



Osservazioni dell'Unione delle Camere Penali Italiane sui progetti di legge C. 1003 Bartolozzi, C. 1403 Ascari, C. 1455 Governo, C. 1457 Annibaldi, recanti modifiche al codice di procedura penale: disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere.

AUDIZIONE COMMISSIONE GIUSTIZIA del 20.2.2019

PREMESSA

I recenti disegni e proposte di legge presentate alla Camera dei deputati destano forti preoccupazioni.

Pur riconoscendo l'importanza del fenomeno della violenza contro le donne e della necessaria predisposizione di strumenti idonei a fronteggiarla e contenerla, non si può non tenere conto dei principi costituzionali di uno stato democratico.

E' dunque necessario partire proprio dalla cornice costituzionale che deve guidare il legislatore in questa delicata fase di potenziale modifica legislativa: delicata per i riflessi che determinate condotte hanno sulla vittima del reato, per i riflessi che l'origine di un procedimento penale ha sull'indagato, ma anche e soprattutto per i riflessi che gli agiti violenti hanno sulle vite e sulle emozioni dei figli, ancor più se in tenera età.

I principi costituzionali di riferimento sono contenuti negli artt. 3, 27 e 30.

L'articolo 3 ci ricorda il principio che troviamo affisso in tutte le aule di giustizia: "La legge è uguale per tutti". Quando si interviene sulle norme penali, comprese quelle che disciplinano condotte delittuose commesse in ambito domestico, non si deve dimenticare come a volte gli agiti violenti possano provenire anche dalle madri, o dai figli nei confronti dei genitori.

E' forse allora sbagliato ricondurre ad un concetto "di genere" le riforme che si propongono.

Seppur la casistica registri una maggior percentuale di agiti violenti ad opera di uomini, e che quindi giustamente si faccia un discorso di natura social-preventiva della violenza di genere, spostandosi sul piano tecnico-giuridico deve necessariamente cambiare l'impostazione avendo la norma penale, sostanziale e processuale, portata generale.

L'articolo 27 ci ricorda che il nostro stato di diritto (o per meglio dire, "dei diritti") è ispirato alla rieducazione del reo, e non solo alla repressione del reato. Ed ancora, che ogni individuo non può essere considerato colpevole prima di una condanna definitiva.

L'articolo 30 riconosce la famiglia come società naturale nell'ambito della quale è dovere dei genitori mantenere, istruire ed educare la prole, ma al contempo è diritto dei figli mantenere - tutte le volte in cui ciò sia possibile - una relazione affettiva coi propri genitori.

Oltre ai principi costituzionali non si deve dimenticare la tendenza nomofilattica dei Giudici di legittimità che nel corso del tempo hanno esteso l'ambito di operatività di alcune norme che, ancorché pensate per colpire condotte endofamiliari, sono state estese ad altri contesti quali,

Unione Camere Penali Italiane

Via del Banco di S. Spirito, 42 00186 Roma

Tel +39 06 32500588 - segreteria@camerepenali.it - www.camerepenali.it

C.F. 05386821002 - P.I. 08989681005



ad esempio, i luoghi di lavoro (si pensi al mobbing in relazione all'art. 572 cp), ovvero all'ambito scolastico o a quello condominiale in rapporto all'art. 612 bis.

Una cornice meravigliosa non rende altrettanto meraviglioso un dipinto con le sfumature sbagliate ed i colori che si confondono.



DISEGNO DI LEGGE 1455 (Bonafede, Salvini, Trenta, Bongiorno, Tria)

In linea generale è possibile osservare come non possano condividersi le premesse della proposta contenute nella analisi tecnico normativa in cui si fa riferimento alla causa Talpis c. Italia.

Ed infatti, *medio tempore*, numerosi sono stati gli interventi legislativi volti a uniformare l'ordinamento interno alla giurisprudenza Edu e alle Direttive europee.

Tra tutti spicca per rilevanza il d.l. 14.8.2013 n. 93, convertito nella L. 119/2013, che introduce importanti modifiche al codice penale e al codice di procedura penale.

Ed interviene anche in materia di misure di prevenzione ampliando l'ambito di applicazione della misura dell'ammonimento (introdotto nel 2009 per il solo reato di cui all'art. 612 bis cp) praticamente a tutte le condotte delittuose agite in ambito domestico.

Tra le norme di natura processuale detta legge aveva già ampliato i doveri di comunicazione alla persona offesa, nonché era intervenuta sulla procedibilità per il reato di cui all'art. 612 bis.

Al pari, sul piano del diritto penale sostanziale, aveva introdotto modifiche riguardo l'art. 572, 609 ter, 612 bis, quindi introdotto la nuova aggravante di cui all'art. 61 n. 11 quinquies cp

Art. 1

Nulla da osservare

Art 2

Pur comprendendo lo spirito della riforma, forti perplessità comporta la modifica dell'articolo 362 cpp soprattutto quando le persone offese siano soggetti minori di età. La loro immediata audizione (entro tre giorni) li espone infatti al maggior rischio di rendere dichiarazioni che potrebbero soffrire dell'induzione dell'adulto, o degli adulti, di riferimento quantomeno sulla scia di un'emotività che il poco tempo trascorso (3 giorni) non può aver superato.

In ogni caso l'audizione immediata di soggetti minori dovrà necessariamente conciliarsi con le cautele imposte dall'art. 392 cpp, pena una facile, quanto pericolosa, regressione rispetto alle riforme che sono intervenute su detta norma proprio a seguito delle direttive europee (Legge 15.02.1996 n. 66, Legge 1.10.2012 n. 172, D.Leg. 15.12.2015 n. 212). In particolare si allude alla videoregistrazione dell'ascolto del minore e dei maggiorenni in condizione di particolare vulnerabilità (art. 398, comma 5 bis, 5 ter, 5 quater cpp, introdotti con Legge 15.2.1996 n. 66, D. Leg.4.3.2014 n. 24, D.Leg. 15.12.2015 n. 212), e sempre previo accertamento, in caso di minore, della sua capacità a rendere testimonianza.

Si concorda invece con l'iniziativa sui corsi di formazione specifica al personale delle Forze dell'Ordine ancorché potenzialmente rallentata dalla clausola di invarianza economica. Peraltro detta formazione, prevista entro un anno dall'entrata in vigore della legge che attiva i corsi, dovrebbe essere passaggio preliminare ed imprescindibile per poi eventualmente portare avanti il rafforzamento dell'attività investigativa prevista dall'art. 2 introduttivo dell'art. 362, comma 1 ter, cpp



PROPOSTA DI EGGE 1003 (Bartolozzi, Prestigiaco, Carfagna)

Art. 1 - Art. 8

L'unica riflessione che si impone inerisce al rispetto della persona offesa nel momento in cui la sua volontà sia quella di NON venire più informata del destino dell'imputato, poi condannato ed eventualmente trattenuto per anni in carcere per scontare la pena.

Si ritiene che l'informazione al suo difensore possa avviare a processi di vittimizzazione secondaria che spesso si innescano quando viene imposto di ricordare un determinato fatto che si ha, al contrario, diritto a dimenticare. Diversamente qualora ne faccia richiesta.

Art. 2

Le modifiche che si propongono sono già state attuate con la L. 1.12.2018 N. 132

Art. 3

L'ampliamento dell'ambito di applicazione delle procedure di controllo c.d. "elettronico" (braccialetto) sconta oggi il problema dell'esiguità del numero di detti apparati. È vero che la proposta non prevede una clausola di invarianza economica, ma viene naturale chiedersi se l'investimento sui nuovi braccialetti venga destinato solo per i reati di cui si sta occupando il progetto di riforma, oppure si rivolga a TUTTI gli indagati/imputati detenuti che potrebbero (secondo il Giudice) usufruire di un'attenuazione della misura cautelare cui sono sottoposti (magari in atto già da tempo), ma che l'insufficienza degli strumenti non permette loro di ottenere. È evidente che nel secondo caso non si porrebbe alcun problema; nel primo, invece, si verrebbe a creare un intollerabile disparità di trattamento soprattutto in considerazione del fatto che la nuova proposta si riferisce a misure non custodiali.

Art 4 - Art 5 - Art. 6

Nulla da osservare

Art. 7

Si richiamano i contenuti delle osservazioni sviluppate sub art.2 della proposta che precede



PROPOSTA DI LEGGE 1457 (Annibaldi, Bazoli, Morani, Verini, Bordo, Pezzopane, Ciampi, Cirielli, De Filippo, De Luca, Marco Di Maio, Fragomeli, La Marca, Gavino Manca, Melilli, Morgoni, Nola, Pizzetti, Schiro', Ungaro)

Una breve premessa:

si ritiene corretto che il programma trattamentale in fase esecutiva degli "uomini violenti" debba trovare delle specificità idonee alla loro rieducazione.

Quel che non convince è l'introduzione al tema, laddove si fa riferimento agli "assi strategici della Convenzione di Istanbul: prevenire, proteggere e sostenere, perseguire e punire".

"Perseguire e punire" non sono gli unici obiettivi che deve porsi uno stato di diritto democratico come il nostro.

Vi è poi un secondo aspetto che non convince, e cioè che i proponenti paiono non tenere in considerazione il fatto che a commettere agiti violenti intra-famigliari possano essere anche "donne", o figli (minori imputabili o maggiorenni non ancora indipendenti economicamente).

Terza riflessione di ordine generale: l'allargamento alle ipotesi di reato richiamate dalla preclusione all'accesso a misure alternative alla detenzione incide sulle relazioni che i figli potrebbero manifestare il desiderio di avere/mantenere con i genitori.

Art. 1 – Art. 2 – Art. 3

L'ampliamento del numero di reati per i quali far operare la preclusione alla sospensione dell'ordine di esecuzione e/o all'accesso a misure alternative alla detenzione comporta un'irrazionale equiparazione dei reati di cui si discute a quelli che hanno formato oggetto dell'intervento di riforma dell'ordinamento penitenziario.

Ed infatti non bisogna dimenticare che l'art. 4-bis è stato introdotto con D.L. 13.5.1991 N. 152 recante provvedimenti urgenti in tema di lotta alla criminalità organizzata convertito nella L. 12.7.1991 n.203. In quest'ottica, l'aumento dei reati incidenti su beni protetti diversi da quelli pensati dal Legislatore al momento della redazione ed inserimento di detta norma nell'ordinamento penitenziario risulta distonica e dettata da istanze emotive di allarme sociale che tendono a trasformare la detenzione in regola anziché in eccezione.

D'altra parte, un'attenta lettura della norma come modificata dai recenti interventi legislativi permette già di rinvenire nel decalogo dell'art. 4-bis O.P. tutti i reati che sanzionano le condotte che violano la sfera sessuale (600 bis, 600 ter, 600 quater, 600 quinquies, 609 bis, 609 ter, 609 quater, 609 quinquies, 609 octies, 609 undecies) di persone minori e maggiori di età.

Ed un'altrettanto attenta lettura dell'art. 656 cpp permette altresì di individuare nel catalogo dei reati che sono stati ritenuti ostativi della sospensione dell'ordine di carcerazione per la gravità della violazione del bene protetto le ipotesi aggravate sia dell'art. 572 cp che dell'art. 612 bis cp con l'unica eccezione dell'esecuzione in corso degli arresti domiciliari.

Questo per dire che il Legislatore ha già dimostrato una sensibilizzazione rispetto agli agiti violenti sulle donne, pur mantenendosi in ambiti di maggior gravità delle condotte e così mantenendo un equilibrio del sistema penale rieducativo per quelle che potrebbero non essere così sintomatiche del maggior allarme sociale che il semplice rimando al titolo del reato comporta.

L'inserimento di ulteriori reati nell'alveo dell'art. 4 bis si porrebbe allora in contrasto con il principio di ragionevolezza delle deroghe imposte al principio rieducativo dettato dalla Carta Costituzionale. Ciò tanto più se si considera come la risocializzazione di famigliari, o comunque di persone legate da vincolo affettivo alla persona offesa (presente o passato) debba trovare una risposta che sia, possibilmente, immediata e volta a far comprendere l'errore commesso in una prospettiva che non acuisca, ma semmai superi, le criticità che l'avevano portata all'agito violento.



Riportare questi obiettivi ad una distanza temporale che può essere anche molto ampia rispetto alla commissione del fatto di reato per cui è intervenuta sentenza definitiva si pone pertanto in netto contrasto con la funzione rieducativa della pena nella sua declinazione concreta ovvero come “fondamentale orientamento di essa all’obiettivo ultimo del reinserimento del condannato nella società” (Corte Costituzionale, sentenza 149/2018).

Art. 4 – Art.5

Nulla da osservare



PROPOSTA DI LEGGE 1403 (Ascari, Piera Aiello, Barbuto, Businarolo, Cataldi, Di Sarno, Di Stasio, Dieni, Dori, D'Orso, Giuliano, Palmisano, Prantoni, Saitta, salafia, Sarti, Scutellà)

Art. 1: Modifiche all'art. 572 cp

1) L'aumento del massimo edittale ad 8 anni

Nella relazione preliminare alla proposta di modifica del codice penale si spiega chiaramente come l'aumento del massimo edittale di pena di taluni reati, e tra questi dell'art. 572 cp, è dettato dalla necessità di aumentare il termine di durata della misura custodiale.

Questa impostazione è criticabile sotto un duplice profilo:

- da un lato le proposte di riforma presentate conducono ad una "velocizzazione" addirittura eccessiva dell'iter procedurale (immediata segnalazione della notizia di reato al P.M., audizione della persona offesa entro 3 giorni), dall'altro, però, allungano i termini di durata della misura cautelare;

- la stessa proposta di legge, al capo III, prevede una modifica dell'art. 13 *bis* O.P. con estensione del trattamento psicologico - dapprima previsto solo per i reati sessuali a danno di minorenni - anche per i reati di maltrattamenti e *stalking* con estensione anche alle persone maggiori di età. Ciò significa che si è data molta importanza all'aspetto rieducativo/risocializzante ancorchè solo in fase esecutiva. Già si è detto quali limiti abbia questa impostazione, poiché un programma finalizzato al recupero del reo con adeguati sostegni da prevedere a livello territoriale potrebbe, anzi dovrebbe, poter essere iniziato sin da subito. Ed allora per poter mantenere una coerenza di sistema il criterio da adottare è diverso: si mantiene invariato il massimo edittale (6 anni), e al contempo si modifica l'art. 168 bis cpp disciplinante la MAP in modo da permetterne l'accesso anche per i reati di cui si discute (e quindi o innalzando l'accessibilità a detto istituto ai reati puniti con pena detentiva non superiore a 6 anni, oppure modificando il secondo comma così da ricomprendervi anche tutti, o solo alcuni, dei reati oggetto delle presenti proposte di modifica legislativa).

Ciò consentirebbe, in base ai criteri di cui all'art. 168 bis comma 2:

- Di anticipare la fase trattamentale, anche con programma di lunga durata
- Nei casi di minor gravità, di mantenere la relazione affettiva con la prole (ancor più importante se in tenera età)
- Di far mantenere all'indagato/imputato il posto di lavoro che, nelle famiglie con monoreddito, diventa una risorsa importante di cui tutti i componenti abbisognano
- Di predisporre un piano riparatorio quale presupposto fondante il programma
- Minori costi per lo Stato

Un'impostazione di questo tipo permetterebbe inoltre di rispettare l'equilibrio normativo che il Legislatore da anni si era dato tenendo in considerazione le svariate connotazioni in cui le condotte di maltrattamento e atti persecutori possono manifestarsi (si pensi al mobbing sul luogo di lavoro, al bullismo, al cd. *stalking* condominiale ecc.)

2) Previsione di un'aggravante ad effetto speciale

Le stesse considerazioni sviluppate nel punto precedente si ripropongono anche in relazione alla previsione di un'aggravante specifica ad effetto speciale.

Ed infatti, un'aggravante costruita negli stessi termini di quella che si vuole introdurre è già prevista dal codice penale, e segnatamente all'art. 61 n. 11 *quinquies* cp, peraltro oggetto di modifica legislativa intervenuta su questa stessa materia (D.L. 14.8.2013 convertito nella L. 15.10.2013 n. 119) e quindi finalizzata -in coerenza alle Direttive Europee - a connotare di maggior gravità le condotte commesse a danno di minori o di donne in gravidanza.



3) Codifica del minore quale persona offesa dal reato nei casi di violenza assistita

La proposta recepisce indirizzi giurisprudenziali già noti e consolidati, ma la formulazione utilizzata non tiene conto della varietà dei comportamenti umani così creando una sorta di presunzione normativa con conseguente imputabilità della responsabilità a titolo di responsabilità oggettiva. L'art. 572 cp è infatti, oggi, costruito come reato abituale supportato dal dolo generico unitario consistente nella rappresentazione e volizione di porre in essere più atti lesivi dell'integrità, della libertà, dell'onore, del decoro, o più semplicemente di disprezzo, di umiliazione o di asservimento idonei ad offendere la dignità del soggetto passivo. Qualora a detti agiti assistano i figli non può crearsi l'automatismo riguardo all'elemento soggettivo che può riguardare solo e soltanto il patner (attuale o passato). Ed allora, ancora una volta, è compito del Giudice valutare se gli agiti violenti intra famigliari siano diretti verso tutti i componenti il nucleo (e nel qual caso anche chi assiste alle ripetute violenze fisiche e/o psicologiche sarà persona offesa dal reato), oppure solamente nei confronti del coniuge o della persona legata da relazione affettiva. In quest'ultimo caso, peraltro, non è che chi viene "obbligato" a vivere situazioni di conflittualità non riceva tutela potendo sempre provare di essere stato danneggiato dal reato.

4) Arresto di polizia

E' bene ricordare che l'art. 13, comma 3, Cost. ammette l'adozione di misure restrittive della libertà personale, da parte di soggetti diversi dall'autorità giudiziaria, soltanto in casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge. La Carta fondamentale vuole, insomma, evitare che l'inviolabile diritto alla libertà personale possa subire compressioni non adeguatamente soppesate e valutate da un giudice.

Tradizionalmente, la necessità ed urgenza cui fa cenno la Costituzione viene tradotta sul piano del rito penale nelle situazioni di flagranza o di cd. quasi flagranza: si pensi al sorpreso nell'atto di commettere il reato e a chi, subito dopo di esso, sia inseguito o sorpreso con cose o tracce che lo facciano apparire come autore dell'illecito immediatamente prima verificatosi.

La normativa di contrasto alla violenza negli stadi ha creato, subendo non poche critiche (tra cui quelle di UCPI) e sospetti di incostituzionalità, la nuova categoria della flagranza cd. differita: non oltre 36 ore dal fatto si considera in stato di flagranza chi, sulla base di documentazione video-fotografica o di altri elementi oggettivi dai quali emerge inequivocabilmente il fatto, ne risulti l'autore. Detta presunzione scatta tuttavia quando non è possibile procedere immediatamente all'arresto per ragioni di sicurezza o incolumità pubblica.

Ora, se la dilatazione temporale della flagranza già di per sé rappresenta la negazione obiettiva della sussistenza dell'eccezionale urgenza per l'adozione di misure precautelari, la previsione di un arresto di polizia giudiziaria <<anche fuori dei casi di flagranza>> supera il caso limite 'violenza negli stadi' ed è in sicuro contrasto con le garanzie costituzionali. E' la medesima relazione alla proposta di legge riconoscere che nel caso dell'art. 572 c.p. <<occorre tempo per verificare eventi pregressi e ricostruire da un punto di vista probatorio l'intero contesto>> del delitto abituale. Siamo, pertanto, fuori da quell'evidenza di reato che legittimerebbe restrizioni di libertà da parte della polizia e dalla diretta percezione di condotte e situazioni personali dell'autore del reato, immediatamente correlate alla perpetrazione e *obiettivamente rivelatrici della colpevolezza* (cfr. Cass., Sezioni Unite, n. 39131/2016).

Peggio: istituire in capo alla persona offesa il potere di innescare un'incostituzionale privazione della libertà personale, rende ancora più censurabile la previsione in oggetto.

Né possono invocarsi per questa fattispecie le ragioni di sicurezza o incolumità pubblica prudentemente menzionate dal legislatore anti *hooligans*.



In sostanza un unicum del sistema poiché non vi sono altri casi di arresto fuori dai casi di flagranza.

Art. 2 : Modifica delle circostanze aggravanti per l'omicidio

In generale si può osservare che l'aumento delle aggravanti che comportano l'effetto dell'irrogazione della pena dell'ergastolo sconta una posizione di assoluta contrarietà a detto istituto che si ritiene in contrasto con la finalità rieducativa della pena *ex art. 27 Cost.*

In questo caso, inoltre, la norma pecca di indeterminatezza in quanto il riferimento al "legame da relazione affettiva" è concetto che si scontra con i canoni di tipicità che devono connotare ogni fattispecie penale.

Art. 3: Introduzione del nuovo reato di cui all'art. 577 bis cp, aggravanti e pene accessorie

Pur comprendendo, a seguito dei gravissimi fatti di cronaca occorsi negli scorsi anni, l'intento di rafforzare la risposta punitiva in tutti i casi indicati dalla letteratura psicologica come "omicidi di identità", la modalità prescelta non si ritiene rispettosa dei canoni di determinatezza che devono connotare un reato.

La nuova norma, infatti, delinea la condotta con riferimento ad ipotesi di reato tipica, le lesioni personali, così determinando la riconducibilità ad essa di tutti i casi di lesioni che comportano danni permanenti al volto, senza arrivare a giungere ad una modificazione dei connotati della persona. Si pensi, per fare pochi esempi, al piccolo taglio, ad un'unghia, ad una ferita lacerata a causa dello sferramento di uno schiaffo o di un pugno con mano indossante un anello. Se ne potrebbero fare altri. Questo è il risultato che si determina con il riferimento alle lesioni personali.

In realtà gli agiti violenti che arrecano una deformazione del volto trovano già una disciplina nell'art. 583, comma 2, cp con pena alla reclusione da 6 a 12 anni. E per detti fatti sono disciplinate le circostanze aggravanti all'art. 585 cp.

Si ritiene sbagliata l'impostazione di pensiero in ordine al fatto che occorra impedire in ogni caso al Giudice di procedere ad un giudizio di bilanciamento tra circostanze aggravanti e attenuanti. Deve infatti continuare ad essere solo costui, nel suo libero convincimento, ad adeguare la pena al fatto, quindi al suo autore in base ai parametri stabiliti dall'art. 133 cp.

Una norma scritta in questi termini si presterebbe subito a vaglio di costituzionalità non superandolo per sproporzione ed indeterminatezza.

Sulle pene accessorie (introduzione dell'art. 577 quater cp)

Sia l'esclusione della possibilità di accedere al patteggiamento, sia l'inserimento del nuovo reato nell'alveo dell'art. 4 bis O.P. non rispondono ai principi di ragionevolezza e proporzionalità che indirizzano il sistema penale italiano.

L'art. 583, comma 2, cp contiene un catalogo di condotte che determinano eventi giustamente definiti TUTTI lesioni gravissime. Ciascuna di dette condotte mantiene un disvalore sociale molto elevato cosicché una differenza di trattamento comporterebbe certamente censure di incostituzionalità.

Art. 4: remissione di querela per il reato di lesioni personali

Nulla da osservare

Art. 5 : introduzione del reato di "molestie sessuali"

Alla pagina 4 della relazione introduttiva esplicativa dei contenuti di ciascuna norma che viene proposta in riforma al sistema penale vigente si legge che detto nuovo reato dovrebbe contribuire a meglio determinare l'ambito di applicazione dell'art. 609 bis cp.



Si ritiene che la formulazione utilizzata, ma anche la stessa scelta di “aumentare” lo spazio di punibilità di condotte afferenti la sfera sessuale, conduca ad un risultato esattamente opposto alle intenzioni.

In realtà l'introduzione di un nuovo reato di “molestie sessuali” desta tra le più forti preoccupazioni e merita qualche riflessione in più.

Uno dei principi più importanti del moderno diritto penale, caratteristico dello Stato “dei diritti” (ovvero dell'insieme dei diritti che connotano una persona), e condiviso per lunghi secoli, è quello del diritto penale del fatto.

Esso è imposto dalla Costituzione: nessuno può essere punito ... per un *fatto* commesso... (art. 25, comma 2, Cost.). Ciò comporta che, a fondamento della responsabilità penale, vi debba essere un comportamento del soggetto che possa essere represso, quindi non un atteggiamento interiore. Ed infatti:

- solo un comportamento è suscettibile di essere compiutamente descritto dal Legislatore nella norma
- solo un comportamento può essere provato in giudizio
- solo un comportamento esprime un disvalore nei confronti dei valori dell'Ordinamento.

Il diritto penale del fatto implica condivisione di valori comuni (il cd. “bene giuridico”) che, se violati o posti in pericolo da una condotta che si traduca in atto percepibile (e perciò sanzionabile) possono comportare responsabilità.

La norma in argomento contraddice questi semplici, ma essenziali postulati della vita democratica per una molteplicità di ragioni.

La norma punirebbe – come delitto – il recare molestia a taluno, mediante comportamenti indesiderati, di qualunque natura, afferenti la sfera sessuale.

Esiste già, con l'art. 660 c.p. una contravvenzione che punisce chiunque, in luogo pubblico o aperto al pubblico, ovvero col mezzo del telefono, per petulanza o altro biasimevole motivo, reca molestia o disturbo.

La nuova norma vorrebbe introdurre un delitto, che si distinguerebbe dalla fattispecie esistente in ragione dell'elemento specializzante dei comportamenti *indesiderati, afferenti alla sfera sessuale*. Così impostata una parte essenziale della condotta viene fondata sulla *indesiderabilità del comportamento*.

“Indesiderabilità” è concetto non misurabile secondo un criterio oggettivo e predeterminato, bensì totalmente affidato alla persona offesa.

Ma non in ragione di un comportamento – che la persona offesa subisca – oggettivamente percepibile come tale, in ragione della serietà e del grado del bene giuridico coinvolto (la vita, l'integrità fisica, l'integrità sessuale, l'onore...) bensì al suo stato d'animo che, come tale, è insondabile, imperscrutabile, non suscettibile di essere oggettivamente e concretamente dimostrato nel corso di un giudizio. Ne discende che in quest'ultimo termine, la norma è palesemente illegittima.

Le ultime acquisizioni della giurisprudenza, anche sovranazionale, in tema di legalità, anche sotto il profilo della determinatezza e della tassatività della fattispecie, fanno leva soprattutto sulla *conoscibilità* del contenuto precettivo di una disposizione di carattere penale. Il Legislatore deve porre sull'avviso il cittadino che un certo comportamento è vietato dalla legge penale.

In questo caso il contenuto precettivo è incomprensibile poiché il *fatto* – recare molestia a taluno mediante comportamenti indesiderati – è impastato con uno stato soggettivo (l'indesiderabilità), che, anzi, ne caratterizza la rilevanza penale.

L'imprecisione della fattispecie è aggravata dall'ulteriore locuzione: *afferenti alla sfera sessuale*.



Non è infatti comprensibile quale sia il confine della sfera sessuale, in primo luogo, e, per conseguenza, il concetto dell'afferenza alla suddetta sfera: in effetti la norma non allude al comportamento che incida sulla sfera sessuale (sarebbe probabilmente punibile a norma dell'art. 609-bis c.p.), ma a quello che sia afferente ad essa.

Un concetto più sfumato ed elastico che, combinato ad una nozione incerta, diviene del tutto vago ed indeterminabile.

Inoltre la fattispecie viene connotata dal dolo specifico attraverso l'inserimento di 5 aggettivi (*allo scopo di violare la dignità di tale persona o di determinare una situazione intimidatoria, ostile, degradante, umiliante od offensiva*) che denotano un'incertezza del compilatore posto che, per tradizione consolidata, il dolo specifico ha funzione selettiva e non ampliativa della responsabilità.

Inoltre, la norma prospetta che il comportamento è punito se volto alla realizzazione di uno scopo, oppure – in questo caso – con l'effetto di violare la dignità di tale persona o di determinare una situazione intimidatoria, ostile, degradante, umiliante od offensiva.

Quindi, la norma suonerebbe così: è punito chi reca molestia con comportamenti indesiderati afferenti alla sfera sessuale con l'effetto di...

Pertanto, se leggiamo la norma con gli occhi del giurista classico, non aduso a queste nuove forme di responsabilità, intenderemmo che il delitto si realizza o con la finalizzazione della condotta ad uno scopo; oppure con una condotta che produce un effetto – quindi, tecnicamente, un evento naturalistico – dal contenuto identico all'oggetto dello scopo, ossia del dolo specifico.

In definitiva, la norma non si affida al fatto, ma (solo) al foro interno della persona offesa.

Si tratta di un'evidentissima irragionevolezza della fattispecie, che, riteniamo, sarebbe certamente censurata dalla Corte Costituzionale.

Se si pensa di "coprire" tutta l'area del comportamento umano sotto la pesante coperta della condotta penale, si ottiene, di regola, l'effetto contrario. Si mina alla base, a questo punto, la "vera" rilevanza penale di una condotta e si incrina, una volta di più, la scala dei valori che dovrebbe essere posta alla base di qualunque regolamentazione penalistica.

Art. 6: modifiche all'art. 609 bis del codice penale

Innalzamento della pena

L'innalzamento del minimo e del massimo edittale non corrisponde ad una corretta impostazione di politica criminale per le stesse considerazioni già svolte sub art. 1.

Prova ne è che la stessa relazione introduttiva fa riferimento a "fattispecie concrete in tutte le diverse modalità di realizzazione possibili".

Questa frase di chiusura, unitamente alle previsioni di implementazione del programma trattamentale per il cd. "sex offender", connotano di incoerenza l'innalzamento delle pene.

Ciò vale a maggior ragione se si tiene conto, come già evidenziato, che il sistema prevede circostanze aggravanti specifiche idonee ad inasprire la risposta punitiva nel singolo caso concreto. Infine, è sbagliato pensare che i Giudici tendano sempre ad avvicinarsi al minimo anziché al massimo edittale. Non è così, e ciò dipende proprio dalle variabili che tipicizzano e rendono unico ogni singolo accadimento della vita.

Esclusione dell'ipotesi lieve in casi particolari

La modifica dell'ultima parte dell'art. 609 bis cp pone un rischio di "generalizzazione" per le stesse considerazioni poco sopra sviluppate.

La pratica giudiziaria insegna come vi siano casi in cui il contatto fisico senza indumenti (si pensi ad un rapporto iniziato con il consenso) abbia un disvalore decisamente minore di condotte agite nei confronti di persone indossanti indumenti. Sarà compito del Giudice stabilire il confine tra gravità e fatto lieve, e la norma oggi in vigore ha tutte le caratteristiche necessarie per rispettare i criteri di tassatività, proporzionalità e ragionevolezza che fondano il sistema penale italiano.



Art. 7: modifiche delle circostanze aggravanti di cui all'art. 609 ter cp

Le modifiche degli aumenti di pena derivano inevitabilmente dalla modifica della norma generale di cui all'art. 609 bis cp. ma portano a rigide geometrie in spregio ad ogni vincolo costituzionale.

Si ribadisce pertanto la totale contrarietà all'impostazione repressiva della proposta di legge.

La tutela delle vittime di condotte gravi che ledono diritti inviolabili della persona non può cancellare (perchè questo è il serio rischio) i criteri di ragionevolezza, proporzionalità e finalità rieducativa della pena che ispirano il nostro Ordinamento.

Art. 8: modifica in materia di atti sessuali con minorenni (rt. 609 quater cp)

In merito alla nuova circostanza aggravante

Nella relazione introduttiva non è spiegata la *ratio* di questa nuova previsione. Forse perchè *ratio* non ha. La formulazione di una norma non può mai prescindere da una visione prospettica bidirezionale (e quindi sia dal presunto responsabile sia dalla presunta persona offesa).

La nuova norma induce a pensare che il fondamento dell'aggravamento di pena derivi dalla condotta maggiormente inducente dell'abusante che per attrarre il minore gli "offre" denaro o altra utilità. Ma la condotta può avere connotati diametralmente opposti, nel senso che l'offerta della prestazione in cambio di denaro o altra utilità potrebbe provenire anche dal minore.

Ed allora, si arriverebbe al paradosso di infliggere un aumento di pena al responsabile per un fatto/volontà attribuibile alla persona offesa dal reato e non al suo autore.

Causa di non punibilità

L'ampliamento della differenza di età da 3 a 4 anni nelle relazioni sessuali tra minorenni consenzienti è assolutamente aderente alla realtà di oggi

Art. 9 : procedibilità per il delitto di atti sessuali con minorenni

Si ritiene un errore abolire il diritto di poter scegliere, a seconda delle diverse situazioni che possono verificarsi, se affrontare o meno il processo penale specie se si considera che, in taluni casi, la persona offesa non si reputa tale. Vi sono poi casi in cui occorre riconoscere maggior tutela rispetto al processo di vittimizzazione secondaria che questo tipo di reati può comportare sulle persone che li hanno subiti. Maggior tutela che potrà essere affidata alle reti di supporto esistenti sul territorio

Art. 10: aumenti di pena per il reato di violenza sessuale di gruppo

Si riportano le osservazioni in merito all'aumento delle pene già sviluppate in precedenza.

Art. 11: modifiche all'art. 612 bis

Sugli aumenti della pena edittale massima si riporta quanto sviluppato in relazione all'art. 1 sull'irrevocabilità della querela.

Quanto al reingresso dell'irrevocabilità della querela si ripropongono le osservazioni svolte sub art. 9. Si ritiene assolutamente sbagliato imporre alla donna una decisione che deve rimanere "libera" di prendere. In caso contrario si arriva al paradosso di promulgare nuove leggi di riforma a tutela della donna che invece non la tutelano affatto.

Art. 12

Nulla sostanzialmente da osservare.

Art. 13: modifica dell'art. 275 cpp



Questa norma introduce una doppia presunzione assoluta: di pericolosità dell'agente che venga sottoposto ad indagini e poi processato per i reati di cui agli art. 572 e 612 bis cp (oltre a quelli che erano già previsti dalla norma, tra cui l'omicidio), nonché della sussistenza dei presupposti richiesti per l'applicazione di una misura cautelare.

E' bene osservare come la tutela per i reati in argomento sia già stata ampliata con la Legge 11.8.2014 n. 117.

Non si comprende allora – ed è pacificamente passibile di incostituzionalità - la conversione da eccezione in regola dell'applicazione della custodia cautelare in carcere anche per i reati di cui si discute.

Art. 14: modifica della durata delle misure interdittive

L'allungamento del termine di durata delle misure dell'allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa fino al passaggio in giudicato della sentenza è anch'esso in netto contrasto con i principi costituzionali più volte richiamati.

Inoltre la norma, così formulata, consegna alla persona offesa, anziché al Giudice, la decisione sul mantenimento o meno della cautela ciò che impone serie riflessioni sulla sostanziale abolizione degli imprescindibili presidi della giurisdizione a favore dell'emotività che governa le relazioni affettive.

Art. 15: introduzione di nuove fattispecie di reato

Non si comprende la volontà di creare un nuovo reato quando il sistema processuale vigente prevede già il rimedio per la violazione di misure cautelari, ovvero l'aggravamento delle stesse. In più un simile intervento va in contro tendenza rispetto a quelle che sono state le recenti decisioni normative sulla durata del processo. Ed infatti, l'inasprimento di una misura cautelare ha un effetto immediato; diversamente l'accertamento definitivo di un fatto di reato che è notoriamente molto differito rispetto all'accadimento da giudicare. Con le conseguenze che ne derivano anche rispetto alla tutela della persona offesa.

Art. 16

Nulla da osservare

Art. 17

Nulla da osservare

Art. 18

Nulla da osservare

Art. 19

Si riservano osservazioni

Art. 20

Nulla da osservare

Art. 21 : misure di prevenzione

Si ritiene assolutamente contraria ai principi costituzionali anche la previsione dell'estensione di misure di prevenzione scritte e pensate per affrontare emergenze di tutt'altra natura rispetto a quella affrontata dai disegni di legge presentati.



Questo profilo, a ben vedere, snatura anche la funzione delle misure di prevenzione che, quanto alle misure personali, hanno – o avrebbero – la funzione di isolare il proposto dal contesto illecito di appartenenza. Mentre, a seguito dell'estensione delle misure di prevenzione anche a queste ulteriori fattispecie, esse assumono, di fatto, natura di vera e propria sanzione, che si cumula con le sanzioni tipiche, in un meccanismo moltiplicatorio del quale si deve comunque tenere conto. Peraltro, come specificato in apertura, una misura di prevenzione specifica è già stata introdotta nell'Ordinamento ed è l'ammonizione. Detta misura ha già accurata disciplina e, ancorché introdotta inizialmente solo con riguardo al reato di atti persecutori, trova oggi applicazione per tutte quelle situazioni che attentano alla tranquillità domestica o di relazione.

Art. 22- 26

Si riservano osservazioni

Con riserva di completare la trattazione delle questioni esaminate in sede di audizione.

Roma, 25 febbraio 2019

La Giunta