale e alle recenti osservazioni critiche della Corte costituzionale – esclude infatti la sussistenza di un diritto assoluto alla rinnovazione. Permane, infatti, il potere-dovere del giudice di valutare l'eventuale manifesta superfluità delle richieste ammissive di parte (artt. 495 c. 1 e 190 c. 1 c.p.p.).

In quest'ottica, sarebbe manifestamente superflua «la richiesta di pedissequa reiterazione dell'esame già svolto dinanzi al diverso giudice, che, secondo la stessa prospettazione della parte richiedente, debba vertere sulle stesse circostanze già compiutamente oggetto del precedente esame». Lo stesso dicasi per «la richiesta di reiterazione dell'esame di un verbalizzante che già nel corso del precedente esame aveva chiesto di consultare in aiuto alla memoria gli atti a sua firma, o di altro soggetto che già nel corso del precedente esame aveva palesato cattivo ricordo dei fatti, o che comunque debba essere riesaminato dopo ampio lasso di tempo dal verificarsi dei fatti». Tanto più a fronte della verbalizzazione integrale con registrazione fonografica delle deposizioni dibattimentali, che sdrammatizzerebbe «il problema della mediazione del primo giudice tra le effettive dichiarazioni e la relativa verbalizzazione».

Diversamente opinando, si darebbero profili di contrasto con il principio di uguaglianza e di ragionevolezza, giacché «l'ordinamento non legittima e non tutela» l'interesse di parte a una «immotivata dilatazione dei tempi di definizione del processo».

---

*ivi*, n. 268455; Cass., sez. VI, sent. 3 giugno 2010, Cola e altro, *ivi*, n. 247395; Cass., sez. V, sent. 9 agosto 2001, Carta e altri, CED Cass. n. 219635.

<sup>224</sup> Cass., sez. un., sent. 10 ottobre 2019, p.g. in proc. Bajrami, in [www.ilpenalista.it](http://www.ilpenalista.it), 11 ottobre 2019.



La rimodulazione pretoria della regola di immutabilità pare peraltro fraintenderne la *ratio* giustificativa. Come chiarito in passato dalla Corte costituzionale, infatti, essa non riposa sulla «presunta incompletezza o inadeguatezza della originaria escussione», ma sulla «opportunità di mantenere un diverso e diretto rapporto tra giudice e prova, particolarmente quella dichiarativa, non garantito dalla semplice lettura dei verbali»<sup>225</sup>, al fine della formazione del libero convincimento e dell'esercizio dei poteri *ex art. 506 c.p.p.* In quest'ottica, compete solo al legislatore l'introduzione di «presidi normativi volti a prevenire il possibile uso strumentale e dilatorio» del diritto in questione<sup>226</sup>.

### 13. LA RINNOVAZIONE DELL'ISTRUTTORIA IN APPELLO: L'*OVERTURNING* SFAVOREVOLE

L'itinerario percorso dai giudici lussemburghesi può essere d'ausilio anche nel confrontarsi con la diversa tematica della rinnovazione dell'istruttoria in appello.

In argomento, occorre peraltro distinguere a seconda della natura della pronuncia terminativa del giudizio di primo grado.

Ove quest'ultimo si sia concluso con un proscioglimento, le Sezioni Unite 'Dasgupta' avevano ritenuto preclusa una statuizione di condanna in appello, anche ai soli effetti civili, senza che si sia proceduto anche d'ufficio (art. 603 c. 3 c.p.p.) a rinnovare l'istruttoria, attraverso l'esame delle fonti dichiarative ritenute decisive ai fini della condanna di primo grado<sup>227</sup>.

La Corte ha così inteso allinearsi alla prevalente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che desume dall'art. 6 §3 lett. d) CEDU una preclusione alla *reformatio in*

<sup>225</sup> Corte cost., ord. 10 giugno 2010, n. 205.

<sup>226</sup> Corte cost., ord. 30 luglio 2008, n. 318; Corte cost., ord. 9 marzo 2007, n. 67.

<sup>227</sup> Cass., sez. un., sent. 6 luglio 2016, Dasgupta, in *Cass. pen.*, 2016, 9, p. 3203 ss., con nota di V. AIUTI, *Poteri d'ufficio della Cassazione e diritto all'equo processo*.

*peius* in secondo grado, in difetto di una nuova assunzione delle prove dichiarative fondanti l'assoluzione<sup>228</sup>. Nello stesso senso, si invoca il canone dell'oltre ogni ragionevole dubbio (artt. 27 c. 2 Cost. e 533 c. 1 c.p.p.), ritenuto insuperabile in caso di rivalutazione meramente cartolare del medesimo compendio probatorio alla base del proscioglimento in primo grado<sup>229</sup>.

Il che ha indotto ad estendere la portata del principio anche alle prove dichiarative non formatesi nel contraddittorio dibattimentale. Il riferimento è non solo al dato conoscitivo cristallizzato in incidente probatorio, ma anche – come confermato a breve distanza dal Supremo Collegio<sup>230</sup> – ai verbali investigativi posti a fondamento del proscioglimento nel giudizio abbreviato.

La rinnovazione non è peraltro integrale, ma limitata alle sole prove dichiarative decisive. Tali sono – secondo le Sezioni Unite – «quelle che, sulla base della sentenza di primo grado, hanno determinato o anche soltanto contribuito a determinare un esito liberatorio, e che, pur in presenza di altre fonti probatorie di diversa natura, se espunte dal complesso del materiale probatorio, si rivelano potenzialmente idonee a incidere sull'esito del

---

<sup>228</sup> Corte e.d.u., sez. I, 29 giugno 2017, Lorefice c. Italia, §45; Corte e.d.u., sez. II, 28 febbraio 2017, Manoli c. Moldavia, §32; Corte e.d.u., sez. III, 15 settembre 2015, Moinescu c. Romania, §36; Corte e.d.u., sez. III, 4 giugno 2013, Hanu c. Romania, §40; Corte e.d.u., sez. III, 9 aprile 2013, Manolachi c. Romania, §50; Corte e.d.u., sez. III, 20 marzo 2012, Serrano Contreras c. Spagna, §40; Corte e.d.u., sez. III, 5 luglio 2011, Dan c. Moldavia, §30-33; Corte e.d.u., 19 febbraio 1996, Botten c. Norvegia, §39.

In argomento, I. REDAELLI, *La condanna in appello dell'imputato assolto, tra antinomie di sistema, principi europei ed interpretazione costituzionalmente orientata*, in *Arch. pen.*, 2014, 3, p. 737 ss.

<sup>229</sup> In senso critico, M. CERESA – GASTALDO, *La riforma dell'appello, tra malinteso garantismo e spinte deflative. A proposito dell'imminente varo del d.d.l. C 4368 (e dei recenti interventi delle Sezioni Unite)*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 3, p. 163 ss.; F. FIANDANESE, *La rinnovazione del dibattimento in appello alla luce delle modifiche normative e dei principi di diritto affermati dalle Sezioni Unite Dasgupta, Patalano, Troise*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 18 luglio 2018, p. 1 ss.

<sup>230</sup> Cass., sez. un., sent. 14 aprile 2017, Patalano, in *Cass. pen.*, 2017, 7-8, p. 2666 ss., con nota di R. APRATI, *"Overturning" sfavorevole in appello e mancanza del riesame*.

giudizio di appello, nell'alternativa "proscioglimento-condanna"». Lo stesso dicasi per le «prove dichiarative che, ritenute di scarso o nullo valore probatorio dal primo giudice, siano, nella prospettiva dell'appellante, rilevanti, da sole o insieme ad altri elementi di prova, ai fini dell'esito di condanna».

Esula invece l'apporto dichiarativo in sé non passibile di diverse valutazioni nei due gradi di giudizio, ma che «si combini con fonti di prova di diversa natura non adeguatamente valorizzate o erroneamente considerate o addirittura pretermesse dal primo giudice, ricevendo soltanto da queste, nella valutazione del giudice di appello, un significato risolutivo ai fini dell'affermazione della responsabilità»<sup>231</sup>.

La ricostruzione è stata integralmente confermata dal Supremo Collegio con riferimento al disposto dell'art. 603 c. 3-*bis* c.p.p. – introdotto dalla l. 23 giugno 2017, n. 103 – che impone la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale «nel caso di appello del pubblico ministero contro una sentenza di proscioglimento per motivi attinenti alla valutazione della prova dichiarativa»<sup>232</sup>.

L'obbligo di rinnovazione così tracciato investe anche la testimonianza della persona offesa, nei limiti della decisività del suo apporto dichiarativo ai fini dell'*overturning*.

È invece escluso il caso in cui – a parità di valutazione del narrato – il giudice di secondo grado ritenga integrati, a differenza del primo giudice, gli estremi della fattispecie incriminatrice contestata<sup>233</sup>; nonché, secondo l'orientamento giurisprudenziale

---

<sup>231</sup> Cass., sez. un., sent. 6 luglio 2016, Dasgupta, cit., 3212.

Conf. Cass., sez. un., sent. 14 aprile 2017, Patalano, cit., p. 2671. Ivi, si specifica che la rinnovazione non è imposta quando manchi in primo grado una effettiva valutazione della prova, essendosi incorsi in errore revocatorio «per omissione, invenzione o falsificazione».

<sup>232</sup> Cass., sez. un., sent. 3 aprile 2018, p.g. in proc. Troise, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 5, p. 893 ss., con nota di E. TURCO, *Giudizio di appello e overturning in melius: per le Sezioni unite non scatta l'obbligo di rinnovare la prova dichiarativa*.

<sup>233</sup> Cass., sez. V, sent. 17 ottobre 2017, Terry e altro, CED Cass. n. 273553.

ziale maggioritario, la riqualificazione *in peius* del reato ravvisato nella condanna di primo grado<sup>234</sup>.

Ove decisivi, devono essere rinnovati anche i confronti e le ricognizioni cui l'offeso abbia preso parte. La nozione ampia di «prova dichiarativa» *ex art. 603 c. 3-bis c.p.p.* ricomprende infatti – secondo un recente arresto delle Sezioni Unite – ogni «atto comunicativo con il quale un emittente trasmette, attraverso il linguaggio verbale, fatti percettivi o valutazioni di cui sia a conoscenza e che siano rilevanti ai fini della decisione»<sup>235</sup>.

In caso di vulnerabilità dell'offeso, non sembra invocabile in senso diverso lo sbarramento *ex art. 190 bis c. 1-bis c.p.p.* Del resto, la rinnovazione riguarda il solo contributo dichiarativo decisivo, che integra dunque immancabilmente il requisito della necessità richiesto dall'*art. 190 bis c. 1-bis c.p.p.*<sup>236</sup>.

Né – come si è visto – il rinnovato ascolto dell'offeso fragile è radicalmente in contrasto con le fonti sovranazionali a tutela della vittima<sup>237</sup>.

Sul punto, del resto, la Corte costituzionale ha di recente escluso il contrasto dell'*art. 603 c. 3-bis c.p.p.* con l'*art. 20 §1 lett. b)* della direttiva 2012/29/UE. Per un verso, infatti, la disposizione in esame investe la sola fase delle indagini preliminari. Per altro verso, sono comunque fatti salvi i diritti difensivi, tra cui il contraddittorio nella formazione della prova<sup>238</sup>.

Resta ferma la possibile adozione di modalità protette *ex artt. 472 c. 3-bis e 498 c. 4 ss. c.p.p.*, applicabili in appello giu-

---

<sup>234</sup> Cass., sez. V, sent. 13 luglio 2018, K., CED Cass. n. 273574; Cass., sez. V, sent. 1° dicembre 2017, *ivi*, n. 272088.

*Contra*, Cass., sez. II, sent. 17 maggio 2017, Salute e altri, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss., con nota di G. CANESCHI, *Rinnovazione istruttoria anche in caso di reformatio in peius parziale: l'inarrestabile metamorfosi del giudizio di appello*.

<sup>235</sup> Cass., sez. un., sent. 2 aprile 2019, Pavan, *cit.*, in motivazione.

<sup>236</sup> *Contra* F. FIANDANESE, *La rinnovazione del dibattimento in appello alla luce delle modifiche normative e dei principi di diritto affermati dalle Sezioni Unite Dasgupta, Patalano, Troise*, *cit.*, p. 16.

<sup>237</sup> *Supra*, §12.

<sup>238</sup> Corte cost., sent. 23 maggio 2019, n. 124.

sto il rinvio aperto alla disciplina del giudizio di primo grado (art. 598 c.p.p.)<sup>239</sup>. È a tal fine richiesto un rinnovato *individual assessment*, potendo il decorso del tempo aver inciso, in aumento o in diminuzione, sui profili di vulnerabilità<sup>240</sup>.

Un oscuro inciso della sentenza ‘Dasgupta’ ammette peraltro, previa valutazione discrezionale del giudicante, l’esonero dell’offeso vulnerabile da una nuova escussione in sede di appello.

Secondo le Sezioni Unite, infatti, «Anche per quanto riguarda, in particolare, la figura del soggetto vulnerabile (come per i minori, soprattutto se vittime di reati) non sussistono valide ragioni per ritenere inapplicabile la preclusione di un ribaltamento *ex actis* del giudizio assolutorio. Peraltro, in questa speciale situazione è rimessa al giudice la valutazione circa l’indefettibile necessità di sottoporre il soggetto debole, sia pure con le opportune cautele, a un ulteriore *stress* al fine di saggiare la fondatezza dell’impugnazione proposta avverso la sentenza assolutoria»<sup>241</sup>.

La pronuncia non chiarisce se – ove l’audizione non abbia luogo onde preservare l’offeso dalla vittimizzazione secondaria – sia egualmente possibile l’*overturning* sfavorevole.

L’opinione affermativa – pure sostenuta<sup>242</sup> – sembra difficilmente conciliabile con il complessivo impianto della sentenza ‘Dasgupta’, che individua la rinnovazione quale condizione necessaria per il superamento del dubbio ragionevole. Nel pensiero del Supremo Collegio, infatti, si impone a tal fine una *chance* per la difesa di «contrastare i rilievi critici dell’ufficio appellante sulla portata probatoria delle fonti dichiarative dimostrandone

---

<sup>239</sup> H. BELLUTA – L. LUPARIA, *Ragionevole dubbio e prima condanna in appello: solo la rinnovazione ci salverà?*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 8 maggio 2017, p. 7.

<sup>240</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 166.

<sup>241</sup> Cass., sez. un., sent. 6 luglio 2016, Dasgupta, cit., p. 3211.

<sup>242</sup> F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 167 ss.

eventualmente la infondatezza proprio attraverso la viva voce dei soggetti le cui dichiarazioni, secondo l'assunto della parte pubblica, sarebbero state male interpretate o non ben valorizzate dal primo giudice»<sup>243</sup>.

La rinuncia al contributo dichiarativo decisivo dell'offeso fragile, onde salvaguardarlo dallo *stress* da processo, si traduce dunque nella rinuncia alla pretesa punitiva, risultando preclusa una pronuncia di condanna<sup>244</sup>. Si tratta peraltro di un bilanciamento irragionevole, stante l'integrale sacrificio del fine cognitivo del processo, nonché l'asistematicità rispetto alla disciplina del giudizio di primo grado<sup>245</sup>. Risulta dunque senz'altro preferibile, in linea di massima, la rinnovazione dell'istruttoria mediante audizione protetta.

Non sfugge, peraltro, che il contributo conoscitivo dell'offeso fragile – assunto a rilevante distanza di tempo dal fatto contestato – potrebbe connotarsi per un ridotto tasso di attendibilità, anche in ragione del condizionamento dovuto alle pregresse escussioni<sup>246</sup>.

---

<sup>243</sup> Cass., sez. un., sent. 6 luglio 2016, Dasgupta, cit., p. 3209.

<sup>244</sup> A. GAITO – E. N. LA ROCCA, *Il diritto al controllo nel merito tra immediatezza e ragionevole dubbio*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 18; C. IASEVOLI, *L'immediatezza del rapporto tra giudice e prova*, in *Ind. pen.*, 2018, 1, p. 207; B. NACAR, *La rinnovazione dell'istruzione dibattimentale in appello: dubbi applicativi e questioni di legittimità costituzionale*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 3, p. 318.

Conf. Cass., sez. III, sent. 10 ottobre 2018, n. 45556, in *Cass. pen.*, 2019, 3, p. 1172 ss., con nota di M. C. AMOROSO, *L'utilizzabilità delle dichiarazioni del minore vittima di abusi sessuali rese in incidente probatorio in caso di ribaltamento in appello della sentenza assolutoria di primo grado*.

<sup>245</sup> Ove il disposto dell'art. 190 c. 1-bis c.p.p. non consente di ravvisare preclusioni assolute ed insuperabili ad un nuovo ascolto dell'offeso fragile, già sentito in incidente probatorio: cfr. B. NACAR, *La rinnovazione dell'istruzione dibattimentale in appello: dubbi applicativi e questioni di legittimità costituzionale*, cit., p. 318, nt. 28.

<sup>246</sup> M. C. AMOROSO, *L'utilizzabilità delle dichiarazioni del minore vittima di abusi sessuali rese in incidente probatorio in caso di ribaltamento in appello della sentenza assolutoria di primo grado*, cit., p. 1189; F. CERQUA, *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, cit., p. 167.

In questo senso, si è proposto di surrogare l'obbligo di rinnovazione, ai fini dell'*overturning* sfavorevole, con l'obbligo di visione delle videoregistrazioni della testimonianza dell'offeso in incidente probatorio o in dibattimento<sup>247</sup>. Nella stessa direzione, sembra invocabile un orientamento minoritario della giurisprudenza di Strasburgo, che si è accontentato di una motivazione rafforzata a sostegno della prima condanna in appello<sup>248</sup>.

L'assunto non è stato recepito nella sua assolutezza da un recente arresto dei giudici di legittimità, stante il particolare rilievo attribuito al diritto di porre domande al teste della cui attendibilità si discuteva<sup>249</sup>.

In materia di abusi sessuali in danno di minore, la prospettiva del bilanciamento tra opposti interessi – ispirata dalla stessa giurisprudenza europea in tema di diritto al confronto con la vittima minore<sup>250</sup> – ha peraltro indotto la medesima pronuncia a restringere la nozione di decisività della prova, costituente il presupposto della rinnovazione obbligatoria.

Il giudice, a tal fine, dovrebbe infatti tener conto di elementi spuri rispetto all'incidenza sull'alternativa proscioglimento-condanna. Il richiamo è alle «altre prove a carico» e ai «fattori compensativi in concreto ravvisabili circa l'affidabilità delle dichiarazioni e l'equità del procedimento – desumibili anche dalla constatazione che il diritto al controesame già è stato assicurato in sede di incidente probatorio, dalla possibilità per il giudice di appello di visionare l'esame videoregistrato, dall'eventuale in-

<sup>247</sup> S. RECCHIONE, *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti 'eventuali', la testimonianza dell'offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, cit., p. 88-89.

<sup>248</sup> Corte e.d.u., sez. IV, 27 giugno 2017, Chiper c. Romania, §68; Corte e.d.u., sez. II, 26 aprile 2016, Kashlev c. Estonia, §51.

Il che equivale – né più né meno – a quanto richiesto dalla giurisprudenza di legittimità *ante* 'Dasgupta' ai fini dell'*overturning* sfavorevole: cfr. Cass., sez. un., sent. 20 settembre 2009, Mannino, CED Cass. n. 231679; Cass., sez. un., sent. 24 novembre 2003, p.g., Andreotti e altro, *ivi*, n. 226091.

<sup>249</sup> Cass., sez. III, sent. 10 ottobre 2018, n. 45556, cit., p. 1177.

<sup>250</sup> È richiamata Corte e.d.u., sez. IV, 24 maggio 2016, Przydzial c. Polonia, §46 ss.

sistenza di circostanze o fatti diversi da quelli oggetto delle precedenti dichiarazioni segnalate dalla difesa come meritevoli di approfondimento»<sup>251</sup>.

#### 14. (SEGUE): L'OVERTURNING FAVOREVOLE

In caso di impugnazione di una pronuncia di condanna, il diritto vivente ha escluso invece il diritto dell'imputato alla rinnovazione dell'istruttoria, che può conseguire soltanto alle valutazioni ampiamente discrezionali *ex art. 603 c. 1 e 3 c.p.p.*<sup>252</sup>

Le Sezioni Unite della Corte di cassazione hanno infatti distinto il caso di *overturning* sfavorevole da quello di riforma in senso assolutorio di una sentenza di condanna. In tal caso, non sussiste obbligo di rinnovazione in appello delle prove dichiarative decisive ai fini della pronuncia di primo grado, fermo l'obbligo di motivazione rafforzata sulla differente conclusione adottata dal giudicante<sup>253</sup>.

L'assunto è corroborato sia dall'argomento letterale, sia dall'argomento sistematico. Sotto il primo profilo, l'art. 603 c. 3-*bis* c.p.p. riferisce oggi espressamente l'obbligo di rinnovazione al solo caso di appello avverso sentenze di proscioglimento. Sotto il secondo profilo, il percorso tracciato dalle Sezioni Unite ha desunto tale obbligo dal canone dell'«oltre ogni ragionevole dubbio», inoperante ai fini dell'*overturning* favorevole.

Né in senso diverso è invocabile il diritto dell'offeso-parte civile ad essere sentito (art. 10 direttiva 2012/29/UE), da cui – secondo un orientamento giurisprudenziale minoritario – discenderebbe un correlativo diritto ad un nuovo ascolto ove la rivalutazione del narrato potrebbe tradursi in una pronuncia asso-

---

<sup>251</sup> Cass., sez. III, sent. 10 ottobre 2018, n. 45556, cit., p. 1179.

<sup>252</sup> Criticamente, A. CAPONE, *Prova in appello: un difficile bilanciamento*, in *Processo penale e giustizia*, 2016, 6, p. 57-58; B. NACAR, *La rinnovazione dell'istruzione dibattimentale in appello: dubbi applicativi e questioni di legittimità costituzionale*, cit., p. 321-322.

<sup>253</sup> Cass., sez. un., sent. 3 aprile 2018, p.g. in proc. Troise, cit., p. 893 ss.



lutoria<sup>254</sup>. Invero, né dalla direttiva né dalla normativa di attuazione (d.lgs. n. 212/2015) è ricavabile «una pretesa simmetria di ruoli fra la vittima e l'imputato»<sup>255</sup>.

In questo quadro, a valle di una sentenza di condanna, l'imputato può chiedere la nuova escussione in appello dell'offeso fragile: nondimeno, il presupposto per l'accoglimento è dato dalla non decidibilità allo stato degli atti (art. 603 c. 1 c.p.p.). La disposizione in esame - in combinato disposto con il filtro *ex art. 190 bis c. 1-bis c.p.p.* - impone, secondo il diritto vivente, la specifica indicazione nell'atto di appello delle circostanze su cui deve vertere l'esame, non bastando un generico riferimento all'utilità di assumere la testimonianza<sup>256</sup>.

La nuova escussione può peraltro essere disposta d'ufficio, ove assolutamente necessario. La scelta - secondo le Sezioni Unite - è rimessa alla «saggia ponderazione» del giudice, chiamato a valutare, senza alcun automatismo, tutte le circostanze del caso concreto: «dalla decisività della fonte di prova al tasso di vulnerabilità del soggetto debole, sino al contesto di riferimento ed alla vicinanza o meno della sua audizione rispetto al precedente apporto dichiarativo»<sup>257</sup>.

Resta ferma, in ogni caso, il possibile ricorso a forme protette di audizione.

## 15. LA VITTIMA DEBOLE NELLA FASE ESECUTIVA

---

<sup>254</sup> Così, invece, Cass., sez. II, sent. 12 settembre 2017, Marchetta, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 1, p. 93 ss., con nota di N. ROMBI, *La riforma di una sentenza di condanna esige la rinnovazione della prova dichiarativa in appello?*

<sup>255</sup> Cass., sez. un., sent. 3 aprile 2018, p.g. in proc. Troise, cit., p. 900.

<sup>256</sup> Cass., sez. III, sent. 6 giugno 2013, L. G., cit.; Cass., sez. III, sent. 16 maggio 2008, Ranzini, *ivi*, n. 240041.

Esclude profili di incostituzionalità Cass., sez. III, sent. 6 febbraio 2019, E., *ivi*, n. 275788.

<sup>257</sup> Cass., sez. un., sent. 3 aprile 2018, p.g. in proc. Troise, cit., p. 900.

Il settore dell'esecuzione penitenziaria – ben prima del codice di rito penale – denota una progressiva attenzione per la figura della «vittima» del reato<sup>258</sup>.

Anche in quest'ambito, peraltro, il legislatore si è mosso in difetto di un disegno organico: né ha posto rimedio il d.lgs. n. 212/2015, di attuazione della direttiva 2012/29/UE, che neppure ha lambito la fase dell'esecuzione della pena<sup>259</sup>.

La considerazione della vittima si deve dunque ad interventi puntiformi, riconducibili a *rationes* assai differenziate.

Un primo nucleo di disposizioni fa richiamo al possibile coinvolgimento della «vittima» in pratiche di *restorative justice*.

La prevalente finalizzazione alla rieducazione del reo consente peraltro – in caso di dissenso o indisponibilità della vittima diretta – il ricorso a vittime non solo indirette, ma anche surrogate<sup>260</sup>. Il che si concilia del resto, con l'imperativo categorico, di fonte eurounitaria, volto a scongiurare che dalla *restorative justice* discendano ulteriori effetti di vittimizzazione secondaria (cfr. art. 12 e cons. 46 direttiva 2012/29/UE).

La dottrina e la prassi hanno individuato plurimi canali normativi attraverso cui dare ingresso alla giustizia riparativa nella fase esecutiva.

Il riferimento è anzitutto all'art. 47 c. 7 o.p., in materia di affidamento in prova al servizio sociale, ove si prescrive

---

<sup>258</sup> L. LUPARIA, *Quale posizione per la vittima nel modello processuale italiano?*, cit., p. 34-35.

<sup>259</sup> In questi termini, D. VICOLI, *Il ruolo della vittima nella fase esecutiva tra occasioni mancate e scenari futuri*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, cit., p. 527-528 ss.

<sup>260</sup> Per approfondimenti, G. MANNOZZI, *Le aperture alla giustizia riparativa nell'ambito delle misure alternative alla detenzione*, in *Giur. it.*, 2016, 6, p. 1530 ss.; G. ROSSI, *La direttiva 2012/29/UE: vittima e giustizia riparativa nell'ordinamento penitenziario*, in *Arch. pen.*, 2015, 2, p. 508 ss.

Per una rilevante esperienza pratica in questa direzione, cfr. A.A.V.V., *Il libro dell'incontro: vittime e responsabili della lotta armata a confronto*, a cura di G. Bertagna – A. Ceretti – C. Mazzucato, Milano, 2015.

all'affidato di adoperarsi, in quanto possibile, in favore della vittima del suo reato<sup>261</sup>.

Viene poi in rilievo l'art. 21 c. 4-ter o.p., secondo cui i detenuti o internati – eccezion fatta per le ipotesi *ex art. 416 bis* e *416 bis.1 c.p.* – possono essere assegnati a prestare la propria attività volontaria e gratuita a sostegno delle famiglie delle vittime del reato commesso. Si sono peraltro ventilati possibili effetti di vittimizzazione secondaria derivanti dalla previsione: di qui, l'auspicio di una sua abrogazione, o di un suo inserimento in un più ampio quadro di dialogo fra reo e vittima<sup>262</sup>.

E ancora, il positivo espletamento di programmi di giustizia riparativa può valere come indicatore di revisione critica del fatto commesso, ai fini della concessione della semilibertà (art. 50 o.p.)<sup>263</sup> o della liberazione condizionale (art. 176 c.p.)<sup>264</sup>.

Più in generale, l'art. 13 c. 3 o.p. – all'esito del d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 123<sup>265</sup> – impone, in sede di osservazione scientifica

<sup>261</sup> Non infrequentemente, peraltro, la giurisprudenza dei Tribunali di sorveglianza ha inteso la disposizione in chiave retribuzionistica, facendola coincidere con l'adempimento degli obblighi risarcitori: cfr. G. MANNOZZI, *Le aperture alla giustizia riparativa nell'ambito delle misure alternative alla detenzione*, cit., p. 1533; D. VICOLI, *La mediazione nel contesto della fase esecutiva: spunti per un inquadramento sistematico*, in *Cass. pen.*, 2015, 1, p. 391-392.

<sup>262</sup> G. MANNOZZI, *Le aperture alla giustizia riparativa nell'ambito delle misure alternative alla detenzione*, cit., p. 1534.

In termini analoghi, D. VICOLI, *Il ruolo della vittima nella fase esecutiva tra occasioni mancate e scenari futuri*, cit., p. 534.

<sup>263</sup> Trib. sorv. Venezia, ord. 7 gennaio 2012, n. 5, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 7, p. 833 ss., con nota di G. MANNOZZI, *La reintegrazione sociale del condannato tra rieducazione, riparazione ed empatia*.

<sup>264</sup> Lo stesso Giudice delle leggi ha osservato che il «sicuro ravvedimento», richiesto *ex art. 176 c.p.*, non può farsi coincidere con la buona condotta, richiedendo una riacquisita consapevolezza degli inderogabili doveri di solidarietà sociale (art. 2 Cost.), in specie nei confronti della vittima del reato. Di qui, in caso di impossibilità (anche relativa) di risarcimento del danno, la necessità quantomeno di una attivazione nei confronti della vittima, «interessandosi delle sue condizioni e facendo quanto è possibile per lenire il danno provocato, anziché assumere un atteggiamento di totale indifferenza» (Corte cost., sent. 17 maggio 2001, n. 138).

<sup>265</sup> Per uno sguardo di sintesi, A. DELLA BELLA, *Riforma dell'ordinamento penitenziario: le novità in materia di assistenza sanitaria, vita detentiva e lavoro*

della personalità, di offrire «l'opportunità di una riflessione sul fatto criminoso commesso, sulle motivazioni e sulle conseguenze prodotte, in particolare per la *vittima*, nonché sulle possibili azioni di riparazione»<sup>266</sup>. Si tratta, peraltro, di una prospettiva già coltivata dall'art. 27 c. 1 d.p.r. 30 giugno 2000, n. 230, ancorché con una prevalente focalizzazione sul «risarcimento dovuto alla persona offesa».

Un secondo gruppo di disposizioni si concentra sulla tutela dell'integrità psico-fisica della persona offesa, rispetto a modalità extracarcerarie di espiazione della pena.

Così, l'inidoneità o ineffettività del domicilio per la tutela dell'offeso è causa ostativa all'esecuzione domiciliare delle pene detentive non superiori a diciotto mesi (art. 1 c. 1 lett. c) l. 26 novembre 2010, n. 199). Il medesimo requisito deve, inoltre, essere considerato ai fini della definizione del luogo di detenzione domiciliare *ex art. 47 ter o.p.*: in questo senso, depono il richiamo all'art. 284 c.p.p., comprensivo del c. 1-*bis*<sup>267</sup>.

Di particolare interesse, in questa prospettiva, è poi la disciplina della sospensione condizionata dell'esecuzione della pena detentiva nel limite massimo di due anni, *ex lege* 1 agosto 2003, n. 207. Fra le prescrizioni integranti la misura, si sono infatti richiamati, nei limiti della compatibilità, l'allontanamento dalla casa familiare e i divieti di avvicinamento previsti dall'art. 282 *bis* c.p.p.<sup>268</sup>

---

*penitenziario. Decreti legislativi 2 ottobre 2018, n. 123 e 124 (G.U. 26 ottobre 2018), in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 7 novembre 2018.*

*Amplius, A. M. CAPITTA, La piccola riforma penitenziaria e le sue ricadute sul sistema, in Arch. pen., 2019, 2, p. 1 ss.*

<sup>266</sup> V. anche, in materia di ordinamento penitenziario minorile, l'art. 1 c. c. 2 d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 121, secondo cui «L'esecuzione della pena detentiva e delle misure penali di comunità deve favorire percorsi di giustizia riparativa e di mediazione con le vittime del reato».

Sulla novella, v. L. CARACENI, *Riforma dell'ordinamento penitenziario: le novità in materia di esecuzione delle pene nei confronti dei condannati minorenni. Decreto legislativo 2 ottobre 2018, n. 121 (G.U. 26 ottobre 2018)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 16 novembre 2018.

<sup>267</sup> Su cui v. *supra*, Cap. IV, §1.

<sup>268</sup> *Supra*, Cap IV, §2.

Altra e più moderna prospettiva implementa l'informazione all'offeso da reati violenti sulle evoluzioni dello *status custodiae*, onde consentire una serena pianificazione delle proprie scelte di vita.

A questo riguardo, si discute se la comunicazione su richiesta *ex art. 90 ter c. 1 c.p.p.*<sup>269</sup> sia dovuta anche a fronte della concessione al condannato di misure alternative, o di benefici penitenziari comunque implicanti la fuoriuscita temporanea dal carcere<sup>270</sup>.

Autorevole dottrina ha argomentato in senso contrario sulla base di un'interpretazione restrittiva del termine «scarcerazione»: quest'ultimo, in linea con l'impiego fattone dall'art. 307 c.p.p., andrebbe cioè riferito ai soli casi di definitiva cessazione del vincolo carcerario. Del resto, in sede di emanazione del d.lgs. n. 212/2015, non si è raccolto l'invito della Commissione Giustizia della Camera, volto a includere espressamente nell'art. 90 *ter c.p.p.* la concessione della semilibertà e dei permessi<sup>271</sup>.

Non mancano peraltro argomenti a sostegno di una lettura estensiva.

In primo luogo, è indubbio che il mero allentamento del vincolo cautelare sia passibile di comunicazione *ex artt. 90 ter e 299 c. 2 bis c.p.p.*: non sembra che un diverso discorso possa valere per le modalità di espiazione della pena, sorretta a monte dall'accertamento definitivo del reato violento.

In secondo luogo, il mancato accoglimento delle osservazioni della Commissione Giustizia discende dalla ritenuta possibilità di «intendersi in senso ampio il termine “scarcerazioni”, in modo da affidare alla giurisprudenza l'adattamento del concreto

---

<sup>269</sup> *Supra*, Cap. IV, §6.

<sup>270</sup> In termini dubitativi, *Corte Suprema di Cassazione. Ufficio del Massimario e del Ruolo. Servizio penale. Rel. III/02/2016. Novità legislative: d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212*, in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it), p. 11.

<sup>271</sup> P. SPAGNOLO, *Nuovi diritti informativi per la vittima dei reati*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 4 luglio 2016, p. 18.

esercizio di questo servizio informativo a tutte le ipotesi che si connotano per un allentamento del vincolo carcerario»<sup>272</sup>.

In terzo luogo, le *guidelines* attuative della direttiva 2012/29/UE richiamano espressamente l'inoltro della richiesta di informazioni della vittima ai «*probation services*»<sup>273</sup>.

A favore della lettura restrittiva, milita peraltro oggi l'intervento operato sul punto dall'art. 15 la l. 19 luglio 2019, n. 69.

Come accennato, inserendo un c. 1-*bis* all'art. 90 *ter* c.p.p., si è prescritta la comunicazione *ex officio* della scarcerazione all'offeso e al suo difensore, ove si proceda per un catalogo di reati afferenti alla violenza di genere e all'ambito sessuale<sup>274</sup>. In relazione alle medesime fattispecie, l'art. 659 c. 1-*bis* c.p.p. prescrive la comunicazione *ex officio* dell'avvenuta «scarcerazione del condannato» a seguito di un «provvedimento del giudice di sorveglianza»: l'adempimento è demandato al pubblico ministero, a mezzo della polizia giudiziaria.

Il dato letterale suggerisce dunque che i provvedimenti della magistratura di sorveglianza siano passibili di comunicazione per le sole fattispecie individuate dall'art. 659 c. 1-*bis* c.p.p., non rientrando altrimenti nella norma generale costituita dall'art. 90 *ter* c. 1 c.p.p.

La dubbia ragionevolezza del catalogo così selezionato fa peraltro deporre per un'interpretazione correttiva. In quest'ottica, l'art. 659 c. 1-*bis* c.p.p. costituirebbe esplicitazione

---

<sup>272</sup> Schema di D.lgs - attuazione della direttiva 2012/29/UE, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI – Relazione, in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it).

<sup>273</sup> DG Justice Document related to the transposition and implementation of the Directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, cit., p. 20.

<sup>274</sup> Il riferimento è ai «delitti previsti dagli articoli 572, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies* e 612-*bis* del codice penale, nonché dagli articoli 582 e 583-*quinquies* del codice penale nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1 e secondo comma, del codice penale».

di un principio già desumibile dall'art. 90 *ter* c.p.p.: gli elementi specializzanti sarebbero dati dall'inclusione di taluni reati altrimenti esulanti dall'area della violenza alla persona, nonché dalla officiosità della comunicazione.

In ogni caso, dalla comunicazione dei benefici penitenziari non discende l'attribuzione all'offeso di un potere di interlocuzione o di gravame<sup>275</sup>.

Un'ulteriore linea di tendenza si esprime nella restrizione all'accesso ai benefici penitenziari per gli autori di reati a vittima vulnerabile.

Il riferimento è alla reiterata espansione delle c.d. fasce di reati compresi nell'art. 4-*bis* o.p.

La norma in esame, infatti, ha col tempo smarrito la sua originaria matrice di contrasto sul piano penitenziario alla criminalità mafiosa<sup>276</sup>. Ne risulta oggi una «disposizione speciale, di carattere restrittivo, in tema di concessione dei benefici penitenziari a determinate categorie di detenuti o internati, che si presumono socialmente pericolosi unicamente in ragione del titolo di reato per il quale la detenzione o l'internamento sono stati disposti»<sup>277</sup>.

Si è così registrata la discutibile (e disorganica) inclusione di reati a vittima fragile nella prima (c. 1)<sup>278</sup> e nella seconda fa-

---

<sup>275</sup> Corte Suprema di Cassazione. Ufficio del Massimario e del Ruolo. Servizio penale. Rel. III/02/2016. *Novità legislative: d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212*, cit., p. 12.

<sup>276</sup> In argomento, diffusamente, P. CORVI, *Trattamento penitenziario e criminalità organizzata*, Padova, 2010, p. 37 ss.

Sulla ritenuta illegittimità convenzionale del c.d. ergastolo ostativo, Corte e.d.u., sez. I, 13 giugno 2019, Marcello Viola c. Italia, §92 ss.

<sup>277</sup> Corte cost., sent. 18 luglio 2019, n. 188.

Su questa base, la pronuncia ha giudicato costituzionalmente conforme l'inclusione nell'art. 4 *bis* c. 1 o.p. del sequestro di persona a scopo di estorsione, anche ove sia stata riconosciuta in sentenza l'attenuante del fatto di lieve entità (estesa anche a tale forma di sequestro da Corte cost., sent. 23 marzo 2012, n. 68).

<sup>278</sup> Artt. 600, 600 *bis* c. 1, 600 *ter* c. 1 e 2, 601, 602, 609 *octies* c.p.; art. 12 c. 3 d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286.

scia di reati ostativi (c. 1-*ter*)<sup>279</sup>, pur in difetto di un legame indeffettibile con l'operatività delle grandi organizzazioni criminali<sup>280</sup>.

Maggiormente condivisibile è invece la creazione di un percorso più restrittivo di accesso ai benefici penitenziari per i *sex offenders*, previo esperimento di appositi percorsi di osservazione (c. 1-*quater*)<sup>281</sup>, o del trattamento riabilitativo previsto dall'art. 13 *bis* o.p. (c. 1-*quinquies*)<sup>282</sup>.

Lo scopo è infatti il contenimento dei rischi di recidiva mediante appositi programmi *in executivis*, finalizzati – in ossequio alle indicazioni sovranazionali<sup>283</sup> – ad un'esigenza di «protezione di vittime particolarmente vulnerabili»<sup>284</sup>.

Si tratta, peraltro, di disegno non sempre linearmente perseguito dal legislatore, come evidenzia la complessa selezione dei cataloghi di reato<sup>285</sup>, non immune da sovrapposizioni alla prima o alla seconda fascia<sup>286</sup>.

---

<sup>279</sup> Artt. 600 *bis* c. 2 e 3, 600 *ter* c. 3, 600 *quinquies*, 609 *bis*, 609 *quater* e 609 *octies* c.p.; art. 12 c. 3, 3-*bis* e 3-*ter* d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286.

<sup>280</sup> L. CARACENI - C. CESARI, sub art. 4-*bis* o.p., in *Ordinamento penitenziario commentato*, a cura di G. Giostra - F. Della Casa, Milano, 2015, p. 62 ss.

<sup>281</sup> Artt. 600 *bis*, 600 *ter*, 600 *quater*, 600 *quinquies*, 609 *bis* eccettuata l'ipotesi di minor gravità, 609 *ter*, 609 *quater*, 609 *quinquies*, 609 *octies* e 609 *undecies* c.p.

L'art. 12 l. n. 69/2019 ha in ultimo aggiunto il richiamo all'583 *quinquies* c.p., nonostante l'estraneità all'area dei reati sessuali.

<sup>282</sup> Artt. 600 *bis*, 600 *ter*, anche relativo al materiale pornografico di cui all'art. 600 *quater*.1, 600 *quinquies*, 609 *quater*, 609 *quinquies* e 609 *undecies* c.p.; artt. 609 *bis* e 609 *octies* c.p., ove commessi in danno di minore.

Ad essi si aggiunge l'art. 583 *quinquies* c.p., inserito dall'art. 12 l. n. 69/2019.

<sup>283</sup> *Supra*, Cap. IV, §8.

<sup>284</sup> L. CARACENI - C. CESARI, sub art. 4-*bis* o.p., cit., p. 76-77.

<sup>285</sup> Così, esula dall'art. 4 *bis* c. 1-*quater* c.p. la violenza sessuale di minor gravità (art. 609 *bis* u.c. c.p.), salvo se commessa a danno di minore (art. 609 *ter* c.p.). Non esulano invece gli atti sessuali con minore di lieve entità (art. 609 *quater* c. 4 c.p.), nonché la corruzione di minore, a prescindere dalla gravità concreta del fatto.

La selezione in esame è stata ritenuta costituzionalmente conforme da Corte cost., ord. 12 gennaio 2018, n. 3.

<sup>286</sup> Cui consegue l'applicazione congiunta di ambo i regimi: cfr. Cass., sez. I, sent. 26 giugno 2013, Serranò, CED Cass. n. 256343.



Sul punto, un ulteriore disallineamento pare discendere dalla l. n. 69/2019.

Per un verso, l'art. 17 ha infatti esteso il raggio applicativo del trattamento psicologico di recupero *ex art. 13 bis c. 1 o.p.*

La disposizione in esame, dai soli reati sessuali in danno di minore, si apre ad una più ampia considerazione della violenza di genere: tanto in linea con le indicazioni dell'art. 16 della Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, dell'11 maggio 2011<sup>287</sup>.

Più nello specifico, sono stati inclusi i delitti di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.), atti persecutori (art. 612 *bis* c.p.), e deformazione dell'aspetto della persona mediante lesioni permanenti al viso (art. 583 *quinquies* c.p.). Al contempo, viene tributata considerazione alla violenza sessuale (art. 609 *bis* c.p.) e alla violenza sessuale di gruppo (art. 609 *bis* c.p.) anche se commesse in danno di maggiorenni<sup>288</sup>.

Come noto, ai sensi dell'art. 13 *bis* c. 1 o.p., «la partecipazione al trattamento è valutata ai sensi dell'art. 4 *bis*, comma 1 *quinquies*, della presente legge ai fini della concessione dei benefici previsti dalla medesima disposizione».

Nondimeno, la l. n. 69/2019 non ha provveduto a un simmetrico aggiornamento del catalogo *ex art. 4 bis c. 1-quinquies o.p.*, salva l'inclusione con l'art. 12 dell'art. 583 *quinquies* c.p. Per il resto, l'art. 4 *bis* c. 1-*quinquies* c.p. continua dunque a riferirsi esclusivamente a specifici delitti sessuali in danno di minore.

In questo quadro, è alquanto dubbio che si possa desumere implicitamente dall'art. 13 *bis* c. 1 o.p. un'estensione applicativa

<sup>287</sup> Ne consegue anche un mutamento della rubrica: dal «Trattamento psicologico per i condannati per reati sessuali in danno di minori», al «Trattamento psicologico per i condannati per reati sessuali, per maltrattamenti contro familiari o conviventi o per atti persecutori».

<sup>288</sup> Inserendo un c. 1-*bis* nell'art. 13 *bis* o.p., si è anche previsto che i condannati per i medesimi reati possano essere ammessi a seguire percorsi di reinserimento nella società e di recupero presso enti e associazioni che si occupano di prevenzione, assistenza psicologica e recupero, organizzati previo accordo con gli istituti penitenziari.

dell'ambito dell'art. 4 *bis* c. 1-*quinquies* c.p., che costituisce pur  
sempre una disposizione eccezionale.

## BIBLIOGRAFIA

- A.A.V.V., *Il libro dell'incontro: vittime e responsabili della lotta armata a confronto*, a cura di G. Bertagna – A. Ceretti – C. Mazzucato, Milano, 2015.
- ACETO, S., *Ascolto del minore nel processo penale*, Torino, 2016.
- ADORNO, R., *L'ammissione della prova in dibattimento*, Torino, 2012.
- ADORNO, R., *La pubblicità delle udienze nel procedimento davanti al tribunale di sorveglianza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 4, p. 1888 ss.
- AIMONETTO, M. G., voce *Persona offesa*, in *Enc. dir.*, XXXII, Milano, 1983, p. 318 ss.
- AIUTI, V., *Poteri d'ufficio della Cassazione e diritto all'equo processo*, in *Cass. pen.*, 2016, 9, p. 3214 ss.
- ALGERI, L., *Il testimone vulnerabile*, Milano, 2017.
- ALGERI, L., *L'esame del minore al vaglio della Consulta: la mobilità del giudice naturale preserva la concentrazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 12, p. 1565 ss.
- ALGERI, L., *Neuroscienze, infermità di mente e credibilità del dichiarante*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 11, p. 1354 ss.
- ALLEGREZZA, S. – MARTELLI, S., *Vittime di violenza domestica e sistema penale italiano*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, a cura di L. Luparia, Padova, 2015, p. 207 ss.
- ALLEGREZZA, S., *Il ruolo della vittima nella direttiva 2012/29/UE*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, a cura di L. Luparia, Milano, 2015, p. 3 ss.
- ALLEGREZZA, S., *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in ALLEGREZZA, S. – BELLUTA, H. – GIALUZ, M. – LUPARIA, L., *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, 2012, p. 1 ss.
- AMALFITANO, C., *Unione europea e principio del reciproco riconoscimento delle decisioni penali*, in *L'ordine europeo di protezione*.

- La tutela delle vittime di reato come motore della cooperazione giudiziaria*, a cura di H. Belluta – M. Ceresa-Gastaldo, Torino, 2016, p. 21 ss.
- AMALFITANO, C., *La tutela delle vittime di reato nelle fonti dell'Unione europea diverse dalla direttiva 2012/29/UE e le misure di attuazione nell'ordinamento nazionale*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 89 ss.
- AMALFITANO, C., *La vittima vulnerabile nel diritto internazionale e dell'Unione europea*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2018, 2, p. 525 ss.
- AMARELLI, G., *La nuova causa estintiva per condotte riparatorie ex art. 162-ter c.p.*, in *Studium iuris*, 2017, 12, p. 1419 ss.
- AMATO, GIUS., *I giudici limitano l'attuazione della nuova disciplina all'esistenza di un pregresso rapporto relazionale*, in *Guida dir.*, 2013, 47, p. 16 ss.
- AMBROSETTI, E. M., *La riforma Orlando: profili di diritto penale sostanziale*, in *Proc. pen. giust.*, 2017, 6, p. 10 ss.
- AMODIO, E., *Persona offesa dal reato. Premessa*, in *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, dir. da E. Amodio – O. Dominioni, I, Milano, 1989, p. 533 ss.
- AMOROSO, M. C., *L'utilizzabilità delle dichiarazioni del minore vittima di abusi sessuali rese in incidente probatorio in caso di ribaltamento in appello della sentenza assolutoria di primo grado*, in *Cass. pen.*, 2019, 3, p. 1179 ss.
- AMOROSO, M. C., *La nozione di delitti commessi con violenza alla persona: il primo passo delle Sezioni unite verso un lungo viaggio*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3714 ss.
- ANDREAZZA, G., *Il ricorso per Cassazione della persona offesa costituita parte civile avverso la sentenza di non luogo a procedere tra incoerenze sistematiche e dubbi di costituzionalità*, in *Cass. pen.*, 2009, 1, p. 102 ss.
- APRATI, R., *Le regole processuali della dichiarazione di "particolare tenuità del fatto"*, in *Cass. pen.*, 2015, 4, p. 1317 ss.
- APRATI, R., *Overturing sfavorevole in appello e mancanza del riesame*, in *Cass. pen.*, 2017, 7-8, p. 2672 ss.

- APRATI, R., *Una diversa modulazione del principio di immediatezza: riflessioni sulla proposta Gratteri*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3533 ss.
- APRILE, E., *I rapporti tra diritto processuale penale e diritto dell'Unione europea, dopo la sentenza della Corte di giustizia sul «caso Pupino»*, in *materia di incidente probatorio*, in *Cass. pen.*, 2006, 3, p. 1165 ss.
- APRILE, E., sub art. 288 c.p.p., in *Codice di procedura penale*, a cura di G. Canzio – R. Bricchetti, I, Milano, 2017, p. 1856-1857.
- BALDUCCI, P., *Il sequestro preventivo nel processo penale*, Milano, 1991.
- BALSAMO, A. – RECCHIONE, S., *La protezione della persona offesa tra Corte europea, Corte di giustizia delle comunità europee e carenze del nostro ordinamento*, in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano: nuovi scenari dopo il caso Dorigo e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo – R. E. Kostoris, Torino, 2008, p. 309 ss.
- BANDINI, T. – GATTI, U. – MARUGO, M. I. – VERDE, A., *Criminologia. Il contributo della ricerca alla conoscenza del crimine e della reazione sociale*, Milano, 1991.
- BARGIS, M. – BELLUTA, H., *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi della vittima nel processo penale*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di Id., Torino, 2017, p. 15 ss.
- BARGIS, M., *L. 15 febbraio 1996, n. 66 – Norme contro la violenza sessuale*, in *Legisl. pen.*, 1996, 3-4, p. 497 ss.
- BARGIS, M., sub art. 472, in *Commento al codice di procedura penale*, coord. da M. Chiavario, Agg. III, Torino, 1998, p. 511 ss.
- BARTOLI, R., *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 6, p. 659 ss.
- BELLAGAMBA, F., *L'estinzione del reato per condotte riparatorie*, in *Le recenti riforme in materia penale. Dai decreti di depenalizzazione (d.lgs. n. 7 e n. 8/2016) alla legge "Orlando" (l. n. 103/2017)*, a cura di G. M. Baccari – C. Bonzano – K. La Regina – E. M. Mancuso, Milano, 2017, p. 83 ss.

- BELLANOVA, L., *La 'nuova' tutela degli orfani per crimini domestici (l. 11 gennaio 2018, n. 4)*, in *Studium iuris*, 2018, 11, p. 1294 ss.
- BELLANTONI, G., *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 11, p. 1283 ss.
- BELLANTONI, G., *Tutela della donna e processo penale: a proposito della legge n. 119/2013*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 6, p. 641 ss.
- BELLUTA, H. – LUPARIA, L., *Ragionevole dubbio e prima condanna in appello: solo la rinnovazione ci salverà?*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 8 maggio 2017, p. 1 ss.
- BELLUTA, H., *Per piccoli passi: la vittima di reato cerca spazio nel procedimento penale*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 3 marzo 2014.
- BELLUTA, H., *Processo penale e violenza di genere: tra pulsioni preventive e maggiore attenzione alle vittime del reato*, in *Legisl. pen.*, 2014, 1-2, p. 68 ss.
- BELLUTA, H., *Revoca o sostituzione di misura cautelare e limiti al coinvolgimento della vittima*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 28 novembre 2013.
- BELLUTA, H., *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile nel processo penale italiano*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA – M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, 2012, p. 95 ss.
- BELTRANI, S. – MARINO, R., *Le nuove norme sulla violenza sessuale. Commento sistematico alla L. 15.2.96 n. 66*, Napoli, 1996.
- BENE, T., *L'avviso di conclusione delle indagini*, Napoli, 2004.
- BENE, T., *La persona offesa tra diritto di difesa e diritto alla giurisdizione: le nuove tendenze legislative*, in *Arch. pen.*, 2013, 2, p. 10 ss.
- BENVENUTO, F., *Sulla centralità del procedimento di riparazione in favore delle vittime nel sistema della Corte penale internazionale: la sentenza della Camera d'appello del 3 marzo 2015*, in *Dir. umani e dir. intern.*, 2015, 2, p. 470 ss.
- BERTOLINO, M. – VARRASO, G., *Introduzione al focus: le vittime vulnerabili*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2018, 2, p. 511 ss.

- BERTOLINO, M., *Il reo e la persona offesa. Il diritto penale minorile*, in *Trattato di diritto penale*, dir. da C. F. GROSSO – T. PADOVANI – A. PAGLIARO, Milano, 2009.
- BIANCHI, M., *I confini della repressione penale della pornografia minorile. La tutela dell'immagine sessuale del minore fra esigenze di protezione e istanze di autonomia*, Torino, 2019.
- BISCARDI, G., *Tempi delle misure interdittive*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, a cura di A. Diddi – R. M. Geraci, Torino, 2015, p. 67 ss.
- BONGIORNO, L., *Riti camerale e pubblicità delle udienze tra giurisprudenza europea e giurisprudenza costituzionale*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 15 marzo 2016, p. 1 ss.
- BONINI, V., *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, Milano, 2018.
- BONTEMPELLI, M., *Novità nelle procedure di revoca e sostituzione*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, a cura di A. Diddi – R. M. Geraci, Torino, 2015, p. 143 ss.
- BOZHEKU, E., *La validità della querela proposta personalmente da persona incapace di intendere e di volere*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 11, p. 1359 ss.
- BRESCIANI, L., voce *Persona offesa dal reato*, in *Dig. disc. pen.*, X, Torino, 1995, p. 527 ss.
- BRESSANELLI, C., *La "violenza di genere" fa il suo ingresso nella giurisprudenza di legittimità: le Sezioni Unite chiariscono l'ambito di applicazione dell'art. 408 comma 3-bis c.p.p.*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 21 giugno 2016.
- BRONZO, P., *Interrogativi sull'archiviazione per particolare tenuità del fatto*, in [www.legislazionepenale.eu](http://www.legislazionepenale.eu), 21 settembre 2015, p. 1 ss.
- BRONZO, P., *La tutela cautelare "europea" della vittima di reato*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 9, p. 1083 ss.
- BRONZO, P., *Le "nuove" misure prescrittive*, in P. BRONZO – K. LA REGINA – P. SPAGNOLO, *Il pluralismo delle misure cautelari personali. Tra tipicità e adeguatezza*, Milano, 2017, p. 55 ss.
- BRONZO, P., *Misure cautelari penali e reati familiari*, in *Trattato di diritto penale, parte speciale*, dir. da S. Moccia, X, *Delitti contro la famiglia*, a cura di S. Preziosi, Napoli, 2011, p. 732 ss.

- BRONZO, P., *Profili critici delle misure cautelari "a tutela dell'offeso"*, in *Cass. pen.*, 2012, 10, p. 3469 ss.
- BRONZO, P., *Pubblicità delle udienze e dialogo tra Corti: la pubblicità "su richiesta"*, in *Cass. pen.*, 2016, 4, p. 1762 ss.
- BUCZMA, S. R., *An overview of the law concerning protection of victims of crime in the view of the adoption of the directive 2012/29/EU establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime in the European Union*, in *ERA forum*, 2013, 14, p. 235 ss.
- BUFFONE, G., *Norme di sostegno, dalla "reversibilità" al cambio del nome*, in *Guida dir.*, 2018, n. 13, p. 38 ss.
- BUZZELLI, S. – CASIRAGHI, R. – CASSIBBA, F. – CONCOLINO, P. – PRESACCO, L., *Art. 6 - Diritto a un equo processo*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, a cura di G. Ubertis – F. Viganò, Torino, 2016, p. 129 ss.
- CALETTI, G. M., *"Revenge porn". Prime considerazioni in vista dell'introduzione dell'art. 612-ter c.p.: una fattispecie "esemplare", ma davvero efficace? A proposito del d.d.l. n. S. 1200 (c.d. Codice rosso), approvato dalla Camera il 3 aprile 2019, e della proposta introduzione del nuovo delitto di "diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti"*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 29 aprile 2019.
- CALLARI, F., *La violazione delle regole per la formulazione delle domande nell'esame testimoniale: una norma senza sanzione "est campana sine malleo"*, in *Cass. pen.*, 2013, 11, p. 4251 ss.
- CAMALDO, L., *La testimonianza dei minori nel processo penale: nuove modalità di assunzione e criteri giurisprudenziali di valutazione*, in *Ind. pen.*, 2000, 1, p. 173 ss.
- CAMALDO, L., *Le Sezioni Unite definiscono i poteri decisori del giudice d'appello in relazione alla provvisoria a favore della parte civile*, in *Cass. pen.*, 2017, 10, p. 3555 ss.
- CAMON, A., *Maggiorenne infermo di mente: come condurne la testimonianza*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 3, p. 317 ss.
- CANESCHI, G., *Rinnovazione istruttoria anche in caso di reformatio in peius parziale: l'inarrestabile metamorfosi del giudizio di appello*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss.



- CANZIO, G., *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza 'vulnerabile'*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 8, p. 985 ss.
- CAPITTA, A. M., *La piccola riforma penitenziaria e le sue ricadute sul sistema*, in *Arch. pen.*, 2019, 2, p. 1 ss.
- CAPITTA, A. M., *Legge di ratifica della Convenzione di Lanzarote: le modifiche al codice di procedura penale e alla legge sull'ordinamento penitenziario. Ancora sulla L. 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 5 novembre 2012, p. 1 ss.
- CAPONE, A., *Incidente probatorio e tutela della vittima di reato*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 2, p. 344 ss.
- CAPONE, A., *Prova in appello: un difficile bilanciamento*, in *Processo penale e giustizia*, 2016, 6, p. 14 ss.
- CAPORALE, S., *L'audizione dei minori in incidente probatorio: una questione di equilibri*, in *Arch. pen.*, 2015, 3, p. 1 ss.
- CAPOROTUNDO, F., *L'estinzione del reato per condotte riparatorie: luci e ombre dell'art. 162-ter c.p.*, in *Arch. pen.*, 2018, 1, p. 1 ss.
- CAPRIOLI, F., *Abuso del diritto di difesa e nullità inoffensive*, in *Cass. pen.*, 2012, 7-8, p. 2410 ss.
- CAPRIOLI, F., *Prime considerazioni sul proscioglimento per particolare tenuità del fatto*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, 2, p. 82 ss.
- CARACENI, L., - CESARI, C., sub art. 4-bis o.p., in *Ordinamento penitenziario commentato*, a cura di G. Giostra - F. Della Casa, Milano, 2015, p. 42 ss.
- CARACENI, L., *Riforma dell'ordinamento penitenziario: le novità in materia di esecuzione delle pene nei confronti dei condannati minorenni. Decreto legislativo 2 ottobre 2018, n. 121 (G.U. 26 ottobre 2018)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 16 novembre 2018.
- CARNEVALE, S., *I limiti alle presunzioni di adeguatezza: eccessi e incongruenze del doppio binario cautelare*, in *La riforma delle misure cautelari personali*, a cura di L. Giuliani, Torino, 2015, p. 101 ss.

- CARNEVALE, S., *L'interesse ad impugnare nel processo penale*, Torino, 2013.
- CARNEVALE, S., *Tortura e maltrattamenti in carcere: i presidi di diritto processuale e penitenziario a supporto degli strumenti sostanziali*, in [www.discrimen.it](http://www.discrimen.it), 25 febbraio 2019, p. 1 ss.
- CASCINI, D. N., *Il nuovo art. 162-ter c.p.: esempio di 'restorative justice' o istituto orientato ad una semplice funzione deflattiva?*, in *Arch. pen.*, 2017, 2, p. 1 ss.
- CASELLA, G., *Violenza di genere: la tutela della vittima nella dimensione procedimentale e processuale*, in *Cass. pen.*, 2019, 4, p. 1388 ss.
- CASELLI LAPESCHI, A., *L'incidente probatorio nell'udienza preliminare: un'opinione critica sull'"apertura" della Corte Costituzionale*, in *Legisl. pen.*, 1995, 1, p. 97 ss.
- CASIRAGHI, R., *Il veto del querelante al decreto penale di condanna: privilegio o partecipazione della vittima?*, in *Ind. pen.*, 2015, 1-2, p. 99 ss.
- CASIRAGHI, R., *La Corte di Strasburgo condanna l'Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere. Commento a Corte E.D.U., Sezione Prima, sent. 2 marzo 2017, Talpis c. Italia*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 13 marzo 2017.
- CASIRAGHI, R., *La prova dichiarativa: testimonianza ed esame delle parti eventuali*, Milano, 2011.
- CASSANI, C., *Atti persecutori e recenti modifiche normative: spunti di riflessione*, in *Arch. pen.*, 2018, 1, p. 1 ss.
- CASSIBBA, F. – COLELLA, A., *Art. 3 - Proibizione della tortura*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, a cura di G. Ubertis - F. Viganò, Torino, 2016, p. 64 ss.
- CASSIBBA, F., *Le vittime di genere alla luce delle convenzioni di Lanzarote e Istanbul*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 67 ss.
- CASSIBBA, F., *Oltre Lanzarote: la frastagliata classificazione soggettiva dei dichiaranti vulnerabili*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 11 luglio 2014, p. 1 ss.
- CATALANO, E. M., *L'abuso del processo*, Milano, 2004.

- CATALANO, E. M., *La tutela della vittima nella direttiva 2012/29/UE e nella giurisprudenza delle Corti Europee*, in *I nuovi orizzonti della giustizia penale europea: atti del convegno, Milano, 24-26 ottobre 2014*, Milano, 2015, p. 165 ss.
- CERESA - GASTALDO, M., *La riforma dell'appello, tra malinteso garantismo e spinte deflattive. A proposito dell'imminente varo del d.d.l. C 4368 (e dei recenti interventi delle Sezioni Unite)*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 3, p. 163 ss.
- CERESA - GASTALDO, M., *Tempi duri per i legislatori liberali. Un contributo alla discussione sul carcere preventivo, rispondendo a Francesco Viganò*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 10 luglio 2014.
- CERNUTO, G., sub art. 472 c.p.p., in *Codice di procedura penale*, a cura di G. Canzio – R. Bricchetti, II, Milano, 2017, p. 3587 ss.
- CERQUA, F., *Cautele interdittive e rito penale. Uno studio sulle alternative ai modelli coercitivi personali*, Santarcangelo di Romagna, 2015.
- CERQUA, F., *Fonti deboli e processo penale. I congegni di protezione dei dichiaranti particolarmente vulnerabili*, Santarcangelo di Romagna, 2018.
- CERTOSINO, D., *Violenza di genere e tutela della persona offesa nei procedimenti de libertate*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3753 ss.
- CESARI, C., *Dalla tutela dei diritti nel processo alla protezione della persona dal processo: la tutela del testimone fragile nell'evoluzione processualpenalistica*, in *Diritti individuali e processo penale nell'Italia repubblicana: materiali dall'incontro di studio, Ferrara, 12-13 novembre 2010*, a cura di D. Negri – M. Pifferi, Milano, 2011, p. 307 ss.
- CESARI, C., *Il "minore informato sui fatti" nella legge 172/2012*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 1, p. 157 ss.
- CESARI, C., *La "campana di vetro": protezione della personalità e rispetto del contraddittorio nell'esame dibattimentale del teste minorenni*, in *Il minorenne fonte di prova nel processo penale*, a cura di Id., Milano, 2015, p. 263 ss.
- CESARI, C., *La Consulta supera le perplessità e la messa alla prova si radica nel sistema penale*, in *Giur. cost.*, 2018, 2, p. 794 ss.

- CESARI, C., *Sull'audizione dei minori, le novità legislative vengono tradite dalla Suprema Corte*, in *Cass. pen.*, 2014, 4, p. 1174 ss.
- CESARIS, L., *Sospensione dall'esercizio della potestà dei genitori*, in *Dig. disc. pen.*, XIII, Torino, 1997, p. 468 ss.
- CHIANTINI, C., *Il rinnovato regime di procedibilità [D.lgs. 36 del 2018]*, in *Dai decreti attuativi della legge "Orlando" alle novelle di fine legislatura*, a cura di A. Giarda – F. Giunta – G. Varraso, Milano, 2018, p. 69 ss.
- CHIAVARIO, M., *Il «diritto al processo» delle vittime dei reati e la Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, 4, p. 938 ss.
- CHIAVARIO, M., *L'espansione dell'istituto della "tenuità del fatto": frammenti di discussione su alcuni aspetti chiaroscurali*, in *I nuovi epiloghi del procedimento penale per tenuità del fatto*, a cura di S. Quattrocolo, Torino, 2015, p. 236 ss.
- CHIAVARIO, M., *La vittima del reato e la Convenzione europea dei diritti umani*, in *La vittima del reato, questa dimenticata. Tavola rotonda nell'ambito della conferenza annuale della ricerca*, Roma, 2001, p. 105 ss.
- CHIBELLI, A., *La Cassazione alle prese con il delitto di pornografia minorile virtuale: lo 'strano caso' della pedopornografia a fumetti*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 6, p. 290 ss.
- CHIBELLI, A., *La Cassazione e la latitudine applicativa dell'aggravante di aver commesso il fatto "in presenza di minori"*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 9 maggio 2017.
- CIAMPI, S., *Il diritto di difesa e all'informazione*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 241 ss.
- CIVELLO CONIGLIARO, S., *La nuova normativa europea a tutela delle vittime di reato. Una prima lettura della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012 (GUUE 14.11.2012)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 novembre 2012, p. 1 ss.
- COCCOLUTO, T., *Prime considerazioni sull'entrata in vigore della Convenzione di Istanbul*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 22 agosto 2014.

## BIBLIOGRAFIA

- COLOMBO, E., *Le novità del d.lg. n. 212/2015: primi rilievi*, in *Cass. pen.*, 2016, 5, p. 2214 ss.
- CONDY, R., *Secondary Victims and Secondary Victimization*, in *International Handbook of Victimology*, ed. by S. G. Shoham – P. Knepper – M. Kett, Boca Raton - London - New York, 2010, p. 219 ss.
- CONTI, A., *La Convenzione del Consiglio d'Europa contro la tratta degli organi umani (CETS n. 216)*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 3, p. 4 ss.
- CONTI, C., *Accertamento del fatto e inutilizzabilità nel processo penale*, Padova, 2007.
- CONTI, C., *Iudex peritus peritorum e ruolo degli esperti nel processo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 6S, p. 29 ss.
- COPPETTA, M. G., *Le modifiche al comma 2-bis dell'art. 275 c.p.p. e il d.l. 26 giugno 2014, n. 92*, in *La riforma delle misure cautelari personali*, a cura di L. Giuliani, Torino, 2015, p. 35 ss.
- CORN, E., *Il femminicidio come fattispecie penale. Storia, comparazione, prospettive*, Trento, 2017.
- CORSO, S. M., *Le ricadute processuali dell'estinzione del reato per condotte riparatorie*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 939 ss.
- CORTINOVIS, M., *Violenza in famiglia: anche chi "assiste" è persona offesa dal reato e legittimata a costituirsi parte civile*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 7 dicembre 2016.
- CORVI, P., *Il problema della pubblicità nel procedimento di prevenzione e nei riti camerali alla luce delle ultime pronunce giurisprudenziali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, 3, p. 969 ss.
- CORVI, P., *Trattamento penitenziario e criminalità organizzata*, Padova, 2010.
- CREACO, F., *La competenza ad emettere il mandato di arresto europeo*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 1, p. 34 ss.
- D'ONOFRIO, M., *Il sequestro conservativo penale*, Padova, 1997.
- D'ONOFRIO, M., *Il sequestro preventivo*, Padova, 1988.
- DALIA, G., *I presupposti dell'obbligo di notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare personale*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 2, p. 311 ss.

- DANIELE, M., *Habeas corpus. Manipolazioni di una garanzia*, Torino, 2017.
- DANIELE, M., *L'archiviazione per particolare tenuità del fatto fra velleità deflative ed equilibrismi procedurali*, in *I nuovi epiloghi del procedimento penale per tenuità del fatto*, a cura di S. Quattrocchio, Torino, 2015, p. 41 ss.
- DE LIA, A., 'I delitti senza pena': note a margine del nuovo art. 162-ter cp, in [www.la legislazione penale.eu](http://www.la legislazione penale.eu), 20 febbraio 2018, p. 1 ss.
- DE CARO, A., *Poteri probatori del giudice e diritto alla prova*, Napoli, 2003.
- DE FALCO, G., *La nuova causa di estinzione del reato per effetto di condotte riparatorie di cui all'art. 162-ter c.p.: efficacia deflattiva reale o presunta?*, in *Cass. pen.*, 2017, 12, p. 4626 ss.
- DE FLAMMINEIS, S., *La plurioffensività dei reati di falso tra normativa attuale e prospettive di riforma*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 9, p. 1133 ss.
- DE GIORGIO, M., – GUAGLIANO, M., *Le misure interdittive a carico delle persone fisiche e giuridiche*, Torino, 2008.
- DE HEMPTINNE, J., *Challenges Raised by Victims' Participation in the Proceedings of the Special Tribunal for Lebanon*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, 8, p. 165 ss.
- DE MARTINO, P., *Le innovazioni introdotte nel codice di rito dal decreto legge sulla violenza di genere alla luce della direttiva 2012/12/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 8 ottobre 2013, p. 1 ss.
- DE NICOLA, P., *L'applicazione delle misure di prevenzione agli indiziati del delitto di atti persecutori*, in [www.ilpenalista.it](http://www.ilpenalista.it), 27 novembre 2017.
- DE THAN, C., *Positive Obligations under the European Convention on Human Rights: Towards the Human Rights of Victims and Vulnerable Witnesses*, in *The Journal of Criminal Law*, 2013, 67, p. 165 ss.
- DE VERO, G., *Circostanze del reato e sospensione del procedimento con messa alla prova*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C. E. Paliero – F. Viganò – F. Basile – G. L. Gatta, I, Milano, 2018, p. 161 ss.

- DEI-CAS, E. A. A., *Sull'archiviazione per particolare tenuità del fatto*, in *Proc. pen. giust.*, 2017, 1, p. 6 ss.
- DEL TUFO, M., *Profili critici della vittimo-dogmatica. Comportamento della vittima e delitto di truffa*, Napoli, 1990.
- DELLA BELLA, A., *Riforma dell'ordinamento penitenziario: le novità in materia di assistenza sanitaria, vita detentiva e lavoro penitenziario. Decreti legislativi 2 ottobre 2018, n. 123 e 124 (G.U. 26 ottobre 2018)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 7 novembre 2018.
- DELLA MONICA, G., *La rinnovazione della prova decisiva dinanzi al giudice deputato a definire il giudizio*, in *Proc. pen. giust.*, 2017, 1, p. 154 ss.
- DELLA RAGIONE, L., *La Suprema Corte si pronuncia sull'applicabilità dell'art. 408, comma 3-bis, c.p.p. al procedimento davanti al giudice di pace*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 6, p. 8 ss.
- DELVECCHIO, F., *Il danno alla vittima del reato e i suoi rimedi*, Milano, 2017.
- DELVECCHIO, F., *La nuova fisionomia della vittima del reato dopo l'adeguamento dell'Italia alla direttiva 2012/12/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 11 aprile 2016, p. 1 ss.
- DENTI, V., sub art. 111, in *Commentario della Costituzione*, a cura di Branca, IV, *La magistratura*, Bologna - Roma, 1987, p. 1 ss.
- DI CHIARA, G., «Against the administration of justice in secret»: *la pubblicità delle procedure giudiziarie tra Corte Europea e assetti del sistema italiano*, in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano: nuovi scenari dopo il caso Dorigo e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo – R. E. Kostoris, Torino, 2008, p. 293 ss.
- DI CHIARA, G., *L'offeso. Tutela del dichiarante vulnerabile, sequenze dibattimentali, vittimizzazione secondaria, stress da processo: l'orizzonte-parametro del danno da attività giudiziaria penale tra oneri organizzativi e prevenzione dell'incommensurabile*, in *La vittima del processo. I danni da attività processuale penale*, a cura di G. Spangher, Torino, 2017, p. 451 ss.
- DI CHIARA, G., *La tutela della fonte testimoniale nelle indagini preliminari del pubblico ministero e del difensore*, in *Verso uno statuto del testimone nel processo penale. Atti del convegno*

- dell'associazione fra gli studiosi del processo penale. Pisa-Lucca, 28-30 novembre 2003*, Milano, 2005, p. 73 ss.
- DI GIACOMO, C., *La tutela del minore in sede di audizione testimoniale e le prospettive di attuazione della decisione quadro del Consiglio 2001/220/GAI*, in *Cass. pen.*, 2011, 2, p. 758 ss.
- DIDDI, A., *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, 2, p. 97 ss.
- DINACCI, F. R., *L'art. 190-bis c.p.p.: «controriforma» del diritto probatorio*, in *Arch. pen.*, 2014, 3, p. 1 ss.
- DINACCI, F. R., *L'enfasi delle precautele: arresto in flagranza e allontanamento domiciliare d'urgenza*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, a cura di A. Diddi – R. M. Geraci, Torino, 2015, p. 105 ss.
- DINACCI, F. R., *Le regole generali delle prove*, in *Procedura penale. Teoria e pratica del processo*, a cura di G. Spangher – A. Marandola – G. Garuti – L. Kalb, t. I. *Soggetti. Atti. Prove*, a cura di A. Marandola, Torino, 2015, p. 757 ss.
- DOMINIONI, O., *L'esperienza italiana di impiego della prova scientifica nel processo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 5, p. 601 ss.
- FALCINELLI, D., *La "violenza assistita" nel linguaggio del diritto penale. Il delitto di maltrattamenti in famiglia aggravato dall'art. 61 n. 11 quinquies c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 1, p. 173 ss.
- FAMIGLIETTI, A., *Minori, infermi di mente e modalità di audizione protetta: equiparazione di soggetti deboli nel processo penale*, in *Cass. pen.*, 2006, 2, p. 446 ss.
- FAMIGLIETTI, A., *Persona offesa e modalità di audizione protetta: verso lo statuto del testimone vulnerabile*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 2, p. 8 ss.
- FANCHIOTTI, V., *La vittima nel sistema dei Tribunali penali internazionali*, in *La vittima del reato, questa dimenticata. Tavola rotonda nell'ambito della Conferenza annuale della Ricerca*, Roma, 2001, p. 113 ss.
- FATTAH, E. A., *Victims and Victimology. The Facts and the Rethoric*, in *International Review of Victimology*, 1990, vol. I, n. 1, p. 43 ss.



- FERRANTI, D., *Giustizia riparativa e stalking: qualche riflessione a margine delle recenti polemiche*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 4 luglio 2017, p. 1 ss.
- FERRANTI, D., *Strumenti di tutela processuale per la vittima del reato. Sguardo di insieme sulle recenti innovazioni alla luce dell'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 29 gennaio 2016, p. 1 ss.
- FERRUA, P., *Lacune ed anomalie nelle regole dell'esame incrociato*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 4, p. 1 ss.
- FIANDANESE, F., *La rinnovazione del dibattimento in appello alla luce delle modifiche normative e dei principi di diritto affermati dalle Sezioni Unite Dasgupta, Patalano, Troise*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 18 luglio 2018.
- FIDELBO, G., *Lo stalking e le nuove misure di protezione dalle violenze familiari*, in *Min. giust.*, 2009, n. 3, p. 60 ss.
- FILIPPI, L., *Il difficile equilibrio tra garanzie dell'accusato e tutela della vittima dopo il D.lgs. n. 212/2015*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 7, p. 845 ss.
- FINOCCHIARO, S., *La riforma del codice antimafia (e non solo): uno sguardo d'insieme alle modifiche appena introdotte*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 10, p. 251 ss.
- FLOR, R., *Prime riflessioni a margine della nuova Convenzione del Consiglio d'Europa contro il traffico di organi umani. Prospettive attuative e tutela penale della salute e della dignità umana*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 14 aprile 2015, p. 1 ss.
- FONTI, R., *L'inammissibilità degli atti processuali penali*, Padova, 2008.
- FORTI, G., *L'immane concretezza. Metamorfosi del crimine e controllo penale*, Milano, 2000.
- FRAGASSO, B., *Le Sezioni Unite escludono l'ammissibilità della contestazione "in fatto" della natura fidefacente dell'atto pubblico (art. 476 co. 2 c.p.)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 18 giugno 2019.
- FUMU, G., sub art. 333 c.p.p., in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coord. da M. Chiavario, V, Torino, 1990, p. 52 ss.

- FURFARO, S. – GAITO, A., *Consensi e dissensi sul ruolo e sulla funzione della pubblicità delle udienze penali*, in *Giur. cost.*, 2010, 2, p. 1065 ss.
- GABRIELLI, C., *La partecipazione dell'esperto all'audizione del minore come cautela facoltativa: una discutibile lettura di una disciplina ancora inadeguata*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1, p. 379 ss.
- GAETA, P., *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell'Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistematica*, in *Cass. pen.*, 2012, 7-8, p. 2701 ss.
- GAITO, A. – LA ROCCA, E. N., *Il diritto al controllo nel merito tra immediatezza e ragionevole dubbio*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss.
- GALLUCCIO, A., *Art. 8 - Diritto al rispetto della vita privata e familiare. Parte I. Profili generali sugli artt. 8-11*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, a cura di G. Ubertis – F. Viganò, Torino, 2016, p. 255 ss.
- GAMBARDELLA, M., *Lo "splendido isolamento". Ai reati di competenza del giudice di pace non si applica l'art. 131-bis c.p.*, in *Cass. pen.*, 2018, 2, p. 480 ss.
- GARUTI, G., *Il procedimento per citazione diretta a giudizio davanti al tribunale*, Milano, 2003.
- GARUTI, G., *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto: profili processuali*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 6, p. 1 ss.
- GATTA, G. L., *La concussione riformata, tra diritto penale e processo. Note a margine di un'importante sentenza delle Sezioni Unite*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 3, p. 1532 ss.
- GENNUSA, M. E., *Tutto in una definizione? La nuova direttiva antiterrorismo dell'Unione europea e i confini del terrorismo*, in *Quad. cost.*, 2017, 3, p. 651 ss.
- GERMANO, R., *L'abolizione del ricorso personale dell'imputato e il problema dell'autodifesa nel giudizio di cassazione: una ricostruzione*, in [www.laegislazionepenale.eu](http://www.laegislazionepenale.eu), 27 giugno 2018, p. 1 ss.
- GHIARA, A., *sub art. 90 c.p.p.*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coord. da M. Chiavario, I, Torino, 1989, p. 401 ss.
- GIALUZ, M. – CABIALE, A. – DELLA TORRE, J., *Riforma Orlando: le modifiche attinenti al processo penale, tra codificazione della giu-*

- risprudenza, riforme attese da tempo e confuse innovazioni*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 3, p. 173 ss.
- GIALUZ, M., *Il diritto alla comprensione e alla traduzione*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 197 ss.
- GIALUZ, M., *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, in ALLEGREZZA, S. – BELLUTA, H. – GIALUZ, M. – LUPARIA, L., *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, 2012, p. 59 ss.
- GIARDA, A., *Il “decennium bug” della procedura penale*, in *Il nuovo processo penale davanti al giudice unico. Legge 16 dicembre 1999, n. 479*, Milano, 2000, p. 5 ss.
- GIARDA, A., *La persona offesa dal reato nel processo penale*, Milano, 1971.
- GIOSTRA, G., *La testimonianza del minore: tutela del dichiarante e tutela della verità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 3, p. 1019 ss.
- GIULIANI, L., *Archiviazione della notizia di reato e istanze di deflazione processuale*, Torino, 2017.
- GIUNTA, F., *Interessi privati e deflazione penale nell’uso della querela*, Milano, 1993.
- GREVI, V., *Libertà personale dell’imputato e Costituzione*, Milano, 1976.
- GRIFANTINI, F. M., *Il ruolo della vittima nel procedimento davanti alla Corte penale internazionale*, in *Cass. pen.*, 2012, 9, p. 3187 ss.
- GRIFANTINI, F.M., *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, Napoli, 2012.
- GROSSO, C. F., *La non punibilità per particolare tenuità del fatto*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 5, p. 517 ss.
- GUALTIERI, P., *Sequestro conservativo*, in *Trattato di procedura penale*, dir. da G. Spangher, vol. II, *Prove e misure cautelari*, t. II, *Le misure cautelari*, a cura di A. Scalfati, Torino, 2009, p. 343 ss.
- GUERRA, M., *Diritto della persona offesa ad essere informata*, in *Cass. pen.*, 2017, 5S, 455 ss.

- GUERRA, M., *La violenza di genere: l'attuale sistema di tutela penale alla luce dei più recenti interventi legislativi*, in *Cass. pen.*, 2015, 6, p. 2117 ss.
- GUERRA, M., *Questioni in tema di diritti di informazione ed interlocuzione della persona offesa nell'incidente cautelare*, in *Cass. pen.*, 2017, 6, p. 2535 ss.
- GUERRA, M., *Richiesta di archiviazione e avviso alla vittima nei procedimenti per 'stalking'*, in *Cass. pen.*, 2017, 5S, p. 488 ss.
- GULLO, A., *La particolare tenuità del fatto ex art. 131-bis*, in *I nuovi epiloghi del procedimento penale per tenuità del fatto*, a cura di S. Quattrocchio, Torino, 2015, p. 11.
- IAFISCO, L., *Gli atti preliminari al dibattimento penale di primo grado*, Torino, 2009.
- IANDOLO PISANELLI, L., *L'avviso di conclusione delle indagini preliminari*, Milano, 2005.
- IANDOLO PISANELLI, L., *L'introdotta art. 410 bis c.p.p. tra garanzie e limiti per l'offeso dal reato*, in *Giur. it.*, 2018, 7, p. 1782 ss.
- IASEVOLI, C., *Il minore 'fonte di prova' tra assiologia ed effettività*, Napoli, 2012.
- IASEVOLI, C., *L'immediatezza del rapporto tra giudice e prova*, in *Ind. pen.*, 2018, 1, p. 191 ss.
- IASEVOLI, C., *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 12, p. 1400 ss.
- IERMANO, A., *La tutela delle vittime di reato nello spazio procedural-processuale europeo*, in *Riv. coop. giur. int.*, 2013, 15, p. 125 ss.
- ILLUMINATI, G., *Ammissione e acquisizione della prova nell'istruzione dibattimentale*, in P. FERRUA – F. M. GRIFANTINI – G. ILLUMINATI – R. ORLANDI, *La prova nel dibattimento penale*, Torino, 2007, p. 75 ss.
- KALB, L., *La riforma in materia di archiviazione: nullità del provvedimento e controllo giurisdizionale mediante reclamo*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, 10, p. 1307 ss.
- KILCHLING M. – PARLATO, L., *Nuove prospettive per la restorative justice in seguito alla direttiva sulla vittima: verso un 'diritto alla*

- mediazione*''? *Germania e Italia a confronto*, in *Cass. pen.*, 2015, 11, p. 4188 ss.
- KOSTORIS, R. E., *Brevi riflessioni in tema di condanna generica e provvisionale sui danni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 3, p. 982 ss.
- LA REGINA, K., *Le misure precautelari*, in *Procedura penale. Teoria e pratica del processo*, a cura di G. Spangher – A. Marandola – G. Garuti – L. Kalb, t. II. *Misure cautelari. Indagini preliminari. Giudizio*, a cura di A. Marandola, Torino, 2015, p. 736 ss.
- LASAGNI, G., *Applicabilità dell'art. 408 comma 3-bis, c.p.p. anche al procedimento davanti al giudice di pace*, in *Cass. pen.*, 2016, 11, p. 4133 ss.
- LAVARINI, B., *Azione civile nel processo penale e principi costituzionali*, Torino, 2009.
- LE PERA, G., *Provvisionale per danni e prevalenza della giurisprudenza sulla legislazione*, in *Giust. pen.*, 2013, 1, pt. III, p. 49 ss.
- LONATI, S., *Il diritto dell'accusato a "interrogare o fare interrogare" le fonti di prova a carico (studio sul contraddittorio nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo e nel sistema processuale penale italiano)*, Torino, 2008.
- LONATI, S., *Le vicende modificative dell'ordine di protezione europeo, in L'ordine europeo di protezione. La tutela delle vittime di reato come motore della cooperazione giudiziaria*, a cura di H. Belluta – M. Ceresa-Gastaldo, Torino, 2016, p. 107 ss.
- LONATI, S., *Un invito a compiere una scelta di civiltà: la Corte europea dei diritti dell'uomo rinunci all'uso della testimonianza anonima come prova decisiva su cui fondare una sentenza di condanna*, in *Rev. Bras. Dir. Proc. Pen.*, 2019, 1, p. 341 ss.
- LORENZETTO, E., *Audizioni investigative e tutela della vittima*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 337 ss.
- LUCATELLI, F., *Sull'obbligo di notifica alla persona offesa nei procedimenti ex art. 299 c.p.p. per delitti commessi con violenza alla persona*, in *Arch. pen.*, 2016, 3, p. 1 ss.
- LUDOVICI, L., *L'ordine di protezione europeo, in Il nuovo volto della giustizia penale: auto riciclaggio, difesa d'ufficio, misure di contrasto al terrorismo, ordine di protezione europeo, particolare te-*

nuità del fatto, modifiche in materia di misure cautelari e di ordinamento penitenziario (legge n. 186 del 2014; d.lgs. n. 6 del 2015; decreto-legge n. 7 del 2015, conv. in legge n. 43 del 2015; d.lgs. n. 28 del 2015; legge n. 19 del 2015; legge n. 47 del 2015), a cura di G. M. Baccari – K. La Regina – E. M. Mancuso, Milano, 2015, p. 353 ss.

- LUPARIA, L., *Quale posizione per la vittima nel modello processuale italiano?*, in S. ALLEGREZZA – H. BELLUTA – M. GIALUZ – L. LUPARIA, *Lo scudo e la spada: esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, 2012, p. 33 ss.
- LUPARIA, L., *Vittime vulnerabili e incidente probatorio: la normativa italiana supera il vaglio della Corte Ue*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 21 dicembre 2011.
- MACCHIA, A., *Incidente probatorio e udienza preliminare: un matrimonio con qualche ombra*, in *Cass. pen.*, 1994, 7, p. 1790 ss.
- MACCHIA, A., *Spunti in tema di misure interdittive*, in *Cass. pen.*, 1994, 12, p. 3151 ss.
- MAFFEI, S., *Le testimonianze anonime nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Cass. pen.*, 2003, 5, p. 1700 ss.
- MAFFEO, V., *Il contributo della giurisprudenza sovranazionale all'evoluzione del principio di pubblicità*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 2, p. 150 ss.
- MAGGIO, P., *Giustizia penale e tratta di esseri umani: i risvolti processuali della "vulnerabilità"*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2017, 2, p. 687 ss.
- MAGRO, M. B., *Tenuità del fatto e reati di pericolo*, in *Cass. pen.*, 2016, 11, p. 4089 ss.
- MALDONATO, L., *Delitti commessi con violenza alla persona: lo strano caso dell'art. 609 quater c.p.*, in *Giur. it.*, 2019, 2, p. 424 ss.
- MANCUSO, E. M., *Il regime probatorio dibattimentale*, Milano, 2017.
- MANCUSO, E. M., *La parte civile, il responsabile civile e il civilmente obbligato per la pena pecuniaria*, in *Trattato di procedura penale*, dir. da G. Spangher, vol. I, *Soggetti e atti*, t. I, *I soggetti*, a cura di G. Dean, Milano, 2009, p. 521 ss.

- MANCUSO, E. M., *Perizia psicodiagnostica, esame del minore e mancato rispetto del contraddittorio: la Corte evoca Strasburgo nel sindacato sul diritto alla prova tecnica*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2012, 4, p. 1658 ss.
- MANCUSO, E. M., *The Role of Victims of Corporate Violence within Criminal Proceedings: Current Statuts and Future Perspectives*, in *Victims and Corporations. Legal Challenges and Empirical Findings*, a cura di G. Forti, Milano, 2018, p. 69 ss.
- MANFREDINI, F., *Con la direttiva 2017/541/UE le istituzioni europee rafforzano la lotta contro il terrorismo internazionale*, in *Cass. pen.*, 2017, 9, p. 3384 ss.
- MANGIARACINA, A., *La tenuità del fatto ex art. 131 bis c.p.: vuoti normativi e ricadute applicative*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 28 maggio 2015, p. 1 ss.
- MANNOZZI, G., *La giustizia senza spada: uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, Milano, 2003.
- MANNOZZI, G., *La reintegrazione sociale del condannato tra rieducazione, riparazione ed empatia*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 7, p. 838 ss.
- MANNOZZI, G., *Le aperture alla giustizia riparativa nell'ambito delle misure alternative alla detenzione*, in *Giur. it.*, 2016, 6, p. 1530 ss.
- MARANDOLA, A. – PAVICH, G., *Codice rosso. L. n. 69/2019*, Milano, 2019.
- MARANDOLA, A., *I "ragionevoli dubbi" sulla disciplina processuale della particolare tenuità del fatto*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 7, p. 792 ss.
- MARANDOLA, A., *L'"errore" sulla legge c'è: l'inaccettabile rapporto fra condotte riparatorie e stalking tenue*, in [www.ilpenalista.it](http://www.ilpenalista.it), 3 luglio 2017.
- MARANDOLA, A., *Nuove norme in materia di violenza di genere: aspetti processuali*, in *Studium iuris*, 2014, 5, p. 527 ss.
- MARCELLI, I., *Escluso l'ordine di allontanamento per lo stalker condominiale: quale tutela cautelare?*, in *Cass. pen.*, 2016, 4, p. 1666 ss.
- MARCELLI, I., *Le misure applicabili nel caso di scarcerazione per decorrenza dei termini*, in *Cass. pen.*, 2014, 6, p. 2202.

- MARCHETTI, F., *L'intervento dell'offeso nel procedimento di revoca e sostituzione di una misura cautelare personale nuovamente sotto la lente della Suprema Corte*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2019, 6, p. 121 ss.
- MARCHETTI, F., *Rinnovazione del dibattimento ex art. 525 c. 2° c.p.p. e tutela della dignità della vittima: alla Corte di Giustizia una questione interpretativa in ordine alla direttiva 2012/29/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 8 gennaio 2018.
- MARCOLINI, S., *Il patteggiamento nel sistema della giustizia penale negoziata. L'accertamento della responsabilità nell'applicazione della pena su richiesta delle parti tra ricerca di efficienza ed esigenze di garanzia*, Milano, 2005.
- MARIANI, E., *Le misure di prevenzione personale nella prassi milanese*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2018, 10, p. 267 ss.
- MARTELLI, S., *Le Convenzioni di Lanzarote e Istanbul: un quadro di insieme*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, a cura di L. Luparia, Padova, 2015, p. 31 ss.
- MARZADURI, E., *L'ennesimo compito arduo (... ma non impossibile) per l'interprete delle norme processualpenalistiche: alla ricerca di una soluzione ragionevole del rapporto tra accertamenti giudiziali e declaratoria di non punibilità ex art. 131-bis c.p.*, in *Arch. pen.*, 2015, 3, p. 3 ss.
- MASARONE, V., *L'attuale posizione della vittima nel diritto penale positivo: verso un diritto penale "per tipo di vittima"?*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 1 ss.
- MASTRANGELO, G., *Il curatore speciale, la difesa tecnica e la costituzione di parte civile nei procedimenti penali per reati cc.dd. sessuali a danno di un minore*, in *Dir. fam. pers.*, 2013, 3, pt. 2, p. 1067 ss.
- MAZZA, O., *Giudizio di primo grado (disciplina del) nel diritto processuale penale*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. I, Torino, 2000, p. 357 ss.
- MAZZA, O., *Il contraddittorio attuato di fronte ai testimoni vulnerabili*, in *Le erosioni silenziose del contraddittorio*, a cura di D. Negri – R. Orlandi, Torino, 2017, p. 119 ss.
- MAZZA, O., *Il regime intertemporale della messa alla prova*, in *Giur. cost.*, 2015, 6, p. 2196 ss.



- MAZZA, O., *Il sarto costituzionale e la veste stracciata del codice di procedura penale*, in *Arch. pen.*, 2019, 2, p. 1 ss.
- MAZZA, O., *La presunzione d'innocenza messa alla prova*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 9 aprile 2019, p. 1 ss.
- MAZZA, O., *Legge e potere: l'irruzione delle Corti sovranazionali*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 6 giugno 2017, p. 1 ss.
- MAZZILLI, E., *La direttiva europea a tutela delle vittime di reato: i primi effetti nell'ordinamento italiano*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, 3, p. 721 ss.
- MAZZINA, P., *La violenza domestica e le azioni positive (di secondo livello) dello Stato: brevi riflessioni costituzionali sulla recente sentenza della Corte Edu Talpis c. Italia*, in *Arch. pen.*, 2017, 2, p. 1 ss.
- MELONI, C., *Le vittime nel procedimento davanti alla Corte penale internazionale*, in *Studi in onore di Mario Pisani. II. Diritto processuale penale e profili internazionali. Diritto straniero e diritto comparato*, a cura di P. Corso – E. Zanetti, Piacenza, 2010, p. 387 ss.
- MERLI, A., *Note introduttive al tema: 'la rilevanza penalistica della convivenza more uxorio' (dopo la legge Cirinnà e il decreto legislativo di attuazione in materia penale)*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, n. 5, p. 77 ss.
- MICHELAGNOLI, S., *L'espressione 'delitti commessi con violenza alla persona' al vaglio delle Sezioni Unite: rileva anche la violenza psicologica*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 8, p. 1071 ss.
- MIGLIACCIO, C., *La postmodernità del diritto: il vaglio di legittimità costituzionale della messa alla prova in un processo senza 'pena' con finalità specialpreventive*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 6, p. 1070 ss.
- MINNELLA, C., *Escluso il pagamento periodico di un assegno ex art. 282 bis, comma 3, c.p.p. nel caso delle misure cautelari personali diverse dall'allontanamento dalla casa familiare*, in *Dir. fam. pers.*, 2010, 2, p. 583 ss.
- MIRAGLIA, M., *Diritto di difesa e giustizia penale internazionale*, Torino, 2011.

- MIRAGLIA, M., *Spunti per un dibattito ancora attuale sulla testimonianza anonima. Le coordinate del dibattito sovranazionale e le novità introdotte nel nostro ordinamento dalla l. 136/2010*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 30 dicembre 2011, 1 ss.
- MONTAGNA, M., *I confini dell'indagine personologica nel processo penale*, Roma, 2013.
- MONTAGNA, M., *I diritti minimi della vittima*, in *I principi europei del processo penale*, a cura di A. Gaito, Roma, 2016, p. 299 ss.
- MONTAGNA, M., *La perizia come prova neutra*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, 3, p. 95 ss.
- MONTAGNA, M., *Necessità della completezza delle indagini*, in *I principi europei del processo penale*, a cura di A. Gaito, Roma, 2016, p. 345 ss.
- MONTAGNA, M., *Obblighi convenzionali, tutela della vittima e completezza delle indagini*, in *Arch. pen.*, 2019, 3, p. 1 ss.
- MONTAGNA, M., *Sospensione del procedimento con messa alla prova e attivazione del rito*, in *Le nuove norme sulla giustizia penale. Liberazione anticipata, stupefacenti, traduzione degli atti, irreperibili, messa alla prova, deleghe in tema di pene detentive non carcerarie e di riforma del sistema sanzionatorio*, a cura di C. Conti – A. Marandola – G. Varraso, Milano, 2014, p. 369 ss.
- MONTAGNA, M., voce *Vittima del reato (profili processuali penali)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. X, Torino, 2018, p. 962 ss.
- MONTANARI, M., *Art. 4 - Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, a cura di G. Ubertis – F. Viganò, Torino, 2016, p. 91 ss.
- MURRO, O., *Le modalità di assunzione della testimonianza del minore: insidie e difficoltà*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 5, p. 582 ss.
- MUSACCHIO, V., *La cooperazione penale internazionale nella prevenzione e nella lotta contro il traffico di esseri umani: un occhio di riguardo alle vittime*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, 8, p. 1039 ss.
- MUSCELLA, A., *La rinnovazione dell'istruzione dibattimentale in appello delle dichiarazioni di periti e consulenti tecnici in caso di overturning accusatorio*, in *Arch. pen.*, 2019, 2, p. 1 ss.
- MUSCELLA, A., *Quali confini per la pubblicità delle udienze?*, in *Arch. pen.*, 2017, 2, p. 1 ss.

- MUZZICA, R., *La rinnovazione del dibattimento per mutamento del giudice: un impulso della Corte costituzionale per una regola da rivedere*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 3 giugno 2019.
- NACAR, B., *Incidente probatorio, termini di esperibilità e sanzioni processuali ad essi collegate*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 11, p. 1425 ss.
- NACAR, B., *La rinnovazione dell'istruzione dibattimentale in appello: dubbi applicativi e questioni di legittimità costituzionale*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 3, p. 314 ss.
- NAPOLEONI, V., *L'onere di interpretazione conforme*, in V. MANES – V. NAPOLEONI, *La legge penale illegittima. Metodi, itinerari e limiti della questione di costituzionalità in materia penale*, Torino, 2019, p. 49 ss.
- NAPPI, A., *Il codice dei cataloghi*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 9 novembre 2016, p. 1 ss.
- NAPPI, A., *Tenuità del fatto: una causa di non punibilità che rende improcedibile l'azione penale*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 25 maggio 2016, p. 1 ss.
- NEGRI, D., *Le misure cautelari a tutela della vittima: dietro il paradigma flessibile, il rischio di un'incontrollata prevenzione*, in *Giur. it.*, 2012, 2, p. 467 ss.
- NICOSIA, E., *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e diritto penale*, Torino, 2006.
- ONORATO, P., *Giurisprudenza di legittimità in tema di violenza sessuale*, in *Cass. pen.*, 2010, 10, p. 3658 ss.
- ORLANDI, R., *I diritti della vittima in alcune particolari modalità di definizione del rito penale*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 167 ss.
- ORLANDI, R., *Il querelante perde il diritto di ostacolare la definizione del processo con decreto penale di condanna. Chiaroscuri di una decisione non del tutto convincente*, in *Giur. cost.*, 2015, 1, p. 144 ss.
- OTTENHOF, R., *Sulla tutela penale delle vittime*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 2, p. 708 ss.
- PADOVANI, T., *Un intento deflattivo dal possibile effetto boomerang*, in *Guida dir.*, 2015, 15, p. 19 ss.

## BIBLIOGRAFIA

- PAGLIARO, A., *Tutela della vittima nel sistema penale delle garanzie*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 1, p. 42 ss.
- PALIERO, C. E., «Minima non curat praetor». *Ipertrofia del diritto penale e decriminalizzazione dei reati bagatellari*, Padova, 1985.
- PANSINI, C., *Contributo dell'offeso e snodi procedurali*, Padova, 2004.
- PANSINI, C., *Scelte funamboliche sulle forme di controllo relative al diniego di messa alla prova per l'imputato adulto*, in *Proc. pen. giust.*, 2017, 1, p. 113 ss.
- PANSINI, G., *Le prove deboli nel processo penale italiano*, Torino, 2015.
- PAOLETTI, S., *Giustizia riparativa: uno strumento per la tutela sostanziale della vittima*, in *Cass. pen.*, 2017, 4, p. 1733 ss.
- PAONESSA, C., *Gli obblighi di tutela penale: la discrezionalità legislativa nella cornice dei vincoli costituzionali e comunitari*, Pisa, 2009.
- PAPAGNO, C., *No all'interrogatorio di garanzia a seguito dell'aggravamento della misura cautelare ex art. 276 c.p.p.*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 12, p. 1489 ss.
- PARISI, F., *Il contrasto al traffico di esseri umani tra modelli normativi e risultati applicativi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 4, p. 1763 ss.
- PARISI, F., *Il diritto penale tra neutralità istituzionale e umanizzazione comunitaria*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 16 novembre 2012, p. 1 ss.
- PARISI, F., *La restorative justice alla ricerca di identità e legittimazione. Considerazioni a partire dai risultati intermedi di un progetto di ricerca europeo sulla tutela delle vittime*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 24 dicembre 2014, p. 1 ss.
- PARLATO, L., *Il contributo della vittima tra azione e prova*, Palermo, 2012.
- PARLATO, L., *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di ascolto effettivo nel procedimento penale*, in *Cass. pen.*, 2013, 9, p. 3293 ss.
- PARLATO, L., *La tutela della vittima mediante gli strumenti precautelari: tra arresto in flagranza e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi*

- equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 401 ss.
- PARLATO, L., *Per la persona offesa ancora piccoli passi verso una più consapevole partecipazione al procedimento*, in *Le recenti riforme in materia penale. Dai decreti di depenalizzazione (d.lgs. n. 7 e n. 8/2016) alla legge “Orlando” (l. n. 103/2017)*, a cura di G. M. Baccari – C. Bonzano – E. M. Mancuso – K. La Regina, Padova, 2017, p. 139 ss.
- PASCUCCI, N., *Le dichiarazioni del minore informato sui fatti dopo l’attuazione della direttiva 2012/29/UE*, in *Cass. pen.*, 2016, 7-8, p. 3067 ss.
- PATANÉ, V., *Percorsi di giustizia riparativa nel sistema penale italiano*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 545 ss.
- PAULESU, P.P., *Giudice e parti nella “dialettica” della prova testimoniale*, Torino, 2002.
- PAULESU, P.P., *Mutamento del giudice dibattimentale e diritto alla prova testimoniale*, in *Cass. pen.*, 1999, 9, p. 2494 ss.
- PAULESU, P.P., *Vittima del reato e processo penale*, in *Riv. dir. proc.*, 2018, 2, p. 388 ss.
- PAULESU, P. P., *Vittima del reato e processo penale: uno sguardo d’insieme (informazioni, diritti, tutele)*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 127 ss.
- PAVICH, G., *Le novità del decreto legge sulla violenza di genere: cosa cambia per i reati con vittime vulnerabili*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 24 settembre 2013, p. 1 ss.
- PECCIOLI, A., *Delitti commessi con violenza alla persona e atti persecutori: un problema processuale privo di riflessi sostanziali*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 8, p. 1080 ss.
- PECORELLA, C., *Sicurezza vs libertà? La risposta penale alle violenze sulle donne nel difficile equilibrio tra istanze repressive e interessi della vittima*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 5 ottobre 2016, p. 1 ss.

- PELLEGRINI, L., *Sospensione del procedimento con messa alla prova: le circostanze non rilevano nella determinazione della pena edittale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 2, p. 829 ss.
- PENNISI, A., voce *Persona offesa dal reato*, in *Enc. dir.*, Agg. I, Milano, 1997, p. 790 ss.
- PERINI, C., *Condotte riparatorie ed estinzione del reato ex art. 162 ter c.p.: deflazione senza "Restorative Justice"*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, 10, p. 1274 ss.
- PERINI, C., *Primi ripensamenti del legislatore sull'art. 162-ter c.p.: la conferma di una norma con valenza simbolica*, in [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu), 8 gennaio 2018, p. 1 ss.
- PERONI, F., *Le misure interdittive nel sistema delle cautele penali*, Milano, 1992.
- PETRALIA, V., *La vittima di reato nel processo di integrazione europea*, Napoli, 2012.
- PISTORELLI, L., *Per le Sezioni unite non è ammissibile la costituzione di parte civile nell'udienza fissata ex art. 447 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2009, 6, p. 2313 ss.
- PISTORELLI, L., *Prima lettura del decreto-legge 14 agosto 2013, n. 93 (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). Relazione a cura dell'Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 28 agosto 2013, p. 1 ss.
- POGGI, F., *Violenza di genere e Convenzione di Istanbul: un'analisi concettuale*, in *Dir. umani e dir. intern.*, 2017, 1, p. 51 ss.
- POMANTI, P., *La clausola di particolare tenuità del fatto*, in *Arch. pen.*, 2015, 2, p. 1 ss.
- POMPEI, A., *La tratta di persone: l'attuale sistema di tutela penale alla luce dei più recenti interventi legislativi*, in *Cass. pen.*, 2015, 7-8, p. 2880 ss.
- PONTEDURO, S. – TROGLIA, M., *La portata delle nuove disposizioni in tema di tutela della persona offesa: panoramica e prime osservazioni critiche alla luce del decreto legislativo 212 del 2015*, in *Ind. pen.*, 2016, 2, p. 619 ss.

- POTETTI, D., *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto legge n. 93 del 2013*, in *Cass. pen.*, 2014, 3, p. 971 ss.
- PRESUTTI, A., *Le audizioni protette*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 375 ss.
- PROCACCINO, A., *L'avvento della persona offesa nelle dinamiche custodiali*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, a cura di A. Diddi – R. M. Geraci, Torino, 2015, p. 101-102.
- QUAGLIERINI, C., *Le parti private diverse dall'imputato e l'offeso dal reato*, Milano, 2003.
- QUATTROCCHI, A., *Lo statuto della pericolosità qualificata sotto la lente delle Sezioni Unite*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2018, 1, p. 51 ss.
- QUATTROCOLO, S., *Deflazione e razionalizzazione del sistema: la ricetta della particolare tenuità dell'offesa*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 4, p. 149 ss.
- QUATTROCOLO, S., *Vittima e processo penale: commistione di ruoli e di funzioni*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2018, 2, p. 579 ss.
- QUATTROCOLO, S., *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 297 ss.
- RAMPIONI, M., *Opposizione alla richiesta di archiviazione per particolare tenuità del fatto: un doppio binario*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 2, p. 7 ss.
- RANALDI, G., *Cautele patrimoniali e rapporti de societate*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, a cura di B. Romano, Torino, 2015, p. 367 ss.
- RECCHIONE, S., *Il dichiarante vulnerabile fa (disordinatamente) ingresso nel nostro ordinamento: il nuovo comma 5 ter dell'art. 398 c.p.p. A proposito del d.lgs. 4 marzo 2014, n. 24*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 14 aprile 2014.
- RECCHIONE, S., *La pericolosità sociale esiste ed è concreta: la giurisprudenza di merito resiste alla crisi di legalità generata dalla sentenza "De Tommaso v. Italia" (e confermata dalle Sezioni*

- Unite ‘Paternò’*), in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 10, p. 129 ss.
- RECCHIONE, S., *La vittima cambia il volto del processo penale: le tre parti ‘eventuali’, la testimonianza dell’offeso vulnerabile, la mutazione del principio di oralità*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 1, p. 69 ss.
- RECCHIONE, S., *Le dichiarazioni del minore dopo la ratifica della Convenzione di Lanzarote*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 8 marzo 2013, p. 1 ss.
- RECCHIONE, S., *Le vittime da reato e l’attuazione della direttiva 2012/29/UE: le avanguardie, i problemi, le prospettive*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 25 febbraio 2015, p. 1 ss.
- REDAELLI, I., *La condanna in appello dell’imputato assolto, tra antinomie di sistema, principi europei ed interpretazione costituzionalmente orientata*, in *Arch. pen.*, 2014, 3, p. 737 ss.
- RENON, P., *L’incidente probatorio nel procedimento penale: tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, Padova, 2000.
- RENON, P., *Limiti cronologici dell’incidente probatorio e diritto alla prova*, in *Giur. cost.*, 2001, 3, p. 964 ss.
- RIZZO, C., *Accertamenti sull’età e la personalità del minore nel procedimento penale*, Milano, 2007.
- RIZZO, C., *Le modalità di ‘audizione protetta’ del minore*, in *Cass. pen.*, 2014, 11, p. 3808 ss.
- ROMANELLI, B., *Caporalato*, in *Codice delle confische*, a cura di T. Epidendio – G. Varraso, Milano, 2018, p. 397 ss.
- ROMANELLI, B., *Delitto di tortura e inutilizzabilità probatoria*, in *Dai decreti attuativi della legge ‘Orlando’ alle novelle di fine legislatura*, a cura di A. Giarda – F. Giunta – G. Varraso, Milano, 2018, p. 259 ss.
- ROMANELLI, B., *Le recenti riforme a favore degli orfani di crimini domestici [L. 4 del 2018]*, in *Dai decreti attuativi della legge ‘Orlando’ alle novelle di fine legislatura*, a cura di A. Giarda – F. Giunta – G. Varraso, Milano, 2018, p. 279 ss.
- ROMANELLI, B., *Omessa notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione di misura cautelare coercitiva: problemi de-*



- finitori e rimedi in sede di impugnazione*, in *Cass. pen.*, 2017, 12, p. 4429 ss.
- ROMANO, B., *Delitti contro la sfera sessuale della persona*, Milano, 2016.
- ROMBI, N., *La riforma di una sentenza di condanna esige la rinnovazione della prova dichiarativa in appello?*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 1, p. 106 ss.
- ROMEO, A., *Abusi sessuali su minori e dinamiche di acquisizione probatoria*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 9, p. 1142 ss.
- ROSI, E., *La tratta di esseri umani e il traffico di migranti. Strumenti internazionali*, in *Cass. pen.*, 2001, 6, p. 1986 ss.
- ROSSI, G., *La direttiva 2012/29/UE: vittima e giustizia riparativa nell'ordinamento penitenziario*, in *Arch. pen.*, 2015, 2, p. 508 ss.
- ROSSI, L., *Brevi considerazioni sulla nuova legge in favore degli orfani di crimini domestici*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 23 febbraio 2018.
- RUGGIERI, F., *Ordine di protezione europeo e legislazione italiana di attuazione: un'analisi e qualche perplessità*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 5, p. 99 ss.
- RUGGIERO, R. A., *La tutela processuale della violenza di genere*, in *Cass. pen.*, 2014, 6, p. 2352 ss.
- RUSSO, C., *L'art. 90 ter c.p.p. nel quadro dei poteri processuali riconosciuti alla persona offesa nel procedimento cautelare*, in *Cass. pen.*, 2016, 10, p. 3898 ss.
- SALVADORI, I., *L'adescamento di minori. Il contrasto al child-grooming tra incriminazione di atti preparatori ed esigenze di garanzia*, Torino, 2018.
- SANNA, A., *L'istituto della messa alla prova: alternativa al processo o processo senza garanzie?*, in *Cass. pen.*, 2015, 3, p. 1262 ss.
- SANTINI, S., *L'Unione europea compie un nuovo passo nel cammino della lotta al terrorismo: una prima lettura della direttiva 2017/541*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 7-8, p. 13 ss.
- SANTORIELLO, C., *Il nuovo art. 162-ter c.p.: un nuovo argine contro la strumentazione del processo penale da parte della vittima*, in *Arch. pen.*, 2018, 1S, p. 171 ss.

- SANTORIELLO, C., *L'abuso del processo*, Pisa, 2018.
- SANTORIELLO, C., *La presenza dell'esperto nell'esame testimoniale del minore: dalla Convenzione di Lanzarote alla confusione del legislatore italiano*, in *Arch. pen.*, 2013, 2, p. 20 ss.
- SAPONARO, A., *Vittimologia. Origini – Concetti – Tematiche*, Milano, 2004.
- SAU, S., *L'incidente probatorio*, Padova, 2001.
- SAVY, D., *Il trattamento delle vittime dei reati nella nuova disciplina dell'Unione europea*, in *Proc. pen. giust.*, 2013, p. 95 ss.
- SCHENA, G., *Il concetto progressivo di violenza alla persona e tutela informativa della persona offesa*, in *Cass. pen.*, 2017, 4, p. 1523 ss.
- SCOMPARIN, L., *Il ruolo della vittima nella giurisdizione penale internazionale: alla ricerca di una possibile mediazione tra modelli processuali*, in *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, a cura di A. Cassese – M. Chiavario – G. De Francesco, Torino, 2005, p. 365 ss.
- SECHI, P., *Vittime di reato e processo penale: il contesto sovranazionale (Parte I)*, in *Cass. pen.*, 2017, 2, p. 850 ss.
- SECHI, P., *Vittime di reato e processo penale: il contesto sovranazionale (Parte II)*, in *Cass. pen.*, 2017, 3, p. 1236 ss.
- SEMINARA, V., *L. 27.7.2011 n. 125 - Esclusione dei familiari superstiti condannati per omicidio del pensionato o dell'iscritto a un ente di previdenza dal diritto alla pensione di reversibilità o indiretta*, in *Legisl. pen.*, 2012, 1, p. 65 ss.
- SEPE, G., *Violenza di genere e consultazione della persona offesa nelle vicende estintive delle misure cautelari*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 9 luglio 2014, p. 1 ss.
- SFORZA, I., *La vittima davanti alla Corte penale internazionale: singolarità della figura e suoi poteri processuali*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 8, p. 1073 ss.
- SIAGURA, A. M., *L'estinzione del reato per condotte riparatorie nel bilanciamento tra mediazione e deflazione*, in *Arch. pen.*, 2018, 1S, p. 859 ss.
- SIMONATO, M., *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, Padova, 2014.

- SPAGNOLO, P., *Nuovi diritti informativi per la vittima dei reati*, in [www.la legislazione penale.eu](http://www.la legislazione penale.eu), 4 luglio 2016, p. 3 ss.
- SPIEZIA, F. – SIMONATO, M., *La prima direttiva UE di diritto penale sulla tratta di esseri umani*, in *Cass. pen.*, 2011, 9, p. 3197 ss.
- SQUILLACI, E., *Violenza ‘assistita’: prove tecniche di tutela rafforzata del minore*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2019, p. 39 ss.
- SURACI, L., *L’audizione delle persone minorenni nell’ambito delle investigazioni difensive*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 8, p. 994 ss.
- SURACI, L., *L’incidente probatorio. Tra tutela della prova e protezione della persona*, Pisa, 2017.
- TASSINARI, D., *I delitti di omicidio doloso*, in *Trattato di diritto penale*, dir. da A. Cadoppi – S. Canestrari – A. Manna – M. Papa, vol. VII, *I delitti contro la vita e l’incolumità personale*, Torino, 2011, p. 3 ss.
- TAVASSI, L., *Lo statuto italiano della ‘vittima’ del reato: nuovi diritti in un sistema invariato*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 3, p. 108 ss.
- TAVASSI, L., *Time danaos: la tutela della vittima e le trasformazioni del processo penale*, in *Arch. pen.*, 2017, p. 1 ss.
- TAVERRITI, S. B., *La tutela della vittima tra procedibilità a querela e procedibilità d’ufficio*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 503 ss.
- TIGANO, V., *Prime osservazioni sulla legge 11 dicembre 2016, n. 236, e sui nuovi delitti di traffico di organi ex vivo introdotti all’art. 601 bis c.p.*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 2, p. 109 ss.
- TODARO, G., *Decreto penale di condanna e querelante: intervento della Consulta e lacune di sistema*, in *Cass. pen.*, 2015, 7-8, p. 2653 ss.
- TODARO, G., *Le Sezioni unite sulla nozione di “quasi flagranza”: limiti logici e ontologici al potere di arresto* in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 5 ottobre 2016.
- TONA, G., *È obbligo per il Pm chiedere in ogni grado il sequestro dei beni*, in *Guida dir.*, 2018, n. 13, p. 31 ss.
- TONA, G., *Il Tribunale di Milano dichiara manifestamente infondata una questione di legittimità costituzionale della norma che estende le misure di prevenzione personali all’indiziato di stalking*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 24 ottobre 2018.

- TONINI, P. – CONTI, C., *Il diritto delle prove penali*, Milano, 2014.
- TONINI, P., *Dalla perizia "prova neutra" al contraddittorio sulla scienza*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 3, p. 360 ss.
- TRABACE, C., *Brevi note in tema di "delitti commessi con violenza alla persona"*, in *Cass. pen.*, 2016, 11, p. 4154 ss.
- TRANCHINA, G., *La vittima del reato nel processo penale*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 4051 ss.
- TRAPPELLA, F., *Rimedi al mancato riconoscimento della particolare vulnerabilità della persona offesa*, in *Cass. pen.*, 2017, 9, p. 3262 ss.
- TRAVAGLIA CICIRELLO, T., *Querela, richiesta e istanza della persona offesa*, in *La legge penale, il reato, il reo, la persona offesa*, a cura di G. De Vero, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, a cura di F. Palazzo – C. E. Paliero, Torino, 2010, p. 541 ss.
- TRAVERSO, F., *Il diritto alla controprova nei rapporti con la perizia*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 5, p. 596 ss.
- TRIBISONNA, F., *L'ascolto del minore testimone o vittima di reato nel procedimento penale. Il difficile bilanciamento tra esigenze di acquisizione della prova e garanzie di tutela della giovane età*, Milano, 2017.
- TRIBISONNA, F., *Non è vincolante il ricorso alla Carta di Noto nell'esame del minore*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 1, p. 67 ss.
- TRIBISONNA, F., *Poteri del giudice ed estensione del divieto di porre domande suggestive al testimone*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 12, p. 1471 ss.
- TRINCI, A. – VENTURA, V., *Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e rito direttissimo. Sul nuovo art. 384-bis, introdotto dal d.l. n. 93/2013, conv. in l. 119/2013*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 5 dicembre 2013, p. 1 ss.
- TROGLIA, M., *Lotta contro l'abuso, lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile: alcune riflessioni sulla direttiva 2011/93/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011*, in *Cass. pen.*, 2012, 5, p. 1906 ss.
- TURCO, E., *Giudizio di appello e overturning in melius: per le Sezioni unite non scatta l'obbligo di rinnovare la prova dichiarativa*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, 5, p. 904 ss.

- TURCO, E., *Modifiche all'allontanamento dalla casa familiare*, in *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, a cura di A. Diddi – R. M. Geraci, Torino, 2015, p. 51 ss.
- UBERTIS, G., *La prova dichiarativa debole: problemi e prospettive in materia di assunzione della testimonianza della vittima vulnerabile alla luce della giurisprudenza sovranazionale*, in *Cass. pen.*, 2009, 10, p. 4058 ss.
- URBAN, F., *La legislazione penale italiana quale modello di attuazione della normativa sovranazionale e internazionale anti-smuggling e anti-trafficking*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2018, 1, p. 121 ss.
- VALBONESI, C., *I profili penali della sospensione del procedimento con messa alla prova*, in *Le nuove norme sulla giustizia penale. Liberazione anticipata, stupefacenti, traduzione degli atti, irreperibili, messa alla prova, deleghe in tema di pene detentive non carcerarie e di riforma del sistema sanzionatorio*, a cura di C. Conti – A. Marandola – G. Varraso, Milano, 2014, p. 353 ss.
- VALENTINI, C., *I poteri del giudice dibattimentale nell'ammissione della prova*, Padova, 2004.
- VALENTINI, E., *Pubblicità dibattimentale e diritto alla riservatezza di testimoni e parti private*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 8, p. 1019 ss.
- VAN DIJK, J. J., "Introducing Victimology", in VAN DIJK, J. J. – VAN KAAM, R. G. H. – WEMMERS, J. (ed. by), *Caring for Crime Victims – Selected proceedings of the 9th International Symposium on Victimology*, New York, 1999, p. 1 ss.
- VARRASO, G., *Diligenza postuma della persona offesa e ipertrofia dei ruoli*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, 4, p. 1246 ss.
- VARRASO, G., *Il procedimento davanti al giudice di pace*, Milano, 2006.
- VARRASO, G., *La prova tecnica*, in *Trattato di procedura penale*, dir. da G. Spangher, II.1, *Le prove*, a cura di A. Scalfati, Torino, 2009, p. 225 ss.
- VARRASO, G., *Violazione del divieto di domande suggestive: il ruolo delle parti ed i poteri del giudice*, in *Cass. pen.*, 2006, 9, p. 2868 ss.
- VENAFRO, E., *Brevi cenni introduttivi sull'evoluzione della tutela della vittima nel nostro sistema penale*, in *Ruolo e tutela della vittima in*

- diritto penale*, a cura di E. Venafro – C. Piemontese, Torino, 2004, p. 12.
- VENTURA, V., *Reati abituali e ammissibilità dell'arresto in flagranza da parte di chi non ha assistito personalmente ai fatti denunciati dalla vittima*, in [www.ilpenalista.it](http://www.ilpenalista.it), 1 aprile 2019.
- VENTURINI, S., *L'esame dei minori in incidente probatorio, tra dati normativi (nazionali e sovranazionali) e prassi giudiziale*, in *Cass. pen.*, 2011, 5, p. 1951 ss.
- VENTUROLI, M., *La direttiva 2011/36/UE: uno strumento "completo" per contrastare la tratta di esseri umani*, in *Ind. pen.*, 2013, 1, p. 199 ss.
- VENTUROLI, M., *La tutela della vittima nelle fonti europee*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2012, 3-4, p. 86 ss.
- VENTUROLI, M., *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, Napoli, 2015.
- VENTUROLI, M., *La vulnerabilità della vittima del reato quale categoria "a geometria variabile" del diritto penale*, in *Riv. it. med. leg. dir. san.*, 2018, 2, p. 555 ss.
- VERGINE, F., *La mancanza di motivazione legittima la sospensione dell'esecutività della provvisoria?*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2004, 2, p. 151 ss.
- VERRI, A., sub *art. 609 septies c.p.*, in *Codice penale commentato*, dir. da E. Dolcini – G. L. Gatta, III, Milano, 2015, p. 456 ss.
- VEZZADINI, S., *La vittima di reato tra negazione e riconoscimento*, Bologna, 2006.
- VICOLI, D., *Il ruolo della vittima nella fase esecutiva tra occasioni mancate e scenari futuri*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 537 ss.
- VICOLI, D., *La mediazione nel contesto della fase esecutiva: spunti per un inquadramento sistematico*, in *Cass. pen.*, 2015, 1, p. 382 ss.
- VIGANÒ, F., *L'arbitrio del non punire: sugli obblighi di tutela penale dei diritti fondamentali*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Napoli, 2011, IV, p. 2645 ss.

- VIGANÒ, F., *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 3, p. 370 ss.
- VIGANÒ, F., *La neutralizzazione del delinquente pericoloso nell'ordinamento italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 4, p. 1334 ss.
- VIGANÒ, F., *Le Sezioni Unite ridisegnano i confini del delitto di violazione delle prescrizioni inerenti alla misura di prevenzione alla luce della sentenza De Tommaso: un rimarchevole esempio di interpretazione conforme alla Cedu di una fattispecie di reato*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, 9, p. 146 ss.
- VIGANÒ, F., *Una norma da eliminare: l'art. 8 del d.l. 92/2014*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 7 luglio 2014.
- WOLHUNTER, L. – OLLEY, N. – DENHAM, D., *Victimology: Victimisation and Victims' Rights*, London – New York, 2009.
- ZACCHÉ, F., *Criterio di necessità e misure cautelari personali*, Milano, 2018.
- ZACCHÉ, F., *Il giudizio abbreviato*, Milano, 2004.
- ZACCHÉ, F., *Il sistema cautelare a protezione della vittima*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis – H. Belluta, Torino, 2017, p. 419 ss.
- ZACCHÉ, F., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 2, p. 656 ss.
- ZACCHÉ, F., *Rimodulazione della giurisprudenza europea sui testimoni assenti (working paper)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 17 gennaio 2012.
- ZANETTI, E., *Novità sovranazionali*, in *Proc. pen. giust.*, 2019, 4, p. 838 ss.
- ZANETTI, E., *Sulla tutela internazionale delle vittime dei crimini contro l'umanità*, in *Studi in onore di Mario Pisani. II. Diritto processuale penale e profili internazionali. Diritto straniero e diritto comparato*, a cura di P. Corso – E. Zanetti, Piacenza, 2010, p. 681 ss.
- ZIRULIA, S., *Art. 2 - Diritto alla vita*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, a cura di G. Ubertis – F. Viganò, Torino, 2016, p. 39 ss.
- ZUFFADA, E., *La Cassazione scardina in via interpretativa l'automatismo applicativo delle prescrizioni inerenti alla sorve-*

## BIBLIOGRAFIA

*gianza speciale: verso una nuova questione di legittimità costituzionale?*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 23 settembre 2019.



## RINGRAZIAMENTI

Sono tante le persone cui questo lavoro è debitore.

Un pensiero di profonda gratitudine va anzitutto al mio Maestro, Prof. Gianluca Varraso, per l'attenzione e la sensibilità con cui mi ha accompagnato in questi anni; e al Prof. Enrico Maria Mancuso, per la fiducia e i costanti consigli e incoraggiamenti.

Un sentito ringraziamento va al Prof. Mazza, per la disponibilità con cui ha seguito il mio percorso di dottorato e la stesura della tesi, e all'intera comunità processualpenalistica dell'Università Bicocca, che è diventata per me una seconda casa.

Un ringraziamento speciale va anche a Alice, Ilaria, Ludovica, Michele e Valentina, colleghi e amici di questi anni di dottorato.

Un pensiero affettuoso va infine alla mia famiglia, e a Carolina, per il sostegno e l'amore anche nei momenti più difficili.