

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI VERONA

LAUREA MAGISTRALE A CICLO UNICO
IN GIURISPRUDENZA

TESI DI LAUREA

IL CASO J.L. CONTRO ITALIA: IL FENOMENO DEL *VICTIM BLAMING* NEI
REATI DI VIOLENZA DI GENERE. IL CONTRIBUTO DELLA
GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITA' SULL'ESSENZIALITA' DEL CONSENSO
NEI DELITTI SESSUALI.

Relatore:
Flor Roberto

Laureando:
Giulia Modena
Matricola VR431547

ANNO ACCADEMICO
2023/2024

INDICE

INTRODUZIONE	4
CAPITOLO I: VIOLENZA DI GENERE NEL DIRITTO PENALE ITALIANO ED EUROPEO. IL CASO «J.L CONTRO ITALIA» ALLA CORTE EDU.	1
1.1 La vittima: il contributo fornito dalla vittimologia al diritto penale	1
1.2 Il quadro normativo in tema di violenza di genere contro le donne	9
1.2.2 La normativa sovranazionale	9
1.2.3 La normativa europea	11
1.2.4 La normativa italiana	17
1.3.1 La giurisprudenza della Corte Edu in tema di violenza di genere	24
1.3.2 Il caso «J.L. contro Italia»	37
1.3.3 La ferma accusa della Corte Edu nei confronti del trattamento riservato alla vittima	46
CAPITOLO II: VICTIM BLAMING	51
2.1 Premessa	51
2.2 Vittimizzazione primaria	54
2.2.1 Il modello circolare di vittimizzazione primaria	54
2.2.2 Il danno e la percezione	58
2.2.3. La convalida, l'aiuto e la significativa attività dei Centri Antiviolenza	65
2.3.1 Vittimizzazione secondaria	72
2.3.2 Vittimizzazione secondaria nelle sedi giudiziarie	75
2.3.3 Il ricorso 148/2019: i tribunali italiani responsabili del fenomeno di seconda vittimizzazione. La violazione del principio di eguaglianza	86

2.3.4 L'esame testimoniale della persona offesa dal reato nei procedimenti per violenza di genere. Le domande stereotipate rivolte alla vittima	99
CAPITOLO III: IL REATO DI VIOLENZA SESSUALE EX ART. 609-BIS C.P. EVOLUZIONE NORMATIVA E ANALISI DEL REQUISITO DEL CONSENSO	114
3.1 Premessa e aspetti criminologici	114
3.2 Evoluzione normativa: il reato di violenza sessuale prima della riforma del 1996.	116
3.2.2 Il codice Rocco	116
3.2.3 L'opera di riforma degli anni '90. La legge 66 del 1996.	119
3.3 Le condotte penalmente rilevanti nel reato di violenza sessuale	128
3.4. Il consenso e la libertà sessuale come principi costituzionali: un'analisi alla luce dell'art. 2 Cost	132
3.4.2 Il contributo della Corte di Legittimità sul carattere essenziale del consenso	138
CONCLUSIONE	148
BIBLIOGRAFIA	149
SITOGRAFIA	154

*A mia madre, per avermi mostrato cos'è il vero coraggio.
Al mio angelo, che in suo nome mi ha dato motivo di
farcela sempre.*

Introduzione

La violenza di genere rappresenta una delle più gravi violazioni dei diritti umani, che attraversa tutte le culture, le società e i ceti sociali.

Questo fenomeno, radicato in diseguaglianze storiche e strutturali tra uomini e donne, si manifesta in molteplici forme, tra cui violenza domestica, abusi sessuali, molestie e stalking.

La sua persuasività e le sue devastanti conseguenze impongono una riflessione approfondita e un'azione decisa da parte delle istituzioni, delle comunità e degli individui.

L'obiettivo del presente elaborato è duplice: da un lato fornire un'analisi critica delle principali teorie e studi sulla violenza da parte della Giurisprudenza italiana ed europea, mettendo in luce le sfide e le contraddizioni che caratterizzano questo campo di ricerca; dall'altro, esaminare le politiche e le pratiche adottate a livello nazionale ed internazionale per affrontare il problema.

CAPITOLO I: Violenza di genere nel diritto penale italiano ed europeo. Il caso «J.L contro Italia» alla Corte Edu.

1.1 La vittima: il contributo fornito dalla vittimologia al diritto penale

Punto di partenza della presente indagine concerne un preciso soggetto del procedimento penale: la vittima.

Al fine di coglierne al meglio il valore e la concezione all'interno del procedimento è necessario effettuare un breve *excursus* sulla natura di questo soggetto e il ruolo che essa svolge all'interno del diritto penale.

Il concetto di vittima può essere definito in vesti multidisciplinari, essendo esso trattato sotto diverse discipline e profili: antropologico, sociologico, psicologico, criminologico, giuridico, ecc.

Sotto il profilo prettamente giuridico si ricorda innanzitutto che nel nostro Paese per quanto concerne il complesso delle norme penalistiche non figura né viene utilizzato il termine vittima; il concetto di vittima pertanto viene in rilievo all'interno del codice penale e di procedura per mezzo di altre divergenti espressioni, quali «*l'offeso*» (art. 70 n.2, c.p.), «*la persona offesa*» (artt.92 e 112, comma 3, c.p.p), oppure «*la persona offesa dal reato*» (artt. 120 c.p e 90 c.p.p.)¹, con l'unica eccezione all'articolo 498 comma 4 ter c.p.p.

Per contro, nella dottrina criminologica e vittimologica, è di costante utilizzo il termine vittima del reato, al punto che nell'ambito della criminologia si è delineato in merito al suo concetto un interesse non indifferente tale da produrre la progressiva tendenza ad una sempre maggiore autonomia scientifica della vittimologia intesa come «*una disciplina che ha per oggetto lo studio della vittima in un crimine, delle sue caratteristiche biologiche, psicologiche, morali, sociali e culturali*»² e in particolare delle sue relazioni con il criminale e il ruolo che ha assunto nella genesi del crimine.

Lo studio della vittima sorge pertanto in concomitanza alla nascita della *vittimologia*, branca della criminologia, una scienza interdisciplinare, sorta intorno agli anni '40 del secolo scorso, il cui proposito è quello di spostare il focus dell'analisi del reato dal suo autore al soggetto che ne è offeso.

¹ M. Venturoli, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, Jovene editore, 2015, p.2.

² G. Gulotta, *La vittima*, Giuffrè, Milano, 1976, p.9

Se fino a questo momento, l'attenzione degli studiosi del diritto penale, nonché in generale della scienza criminologica, era prevalentemente focalizzata sul dominus del reato, sulle sue caratteristiche e sulla sua responsabilità, ora l'approccio si concentra sulla vittima, sul suo rapporto con l'autore del reato e sul carattere duale dell'interazione criminale.

L'affermarsi di tale branca della scienza criminologica si pone in antitesi rispetto alle scienze giuridiche che in passato mostravano una certa indifferenza verso la vittima del reato. In particolare, l'apice della marginalizzazione del soggetto vittima nella ricostruzione della genesi del reato, si stanza nel periodo storico di affermazione della corrente illuminista³, con la divulgazione della concezione per cui l'illecito penale non è più considerato alla stregua di una violazione di un interesse strettamente personale della vittima, ma come una minaccia all'ordine e alla pace sociale.

L'affermazione della corrente illuministica e parimenti la diffusione di nuovo modo di intendere lo stato (si pensi alla separazione dei poteri ad opera di Montesqueau) si connota di un preciso passaggio, costitutivo del monopolio della giustizia criminale in capo allo stato e in virtù di questo la quasi totale esclusione dal processo del soggetto vittima. Il ruolo di indiscusso protagonista del procedimento penale appartiene pertanto allo stato, nel ruolo dell'accusa, oltre che al reo, tanto che alla vittima, viene attribuito un ruolo di mero testimone, le cui pretese nei confronti dell'autore del reato si collocano nell'alveo della presenta punitiva statale, piuttosto che nell'ambito di un interesse individuale alla persecuzione del criminale da essa subito e al ripristino della situazione *de quo* preesistente al crimine. Tale interesse individuale viene assorbito e prevaricato dalla preminente necessità di assicurare giustizia in nome della comunità, piuttosto che del singolo.⁴

Tale inquadramento della vittima sopravvivrà per secoli e osservando la realtà italiana del Novecento, anche la Scuola classica⁵, sulle orme del pensiero illuministico, riserverà uno spazio alquanto limitato alla vittima del reato, la quale sarà unicamente titolare della pretesa ad un risarcimento del danno per ristorare gli effetti pregiudizievoli attinenti al danno materiale o non, sofferti a causa del reato⁶.

³ M. Venturoli, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, Jovene editore, 2015, p.2

⁴ *Ibidem*, p.8.

⁵ «La Scuola classica è nata alla fine del secolo XVIII, sotto l'influenza dell'Illuminismo e alcuni suoi principi sono tuttora di grande attualità, come il principio di legalità e della proporzionalità della pena», consultabile alla pagina web: <https://www.adir.unifi.it> (ultimo accesso in data: 22 marzo 2024).

⁶ M. Venturoli, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, Jovene editore, 2015, p. 10.

L'attenzione alla vittima ritornerà ad essere oggetto di attenzione nella riflessione appartenente alla Scuola positiva⁷.

Essa anticipando la riflessione posta in essere dagli studiosi della vittimologia, inizia a guardare alla vittima in quanto soggetto passivo nella genesi e nella realizzazione del reato, nonché come soggetto a sé stante, la cui relazione con il delinquente è la chiave per indagarne al meglio la pericolosità.

Di certo l'approdo dell'idea per la quale l'ordinamento, nell'atto di repressione dei crimini, debba rivolgere significativa attenzione non solo alle dinamiche, alle circostanze e alla personalità del reo ma altresì al soggetto offeso al fine della ricostruzione della vicenda delittuosa, risulta nel periodo storico dei primi del Novecento prematura, ma senza dubbio tale riflessione, attribuibile alla Scuola Positiva anticipa quanto più tardi sviluppato dalla scienza vittimologica.

La vittimologia infatti diverrà il manifesto per la quale è la parte offesa ad assumere una preminente rilevanza nel crimine e tale visione innovativa risiede nel recupero del soggetto passivo del reato volto a costituire elemento essenziale nel contesto interpretativo del delitto.

Ne deriva che il concetto di *crimen* è espressione del connubio tra reo e vittima, in una prospettiva bilaterale e dinamica che abbandona quella unilaterale nella quale l'unico soggetto a destare attenzione è l'autore del reato, ai fini della ricostruzione della vicenda delittuosa⁸. Oltre al rapporto criminale-vittima, in tale ottica assume rilievo un fattore fino a quel momento trascurato quale il rischio di vittimizzazione, il cui fenomeno sarà di notevole considerazione da parte degli organismi europei e internazionali nel corso degli anni 2000, il cui fine ultimo sarà l'identificazione di idonei strumenti di prevenzione.

Ne deriva che la vittima non è più un soggetto da considerare in astratto, quale mero soggetto che subisce l'azione delittuosa, inidoneo a fornire elementi rilevanti nella dinamica del reato, titolare di una mera pretesa al ristoro della persona situazione previgente al reato, ma assurge a soggetto da proteggere in concreto, titolare di diritti ben precisi, nonché destinatario di un'efferata politica sociale a suo sostegno.

In particolare, è qui che prende piede e si afferma all'interno della dottrina vittimologica, intorno agli anni '40 e '50 dello scorso secolo, il concetto della c.d. «vittimologia

⁷ Cfr. E. Venafro, *Brevi accenni introduttivi sull'evoluzione della tutela della vittima nel nostro sistema penale*, Giappichelli editore, 2004.

⁸ M. Venturoli, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, Jovene editore, 2015, p.20.

femminista»⁹, elaborato nell'analisi della vittima nei reati sessuali, la quale, abbracciando a sua volta la visione *vittimocentrica* del delitto elaborata dalla dottrina vittimologica, ne critica al contempo la visione bilaterale del reato. Nello specifico, la contestazione che ne deriva è rivolta dalla generale convinzione che il comportamento della donna, in determinate tipologie di reati, ad esempio nei c.d. reati sessuali, talvolta favorisca la commissione stessa del reato, comportando una conseguente attenuazione della responsabilità del reo.

In tale frangente, la vittimologia femminista diviene precursore del fenomeno della *vittimizzazione* che il legislatore odierno si propone di debellare, risiedente nella cultura dominante dal retaggio sessista, per la quale il genere femminile è parzialmente o totalmente colpevole di quanto subito.

La vittimologia anticipa il tema corrente della violenza di genere e in particolare il triste fenomeno della violenza ai danni del genere femminile, mettendo in luce la facilità nella quale le donne, nel contesto culturale post costituzionale, possono facilmente divenire vittime di reati per mano di uomini, soprattutto all'interno delle mura domestiche o per scopi sessuali e nello stesso modo in cui attualmente gli organi istituzionali volgono lo sguardo alla necessità di un intervento globale, essa sostiene l'indefettibile attenzione che deve sussistere verso le donne vittime di reati, sia dal punto di vista giuridico-penale, sia da un punto di vista sociale.

In riferimento al punto di vista prettamente giuridico, l'incisività della teoria *vittimocentrica* elaborata dalla dottrina criminologica è stata tale da far scaturire una vera e propria opera di rinnovazione al quadro normativo penalistico, fomentata dal passaggio, con l'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale (1988) ad un sistema processuale accusatorio, il quale ha modificato sensibilmente il ruolo della parte offesa. L'attenzione alla vittima per il legislatore italiano diviene una prerogativa preminente, provvedendo all'attribuzione ad essa di un ruolo più incisivo consentendo una serie di azioni volte a rafforzarne la posizione nel processo.

Solo per citare alcune norme, alla persona offesa viene formalmente riconosciuta ai sensi dell'articolo 90 c.p.p. la facoltà di presentare memorie in ogni stato e grado del procedimento, nonché elementi di prova (ad eccezione del giudizio di Cassazione); in caso di richiesta di archiviazione della notizia di reato da parte del Pubblico Ministero la parte offesa può inibirne gli effetti proponendo opposizione al G.I.P. al fine di richiedere

⁹ *Ibidem*, p.23.

la riapertura delle indagini con relativa possibilità di indicare eventuali indagini suppletive ed elementi di prova. Si ricorda inoltre lo strumento di «*costituzione di parte civile*» ai sensi dell'articolo 76 c.p.p., fondamentale per assicurare alla vittima il diritto al risarcimento nonché la possibilità di impugnazione in caso di proscioglimento ai soli effetti della responsabilità civile secondo l'articolo 576 c.p.p.

In particolare, il ruolo attivo relativo alla persona offesa, inerente agli sviluppi processuali, è il frutto dell'impegno assunto dal legislatore italiano volto ad istituire un complesso di norme dedicate alle vittime del reato tali da renderle sempre più «incluse» nel procedimento e garantire in tal modo il sostanziale godimento di quelle facoltà che a livello europeo nell'ultimo decennio rappresentano i requisiti minimi di accesso e esercizio dei diritti legati al procedimento. In merito, come appena enunciato, il nostro ordinamento riconosce alla vittima del reato precisi poteri di impulso, sollecitazione, diritti di informazione, facoltà di partecipazione e poteri di controllo sull'attività del pubblico ministero.

Tali prerogative nelle fattispecie criminose derivanti da violenza di genere risultano particolarmente significative in quanto per alcuni reati il ruolo della persona offesa risulta essere determinante. Si tratta dei i cd «*reati a querela della persona offesa*».

Nello specifico, questi ultimi si sostanziano in fattispecie criminose per le quali l'ordinamento prevede, al fine di seguire l'azione penale da parte del pubblico ministero, che sia essa stessa a «*manifestare la volontà di procedere per un fatto previsto dalla legge come reato*»¹⁰.

Lo strumento attraverso la quale viene manifestata tale volontà è pertanto individuato nell'atto di querela, previsto all'articolo 120 del codice penale, idoneo a essere qualificato come *condicio sine qua non* di procedibilità, subordinando l'azionabilità della pretesa punitiva a una iniziativa processuale del soggetto passivo del reato.

Ai fini della presente indagine, la querela risulta un elemento determinante, in quanto i reati come violenza sessuale (art 609 bis c.p.), atti persecutori (612 bis c.p.) o minaccia (art.612 c.p.) che rappresentano figure delittuose poste in essere per motivi discriminatori legati al genere, rinvenono in essa un profilo comune: per ognuna di esse la procedibilità presuppone l'iniziativa della persona offesa, salvo i casi in cui si rinvenono una o più circostanze aggravanti le quali determinano la prosecuzione del crimine d'ufficio ossia in assenza di condizioni di procedibilità.

¹⁰ Articolo 336, comma 1, cpp.

Attraverso la querela le vittime di reati posti in essere per motivi di genere posseggono uno preciso strumento di impulso all'esercizio dell'azione penale da parte del Pubblico Ministero, il quale in difetto dell'atto di querela, non potrebbe procedere per un fatto previsto dalla legge come reato per la mancanza di un presupposto necessario.

Inoltre, considerando la grande soglia di allarme di cui constano ipotesi delittuose come violenza sessuale o atti persecutori, spesso connotati dalla necessità di un rapido intervento da parte delle istituzioni, l'atto di iniziativa posto in essere dalla vittima nella forma della querela, agli organi della Polizia Giudiziaria, garantisce una certa celerità nella comunicazione della notizia di reato al Pubblico Ministero e tale aspetto si evince all'interno dell'articolo 347 comma 3 del codice di procedura penale, il quale enuncia «*Se si tratta di [...] uno dei delitti previsti dagli articoli 572, 609-bis, 609-ter, [...] 612-bis e 612-ter del codice penale [...] la comunicazione della notizia di reato è date immediatamente, anche in forma orale*».

Accanto al potere di impulso nella fase antecedente al procedimento, lo stesso può essere rinvenuto in una fase successiva, corrispondente al lasso di tempo nel quale si stanziano le indagini preliminari, al momento dell'eventuale richiesta di archiviazione da parte del Pubblico Ministero ai sensi del combinato disposto degli articoli 408 e 410 c.p.p.

Nel caso in cui, secondo il Pubblico Ministero, gli elementi raccolti durante la fase delle indagini preliminari non siano idonei a «*formulare una ragionevole previsione di condanna*»¹¹, egli presenterà al giudice la richiesta di archiviazione e l'avviso di tale richiesta di norma è notificato alla persona offesa nell'ipotesi in cui essa, al momento dell'acquisizione della notizia di reato o successivamente, abbia formalmente richiesto di esserne informata (art.408 comma 2 c.p.p.).

L'ordinamento, in via generale, subordina pertanto il diritto di informazione in merito alla richiesta di archiviazione ad una preventiva richiesta da parte della vittima. Al comma 3-bis dell'articolo 408 c.p.p. ha tuttavia predisposto un'eccezione relativa a particolari categorie di reato concernenti «*delitti commessi con violazione alla persona [...]*»; per essi l'avviso della richiesta di archiviazione è notificato «*in ogni caso*». Considerando che la categoria dei reati contro la persona è comprensiva anche dei delitti compiuti per motivi legati al genere, la norma prevista all'articolo 408 comma 3 bis, risulta fortemente garantista nei confronti delle ragioni delle vittime di tali reati. La previsione per cui la persona offesa, destinataria di reati lesivi della sua persona, possa

¹¹ Articolo 408 comma 1 c.p.p.

conseguire, aldilà di una previa richiesta, dal Pm, l'avviso inerente alla richiesta di archiviazione, risulta senz'altro notevole.

Il legislatore italiano, inserendo il comma 3-bis, dimostra la presa di posizione e attenzione al dilagante fenomeno della violenza di genere, perdurante all'interno del nostro ordinamento, in particolar modo a danni del genere femminile e con esso allarga il perimetro dei diritti riconosciuti alla persona offesa.

La rilevanza della disposizione contenuta al comma 3-bis, introdotta dal L. n. 119 del 2013¹², gode attualmente di un'ampia portata e nonostante la lettera della norma risulta «scarna», riservando in generale il diritto di ricevere notizia dell'avviso con cui il Pm richiede al giudice l'archiviazione alla categoria di vittime di «*reati contro la persona*», è possibile affermare, attraverso le pronunce giurisprudenziali, che nel novero di tali reati siano da ricomprendere dal punto di vista sostanziale anche i reati di maltrattamenti in famiglia, atti persecutori, nonché violenza sessuale.

A fornire un'interpretazione estensiva dell'articolo 3-bis è la stessa Corte di Cassazione in ricorso avente ad oggetto la configurabilità del reato di *stalking* (art. 612-bis c.p.) alla stregua di reato «*con violenza alla persona*», la quale ripercorrendo le profonde modifiche processuali a tutela della vittima apportate nell'ultimo decennio, ne sottolinea l'incisività e riconosce lo sforzo del legislatore volto a rafforzare gli strumenti sostanziali in particolar modo a favore delle vittime «*deboli*», destinatarie di una specifica categoria di reati, soprattutto a sfondo sessuale o comunque realizzati nell'ambito delle relazioni familiari o affettive¹³.

Nello specifico la Corte di legittimità definisce implicita, anche se non chiara, l'intenzione del legislatore di utilizzare l'espressione «*delitti commessi con violenza alla persona*» per indicare quelle ipotesi di reato per le quali si prescrivono tutele rinforzate in ordine alla persona offesa.

Il filo conduttore di tali fattispecie criminose viene individuato nel concetto di violenza e l'esame delle Corte è volto a definirne in modo netto i contorni, arrivando ad inglobare all'interno del concetto di violenza anche condotte non immediatamente posse in essere mediante estrinsecazione di energia fisica nei confronti di un individuo. Prendendo in considerazione le definizioni fornite dalla Convenzione di Istanbul del 2011, la Consulta

¹² D.L. 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*, in *G.U.* Serie Generale n.91 del 16 agosto 2013.

¹³ Cass., Sez. Unite, 16 marzo 2016, ricorso n.10959 del 2016.

ha ravvisato che un atto di violenza possa manifestarsi anche nella mera violazione dei diritti umani e una forma di discriminazione contro le donne, che provoca o è suscettibile di provocare danni o sofferenze di diversa natura. Da ciò consegue, alla luce *dell'obbligo di interpretazione conforme* previsto all'articolo 117 Cost., che pur non ravvisando nel testo reato di *stalking* di cui all'articolo 612-bis c.p. il requisito della violenza fisica o psicologica quale elemento essenziale del reato, non può escludersi che atti minatori o molestie, come previsti dalla norma, possano potenzialmente tradursi in condotte di violenza, propriamente detta e tanto basta per includere all'interno del concetto di «*violenza alla persona*», comportando senz'altro la loro idoneità ad essere ricondotti nella categoria di reati per i quali si prevede l'obbligo in capo al PM previsto all'articolo 3-bis (art.408 c.p.p.)¹⁴.

Quanto esposto dalla Corte di Cassazione è esemplificativo dello sforzo posto in essere da parte di ogni potere istituzionale (legislativo, giudiziario, ecc.) si addivenire all'instaurazione di un quadro normativo fortemente attento alla tutela di vittime di reati di genere, tale da predisporre a livello sostanziale un ampio perimetro di diritti e facoltà riconosciute alla persona offesa dal reato, nonché la repressione di forme di criminalità che si esprimono in una compressione delle prerogative di un soggetto per la sua appartenenza ad un determinato genere.

¹⁴ Cass., Sez. Unite, 16 marzo 2016, ricorso n.10959 del 2016, punto 7.2

1.2 Il quadro normativo in tema di violenza di genere contro le donne

Con violenza di genere contro le donne si fa riferimento ad ipotesi di violenza la cui vittime sono, proporzionalmente, più frequentemente di genere femminile.

Ess rappresenta «una delle espressioni più pronunciate dello squilibrio di potere tra donne e uomini, costituendo allo stesso tempo una violazione dei diritti umani ed uno dei principali ostacoli all'uguaglianza di genere»¹⁵.

Dinnanzi ad una tematica così ampia l'intento dell'analisi che segue è quello di delineare il contributo posto in essere dalle istituzioni internazionali e nazionali volto ad istituire un quadro normativo orientato all'osservazione, alla prevenzione e alla lotta a tale fenomeno.

Senza dubbio, fino ad ora molto è stato fatto. Tuttavia, non si può ignorare che la violenza contro le donne continui a rappresentare una minaccia all'uguaglianza di genere nelle società moderne e che la responsabilità di lottare contro un fenomeno spesso sommerso e profondamente radicato nel tessuto sociale di molti Stati non può che essere condivisa.

1.2.2 La normativa sovranazionale

Punto di partenza delle disposizioni internazionali in tema di vittime di violenza di genere è rappresentata dalla «*Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti della donna*», adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel 1979.

Quale prima forma di cooperazione internazionale in lotta alla violenza di genere, con particolare attenzione al fenomeno della violenza ai danni di donne, essa sorge dalla precedente *Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo*¹⁶, la quale afferma nel suo articolo 2 il *principio della non discriminazione*¹⁷, auspicando alla creazione di una società composta da essere umani liberi e considerati tra loro eguali in termini di dignità e diritti, senza distinzione alcuna e a prescindere dal sesso di appartenenza.

Ricalcando il solco tracciato dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, l'Assemblea dell'Onu definisce primariamente l'espressione «*discriminazione nei confronti della donna*» come ogni tentativo di distinzione, esclusione o limitazione basata

¹⁵ Consiglio d'Europa, *Strategia per l'uguaglianza tra donne e uomini 2014-2017*, Strasburgo, febbraio 2014, p. 5

¹⁶ *Dichiarazione universale dei diritti umani*, approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, 10 dicembre 1948.

¹⁷ *Ibidem*, articolo 2.

sul genere femminile, produttivo di una compressione o del mancato riconoscimento nonché godimento ed esercizio dei diritti umani e delle libertà fondamentali, di qualsiasi natura esse siano (politiche, economiche, sociali, culturali, ecc.) basata un rapporto di disparità tra uomo e donna¹⁸.

Tale rilevante atto normativo costituisce il primario esempio di collaborazione tra stati al fine di addivenire alla costituzione di un quadro normativo fortemente orientato a contrastare qualsivoglia condotta atta a minacciare o comprimere i diritti e le libertà di cui ogni donna in quanto individuo gode, alla stregua di ogni soggetto appartenente al genere maschile.

Il significato che ne deriva è la netta presa di coscienza da parte delle organizzazioni internazionali del grande numero di donne che giornalmente subisce in ambiti diversi, quali lavoro, famiglia, contesto sociale, forme di discriminazione nonché diviene destinataria di condotte violente a danno della propria integrità fisica e morale. In merito, è pacifico che al fine di mettere in opera i principi enunciati dalla predetta Dichiarazione, sia indefettibile la necessità di adozione da parte degli stati di misure a volte a sopprimere forme di discriminazione in ogni sua forma o manifestazione, passando perciò anche attraverso le sedi giurisdizionali.

Proprio gli strumenti legali di accesso rappresentano il fulcro di un ulteriore atto normativo, volto a sensibilizzare e definire principi chiari in materia di tutela giurisdizionale e sostanziale nei confronti di vittime di abusi.

Si tratta della «*Dichiarazione dei Principi Fondamentali di Giustizia per le Vittime di Reato e di Abuso di Potere*» del 1985, emanata dall'Assemblea Generale ONU, con l'intento di orientare gli Stati membri alla risoluzione del fenomeno criminale dell'abuso e della violenza, soprattutto a sfondo sessuale.

Essa sottolinea la necessità di dare «*centralità alla vittima*», intesa come quel soggetto che subisce danni a livello non solo fisico, ma soprattutto psicologico tramite uno scemare di sofferenza emotiva, da cui deriva, oltre al ferimento dettato dalla compressione dei loro diritti sostanziali, una privazione totale o parziale della libertà di autodeterminarsi nonché una lesione del diritto all'inviolabilità dell'integrità fisica-psicologica.

In virtù di questo deve essere di primario interesse degli Stati assicurare pieno e immediato accesso alla giustizia e rapido risarcimento per il patimento subito e l'eventuale danno economico arrecato. Nello specifico, obbligo incombente sulle

¹⁸ Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti della donna, approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, 18 dicembre 1979.

istituzioni è favorire dei canali amministrativi e giuridici tali da poter pervenire ad una formale statuizione equa, sollecita e soprattutto sostenibile economicamente da qualsivoglia vittima, indipendentemente dalle sostanze patrimoniali in cui versa.

A tal fine è imprescindibile la previsione di presidi che anticipino l'irrogazione di una pena piuttosto che una misura cautelare preventiva, non focalizzando l'impegno repressivo solo in un momento successivo o sullo strumento della sanzione.

Non da ultimo, la Dichiarazione¹⁹ impone di fornire per tutta la durata del procedimento, adeguata assistenza alla vittima, tramite la predisposizione di misure idonee a rendere minimo il turbamento derivante dal dover riaffrontare e quindi rivivere la vicenda, sia durante la fase delle indagini preliminari, sia in aula dinnanzi all'autorità giudiziaria e perciò durante tutto il corso del procedimento penale.

In altre parole, si evince come il tema del sostegno alle vittime di abusi e violenze, rappresenti da sempre un impegno internazionale, che non guarda confini.

1.2.3 La normativa europea

I principi enunciati dall'Onu attraverso le determinanti collaborazioni sopra citate, quali esempio di un coeso intento di lotta alla discriminazione e alla violenza di genere, figurano come punto di partenza nel panorama internazionale, al quale ha fatto seguito un'opera di implementazione normativa da parte delle istituzioni europee.

L'unione europea, per il tramite dei suoi organi legislativi, ha provveduto alla redazione di importanti atti finalizzati a contrastare il fenomeno della violenza di genere all'interno del vecchio continente.

In particolare, la lotta a tale fenomeno si è esaurita in più di un importante atto, il cui principio è costituito dalla «*Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*» siglata ad Istanbul nel 2011.

Con essa, sulla scia della sempre più ampia giurisprudenza della Corte europea dei Diritti dell'Uomo, viene formalmente condannata dalle istituzioni europee ogni forma di violenza sulle donne, quale fenomeno che deve trovare forte contrasto in ogni ordinamento.

Attraverso la Convenzione viene di fatto preso atto del fenomeno della violenza quale manifestazione dei rapporti di forza storicamente diseguali, ancorato tutt'ora all'interno

¹⁹ Cfr. *supr*, pag.12.

del tessuto sociale e non solo, che hanno dato seguito a forme di discriminazione a danno del genere femminile. Si rinviene inoltre in essa la definizione della violenza di genere come fenomeno strutturale, in quanto basata sul genere, il cui incessante permanere desta profonda preoccupazione e si pone come ostacolo al raggiungimento della parità tra i sessi.

Nello specifico, all'articolo 3, rubricato «*definizioni*», vengono proposte delle delucidazioni terminologiche valide ai fini della Convenzione, le quali, come emergerà negli sviluppi della presente indagine, saranno accolte e fatte proprie dalle stesse legislazioni nazionali.

Viene in primis delineata l'espressione di «*violenza di genere*» con la quale 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 [...]*»²⁰; la norma intende per genere ogni ruolo, attività e congettura socialmente costruita che una determinata società considera appropriata e attribuibile a uomini e donne; tale espressione accoglie una concezione più ampia e inclusiva rispetto a quella adottata dalla maggior parte degli ordinamenti, tra cui quello italiano (in cui si rinviene il termine «*appartenenza in base al sesso*» piuttosto che al «*genere*»), tramite quindi una distinzione basata piuttosto sulla differenza sessuale risultante dagli studi antropologici, ossia delineata sulle caratteristiche biologiche di cui ogni individuo è dotato sin dalla nascita.

In primo luogo, la direttiva ha predisposto la definizione di *violenza di genere*, quale «*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*»²¹.

Essa risulta senz'altro esaustiva e soprattutto onnicomprensiva, capace di inglobare non solo le condotte che offendono un genere predeterminato per come appare, alla luce di una percezione del tutto esterna derivante dal contesto sociale, religioso, di provenienza etc., ma allo stesso modo azioni violente nei confronti di coloro che non si identificano in un ordinario genere socialmente convenzionale, manifestando ciò che viene definito

²⁰ *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, Istanbul, 11 maggio 2011, in *GUUE Serie di Trattati in Europa* n 210

²¹ Cfr. *supra*, articolo 2, comma 1

come “identità di genere”, termine ideato per indicare l'appartenenza ad un genere differente rispetto a quello è antropologicamente definito dal sesso di nascita.

Compiere violenza di genere significa ledere diritti basilari di un soggetto, cardini di uno stato di diritto evoluto, comprimendone le libertà fondamentali.

La Direttiva è comprensiva di diverse sfaccettature, le quali variano in base al contesto in cui si sostanzia, come la violenza nelle relazioni strette, o a seconda dello scopo che soggiace all'atto violento, vedi i casi di violenza sessuale quali stupro, aggressioni sessuali o molestie, in cui il proposito perseguito dall'autore è la soddisfazione del proprio desiderio sessuale. Non da ultimo, appartenente alla categoria è la *species* di violenza rappresentata dalla schiavitù o la tratta di esseri umani, retaggio di una mentalità mercantilistica per cui l'essere umano è considerato alla stregua di un oggetto da cui ricavarne un prezzo o un valore di scambio.

Tale forma di violenza differisce da qualsiasi altra in quanto il sesso della vittima è il motivo principale degli atti di violenza, i quali si concretizzano in qualsiasi danno cagionato ad una donna la cui causa può essere rinvenuta nella disparità dei sessi e nella disegualianza storicamente percepite, in cui l'uomo è dominante tanto nella sfera pubblica quanto e soprattutto in quella privata.

A fronte dell'opera di sensibilizzazione che tale Convenzione si propone di divulgare, viene infine formalmente riconosciuta la possibilità di inquadrare all'interno del concetto di violenza di genere la violenza perpetrata nel luogo domestico, realizzata cioè nell'ambito familiare a danno dei prossimi congiunti. Nuovamente si tratta di una pratica che sorge da stereotipi datati che trae origine dai contesti sociali i quali ritengono accettabili alcuni atti di violenza nei confronti delle donne, quale individui che deve sottostare al predominio maschile.

Per superare la rigida divisione dei ruoli e per scongiurare l'ipotesi di atti violenti posti in essere per tali ragioni, la Convenzione ha previsto nel suo articolo 12 l'obbligo generale in capo agli stati di porre in essere misure preventive atte a scongiurare la sopravvivenza di pregiudizi, costumi, tradizioni e qualsiasi altra pratica generatrice dell'idea per cui la donna rappresenti il «sesso debole», inferiore rispetto a quello maschile²², nonostante il progresso socio-culturale di cui dalla metà dello scorso secolo le comunità internazionali si pongono di imprimere nella realtà sociale e politica.

²² *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, Istanbul, 11 maggio 2011, in *GUUE Serie di Trattati in Europa* n 210, Articolo 12 commi da 1 a 4.

La Convenzione richiede agli stati di adottare una serie di misure necessarie per incoraggiare ogni consociato, in particolare quello appartenente al genere maschile, sin dall'età adolescenziale, a contribuire in maniera attiva alla prevenzione di ogni forma di violenza. Si ritiene pertanto che l'opera di protezione e prevenzione di cui gli stati devono farsi carico risulti infelice se essa non si dirami dal contesto socioculturale e solo attraverso tale passaggio imprescindibile è possibile conseguire il cambiamento decisivo per eliminare i pregiudizi, i costumi e qualsiasi altro motivo di cui la forma di violenza alle donne si compone.

Affianco ad un'azione di sensibilizzazione realizzata nei confronti dei consociati, la Convenzione di Istanbul prevede espressamente degli obblighi positivi a carico dell'ordinamento statale e tale previsione prende le mosse dalla considerazione per cui un'efficace azione deterrente nei confronti del fenomeno della violenza di genere passa a maggior ragione attraverso le attività esecutive poste in essere dagli organi statali precedenti.

Uno stato è pertanto responsabile di qualsiasi atto considerato reprovabile a livello internazionale ad esso attribuibile, pur nell'occasione in cui tale atto sia posto in essere da soggetti pubblici che operano in sue vesti.

L'articolo 5 della Convenzione in tale senso ha previsto che gli ordinamenti statali sono tenuti a garantire che le autorità, i funzionari, i rappresentanti statali, le istituzioni ed ogni altro soggetto pubblico che agiscano in nome dello stato, si astengano dal commettere atti di violenza nei confronti delle donne. Per definire un parametro di riferimento attraverso cui conformarsi adeguatamente a tale presidio si è ulteriormente previsto al comma successivo (comma 2) che tale obbligo si debba sostanziare nel requisito della «debita diligenza».

Essa implica che le autorità statali siano artefici di misure operative preventive per garantire la salvaguardia di un individuo la cui vita è in pericolo, nonché in caso di oppressione dei diritti assicurati dalla presente Convenzione e contenuti all'interno della Convenzione europea dei diritti inviolabili dell'uomo.

Sulla base di tali atti europei e della giurisprudenza internazionale della Corte Edu, il principio di dovuta diligenza costituisce il riferimento normativo idoneo ad orientare l'azione esecutiva statale in ogni settore dell'ordinamento interessato, a livello operativo, in vicende di violenza ai danni di donne, ponendosi come obbligazione di mezzi per la quale le autorità competenti possano diligentemente indagare, punire i responsabili e risarcire le vittime di tali atti, nonché proteggere quest'ultime, al fine di garantire ad esse

il godimento dei diritti umani e delle libertà fondamentali in maniera assoluta ed efficiente.

La presente Convenzione accenna in tal modo un fenomeno parimenti diffuso nel contesto odierno, quale la vittimizzazione secondaria. A proposito, non è possibile rinvenire nel testo europeo del 2011 tale nozione, ma la previsione di cui all'articolo 5, riconoscendo il pregnante impegno di diligenza posto in capo alle autorità di ogni ordine e grado, rappresenta senz'altro, seppur in maniera implicita, la prima formula normativa orientata alla salvaguardia dei diritti delle vittime di reati di genere a seguito del momento consumativo del delitto, in cui si riconosce un elevato rischio di vittimizzazione secondaria²³.

La concreta previsione di norme concernenti diritti, assistenza e protezione delle vittime di violenza di genere prende forma nel successivo atto normativo europeo risalente al 2012: la Direttiva 2012/95.

Si tratta di un fondamentale provvedimento contenente una serie di linee guida pregne di contenuto ed essenziali per la previsione di idonei strumenti a disposizione della persona offesa dal reato nell'ambito del procedimento penale.

La Direttiva esordisce definendo il reato come *«non solo un torto alla società, ma anche una violazione dei diritti umani individuali della vittima»* da cui discende il diritto della vittima del delitto ad *«essere riconosciuta e trattata in maniera rispettosa, sensibile e professionale, senza discriminazioni di sorta»* dovendosi avere riguardo *«della situazione personale delle vittime e delle loro necessità immediate»* e al rispetto della sua *«integrità fisica, psichica e morale»*²⁴.

Attraverso tale dichiarazione ha luogo quel *vittimocentrismo* che inevitabilmente, dalla metà dello scorso secolo, soprattutto ad opera della dottrina vittimologica, interessa ed interesserà in maniera sempre più pregnante i sistemi penali degli stati membri.

Proseguendo con l'analisi della Direttiva, al capo primo è possibile rinvenire la disciplina di tutela focalizzata su tre aspetti: informazione e sostegno, partecipazione al procedimento penale e protezione generale e particolare. Si può definire tale impostazione come il manifesto dei diritti della vittima di reato.

In primo luogo, è offerta una definizione di vittima, con la quale si intende *«la persona fisica che ha subito un danno psicofisico o patrimoniale causato direttamente dal reato,*

²³ Cfr. capitolo II.

²⁴ *Ibidem*, Considerazione introduttiva n.9.

ovvero il familiare della persona la cui morte è stata causata dal reato e che da quella stessa morte ha riportato un danno»²⁵ meritevole di informazione, assistenza, protezione e partecipazione al procedimento penale²⁶.

La tutela pertanto si realizza innanzitutto, nella fase prodromica al procedimento penale, attraverso un sistema di informazioni, volto a delinearne in modo pieno e consapevole il complesso dei diritti di cui la vittima è titolare e permettere a quest'ultima di avere contezza delle attività che potrà espletare, attraverso l'esercizio del suo diritto di difesa, in seno al procedimento, nonché del diritto al sostegno durante l'inevitabile processo di vittimizzazione.

La fase prodromica deve comporsi ulteriormente del diritto ad ottenere informazioni fin dal primo contatto con l'autorità competente e l'entità di dette informazioni può variare in riferimento alle circostanze personali della vittima e alla tipologia di reato subito²⁷.

All'atto di denuncia la vittima deve essere assicurata la possibilità di esprimersi liberamente, descrivendo il reato subito utilizzando la lingua che essa comprende oppure avvalendosi di un'assistenza linguistica²⁸.

All'articolo 6 della Direttiva è inoltre sancito il diritto di ottenere informazioni sul proprio caso, aspetto che risulta inequivocabilmente determinante per osservare che l'operato posto in essere dalle autorità procedenti sia tale da rispettare a pieno le prerogative previste a livello internazionale e nazionale inerente alla conduzione delle indagini, declinata in termini di efficienza nella ricerca delle prove e nell'esercizio diligente dell'azione penale. Ne deriva che la vittima gode del diritto di ricevere notizie relative al procedimento, ai capi di imputazione e relative motivazioni, nonché le misure adottate a sua tutela²⁹.

Ulteriormente, l'atto europeo assicura alla vittima, attraverso l'articolo 6, di poter presentare le proprie riserve avverso alla decisione di non esercitare l'azione penale, tramite lo strumento del riesame³⁰.

Da ultimo, nell'ottica di garantire un effettivo sostegno alla vittima, è affidato un ruolo determinante ai servizi di assistenza, tramite il ricorso a luoghi a ciò specificatamente predisposti nella forma di enti pubblici o privati, i quali oltre a dover essere

²⁵ Articolo 2 della Direttiva.

²⁶ Capo 2, 3, 4 della Direttiva.

²⁷ Articolo 4 della Direttiva.

²⁸ Articolo 5 della Direttiva.

²⁹ Articolo 6 della Direttiva.

³⁰ Articolo 11 della Direttiva.

imprescindibilmente istituiti su tutto il territorio, devono fornire alle vittime sostegno emotivo e psicologico (Cfr. capitolo II), al fine di prevenire forme di vittimizzazione secondaria e ripetuta.

La Direttiva ha predisposto infine una forma di protezione «rinforzata» ad alcune tipologie di vittime. Si tratta di quei soggetti che risultano notevolmente esposti al processo di vittimizzazione ripetuta derivante dal reato.

In tali casi la tutela deve essere calibrata a seconda delle caratteristiche personali della vittima e pertanto si rende necessaria una preventiva valutazione individuale per inquadrarne le concrete esigenze di protezione ed individuare le relative misure più idonee³¹. I canoni sui quali si deve compiere tale valutazione tengono conto delle caratteristiche personali, del tipo di reato e delle circostanze dello stesso, nonché del tipo di danno che ne è derivato, dell'eventuale discriminazione o pregiudizio che ha fornito il movente della condotta criminosa ed infine il contesto in cui il reato si è consumato (violenza di genere, violenza sessuale, maltrattamenti in famiglia) e la relazione che intercorre tra la vittima e il reo.

La ratio di tali prerogative, a cui si aggiunge il diritto alla protezione durante il procedimento, mira ad evitare il rischio di vittimizzazione nonché il prodursi di ripercussioni o intimidazioni e garantire il rispetto della dignità durante gli interrogatori e le testimonianze³².

Il quadro si completa con il diritto alla protezione alla vita privata, quale presidio che sorge dal rischio derivante dalla pubblicità che il processo penale potrebbe causare all'immagine della vittima, soprattutto quando essa è minorenni.

Da quando esposto emerge come attraverso la Direttiva la comunità europea abbia preso consapevolezza dell'importanza da attribuire alle prerogative di coloro che assumono lo status di vittima, soprattutto in occasioni in cui tale status deriva dall'aver subito abusi e violenze dettate dalle motivazioni legate al genere.

1.2.4 La normativa italiana

³¹ Articolo 22 della Direttiva

³² Articolo 18 della Direttiva.

L'evoluzione della normativa italiana in materia di violenza sulle donne prende le mosse dalla ratifica della Convenzione di Istanbul del 2011³³, attraverso la legge n. 93 del 2013³⁴.

Nel solco tracciato dalla normativa europea, l'Italia ha posto le basi definitive di quello che potremmo definire un percorso in continua evoluzione, strettamente aderente al permanere e alla metamorfosi del tragico fenomeno di violenza, abusi e persecuzioni a danni del genere femminile.

La normativa del 2013 ha apportato inoltre rilevanti modifiche in ambito penale e processuale ma il momento decisivo in materia è rappresentato dall'approdo della legge n. 69 del 2019: il cd «*Codice rosso*»³⁵. Questo fondamentale simbolo di contrasto alla violenza di genere, tra le diverse innovazioni apportate, ha in particolare rafforzato l'aspetto della tutela processuale delle vittime, con particolare riferimento ai reati di violenza sessuale e quello di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti. Infine, oltre a prevedere l'istituzione di nuove tipologie di reati, ha incrementato le pene previste per una serie di delitti che si manifestano con più frequenza, quali maltrattamenti, atti persecutori e violenza sessuale.

Analizzando la normativa, come precedentemente accennato, si delineano quattro nuove tipologie di reati: delitto di deformazione dell'aspetto della persona mediante lesioni permanenti al viso (Art. 583-quinquies c.p.), delitto di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti (cd *Revenge porn*, inserito all'art 612-ter c.p. dopo il delitto di *stalking* art 612-bis c.p.), delitto di costrizione o induzione al matrimonio (art 558-bis c.p.)³⁶e il 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.) Tra questi, il più diffuso risulta essere il fenomeno del *Revenge Porn*, termine coniato dal mondo anglosassone per intendere una forma di divulgazione non consensuale di immagini o riprese video intime raffiguranti il partner per finalità diverse, tra le quali spicca la vendetta. Specificamente è una forma crescente di violenza il cui veicolo criminoso è la tecnologia e rappresenta una macro-categoria che ingloba anche il cd

³³ *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, Istanbul, 11 maggio 2011, in *GUUE Serie di Trattati in Europa* n 210

³⁴ Crf. *Supra*.

³⁵ *LEGGE 19 luglio 2019, n. 69*, Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere, in *GU Serie generale n 173 del 25 luglio 2019*.

³⁶ <https://www.camera.it/temiap/documentazione/temi/pdf>.

«*abuso sessuale basato sulle immagini*³⁷». Sebbene infatti i media utilizzino il termine il *Revenge porn* per indicare genericamente la pornografia non consensuale, in realtà le due espressioni non sono sovrapponibili. Esso implica la diffusione di immagini sessualmente esplicite allo scopo di denigrare o arrecare danno alla vittima. C'è un preciso scopo perseguito dall'autore: consumare un desiderio di vendetta, esercitare una forma di potere e controllo sulla vittima o riaffermare una sorta di ruolo di genere, nello specifico sulla donna. Si pensi ad esempio al caso del partner che diffonde immagini della fidanzata, convivente o moglie in seguito alla manifestazione di quest'ultima della volontà di concludere la relazione.

Nei commi 3 e 4³⁸ infine sono previsti due nuclei di ipotesi di aggravanti speciali riprodotte sulla falsariga politico-criminale delle aggravanti già previste per il *delitto di stalking*.

Risulta infatti l'art 612-ter, appena esaminato, strettamente legato a quello collocato precedentemente, rubricato «*atti persecutori*», previsto all'articolo 612-bis c.p.

La formulazione terminologica del codice penale prende spunto dal termine anglosassone «*to stalk*», traducibile con il significato di «inseguire furtivamente la preda».

Si sostanzia nella condotta di colui che in modo continuativo pone in essere minacce o molestie in modo da cagionare un permanente stato di timore incolumità all'incolumità della vittima o portare la stessa, per i medesimi motivi, a cambiare le proprie abitudini.³⁹ Per minaccia si intende la prospettazione di un male ingiusto e futuro la cui verifica dipende dalla volontà dell'agente, mentre la molestia è una forma di fastidio o disagio idonea a produrre un turbamento del benessere fisico e soprattutto psicologico.

Species del reato di minaccia⁴⁰, da esso si differenzia per la previsione di un *quid pluris*. Ai fini della configurabilità del reato all'interno del perimetro del 612-bis c.p. la norma richiede una vera e propria reiterazione di condotte, pari almeno a due, produttive di ansia o timori.

Se infatti l'azione dell'agente si esaurisse in un solo atto minatorio sarebbe applicabile il reato di minaccia, previsto sempre nel libro II, all'articolo 612 c.p.⁴¹.

³⁷ Eaton, A.A. & McGlynn C, « *The psychology of nonconsensual porn: Understanding and addressing a growing form of sexual violence. Policy Insights from the Behavioral and Brain Sciences* », 2020

³⁸ Articolo 612-ter, codice penale, Libro II, Sezione III, «*dei delitti contro la libertà morale*».

³⁹ Articolo 612-bis, codice penale, Libro II, Sezione III, «*dei delitti contro la libertà morale*»

⁴⁰ Articolo 610, codice penale, Libro II, Sezione III, «*dei delitti contro la libertà morale*»

⁴¹ Articolo 612 codice penale, Libro II, Sezione III, «*dei delitti contro la libertà morale*»

La previsione di nuove fattispecie delittuose non esaurisce l'ampio margine di novità introdotte con il Codice Rosso, in quanto espressione di un'ulteriore norma di derivazione europea.

Sulla scia della Convenzione di Istanbul è stata approvata la Direttiva 2012/95/UE, costitutiva di «*norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato*»⁴², attuata con il D.lgs 212/2015⁴³, la quale ha guidato il legislatore italiano nella predisposizione di misure di tutela concernenti l'aspetto processuale.

Ne deriva che l'obbiettivo di base dell'intero procedimento è pervenire alla rapida adozione di provvedimenti necessari a protezione della vittima. In particolare filo conduttore della normativa contenuta all'interno della Direttiva è ridurre o eliminare quella "stasi" provocata dal lasso temporale che si estende dall'acquisizione della notizia di reato, ad esempio da parte della polizia giudiziaria, con relativa trasmissione alla Procura della Repubblica, all'avvio dell'indagine istruttoria al fine di avanzare al GIP, se ne sussistono i presupposti, l'eventuale richiesta di applicazione di una misura coercitiva nei confronti dell'indagato.

In virtù della rilevante portata normativa è necessario esaminare nel dettaglio le modifiche che ne sono scaturite.

Per quanto concerne l'attività acquisitiva posta in essere dalla polizia giudiziaria, nel suo articolo 347 c.p.p era precedentemente previsto che la comunicazione doveva essere data «*immediatamente anche in forma orale*» solo per alcune determinate categorie di reati indicati all'articolo 407, comma 2, lettera a, numeri da 1 a 6 oppure in caso in caso di situazioni in cui sussistono «*ragioni di urgenza*».

Proprio tale disciplina è stata estesa ad una serie di delitti puntualmente indicati e nella sua versione attuale, l'articolo 347 del codice di procedura penale prevede, da ultimo, al suo comma terzo, parte seconda «*[...] o di uno dei delitti previsti dagli articoli 572, 609 bis, 609 ter, 609 quater, 609 quinquies, 609 octies, 612 bis e 612 ter del codice penale, ovvero 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 medesimo codice penale, e, in ogni caso, quando sussistono*

⁴² Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, *norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI*, 25 ottobre 2012.

⁴³ Decreto legislativo, 15 dicembre 2015, n. 212, *Attuazione della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI*, in *G.U Serie Generale n3*, 5 gennaio 2016.

ragioni di urgenza, la comunicazione della notizia di reato è data immediatamente anche in forma orale»⁴⁴.

Tale modifica può essere letta alla luce dell'intenzione del legislatore di garantire sempre più speditezza e celerità ai procedimenti concernenti episodi di violenza di genere, al pari di quanto concerne per i delitti compiuti con fini terroristici o di criminalità organizzata. A sostegno delle celerità basta sottolineare come la formulazione letterale dell'articolo 370 c.p.p è tale da non prevedere una valutazione preliminare da parte della Polizia giudiziaria in merito alle ragioni sottese all'urgenza della comunicazione.

A dimostrazione è prevista solo l'esigenza di trasmettere la comunicazione della notizia «*immediatamente*»⁴⁵ quando ne sussiste il requisito dell'urgenza, risultando futile predeterminare in maniera specifica in che modo tale urgenza si possa manifestare.

Risulta senza dubbio un grande traguardo per le vittime, la cui salvaguardia e protezione è garantita dalla velocità di assunzione e trasmissione della notizia, la quale deve però confrontarsi con un aspetto da non sottovalutare.

Nel rispettare il dettato normativo potrebbe presentarsi il rischio di rendere ogni segnalazione di violenza «urgente», comportando una sorta equiparazione di situazioni che in realtà andrebbero sempre differenziate, impedendo a situazioni che più di altre richiedono di ottenere tempestiva ed effettiva attenzione.

Lo strumento della segnalazione immediata di qualunque notizia di reato relativa ai casi in esame non gradirebbe, al contrario di quanto si mira ad ottenere, l'urgenza di provvedere.

In merito significativa è la soluzione prospettata dalla Cassazione penale nella relazione n. 62 del 2019, contenuta nell'Ufficio del Massimario, la quale, nell'analisi della legge che ha portato all'introduzione del codice rosso, considera necessaria l'immediata comunicazione al Pubblico Ministero di turno per i delitti di violenza sessuali, nonché per quelli che richiedono immediate direttive; mentre, per le altre fattispecie si ritiene sufficiente l'immediato deposito della comunicazione della notizia di reato nel caso in cui la polizia giudiziaria ravvisi l'opportunità di adottare una misura cautelare⁴⁶.

Questo accoglierebbe a pieno la ratio della nuova disciplina, ossia quella di assicurare adeguata tutela alla vittima desumendone l'urgenza caso per caso, attraverso una sorta di criterio orientativo.

⁴⁴ Articolo 347, comma 3, cpp

⁴⁵ Cfr. *supra*

⁴⁶ Corte Suprema di Cassazione, Ufficio del Massimario, relazione n. 62 del 27.10.2019

Proseguendo il vaglio delle innovazioni apportate dalla L. 69/2019, risulta implementata una nuova norma: l'articolo 387 bis del codice penale, intitolato «*Violazione dei provvedimenti di allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa*».

Tale figura delittuosa è il punto di arrivo della Convenzione di Istanbul del 2011, il cui articolo 53 dispone che la violazione delle misure di allontanamento della casa familiare e del divieto di avvicinamento e comunicazione con la vittima ad opera del destinatario deve essere sanzionata penalmente⁴⁷.

L'implementazione della disposizione funge da strumento per colmare una lacuna nel sistema italiano per quanto concerne l'aspetto sanzionatorio a tutela della incolumità individuale della vittima, posto che, fino all'introduzione della nuova norma, era previsto che colui che avesse violato i provvedimenti cautelari degli artt. 282 bis e 282 ter del codice di procedura sarebbe stato passibile solo di una più severa misura cautelare, mentre non avrebbe subito alcuna conseguenza da una eventuale violazione dell'ordine di cui all'articolo 384 bis codice di procedura penale.

Violare dette prescrizioni, ad oggi, configura un reato ad-hoc, riconducibile alla categoria dei reati «propri»⁴⁸, in quanto delitto che può essere commesso solamente da colui, seppur il dettato normativo riporti il termine «*chiunque*»⁴⁹, sia stato legalmente sottoposto ai provvedimenti previsti nelle disposizioni citate dalla nuova norma.

A fronte di tali misure preventive atte ad assicurare una tutela concreta della vittima a seguito della consumazione del reato è parimenti determinante l'istituzione di luoghi, pubblici o privati, idonei ad accogliere, sostenere ed orientare la vittima nel momento successivo al reato o alla proposizione della denuncia.

La stessa direttiva 2012/29 statuisce espressamente l'impegno incombente sugli stati di prevedere fin dal primo istante in cui un soggetto assume lo status di vittima, servizi di assistenza alle vittime, in cui venga fornita informazione sui loro diritti, sul rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, nonché garantire sostegno psicologico ed emotivo. Tali misure risultano senz'altro essenziali in considerazione del grande numero di soggetti vittima, nella maggior parte donne, temendo di non ricevere adeguata tutela e

⁴⁷ Cfr. *supra*

⁴⁸ È proprio il reato che può essere commesso soltanto da colui che rivesta una determinata qualifica o posizione, Brocardi, consultabile al sito web: <https://www.brocardi.it/dizionario/3241> (ultimo accesso in data: 1 febbraio 2024)

⁴⁹ Articolo 387 bis, codice di procedura penale

salvaguardia dei propri diritti nelle more del procedimento e durante il periodo delle indagini preliminari rinuncia a segnalare episodi di violenza a chi di dovere.

Tale aspetto verrà adeguatamente approfondito nel capitolo successivo, ma già da ora è doveroso segnalare come sia elevata la percentuale di donne che non parla degli abusi subiti (*«il 28,1% nel caso di violenze da partner, il 25,5% per quelle da non partner*) o preferiscono non denunciare o cercare aiuto per paura (circa il 10%) o per il timore di non essere credute, la vergogna e l'imbarazzo e sfiducia nei confronti delle forze dell'ordine⁵⁰. Sono numeri ancora troppo elevati, riflesso un sistema in cui, sia all'interno che al di fuori dei tribunali, vigono pregiudizi che si possono definire sessisti, duri a morire, vietati da numerose leggi internazionali, riconosciuti come maggior ostacolo dell'accesso alla giustizia da parte delle donne in Italia e punto cruciale su cui il legislatore del Codice Rosso si è confrontato.

⁵⁰Consultabile alla pagina Web: <https://www.istat.it/it/violenza-sulle-donne/il-fenomeno/violenza-dentro-e-fuori-la-famiglia/consapevolezza-e-uscita-dalla-violenza> (ultimo accesso in data 18 febbraio 2023)

1.3.1 La giurisprudenza della Corte Edu in tema di violenza di genere

L'analisi appena proposta della violenza di genere mostra come essa rappresenti un fenomeno senza confini, di carattere globale, che prescinde dal collocarsi in un determinato territorio preciso e l'impegno internazionale, nonché europeo, volto alla creazione di un quadro normativo atto a contrastarlo, dimostra la dinamicità con cui gli ordinamenti moderni ambiscono a debellare tale forma di violenza, reprimendone le condotte in maniera sempre più severa, oltre che vincolando la propria attività legislativa all'adozione di norme che pongano in capo alle istituzioni obblighi positivi di intervento, sostegno, assistenza, ecc. alle vittime.

In particolar modo, nel vecchio continente, accanto alla pregnante opera normativa posta in essere dalle istituzionali europee (quali il Parlamento europeo, il Consiglio europeo, ecc.) nell'ultimo decennio, è la Corte europea dei Diritti dell'Uomo a porsi attraverso le sue pronunce come punto di riferimento per le vittime di violenza di genere, garantendo attraverso lo strumento del ricorso, la corretta interpretazione delle norme europee costitutive di obblighi positivi di tutela in capo agli stati da qualsivoglia ipotesi di discriminazione o violenza poste in essere per motivi legati al genere e da ultimo ammonendo eventualmente le autorità statali che violino con le loro condotte tali presidi. Essa, oltre a configurare come organo giurisdizionale garante del fondamentale Trattato Internazionale, che prende il nome di «*Convenzione europea dei diritti dell'uomo*», nonché della sua osservanza da parte degli stati aderenti e del rispetto dei principi in esso enunciati, svolge un ruolo propulsivo a tutela di una serie di diritti considerati "inviolabili" e riconosciuti a qualsiasi soggetto in modo universale.

Ne è derivato un catalogo ampio ed esaustivo comprensivo di diritti che spaziano da quello *alla vita, alla libertà, alla sicurezza, al rinomato equo processo, alle libertà quali d'espressione, di pensiero*, etc. solo per citarne alcuni.

Parimenti essa prevede una serie di divieti *come di tortura, di pene o trattamenti inumani o degradanti*, nonché di *discriminazione nel godimento dei diritti e libertà riconosciuti dalla Convenzione*. Tra questi, centrale ai fini della presente analisi è il presidio giuridico derivante dal combinato disposto dell'articolo 8⁵¹, rubricato «*diritto rispetto alla vita*

⁵¹ *Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali*, 4 novembre 1950, direttamente ispirata dai principi della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel 1948.

privata e familiare» e gli artt. 2 e 3, rispettivamente «diritto alla vita» e «divieto di trattamenti inumani e degradanti»⁵².

La Corte di Strasburgo pertanto rappresenta formalmente l'unico l'organo giurisdizionale internazionale a cui è affidato il compito di giudicare in merito alle violazioni della Carta Europea dei Diritti dell'Uomo⁵³.

L'azione della Corte Edu riveste una grande importanza non solo per la tutela che ha apportato direttamente alle ricorrenti nei casi che ci accingeremo ad esaminare, ma anche per l'interpretazione estensiva del dettato convenzionale sviluppatasi nella sua giurisprudenza, che ha permesso di riconoscere importanti obblighi positivi a carico degli Stati membri.

Nello specifico la Corte ha potuto analizzare il fenomeno della violenza al genere femminile nell'ambito di diversi articoli della Convenzione, presi da soli o in combinato disposto tra di loro, e ha in particolare ravvisato negli artt. 2 (diritto alla vita), 3 (proibizione della tortura o trattamenti inumani o degradanti), 4 (proibizione della schiavitù e del lavoro forzato), 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare), 13 (diritto ad un ricorso effettivo) e 14 (divieto di discriminazione), i riferimenti cardini attraverso cui poter riconoscere e tutelare vicende tra loro divergenti ma connotate da un unico filo conduttore: ad essere protagoniste di violenze sono per lo più coloro che appartengono al genere femminile.

Tali presidi giuridici, si snodano direttamente dal primo articolo, norma di principio che statuisce l'impegno vincolante rivolto agli Stati membri del Consiglio d'Europa, di riconoscere a ogni individuo sottoposto alla loro giurisdizione, gli imprescindibili diritti e libertà contenuti nella Convenzione e tale impegno comporta la previsione di obblighi positivi e negativi, riconosciuti e sviluppati dalla giurisprudenza della Corte sin dal 1985. Dal ricorso al concetto di obblighi positivi essa ha avuto modo di rafforzare ed estendere i requisiti sostanziali del testo europeo, al fine di garantire ad ogni individuo l'effettivo godimento dei diritti sanciti dalla Convenzione.

Ad essa è possibile adire nell'ipotesi in cui un soggetto fisico o giuridico ritenga di essere vittima di una violazione dei diritti esposti all'interno della Convenzione⁵⁴, posta in essere dallo stato, o in sue veci, dalle istituzioni che lo compongono, realizzando una lesione delle prerogative del soggetto che ricorre. Ne deriva che a qualsiasi persona fisica,

⁵² Cfr. *supra*.

⁵³ Cfr. *supra*.

⁵⁴ Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, 4 novembre 1950.

individualmente o collettivamente, nonché ad ogni organizzazione non governativa, è riservata la legittimazione a proporre ricorso a tutela delle proprie prerogative espressamente sancite dalla predetta Carta europea.

La giurisdizione della Corte investe le più diverse tipologie di diritti e ripercorrendo le pronunce dei giudici di Strasburgo si può immediatamente evincere il gran numero di vicende processuali, portate alla sua attenzione, nelle quali si manifestano diversi casi di compressione ai diritti inviolabili in occasione di violenza perpetrate a causa dell'appartenenza ad un genere.

Più in particolare, in primo luogo si farà qui riferimento, al percorso giurisprudenziale sviluppato dalla Corte Edu, la quale attraverso i ricorsi ad essa esperiti, ha avuto modo di delineare il carattere imprescindibile di un quadro normativo di cui gli ordinamenti devono dotarsi in materia. In particolare, al fine di indagare in maniera approfondita, la giurisprudenza della Corte, saranno di approfondimento due noti ricorsi concernenti violenza ai danni del genere femminile, al fine di mettere in luce l'ampiezza del fenomeno, il quale spazia in un ampio rango di condotte riconducibili nel perimetro della violenza di genere (si pensi alla violenza sessuale, lo *stalking*, i maltrattamenti in ambito familiare, ecc.)

Contestando la violazione degli artt. 3 e 8 della Convenzione, i Giudici di Strasburgo, nel caso *M.C. c. Bulgaria*⁵⁵, hanno esaminato l'adeguatezza che il sistema giuridico bulgaro assicura alle vittime di violenza sessuale. Nel caso di specie la ricorrente è una ragazza di quattordici anni, protagonista di una violenza sessuale posta in essere da due giovani di venti anni, la quale, successivamente all'abuso, con il sostegno della madre ha proceduto ad esporre denuncia contro i presunti violentatori.

Dall'espletamento delle indagini preliminari ne è derivata la contestazione dei fatti fornita dalla ricorrente da parte dei giovani indagati, i quali riferirono che il rapporto consumato in tale circostanza derivava dal consenso validamente prestato dalla ragazza.

L'indagine svolta fece ritenere che non ci fosse nessuna prova che i due uomini avessero usato minacce o violenze per avere rapporti sessuali con la ricorrente e per confutarne la validità il Procuratore distrettuale, non convinto dell'obiettività dell'indagine, dispose una consulenza psichiatrica, in occasione della quale emerse come la vittima era con grande probabilità sopraffatta da un conflitto interno tra un interesse sessuale naturale e la sensazione che l'atto fosse riprovevole, il che aveva scemato la sua capacità di

⁵⁵ Corte Edu, 4 dicembre 2002, *M.C. Bulgaria*, ricorso n. 39272/98.

difendersi dall'aggressione. Alla luce del rapporto, il Procuratore dispose l'archiviazione della notizia di reato per insufficienti elementi probatori comprovanti la coercizione subita dalla giovane ragazza.

Adita la Corte Edu, la giovane donna sosteneva l'inadeguatezza del sistema giudiziario bulgaro e il quadro normativo che lo disciplina, nel prevedere, al fine di addivenire all'accertamento della responsabilità del reo, una prova fisica della resistenza in casi di stupro, al fine della ricostruzione del fatto materiale, oltre alla generale superficialità con cui sono state svolte le relative indagini.

Nel caso di specie la Corte, ha considerato che gli eventi in questione devono essere esaminati sotto il profilo degli artt. 3 e 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, imponenti l'obbligo positivo di penalizzazione e repressione di qualsiasi atto sessuale non consumato sulla base di un valido consenso e in particolar modo nelle ipotesi di stupro, caratterizzanti una violazione dei diritti fondamentali nonché di aspetti strettamente connessi alla vita privata di un soggetto.

Nell'indagare se la normativa bulgara contestata dalla ricorrente nonché la sua applicazione pratica nel caso di specie risulti sufficientemente adeguata agli standard moderni prefissati dalle istituzioni europee, la Corte Edu ha fatto espresso riferimento alle modalità attraverso quali sono state condotte le indagini preliminari.

Riconoscendo l'elevata soglia di difficoltà di indagine ravvisata sia nella presenza di un esiguo numero di prove «dirette», sia nella sussistenza di due versioni completamente divergenti dei fatti, la Corte ha ritenuto che gli investigatori e il Procuratore distrettuale bulgaro, non siano addivenuti ad una valutazione che tenesse conto di fattori altri rispetto ai segni fisici dell'abuso e della relativa resistenza, vale a dire il contesto in cui il reato si è consumato e la presa in considerazione di mezzi diversi per accertarne efficacemente i fatti.

Prosegue statuendo come nel caso di specie l'approccio apportato alle indagini enfatizzasse in misura eccessiva la questione della mancanza di prove dirette indicatrici dello stupro di gruppo, elevando in tal modo il requisito della resistenza o meno della ragazza alla stregua di elemento costitutivo del reato. Al contrario in fattispecie criminose in cui si verifica un abuso sessuale il focus dell'indagine dovrebbe incentrarsi sull'assenza del consenso piuttosto che sul requisito della mancata resistenza.

Per tali motivi la Corte ha statuito che modalità investigative adottate rappresentino una violazione degli artt.3 e 8 della Cedu, in quanto non idonee a chiarire in modo certo e inconfutabile la presenza di un'ipotesi di stupro o meno.

La sentenza appena enunciata evidenzia la situazione di grande sofferenza nonché di vulnerabilità delle donne vittime di violenza nel momento in cui, all'atto di denuncia, difetti un'efficace intervento di protezione e di indagine da parte delle autorità competenti e tale inefficacia si può riscontrare tanto all'interno delle norme che governano le modalità di espletamento delle indagini, quanto nella ricerca dei mezzi di prova più idonei a dimostrare la sussistenza di un'ipotesi delittuosa, offensiva dei diritti individuali garantiti ad ogni donna in quanto tale.

Allo stesso tempo è determinante l'assunzione di ogni misura in grado di prevenire eventuali reiterazioni di condotte violente, adottata con rapidità a seguito del deposito della denuncia penale.

A tal proposito la giurisprudenza delle Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha trovato in alcuni ricorsi la possibilità di arricchire l'ampiezza della sua portata, esprimendosi non solo in merito al momento in cui l'evento delittuoso si è consumato, ma altresì nel momento *ex ante* al reato. Sono diversi i ricorsi presentati alla Corte di Strasburgo su cui essa si è pronunciata in merito ad un ulteriore obbligo posto in capo agli ordinamenti statali, rinvenibile nel dovere di adottare misure di prevenzione a seguito della presentazione della denuncia da parte della vittima del reato, al fine di non privare di valore ed efficacia la stessa, creando un contesto di impunità, favorevole al perpetrarsi di ulteriori violenze.

La questione attinente al necessario impegno alla prevenzione e protezione in occasioni in cui gli atti di violenza siano connotati da un elevato grado allarme dovuto al rischio di condotte reiterate, è stata analizzata per la prima volta nel 2008, nella sentenza nota come *Bevacqua e S. c. Bulgaria*⁵⁶.

Il caso di specie verte su un'ipotesi di violenza posto in essere da un uomo, marito della ricorrente, con il quale essa aveva un figlio. A seguito della condotta violenta la donna adiva all'autorità giudiziaria al fine di ottenere un provvedimento cautelare, considerato la condizione aleatoria in cui la donna sosteneva di trovarsi, fortemente connotata dal rischio di ulteriori episodi di violenza da parte del marito, valido altresì per l'ottenimento della custodia assoluta del figlio.

La necessità prevista all'articolo 8 della Cedu, di adozione di misure di protezione alle vittime di maltrattamenti in ambito familiare è stata disattesa dalle autorità intervenute, le quali sostenevano fermamente che nessuna forma preventiva di protezione poteva

⁵⁶Corte Edu, 12 giugno 2008, *Bevacqua e S. c. Bulgaria*, ricorso n. 71127/01.

essere concessa alla donna per il fatto che la vicenda era da inquadrare come mera «questione privata» da collocarsi perciò al di fuori dell'ambito di applicazione previsto in seno all'articolo 8.

La Corte ha al contrario evidenziato come l'omissione posta in essere dalle autorità, non era da ricondurre alla natura della violenza privata, bensì alle carenze rinvenibili all'interno della legislazione bulgara; la legge bulgara all'epoca dei fatti non prevedeva né misure amministrative né operative di polizia specifiche, pertanto dietro la «questione privata» sollevata dalle autorità intervenute si celava un'ampia lacuna normativa.

Tanto è bastato alla Corte per statuire nel caso di specie una violazione dell'articolo 8⁵⁷ della Cedu e perciò condannare lo Stato bulgaro per le rilevanti carenze legislative in materia.

La sentenza appena esaminata dimostra come talvolta l'efficacia dell'accesso alla giustizia convenzionale della Corte Edu, non possa essere valutata solo una base della giurisprudenza da essa proveniente.

La protezione riconosciuta dalla Corte in via formale alle donne vittime di violenza di genere sarebbe infeconda e meramente illusoria se le relative sentenze non fossero oggetto di esecuzione rapida ed efficace da parte degli Stati. È pacifico che la traslazione del contenuto delle sentenze a livello pratico-operativo rappresenta un passaggio necessario per assicurare l'implementazione di una normativa conforme ai canoni stabiliti a livello europeo, soprattutto nel campo esecutivo.

La fase esecutiva riveste un ruolo fondamentale, fungendo, in un certo qual modo, da cartina tornasole dell'efficacia del sistema giurisdizionale dei vari ordinamenti e in essa le misure che uno Stato è chiamato ad adottare in sede esecutiva non si devono limitare a porre fine alla violenza constatata, ma anche a garantire che le condotte da cui derivano cessano nel verificarsi nuovamente.

In merito è nota la sentenza «*Talpis c. Italia*»⁵⁸ in occasione della quale la Corte Edu, nel 2017, pronunciandosi su un ricorso vertente sul reato di maltrattamenti consumati nell'ambito familiare, ha avuto modo di esprimersi sulla delicata tematica delle violenze

⁵⁷«Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza», Articolo 8 comma 1, Convenzione europea dei diritti dell'uomo, 4 novembre 1950.

⁵⁸ Corte Edu, 2 marzo 2017, *Talpis c. Italia*, ricorso n. 41237/4.

domestiche e sulla responsabilità degli stati per la mancata protezione preventiva assicurata alle vittime di tale fenomeno.

La vicenda vede come protagonista Elisaveta Talpis, residente a Udine, vittima di ripetuti atti di violenza da parte del coniuge, con il quale la ricorrente ha avuto due figli.

La donna sosteneva di aver richiesto in ben due occasioni l'intervento da parte delle autorità di polizia, alle quali, nel settembre del 2012, ha formalmente sporto denuncia contro il coniuge per lesioni personali, percosse e minacce, richiedendo allo stesso tempo alle stesse autorità di procedere affinché venissero adottati dei provvedimenti urgenti per la salvaguardia della sua persona, nonché dell'integrità dei figli e per impedire al coniuge di avvicinarsi al loro.

Da quanto riportato nella vicenda sussiste un ingente lasso temporale tra l'esposta denuncia e l'avvio delle indagini preliminari, in quanto la Polizia Giudiziaria trasmise l'atto di denuncia alla Procura della Repubblica solo un mese dopo aver ricevuto la notizia di reato.

Proseguendo con quanto esposto si evince che nel marzo del 2013 non era stato compiuto alcun atto di indagine, generando uno stallo all'avvio del procedimento penale, risolto in ultimo solo attraverso un sollecito da parte del Procuratore della Repubblica di Udine, diretto alla Polizia giudiziaria, volto a espletare le relative indagini in tempi brevi, le quali sfociarono nell'assunzione di informazioni da parte della ricorrente solamente nell'aprile del 2013, sette mesi dopo al momento in cui la denuncia è stata esposta.

In tale sede, a parere delle autorità procedenti, risulta che la donna modificò le dichiarazioni, attenuando la gravità delle condotte del coniuge come non più artefice di atti violenti ai suoi danni, comportando successivamente la richiesta al G.I.P. di archiviazione della notizia di reato relativa al delitto di maltrattamenti in famiglia, proseguendo il procedimento solamente per l'accusa che verteva sul reato di lesioni personali aggravate ai sensi del combinato disposto degli artt. 582 e 583 c.p.

A ciò fece seguito un ulteriore tentativo di violenza, da parte del coniuge, realizzato con l'ausilio di una arma da taglio ai danni della donna, la quale riuscì a sfuggire all'atroce atto con l'aiuto del figlio maggiore che con l'intento di proteggere la madre fu egli stesso destinatario delle aggressioni, destinate a divenire per lui fatali.

Dall'episodio ne derivò la pronuncia di condanna con pena dell'ergastolo per l'omicidio del figlio e il tentato omicidio della moglie, a cui si aggiunse un'ulteriore condanna per i reati di maltrattamenti nei confronti della ricorrente e della figlia.

In relazione alla sentenza la ricorrente ha successivamente presentato ricorso alla Corte Edu, in ragione dell'inadempimento da parte delle autorità italiane di protezione dell'integrità psico-fisica della sua persona, il cui obbligo positivo discende direttamente dalla Convenzione di Istanbul del 2011⁵⁹. Nel suo articolo 2, la Convenzione, al fine di determinare il campo di applicazione delle norme in essa contenute, stabilisce in modo chiaro che essa è valente nei confronti di tutte le forme di violenza contro le donne, compresa la violenza domestica, la quale rileva nel caso di specie, e dal combinato disposto degli artt. 1 e 5 comma 2, in cui sono imposti espressamente agli stati degli obblighi positivi di azione, da esercitarsi con la dovuta diligenza⁶⁰.

Tali obblighi positivi sono stati interpretati dalla giurisprudenza della Corte Edu come imprescindibili al fine di garantire i diritti sanciti dalla Convenzione, i quali si traducono in un dovere in capo alle autorità di un complesso di interventi, sia sostanziali che procedurali, nonché come nel caso corrente, la predisposizione di un sistema giudiziario efficace in grado di prevenire, indagare e reprimere le condotte criminali commesse.

Ne deriva che il focus su cui la Corte di Strasburgo è chiamata a pronunciarsi verte sulla considerazione del *modus operandi* adottato dalla autorità italiane nella vicenda in esame, stabilendo se esse avessero o meno condotto l'indagine con la dovuta diligenza richiesta come stabilito dalla Convenzione.

In merito, già nel 1998, attraverso la sentenza *Osman v. the United Kingdom*, i giudici di Strasburgo hanno riconosciuto come ai sensi l'articolo 2 comma 1⁶¹, rubricato «*diritto alla vita*», l'obbligo positivo di adottare in via preliminare misure a protezione degli individui la cui vita sia minacciata da altri atti criminali, si scontri con un limite preciso, individuabile nell'insostenibilità di porre in essere azioni di ordine pratico. In tale occasione si era precisato che tali obblighi debbano essere interpretati nel senso di non imporre alle autorità un onere eccessivo, alla stregua delle difficoltà in cui talvolta esse si trovano ad operare, generate dalla complessità e dal gran numero di vicende che ogni giorno necessitano l'intervento delle istituzioni⁶².

⁵⁹ Serie di trattati del Consiglio d'Europa, N. 201, Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, 11 maggio 2011

⁶⁰ «*Le Parti adottano le misure legislative e di altro tipo necessarie per esercitare la debita diligenza nel prevenire, indagare, punire i responsabili e risarcire le vittime di atti di violenza commessi da soggetti non statali che rientrano nel campo di applicazione della presente Convenzione*», Articolo 5 comma 2, Convenzione di Istanbul, 11 maggio 2011

⁶¹ «*Il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge. Nessuno può essere intenzionalmente privato della vita [...]*», Articolo 2 comma 1, Convenzione di Istanbul, 11 maggio 2011.

⁶² Corte Edu, 28 ottobre 1998, *Osman v. The United Kingdom*, ricorso n. 37703/97, paragrafi 116 e ss

Da tale impostazione ne deriva pertanto la necessità di bilanciare il bisogno di protezione, valutato in termini di priorità, e le risorse economiche e di personale di cui l'ordinamento dispone per perseguire l'impegno di protezione e adeguato intervento come enunciato dalla Convenzione di Istanbul del 2011.

Al fine di determinare eventuali omissioni da parte dello stato, la Corte Edu ha adottato una precisa formula risolutiva per la quale è attribuibile allo stato un comportamento inadempiente o negligente, tale da violare gli obblighi assunti con la Convenzione, nel caso in cui le autorità erano o sarebbero dovute essere a conoscenza della possibilità di un rischio reale e immediato alla vita di un individuo e nonostante tale ammonimento esse non hanno posto in essere quanto più necessario per eliminare il rischio di minacce all'integrità psico-fisica di tale soggetto⁶³.

Nel caso in commento i giudici di Strasburgo, facendo salvi i principi di diritto enunciati nella sentenza *Osman v. the United Kingdom*, una volta stabilito che in virtù degli obblighi positivi previsti dalla Convenzione, hanno statuito che gli ordinamenti devono dotarsi non solo di un quadro normativo adeguato di protezione contro eventuali atti di violenza, ma soprattutto efficaci misure di ordine pratico per proteggere l'individuo da tali atti alla stregua di ben definiti requisiti, quali realtà ed urgenza⁶⁴.

Sulla base di queste premesse, la Corte ha ritenuto che il comportamento tenuto dalle autorità italiane sia da valutare come ampiamente distante dalla soglia di diligenza imposta dalla Convenzione, muovendo allo Stato convenuto due censure. La prima ravvisata nell'atteggiamento di «passività» delle autorità giudiziarie e di polizia con cui esse hanno agito a seguito della presentazione della denuncia da parte della ricorrente. Si ricorda che nel nostro ordinamento, ai sensi dell'articolo 347 comma 3 c.p.p. in occasione di determinate figure di reato tassativamente previste⁶⁵, nonché in ipotesi in cui si evincono ragioni di urgenza, la presente norma prevede che la comunicazione della notizia di reato posta alla Polizia Giudiziaria, deve essere data «immediatamente», anche in forma orale, entro 3 giorni dalla ricevuta denuncia. Nel caso di specie l'intenzione di

⁶³ Cfr. *supra*.

⁶⁴ Corte Edu, prima sezione, *Talpis c. Italia*, paragrafi 100-101.

⁶⁵ «Se si tratta di taluno dei delitti indicati nell'articolo 407, comma 2, lettera a), numeri da 1) a 6), del presente codice, o di uno dei delitti previsti dagli articoli 572, 609 bis, 609 ter, 609 quater, 609 quinquies, 609 octies, 612 bis e 612 ter del codice penale, ovvero 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 medesimo codice penale, e, in ogni caso, quando sussistono ragioni di urgenza, la comunicazione della notizia di reato è data immediatamente anche in forma orale [...]», Articolo 347 comma 3 c.p.p.

assicurare immediata azione da parte delle istituzioni consacrata dall'articolo 347 comma 3 c.p.p. è pertanto è disattesa dall'inerzia mostrata dalla Polizia giudiziaria, sia nel periodo di successivo alla denuncia (5 settembre 2012), risolto solamente ad un mese di distanza dall'atto della ricorrente (15 ottobre 2012) con un sollecito da parte della Procura di Udine a compiere le relative attività investigative, vista la domanda volta ad ottenere dei provvedimenti di protezione.

Inoltre, nel definire l'atteggiamento passivo da parte delle autorità istituzionali, risultano essere i ben sette mesi trascorsi dalla denuncia sporta dalla ricorrente senza che le stesse avessero concretamente adottato misure protettive.

La seconda censura verte sul comportamento tenuto dalle autorità in concomitanza alle notti in cui si sono verificati i tragici avvenimenti che hanno portato al tentativo di uccisione della donna e all'omicidio del figlio. In merito, la Corte contesta all'autorità di polizia un negligente e inadeguato intervento, sostenendo che al contrario la situazione in cui versava la donna già al momento dell'esposizione della denuncia costituiva una minaccia reale per la medesima, meritevole pertanto sin da subito un imminente intervento preventivo; a contrario il *modus operandi* posto in essere dalle autorità risulta essere superficiale e nella sua inerzia mostra una spiccata passività riguardo alle violenze in questione, in parte causate dalle stesse autorità italiane omettendo un accurato e immediato intervento.

Per tali motivi la Corte ha ritenuto di condannare l'Italia per violazione degli artt. 2 e 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, quali portatori di vincolanti obblighi positivi, elaborati al fine di guidare gli stati all'adozione non solo di un complesso normativo imperniato sul momento preventivo in seguito alla consumazione del reato, ma soprattutto a contrastare il diffuso fenomeno della violenza domestica ai danni del genere femminile mediante efficaci e tempestivi interventi da parte delle autorità competenti, in occasione di situazioni che mostrano gravi indizi di una possibile reiterazione di condotte violente altrui. Essendo il contesto delle violazioni sistematicamente a danno di una peculiare categoria di soggetti, quale quella femminile, dovrebbe essere nota ad ogni stato, l'imprescindibilità di una protezione anticipata, plasmata a seconda della gravità della situazione in cui la donna autrice della denuncia versa.

Tale sentenza può essere considerato il *leading case* attraverso cui la Corte Edu ha potuto pronunciarsi in relazione ad una precisa sfumatura del fenomeno della violenza di genere, quale la violenza ai danni di mogli o compagne nel contesto familiare.

Essa in altre riprese ha avuto allo stesso modo occasione di pronunciarsi a riguardo di altre forme in cui tale fenomeno si manifesta e in merito un'ulteriore nota sentenza è senza dubbio quella pronunciata all'esito del caso *Opuz c. Turchia*⁶⁶.

Trattasi di una pronuncia che non riguarda direttamente il nostro ordinamento, ma consta di una significativa presa di posizione nei confronti di ipotesi in cui il generale trattamento giurisdizionale si fonda su alcuni stereotipi, tali da creare situazioni di discriminazioni nei confronti di vittime di violenza per via della loro appartenenza ad un genere; in particolare nuovamente il genere a cui ci si riferisce è quello femminile.

La pronuncia si colloca sulla falsa riga di quella precedentemente analizzata⁶⁷ per quanto concerne l'*excursus* logico-giuridico adottato dalla Corte, da cui differisce per la violazione non solo degli artt. 2 e 3 della Cedu, ma vede in aggiunta la violazione di un ulteriore articolo contenuto all'interno della stessa, ossia l'articolo 14 rubricato «*Divieto di discriminazione*».

Il caso in questione origina nel territorio turco e verte su un episodio di violenza e maltrattamenti a danni di familiari posti in essere da H.O, marito della ricorrente, il quale tra il 1995 e il 2001, in diverse occasioni ha posto in essere minacce e percosse realizzate a danni della moglie, nonché alla madre della stessa.

Nonostante la gravità dei fatti contestati, non è mai stato instaurato un procedimento penale nei suoi confronti in quanto, la stessa ricorrente, in virtù di forti pressioni psicologiche da parte del marito, procedeva a rimettere la querela, sporta in diversi tentativi.

L'analisi della vicenda si connota di circostanze più gravi a seguito del tentativo della donna di allontanarsi assieme alla madre dalla casa familiare in cui viveva con il marito, culminato con l'uccisione dell'anziana donna con un colpo di arma da fuoco da parte dell'uomo, il quale sarà successivamente condannato nel 2008 con sentenza definitiva all'ergastolo per omicidio e detenzione illegale di arma da fuoco.

Attraverso tale condanna la Corte d'Assise turca se da un lato ha provveduto a sanzionare adeguatamente le gravi condotte criminali dell'uomo, dall'altro è stata protagonista di forti critiche in quanto, nell'accertare la sussistente responsabilità ascritta al reo, ne ha fatto discendere parte di essa parimenti in capo alla madre della vittima, in quanto il colpo

⁶⁶ Corte Edu, 2 marzo 2017, *Opuz c. Turchia*, ricorso n. 33401/02.

⁶⁷ Cfr. *supra*.

sarebbe derivato dalla necessità di tutelare da alcune sue affermazioni il proprio onore e quello dei suoi figli⁶⁸.

Rilevando in tali termini il fine ultimo dell'omicidio della suocera, il Giudice di Appello ha proceduto a convertire la pena dell'ergastolo con quella alla detenzione per la durata di 15 anni e 10 mesi, ma in virtù della buona condotta tenuta durante l'intero corso del procedimento nonché nel periodo trascorso in custodia cautelare, la stessa Corte ne ha ordinato il rilascio immediato.

Una volta riassunte le vesti di persona libera, l'uomo proseguiva nel porre in essere ai danni della signora Opuz diverse minacce, per le quali la donna più volte si è rivolta alle competenti autorità di polizia.

È a seguito di tale ennesimo episodio minatorio che essa decide di adire alla Corte di Strasburgo, la quale una volta declinata l'eccezione di inammissibilità proposta dal Governo turco, alla luce dei fatti enunciati dalla ricorrente e alla stregua della gravità della vicenda, perviene a dichiarare ricevibile il ricorso e a statuire quanto segue.

La Corte Edu ha riconosciuto, con votazione unanime, la violazione dell'articolo 2 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, determinata dalle reiterate minacce e violenze subite dalla ricorrente, in occasione delle quali le autorità turche non hanno adottato idonee e rafforzate misure di protezione nei confronti della donna, il cui pregiudizio non è venuto meno a seguito del procedimento penale a carico del marito.

Punto focale è la successiva e pregnante argomentazione posta in essere dalla Corte nell'accertare la violazione di un ulteriore articolo, ossia l'art. 14 Cedu, sollevato in combinato disposto con gli artt. 2 e 3 della Convenzione medesima⁶⁹.

Recitando «*il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza [...]*» l'articolo 14 recrimina in maniera assoluta ogni tentativo di discriminazione posta in essere da qualsivoglia stato, a qualsiasi livello in cui esso esercita la propria sovranità e avverso a tali comportamenti discriminatori la Corte sancisce, al pari di quanto previsto agli artt.2 e 3 Cedu, l'obbligo positivo in capo agli stati di attivarsi per evitare il propagarsi di tali forme discriminatorie nei confronti di ogni individuo.

Inoltre, i Giudici di Strasburgo, ritenendo lo Stato turco pervaso da una cultura fortemente discriminatoria nei confronti del genere femminile, ravvisa nel suo diritto

⁶⁸ Corte Edu, 2 marzo 2017, *Opuz c. Turchia*, ricorso n. 33401/02, paragrafo 55

⁶⁹ Corte Edu, 2 marzo 2017, *Opuz c. Turchia*, ricorso n. 33401/02, paragrafo 178 e ss.

interno come il trattamento riservato alla donna, rappresenti un tangibile esempio di un quadro normativo nel quale, in difetto di una oggettiva e ragionevole causa giustificativa, situazioni significativamente simili vengono poste e regolamentate in maniera diversa e in cui talvolta si addiende all'adozione di misure legislative o politiche generalmente pregiudizievoli nei confronti di un particolare gruppo sociale.

Prosegue dichiarando di accogliere di favore le riforme realizzate dal governo turco, in particolare l'adozione della L. 4320 del 1998, la quale prevede specifiche misure di protezione delle donne contro la violenza domestica, ne desume che la fonte delle discriminazioni poste in essere ai danni della ricorrente sia riconducibile piuttosto ad un atteggiamento generale delle autorità locali, in particolare delle forze di polizia, le quali non hanno fornito una protezione efficace alla ricorrente. Ciò sarebbe provato anche dalle statistiche presentate come prova dalla donna in corso di causa stilate da ONG globalmente affermate come «*Amnesty International*» dai cui rapporti emerge di fatto l'inattuazione della precitata L.4320 del 1998, all'interno delle corti turche, tendenzialmente orientate a condannare casi di uomini che esercitano violenza domestica attraverso sanzioni non dissuasive, attenuandone le pene sulla base di motivazioni riconducibili al costume, alla tradizione o alla tutela del loro onore di capofamiglia.

Dall'analisi preposta, la Corte Edu ha condannato lo Stato turco per violazione dell'articolo 14 Cedu letto in combinato disposto con l'articolo 2 e 3, mostrando generale preoccupazione nei riguardi del suo sistema penale e giudiziario, incapace di svolgere una sufficiente azione deterrente preventiva in casi di illeciti avente ad oggetto forme di violenze ai danni del genere femminile.

1.3.2 Il caso «J.L. contro Italia»

La vittima e la necessità della sua preminente tutela dal punto di vista sia sostanziale che processuale, sono stati i temi giuridici oggetto di una recente pronuncia da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo, ossia il caso «*J.L contro Italia*»⁷⁰

Trattasi di una sentenza di grande spessore per molteplici aspetti; primo fra tutti per la risonanza mediatica da essa scaturita e il lungo e tortuoso percorso che ha permesso alla Corte Edu di pronunciarsi.

Il fatto storico alla base della vicenda ha coinvolto in particolar modo l'attenzione dei *mass media* e verte su un episodio di stupro, avvenuto a Fortezza da Basso, presso Firenze, perpetrato da un gruppo di ragazzi ai danni di una coetanea di ventidue anni.

Dall'abuso in questione ne derivò l'accusa per violenza sessuale prevista ai sensi dell'articolo 609 bis c.p. e con la sentenza del 14 gennaio 2013 il Tribunale di Firenze, condannò in primo grado, sei dei sette giovani, alla pena di quattro anni e sei mesi di reclusione per violenza sessuale ai sensi del predetto articolo, con l'aggravante dell'«*abuso di inferiorità fisica o psichica della persona offesa al momento del fatto*»⁷¹, in combinato disposto con l'articolo 609 octies⁷² c.p.

Nello specifico la predetta inferiorità scaturì da un dimostrato stato psichico e fisico alterato dovuto all'assunzione di bevande alcoliche tale da viziare il consenso.

È pacifico che in materia di violenza sessuale tale stato non debba essere necessariamente determinato da una patologia mentale propriamente detta, ma altresì da fattori diversi, a condizione che siano essi in grado di far emergere una mancanza di consenso o che quest'ultimo non sia validamente prestato.

A tal proposito è appena il caso di accennare il pregnante il tema del consenso come sancito da una importante norma sovranazionale, ossia la «*Convenzione di Istanbul contro la violenza nei confronti delle donne*»⁷³, primo strumento giuridicamente vincolante volto a creare un quadro normativo completo a tutela delle donne contro qualsiasi forma di violenza, rettificato dall'Italia con legge n. 77/2013⁷⁴.

⁷⁰ Corte Edu, 27 maggio 2021, *J.C contro Italia*, ricorso n 5671/2016.

⁷¹ Articolo 609 bis, comma 2 numero 1, c.p.

⁷² Articolo 609 octies, comma 1, c.p.

⁷³ *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, 11 maggio 2011, Serie di trattati del Consiglio d'Europa, N. 201

⁷⁴ Legge 27 giugno 2013, n 77, *Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, fatta a Istanbul l'11 maggio 2011*, in *G. U.* 11luglio 2013, n. 152, p.1

L'analisi di questo importante strumento di lotta alla violenza di genere sarà successivamente affrontata nei capitoli prossimi, ma preme mettere in luce sin da subito l'articolo 36 di detta Convenzione. Esso detta «*Il consenso deve essere dato volontariamente, quale libera manifestazione della volontà della persona, e deve essere valutato tenendo conto della situazione e del contesto*»⁷⁵.

Si può evincere come esso rappresenti la chiave di volta al fine di configurare o meno un'ipotesi di violenza sessuale o in generale «*atti sessuali in assenza di consenso*»⁷⁶, di cui né il legislatore europeo né quello italiano hanno fornito una precisa interpretazione, avvallando piuttosto quella elaborata dalla giurisprudenza, nella forma che successivamente ci accingeremo ad approfondire.

Proseguendo nell'esame della vicenda giudiziaria è stato piuttosto il giudizio dinnanzi alla Corte d'Appello di Firenze⁷⁷ il tema centrale su cui la Corte Edu ha sollevato veementi critiche.

In tale sede, la sentenza di condanna pronunciata nei confronti dei sei imputati in primo grado⁷⁸ viene interamente riformata, attraverso un verdetto che all'opposto della condanna, si esprime in un provvedimento assolutorio perché il «*fatto non sussiste*».

Secondo i giudici d'Appello il motivo sorgeva dalla considerazione che la testimonianza della giovane donna, vittima dell'abuso, non sia sufficientemente attendibile. In particolare, nella sentenza viene riportato innanzitutto, al fine di vagliare il racconto della ragazza, come sia necessario valutare elementi probatori ulteriori a lei esterni, quali, in primo luogo una serie di imprecisioni e contraddizioni emerse dalla narrazione della vicenda da parte della stessa vittima e l'incongruità del referto medico rispetto all'ipotesi di atti sessuali consumati, ossia episodi in cui è tipico rinvenire del materiale biologico sul corpo della parte offesa.

Ad avvalorare ciò è la descrizione all'interno del referto, prodotto dal medico ginecologo curante del pronto soccorso a cui la ragazza si è rivolta in seguito all'episodio, dell'assenza di segni di lesioni «*traumatico-contusive*»⁷⁹ nelle zone genitali.

Altrettante criticità presenta il successivo passo redatto dai giudici di secondo grado, vale a dire il punto numero ventidue della sentenza⁸⁰.

⁷⁵ *Ibidem*, articolo 36.

⁷⁶ Cfr. *infra*.

⁷⁷ Corte d'Appello di Firenze, sez. II, 4/03/2015, n. 858

⁷⁸ Cfr. *infra*

⁷⁹ Corte d'Appello di Firenze, sez. II, 4/03/2015, n. 858, pg.17

⁸⁰ *Ibidem*

Si fa qui riferimento, al fine di configurare o meno un'ipotesi di delitto, al requisito della «condizione di inferiorità fisica o psichica» come previsto dall'articolo 609 bis comma 2 numero 1 c.p., nell'ipotesi di chi induce a compiere o subire atti sessuali «abusando delle condizioni di inferiorità fisica o psichica della persona offesa al momento del reato».

Dalla lettura del dispositivo emerge in modo chiaro come venga considerato dubbio lo status di «condizioni di inferiorità»; inizialmente alludendo alla personalità della vittima definita alla stregua di «un soggetto femminile fragile, ma allo stesso tempo, creativo disinibito[...] tale quadro certo non denota un soggetto in condizioni psicologiche precarie[...]vi è da chiedersi quale fosse mai la situazione di inferiorità[...] posto che tutti erano evidentemente disinibiti o su di giri, in un clima definito goliardico»⁸¹

Sarà questo uno degli elementi più rilevanti valido per la Corte Edu ai fini dell'ammonimento ai giudici della Corte d'Appello.

E' qui che si concentra il fulcro della presente indagine: se il confine tra il reato di violenza sessuale secondo l'articolo 609 bis c.p. e un legittimo atto sessuale è rappresentato dall'elemento negativo del consenso, il quale sarà assente nel primo caso e validamente prestato e perdurante nel secondo, come può esso essere desunto da un'indagine sulla personalità della vittima, dalle sue attitudini ad essere un soggetto disinibito piuttosto che timido e in che modo è rilevante al fine della valutazione o meno sulla responsabilità del reo?

In altre parole, se è vero che per poter conseguire un quadro completo della vicenda siano da accertare elementi oggettivi quali la mancanza di un consenso, l'uso di minaccia o violenza o, come in questa fattispecie, l'abuso di condizioni di inferiorità fisica o psichica, dove si colloca la descrizione di tratti tipici del carattere della vittima o le sue inclinazioni sessuali precedenti al fatto?

La rilevanza attinente alla personalità e alle attitudini di vita della persona offesa assumo senz'altro significato all'interno della dinamica processuale, ma non per quanto concerne il vaglio riguardante la sussistenza del reato, bensì ai fini della necessità di assicurare ad essa specifiche esigenze di protezione.

Tale previsione emerge chiaramente dalle fonti legislative europee e segnatamente è rinvenibile sia all'interno della disciplina fornita dalla *Convenzione di Istanbul* del 2011 sia altresì nella *Direttiva 2012/29/UE*, rispettivamente agli artt. 54 e 22.

⁸¹ Corte d'Appello di Firenze, sez. II, 4/03/2015, n. 858, pg.18

Il primo, rubricato «*Indagini e prove*» vincola gli Stati aderenti ad adottare misure legislative atte a garantire in qualsiasi momento e sede processuale che le prove assunte inerenti agli «*antecedenti sessuali*» nonché alla «*condotta della vittima*»⁸² siano ammesse unicamente nel caso in cui esse rispettino i criteri di pertinenza e necessità ai fini dell'accertamento dei fatti in causa. Il secondo riguardante la «*valutazione individuale delle vittime per individuarne le specifiche esigenze di protezione*» consente di attuare un'analisi rispetto alla personalità e alle caratteristiche personali della vittima, espressamente nei casi in cui esse risultino «*particolarmente esposte al rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta*»⁸³.

Si tratta di presidi i quali, pur non riportando espressamente un divieto di addurre ad aspetti concernenti le caratteristiche caratteriali, inter-relazionali ed esistenziali della vittima, nonché le sue inclinazioni e attitudini sessuali, possono fungere da limite invalicabile oltre il quale il tentativo di disporre ed usufruire di tali aspetti personali, al fine di vagliare la sussistenza del delitto di violenza sessuale, può divenire inconcludente nonché infecondo, se assunti per fini diversi da quello di protezione nel procedimento.

Il rischio di un simile *modus operandi* da parte dell'autorità giudiziaria ad altro non mirerebbe se non ad inficiare sulla credibilità della persona offesa e fondare il provvedimento giudiziale su elementi inidonei ad accertare le dinamiche delittuose, deviandone il percorso logico di ricostruzione della fattispecie⁸⁴.

L'incongruità della personalità della vittima a divenire elemento essenziale ai fini della ricostruzione della dinamica delittuosa si può altresì desumere direttamente da quanto elaborato dalla giurisprudenza, la quale in diverse occasioni ha statuito come il nucleo essenziale della violenza sessuale si impernia sulla mancanza di un libero consenso della vittima all'atto sessuale. Esso non può desumersi dalla passività della vittima o dall'assenza di reazioni e da ciò deriva che anche nell'ipotesi in cui al momento dell'esecuzione dell'atto la stessa non abbia esercitato resistenza o sia rimasta inerme sia esso un sintomo di qualsivoglia forma di consenso, anche tacito, né tanto meno configura la presenza di un precedente consenso l'eventuale assenza di segni fisici tipici in questa tipologia di abusi fisici.

⁸² Serie di trattati del Consiglio d'Europa, N. 201, *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, 11 maggio 2011, art. 54.

⁸³ Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI, 25 ottobre 2012, art. 22 comma 2 lettera a.

⁸⁴ Cfr. Corte Edu, , 27 maggio 2021, *J. contro Italia*, ricorso n 5671/2016, par. 138.

Ad avvalorare tutto ciò è la stessa Corte di Cassazione penale nel ricorso n. 2498/2010, la quale ha stabilito che *«l'assenza di violenza fisica o di lesioni sulla vittima non esclude la configurabilità del delitto di violenza sessuale in quanto il dissenso della persona offesa può essere dato da molteplici fattori e perché è sufficiente la costrizione ad un consenso viziato»*, evidenziando come esso debba sussistere fin dall'inizio del rapporto e perdurare fino alla conclusione di esso.

Oltre a tale requisito all'interno della formulazione dell'articolo 609-bis c.p., è richiesto fini della configurabilità del reato, una costrizione che sia effetto di «violenza o minaccia o abuso di autorità». Tralasciando la questione derivante da quest'ultimo aspetto e soffermandoci sui primi due si può rinvenire il concetto di violenza in una forma di privazione di azione o difesa, la quale può esprimersi in termini assoluti, nei difetta qualsiasi possibilità di eludere la forza costringente derivante dall'atto, o in termini relativi, in cui tale possibilità difensiva permane, così come permane ancora una facoltà di scelta, che il più delle volte assume però una valenza del tutto formale a causa della forza fisica subita o della gravità del danno minacciato.

In merito, al fine di ricomprendere tutte le ipotesi caratterizzanti dall'assenza di consenso la giurisprudenza ha adottato un'interpretazione estensiva del concetto di violenza e minaccia, operata attraverso il ricorso all'idea di violenza «potenziale» e «implicita», ossia rispettivamente operata mediante facile destrezza o insidia e riguardante le situazioni in cui la vittima, per circostanze temporali e di luogo, non è in grado di opporre resistenza.

Tale ultima impostazione non ha trovato pieno accoglimento nella totalità della giurisprudenza in relazione ad alcune ipotesi estreme nelle quali si considera non corretta l'impostazione della norma dell'articolo 609 bis c.p. nella parte in cui il requisito del consenso risulta ancorato alla contemporanea presenza di «violenza o minaccia o abuso di autorità» ai fini della configurabilità come reato.⁸⁵ Piuttosto essi dovrebbero costituire circostanze aggravanti di un fatto che è incentrato esclusivamente sul dissenso⁸⁶.

Una lettura onnicomprensiva di qualsiasi forma di dissenso, esplicitamente o tacitamente manifestato, alla luce della formulazione dell'articolo 609-bis c.p., è stata prospettata infine dalla stessa Corte di Cassazione. Il Giudice di Legittimità statuendo che l'elemento oggettivo del reato è integrato non solo da una condotta invasiva della sfera della libertà

⁸⁵ Cfr. Cass. Pen., Sez. III, 9 marzo 2011, n. 16707, Cass. Pen., Sez. III, 15 aprile 2010, n. 21336, Cass. Pen., Sez. III, 27 gennaio 2004, n. 228493.

⁸⁶ Cfr. Corte Edu, 4 dicembre 2003, *M.C. Bulgaria*, n. 39272/98.

ed integrità sessuale altrui realizzata in presenza di una manifestazione di dissenso della vittima», ma parimenti da qualsivoglia atto a sfondo sessuale, lesivo dell'altrui libertà di autodeterminarsi, anche nell'ipotesi in cui esso si realizzi in assenza di una formale manifestazione di un dissenso, escludendo la validità della prestazione di un consenso desunto dalle circostanze e in cui ha luogo la vicenda⁸⁷.

Attraverso la formulazione appena esposta la Corte stabilisce in sostanza che nei reati contro la libertà sessuale «*il dissenso è sempre presunto, salvo prova contraria*» nonché in ipotesi, come quella che interessa il caso corrente nella presente analisi, in cui la vicenda origina da momenti «euforici» derivante dall'assunzione di bevande alcoliche.⁸⁸ La considerazione per cui la persona offesa possa essere considerata consenziente in merito all'atto sessuale nel caso in cui non opponga attiva resistenza, fa trapelare una tendenza interpretativa che inneggia piuttosto alla «presunzione di consenso», anche se manifestato in modo del tutto equivocabile e larvato, sintomo di una «supina accettazione culturali ampiamente superati»⁸⁹.

Dalla sentenza in questione si può evincere come l'elemento del consenso venga interpretato attraverso il contributo giurisprudenziale, sempre più a favore della vittima. Da ciò ne deriva come l'analisi della personalità della persona offesa, nel caso in cui non possa essere qualificata alla stregua di una «prova contraria» del dissenso, sia esso implicito o esplicito, sia inidonea a fornire una valutazione sulla sussistenza dei requisiti oggettivi valenti al fine della configurazione del reato di cui all'articolo 609-bis c.p; al contrario possono risultare fonte di sofferenza per la persona offesa, la quale non solo in sede processuale è riportata al momento in cui ha vissuto il sopruso, ma è altresì esposta a valutazioni personali valenti ai fini della sussistenza del reato poco condivisibili.

In merito occorre segnalare sin da ora come tale ultima tematica sarà oggetto di notevole approfondimento nei capitoli che succederanno; per ora tanto basta da mettere in luce che proprio le pressioni psicologiche subite dalla vittima in sede di udienza, che si possono considerare emerse dalla decisione della Corte d'Appello di Firenze, saranno il fulcro della condanna ai giudici italiani posta in essere dalla Corte Edu.

Avverso alla sentenza dei giudici di secondo grado, come precedentemente annunciato, è stato proposto ricorso presso la Corte europea dei diritti dell'uomo.

⁸⁷ Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n.19599.

⁸⁸ *Ibidem*, par. 6

⁸⁹ Cass. Pen. Sez. III, 19 aprile 2023, n. 19599, par. 6.

Prima di approfondirne il contenuto, è doveroso fare riferimento ad un profilo centrale, vale a dire il quadro normativo in materia di violenza di genere, specificatamente ai danni del genere femminile, da cui deriva in capo agli stati aderenti l'osservanza di obblighi sia positivi che negativi e l'attuazione di misure che mirino ad evitare il concretizzarsi di situazioni oggetto di divieto secondo la carta europea precedentemente citata.

Sono numerosi gli interventi e atti normativi implementati a livello europeo e all'interno degli ordinamenti nazionali che pongono veri e propri doveri di tutela generali nei confronti delle donne vittime di violenza e del fenomeno della cd. «vittimizzazione secondaria»⁹⁰.

In questo frangente prima forma di cooperazione è la «*Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne*»⁹¹ del 1979.

Simbolo di lotta nei confronti di una società dal retaggio maschilista e misogino, essa si pone come primo strumento di eliminazione delle barriere politico-culturali, che al tempo del Trattato ancora comprimevano o escludevano una serie di diritti, gli stessi che oggi rappresentano la colonna portante di uno stato di diritto: pensiamo all'accesso all'istruzione, l'accesso alle opportunità occupazionali lavorative, parità di remunerazione e non da ultimo «*il diritto ad un eguale trattamento in tutti gli stadi del procedimento giudiziario*»⁹².

E tale previsione risulta inconfutabilmente contraddittoria rispetto a quanto avvenuto nella vicenda di Fortezza da Basso sotto due profili. In primo luogo perché il trattamento riservato alla ragazza da parte dei giudici d'Appello di Firenze risulta in totale antitesi e quindi incoerente rispetto a quei principi che di prassi ispirano l'adozione di atti normativi, come quello appena citato; secondariamente, può sorgere spontaneo domandarsi come, nonostante impegni internazionali di questo calibro, all'interno dei tribunali, talvolta e soprattutto in tema di reati di violenza perpetrata a danni di donne, vengano elusi dagli organi giurisdizionali presidi fondamentali quali l'inviolabile diritto ad un eguale processo.

⁹⁰ Vittimizzazione secondaria o post-crime victimisation il danno secondario che comprende tutte quelle condotte negative pregiudizievoli che vengono poste in essere da parte delle agenzie del controllo sociale formale (organi inquirenti, giudicanti e stampa) ed informali (amici, famiglia, ambiente sociale in genere) durante il contatto con la vittima, Cfr, S. Camera, *Aspetti giuridici di tutela della vittima e degli operatori*, (in L. Baccaro, S. Camera, M. Semenziato), *Prendersi cura delle vittime di violenza*, Padova, Amon, 2020, p. 21

⁹¹ *Convenzione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne*, 18 dicembre 1979

⁹² *Ibidem*, articolo 15, comma 2, parte seconda

Ci si chiede se, nell'ipotesi in cui la vittima della violenza fosse stata un uomo, egualmente sorgerebbero forme di vittimizzazione all'interno dei processi, come quello subito da J.L.?

Supponendo di dover valutarne la testimonianza, è inevitabile chiedersi se, allo stesso modo di qualsiasi altro caso di violenza o stupro ai danni di un soggetto femminile, sarebbe egli costretto a subire affermazioni come «*certamente fragile ma anche creativo e disinibito*»⁹³ o domande quali «*lei indossava solo i pantaloni quella sera? Aveva la biancheria intima?*» oppure «*perché non ha urlato?*».

Tutto questo potrebbe portare l'uomo a sentirsi in qualche modo colpevole, alla pari del reo, per aver meramente vissuto la propria sessualità o ancora credere che sia legittimo giustificare un atto di soddisfazione della libido altrui per aver indossato un particolare capo di abbigliamento provocante. Infine si correrebbe il rischio di far sorgere in lui la convinzione di non essere adeguatamente creduto, ascoltato o tutelato da parte delle istituzioni, scoraggiandolo nel chiedere aiuto o esporre denuncia a chi di dovere.

A questo proposito, si stanZIA, sulla scia delle organizzazioni mondiali, un duplice intervento a livello europeo, rispettivamente la Direttiva 2012/59/UE⁹⁴ e la Convenzione di Istanbul del 2011⁹⁵.

E' in quest'ultima che si stanZIA un articolo cardine a sostegno della presente indagine, ossia l'articolo 18, che sotto la rubrica «*Protezione e sostegno*», pone un obbligo di intervento e previdente sostegno da parte delle istituzioni in termini di sicurezza nell'ambito di, come recita il comma 3 del predetto articolo, «*comprensione della violenza di genere contro le donne e della violenza domestica*», invitando le autorità affinché si «*concentrino sui diritti umani e sulla sicurezza della vittima*» tramite «*adeguati meccanismi di cooperazione efficace tra tutti gli organismi statali competenti, comprese le autorità giudiziarie, i pubblici ministeri*»⁹⁶

Centrale è pertanto la previsione di una efficace collaborazione tra tutti gli organismi statali competenti, in quanto, è evidente che solo tramite un fitto ed adeguato tessuto

⁹³ Cfr. *supra*

⁹⁴ Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI, 25 ottobre 2012.

⁹⁵ *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, Istanbul, 11 maggio 2011, Serie dei Trattati del Consiglio d'Europa – N° 210.

⁹⁶ *Ibidem*, comma 3

istituzionale è possibile prestare assistenza globale, atta ad essere attivata attraverso canali sempre più agevoli, nei quali il soggetto ricorrente possa confidare.

All'insegna della Convenzione di Istanbul è posto in capo agli stati quello che è un risultato ben preciso: il rispetto nei confronti dei propri cittadini dell'integrità fisica e morale attraverso sia atti di contenuto generale, quali le leggi di attuazione europea volte alla creazione di un quadro normativo che presieda ad adeguati meccanismi giudiziari ed esecutivi, oltre che amministrativi. A ciò si aggiunge la previsione di interventi specifici orientati a garantire il maggior livello di tutela e prevenzione caso per caso.

Come sostenuto dalla Corte Edu in una analoga vicenda (*X e Y c. Paesi Bassi*)⁹⁷ il vincolo nei confronti del legislatore nazionale si sostanzia in un obbligo di mezzi e non di risultato, il che significa che per addivenire alla salvaguardia delle pretese della vittima, nonché in generale della sua persona, è cruciale la fase antecedente ad una eventuale condanna o risarcimento per i danni subiti.

A ciò consegue che, al di là delle risultanze del procedimento, è basilare piuttosto il modus operandi di coloro sui quali incombe il dovere di prestare sostegno. È di primaria importanza che la vittima sia consapevole di potersi rivolgere a luoghi specificamente predisposti all'accoglienza e ospitalità in casi di crimini di violenza, consapevole di essere adeguatamente ascoltata e soprattutto creduta, in qualsiasi settore dell'ordinamento, dagli organi delle forze dell'ordine all'autorità giudiziaria, nel pieno rispetto della tutela alla privacy.

Nel nostro Paese, questi predetti luoghi sono rappresentati dai Centri Antiviolenza (confronta capitolo II)

Nascono intorno agli anni '90, posteriormente a quelli europei sorti negli anni '80, e nel corso della loro storia, oltre a destinare un ambiente sicuro per ogni vittima di fattispecie criminose quali violenza, abuso o maltrattamento, sono stati protagonisti di combattuti tentativi di ottenere una vera e propria disciplina da parte del legislatore. Con la legge 119/2013⁹⁸ quest'ultimo ha disposto l'istituzione di un apposito fondo per il sostentamento dei Centri antiviolenza e case di rifugio, stabilendone anche i servizi minimi che debbano essere assicurati in caso di richiesta.

⁹⁷ Corte Edu, 26 marzo 1985, *X e Y c. Paesi Bassi*, ricorso n. 8978/80.

⁹⁸ L. 15 ottobre 2013, n.119, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 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 *G.U.* 15 ottobre 2013, n 242.

La previsione di un fondo, specificatamente ad essi dedicato, rispecchia senza dubbio l'impegno alla creazione di un sistema istituzionale volto ad assicurare tutela a un gran numero di donne, succubi di episodi di violenza di genere, ad ogni livello dell'ordinamento, non solamente tramite gli strumenti processuali.

1.3.3 La ferma accusa della Corte Edu nei confronti del trattamento riservato alla vittima

Nonostante l'adeguamento della disciplina italiana, derivante sia dalla legge sul *femminicidio* del 2013, sia dal Codice rosso del 2019, alle prerogative europee e la ferma presa di posizione nei confronti del fenomeno della violenza di genere mediante una normativa sempre più completa, a parere della Corte Edu il legislatore italiano ha scarsamente preso in considerazione un aspetto di notevole spessore: il cd «*victim blaming*»⁹⁹.

Rimandando al capitolo successivo la sua esauriente trattazione, si tratta di quel processo di «colpevolizzazione della vittima», consistente nel ritenere la vittima di un crimine o di fattispecie analoghe, parzialmente o interamente responsabile di ciò che le è accaduto.

La vittimizzazione si può esprimere su più «livelli», ossia primaria, secondaria e terziaria. Tra queste, con la sentenza del 27 maggio 2021, è la secondaria ad essere motivo di pubblica condanna nei confronti dell'Italia, per via del trattamento riservato dai giudice della Corte d'appello di Firenze, ai danni della giovane ragazza, offesa dalla vicenda¹⁰⁰.

In particolare, ciò che ha suscitato importanti critiche sono state le parole utilizzate dal Collegio: definendo la ragazza «*con atteggiamento ambivalente nei confronti del sesso*», che l'avrebbe condotta a scelte «*da lei stessa non pacificamente condivise e vissute traumaticamente o contraddittoriamente e avrebbe giustificato i ragazzi nel mal interpretare la sua disponibilità*» e la considerazione della giovane come «*un soggetto femminile fragile, ma al tempo stesso creativo, disinibito, capace di gestire la propria (bi)sessualità e il suo comportamento nel corso della sera*» descritto alla stregua di «*atteggiamenti particolarmente disinvolti[...]in un clima goliardico (e) godereccio*», ne è derivata una lesione dei diritti della ragazza, indicatori di pregiudizi e stereotipi che ad altro

⁹⁹ *Victim blaming* o la colpevolizzazione della vittima, consiste nel ritenere la vittima di un crimine o di altre sventure parzialmente o interamente responsabile di ciò che le è accaduto, consultabile al sito web: https://www.opl.it/public/files/20091-OPL_Dossier_VictimBlaming.pdf (ultimo accesso in data: 1 febbraio 2024)

¹⁰⁰ Cfr. *supra*, pg 7 e ss.

non mirano tranne viziare il ruolo femminile ed ostacolare la tutela legale delle donne vittime di violenza.

Oltre alle argomentazioni addotte dalla Corte d'Appello, risultano nuovamente sconcertanti le circostanze in cui la ricorrente è stata accolta dagli inquirenti.

Ricordando che ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione di Istanbul del 2011 si impone l'obbligo positivo di proteggere l'integrità fisica dell'individuo, nel caso in esame, connotato da un'elevata soglia di gravità, le questioni riguardanti l'efficacia dell'indagine penale condotta, non può in alcun modo essere messo in secondo piano o ridotto a elemento di secondaria importanza.

Al contrario, il momento dell'indagine può risultare altamente intrinseco di sofferenze e turbamenti per la vittima, la quale nel dover ricostruire la vicenda dinnanzi al giudice, piuttosto che al pubblico ministero, al fine delle valutazioni sulla responsabilità o meno dell'autore del fatto, è inevitabilmente rimandata con la mente al momento e alle dinamiche dell'atto perpetrato.

È imprescindibile a tal fine proteggere le vittime da ogni forma di intimidazione e rivittimizzazione, per permettere loro di essere ascoltate in un contesto imparziale e affabile, di affermare il proprio punto di vista, i loro bisogni e le loro preoccupazioni e soprattutto dare loro l'opportunità di testimoniare senza la presenza in aula del presunto colpevole.

Nel caso di specie, la Corte non solleva obiezioni in merito al quadro legislativo nel suo complesso, in cui lo stupro, in qualunque forma avvenga, è decisamente criminalizzato. Tanto meno considera carente la disciplina inerente a condotte riconducibili ad ipotesi di violenze o abusi. Lo Stato italiano non può essere considerato responsabile di non aver una normativa che protegga formalmente i diritti delle vittime di violenza sessuale.

Il punto focale si concentra piuttosto sulla questione della tutela effettiva dei suoi diritti ed eventualmente se sia l'ordinamento venuto meno agli obblighi assunti.

In questo frangente, a detta della Corte, emergono chiaramente delle violazioni, nonostante non sia essa chiamata a pronunciarsi sulle accuse di errori od omissioni perpetrate nelle indagini.

I giudici Edu, riconoscono che l'inchiesta è stata svolta in maniera efficace e celere, nel rispetto del dovere di diligenza, oltre che in linea con il dettato normativo nazionale.

A questo proposito ribadisce che *«il rispetto dell'obbligo procedurale deve essere valutato sulla base di un certo numero di parametri essenziali, come l'apertura tempestiva di un'indagine non appena i fatti sono venuti a conoscenza delle autorità, la capacità di tale indagine di analizzare meticolosamente, in modo obiettivo ed imparziale, tutti gli elementi*

impertinenti, [...] questi parametri sono interconnessi e non costituiscono, presi isolatamente, un fine a sé. Sono tutti criteri che nel loro insieme permettono di valutare l'efficacia dell'indagine»¹⁰¹.

A sostegno di ciò è il fatto che è la ricorrente stessa a non sollevare illegittimità o negligenze nella gestione dell'inchiesta. Piuttosto la pretesa alla base del ricorso si sostanzia nel *modus operandi* che ha guidato l'indagine, nonché nell'atteggiamento adottato nei suoi confronti, tale da ledere la sua integrità personale al momento dello svolgimento dell'interrogatorio.

Da ultimo, ciò che ha spinto la giovane donna dinnanzi alla Corte Edu sono le argomentazioni poste alla base della sentenza di secondo grado e le circostanze in cui si è consumata la testimonianza. Quest'ultima non si è esaurita in una sola occasione, al contrario in diversi interventi nell'arco di due anni da parte dell'*equipe* di avvocati della difesa (formato da otto difensori), i quali non hanno esitato, al fine di mettere in dubbio la credibilità della ricorrente, a interrogarla su questioni prettamente personali, in particolare sulla vita familiare, il suo orientamento sessuale e le sue scelte intime, estranee ai fatti.

È chiaro che questo risulta lontano, per non dire contrario, ai principi che ispirano sia il diritto internazionale in tema di protezione delle vittime di violenza sessuale, sia il diritto penale italiano.

Tuttavia, a contrasto delle impertinenti domande poste in essere dai difensori degli imputati è esemplare l'atteggiamento del pubblico ministero e del giudice, non solo nel governare l'udienza, ma soprattutto per le misure preventive adottate per tutelare la privacy della ricorrente. Il Presidente della Corte d'Appello di Firenze innanzitutto ha declinato la pubblicità dell'udienza, ordinando il divieto di procedere a riprese audio-visive da parte dei giornalisti presenti in aula; inoltre è più volte intervenuto durante il controinterrogatorio della vittima, interrompendo e ammonendo gli avvocati della difesa nel momento in cui questi hanno avanzato domande futili o non pertinenti in relazione al *thema decidendum*¹⁰². La Corte di Strasburgo pertanto, non ritiene possa essere ascritta una responsabilità in capo alle autorità pubbliche intervenute nel procedimento per la situazione di costante disagio patita dalla ricorrente. Né tanto meno considera che queste siano venute meno al dovere di garantire un'adeguata protezione.

Ciò che fa sorgere severe critiche è il contenuto delle decisioni giudiziarie.

¹⁰¹ Corte EDU, *J.L. c. Italia*, ricorso n. 5671/2016, sentenza 27 maggio 2021 (Prima Sezione), punto 125

¹⁰² «L'espressione, di cui si fa largo utilizzo in ambito giuridico, indica la questione principale che il giudice deve risolvere per decidere la controversia che gli è stata presentata», consultabile alla pagina web: <https://www.brocardi.it> (ultimo accesso in data 2 febbraio 2024)

La Corte, nell'esaminare il ragionamento adottato dai Giudici di secondo grado e le argomentazioni sottese alla sentenza, parte da un presupposto netto: *«gli argomenti utilizzati si sono tradotti in un'ingerenza nel diritto della ricorrente al rispetto della sua vita privata e della sua integrità personale tale da violare gli obblighi positivi inerenti all'articolo 8 della Convenzione di Istanbul?»¹⁰³*.

Le circostanze riguardanti la vita personale e intima della ricorrente sono presenti in diversi passaggi della sentenza, ad esempio tramite riferimenti che alludono ad un particolare capo (*«lingerie rossa»*) indossato¹⁰⁴, così come i commenti attinenti alla bisessualità della ragazza.

Tali elementi risultano, secondo la Corte, ingiustificati, inappropriati e chiaramente inadeguati a valutare la credibilità della ricorrente e la responsabilità degli autori dell'atto, nonché per niente decisivi per la risoluzione del caso. Al contrario, comprimono il diritto di un soggetto a vedere tutelata la propria immagine e la propria dignità, ponendosi come limite, affianco al *principio di correlazione tra chiesto e pronunciato*¹⁰⁵, al potere dell'autorità giudiziaria di esprimersi liberamente all'interno della decisione.

Alla luce di ciò, la Corte Edu ritiene che *«i diritti e gli interessi della ricorrente, ai sensi dell'articolo 8, non siano stati adeguatamente protetti alla luce del contenuto della sentenza della Corte d'Appello di Firenze. Ne consegue che le autorità nazionali non hanno protetto la vittima dalla vittimizzazione secondaria, [...] di cui la redazione della sentenza costituisce una parte integrante, soprattutto in considerazione del suo carattere pubblico»¹⁰⁶*.

¹⁰³ Corte EDU, *J.L. c. Italia*, ricorso n. 5671/2016, sentenza 27 maggio 2021 (Prima Sezione), punto 135.

¹⁰⁴ *Ibidem*, punti 41-12.

¹⁰⁵ Art 112 cpp, *«l giudice deve pronunciare su tutta la domanda e non oltre i limiti di essa; e non può pronunciare d'ufficio su eccezioni, che possono essere proposte soltanto dalle parti»*

¹⁰⁶ Corte EDU, *J.L. c. Italia*, ricorso n. 5671/2016, sentenza 27 maggio 2021 (Prima Sezione), punto 142.

CAPITOLO II: VICTIM BLAMING

2.1 Premessa

Con «*victim blaming*» o «vittimizzazione» si fa riferimento a quel processo di colpevolizzazione della vittima di un reato, la quale, nonostante l'offesa subita, è al pari del reo, considerata parzialmente o totalmente responsabile per quanto perpetrato ai suoi danni. È un fenomeno recente, fortemente attuale, il quale ha dato adito al lavoro di dottrina e giurisprudenza nel definirne le caratteristiche e il modo in cui esso si manifesta. Ulteriormente, l'evento della vittimizzazione, diffondendosi, ha permesso a diversi organi sovranazionali di pronunciarsi, fornendo un rilevante, se non fondamentale, contributo alla sua presa di coscienza, nonché all'opera di sensibilizzazione destinata in primis alle istituzioni.

In particolare, come analizzato nel precedente capitolo, è la Corte di Strasburgo ad aver posto in maniera ferma l'accento sul fenomeno del «*victim blaming*», da cui ne è derivata una pubblica condanna ai danni proprio dello Stato italiano.

Se la pronuncia¹ in questione si stanza in tempi molti recenti, il concetto di vittimizzazione nasce nel 1976. Lo psicologo William Ryan lo ha menzionato per la prima volta all'interno del libro «*incolpare la vittima*»², opera di risposta a coloro che in quel periodo sostenevano come la condizione di povertà, appartenente una certa fascia della popolazione, fosse da imputare inequivocabilmente al comportamento dei singoli individui.

In merito Ryan sosteneva al contrario che le difficoltà che sorgono in determinati contesti sociali risiedono piuttosto nella società stessa, quale elemento intrinseco ad essa, che confina alcune parti della comunità ai margini, destinandole non altro che poche o nessuna possibilità di crescita e riscatto sociale.

La critica che ne deriva è netta: vige una mentalità che porta ad incolpare i poco abbienti per la loro povertà e lo stesso metro di valutazione è applicato anche alle vittime per la condizione in cui versano.

Attraverso una visione che si limita ad un punto di vista esterno, è agevole incolpare le vittime per la situazione in cui si trovano, in quanto rappresenta un modo semplice per affrontare situazioni difficili. Ryan infatti osserva come questo risulti conveniente e

¹ Corte Edu, 27 maggio 2021, *J.C contro Italia*, ricorso n 5671/2016.

² Ryan W, *Blaming the victim*, Pantheon Books Inc, New York, 1971.

«permette di ignorare il problema in quanto è responsabilità della vittima trovare il modo di risolverlo o imparare a convivervi»³.

Se nel suo libro William Ryan afferma che le condizioni di povertà non sono il risultato di singole scelte ma assimilabili al contesto sociale e alla struttura della società stessa, non è distante la possibilità di poter applicare lo stesso ragionamento anche alle vittime di reati, in particolare in tema di vittime di violenza domestica e crimini sessuali. Anche in questo caso, è fuorviante ritenere che le situazioni vissute da tali soggetti siano, anche solo ipoteticamente, assoggettate a loro stessi.

Eppure, non di rado, soprattutto ad opera dei mass media, è tipico interfacciarsi con individui che ritengono le vittime essere esse stesse cause di sofferenze, descrivendole una sorta di agente che induce con la propria condotta provocatoria a rendere l'avvenimento comprensibile.

Rimandando successivamente la trattazione della forza comunicativa di cui godono coloro che raccontano di vicende di cronaca inerente a crimini di violenza (giornalisti, etc.), è giusto il caso di accennare come spesso accada che siano proprio tali professionisti a plasmare la comune percezione della violenza attraverso lo strumento comunicativo.

Si pensi agli innumerevoli casi di femminicidio, spesso ridotto a mero episodio di cronaca nera, dove viene posto in rilievo l'efferatezza dell'atto individuale criminale o la sua casualità o risultato di un momento di irrazionalità.

Questo aspetto non risulta immediatamente intuitivo ma si potrebbe considerare esemplare rispetto alla generale tendenza a porre in oscurità la vittima a dispetto dell'autore del fatto. Si può definire «*evitamento linguistico*»⁴ l'attitudine a diffondere un immaginario in cui la violenza contro la donna è distorta, scarsamente rappresentata o non considerata in tutti i suoi aspetti, e non da ultimo silenziata.

Ritornando alla disamina riguardante l'origine e la diffusione del concetto di colpevolizzazione della vittima, è necessario percorrere brevemente il suo sviluppo tramite il prezioso contributo posto in essere dalle istituzioni, sia a livello europeo che internazionale.

³ Cfr. *supra*.

⁴ *Un tabù linguistico, in particolare, consiste nella proibizione di pronunciare parole relative a referenti colpiti da tabù*, consultabile alla pagina web: <https://www.treccani.it/enciclopedia/tabu-linguistico>, (ultimo accesso in data: 27 febbraio 2024).

È la Convenzione delle Nazioni Unite del 1979⁵ a porsi come prima vera forma di cooperazione intercontinentale, il cui scopo è la presa di posizione nei confronti non solo di casi di vittimizzazione, ma soprattutto del trattamento riservato alle vittime di un reato in sede giudiziaria, nonché di casi di dichiarazioni rese da donne vittime di violenza alle quali è stato attribuito un peso minore rispetto a quelle dell'imputato.

Si ricorda anche l'introduzione nel panorama europeo della Direttiva 95/2012⁶, che istituisce «*norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato*». Nel considerando numero nove⁷ definendo un reato come «*non solo un torto alla società ma anche una violazione dei diritti individuali delle vittime*» delinea precisamente quali dovrebbero essere i riconoscimenti minimi dedicati alle vittime di violenza.

È possibile notare che, nelle vesti di propositi basilari incarnanti uno stato di diritto, attraverso l'elencazione di diverse prerogative che ogni Stato dovrebbe assicurare in termini di tutela si pone una ferma condanna: la vittima non deve mai essere posta in secondo piano. L'esigenza dell'esercizio della potestà punitiva e la repressione dei crimini da parte delle istituzioni non dovrebbe in nessuna occasione porre in ombra la rilevanza della vittima, nella genesi del reato. In altre parole, indagare con ogni mezzo al fine di poter applicare una sanzione al colpevole, non può e non deve, far naufragare il diritto della vittima a veder rispettata la propria credibilità e soprattutto il diritto alla riservatezza e rispetto della sofferenza, patita sia al momento della consumazione del fatto, sia successivamente nell'attività di indagine, nelle aule giudiziarie e soprattutto a livello mediatico.

La vittimizzazione infatti può prodursi su livelli diversi ed in ognuno di questi ciò che fa pendere in capo alla vittima una qualsivoglia responsabilità per l'accaduto risiede nell'intento di ricostruire la vicenda criminosa utilizzando qualsiasi mezzo, quindi anche invadente nella sfera del soggetto offeso. Ne è un esempio l'assunzione dell'interrogatorio, in ben più di un'occasione da parte degli avvocati difensori nel citato caso «*J.L contro Italia*»⁸ affrontato dalla Corte Edu, nei confronti della ricorrente, vittima di un episodio di violenza sessuale di gruppo.

⁵ *Convenzione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne (CEDAW)*, New York, 18 dicembre 1979.

⁶ Decreto legislativo, 15 dicembre 2015, n. 212, *Attuazione della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI*, in G.U Serie Generale n3, 5 gennaio 2016

⁸ Corte Edu, 27 maggio 2021, *J.C contro Italia*, ricorso n 5671/2016.

Una domanda può sorgere spontanea: in casi come quello appena citato è strettamente necessario attuare l'interrogatorio più volte? E se sì, è corretto considerare accettabile un sistema in cui la vittima sia costretta a ripercorrere diverse volte il momento in cui formalmente un altro soggetto ha compromesso i suoi diritti basilari in quanto individuo? Se da un lato infatti è chiaramente indispensabile procedere a quanto necessario per verifiche la sussistenza o meno in capo al reo della condotta penalmente sanzionata, dall'altro vi dovrebbe essere un limite netto al sacrificio sopportato dalla vittima. Per farne un esempio, in un caso di stupro, è basilare che la persona che ha subito un simile atroce atto si metta a disposizione totalmente per permettere agli inquirenti e all'autorità giudiziaria di ripercorrere e definirne il perimetro del fatto storico e farne giustizia, ma è altresì elementare riconoscere in tale disponibilità un rilevante atto di cosciente privazione di una serie di aspetti: la privacy, il coraggio di esporre le proprie sensazioni, emozioni, talvolta l'imbarazzo che da quest'ultime ne può scaturire, ed infine la consapevolezza di poter essere alla *mercé* di persone estranee ai fatti che in qualche modo possono sentirsi legittimate a sollevare commenti, il più delle volte limitati a frasi fatte dal retaggio sessista (ad esempio «*se l'è cercata*»).

È necessario spostare l'ago della bilancia in modo tale che sia la vittima, piuttosto che il reo, il fulcro della dinamica delittuosa e soprattutto sconfiggere in modo definitivo una realtà in cui, in un modo o nell'altro, nonostante la possibilità di ottenere giustizia, la vittima si ritrova costantemente, in senso figurato, con la spada di Damocle sulla testa.

2.2 Vittimizzazione primaria

2.2.1 Il modello circolare di vittimizzazione primaria

Come esaminato nel precedente paragrafo, la questione della «vittima» si esplica in un complesso di dinamiche e variabili circostanze.

Lo studio della vittimologia, a questo proposito, insegna come il fatto di essere il soggetto passivo del reato rappresenti uno status che si assume in un preciso momento, ossia all'atto di consumazione del delitto, il quale non esaurisce nel momento in cui la vittima si rivolge agli organismi di controllo a ciò preposti, al contrario essa mantiene tale condizione soprattutto nel lasso temporale successivo, corrispondente all'espletamento delle indagini, al presenziare dinnanzi l'autorità giudiziaria e a termine del procedimento.

L'analisi dell'itinerario vittimologico trova il suo *incipit* al momento in cui il delitto viene perpetrato.

Divenire una vittima di reato rappresenta essere soggetto ad un avvenimento che non si colloca nel quotidiano.

Solitamente, questo lo si considera un fatto che si tende a vivere attraverso esperienze indirette, che non può in alcun modo appartenerci. Non è da biasimare la convinzione che sia qualcosa di lontano o che debba ragionevolmente tenersi a distanza dalla propria vita.

Tanto più viene considerato vago e inattuabile tanto, nel caso in cui un'ipotesi di reato prima presente solo nell'immaginario si concretizzi, può sconvolgere l'esistenza di un individuo.

È qui che si colloca la vittimizzazione, ossia un procedimento che si delinea in diversi stadi, in ciascuno dei quali, l'individuo vittimizzato viene considerato vittima con sfaccettature diverse, in base anche al danno subito. Tale danno, si può produrre immediatamente, direttamente ad opera del fatto criminoso oppure in un momento conseguente, derivante da fattori esterni ma ad esso correlati.

Il presente paragrafo vedrà specificatamente oggetto di trattazione la vittimizzazione primaria, lasciando l'analisi delle seguenti forme successivamente.

In tale frangente è esemplare l'*excursus* realizzato da Emilio C. Viano⁹, giurista, sociologo e criminologo americano. Il suo contributo è un caposaldo nel campo dell'analisi della genesi del crimine ed è simbolo della corrente psicologica che orienta a guardare al reato dal punto di vista della vittima, piuttosto che del suo autore.

Egli definisce la vittima di reato come: «*qualsiasi soggetto danneggiato o che ha subito un torto da altrui, che percepisce sé stesso vittima, che condivide l'esperienza con altri cercando aiuto [...]*».

Attraverso la sua concisa ma allo stesso tempo pregnante definizione si ricavano diversi elementi. Innanzitutto, è vittima colui che materialmente è il destinatario della condotta commissiva od omissiva altrui; è il termine ultimo del reato, titolare del diritto o della situazione soggettiva che la norma violata mira a tutelare.

Si potrebbe definire ulteriormente, in termini comuni, come il soggetto che è costretto a subire una condotta interamente determinata da un altro individuo, il quale ingerendo nei confronti della sua sfera giuridica, comprime in modo unilaterale le prerogative di quest'ultima.

Il risultato che ne deriva è un danno, ossia un pregiudizio prodotto da un comportamento non giustificato, che lede un interesse giuridicamente rilevante e tutelato dall'ordinamento¹⁰.

⁹ Viano E. C, *Victimology: The development of a new perspective*, in *Victimology*, 1983.

¹⁰ Consultabile alla pagina Web: <https://www.brocardi.it/dizionario/2247.html>, (Ultimo accesso in data: 15 febbraio 2024).

Il pregiudizio può esprimersi nelle forme del danno fisico, psicologico, economico, morale, ecc., ma anche e soprattutto reale, perciò materialmente visibile o percepibile con il tatto o a livello visivo, oppure meramente percepito.

A seguito di tale percezione il soggetto offeso richiederà aiuto alle cosiddette agenzie di controllo formale, le quali riconosceranno ad esso lo status di vittima e permettendo pertanto l'accesso a quanto necessario per ripristinare *ab origine* la situazione soggettiva della vittima, rimuovendolo dalla circostanza della vittimizzazione.

È qui che si innesca la precitata forma di vittimizzazione, la quale in questo stadio è definita come «primaria». Essa ha ad oggetto le conseguenze dirette che in *prima facie* si presentano in seguito al momento delittuoso e direttamente collegate al reato.

Senza dubbio l'esito che ne deriva può riguardare aspetti fisici, si pensi ad esempio alle ipotesi di violenza ossia estrinsecazione di energia fisica mediante utilizzo di parti del corpo o per il tramite di oggetti; allo stesso modo le stesse possono sfociare in sofferenze psichiche, spesso più ostiche rispetto alle prime, in quanto è innegabile che l'elemento psicologico risulta intrinseco di più lunghi e maggiormente sensibili percorsi riabilitativi e ricostitutivi del benessere esistenziale di un soggetto.

A conferma di questo è da sottolineare come fisiologicamente il corpo, salvo casi di lesioni permanenti, sia in grado di rigenerarsi anche in seguito ai peggiori traumi.

È possibile pertanto affermare che, se le ferite fisiche hanno la capacità di rimarginarsi e sotto forma di cicatrici, parimenti le stesse si possono definire «aperte» se subentra il fattore psicologico.

Le sofferenze psicologiche patite dall'evento sono, a livello temporale, un dolore che può trapelare immediatamente, tanto quanto (e soprattutto) in un momento successivo, spesso in un intervallo molto distante dalla circostanza temporale del crimine.

In merito, Marco Monzani, all'interno del suo libro «*Modello circolare di vittimizzazione*»¹¹, esprime in maniera eclatante il concetto sopracitato. Egli riporta «*il fatto che [...] vi possano essere sia conseguenze di tipo fisico che conseguenze di tipo psicologico, non deve autorizzare a pensare che le prime siano sempre più urgenti da trattare. In alcuni casi le ferite che non sanguinano fanno più male delle ferite che sanguinano, per cui richiedono quantomeno la medesima attenzione*»¹².

Alla stregua del danno all'integrità fisica di un soggetto, il quale si misura su una grandezza basata sulla soglia di urgenza e gravità, anche il danno psicologico può sfociare in situazioni

¹¹ M. Monzani, *Il modello circolare di vittimizzazione*, Modena, Venezia, Keyeditore, 2019

¹² M. Monzani, *Il modello circolare di vittimizzazione*, Modena, Venezia, Keyeditore, 2019, p.104.

di notevole rilevanza e se il criterio di «emergenza» è il referente principale nelle complicazioni fisiche, esso avrà a sua volta come referente l'«emersione» nei casi di danni psicologici. Attraverso ciò si intende dimostrare che la soglia di allarme deve essere paritaria.

La prospettiva di considerare una tipologia di danno di «serie b» rispetto ad un altro risulterebbe riduttiva, inconcludente, denigrante nei riguardi di coloro che in seguito a ipotesi delittuose hanno subito danni diversi da quelli fisici (moralì, esistenziali, ecc.) ed oltremodo pericoloso.

Al contrario molte vittime, soprattutto di violenza o stupro, sono portatrici di sofferenze non percepibili esteriormente, invidenti rispetto ai segni fisici riportati a seguito dell'evento e questo tanto basta per sottolineare come, talvolta, si possa comprendere solo parte dell'abuso subito.

Nelle sue diverse sfaccettature, il danno, se dal punto di vista della sequenza del reato si pone come «punto di arrivo», rappresenta allo stesso tempo il giro di boa verso un ulteriore percorso di cui la vittima è protagonista. Esso è dettagliatamente illustrato da Emilio C. Viano all'interno del «*modello lineare*», il quale descrive una serie precisa di momenti significativi che accomuna tutte le situazioni di vittimizzazione.



Emilio C. Viano, *Il modello lineare di vittimizzazione*.

2.2.2 Il danno e la percezione

Lo stadio primario di vittimizzazione è dunque rappresentato dal danno o pregiudizio. Esso è il ponte che collega un certo individuo allo status di persona offesa dal reato e in questo legame sono da considerare come vittime tutti i soggetti che hanno subito un danno ingiusto causato da terzi, risultante da un atto commissivo, od omissivo, configurabile come illecito penale dall'ordinamento oppure derivante dalla lesione di diritti umani non direttamente tipizzato come reato in detto ordinamento nel quale la violazione si è verificata¹³.

Quest'ultimo inciso risulta particolarmente importante in ragione del fatto che il danno derivante dalla condotta illecita, di qualsiasi natura esso sia, è in grado di porsi come collettore all'interno di un'unica grande categoria, di situazioni anche molto variegata tra loro. Si pensi alle circostanze riguardanti coloro che subiscono violenza sessuale, rispetto a soggetti lesi in occasione di un'estorsione¹⁴.

Risultano chiaramente ipotesi divergenti per molteplici aspetti, dalla modalità della condotta, dal fine ultimo a cui il reo ambisce, ecc., ma allo stesso tempo, nella loro diversità, in ognuna l'elemento comune si esprime nel soggetto passivo del reato.

Ulteriormente, si potrebbe distinguere le vittime a seconda della tipologia di danno subito (meramente economico, fisico, biologico, fino al c.d. danno esistenziale, recentemente riformulato).

Indipendentemente dal metro di distinzione utilizzato, ad ognuno di questi soggetti è attribuito il termine di vittima.

Unico caso in cui ad un individuo, inteso come soggetto leso nei suoi diritti, non è tipicamente attribuito lo status di vittima, è rappresentato dalla circostanza in cui egli subisca un danno provocato da eventi naturali o calamità. L'esclusione dalla categoria è significativa della scelta di non provocare un'eccessiva estensione della concezione di vittimologia a casi naturalmente molto diversi tra loro.

Secondo Monzani, inglobare dette categorie di vittime snaturerebbe l'oggetto di studio della vittimologia stessa, limitandone pesantemente l'efficacia d'intervento¹⁵.

Non da ultimo è opportuno inserire un breve accenno alla dimensione di vittima anche in una prospettiva sociologica. Tramite essa lo studio della vittima del reato può assumere

¹³ Elias R., *Victims Still: The Political Manipulation of Crime Victims*, Newbury Park Sage Publications, 1993.

¹⁴ «Chiunque mediante violenza o minaccia, costringe taluno a fare od omettere qualche cosa, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno», Articolo 629, Codice Penale.

¹⁵ M. Monzani, *Il modello circolare di vittimizzazione*, Modena, Venezia, Keyeditore, 2019, p.17

caratteristiche non necessariamente correlate allo studio del reato, tipico *modus operandi* della criminologia e del diritto penale. In tale concezione il concetto di vittima assume un senso più ampio, comprensivo anche di coloro che non hanno direttamente subito un reato quali disastri naturali, stragi, epidemie.

Si tratta di aspetti che spostano la lente di ingrandimento dalla struttura del reato in sé ad una componente che analizza elementi ulteriori, di norma considerati in maniera limitata dal punto di vista giuridico.

L'ampiezza della configurazione della vittima in campo sociologico richiede di comprendere la personalità e le attitudini del carnefice, la relazione che intercorre tra essa e il carnefice, l'ambiente in cui si è concretizzato l'evento, ossia elementi di cui anche il diritto penale si occupa. Ciò che differenzia la prospettiva penalistica rispetto a quella sociologica risiede nel ritenere che tali elementi caratterizzanti il reato possono condurre a situazioni in cui un effettivo danno, nel senso proprio del termine, può non manifestarsi nelle sue forme tipiche, ma ugualmente può transitare anche in ipotesi come quelle sopra citate¹⁶ oppure in realtà che mostrano un grande «rischio di vittimizzazione». Si pensi ad esempio alle potenziali «*vittime fragili*» come anziani, minori, donne o soggetti che vivono in situazioni di marginalità. In tali contesti è predominante un elemento oggettivo nel procedimento di vittimizzazione, risiedente in quello che è un fattore esterno, identificabile nel riconoscimento sociale, quale atteggiamento di adesione, implicita o esplicita, per il quale ciò che la vittima subisce in modo sia effettivo che potenziale, viene percepito al di fuori della sfera del soggetto interessato, avvalorando e riconoscendo la sua condizione di vittima, portatrice di un pregiudizio.

Il contesto sociale si mostra come variabile sedimentata nel procedimento di vittimizzazione, il quale nel contributo di Monzani¹⁷ vede come secondo fattore caratterizzante la fase della percezione.

2.2.3 La percezione

Se da un punto di vista prettamente oggettivo è ineccepibile che è vittima il soggetto che subisce un pregiudizio per mano di una condotta altrui e che tale condotta è da recriminare in ogni settore dell'ordinamento, per altro verso essa è a maggior ragione anche primo osservatore del delitto subito.

¹⁶ Cfr. *supra*.

¹⁷ M. Monzani, *Il modello circolare di vittimizzazione*, Modena, Venezia, Keyeditore, 2019, pg.17.

Il riconoscimento di tale status da parte delle agenzie di controllo, piuttosto che da parte degli organi dello stato preposti alla persecuzione del reato subito, richiede un passaggio ulteriore e antecedente: la percezione.

Attribuire alla propria persona tale status rappresenta la *conditio sine qua non* per poter appellarsi all'aiuto di chi di dovere e uscire dalla situazione di vittimizzazione.

Nella quasi totalità dei casi coloro che subiscono un danno ingiusto realizzano di essere vittime. Tuttavia, sussiste oggi giorno un'ampia casistica di soggetti che per ragioni diverse non si considerano vittime.

Scomponendo il concetto della percezione è possibile distinguere ulteriormente due situazioni, apparentemente simili, ma profondamente divergenti, ossia: il soggetto che a seguito del danno non si considera una vittima e quello che adduce ad uno status successivo rappresentato dal colpevolizzarsi per la situazione che si trova a subire.

Sotto il primo profilo, la vittima che, nonostante le lesioni subite, non si considera tale, è quel soggetto che, per ragioni diverse, ritiene l'evento dannoso alla stregua di un atto tollerabile o accettabile, nonché del tutto consueto.

Indagando in merito alle motivazioni che possono condurre ad una simile considerazione ne deriva uno scenario ampio. Primariamente si colloca, come ostacolo alla percezione, l'elemento culturale, il quale talvolta conduce alla vittimizzazione¹⁸.

Nonostante gli intangibili traguardi raggiunti in tema di sensibilizzazione e sostegno alle vittime derivanti dal panorama internazionale, europeo, nonché dal diritto interno, sussiste ancora oggi quella che si può definire una "cultura del silenzio". Fortemente radicata in particolari contesti religiosi e sociali, essa punta il dito nei confronti delle vittime, esprimendosi in un atteggiamento che reputa del tutto ordinario subire determinati atti o che ritiene gli stessi tollerabili, accettabili o «*non così gravi*».

Tipicamente si pensa che sottovalutare situazioni di questo genere sia il frutto di realtà marginali, chiuse, (ad esempio di minoranze etniche) in cui è sedimentata nel modo di essere degli individui un'«*ideologia inconscia*», fortemente radicata nel modo di essere del soggetto¹⁹. Allo stesso modo questa visione che implicitamente priva la vittima della legittimazione a riconoscersi come tale, è vigente anche in realtà moderne, compreso il nostro Paese.

¹⁸ M. Monzani, *Il modello circolare di vittimizzazione*, Modena, Venezia, Keyeditore, 2019, pg.18.

¹⁹ *Ibidem*, pg.18.

Monzani²⁰ cita un esempio classico: «*la supremazia che ancora oggi l'uomo pretende nei confronti della donna*», ma lo stesso principio vale per il grande numero di donne protagoniste di violenze sessuali e molestie o di maltrattamenti, le quali nell'ombra di un simile retaggio antico e superficiale, ritengono sia normale aver subito simili atti o tacitamente accettano di non contrapporsi ad essi.

Nella quotidianità di alcuni individui, crescere o vivere in un contesto che esalta un atteggiamento di negazione non può che risultare insidioso nell'ipotesi in cui una condotta criminosa effettivamente si concretizzi, provocando una certa difficoltà di riconoscersi vittima e chiedere sostegno.

In merito, è doveroso citare gli esemplari casi di danni, derivanti da violenza tristemente diffusi nella realtà odierna, quali i maltrattamenti, perpetrati alla moglie o in generale al partner all'interno delle mura domestiche, spesso dinnanzi o a loro volta a danno dei figli.

Come una goccia d'acqua nell'immenso mare della violenza al genere femminile, l'atto di esercitare violenza nella sfera privata è penalmente sanzionato all'articolo 572 del codice penale, intitolato «*maltrattamenti contro familiari o conviventi*»²¹.

Esso viene modificato nel 2019 con l'introduzione del Codice Rosso²² al fine di incrementarne e inasprirne la pena edittale, configurando l'applicabilità della disposizione non solo nei confronti di coloro che «tradizionalmente» costituiscono i soggetti familiari quali il coniuge, i figli, l'adottato, ecc., ma allo stesso modo anche ai danni del convivente, pertanto soggetti legati da qualsiasi rapporto di parentela e soprattutto dai soggetti che in qualsiasi forma costituiscono un consorzio di persone tra le quali, per intime relazioni e consuetudini di vita, insorgono legami di reciproca assistenza e protezione. In tal modo il legislatore, sulle orme tracciate dalla Convenzione di Lanzarote del 2012 per la «protezione dei minori», ratificandone i contenuti, ha integrato nel novero dei possibili soggetti passivi del reato chiunque sia «comunque convivente»²³

L'implementazione dell'articolo 572 c.p. nella sua nuova veste ha il suo fine nella repressione di qualsivoglia forma di violenza ai danni dei soggetti indicati nella norma, fisica, psicologica, economica ed è strettamente collegato alla sopracitata cultura del silenzio.

²⁰ M. Monzani, *Il modello circolare di vittimizzazione*, Modena, Venezia, Keyeditore, 2019, pg. 20.

²² L. 19 luglio 2019, n. 69, Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere, in *GU Serie generale n 173 del 25 luglio 2019*.

²³ *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali*, 25 Ottobre 2007, in *Serie dei Trattati del Consiglio d'Europa*, n. 201.

Nonostante la predisposizione di una norma ad hoc che sanziona severamente tali condotte violente e la possibilità di rivolgersi agli organi istituzionali predisposti ad accogliere la richiesta di persecuzione del reato, la realtà odierna svela come spesso siano le vittime stesse a ritenere comprensibili simili condotte.

In merito, sebbene il progresso giuridico e sociale nel ritenere qualsiasi forma di violenza all'interno delle mura domestiche una realtà da sconfiggere e la voce solidale di un grande numero di donne che prendono coraggio per denunciare le sofferenze di cui quotidianamente sono protagoniste, sopravvivono nella realtà odierna casi di mogli o partner che non sono in grado di prendere coscienza e reagire alle crudeltà di cui sono succubi.

Si tratta di vittime silenziose, incapaci di ritenersi come tali, talvolta fino al punto di considerare plausibile la possibilità di meritare atroci atti di violenza, sfociando in affermazioni quali «è una dimostrazione di affetto [...] se mi menava era perché mi amava [...] me lo meritavo, avevo sbagliato io».

Le donne che tacitamente in tale modo legittimano il fenomeno della violenza domestica, danno luogo e rappresentano una nuova specie di vittimizzazione, da intendersi come una sorta di sconfitta in uno stato evoluto quale l'Italia, la quale si è dotata di efficaci strumenti di prevenzione repressivi di tale fenomeno orientati ad un duplice obiettivo: il contrasto della recidiva, mediante programmi di trattamento riguardanti l'autore stesso della violenza e l'attuazione di altrettanti programmi di protezione e sostegno.

In merito assumono un ruolo fondamentale gli strumenti appositamente previsti a livello legislativo creati ad hoc per casi di violenza all'interno delle mura domestiche, quali case rifugio²⁴ e linee telefoniche, specificatamente previste per assicurare alle vittime «l'anonimato, un sostegno psicologico e giuridico, nonché l'indicazione di strutture pubbliche e private presenti sul territorio a cui rivolgersi»²⁵.

A pesare nello scenario italiano è il dato per cui, nonostante le sopracitate misure di repressione delle violenze, non è immediato il ricorso a tali strumenti, o addirittura non è considerato quale necessario. Alcune di loro sono immerse in realtà che sorgono da e diffondono una cultura di genere impregnata di stereotipi e profondamente radicata nella quotidianità di alcuni soggetti, la quale trova nell'ambiente familiare, luogo costituzionalmente tutelato in ogni sua sfaccettatura, l'ambiente ideale per esprimersi. Esso

²⁵ Consultabile alla pagina web: <https://www.interno.gov.it/it/contatti/rete-nazionale-antiviolenza-sostegno-donne-vittime-violenza> (ultimo accesso in data: 5 marzo 2024)

è il perimetro in cui si sviluppano le relazioni tra vittima e l'autore del sopruso, fisico e soprattutto psicologico, le quali constano di un fondersi di ambigui sentimenti, per lo più di paura, potere e pregiudizi.

Le stesse mura, da «contenitore» di più nobili sentimenti attinenti alla vita familiare, quali amore, sostegno, comprensione e solidarietà, divengono uno spazio angusto in cui la vittima di violenza è rinchiusa e molte atrocità rimangono sommerse, per vergogna, timore o per convinzione di esserne meritevole. Il retaggio culturale della violenza che governa in alcune realtà familiari, talvolta, ancorata ad una concezione maschilista per cui il marito, in quanto capo famiglia, è legittimato a stabilire un certo equilibrio all'interno del nucleo sacro della famiglia mediante atti violenti, maltrattamenti o abuso dei mezzi di correzione, rappresenta un fenomeno duro a morire, seppur a fronte del progresso giuridico e assistenziale che ha preso piede negli ultimi decenni e racconta di donne, mogli, che per debolezza, paura o bene nei confronti dei figli, accettano un simile trattamento, giustificandolo o svilendone gli effetti o in ultimo colpevolizzandosi. Si tratta del triste epilogo riguardante un grande numero di donne, convinte di meritare brutali condotte, in quanto correttive e in quanto soggetto sottoposto allo stesso modo della prole al potere di *ius corrigendi*²⁶ da parte del marito.

Si ricorda che, quanto ai rapporti che ammettono poteri di correzione o disciplina, va escluso che il coniuge e il genitore siano titolari del sopracitato *ius corrigendi* nei confronti dell'altro coniuge, oltre che dei figli maggiorenni. Alla stregua degli attuali valori del nostro Paese, saldamente incisi nel dettato costituzionale, il persistere di ipotesi di violenza domestica non si colloca lontano dal tempo in cui si ritenevano generalmente accettati ed usuali simili comportamenti realizzati dal marito.

Si ricorda che la cultura patriarcale dei primi decenni del secolo scorso contestava addirittura il *principio di eguaglianza morale e giuridica dei coniugi*²⁷, e come allora condividere, o non rinnegare che (come le donne che trovano una giustificazione alla violenza) la legittimità dell'uso della violenza equivale ad avvalorarla.

Sono parimenti diffuse circostanze in cui la persona oppressa dall'offesa non è in grado di immaginare alternative alla sua situazione, dominata da una generale sfiducia di poter uscire dalla tossica condizione e determinarsi come vittima. In questo frangente dilaga un sentimento di rassegnazione; la vittima non essendo in grado di cambiare le sorti della

²⁶ «Diritto attribuito ai genitori esercenti la responsabilità genitoriale di usare mezzi di correzione e di limitare in vario modo la libertà personale dei figli, nell'interesse della loro educazione», Consultabile alla pagina web: <https://www.brocardi.it> (ultimo accesso in data: 24 marzo 2024).

²⁷ Art 29, comma 2 Cost..

propria situazione, la accetta in maniera del tutto accondiscendente, nella convinzione che non vi sia alcuna possibilità di intervento, assumendo le vesti di vittima in modo tacito, sviluppando un processo di vittimizzazione infecondo, nei confronti del quale essa rimane inerme.

La percezione del proprio status di vittima non rappresenta un procedimento scontato né tantomeno immediato. È un vero e proprio percorso per cui essa può rendersi conto della situazione progressivamente, anche a distanza di tempo dal momento in cui si è concretizzata la violenza.

È soprattutto qui che si deve innestare un'opera di prevenzione e sensibilizzazione tale da orientare ogni vittima alla richiesta di aiuto. La legge, in merito, comprende diverse forme preventive alla lotta alla violenza di genere, in particolar modo all'interno delle dinamiche familiari connotate da episodi di maltrattamenti e violenza domestica.

Il legislatore italiano nell'ultimo decennio è in merito intervenuto in modo decisivo per contrastare il fenomeno della violenza di genere in diversi settori dell'ordinamento, in riferimento a momenti diversi in cui si sostanzia l'intervento statale.

Le campagne e le inchieste di sensibilizzazione si sviluppano in primo luogo dal basso, intervenendo su quello che talvolta risulta il campo più ostico e talvolta poco incline ad un rapido cambiamento: il tessuto culturale.

La cultura di un territorio rappresenta la massima essenza di un popolo, ed agire su di essa è la *conditio sine qua non* per prospettare un cambio definitivo di rotta verso una società fortemente rispettosa dei diritti umani, intransigente nei confronti di qualsiasi oppressione di quest'ultimi, oltre che degna di poter vantare nei suoi componenti valori di disprezzo e allontanamento da modelli individuali che esercitano violenza verso il prossimo, o a maggior ragione verso i propri congiunti.

Tali principi devono essere coltivati sin dall'infanzia, all'interno delle strutture di prima educazione come le scuole. È noto che il rispetto si assimili già all'interno degli educandi, considerato l'ambiente ideale per procedere verso una destrutturazione dei ruoli e per favorire la formazione dell'individuo, fin dalla tenera età, verso criteri di libertà e responsabilità. L'assimilazione di questi valori all'interno delle strutture scolastiche giova alla costituzione di una società accogliente, inclusiva e ostile alla violenza²⁸.

²⁸ Consultabile al sito web: <https://www.savethechildren.it/blog-notizie/educare-alla-non-violenza-il-rispetto-si-impara-dall-infanzia>, (ultimo accesso in data 25 febbraio 2024)

2.2.3. La convalida, l'aiuto e la significativa attività dei Centri Antiviolenza

Proseguendo con l'analisi del modello circolare di vittimizzazione, Monzani riconosce un ruolo a dir poco fondamentale e di grande delicatezza agli organi preposti all'accoglienza di istanze di aiuto da parte delle vittime. E' inevitabile ritenere che un atteggiamento superficiale e diffidente nei confronti del racconto della vittima e la sua richiesta di aiuto comporterebbe più di un pregiudizio nei confronti della sua persona, quale generale sfiducia nei confronti dell'efficacia degli organi di controllo e dell'intervento istituzionale, convinzione di non aver nessuno strumento a disposizione per uscire dall'incubo derivante dai soprusi subiti, sentimento di rassegnazione alla condizione di vittima o addirittura scoraggiare coloro che si trovano nelle medesima situazione a cercare tutela e sostegno.

È di importanza primaria che chi raccoglie le prime confidenze della vittima, sia esso un soggetto qualunque o un rappresentante delle istituzioni, si ponga nelle vesti più accoglienti possibili al fine di suscitare nella vittima un sentimento di fiducia e comprensione²⁹.

L'azione di accoglienza e comprensione rivolta al soggetto vittima postula una richiesta di aiuto, mediante ricorso alle istituzioni preposte presenti in tutto il territorio della penisola e l'iniziativa della persona lesa si configura come prodigo atto di coraggio che connota tutte le vittime di violenza. Le principali ricerche infatti rilevano che la maggior parte delle vittime non percorre la via del sostegno istituzionale in modo immediato, rifugiandosi piuttosto ad una persona di fiducia.

Il motivo è facilmente comprensibile in quanto rivolgersi ad organismi preposti fa scattare le opportune indagini e induce l'autorità pubblica, ove ve ne siano i presupposti, ad adottare tutte le misure necessarie al fine di tutelare l'incolumità del soggetto succube del pregiudizio. Il tutto può sfociare in attività di cui si richiede anche la collaborazione stessa del reo o quanto meno che egli sia messo al corrente del fatto che la vittima ha segnalato la condotta a chi di dovere, al fine di procedere ad un pronto intervento.

La pubblicità che ne può derivare potrebbe fondare motivo di rinuncia da parte della vittima, la quale, temendo di subire ripercussioni ulteriori e maggiormente gravanti sulla sua persona, è disposta a sacrificare il proprio diritto ad ottenere in primo luogo giustizia, ma anche la possibilità di ottenere ospitalità in luoghi predisposti dall'ordinamento atti ad accogliere vittime di violenza, per se ed i propri cari (ad esempio nel caso di maltrattamenti perpetrati

²⁹ Monzani M, *Il modello circolare di vittimizzazione*, pg. 23.

tra le mura domestiche in cui sono coinvolti anche i figli), oltre che a sottoporsi ad un percorso di sostegno psicologico curativo.

Se quanto sopra delineato può circoscriversi solamente ad uno scenario ipotetico, la realtà italiana racconta attraverso i dati la questione della violenza a danni del genere femminile come un fenomeno ancora sommerso: la quota di donne che non parlano con nessuno della violenza subita si aggira attorno al 28% nel caso di violenze da partner mentre coloro che non presentano la denuncia o non cerca aiuto risulta pari al 12,2%³⁰.

A rincarare la dose è il dato per cui il numero di vittime che non sanno dove cercare aiuto è ancora superiore al 10%, nonostante la grande campagna di sensibilizzazione posta in essere ad ogni livello istituzionale negli ultimi anni. A risuonare particolarmente è quest'ultimo dato considerando che all'interno del 10% sono compresi proprio casi di donne che non erano a conoscenza dell'esistenza di organismi di controllo quali centri antiviolenza, e servizi o sportelli di supporto³¹. A conseguenza di ciò accade che la vittima non sia mai in grado di prendere consapevolezza a pieno del suo stato se non in marginali casi in cui la richiesta di aiuto si rivolge a soggetti a lei cari e di fiducia.

In considerazione di ciò sottolinea Monzani³² è *«fondamentale che la persona con cui viene in contatto la vittima convalidi il suo stato di vittima»* per condurla ad un'acuta presa di coscienza di ciò che ha vissuto orientata a riferire il trascorso violento subito.

Con il termine convalidare si fa riferimento al riconoscimento della posizione di vittima da parte di coloro che ricevono la narrazione del fatto criminoso nelle vesti di persona di fiducia o in quelle ufficiali delle istituzioni. Essa funge, al pari del danno e della richiesta di aiuto, da elemento costitutivo della definizione di vittima, esprimendosi nella formale ufficializzazione della situazione di vittimizzazione e raffigura il presupposto logico necessario che precede l'accesso ai benefici riservati a coloro che hanno subito determinate ingiustizie.

Combattere il timore di pregiudizi di coloro che potrebbero sospettare una responsabilità o un coinvolgimento in capo alla vittima di violenza e prendere coraggio nel rivolgersi a chi di dovere, è estremamente necessario per far sì che le istituzioni possano provvedere a riparare alle severe conseguenze derivanti dal reato.

³⁰ Consultabile alla pagina web: <https://www.istat.it/it/violenza-sulle-donne> (ultimo accesso in data: 26 marzo 2024).

³¹ *Ibidem*.

³² Monzani M, *Il modello circolare di vittimizzazione*, pg. 23.

Attualmente lo scenario italiano consta di meccanismi di protezione delle vittime di violenza dislocati su tutto il territorio, composti su più livelli.

Ubicati in ogni luogo della penisola in maniera più o meno uniforme, si collocano in prima linea nella lotta ai crimini di violenza, quei luoghi di prima accoglienza e sostegno: Centri antiviolenza e Case rifugio.

Essi sono il frutto della cooperazione europea che ha portato all'adozione della Convenzione di Istanbul del 2011³³, primo completo strumento internazionale giuridicamente vincolante a tutela delle donne contro qualsiasi forma di violenza. In particolare, nell'inciso previsto all'articolo 7, la Convenzione richiede agli stati aderenti di predisporre idonee misure legislative e di altro tipo *«necessarie per predisporre e attuare politiche nazionali efficaci, globali e coordinate, comprendenti tutte le misure adeguate destinate a prevenire e combattere ogni forma di violenza»*³⁴.

Dal monito europeo ne è derivata l'adozione della legge 119/2013³⁵ finalizzata ad introdurre nuove norme in materia di maltrattamenti, attraverso le modifiche al codice penale e di procedura penale (vedi capitolo precedente) e soprattutto nuove misure di prevenzione per condotte di violenza domestica e di genere. Nello specifico, la precitata legge, prevede nei suoi artt. 5 e 5bis il vincolo di predisporre un *«Piano d'azione straordinario [...] per il potenziamento delle forme di assistenza e di sostegno alle donne vittime di violenza [...] attraverso modalità omogenee di rafforzamento della rete dei servizi territoriali, dei Centri Antiviolenza e dei servizi di assistenza alle vittime»*³⁶.

La presente pertanto sancisce implicitamente la necessaria costituzione di un fitto apparato di servizi pubblici di assistenza, garanti di un certo standard per quanto concerne l'attività di accoglienza e sostegno offerti alle vittime.

Infine, con il D.p.c.m. del 2015, è stato adottato il Piano d'azione straordinario contro la violenza sessuale e di genere, il quale supera l'impostazione apportata in precedenza dalla legge del 2013, secondo la quale l'intervento degli organi di controllo verteva sul requisito dell'emergenza, provvedendo all'avvio di un programma incentrato piuttosto sul tema della prevenzione ed emersione.

³³ Cfr. Capitolo I paragrafo 2.3

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ L. 15 Ottobre 2013, n.119, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 agosto 2012, n.93, recante disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e commissariamento delle province*, in *G.U.* Serie generale n.242 del 15 ottobre 2013.

³⁶ *Ibidem*.

Tale intervento risulta senza dubbio coerente con l'intenzione da parte delle istituzioni di implementare nell'ordinamento un sistema che prima di orientare a misure efficaci per porre rimedio a situazioni in cui il delitto si è consumato, pone l'accento sul concetto di «precauzione», basato sul culto dell'educazione, della comunicazione, mediante campagne di sensibilizzazione e formazione degli operatori del settore, le quali devono affiancare le misure di politiche sociali attuate e di certo non ridursi ad essere considerate questioni di secondo piano.

Dalle norme sopracitate si evince la varietà e la moltitudine dei luoghi di accoglienza e tra essi notevole è l'impegno posto in essere dai Centri Anti Violenza, accennati già nel capitolo precedente.

La loro unicità risiede nell'essere luoghi, a cavallo tra servizio pubblico e privato, in cui quotidianamente si combatte ogni forma di violenza con massima attenzione all'urgenza, all'ascolto e all'aiuto ad ogni singola donna che ad essi si rivolge. Aldilà dei servizi minimi di accudimento e sostegno, il culmine della battaglia a qualsivoglia atti violenti, intrapresa da tali Centri, risulta essere piuttosto la costruzione di veri e propri progetti di libertà delle donne.

Ne è dimostrazione il contesto in cui essi sorgono in quanto traggono origine dall'esperienza del femminismo, in ribellione alle oppressioni che nel tempo si sono sedimentate nelle relazioni fra uomini e donne, la quale ha dato vita ad un lungo percorso di rivendicazioni ai diritti basilari di una società civile, nella quale ogni soggetto è pari all'altro, senza distinzione di sesso, razza, religiose, ecc., fortemente orientata a negare ed impedire la diramazione del triste fenomeno della violenza al genere femminile e soprattutto, come sancito successivamente dalla stessa Convenzione di Istanbul del 2011, *«riconoscente della natura strutturale della violenza contro le donne»*.

All'interno dei Centri si predispongono una serie di servizi tendenzialmente *«gender oriented»*³⁷, ritagliati ad hoc in base alla specificità della situazione in cui versa la vittima, al fine di garantire il più adeguato percorso di superamento del trauma e l'assoluta protezione dalla realtà che ha condotto alcune donne a rivolgersi ad appositi istituti di protezione della loro persona, nonché attività di supporto con diverse e competenti figure, quali medici e psicologi, in grado di collaborare al meglio con la donna per costituire un nuovo progetto di vita, per se e per i propri figli/e.

³⁷ *«Orientato al genere, che si basa sulla distinzione dei generi sessuali»*, consultabile alla pagina web: <https://www.treccani.it/enciclopedia> (ultimo accesso in data: 26 marzo 2024).

Nello specifico, come precedentemente accennato, le attività svolte all'interno dei Centri rimandano a degli standard prefissati dalla legge, definiti come «*requisiti minimi*». Tramite essi il legislatore subordina il riconoscimento dello status di CAV³⁸ e con esso la possibilità di accedere alle risorse finanziarie predisposte attraverso il *Fondo per le politiche ai diritti e alle Pari Opportunità*, al rispetto dei c.d. requisiti minimi e strutturali.

In riferimenti ai primi il dettato normativo, ai sensi della Legge 119/2013, nel definire i criteri di riparto per l'attribuzione della competenza in materia tra Stato e Regioni, sancisce i requisiti minimi necessari che i CAV (e le Case di Rifugio) devono possedere al fine di garantire criteri omogenei di condotta uguali su tutto il territorio nazionale³⁹. La volontà di stabilire delle linee guida vincolanti per ogni singolo Centro ha la sua ratio nella garanzia di riservare modalità omogenee di funzionamento delle strutture che erogano servizi per le donne vittime di violenza e i loro figli, tali da consentire loro di ricevere il più alto standard di sostegno e protezione necessario. Accanto ai criteri di funzionamento, inoltre, si afferma la necessità di definire criteri per la promozione e per la collaborazione di reti territoriali allo scopo di prevenire e contrastare la violenza.

È solo il caso di accennare un aspetto di notevole rilevanza, previsto ai sensi dell'art 4 della legge regionale 4/2014, concernente il carattere della gratuità del servizio, consentendo di eliminare potenziali ostacoli all'accesso ai Centri derivante da situazioni di difficoltà economica della vittima o in generale da situazioni in cui la donna non goda di consistenti sostanze economiche.

Ritornando alla questione dell'omogeneità dei requisiti minimi la predetta Legge individua delle linee di indirizzo idonee a stabilire servizi omogenei, intesi come uguali in ogni singolo Centro, atti a ridurre l'insorgenza di eventuali variabilità dei livelli di accoglienza e definire standard univoci e qualificati relativamente alle modalità di presa in carico delle richieste di aiuto delle vittime. A tal proposito, nell'esercizio della propria attività, i relativi CAV sono tenuti ad ispirarsi a imprescindibili principi di qualità, efficacia e funzionalità, a garanzia di un corrispondente attento, premuroso e celere intervento di accoglienza, di un *modus operandi* strettamente attinente alle prescrizioni normative nonché garante di uno standard di trattamento riservato alle vittime puntuale e ritagliato ad hoc a seconda della situazione di

³⁸ *Centro Anti Violenza*.

³⁹ L. 15 Ottobre 2013, n.119, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 agosto 2012, n.93, recante disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e commissariamento delle province*, in *G.U. Serie generale* n.242 del 15 ottobre 2023.

pericolo in cui versano ed infine strumentale a neutralizzare completamente tale realtà di *periculum* dal reo creata.

Alla luce dei lodevoli principi appena descritti ne deriva la previsione di un nucleo di requisiti ben dettagliato. In primo luogo la necessità di disporre di un team di personale altamente competente in termini di specifica formazione a trattare con discrezione e premura in situazioni connotate da grande delicatezza e bisognose di un trattamento personalizzato a seconda della gravità o delle circostanze in cui si è verificato il fatto delittuoso, nonché dotato di una certa «multidisciplinarietà», per la quale l'equipe accogliente deve assicurare un trattamento rispettoso delle differenze culturali appartenenti alle vittime nonché della storia personale e di vita di ciascuna donna.

Segue il dovere di assicurare chiarezza nelle informazioni fornite, sia telefonicamente che nell'espletamento di un colloquio fisico, anche attraverso l'espedito del servizio di mediazione culturale, qualora ve ne sia la necessità. Si ricorda infatti che l'ordinamento consta di un grande numero di soggetti provenienti da paesi stranieri, il quale comporta che eventuali atti di violenza posti in essere a danni di donne nate al di fuori del territorio della penisola non possono essere sufficientemente assistiti in mancanza di uno strumento che garantisca la possibilità a tali donne di esprimersi anche nella loro lingua natale, nel caso in cui non padroneggino a pieno la lingua italiana.

Per l'appunto se all'interno del codice di procedura penale è previsto nel suo articolo 143, il «*diritto all'interprete e alla traduzione di atti fondamentali*», per il quale l'imputato che non conosce la lingua italiana ha diritto a farsi assistere gratuitamente da un interprete al fine di comprendere gli atti contro lui adottati, risulterebbe in antinomia con tale importante strumento difensivo, corollario del diritto di difesa⁴⁰, non assicurare ivi nei luoghi di primo sostegno, quali i Centri antiviolenza, l'eguale possibilità di esprimersi nel linguaggio più consono alla vittima. Assicurare assistenza mediante il presidio della mediazione culturale risulta un elemento in primo luogo inclusivo, se si considera che all'interno del nostro Paese, il numero di donne straniere che hanno subito violenza fisica o sessuale nel corso della loro vita attiene al 31,3 %⁴¹, nonché di incoraggiamento a rivolgersi a strutture a ciò specificatamente predisposte come i CAV, eliminando l'ostacolo rappresentato dalla differenza culturale e di linguaggio.

⁴⁰ Consultabile alla pagina web: <https://www.istat.it/it/violenza-sulle-donne> (ultimo accesso in data: 26 marzo 2024).

⁴¹ *Ibidem*.

Il requisito della chiarezza delle informazioni va di pari passo con il principio di fruibilità e accessibilità, quali elementi necessari per permettere a ogni donna bisognosa di aiuto di poter facilmente ottenere accesso e accoglienza nei Centri, senza distinzione, religiosa, di lingua, di colore, opinione politica, sociale o riguardante lo status di migrante o rifugiato.

A livello operativo, il dettato legislativo richiede altresì dei requisiti di tipo strutturali, attinenti perciò alla fisica predisposizione del centro stesso. La struttura destinata a sede operativa del Centro antiviolenza deve infatti possedere i requisiti di abilità (quale l'iscrizione ad uno specifico Albo/registro presso l'Agenzia delle Entrate, nonché la dotazione di uno statuto contenente i temi del contrasto alla violenza di genere e le finalità inclusive che si intendono perseguire) e requisiti strutturali richiedenti che l'attività venga articolata in locali idonei a garantire l'espletamento delle diverse attività nel più assoluto rispetto della privacy. Infine, il Centro deve essere dotato di un numero telefonico dedicato, attivo h24, collegato al numero 1522.

Ultimo essenziale prerogativa è rappresentata dall'avvalersi esclusivamente di personale femminile formato sulla violenza di genere e la previsione di simile impostazione è facilmente comprensibile: senza nulla togliere al grande numero di rappresentanti del genere maschile che hanno a cuore la lotta al sommerso fenomeno della violenza al genere femminile, l'affermarsi dei Centri antiviolenza si deve ai movimenti femministi che con grande fervore hanno ottenuto dagli organi istituzionali un formale riconoscimento, si può pertanto definire come un traguardo posto in essere dalle donne, per le donne e a sostegno delle donne.

Si conviene che, in termini di del tutto fisiologici e di empatia, che una donna vittima di violenza per via di un uomo, remore delle sofferenze maschili patite, sia maggiormente predisposta a raccontare quanto vissuto ad individuo appartenente al proprio genere.

2.3.1 Vittimizzazione secondaria

L'analisi del fenomeno vittimologico, come precedentemente accennato, non esaurisce nella sola forma di vittimizzazione primaria, quale insieme di sofferenze di qualsivoglia forma patite dalla vittima derivanti dalla commissione nei suoi confronti del reato stesso; al contrario, il patimento derivante dal delitto, può protrarsi in un momento successivo, generando un prolungamento, nonché talvolta un'accentuazione delle tribolazioni di cui è stata protagonista.

Tale situazione di perdurante sofferenza si definisce vittimizzazione secondaria o «victim blaming», espressione di un procedimento di colpevolizzazione che la vittima può provare a causa di una serie di condotte negative, pregiudizievoli nei suoi riguardi, poste in essere da soggetti terzi.

La persona offesa, oltre allo sgomento per il danno patito a seguito del reato, è nuovamente vittima, ossia ulteriormente soggetta a sofferenze, per di più psicologiche, in virtù dell'operato posto in essere da soggetti diversi: perlopiù rappresentanti delle istituzioni pubbliche (organi inquirenti, giudicanti), ma anche esercenti le professioni giornalistiche, oltre che soggetti rappresentativi del contesto sociale, i quali nel commentare la vicenda, anche attraverso l'utilizzo di strumenti di informazione multimediale (ad esempio social network), di frequente non mancano di commentare vicende delittuose di cronaca, generando un ulteriore patimento nei riguardi della vittima, costretta a confrontarsi con tali giudizi, sorti talvolta da un'errata o incompleta conoscenza della vicenda perpetrata ai suoi danni.

In generale, a prescindere dalla paternità a cui si possa attribuire il fenomeno di seconda vittimizzazione, il *victim blaming* risulta un fenomeno complesso che consta di una moltitudine di fattori non rinvenibili nelle vesti di un unico meccanismo, bensì generato da diverse e talvolta sovrapposte condotte rivolte alla vittima che la conducono e la destinano ad una circostanza di secondo turbamento, non meno pregiudizievole di quello direttamente connesso al momento consumativo del reato e in essa si manifesta una generale tendenza a screditare la persona offesa per quanto vissuto, attribuendone la colpa sulla base di congetture legate all'orientamento ideologico, alle caratteristiche della situazione in cui il delitto è stato posto in essere e la personalità nonché le attitudini degli soggetti coinvolti nell'episodio.

Per tale motivo la formula con la quale viene ulteriormente descritto il fenomeno di secondaria vittimizzazione è «colpevolizzazione», già per sé particolarmente significativa.

Pare aberrante considerare la vittima, ossia un soggetto reduce di una compressione dei suoi diritti inviolabili, nonché destinataria di indesiderabili soprusi lesivi della sua persona e della sua integrità fisica e psicologica, parzialmente o interamente colpevole delle condotte subite. Tale considerazione, manifestandosi in disparate forme, si coniuga in maniera differente a seconda del contesto in cui si genera e permette di distinguere forme di vittimizzazione che divergono in base alla sede in cui vengono poste in essere.

In primo luogo, il *victim blaming* può realizzarsi a livello sociale e a ciò segue o è contemporaneo il suo insorgere in sede processuale, in particolar modo al momento dell'udienza dibattimentale ed infine in corso o a termine del procedimento nelle parole di coloro che di mestiere si occupano di raccontare fatti di cronaca, protagonisti senza dubbio di un ruolo fondamentale nel processo di sovraesposizione mediatica delle vittime che nel diffondere dati ed informazioni attinenti alla vicenda che vede protagoniste le vittime. Talvolta essi si appropriano o rivelano informazioni sensibili senza indugi nei confronti delle sofferenze che la vittima potrebbe patire nel rinvenire che quanto subito sia a disposizione delle generalità dei consociati oppure plasmando i contorni della vicenda attraverso un linguaggio che implicitamente attenua la gravità del fatto materiale o risulta scarsamente idoneo a descrivere la brutalità della condotta dell'autore del reato.

In ognuna delle forme appena citate, la vittimizzazione si stanZIA e prende piede altresì nelle forme di reati, notoriamente ritenuti espressione del concretizzarsi della violenza di genere, nei quali in particolare, episodi di violenza, maltrattamenti e abusi sessuali a danni di donne, rappresentano le categorie delittuose in cui maggiormente tale fenomeno può essere rinvenuto.

La frequenza con cui si consumano tali ipotesi di reato e la diffusione del concetto di vittimizzazione ha fatto sì sia divenuto strutturale, inserendosi nel tessuto sociale e istituzionale.

E' a tal proposito che si stanziano diversi interventi legislativi sia europei che nazionali, i quali, prendendo coscienza delle dimensioni dilaganti del fenomeno del *victim blaming*, lo hanno formalmente idealizzato e riconosciuto, provvedendo a porre in essere un complesso normativo idoneo a prevenire e neutralizzare eventuali ipotesi di colpevolizzazione della vittima per il patimento subito, individuando come circostanza particolarmente soggetta a rischio di vittimizzazione il momento del dialogo con le istituzioni.

Lo sforzo di sensibilizzazione in tema di seconda vittimizzazione ha condotto le istituzioni europee ad istituire per la prima volta, attraverso la Direttiva n. 29 del 2012, la necessità limitare e neutralizzare «*il rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazioni*

e ritorsioni, [...] svolgendo il procedimento in un modo coordinato e rispettoso, che consenta alle vittime di stabilire un clima di fiducia con le autorità». Dalla formula, prevista al punto 53⁴², si evince facilmente il doveroso impegno, imposto in capo delle autorità statali competenti, di procedere nel modo più agevole e sensibile nei riguardi della situazione in cui versa la vittima, garantendo in ogni fase del procedimento il rispetto e l'attuazione dei diritti sanciti sia a livello interno sia a livello comunitario. A tal fine, di primario interesse da parte degli organi legislativi risulta essere l'adozione di una normativa che predisponga a disposizione degli operatori della giustizia *«una gamma quanto più possibile varia di misure per evitare sofferenze alle vittime durante il procedimento giudiziario, soprattutto a causa di un eventuale contatto visivo con l'autore del reato, i suoi familiari [...] o i cittadini che assistono al processo»*⁴³, consistenti ad esempio in particolari modalità di audizione della vittima attraverso l'utilizzo di registrazioni audiovisive direttamente utilizzabili in sede dibattimentale o adottare pratiche procedurali che evitino o limitino il contatto tra la vittima e il reo⁴⁴.

A tale previsione, attinente all'organizzazione del procedimento stesso, a tutela della vittima, si affianca la tematica della protezione della vita privata, garantita dal divieto o dalla limitazione della divulgazione di informazioni riguardanti la vicenda giudiziaria, nonché ciò che concerne l'identità della sua persona e quella dei familiari, a maggior ragione nel caso in cui la persona offesa risulti essere particolarmente esposta al rischio di vittimizzazione, derivante dalle sue caratteristiche personali o dalla tipologia, dalla natura o dalle circostanze del reato. Si tratta di fattori che determinano lo status di vittima in *«condizione di particolare vulnerabilità»*.

Dalla lettera del dispositivo contenuto nella Direttiva si osserva come il fenomeno di seconda vittimizzazione può svilupparsi in contesti e ambiti diversi: la necessaria adozione di misure organizzative e particolari modalità di espletamento dell'attività di indagine e giudiziaria sono misure imprescindibili per evitare il svilupparsi del fenomeno di vittimizzazione in sede processuale; accanto ai presidi che tutelano la privacy e i dati sensibili della vittima e della sua famiglia rappresentano una prerogativa primaria per esulare il rischio di vittimizzazione ripetuta.

⁴² Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI, 25 ottobre 2012.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ *Ibidem*, punti 54-55.

2.3.2 Vittimizzazione secondaria nelle sedi giudiziarie

Come dimostrato dalla Corte Edu nella vicenda «*J.L. contro Italia*»⁴⁵ in occasione della quale ha condannando pubblicamente l'ordinamento italiano per le gravi violazioni emerse dall'inadeguata protezione riservata alla ricorrente, la quale aveva subito violazioni ai propri diritti all'immagine, alla privacy, alla dignità e alla vita privata, è possibile riconoscere il fenomeno del *victim blaming* parimenti all'interno delle aule di tribunale, ossia nella sede in cui dovrebbe realizzarsi l'affermazione di diritti legittimamente riconosciuti ad ogni individuo, indipendentemente dalle personali considerazioni che attengono ai soggetti che intervengono nel processo.

L'impostazione adottata dall'organo europeo denota come, talvolta, la fonte di ulteriori pregiudizi risieda nell'operato degli organi preposti all'amministrazione della giustizia, nonché, in generale, di soggetti che con la vittima entrano in contatto, realizzando e ponendo in essere una seconda situazione di vittimizzazione, non direttamente conseguente all'atto criminale.

In particolare, la risposta di intervento vittimizante delle istituzioni può risultare particolarmente pregiudizievole nel caso in cui la vittima in questione risulti essere offesa da reati commessi in occasione di motivazioni legate al genere, in ragione dell'alto livello di patimento di cui potenzialmente essa è portatrice in sede di espletamento dell'attività giurisdizionale, alla quale, al fine dell'accertamento dei fatti in causa è inevitabilmente riportata al momento in cui il delitto si è consumato.

A far riflettere è la risoluzione adottata dal Consiglio Superiore della Magistratura nel 2018, immediatamente successiva alla sentenza appena citata, intitolata «*Risoluzione sulle linee guida in tema di organizzazione e buone prassi per la trattazione dei procedimenti relativi a reati di violenza di genere domestica*»⁴⁶, quale frutto del monitoraggio in ordine agli assetti organizzativi dell'ufficio. In tale sede il CSM ha adottato l'espressione di «*drammatica recrudescenza*» nel descrivere il modus operandi che il magistrato dovrebbe adottare nei reati di violenza di genere, caratterizzato da primaria attenzione al rischio di recidiva delle violenze stesse, successivamente al momento del reato e soprattutto nel momento in cui ha luogo il procedimento

⁴⁵ Corte Edu, 27 maggio 2021, *J.C contro Italia*, ricorso n 5671/2016.

⁴⁶ Consiglio Superiore della Magistratura, *Risoluzione sulle linee guida in tema di organizzazione e buona prassi per la trattazione dei procedimenti relativi a reati di violenza di genere e violenza*, delibera 9 maggio 2018.

Come rilevato dalla Corte Edu., a livello normativo interno, nonostante l'opera legislativa compiuta dal legislatore italiano negli ultimi decenni (cfr. Capitolo I), lo sforzo posto in essere per rispondere al monito lanciato dalle istituzioni europee, in particolar modo attraverso l'attuazione della Direttiva 2012/29, emergono severe criticità in tema di contrasto e prevenzione alla violenza di genere, solo in parte risolte dal più recente intervento normativo implementato dal legislatore italiano rinominato Codice Rosso⁴⁷.

Attraverso il Codice Rosso il legislatore intendeva scavare un solco profondo nel panorama giuridico italiano, mettendo a punto un quadro normativo fortemente orientato ad una più severa repressione dei crimini aventi ad oggetto la violenza di genere perpetrata a danni del genere femminile, ricomprendente anche forme di abusi e maltrattamenti consumati tra le mura domestiche, nonché riservare primaria attenzione nell'impedire la realizzazione di forme di vittimizzazione secondaria in ossequio allo svolgimento del procedimento.

La Legge del 2019 ha il pregio di avere acceso definitivamente il riflettore sulla tematica della violenza di genere, ispirando le istituzioni interessate, nonché la generalità dei consociati, ad un'opera di sensibilizzazione, sancendo l'indefettibile necessità di prestare a tali fattispecie un'attenta e vicina presenza da parte degli organi formali statali.

Si ricorda che, nei suoi 21 articoli, il Codice individua un catalogo esaustivo di reati di violenza, reprimendo tale fenomeno sommerso in modo ampio attraverso l'introduzione di nuove figure delittuose (deformazione dell'aspetto della persona tramite lesioni permanenti al viso art. 583-quinquies c.p., diffusione illecita di immagini e video sessualmente espliciti art. 612-ter c.p., costrizione o induzione al matrimoni art. 558-bis c.p., violazione dei provvedimenti di allontanamento della casa famiglia e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa art.387 c.p.), a cui si lega altresì il rinnovo della normativa prevista nel codice di procedura penale per garantire una più adeguata tutela delle ragioni della vittima in termini di celerità e, conseguentemente, accelerare l'eventuale adozione di provvedimenti di protezione delle vittime.

Lo sforzo realizzato dal Legislatore italiano nel 2019, seppur concepito come opera di raccordo dal carattere esaustivo e innovativo, in grado di fronteggiare adeguatamente condotte di violenza realizzate in ragione dell'appartenenza ad un genere e garantire incisiva tutela in ogni momento processuale, pare essere incompleto.

⁴⁷ L. 19 luglio 2019, n. 69, Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere, in *GU Serie generale n 173 del 25 luglio 2019*.

A sancirlo è la giurisprudenza della Corte Edu del 2021⁴⁸, emersa in esame del noto ricorso 5671 del 2016, la quale considerando l'intervento legislativo realizzato con il Codice Rosso del 2019 come incisivo ed esaustivo nella lotta alla violenza di genere, ne pone in evidenza le falle, perlopiù attinenti agli aspetti procedurali del sistema penale italiano, e soprattutto condanna lo Stato italiano per l'attitudine del sistema giudiziario a generare gravi e rischiosi pregiudizi nei confronti del soggetto vittima di tali reati, idonei a far scaturire situazioni vittimizzanti.

Il ricorso «J.L contro Italia»⁴⁹ è senz'altro esemplare in temi essenziali quali assistenza alle vittime e creazione di un clima di fiducia con le autorità, e in tale frangente la condanna all'Italia detiene il merito di aver posto in luce i punti di crisi di cui, nonostante l'introduzione del Codice Rosso, la normativa interna consta, in riferimento alla questione della vittimizzazione all'interno delle sedi giudiziarie.

È pacifico che il processo sia *attività intrinsecamente a rischio* in tale senso, altamente portatrice di fattori che riacutizzano la condizione di sofferenza della vittima attraverso le modalità stesse con cui le istituzioni intervengono nel corso del procedimento.

Un esempio può essere offerto dalla testimonianza della persona offesa vittima di violenza di genere, nello specifico femminile, che consta di particolari necessità di protezione per via del palesarsi di fattori interni ed esterni tale da attribuirle la connotazione di vittima vulnerabile.

Ricordando che le modalità che attengono all'audizione del soggetto vittima divergono in virtù dello *status* stesso in cui essa versa, quale soggetto minorenni o maggiorenne o infermo di mente, analizzando il codice di procedura penale si rinviene nell'articolo 90-quater un aspetto di notevole spessore. Enunciando «*agli effetti delle disposizioni del presente codice, la condizione di particolare vulnerabilità della persona offesa è desunta [...] dal tipo di reato, dalle modalità e circostanze del fatto*» tale articolo ingloba all'interno del concetto di soggetto di *particolare vulnerabilità* la persona maggiorenne la quale, pur non versando in particolari fattori soggettivamente indicatori di una certa fragilità della personalità del soggetto (come il minore o l'infermo di mente), si può considerare ugualmente vulnerabile in virtù delle modalità e della tipologia della violenza subita nel reato. Pertanto, un soggetto che oggettivamente ha subito una determinata condotta altrui, ascrivibile ad un reato riconducibile a una forma di violenza di genere rischia, al pari dei soggetti sopracitati, di essere indotto a provare nuovamente il patimento vissuto al momento della consumazione

⁴⁸ Corte Edu, 27 maggio 2021, *J.C contro Italia*, ricorso n 5671/2016

⁴⁹ Corte Edu, 27 maggio 2021, *J.C contro Italia*, ricorso n 5671/2016

del delitto durante l'espletamento del procedimento, ed essere considerata ugualmente vulnerabile.

Il legislatore, nel 2015⁵⁰, ascrivendo potenzialmente la vittima di reati di violenza all'interno del perimetro del concetto di persona vulnerabile, ha implicitamente creato un ponte tra la convalida dello status di soggetto fragile e alcuni reati «spia» portatori di un elevato rischio di ulteriori sofferenze durante la stasi del procedimento, minacciosi di suscitare il fenomeno di vittimizzazione nella sede in cui viene amministrata la giustizia.

Ne deriva la connotazione di «reati sentinella» a diverse tipologie delittuose contenute nel codice penale, tra cui i reati concernenti maltrattamenti nell'ambito familiare (articolo 572 c.p.), atti persecutori previsti all'articolo 612-bis c.p. e violenza sessuale prevista all'articolo 609-bis del codice penale.

A conferma della forte connessione che sussiste tra le condizioni di vulnerabilità della vittima e le fattispecie delittuose concernenti violenza alla persona, sono intervenute anche le Sezioni Unite della Cassazione nel 2016, le quali, nella storica sentenza Fossati⁵¹, hanno sancito come «[...] la sussistenza di una di tali ipotesi di reato è già in sé un dato fortemente indicativo delle condizioni di particolare vulnerabilità della vittima»⁵².

Alla luce di ciò la vittima potrà beneficiare di «modalità protette» in ogni fase del processo penale e nello specifico al momento dell'assunzione della prova prevista all'articolo 190-bis c.p.p., in occasione dell'espletamento dell'esame delle parti e della raccolta di sommarie informazioni posta in essere dalla polizia giudiziaria secondo l'articolo 351 c.p.p., nell'eccezionale circostanza dell'incidente probatorio di cui all'articolo 392 comma 1 bis c.p.p. e 398 comma 5 bis c.p.p.

Solo per elencarne alcune, le misure atte a caratterizzare tali modalità protette prevedono l'utilizzazione di locale munito di vetro a specchio e dotato di impianto di videoregistrazione, anche sito all'esterno del palazzo di giustizia, la formulazione delle domande stesse in sede di dibattimento da parte del giudice piuttosto che dai difensori delle parti (costitutive di un cambio di rotta per quanto concerne il modus tradizionale attraverso cui in passato si svolgeva il processo, nei quali il controesame difensivo rappresentava l'occasione per mettere in crisi la persona offesa, di evidenziarne le fragilità o le ragioni del rancore).

⁵⁰ D.lgs 15 dicembre 2015, n.212, *Attenzione 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 e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI*, in *G.U. Serie Generale* n.3 del 5 gennaio 2016.

⁵¹ Cass. Pen., sez. VI, 22 febbraio 2016, ricorso n. 6864.

⁵² *Ibidem*.

E' possibile affermare che il legislatore, cogliendo l'impegno europeo che nell'ultimo decennio guida gli stati membri alla modifica e all'introduzione di norme *ad hoc* a tutela della vittima di reati di violenza di genere in ogni stadio del procedimento, abbia tracciato il solco di un nuovo modo di concepire il reato, distaccandosi dall'originaria impostazione per la quale il focus della vicenda delittuosa debba concentrarsi unicamente, o quasi, sull'autore del reato, collocando in secondo piano il soggetto destinatario della sua condotta. Di nuovo, il motore del progresso giuridico risiede nelle istituzioni europee ed internazionali quali organismi puntualmente attenti ad assicurare un rapido adeguamento al proprio quadro normativo sulla base dell'evoluzione socioculturale, suggerendo e vincolando gli stati verso la costituzione di un quadro normativo armonizzato, moderno e attento alle esigenze sociali, di cui le modalità protette di audizione della vittima, al fine di scongiurare una situazione di seconda vittimizzazione, secondo l'articolo 90-quater, ne è un esempio lampante.

A tradire lo spirito inclusivo del legislatore italiano è però lo stesso contesto sociale di cui le istituzioni europee si pongono come promotore, quale destinatario finale dell'impegno legislativo che l'Europa assolve.

In particolare, lo sforzo italiano si ferma dinnanzi al grande numero di casi giudiziari nei quali la garanzie formalmente previste a livello legislativo, volte ad assicurare crescente tutela alle prerogative della vittima, risulta inibito dalle modalità stesse attraverso le quali le autorità giudiziarie e magistratuali adducono in sede di accertamento ai fatti in causa. Si pensi all'atto di interrogatorio per procedere all'escussione della testimonianza, quale strumento intrinsecamente portatore di fattori vittimizzanti individuabili nelle strategie difensive che talvolta altro non mirano che minacciare la credibilità della vittima del reato o evidenziarne la corresponsabilità.

Per meglio intendersi, si fa riferimento all'ampia casistica, soprattutto per quanto attiene a ipotesi di violenza sessuale, molestie o maltrattamenti, in cui le domande della difesa costringono la vittima a rivivere l'episodio delittuoso accentuandone la portata traumatica.

Si tratta spesso di quesiti incalzanti, i quali, dietro le vesti di elementi utili al fine di chiarire le dinamiche della vicenda o essenziali per individuare la presenza di scriminanti o attenuanti a favore del reo, celano l'unico obiettivo di convincere l'autorità giudiziaria della presenza di una co-responsabilità.

Oggi giorno il catalogo dei casi in cui persistono pregiudizi in sede processuale è tristemente ricco e per tale motivo è opportuno esaminarne alcuni.

E' di poco successiva alla pronuncia della Corte Edu nel noto caso «*J.L. contro Italia*» la sentenza del Tribunale di Roma del 2021 con la quale, la Sezione specializzata in reati di

genere, ha condannato un imputato per lesioni aggravate e allo stesso tempo ha pronunciato assoluzione nei suoi confronti per un secondo capo di accusa concernente il delitto di cui all'articolo 572 c.p., ritenendo non credibile la testimonianza della persona offesa nella parte in cui affermava di aver subito atti di maltrattamento, nonché la stessa abitudine delle condotte maltrattanti⁵³.

Ennesima vicenda in cui la vittima è una donna, protagonista di un'aggressione da parte del marito, il quale, dopo aver realizzato percosse nei suoi confronti, procede ad accoltellarla. La donna, la quale è riuscita fortuitamente a salvarsi da ulteriori e potenzialmente letali tentativi di accoltellamento, recandosi a sporgere denuncia alle autorità, riferisce di essere stata soggetta nel corso degli anni a reiterati maltrattamenti.

Gli stessi sono stati riportati mediante l'assunzione della testimonianza all'interno del dibattimento, accompagnati dalle affermazioni per cui essa non poteva intrattenere rapporti di amicizia a causa della gelosia del marito, costretta per questo ad una vita ritirata, interamente dedicata alla vita domestica. Inoltre la donna ha affermato che l'uomo aveva da poco perso il lavoro e in tale circostanza non di rado egli assumeva bevande alcoliche comportando l'insorgenza di una serie di litigi nei quali alla donna erano state sollevate «soltanto» offese e minacce.

A far riflettere è il fatto che all'ammissione di colpa per quanto concerne l'aggressione sfociata nell'accoltellamento, alla quale ha fatto seguito un profondo pentimento da parte dell'uomo, il Collegio, alla luce delle prove acquisite, ha ritenuto sussistenti gli elementi per un provvedimento di condanna limitatamente per lesioni aggravate, declinando allo stesso tempo la configurabilità dell'ipotesi di maltrattamenti, prevista all'articolo 572 c.p., più severamente punita nel diritto penale.

Il tribunale di Roma, nel redigere la sentenza, riporta come le ragioni di gelosia, affermate dalla donna, siano senz'altro pertinenti alla condotta di lesioni da parte dell'uomo, ma risultino scarsamente idonee ad essere considerate alla stregua del reato di cui all'articolo 572 c.p. rubricato «maltrattamenti contro familiari e conviventi».

Nel reato di specie, di cui all'articolo 572 c.p., la condotta maltrattante è da intendersi abituale, dovendosi caratterizzare dalla reiterabilità degli atti, considerati penalmente rilevanti non nella loro singolarità, quanto piuttosto nel ripetersi nel tempo⁵⁴.

Nella vicenda in questione, secondo la Corte, la condotta dell'uomo difetta di tale requisito per diversi aspetti. La motivazione del sentimento di gelosia e la scarsa forza impressa

⁵³ Trib. Roma, Sez. IV, 4 ottobre 2012, ricorso n. 11019.

⁵⁴ *Ibidem*.

nell'azione di accoltellamento sono valutati come atti isolati, individualmente lesivi dell'integrità fisica della vittima, ma complessivamente non riconducibili al concetto di abitudine. Inoltre, viene riportato come i colpi del coltello non siano penetrati fino agli organi vitali, nonché per quanto concerne le modalità stesse dell'accoltellamento, la vittima, seppur bloccata, è stata in grado di liberarsi e rifugiarsi nella camera da letto, e tanto basta per considerare l'azione dell'uomo contrario alla volontà di provocarne la morte⁵⁵.

Tralasciando le questioni attinenti alla lucidità o meno in cui l'uomo versava al momento del fatto e quella nodosa riguardante la forma del dolo attribuibile al caso di specie, preme qui sottolineare che a discapito del convincimento del Tribunale in merito all'assenza del requisito dell'abitudine delle condotte, come affermato dalla donna, il giudice ha esplicitamente ommesso di tenere in considerazione quanto detto dai figli della coppia, i quali, in occasione della testimonianza dibattimentale, hanno confermato parzialmente la versione della madre, secondo la quale, durante gli episodi di litigio, l'uomo assumeva bevande alcoliche e nel corso degli stessi sollevava offese e intentava minacce.

Per la Corte la testimonianza della vittima era discorde rispetto ai fatti affermati a loro volta dai figli della coppia in sede di dibattimentale, i quali riferiscono soltanto del susseguirsi di episodi di litigio, spesso connotati da offese, minacce e urla.

Di poco conto è stato il racconto di uno dei due figli secondo cui la sera dell'aggressione *«riferisce di aver visto in cucina i genitori che litigavano, con il padre che colpiva con degli schiaffi la madre [...] poi il padre aveva preso un coltello e raggiunta la moglie, dopo averla bloccata con la mano sinistra, la colpiva due volte alla schiena⁵⁶»*.

Nonostante la penetrante testimonianza appena riportata, la Corte indirizza la configurazione del reato nel caso di specie alla stregua di lesioni personali, escludendo un tentativo di omicidio, avendo riguardo sia al diverso atteggiamento psicologico dell'agente sia alla differente potenzialità dell'azione lesiva sia da ultimo all'inidoneità dell'arma impiegata a cagionarne la morte.

Tralasciando il percorso logico intrapreso dalla Corte per delineare le due fattispecie di reato alla stregua degli elementi caratterizzanti di entrambi (es l'atteggiamento psicologico, potenzialità dell'azione lesiva), come accennato poc'anzi, essa addiuvata alla conclusione che il caso di specie, alla luce degli elementi assunti, sia da intendere come reato di lesioni

⁵⁵ Cfr pagina web: <https://www.sistemapenale.it> (ultimo accesso in data 1 aprile 2024), pagina 7.

⁵⁶ *Ibidem*, pagina 5.

(art. 582 c.p.) con l'aggravante di cui all'articolo 585 comma 1 ultima parte⁵⁷ c.p, nonché per aver consumato l'atto nei confronti del coniuge ed in presenza della figlia minore, comportando pertanto la possibilità di procedere d'ufficio per esso⁵⁸.

Si potrebbe addirittura accettare una simile impostazione se non fosse che l'uomo in questione era già stato condannato (con sentenza non definitiva) dallo stesso Tribunale solamente nell'anno precedente con la medesima accusa di lesioni nei confronti della medesima vittima.

La presente vicenda giudiziaria rappresenta solo uno delle tante occasioni in cui la risposta di chi di dovere, ai casi di femminicidio o violenza di genere, all'interno delle sedi giurisdizionali, consti di una generale tendenza a non contestualizzare adeguatamente ipotesi di delitto consumato ai danni di vittime donne nonché a ridimensionamento la portata del fatto materiale, generando inevitabile sfiducia nei confronti dell'operato di coloro che esercitato l'attività giurisdizionale e riacutizzando invano il processo di vittimizzazione del soggetto destinatario delle violenze.

Ci si chiede: come è possibile che i giudici non abbiano tenuto conto del trascorso dell'uomo?

La risposta può essere agilmente rinvenibile attraverso la lettura degli argomenti utilizzati all'interno delle sentenze, tali da far esprimere una profonda difficoltà nel riconoscere e punire adeguatamente ipotesi di violenze *gender oriented*, legate alla sopravvivenza, in ogni settore dell'ordinamento, di una cultura preta di pregiudizi, orientata ad attenuare gravemente la soglia di allarme di cui constano condotte violente, come quelle appena illustrate ,e saldamente ancorata a stereotipi che tendono a screditare il racconto delle vittime e ne sviliscono la gravità degli atti subiti.

La questione attinente all'ingiustizia delle sentenze è un fenomeno che dilaga nel nostro Paese, il quale pur ponendosi esso formalmente in prima linea a difesa delle vittime di violenza mediante l'opera di ratifica di diverse norme sovranazionali, è consapevolmente avvinto da preconcetti che rispecchiano e perpetuano stereotipi discriminanti nei confronti del genere femminile.

Vige all'interno delle aule una generale tendenza ad affievolire le occasioni in cui una donna subisce violenza, di qualsiasi natura essa sia e con essa il luogo che per antonomasia

⁵⁷ «Nei casi previsti dagli articoli 582, 583, 583 bis, 583 quinquies 5 584, la pena è aumentata da un terzo alla metà [...] il fatto è commesso con armi, [...]», Articolo 585 comma 1 c.p.

dovrebbe mettere in luce le falle di un sistema retrogrado diviene terreno fertile per il suo stratificarsi.

Si giunge a domandarsi come sia possibile che alla luce degli strumenti giuridici di cui non solo l'ordinamento interno, ma soprattutto organi sovranazionali constano, nel nostro paese una donna vittima di violenza sia destinata ad aspettarsi un verdetto inappagante rispetto ai soprusi subiti? Cosa porta i giudici a ridimensionare ipotesi di femminicidio o di violenza domestica? Ed infine, in che modo può ritenersi accettabile che un ordinamento evoluto, quale dovrebbe essere quello italiano, rimanga inerme rispetto ad ipotesi in cui, a seguito di episodi di violenza nei confronti di donne, l'autorità giudiziaria riduca un simile atroce atto a mere occasioni in cui il genere maschile, invaso da un senso di gelosia piuttosto che di turbamento, viene per questo costantemente deresponsabilizzato?

La questione della «snaturalizzazione» della violenza al genere femminile è complessa e soprattutto interdisciplinare in quanto sedimentata in contesti diversi. Oltre al panorama giuridico comprende infatti il campo della sociologia, della criminologia, della filosofia, ecc. e in ognuna di esse si registra un condiviso sentore: la donna nel procedimento è vittima due volte, primariamente a causa delle sofferenze perpetrate dal reo e secondariamente da quelle poste in essere indirettamente dal contesto istituzionale.

Dall'esauriente analisi dei casi proposti nella presente indagine emerge in modo limpido come il processo è attività intrinsecamente a rischio di vittimizzazione e sede in cui, a fronte della necessità di garantire giustizia, la vittima sopporta una riacutizzazione della condizione di sofferenza⁵⁹. Tale patimento e con esso il rischio di una condizione di vittimizzazione si può rinvenire in alcune modalità operative precise: un elevato grado di rischio di riviviscenza di sentimenti di paura, ansia e dolore provati al momento della commissione del fatto, il pericolo di intimidazioni e ritorsioni da parte dell'autore del reato, per aver la vittima adito alle autorità o a seguito dell'instaurazione del procedimento penale, la modalità attraverso i difensori del reo conducono l'esame della vittima e, da ultimo, la lunghezza dei tempi processuali.

Si tratta di aspetti già ampiamente trattati a livello sovranazionale. Si ricorda in merito la Direttiva 2012/29/UE⁶⁰ nella quale il paragrafo 53 del preambolo coglie due diversi profili

⁵⁹ Cfr, T. Bene, *Forme di bias nel sistema di tutela delle donne vittime di violenza*, consultabile alla pagina web: <https://www.sistemapenale.it>, (ultimo accesso in data 1 aprile 2024), pg.2.

⁶⁰ Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI, 25 ottobre 2012.

fondamentali in tema, quali la necessità di *«limitare il rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazioni [...] svolgendo il procedimento in modo coordinato e corretto»* e il successivo passaggio 55 il quale enunciando *«nel corso dei procedimenti penali alcune vittime sono particolarmente esposte al rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta [...] è possibile che tale rischio derivi dalle caratteristiche della vittima [...] solo una valutazione individuale, svolta al più presto, può permettere di riconoscere efficacemente tale rischio⁶¹»* riconosce formalmente la possibilità che il procedimento, alla luce della personalità della vittima, divenga luogo di ulteriori conseguenze, insostenibili per un grande numero di vittime.

L'affidabilità complessiva del sistema giudiziario in ordine al riconoscimento delle situazioni soggettive più a rischio di vittimizzazione e il dovere di garantire lo svolgimento dell'attività di accertamento nel pieno rispetto delle sofferenze e del trascorso della vittima talvolta rimane irrealizzata o parzialmente assicurata.

In un contesto in cui la violenza di genere si manifesta in una moltitudine di sfaccettature a cui fanno capo una pluralità di cause, talvolta, coloro che sono investiti del potere di rinvenire nei fatti una ragionevole verità, risultano incapaci nel riconoscere e connotare adeguatamente ciascuna del valore e dello spessore di cui consta, mostrando una certa difficoltà di approccio consapevole o indagata formazione atta a destreggiarsi abilmente nella disanima di tali vicende, nelle quali sono chiamati ad esprimersi, omettendo di travisare e svilire la credibilità delle vittime donne.

Se cercare le ragioni per cui le donne spesso subiscono atteggiamenti denigratori e screditanti è eccentrico rispetto all'analisi qui condotta, resta fermo l'interrogativo: quando e perché cresce il disorientamento e il sentimento di colpevolizzazione delle vittime, la cui risposta investe senz'altro le modalità di esercizio dell'attività giudiziaria, la deontologia di tutti gli operatori della giustizia.

A rimarcare l'inadeguatezza dell'approccio forense e giudiziario nei riguardi di vittime di violenza di genere donne, è la stessa Corte Edu, dagli atti di organismi internazionali, nel settimo rapporto sull'Italia del Comitato Cedaw⁶², previsto dall'Onu per l'eliminazione della

⁶¹ Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI, 25 ottobre 2012.

⁶² Comitato istituito dall'Organizzazione delle Nazioni Unite a seguito della *Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne*, 1979.

discriminazione ai danni delle donne e dallo stesso rapporto Grevio⁶³, che monitora l'applicazione della Convenzione di Istanbul in tutti i Paesi che l'hanno ratificata.

In particolare, la Corte censura la persistenza di stereotipi sul ruolo delle donne e sulla resistenza della società italiana alla causa della parità di genere nonché la ritrattazione della vittima per effetto della vittimizzazione secondaria.

⁶³ *Group of experts on action against Violence against Woman and Domestic Violence*, Rapporto di valutazione sulle misure legislative e di altra natura da adottare per dare efficacia alle disposizioni della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (Convenzione di Istanbul), 15 novembre 2019.

2.3.3 Il ricorso 148/2019: i tribunali italiani responsabili del fenomeno di seconda vittimizzazione. La violazione del principio di eguaglianza

La persistenza di stereotipi di genere, soprattutto in vicende giudiziarie che vertono su figure di reati realizzati a danno di un genere determinato, come quello femminile, emersa dall'accesa accusa della Corte Edu nel caso J.L contro lo Stato italiano, costituisce l'emblema del pregiudizievole trattamento riservato ad un notevole numero di vittime, costrette implicitamente a sottostare a pratiche forensi e giudiziarie talvolta profondamente ingerenti e poco accomodanti per esse.

Alla luce dei pregiudizi in cui possono incorrere coloro che operano all'interno delle aule giudiziarie, soprattutto in sede dibattimentale interfacciandosi con la vittima, individuabili particolarmente nelle affermazioni, nella tipologia di domande poste al momento della deposizione o nella motivazione obbligatoriamente disposta all'interno delle sentenze, è noto, soprattutto tra la giurisprudenza europea e internazionale, si attengano a un *modus operandi* tale da far insorgere situazioni vittimizzanti, percepite come discriminatorie dalla vittima ad esse sottoposta.

In tema, oltre alla pronuncia derivante dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nel caso *J.L contro Italia*, è altresì notevole e di poco successivo quanto decretato da un altro organo sovranazionale, specificamente preposto a monitorare e ammonire qualsivoglia forma, anche implicita, di discriminazione al genere femminile, denominato Comitato CEDAW⁶⁴.

Esso, istituito nel contesto delle Nazioni Unite, fa parte degli strumenti internazionali predisposti a garanzia dell'attuazione e protezione dei diritti umani, di cui in particolare quelli che concernono il genere femminile, racchiusi sanciti all'interno della *Convenzione per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne*⁶⁵.

Il Comitato costituisce il più importante strumento delle Nazioni Unite, giuridicamente vincolante, attraverso cui condannare ogni forma di discriminazione contro il genere femminile, quale forma di «*distinzione, esclusione o limitazione basata sul sesso, che abbia l'effetto o lo scopo di compromettere o annullare il riconoscimento, il godimento, o l'esercizio da parte delle donne, [...] dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo*

⁶⁴ *Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti della donna*, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, 18 dicembre 1979

⁶⁵ *Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti della donna*, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, 18 dicembre 1979.

politico, economico, sociale, culturale, civile o in qualsiasi altro campo», tra cui risulta ricompreso il diritto di eguaglianza di fronte alla legge⁶⁶.

La pronuncia in questione sorge dall'accoglimento del ricorso n.148/2019, in occasione del quale il Comitato CEDAW, ha ravvisato la violazione di ben più di un articolo della predetta Convenzione, enunciando formalmente la sussistenza, nonché persistenza di stereotipi sessisti nelle sedi giudiziarie italiane.

Il caso corrente concerne un'ipotesi di violenza sessuale perpetrata a danno di una donna, costretta e abusata da parte di un agente di polizia.

La vicenda sorge da un episodio di aggressione realizzato nei confronti della ricorrente da parte dell'ex marito, per la quale la stessa si era rivolta alle Forze dell'Ordine.

Arrecatisi sul luogo, presso la residenza della donna, gli agenti, una volta constatato le numerose ferite fisiche provocate dall'uomo, hanno invitato la giovane donna a recarsi in ospedale e presentare formale denuncia. In tale sede ha iniziato a ricevere chiamate, di natura personale e non in forma ufficiale, da uno degli agenti accorsi presso l'abitazione, con il pretesto di voler conseguire aggiornamenti in merito alla situazione clinica in cui versava, le quali nel corso della giornata si tramutarono piuttosto in un tentativo di persuadere la donna a passare del tempo assieme.

Nonostante i ripetuti inviti di incontro presso l'abitazione dell'agente e l'espreso rifiuto prestato originariamente dalla ricorrente, a seguito dell'ulteriore tentativo di *avance* da parte dell'uomo, la giovane donna accettava di riceverlo, tradita dalle affermazioni dell'agente secondo il quale egli necessitava, al fine di rilevare elementi utili alle indagini, di fornire informazioni determinanti in merito alla denuncia sporta contro l'ex marito, nonché, in senso lato, al caso.

Una volta entrato nell'abitazione l'uomo ha consumato sulla ricorrente condotte aggressive a cui è seguito un abuso sessuale, di cui viene confermata la natura non consensuale da parte del medico ginecologo a cui la donna si è rivolta a seguito del fatto.

In data 5 dicembre 2008, la ricorrente ricorreva a denunciare l'evento criminoso riportando l'atto sessuale non consensuale e le ripetute molestie realizzate dall'agente, le quali persistevano anche a seguito dell'increscioso abuso subito presso l'abitazione della donna.

Dal procedimento penale instaurato in ossequio alla denuncia posta dalla ricorrente ne è derivato un provvedimento di condanna in primo grado, la cui motivazione di esprime nei termini seguenti.

⁶⁶*Ibidem*, Articolo 15.

Il giudice di prime cure rietine di pronunciarsi in termini condannatori nei confronti dell'imputato, alla luce del carattere insufficiente, non attendibile nonché scarno delle argomentazioni poste in essere dall'avvocato difensore dell'uomo. Specificatamente, la Corte di primo grado di Cagliari rileva come i fatti in causa, secondo quanto riportato dal medico chiamato a fornire una perizia e testimoniare a favore dell'imputato, non siano supportati da elementi probatori idonei ad evidenziare la mancanza di una condotta abusiva. In tale occasione il medico, incaricato dai difensori dell'imputato, stabiliva l'insussistenza di segni e lesioni corporee tali da evidenziare un'ipotesi di costrizione all'atto sessuale (tra cui la presenza di lividi appena accennati sul corpo della ricorrente e una perdita di sangue che seppur cospicua considerata coerente con un rapporto amoroso appassionato)⁶⁷.

Alla luce di tali elementi la Corte, composta da tre giudici, considera le argomentazioni fornite dai legali dell'uomo «non lineari, fantasiose, basate su stereotipi di generalizzati e non supportate da prove. A contraddire in particolare la versione fornita dagli stessi risulta essere il tabulato telefonico intercorso tra l'autore e una coetanea, estranea ai fatti, con il quale l'uomo prima del fatto ha intrattenuto una relazione amorosa, la quale ha assunto l'ufficio di testimone depositando a favore della ricorrente in quanto vittima essa stessa di un precedente atteggiamento aggressivo e violento incorso durante la frequentazione da parte dell'agente.

In tale occasione l'uomo descrive innanzitutto la testimone come «pazza» e animata da un sintomo di vendetta per aver posto fine alla relazione amorosa intercorsa e prosegue affermando che la vicenda costituiva un tentativo di ingerenza complottata dai colleghi, anch'essi agenti, nei suoi confronti, alludendo alla tesi per cui la realtà dei fatti mostra come egli sia estraneo a qualsivoglia forma di interesse nei confronti della vittima dell'abuso, per cui il sentimento di libido è piuttosto all'inverso, anche se ricambiato.

Tale tesi viene successivamente ritrattata dall'uomo, il quale sostiene la totale assenza di coinvolgimento emotivo o sessuale nei confronti della ricorrente, la quale avrebbe sporto denuncia nei confronti della sua persona per via della mancata consumazione dell'atto sessuale in piena coscienza.

In virtù della rilevanza probatoria fornita dal reperto sanitario fornito dal medico che ha preso in visita la donna a seguito del fatto e in considerazione del carattere coerente della testimonianza fornita dalla ragazza e dalla precedente compagna, la Corte ritiene non attendibile la versione fornita dall'uomo, contraddittoria rispetto alle prove sanitarie e

⁶⁷ Cedaw, 22 luglio 2022, ricorso 148/2019, paragrafo 2.12 e ss.

testimonialiali emerse nel corso del procedimento, condannandolo oltre ragionevole dubbio a sei anni di reclusione per violenza sessuale secondo l'articolo 609-bis c.p., realizzata abusando della condizione di inferiorità in cui versava la donna, in considerazione delle sofferenze psicologiche e fisiche già patite in occasione delle aggressioni realizzate dall'ex partner per la quale essa si è rivolta alle Forze dell'Ordine.

Avverso alla sentenza di primo grado l'uomo ha presentato ricorso presso il Tribunale Regionale di Cagliari nel novembre del 2016, presentando richiesta di rinnovazione delle memorie, sostenendo l'insussistenza degli elementi costitutivi del reato, con particolare riferimento al requisito cardine del delitto di violenza sessuale, ossia la presenza di un consenso sotteso all'atto sessuale.

Il fulcro delle argomentazioni sollevate dall'agente, condannato in primo grado, vertono su elementi diversi quali: la mancata presa in considerazione dell'analisi biologica rilevata sul corpo della donna compatibile con l'uso del contraccettivo, utilizzabile ai fini del vaglio della sussistenza di un rapporto sessuale non costringitivo, la credibilità della ricorrente non adeguatamente supportata da prove, il carattere equivocabile del referto redatto dal medico ginecologo curante a cui la donna si è rivolta a seguito dell'evento, l'incompatibilità del comportamento della donna con i canoni fisici e psichici in cui versano coloro che divengono vittime di abuso sessuale ed infine la devozione e il sentimento di rispetto al lavoro di cui l'agente è portatore, per i quali lo stesso non avrebbe realizzato tali condotte, in grado di inficiare sulla carriera professionale⁶⁸.

L'esaustività fornita delle argomentazioni portate all'attenzione del Giudice di Appello è tale da convincere la Corte in merito all'insussistenza di elementi validi a sostegno della colpevolezza, emanando un provvedimento assolutorio nei confronti dell'uomo.

All'interno della motivazione i Giudici hanno ritenuto la testimonianza della giovane donna, le intercettazioni acquisite, considerate calunniose, le argomentazioni sollevate dalla ricorrente e da ultimo le prove fisiche dell'abuso, incompatibili con la accuse di violenza sessuale, avvalorando la versione argomentativa fornita dalla difesa dell'uomo, statuendo la presenza di un tacito consenso sussistente al momento della consumazione dell'atto sessuale prestato dalla donna, la cui denuncia è frutto di un sentimento repressivo e di vergogna dall'atto generato, considerato alla stregua di un «pomeriggio di leggerezza o addirittura gioia», alludendo all'ipotesi dell'abuso per proteggere la sua reputazione e ottenere un accesso prioritario ai servizi sanitari. Prosegue interpretando il referto medico del ginecologo

⁶⁸ Cedaw, 22 luglio 2022, ricorso 148/2019, par. 2.14 e ss.

curante della donna un mero elemento che prova l'esuberanza e la capacità di seduzione dell'imputato⁶⁹.

Al fine di opporsi al provvedimento assolutorio emanato dal Tribunale regionale di Cagliari, la ragazza ha proposto ricorso presso la Corte di Cassazione, per le gravi violazioni emerse dalla decisione con cui è stata assolto l'agente, riferibili alla presenza di motivazione irragionevole, all'errata applicazione dell'articolo 609-bis c.p., alla luce della costante giurisprudenza vigente in tema di interpretazione degli elementi costitutivi condotte di abuso sessuale quali l'elemento soggettivo (dolo generico consistente nella coscienza e volontà di compiere un atto invasivo e lesivo della libertà sessuale della vittima non consenziente) e oggettivo (assenza di un consenso tale da rendere l'atto offensivo al bene giuridico della libertà persona), travisamento degli elementi probatori, illogica valutazione della testimonianza della ricorrente come non attendibile e da ultimo la violazione del diritto spettante ad ogni individuo a vedersi garantito un processo equo, fonte di vittimizzazione secondaria subita a causa della mala fede dimostrata dall'autorità giudiziaria preposta al caso⁷⁰.

L'ipotesi di revisione della sentenza da parte della Corte di legittimità a cui la ricorrente ambisce viene declinata dalla Cassazione, la quale dichiara inammissibile il ricorso, ritenendo le argomentazioni fornite dalla donna al fine dell'accoglimento dell'istanza insufficienti a costituire elementi idonei al fine di addivenire ad un riesame della decisione impugnata, valutata nel suo iter logico-argomentativo coerente ed idonea a statuire i fatti in causa, concludendo che la questione esula dalla giurisdizione della Suprema Corte.

È a seguito del provvedimento declinatorio che si stanziava il ricorso al Comitato Cedaw, attraverso il quale la ricorrente sostiene come la pronuncia della Corte d'appello di Cagliari risulti veicolata da stereotipi di genere, rafforzati e avvallati dalle ragioni sottese alla dichiarazione di inammissibilità della Corte di Cassazione, in violazione all'obbligo positivo previsto all'articolo 2 lettera d della Cedaw⁷¹, di correggere e reprimere qualsivoglia forma di discriminazione contro il genere femminile, nonché di implementare delle linee guida ed una formazione sugli effetti di tali stereotipi vincolante per ogni autorità che esercita le funzioni magistratuali, orientata ad *modus operandi* imparziale rispetto ad episodi di violenza di

⁶⁹ Cedaw, 22 luglio 2022, ricorso 148/2019, par .2.15

⁷⁰ *Ibidem*, par. 2.16.

⁷¹ «*To refrain from engaging in any act of practice of discrimination against women and to ensure that public authorities and institutions shall act in conformity with this obligation*», Art 2 lettera d, Ceadw.

genere, garantendo ad ogni rappresentante del genere femminile un accesso paritario alla giustizia.

Ne deriva una ferma accusa di negligenza a trattare ed accertare i fatti nei casi di vicende concernenti violenza di genere e in particolare nel punire atti di violenza profondamente invasivi della sfera personale di un soggetto quale la violenza sessuale.

Prendendo atto delle ragioni sottese al reclamo giunto alla sua attenzione, il Comitato Cedaw, accoglie di favore la sussistenza di un vincolo positivo in capo agli stati aderenti alla Convenzione di adottare misure legislative ed operative atte a proibire nonché disinibire ogni tentativo di discriminazione nei confronti del genere femminile, esulando pertanto ogni rischio di ripercussione direttamente collegata ad eventuali condotte stereotipate poste in essere da coloro che svolgono l'attività magistratuale, inficiando i diritti delle vittime di sesso femminile condivisi e sanciti dalle norme sovranazionali e interne.

In virtù del combinato disposto dell'articolo 2 e 5 della Convenzione, la cui violazione è invocata dalla ricorrente, la cui lettera sancisce rispettivamente l'obbligo imposto a qualsiasi livello e a qualsiasi settore degli ordinamenti di «*astenersi dal compiere qualsiasi atto o pratica discriminatoria contro le donne e assicurare che le autorità pubbliche e le istituzioni pubbliche agiscano in conformità di tale obbligo*»⁷² e l'impegno da parte delle istituzioni di adottare misure appropriate per «*modificare i modelli socio-culturali di comportamenti degli uomini e delle donne, al fine di conseguire l'eliminazione dei pregiudizi e delle pratiche consuetudinarie o di ogni altro genere che sono basate su [...] ruoli stereotipati per gli uomini e per le donne*»⁷³ la donna sostiene di essere nuovamente vittima per mano delle istituzioni operanti nel settore della giustizia in virtù del trattamento discriminatorio e vezzeggiativo riservatole nella redazione della motivazione della sentenza⁷⁴.

Esso risulta tale da violarne l'implicito diritto ad un provvedimento redatto sulla base della «mera» valutazione dei fatti in causa e delle prove acquisite, in difetto di ogni sorta di considerazione personale, al pari di quanto riservato a qualsiasi soggetto di sesso maschile.

Una volta raccolte ed esaminate le argomentazioni fornite dallo Stato italiano, nelle vesti di parte convenuta, imperniate sulla considerazione per cui nel caso di specie non sia da censurare ne quanto stabilito dal Giudice di seconde cure di Cagliari, ne tanto meno la valutazione della Suprema Corte in merito all'inammissibilità del ricorso⁷⁵, è

⁷² Articolo 2 lettera d

⁷³ Articolo 5 lettera a

⁷⁴ Cfr. pg. 88 e 89.

⁷⁵ Essendosi la Cassazione limitata all'esame della sussistenza o meno di un'argomentazione logica del verdetto contestato

l'inammissibilità stessa del tutto legittima considerando le motivazioni «del tutto generiche» e prive di prove specifiche, da non potersi valutare in modo differente, sottese alla richiesta di riesame.

Prosegue rettificando l'impegno assunto dalle istituzioni italiane, in guisa a quanto stabilito in sede europea, in linea con la *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, in ossequio della quale il legislatore italiano ha implementato una normativa volta a garantire una maggiore protezione delle vittime, sia in relazione al contesto processuale, sia attraverso un sistema che garantisce trasparenza e rispetto delle prerogative riservate alle vittime dalle norme europee ed internazionali.

A seguito di tali dichiarazioni il Comitato delle Nazioni Unite, prendendo atto delle affermazioni della ricorrente, la quale, in quanto dapprima vittima di violenza domestica, risulta protagonista di un'aggressione di tipo sessuale, da parte di un rappresentante dello Stato, in servizio ufficiale, al quale si è rivolta per ottenere protezione, approfittando dello stato di vulnerabilità fisica ed emotiva relativa al momento immediatamente successivo a tale violenza aggressione, considera le argomentazioni fornite all'interno della sentenza del Tribunale Regionale di Cagliari superficiali, valutabili come «fantasiose e illogiche»⁷⁶, generate da stereotipi di genere.

Definisce l'operato della Corte di Appello «incapace» di fornire ragioni ben supportate e afferma come l'inammissibilità del ricorso, dichiarata dalla Corte di Cassazione, risulti essere indicativa della notevole portata di tali stereotipi profondamente radicati.

Il Comitato prosegue svolgendo una profonda analisi concernente la natura e le cause che delineano l'operato della magistratura italiana come stereotipato e ancorato a concezioni di genere, ormai superate oggi giorno. In particolare l'organo delle Nazioni Unite è chiamato a stabilire se gli organi giudiziari dello Stato convenuto, nell'attività di amministrazione della giustizia, lascino trapelare miti e concezioni errate basate sul genere, in riferimento alle vittime di reati di violenza alla persona e del genere femminile in senso lato, compromettendone la fiducia di cui riposta delle istituzioni constare, di qualsiasi natura esse sia o se il trattamento offerto possa essere definito discriminatorio e vittimizzante.

Tali aspetti, invocati dalla ricorrente, si legano al supremo principio di eguaglianza sostanziale e formale, da realizzarsi in ogni settore statale, come raccomandato dal Comitato stesso ai sensi della *Raccomandazione n. 28 della Convenzione sull'eliminazione di ogni*

⁷⁶ Cedaw, 22 luglio 2022, ricorso 148/2019, par. 7.1 e ss.

discriminazione nei confronti delle donne, dall'articolo 5 Cedeaw, precedentemente citato quale norma che presiede «*l'obbligo per gli Stati parte di garantire alle donne l'uguaglianza sostanziale con gli uomini in tutti i settori della legge*», nonché alla luce del diritto interno ai sensi dell'articolo 3 della Costituzione, recitante «*tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, [...]*».

I principi e le raccomandazioni contenute nelle predette norme in quanto presidi di portata sovranazionali costituiscono prerogative di carattere fondamentale al fine di reprimere e disinibire ogni condotta discriminatoria legata a fattori tra loro diversi ma egualmente idonei a minare l'attuazione di diritti cardini che uno Stato moderno e di diritto dovrebbe elevare a presidi di primaria importanza.

Gli stereotipi e i pregiudizi di genere, nel momento in cui permangono o entrano all'interno delle sedi di giustizia, hanno conseguenze di vasta portata sul godimento dei diritti umani e tale aspetto risulta ulteriormente aggravato nell'ipotesi in cui vengono realizzati ai danni del genere femminile. Essi ne ostacolano l'accesso alla giustizia in tutti i settori del diritto e distorcono altresì le percezioni di coloro preposti a statuire in merito a situazioni giuridiche, comportando l'elaborazione di provvedimenti giudiziari basati su antiche credenze generalmente accettate e preconcetti pregiudizievoli per le vittime, offuscando l'accertamento dei fatti in causa e minando l'attività del magistrato doverosamente orientata a garantire giustizia.

La conseguenza che ne deriva è di vasta portata nel campo del diritto penale in cui gli stereotipi compromettono l'imparzialità e l'integrità del sistema giudiziario e possono, a loro volta, portare a errori giudiziari e realizzare il processo di rivitalizzazione dei denunciati, sia nelle fasi investigative che in quelle processuali a scapito delle vittime, soprattutto di reati di genere, nei quali tali atteggiamenti e preconcetti stereotipati screditano le affermazioni della persona offesa e contemporaneamente porgono unicamente la mano alla difesa avanzata dai colpevoli, attendandone la gravità delle condotte realizzate⁷⁷.

Per tale motivo il Comitato rileva come l'applicazione di nozioni stereotipate su cosa si intenda con violenza di genere, sulla portata della condotta delittuosa e in che modo debba manifestarsi un episodio di tale natura sulla persona della vittima al fine di essere configurato come violenza di genere, infici l'attuazione del principio di eguaglianza formale e sostanziale, come stabilito dagli articoli 2 e 15 della Convenzione.

⁷⁷ Raccomandazione generale 33 (2015) sull'accesso delle donne alla giustizia, par. 22,26, 27.

Ritiene inoltre che a compromettere l'accertamento dei fatti in ipotesi di violenza sessuale come quella verificatasi nel caso corrente, risulta essere la pratica per cui al fine di statuire la presenza di una qualsivoglia forma di danno all'integrità psico-fisica della persona e alla libertà di autodeterminarsi, sia predisposto l'assunzione di elementi probatori standardizzati, in cui la testimonianza della persona offesa è facilmente screditabile.⁷⁸.

Si tratta di un aspetto su cui il Comitato ha posto la propria attenzione, soffermandosi in particolar modo sul ragionamento alla base della decisione della Corte di Appello di annullare la condanna all'autore del reato, la cui critica concerne la valutazione delle prove a discarico, considerate di carattere prevalente rispetto quelle prodotte dalla ricorrente.

Le prove forensi richieste dalla difesa, avendo mostrato tracce di un composto compatibile biologicamente con l'utilizzo di un profilattico, non confermato dalla vittima e su cui la Corte di Appello ha ritenuto la testimonianza di quest'ultima reticente.

Tale considerazione, posta dal Giudice di secondo grado, sorge da una valutazione di per se contraddittoria. Essa critica da prima il Tribunale di Primo grado per non aver esaminato a fondo le prove biologiche comprovanti la possibilità o meno dell'utilizzo di un profilattico, affermando poi che non era possibile affermarne con assoluta certezza il suo utilizzo nella vicenda.

Successivamente, sulla scorta della precedente valutazione inconcludente, pur non ritenendo la prova conclusiva, ha ritenuto che intercorresse un nesso causale tra questa e le altre prove fornite dai difensori dell'imputato. Nello specifico, considera esclusa la questione relativa all'assenza di un consenso poiché dall'utilizzo di un contraccettivo maschile ne deriva l'opportunità, secondo la Corte, per la vittima di mettersi in fuga; per quanto concerne la presenza di lividi di modesta entità sul corpo della donna, il Giudice di secondo grado ritiene che in assenza di una spiegazione dettagliata da parte della ricorrente in merito all'esatta natura della costrizione fisica per trattenerla ed immobilizzarla, è possibile concludere che tali rilievi contusivi possano agilmente essere interpretati come manifestazione di un atto sessuale esuberante.

Infine è da notare che, allo stesso modo, è contraddittoria e ingiustificata la scelta della Corte di secondo grado di ritenere non determinante la perizia realizzata dallo psicologo (incaricato dai difensori della donna) vertente sullo stato mentale della ricorrente, in relazione al fatto violento, nonché dei sintomi che essa presentava, coerenti con un disturbo da stress post-traumatico, che al contrario emergono alla stregua di mere conseguenze naturali *del*

⁷⁸ Si veda la raccomandazione generale n.33.

«dramma nella vita di una donna che era già stremata da una turbolenta vita coniugale» e che aveva semplicemente «ceduto in un momento di debolezza»⁷⁹.

Una simile valutazione risulta nient'altro che l'esemplificazione di una condizione di vittimizzazione secondaria, per la quale non solo la vittima è costretta a rivivere dinnanzi alle autorità pubbliche giudiziarie il momento in cui l'altrui condotta ha profondamente provocato un complesso di sofferenze fisiche e psichiche, ma altresì vede quanto subito, soprattutto a livello psicologico, ridotto a mere conseguenze di un momento di debolezza ed esuberante passione intercorso con l'imputato, tale da screditare e svalutare pericolosamente la gravità della violenza subita, comprimendone in modo sbrigativo e negligente l'affermazione piena e assoluta del diritto ad essere ascoltata, con rigore e attenzione, nonché ottenere il fine ultimo di giustizia in difetto di qualsivoglia insinuazione, affermazione vittimizzante e stereotipata.

Una tale interpretazione, pesantemente sbilanciata a favore dell'innocenza dell'imputato e la decisione della Corte di Appello di ribaltare il provvedimento condannatorio nei confronti dell'imputato, a detta del Comitato, originano in totale antitesi rispetto alle significative prove forensi, mediche e testimoniali, fornite dalla vittima e dalla pubblica accusa. Al contrario l'*animus* che sottende alle motivazioni della sentenza di secondo grado, è intrinsecamente veicolato da stereotipi profondamente radicati, al punto di offuscare la valutazione dell'autorità giudiziaria circa i fatti in causa, i quali hanno agevolato un'interpretazione univocamente a beneficio dell'imputato, mostrando una grave mancanza di esame critico delle argomentazioni della difesa, da cui è di conseguenza derivata una superficiale valutazione del fatto; la ragione di una simile *modus interpretativo* è rinvenuta dal Comitato nel fatto che gli elementi probatori, adottati dai difensori dell'imputato, fossero citati in una sequenza logica tale da condizionare e compromettere la disamina della vicenda da parte dell'autorità giudiziaria⁸⁰.

Il comitato, rileva che a sua volta, la declinatoria di ammissione del ricorso, emessa dalla Corte di legittimità, risulta attinente meramente alla successione probatoria così come analizzata dal Giudice di Appello, nella quale difetta un adeguato esame circa la portata delle prove prodotte in primo luogo dalla ricorrente, la cui ponderazione rispetto agli elementi probatori addetti dall'imputato, risulta farraginoso e superficiale.

Il Comitato conclude statuendo come il trattamento riservato alla donna, *in primis* dalla Corte di Appello e a seguire dalla Suprema Corte nella dichiarazione di inammissibilità del

⁷⁹ Cedaw, 22 luglio 2022, ricorso 148/2019, par. 7.16 e ss

⁸⁰ Cedaw, 22 luglio 2022, ricorso 148/2019, par.7.17

ricorso, ostacoli sommamente la garanzia di uguaglianza sostanziale e formale della vittima in sede processuale e consta di un allarmante mancanza di comprensione dei costrutti di genere nella violenza contro le donne, del concetto di controllo coercitivo, della complessità di una condotta di abuso di autorità o di inferiorità psico-fisica e in particolare, della vastità di cui consta il manifestarsi e il consumarsi di ipotesi di violenza sessuale, delle specifiche vulnerabilità e necessità di tutela delle vittime di violenza di genere nonché la delicata questione attinente all'accertamento di un effettiva mancanza di consenso, in relazione alle dinamiche che investono il momento consumativo⁸¹.

A ciò segue la presa d'atto, da parte dell'organo delle Nazioni Unite, degli sforzi e il significativo impegno di attuazione di un quadro normativo fortemente ispirato al principio di parità tra i generi, in armonia con la politica di sensibilizzazione che governa tra le istituzioni sovranazionali, ma allo stesso tempo sottolinea la sopravvivenza all'interno delle aule di giustizia e nell'operato di chi esercita la pratica sia forense che magistratuale, di visioni stereotipate delle vittime di violenza di genere, soprattutto di natura sessuale, ancorate ad un metro di valutazione delle dinamiche delittuose antiquate e retrogradi.

Difettando il riconoscimento dell'esistenza di tali stereotipi dannosi e l'adozione di azioni decise per porre rimedio ai pregiudizi inconsci, l'impegno del legislatore italiano, orientato alla predisposizione di misure legislative garanti di una forma di tutela alle vittime di violenza di ampio respiro dall'atto di denuncia al momento successivo al procedimento, risulta effimero nel caso in cui tale impegno normativo venga disatteso da condotte e provvedimenti giudiziari intrisi di convinzioni stereotipate, costantemente screditanti la testimonianza della donna vittima del reato.

Alla luce di tali considerazioni, il Comitato conclude pertanto che la statuizione sancita dalla Corte di Appello consti e si basi su percezioni distorte, credenze e miti preconetti piuttosto che su fatti rilevanti e da ciò ne è derivata un'interpretazione e applicazione errata delle legge tale da minare l'imparzialità e l'integrità del sistema giudiziario, in violazione del principio cardine previsto dalla stessa Carta Costituzionale ai sensi dell'articolo 111, concretizzando il rinomato pericolo di vittimizzazione secondaria e ripetuta.

Dalla vicenda appena esaminata emerge la riflessione per cui il giudice competente in processi instaurati per reati di genere, è tenuto ad esulare in sede di valutazione il complesso di preconetti ereditati ed acquisiti nella vita privata, allontanando in primis il concetto di

⁸¹ *Ibidem*

parzialità verso le persone, protagoniste del giudizio e successivamente, in particolare, la parzialità degli argomenti.

L'incapacità dell'autorità giudiziaria di scindere nel pensiero critico convinzioni personali e valutazione dei fatti in causa conduce alla concretizzazione di un ostacolo alla protezione effettiva dei diritti delle vittime di violenza di genere, violando non solo gli obblighi positivi di protezione previsti e formalmente sanciti a livello europeo ed internazionale, ma anche norme del diritto interno (ad esempio l'articolo 472 comma 3-bis c.p.p.) e previste dallo stesso codice etico dei magistrati⁸².

Da ciò deriva il valore storico della vicenda esaminata dal Comitato Cedaw e soprattutto del caso sottoposto all'esame della Corte Edu (J.L. contro Italia) la cui portata giuridica ha assunto proporzioni determinanti nel panorama non solo italiano ma anche internazionale, mettendo a nudo la generale e implicitamente accettata «*ipocrisia taciuta*» che vige all'interno delle sedi giudiziarie, nonché nel tessuto sociale ed istituzionale. Il giudice dinnanzi a reati di violenza di genere non può rispettare il principio di imparzialità, tanto negli argomenti quanto nei confronti della vittima, se non nel caso in cui si realizzi lo sforzo di cambiamento culturale in cui è sedimentata una visione stereotipata del genere femminile e maschile⁸³.

In tal senso l'affermazione della sentenza della Corte Edu secondo cui «*i processi e le sanzioni penali giocano un ruolo cruciale nella risposta istituzionale alla violenza di genere e nella lotta contro le ineguaglianze tra i sessi. Per questo è essenziale che le autorità evitino di riprodurre degli stereotipi sessisti nelle sentenze, di minimizzare la violenza di genere e di esporre le donne a vittimizzazione secondaria utilizzando argomenti colpevolizzanti e moralizzatori volti a scoraggiare la fiducia delle vittime nella giustizia*»⁸⁴ è dimostrativa di come il processo e la relativa sentenza costituiscano un insieme di narrazioni intrisa di regole, precetti legali, comportamenti, valori, la cui coerenza e connotazione è conferita dal giudice secondo quella più attinente al senso comune appartenuto singolarmente da ogni autorità giudiziaria e questo anche grazie ai pregiudizi che vi si annidano⁸⁵.

La sopravvivenza di scenari fortemente stereotipati nei confronti delle vittime di reati basati sul genere è l'esempio lampante di come l'impegno del legislatore volto

⁸² Codice etico adottato dal Comitato Direttivo centrale dell'Associazione Nazionale magistrati, 1994, Articolo 8 prima parte

⁸³ Paola di Nicola, Giudice del Tribunale di Roma, in *La Corte edu alla ricerca dell'imparzialità dei giudici davanti alla vittima imperfetta*, consultabile al sito web: <https://www.questionegiustizia.it> (ultimo accesso in data: 20 aprile 2024)

⁸⁴ Corte Edu, 27 maggio 2021, *J.C contro Italia*, ricorso n 5671/2016, par. 141.

⁸⁵ M. Taruffo, *Verso la decisione giusta*, TORINO, 2020, P.115

all'implementazione di un quadro normativo solido nel reprimere condotte violente a danni di soggetti femminili, risulti essenziale ma infecondo se non è accompagnato da un profondo intervento di sensibilizzazione non solo riguardante il tessuto sociale, fortemente connotato oggi giorno da classificazioni e retaggi sessisti, ma soprattutto rivolto a coloro che, investiti del potere di garantire giustizia, risultano orientati da stereotipi infecondi e dannosi, potenzialmente e concretamente idonei a ripercuotersi sui diritti e le prerogative di un gran numero di donne, le quali, attraverso la voce di Corti sovranazionali, hanno ottenuto giustizia.

Se la magistratura non prende coscienza, con seria ed impietosa autocritica, del dilagante fenomeno degli stereotipi di genere all'interno delle aule di giustizia, mette a rischio la propria legittimazione, la cui fonte è costituita dall'imparzialità degli argomenti che usa nelle sentenze, depurandoli da stereotipi e pregiudizi che minano il valore stesso e la terzietà dell'istituzione, attraverso gli strumenti normativi e culturali di cui oggi giorno l'ordinamento dispone.

2.3.4 L'esame testimoniale della persona offesa dal reato nei procedimenti per violenza di genere. Le domande stereotipate rivolte alla vittima

All'interno del nostro ordinamento, lo strumento della testimonianza costituisce uno dei mezzi di prova finalizzato all'accertamento dei fatti nel processo penale e addivenire alla formazione della prova valida ai fini della decisione del giudice.

Trattasi di un mezzo di prova dichiarativa in quanto formalmente realizzato attraverso una dichiarazione resa da un soggetto vertente su fatti sui quali egli abbia avuto conoscenza, inerenti al *thema decidendum* del giudizio in corso e ad esso ricollegabili.

Rinvenibile sotto il profilo «statico» al Libro III (prove) nonché sotto il profilo «dinamico» al libro VIII (giudizio) del codice di procedura penale, la prova testimoniale costituisce l'espedito probatorio definito più «debole» tra le prove semplici, ossia *species* probatorie contemporanee allo svolgimento del processo, in quanto la sua valutazione in seno all'udienza risulta, diversamente da altre tipologie di prove (ad esempio l'esperimento giudiziale o la ricognizione), non dotata del carattere della certezza espressa in termini assoluti e tale aspetto è desumibile dalla circostanza per cui il giudice non risulta vincolato in modo esclusivo al contenuto, operando piuttosto una sua valutazione.

Nonostante la testimonianza risulti il mezzo di prova che più di altri è da ritenere decisivo nel modello processuale vigente, in quanto espressione di uno dei principi cardini che sorreggono il processo penale, identificabile nel *principio di oralità*, per il quale la formazione della prova deve esaurirsi in presenza del giudice, nel dibattimento per le parti, nel quale la testimonianza, quale prova a carattere orale, esaurita con la pronuncia di parole, si colloca categoricamente.

In particolar modo, l'esame testimoniale diviene fattore di notevole spessore, nei procedimenti concernente reati di genere, nei quali l'elemento pregnante risiede nelle dichiarazioni rese in sede giudiziaria dalla vittima della del reato.

Ponendosi in discrasia rispetto al generale concetto per cui il testimone dovrebbe essere estraneo al processo o comunque figurare come soggetto che esula dalle vesti di parte processuale⁸⁶, a garanzia della genuinità e dell'obiettività della dichiarazione derivante da un soggetto terzo, non direttamente coinvolto nella vicenda per via di interessi di natura personali, risulta porsi la testimonianza della persona offesa da reati di genere.

⁸⁶ da intendersi come soggetto che, prendendo parte alla dialettica del processo, è portatore di un interesse all'ottenimento di un provvedimento che statuisca sulla dinamica delittuosa.

Ad avvalorare il carattere eccezionale di cui consta tale ipotesi testimoniale è la mancanza di una norma *ad hoc*, all'interno del codice di procedura penale, riservata all'audizione di tale soggetto, la cui previsione discende piuttosto dalla formale riconoscimento proposto dall'opera giurisprudenziale.

A porre la dichiarazione del soggetto offeso dal reato in discrasia all'interno del vigente sistema processuale risulta essere l'aspetto personale sotteso alle ragioni per cui essa richieda di rilasciare tale dichiarazione, da considerarsi senz'altro fortemente orientate ad ottenere un provvedimento condannatorio a seguito dei pregiudizi sofferti per mano del reo.

È inevitabile che la vittima auspichi a conseguire una pronuncia che riconosca formalmente la sussistente responsabilità in capo all'autore del reato, la quale allo stesso tempo sia idonea a ripristinare la situazione *de quo*, sussistente fino al momento in cui il delitto si è consumato, e che da ultimo statuisca l'effettiva violazione e la formale e sostanziale attuazione dei diritti violati attraverso la condotta delittuosa.

La persona offesa avanza una pretesa doppia consistente nella facoltà di partecipare al procedimento avvalendosi delle prerogative riconosciute dal legislatore⁸⁷ inerenti non solo al potere di impulso all'esercizio dell'azione penale mediante l'atto di denuncia, ma in particolare alla possibilità di dare stimolo all'elaborazione della prova⁸⁸.

In merito, come precedentemente accennato, formalmente il Legislatore italiano, si è discostato dal sistema processualcivilistico, imperniato sul principio, «*nemo idoneus testis in re sua*», in tema di assunzione delle vesti di testimone.

Cristallizzato all'interno dell'articolo 246 del codice di procedura civile, quest'ultimo figura come norma cardine, la cui ratio è rinvenibile nella riflessione per cui tutti coloro che all'interno del procedimento abbiano, anche solo potenzialmente, un interesse di tipo personale nella causa, tale da legittimare la loro partecipazione al giudizio, risultano incapaci di testimoniare.

Tale massima, racchiusa nella risalente opera del Digesto⁸⁹, esprime l'idea per cui il testimone, al fine di assolvere adeguatamente i fini perseguiti dall'amministrazione giudiziaria, dovrebbe essere assolutamente disinteressato nei confronti del procedimento per cui si richiede il suo ufficio, a garanzia di fornire informazioni sui fatti oggetto di causa, obiettive e in nessun modo veicolate da pretese o interessi di ordine personale.

⁸⁷ Cfr. capitolo I.

⁸⁸ Cfr., Paulesu, *La persona offesa dal reato*, in Enc. Dir., Annali, 2008, pg.602.

⁸⁹ Giustiniano, *Digesto, Costituzione Tanta*, 16 dicembre 533 d.c.

Il legislatore italiano, sebbene non abbia espressamente dato riconoscimento all'esame testimoniale della persona offesa all'interno del codice di procedura penale, contemporaneamente, nel prevedere diverse situazioni di incompatibilità all'ufficio di testimone, indicate tassativamente (art 197 c.p.p.), non ha incluso esplicitamente all'interno del catalogo dei testimoni «incompatibili»⁹⁰ la persona offesa dal reato, nemmeno nell'ipotesi in cui questa eserciti una pretesa risarcitoria⁹¹.

In proposito, sotto la vigenza del codice odierno, viene in considerazione l'ordinanza n. 115 del 1992⁹², le cui argomentazioni sono state precedentemente riprese dalla Corte Costituzionale, rispettivamente nelle pronunce n.190 del 1971 e n.2 del 1973, attraverso cui la consulta, nella disamina della predetta ordinanza in combinato disposto con la *Relazione al Progetto preliminare al codice*, al fine elevare il contributo testimoniale della persona offesa del reato nella dinamica processuale finalizzata all'accertamento dei fatti in causa, considera «*la rinuncia al contributo probatorio della parte civile [...] un sacrificio troppo grande nella ricerca della verità*»⁹³.

La rilevanza del contributo fornito dalla persona offesa attraverso la prova testimoniale, fatta salva dalla Corte Costituzionale, risponde essenzialmente all'imprescindibilità che il contributo dichiarativo della vittima riveste nella ricostruzione dei fatti, in particolar modo in circostanze delittuose assimilabili a reati di violenza contro la persona, in cui nella valutazione della sussistenza o meno di una responsabilità in capo al reo, il racconto del soggetto destinatario dei soprusi assume un valore primario nella disamina dei fatti in causa, come avvalorato anche dalla giurisprudenza europea.

Attraverso la pronuncia datata 9 ottobre 2008, la Corte di Giustizia, in risoluzione alla causa C-404/07 Katz⁹⁴, chiama ad indagare la portata dell'articolo 10 della Direttiva 2012/29⁹⁵ in combinato disposto con gli artt. 2 e 3 della Decisione quadro del 2001⁹⁶, che garantiscono

⁹⁰ Incompatibili con l'ufficio di testimone sono invece il responsabile civile e la persona civilmente obbligata per la pena pecuniaria. Costoro potranno, al più, essere esaminati in qualità di parti, laddove ne facciano richiesta o vi consentano, Bargi, *Le prove e le decisioni*, in *Procedura Penale*, a cura di Gaito, Milano 2013, 267.

⁹¹ M. Stellin, *Il contributo testimoniale della vittima tra Cassazione e CEDU*, consultabile alla pagina web: <https://archiviopenale.it> (ultimo accesso in data: 30 marzo 2024).

⁹² Corte Costituzionale, Ordinanza, 19 marzo 1992, n.115, Giudizio di legittimità costituzionale in via accidentale, in *G.U.* 1 Serie Speciale, Corte Costituzionale, n.13 del 25 marzo 1992.

⁹³ Corte Costituzionale, sentenza n.447/1992, par. 2

⁹⁴ Corte Di giustizia, Terza Sezione, 9 ottobre 2008, causa C-404/07, *G.K contro I.R.S*, punto 50.

⁹⁵ Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI, 25 ottobre 2012.

⁹⁶ Decisione quadro del Consiglio d'Europa 2000/220/GAI, 15 marzo 2001, *Relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale*, in GUUE L.81 del 2001, 22 marzo 2001.

rispettivamente «*un ruolo effettivo ed appropriato alle vittime*» nel sistema giudiziario penale, nonché la facoltà di «*costoro di essere ascoltate nel corso del procedimento stesso e di fornire elementi di prova*», ha statuito che essi costituiscono delle prerogative di portata generale, a cui gli stati aderenti debbano adeguarsi stabilendo le norme processuali che garantiscano e permettano di esercitare le suddette prerogative.

La portata della pronuncia in questione è tale per cui, anche alla luce dell'obbligo di interpretazione conforme rivolto ai giudici nazionali, la Direttiva 2012/29/UE vincola gli Stati membri a garantire che alla vittima di un reato venga riconosciuta la facoltà di rendere una deposizione, rimettendo al legislatore nazionale l'individuazione della veste giuridica che dia seguito a quanto previsto dalla norma europea, vincolandolo in un obbligo di risultato, e non di mezzi.

A dare effettivamente spazio alla prova testimoniale della persona offesa nel panorama processual-penalistico italiano, sulla scia di quanto statuito in primis dalla Corte di Giustizia, è piuttosto il contributo realizzato dalla Corte di Cassazione nella sentenza n. 27892/2021⁹⁷, in una pronuncia che simbolicamente ha di fatto permesso di riconoscere formalmente la testimonianza della vittima alla stregua di vera e propria fonte di prova.

Trattasi senza dubbio di un risultato di grande rilievo, il quale permette di dare voce ed effettiva attuazione del diritto di ascolto a coloro che configurano come destinatari della condotta illecita, nonostante le vesti attraverso cui prende parte alla dialettica del procedimento non garantiscano disinteressamento ai fatti in causa. Alla luce della predetta sentenza, ne è derivato che per salvaguardare la dinamica del processo dal pericolo di forme testimoniali del tutto estranee dal thema decidendum in ordine al procedimento e meramente veicolate da ragioni personali inconcludenti rispetto all'accertamento dei fatti in causa, il Legislatore italiano, ha ancorato la possibilità di realizzare la prova testimoniale della persona offesa al solo principio del cd. *libero convincimento del giudice*, omettendo in merito a tale specifica prova di introdurre criteri valutativi stabiliti *ex ante*.

Per esso, la deposizione della persona offesa diviene fonte di prova ove ritenuta intrinsecamente attendibile e purché sorretta da un'adeguata motivazione che dia conto dei criteri adottati e dei risultati acquisiti⁹⁸ che garantisca di effettuare con particolare rigore il vaglio della testimonianza.

I parametri a cui il giudice dovrà affidarsi procedendo all'analisi della pertinenza della testimonianza faranno riferimento ai requisiti di soggettività e oggettività, riferibili

⁹⁷Cass. Pen., Sezione V, ricorso n.27892, 9 aprile 2021.

⁹⁸ *Ibidem*

rispettivamente alle caratteristiche personali, morali e alle attitudini intellettive del teste, nonché dalla presenza o meno di motivi di rancore o di astio verso l'imputato e dalla coerenza del racconto alla luce della dinamica delittuosa, dal quale dovrà emergere una certa spontaneità e in primis coerenza interna rispetto a quanto conseguito a livello probatorio in sede di indagini preliminari e quanto emerso in sede dibattimentale, in armonia e concordanza con gli altri elementi fattuali acquisiti al processo⁹⁹.

L'analisi concernente l'ammissibilità e il *modus* attraverso cui accogliere la testimonianza della persona offesa all'interno del procedimento penale fino ad ora esposta ha carattere determinante soprattutto in merito alla tipologia di reati che il presente contributo intende indagare.

Nei reati di genere, nonché in termini generali di violenza contro la persona, è manifesto che la testimonianza della persona offesa si collochi nell'alveo degli elementi probatori, quale fonte di prova di grande spessore, in considerazione della grande risonanza di cui gode all'interno del procedimento e ai fini del convincimento del giudice in merito alla sussistenza in capo all'imputato della responsabilità per le illecite condotte compiute in un'ottica condannatoria.

Si tratta di un fattore imprescindibile, a tal punto che per alcune fattispecie delittuose, la giurisprudenza della Cassazione ritiene l'importanza dichiarazione resa dalla parte offesa tale da ritenerla come esclusiva fonte di prova dichiarativa atta a ravvisare l'effettiva sussistenza dei fatti di cui ai capi di imputazione, in particolar modo in tipologie di reato avente ad oggetto violenza sessuale (art 609-bis c.p.).

La sentenza in questione, risulta di grande spessore per via dell'ampiezza dell'interpretazione adottata dalla Corte, concernente una tematica profondamente pervasa dalla tendenza, da parte del contesto socioculturale, a screditare la dichiarazione delle vittime di questi reati, arginando e implicitamente anticipando eventuali situazioni per esse pregiudizievoli di vittimizzazione secondaria e ripetuta derivante non solo dall'eventuale ostacolo al diritto a testimoniale, pur essendo parte personalmente interessata e pertanto non terza, alla vicenda processuale, ma altresì dall'indebita necessità di acquisire e ritenere la deposizione idonea ad accertare idoneamente solamente in presenza di ulteriori elementi probatori atti a suffragarne la pertinenza e la fondatezza.

Al contrario, l'interpretazione fornita dalla Consulta, fa emergere il carattere assoluto ed esclusivo della forza probatoria della testimonianza resa dalla persona offesa, per cui è da

⁹⁹ Cass., Sez. III, 9 aprile 2021, ricorso n. 2892

considerarsi vigente il principio di *presunzione di attendibilità* e per esso il giudice, a seguito di previo vaglio soggettivo e oggettivo (vedi pagina...) dovrà presumere che il teste, offeso dal reato, fino a prova contraria, «*riferisca correttamente quanto a sua effettiva conoscenza e deve perciò limitarsi a verificare se sussista o meno incompatibilità tra quello che il teste riporta come vero, [...], e quello che emerge da alcune fonti di prova*»¹⁰⁰ di cui è sottolineato il carattere dell'eguale valenza, a conferma delle tesi per cui l'intrinseco ed estrinseco valore della prova testimoniale della persona offesa non debba essere vincolata alle risultanze fornite nel corso del procedimento ai fini di essere considerata come attendibile.

Dette dichiarazioni sono pertanto da sole idonee a fondare, in aderenza alla generale idoneità delle stesse, la prova dei fatti, previa la verifica sulla credibilità soggettiva del dichiarante e l'attendibilità estrinseca del suo racconto.

Il prologo che dal percorso interpretativo della Corte di Cassazione ne deriva, ha dato adito all'effettivo esercizio del diritto della vittima di essere ascoltata nel procedimento, eventualmente con modalità protette (art. 23 commi 2 e 3 Direttiva 2012/29/UE), osservando e rispettando rigorosamente il dettato europeo.

Il considerevole traguardo interpretativo fornito dalla Corte di Cassazione inerente alla possibilità di acquisire la testimonianza della persona offesa dal reato a cui attribuire rilevante valore probatorio anche nell'ipotesi in cui essa costituisca l'unica fonte di prova dichiarativa, in particolare nei reati di violenza contro la persona, è destinato a scontrarsi con la realtà vigente all'intero nel contesto giudiziario, ma non solo.

Non di rado, il luogo che per antonomasia dovrebbe porsi come sede di formale e sostanziale tutela delle prerogative del soggetto offeso dal reato, divenendo in ogni loro sfaccettatura e in ogni momento processuale, il fine ultimo a cui ambire per l'accertamento dei fatti in causa, in guisa a tale tendenza le aule di tribunale divengono terreno di propagazione di stereotipi di genere, tali da sovvertire l'attendibilità della persona offesa al momento di espletazione della testimonianza in seno al dibattito.

Sebbene lo sforzo realizzato dal legislatore italiano nell'ultimo decennio volto a conformare e rinnovare la disciplina, sia sostanziale che procedurale, in tema di violenza di genere e la relativa tutela, anche rinforzata nei confronti di particolari categorie di vittime di reati contro la persona, il panorama processual-penalistico italiano, è talvolta protagonista di congetture pregiudicanti per coloro che del reato ne sono vittime, realizzate per lo più in sede dibattimentale e all'interno delle motivazioni delle sentenze.

¹⁰⁰ P. Onorato, in *Giurisprudenza di legittimità in tema di violenza sessuale*, cit. 3557, 2010.

Nuovamente, in maniera esclusiva o per la maggior parte, a divenire protagonista di costanti pregiudizi, è il genere femminile, particolarmente all'interno di procedimenti vertenti su reati, quali maltrattamenti, *stalking* e soprattutto reati sessuali, per i quali il rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta e valutazioni stereotipate si mostra con una certa frequenza, come affermato dalle pronunce della Corte Edu precedentemente analizzate.

Per meglio intendersi, il veicolo attraverso cui si diramano tali forme di stereotipi si rinviene a seguito del racconto delle vittime nell'atto di acquisizione della testimonianza, per cui essa è chiamata a fare luce sulla vicenda delittuosa, esponendo la propria versione dei fatti.

È qui che sorge l'interazione comunicativa tra l'imputato, la persona offesa dal reato e il soggetto interrogante, costitutiva di una manifesta diseguaglianza linguistica tra i partecipanti.

Nel dibattito, la conversazione tra le parti processuali assume un carattere istituzionale e asimmetrico, in quanto essa è sede in cui viene evocata la qualità istituzionale, nelle vesti del giudice, del Pubblico Ministero o del difensore, quale soggetto che consta di particolari conoscenze tecnico-giuridiche e padronanza di linguaggio tale da adeguare e veicolare il momento di dialogo giudiziale agilmente; segue il carattere asimmetrico, inteso come forma di potere posseduta da coloro che ricoprono ruoli istituzionali la quale favorisce una maggiore abilità espositiva nonché l'esercizio di diritti comunicativi maggiori rispetto a coloro che, in merito al procedimento, non rivestono tale ruolo¹⁰¹.

Dal carattere asimmetrico del dialogo processuale si rinviene l'acquisizione da parte di coloro che intervengono in vesti istituzionali, del ruolo di "regista" dell'interazione, per il quale implicitamente, essi esercitano un dominio, che può divergere in quattro tipologie di prevaricazione comunicativa: *dominio quantitativo*, *dominio interazionale*, *dominanza semantica e strategica*¹⁰².

Con *dominio quantitativo* si fa riferimento allo spazio occupato dal regista nella dialettica processuale, ritenuto maggiore rispetto a quello a disposizione dell'altro interlocutore, nonostante nel contesto giudiziario per converso il primato dello spazio comunicativo dovrebbe essere posto in capo a colui che si interfaccia con coloro che esercitano l'amministrazione della giustizia, ossia la vittima.

Il regista esercita altresì la *cd. dominanza semantica*, rinvenibile nel potere di controllo della successione degli argomenti di cui è necessaria la trattazione, veicolando il tema di discussione, ossia il *cd. thema probandi*; la conferma di tale aspetto si può trarre dal potere

¹⁰¹ I. Benevieri, *Cosa indossavi*, Tabedizioni, Roma, 2022, pg. 51.

¹⁰² *Ibidem*, pg.53.

di ammonimento da parte dell'autorità giudiziaria mediante l'invito al teste di fornire puntuale risposta all'oggetto delle domande, eludendo ogni tentativo di sottrarsi da queste, tale da sovvertire l'ordine naturalmente asimmetrico di cui la comunicazione processuale è portatrice. Tale prerogativa deve tassativamente confrontarsi con il limite rappresentato dall'articolo 468 comma 1 c.p.p. per il quale è necessario depositare anteriormente all'udienza dibattimentale, oltre alla lista dei testimoni, periti, ecc., di cui si intende chiedere l'esame, a pena di inammissibilità, altresì la lista con l'indicazione delle circostanze su cui deve vertere l'esame, oltre a limite della pertinenza delle domande e di conseguenza la loro ammissibilità solo nell'ipotesi in cui siano esse coerenti e idonee ad accertare i fatti in causa, garantendo il legame *tra thema probandum* e *thema decidendum*.

La dominanza di cui gode il regista della dialettica giudiziaria nelle vesti di giudice o pubblico ministero si manifesta ulteriormente attraverso una strategica e accurata scelta della tipologia di domande da sottoporre al testimone. La scelta tecnica attraverso cui attuare le mosse strategicamente più rilevanti all'interno momento interlocutorio tra soggetto istituzionale e il soggetto privato all'atto della deposizione, viene definita *dominanza strategica* e l'apice del suo manifestarsi si colloca nell'atto in cui gli attori istituzionali conducono l'esame della parte ad esempio interrompendo la risposta del testimone o stabilendo per quanto mantenere, concedere il turno di parola o il momento in cui riappropriarsene¹⁰³.

Accanto al soggetto istituzionale che esercita nella dinamica processuale le vesti di parte attiva e di direzione dello svolgimento dibattimentale si colloca il soggetto su cui grava l'obbligo di fornire ai predetti soggetti, attraverso l'istituto probatorio della testimonianza, quanto più utile al fine dell'accertamento dei fatti oggetto di causa e dell'imputazione, nelle vesti di imputato o testimone, terzo o che abbia assunto le vesti di persona offesa dal reato. Quest'ultimo, al fine di vagliare adeguatamente l'attendibilità e la rilevanza delle informazioni fornite, dovrebbe configurare come destinatario di un trattamento processuale rispettoso dei diritti e delle prerogative, sorte in particolare nel quadro normativo fornito dal legislatore europeo e dall'attività interpretativa della Corte Edu, concernenti la salvaguardia della sua dignità (art. 18), nonché rispettoso della vita privata e familiare (art. 8), profondamente prudenti dell'eventualità che il momento di espletamento consti di un elevato grado di patimento, in relazione a determinate fattispecie di reato.

¹⁰³ I. Benevieri, *Cosa indossavi*, Tabedizioni, Roma, 2022, pg. 53-54.

Nella pratica giudiziaria tuttavia, il *modus operandi* adottato dai soggetti istituzionali, portatori della predetta dominanza asimmetrica, è talvolta accentuato a tal punto che la sede dibattimentale in cui la vittima rende la testimonianza diviene motivo di non irrilevanti pregiudizi, portatori del c. rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta¹⁰⁴.

Come precedentemente analizzato, il termine fa riferimento al dannoso fenomeno derivante dalla sottoposizione della vittima di reati avente ad oggetto violenza contro la persona o violenza di genere, a procedure burocratiche, giuridiche e amministrative, le quali, la inducono a rivivere la violenza subita, provocandone ulteriori e nuovi traumi.

Nonostante i più volte citati interventi legislativi che hanno introdotto e riformato il corpo normativo riferibili a situazioni per cui alcune categorie di vittime risultano enormemente esposte al rischio di vittimizzazione, per le quali è sancito espressamente l'obbligo in capo alle istituzioni di provvedere a misure di protezione da tale fenomeno preventive e durante lo svolgimento del processo, residuano tutt'ora spazi nei quali possono essere realizzati atti di ri-vittimizzazione all'interno delle aule di udienza.

E a porsi come momento significativamente intrinseco di potenziali patimenti nella ricostruzione della dinamica delittuosa è effettivamente l'occasione in cui, in sede di udienza la persona offesa dal reato viene sottoposta all'interrogatorio.

Nel sottoporsi alle domande poste in essere dal pubblico ministero, piuttosto che dall'autorità giudiziaria o dal difensore di colui che configura come imputato, è noto come tramite precise strategie di conduzione dell'esame e atti di potere linguistico, difficilmente rilevabili a coloro che non posseggono specifiche conoscenze tecnico-giuridiche, la vittima è effettivamente costretta a rivivere l'evento traumatico, senza indugi nei riguardi del potenziale trauma che in essa possa prodursi ripercorrendo il momento in cui il delitto si è consumato, il quale, nei reati di genere altro non è che l'occasione in cui essa si è vista ledere nei suoi diritti, nella sua persona e particolarmente nei reati sessuali, nella quale la l'inviolabile libertà di autodeterminarsi è stata compressa.

È nota, segnatamente alla luce dell'attività interpretativa delle Corti Europee dei Diritti dell'Uomo, la sopravvivenza di pratiche giudiziarie fortemente pregiudizievoli nei riguardi delle vittime di violenze sessuali, attuate mediante forme e modalità profondamente pervase da congetture discriminatorie e altamente minoritarie della dignità della stessa persona offesa chiamata a fornire la deposizione (di cui sarà proposta un'approfondita analisi nel paragrafo seguente).

¹⁰⁴ I. Benevieri, *Cosa indossavi*, Tabedizioni, Roma, 2022, pg 59-60.

Risulta l'operato di alcuni esponenti dell'amministrazione giudiziaria e della pratica forense, distante dalla caratteristica della funzionalità, dall'inerenza e dalla pertinenza, sulle quali l'attività di accertamento dei fatti dovrebbe porsi in essere.

Al contrario, l'assunzione dell'esame testimoniale della vittima diviene terreno fertile per la proposizione di domande infruttuose e per niente pertinenti rispetto ai fatti in corso di accertamento, talvolta realizzate attraverso un tono e un'impostazione che induce la vittima-testimone ad aderire a stereotipi e congetture sessiste che inneggiano all'interno delle aule di tribunale.

Lo stesso scenario risulta insito all'interno delle motivazioni delle sentenze, realizzato pertanto non dal magistrato requirente, bensì quello giudicante, che di principio nel vaglio degli elementi acquisiti all'interno del procedimento al fine di addivenire ad una sentenza dovrebbe esercitare il potere di *ius dicere* filtrando le proprie considerazioni personali, garantendo l'esercizio delle funzioni attribuitegli in armonia oltre che nel pieno rispetto del dettato costituzionale, delle norme sostanziali e processuali.

Per le vittime di reati di violenza sessuale la ragionevole aspettativa di un processo condotto in difetto di pregiudizi, forme discriminatorie e prevaricazioni, risulta non scontata.

Un noto esempio è offerto dalla recente condanna pronunciata dalla Corte Edu nei riguardi dello Stato italiano, esposta esaurientemente nel capitolo che precede (cfr. Capitolo I paragrafo 2.3). Il caso denominato «J.I. contro Italia» può configurarsi come emblema dell'elevato numero di pregiudizi che sopravvivono nelle parole di soggetti istituzionali, che per converso dovrebbero eludere ogni pregiudizievole tentativo di ricondurre nelle sedi di giustizia qualsiasi voglia forma di stereotipo che altro non mira che screditare ed ingerire sull'attendibilità di coloro che fino a prova contraria risulta violato nella propria integrità fisica e morale, perseguendo il fine di ultimo di accertamento dei fatti in causa, ispirandosi ai più aurei principi di civiltà e rispetto.

La vicenda giudiziaria sorta in merito allo stupro di gruppo realizzato a Fortezza da Basso nella quale la Corte di Appello di Firenze nel 2015 ha capovolto interamente quanto affermato dal Giudice di *prime cure*, pronunciandosi in un provvedimento assolutorio nei confronti dei sei ragazzi imputati, risulta fortemente insita di passaggi ritenuti dal Giudice europeo, lesivi dei diritti formalmente riconosciuti all'interno della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, sulla cui scia si collocano la *Convenzione di Istanbul* e la *Direttiva 2012/29/UE*, ampiamente accolti e acclamati dall'ordinamento italiano, procedendo per essi

ad incisivi interventi legislativi di cui da ultimo l'implementazione della Legge n.69 del 2019¹⁰⁵.

A risultare inappropriato all'interno del provvedimento assolutorio dei Giudici di Appello risulta il riferimento alla vita personale e intime della ricorrente, prerogativa contenuta all'articolo 8 della CEDU, presieduta da un obbligo negativo di ingerenza arbitraria in capo alle autorità statali, salvo espresse deroghe (cfr. art 8 comma 2 Cedu). Specificatamente, ingiustificato è il riferimento del giudice di secondo grado all'orientamento sessuale della ricorrente di cui si rileva «*l'atteggiamento ambivalente nei confronti del sesso*»¹⁰⁶, nonché il suo trascorso caratterizzato da relazioni tanto stabili quanto occasionali, ed infine il fatto che lei abbia scritto e diretto un cortometraggio artistico contenente espliciti riferimenti al mondo sessuale.

Alla luce del diritto europeo contenuto all'interno della Convenzione, a parere dei Giudici Cedu l'allusione alle personali tendenze sessuali della ricorrente attuali e appartenenti al passato trascorso, nonché le caratteristiche inclinazioni artistiche, indipendentemente dal contenuto di cui esse constano, risultano non solo in evidente violazione con la lettera del predetto articolo 8 Cedu, in quanto sollevate inappropriatamente rispetto all'accertamento dei fatti in causa, per i quali esse non rappresentano un elemento determinante ai fini della sussistenza di un consenso esplicito all'atto sessuale, ma costituiscono un infelice ed ingiustificato tentativo di far emergere elementi probatori valevoli per l'insussistenza di una responsabilità in capo agli aggressori, distanti dall'essere considerati attinenti alla sussistenza del requisito negativo del consenso su cui si sostanzia il reato di violenza sessuale secondo l'articolo 609-bis del codice penale.

Risulta inoltre inappropriato secondo i Giudici Edu, il passo che menziona, ai fini dell'attendibilità della vittima, il capo di abbigliamento indossato; i Giudici di Appello ritengono che il fatto di aver portato e messo in mostra della «*lingerie rossa*» denota una comprovata attitudine al sesso, da cui deriva che l'atto sessuale in questione non possa essere considerato alla stregua di un rapporto consumatosi senza la sussistenza di un consenso e pertanto il mancato riconoscimento alla ricorrente dello status di vittima di un episodio di abuso sessuale.¹⁰⁷

¹⁰⁵ Legge 19 luglio 2019, n. 69, Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere, in *GU Serie generale n 173 del 25 luglio 2019*

¹⁰⁶ Corte Edu, 27 maggio 2021, *J.C contro Italia*, ricorso n 5671/2016.

¹⁰⁷ *Ibidem*.

Per i Giudici di secondo grado, il complesso degli elementi acquisiti dalla testimonianza della vittima, attinenti alla vita privata, alle pregresse esperienze sessuali e artistiche, nonché la scelta dell'indumento intimo indossato e palesato al gruppo di coetanei, risultano idoneamente validi al fine di dichiararne l'insussistenza di una situazione di abuso e ritenere le dichiarazioni rese dalla ragazza inattendibili, valutabili alla stregua di un tentativo di «*stigmatizzare e sopprimere un discutibile momento di fragilità e debolezza*» derivanti da una «*vita non lineare*».

Al contrario, secondo il giudizio dei Giudici di Strasburgo, tale impostazione interpretativa si fonda su elementi probatori non utili ai fini del vaglio della credibilità della ricorrente, per la quale sarebbe dovuta essere esaminata alla luce delle numerose risultanze oggettive del procedimento, quali *in primis* la circostanza di minorità in cui è avvenuto il fatto derivante dall'essere la ragazza effettivamente sola, pertanto in situazione di minoranza rispetto al gruppo di coetanei, quale elemento di per se sufficientemente idoneo a suggerire una valutazione di un'eventuale impossibilità, assoluta o relativa di sfuggire alle intenzioni dei giovani; segue la condizione di alterata capacità di autodeterminarsi derivante dall'assunzione di bevande alcoliche, di per se sufficientemente idonea ad essere considerata alla stregua di una circostanza per la quale la capacità di resistenza all'altrui atto costrittivo risulta scemata, valida pertanto ai fini della sussistenza della c.d. «*condizione di inferiorità psichica e fisica*» così come previsto all'articolo 609 bis comma 2 del codice penale¹⁰⁸; la mancanza di un esplicito consenso, inteso come manifestazione di volontà del soggetto prestato in condizione di pieno possesso delle facoltà di intendere e di volere, perduranti durante l'intero compimento dell'atto sessuale, la cui presenza è da valutare in seno al generale principio di diritto formulato dalla giurisprudenza di legittima, per cui in materia di violenza sessuale «*il dissenso è sempre presunto, salvo prova contraria*»¹⁰⁹.

è distante dall'essere valutata come risultano i suddetti argomenti inidonei a fornire una valutazione sulla credibilità della ricorrente.

La superficiale interpretazione fornita dalla Corte di Appello in merito ai fatti in causa, l'omessa valutazione dei predetti elementi probatori, quali essenziali e determinati fattori da acquisire doverosamente ai fini della configurazione o meno di condotte di violenza sessuale, come statuito dalla costante giurisprudenza della Corte di Cassazione e l'infruttuosa ingerenza nella vita privata della ricorrente dimostrata dai riferimenti alle attitudini sessuali e le pregresse esperienze amorose, sono tali da far considerare la pronuncia

¹⁰⁸ Cass. Penale, Sez. III, sentenza n 16046, 11 aprile 2018.

¹⁰⁹ Cass. Penale, Sez. III, sentenza n. 22127, 23 giugno 2016.

della Corte di Appello di Firenze lesiva dei degli inviolabili diritti previsti dal dettato contenuto nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo, per la quale la Corte ravvisa la violazione degli artt. 8 che tutela il diritto al rispetto della dignità e della riservatezza di ogni soggetto riguardante informazioni sensibili e strettamente personali della sua persona.

Avvalla inoltre, la pretesa sollevata della ricorrente a vedersi riconosciuta la violazione dell'obbligo positivo di garanzia del godimento dei diritti e delle libertà da parte delle autorità procedenti (articolo 14), contenute all'interno della Convenzione, derivante dalle motivazioni disposte nella sentenza assolutoria, connotate da evidenti indizi discriminatori legati al genere.

L'accusa che deriva dalla risoluzione proposta dalla Corte Edu è chiara: ancora troppi stereotipi sessisti persistono all'interno delle aule giudiziarie e il caso appena preso sotto esame ne costituisce un esempio lampante in occasione del quale la Corte di Starburgo ha formalmente invitato l'Autorità Giudiziaria italiana ad astenersi dall'«*utilizzo di motivazioni che esprimono la persistenza di stereotipi sul ruolo delle donne*» e le espongono «*alla vittimizzazione secondaria*» derivante dall'uso di un vocabolario e un linguaggio colpevolizzante e moralistico tale da «*scoraggiare la fiducia della vittima nella giustizia*»¹¹⁰. Il formale invito posto dalla Corte europea, fa luce su una tematica delicata e tutt'oggi persistente per cui coloro che esercitano l'attività giudiziaria sono talvolta tristemente intrisi di stereotipi implicitamente riversati all'interno delle motivazioni delle sentenze o caratterizzanti espressioni utilizzate da magistrato e magistrati al momento in cui si interfacciano con la persona offesa dal reato appartenente al genere femminile.

Per converso il linguaggio e il vocabolario impiegato nei provvedimenti giudiziari dovrebbe assumere una connotazione del tutto neutra, quale frutto di uno sforzo collettivo di tutte le parti ad addivenire all'accertamento dei fatti e statuire sulla situazione di diritto nel pieno rispetto dei principi che governano il contesto in cui la pratica processuale si sviluppa.

L'esercizio del *iuris dictio* e il modo attraverso cui i magistrati preposti all'esercizio dell'azione penale perseguono i poteri conferitegli non si limita ad avere risonanza solamente per quanto attiene alla singola vicenda giudiziaria per cui sono chiamati ad esercitare i propri doveri ma ha carattere performativo in grado di fornire e statuire dei modelli e dei comportamenti nel contesto sociale.

In virtù di tale risonanza è diffusa da tempi recenti la cd *giustizia materiale*, prevalente nelle branche del diritto che disciplinano i diritti fondamentali, quale carattere attribuibile

¹¹⁰ Corte Edu, 27 maggio 2021, *J.C contro Italia*, ricorso n 5671/2016, par. 161.

all'esercizio dell'attività giurisdizionale che oltre ad essere guidata dal rispetto dei comandi di legge in senso formale, quale puntuale applicazione del dettato normativo all'interno della casistica processuale, si adatta e riscopre valori immediatamente derivanti dai massimi principi di diritto, quali sentimenti di empatia, comprensione, a dimostrazione del ruolo sociale che riveste l'autorità giudiziaria.

Essa costituisce «*il custode della costituzione e si esprime attraverso la motivazione dei provvedimenti*», la quale nel constare di un'esauritiva descrizione dell'iter argomentativo seguito per poter addivenire ad una decisione deve dotarsi di un linguaggio indefettibilmente chiaro e sobrio, libero da ogni congettura di carattere personale o quanto meno pervaso da implicite allusioni a considerazioni non pertinenti rispetto al caso di specie, all'interno della cornice fornita dal dettato costituzionale di imparzialità ed indipendenza (art. 111 comma 6 Cost.).

Nonostante il dovere etico di assicurare una scissione tra convinzioni e valutazioni personali e pensiero critico inerenti ai fatti in causa, oggi giorno le aule di udienza, e talvolta le sentenze rimangono luoghi di propagazione di stereotipi sessisti, minando il valore e l'attendibilità di coloro che, nelle vesti di vittime, consegnano in senso figurato la tutela dei propri interessi e della propria persona, al giudizio di soggetti, la cui garanzia di imparzialità e buona fede, non dovrebbe prescindere.

Questo produce necessariamente degli effetti sociali, primo dei quali è il rafforzamento ufficiale della disparità di genere in quanto realizzato attraverso atti provenienti da locutori istituzionali e l'obiettivo di perseguire gli scopo costituzionale del processo, rivenibile nell'accertamento di eventuali fatti illeciti, risulta compromesso se non attraverso la calibrazione della dialettica processuale secondo una distribuzione diseguale dei diritti e dei poteri interazionali¹¹¹.

Tuttavia, le sedi giurisdizionali appaiono talvolta attraversate e intrise dal contesto socio-culturale esterno, cosicché davanti ai banchi del giudice e degli avvocati, oltre alle simmetrie comunicative giuridicamente qualificate, si aggiungono ulteriori diseguaglianze, provenienti dal mondo esterno, derivanti da fattori diversi, tra cui il genere, causando uno sbilanciamento forzato in favore dell'interlocutore istituzionale a danno di colui che appartiene alla categoria dei soggetti socialmente più vulnerabili.

E' urgente e di primaria importanza, al fine dell'esercizio di un'attività giurisdizionale costituita esclusivamente da precetti giuridici e atteggiamenti avalutativi, se non in

¹¹¹ I. Benevieri, *Cosa indossavi*, Tabedizioni, Roma, 2022, pg 126-127.

riferimento al vaglio dei fatti in causa, che tutti coloro che hanno un ruolo istituzionale nel'aula di udienza, titolari pertanto di una funzione «dominante» nell'interazionale processuale, siano consapevoli che dall'espletamento delle loro legittime e irrinunciabili facoltà, potrebbe ampliare l'asimmetria, che caratterizza il processo, pregiudicando l'esito della vicenda processuale.

Infine si pone come prioritaria e indispensabile la presenza di interlocutori istituzionali che siano in grado di elaborare e attuare modalità di interazioni più adeguate nei confronti delle vittime, talvolta profondamente vulnerabili, in modo da convenire in modo più spontaneo e autentico possibile, all'assunzione della testimonianza.

CAPITOLO III: Il reato di violenza sessuale ex art. 609-bis c.p.

Evoluzione normativa e analisi del requisito del consenso

3.1 Premessa e aspetti criminologici

Con l'espressione violenza sessuale si fa riferimento alla condotta, penalmente sanzionata all'articolo 609-bis del codice penale, di chi «*con violenza o minaccia o mediante abuso di autorità, costringe taluno a compiere o subire atti sessuali*»¹.

Il reato di violenza sessuale è considerato uno dei più gravi crimini che un soggetto possa perpetuare e per esso, le vittime privilegiate risultano essere le donne.

Come emerso dal capitolo che precede, la violenza sessuale costituisce una forma delittuosa allogata nel vasto catalogo dei reati di genere, quale ogni forma di aggressione, fisica e psichica, la cui motivazione risiede «*nell'appartenenza ad un genere, nella sua identità di genere o nella sua espressione di genere o che colpisce in modo sproporzionato le persone di un particolare genere*»², significativi di profonda forma di discriminazione e violazione delle libertà fondamentali della vittima.

L'ordinamento italiano, secondo un'indagine ISTAT, registra un'elevata diffusione di tale brutale forma di aggressione all'integrità fisica e sessuale, realizzata in misura preponderante a danno del genere femminile: il 31,5% delle donne tra i 16 e 70 anni ha subito qualche forma di violenza, di cui il 21% è divenuta destinataria di violenza sessuale e segnatamente il 5,4% nelle forme più gravi dello stupro e il tentato stupro³.

Nell'ambito del diritto penale la violenza sessuale si colloca nella categoria dei *delitti contro la persona* consistenti nella condotta di colui che realizza atti o condotte lesivi dell'altrui individualità, realizzando un danno in senso latere, al bene giuridico della vita, dell'integrità fisica, dell'onore e della libertà individuale.

Nell'ambito dei delitti contro la persona, il reato di cui all'art 609-bis c.p. rappresenta la più grave forma di aggressione inerente ai cd. *delitti in ambito sessuale*.

¹ Articolo 609-bis comma 1, c.p.

² Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI, 25 ottobre 2012, considerando n.17.

³ Istat, Il numero delle vittime e le forme della violenza, 2014, (Consultabile alla pagina web: www.istat.it, ultimo accesso 18 maggio 2024)

Con essi si fa riferimento a qualsivoglia atto direttamente lesivo della personalità sessuale della vittima, nonché della relativa libertà di autodeterminazione sessuale, intesa primariamente come espressione della più intima forma di realizzazione dell'individuo, strettamente connessa al suo modo di essere e porsi nel contesto sociale.

In relazione all'elevato grado di rilevanza che in senso lato assume all'interno della sfera soggettiva di ciascun individuo, l'inviolabilità della sfera sessuale è meritevole di tutela altresì all'interno della Carta Costituzionale, rispettivamente agli artt. 2 e 3 comma 2 Cost.

Il dettato costituzionale prevedendo il «*riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità*»⁴ ed enunciando il compito della Repubblica a «*rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che limitano di fatto le libertà e l'eguaglianza dei cittadini [...]*»⁵ eleva la libertà sessuale e di autodeterminazione a principio di fondamentale portata, atto a favorire la piena manifestazione dell'individuo, la cui tutela è, di preminente importanza, quale manifestazione della personalità di un soggetto e del suo valore.

Per l'esauriente analisi della libertà sessuale ai sensi del Testo costituzionale si rimanda a paragrafi che seguono.

⁴ Costituzione, Art. 2 comma 1.

⁵ Costituzione, Art 3 comma 2.

3.2 Evoluzione normativa: il reato di violenza sessuale prima della riforma del 1996.

Il delitto di violenza sessuale previsto ad oggi all'articolo 609-bis c.p. Titolo XII, capo I sezione II, quale presidio di repressione di qualsivoglia condotta idonea a ledere la libertà sessuale di un soggetto, costituisce nella sua versione attuale il termine ultimo di un progresso normativo intrapreso dal legislatore successivamente agli anni '30, il cui culmine risiede nella Legge n. 66/1996.

3.2.2 Il codice Rocco

Nella trama ordinaria del codice del 1930, il delitto era collocato, parimenti agli altri reati concernenti l'ambito sessuale, nel Capo I del Titolo IX, denominato «*dei delitti contro la moralità pubblica e il buon costume*», successivamente abrogato.

Da ciò ne deriva che secondo l'impostazione adottata dal legislatore del 1930, la tutela della libertà personale inerente alla sfera sessuale sottendeva alla primaria necessità di garantire il ricostituirsi dell'ordine morale sociale, violato e turbato dalla condotta dell'agente, esaltandone pertanto il valore collettivo del bene tutelato, a scapito della dimensione individuale, ridotta ad aspetto secondario se non estraneo alla preminente esigenza di ristabilire la moralità pubblica infranta.

L'obiettivo ultimo perseguito dalle predette norme non era orientato a garantire tutela alla vittima, ossia il soggetto titolare del diritto di autodeterminazione nella sfera sessuale, bensì l'interesse superiore di natura sociale e superindividuale, rinvenibile nel sentimento di pudore nonché nella questione dell'onore di cui dovevano godere le famiglie di appartenenza, offese dal reo⁶.

In tale assetto codicistico il legislatore distingueva tra «*violenza carnale*» e «*atti di libidine violenti*» agli artt. 519 e 521 del c.p., repressivi rispettivamente della condotta di chi «*con violenza o minaccia, costringe taluno a congiunzione carnale*» e l'atto la commissione di «*atti [...] diversi dalla congiunzione carnale*»⁷.

⁶ S. Seminara, *I delitti contro la persona*, Cap. settimo, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Giappichelli Editore, Torino, 2021, pag. 176

⁷ *Ibidem*, pag. 176

L'impostazione denotava non irrilevanti problematiche legate alla disamina del concetto di «*congiunzione carnale*» sul versante processuale nonché gravi incertezze in merito alla statuizione di un confine tra il tentativo di violenza e gli atti di libidine⁸.

In merito la dottrina e giurisprudenza maggioritaria abbracciava l'opinione per cui era da intendersi come congiunzione carnale «*qualsiasi penetrazione, anche parziale, dell'organo sessuale di una persona in una qualsiasi parte del corpo altrui idonea a riceverlo*»⁹. Tuttavia, tale impostazione non risultava condivisa in maniera unanime, suscitando l'elaborazione di opinioni ad essa alternative, soprattutto tra gli esponenti della dottrina¹⁰.

Per tale ragione è emersa e prevalsa la tesi secondo la quale si debba adottare l'interpretazione che permetta di qualificare l'atto illecito in senso oggettivo, cioè secondo la sua natura e non secondo l'intenzione del soggetto che la realizza, esaltando pertanto l'elemento materiale piuttosto che quello soggettivo, legato all'*animus* dell'agente al momento di consumazione del delitto¹¹.

Da ciò, il concetto di violenza sessuale è da intendersi come qualunque atto di natura libidinoso, diverso dalla congiunzione carnale tra organi sessuali, attraverso cui ha luogo la soddisfazione e la concupiscenza sessuale.

Così esprimendosi, la dottrina individua l'eterogeneità tra violenza carnale e atti di libidine violenti non nella direzione della volontà del soggetto agente bensì nella natura dell'atto¹², alla cui impostazione interpretativa ha aderito la Corte di Legittimità statuendo la sussistenza dell'elemento materiale del delitto di atti di libidine in presenza di «*qualunque atto, diverso dalla congiunzione carnale, idoneo a dare sfogo alla concupiscenza, anche in modo non completo e di durata brevissima*»¹³ per cui «*non occorre che la concupiscenza sia soddisfatta poiché tale soddisfazione risulta del tutto estranea al perfezionamento del reato*»¹⁴

L'impostazione proposta costituirà la base di partenza da cui si snoderà l'opera di rinnovazione normativa degli anni '90, coerente con il progresso giuridico e sociale affermatosi nei decenni successivi al Codice del 1930, la cui evoluzione dei costumi sessuali

⁸ S. Seminara, *I delitti contro la persona*, Cap. settimo, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Giappichelli Editore, Torino, 2021, pag. 176

⁸ *Ibidem*, pag. 175

⁹ Cass. Pen., Sez. III, 27 luglio 1994, n.8453.

¹⁰ Cfr. A. Colli, *La tutela della persona nella recente legge sulla violenza sessuale all'epilogo di un travagliato cammino legislativo*, in Riv. It. Dir. E proc. Pen., fasc. 4, 1987, pag. 1163.

¹¹ Cass.Pen., Sez. II, 30 giugno 1955, Ferrigno, 133; Cass.Pen., Sez.II 21 ottobre 1965, Massoni, 707.

¹² Coppi, *I reati sessuali, i reati di sfruttamento dei minori e di riduzione in schiavitù per fini sessuali*, 2° edizione, Giappichelli Editore, Torino 2007.

¹³ Cass. pen, Sez. II, 8 febbraio 1965, Belmetti, nt. Codagnone.

¹⁴ Cass. Pen., 27 ottobre 1964, Gesualdi, GP 65, II, 264.

accentuerà l'inadeguatezza della normativa vigente rispetto al contesto in cui il Codice maturò.

In proposito è intorno agli anni '70 del secolo scorso, soprattutto a seguito dei mutamenti culturali indotti da diversi movimenti femministi, che la politica criminale nei confronti dei delitti in ambito sessuale, in particolar modo in riferimento al delitto di violenza sessuale, diviene artefice di profonde modifiche, a cui sottendono due precisi fattori: da un lato l'elevarsi della casistica riguardante lo sfruttamento sessuale di minori, nonché di persone considerate «fragili» per via delle condizioni economiche, di provenienza, ecc.; dall'aumento di violenze a sfondo sessuale da cui ne è derivato un comune sentito di trasporre un argine netto sia culturale che tipo repressivo ad un'antiquata ed ottusa mentalità maschilista, talvolta tale da inneggiare tali pratiche sessualmente abusive¹⁵.

¹⁵ S. Seminara, *I delitti contro la persona*, Cap. settimo, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Giappichelli Editore, Torino, 2021, pag. 174.

3.2.3 L'opera di riforma degli anni '90. La legge 66 del 1996.

Il culmine dell'opera di rinnovazione alle norme preposte a disciplinare l'ambito dei reati sessuali si riviene nella legge n.66 del 1996¹⁶.

Per il suo tramite, il Legislatore italiano intese riconoscere l'inadeguatezza che ormai mostrava l'assetto codicistico vigente fino a quel momento, soprattutto a fronte del sacrificio derivante dall'assenza di unitarietà dell'offesa alla libertà sessuale della vittima a fronte della bipartizione in cui si sostanziava il reato di violenza sessuale¹⁷.

Inoltre, ispirandosi ad un'impostazione che ometta di ricondurre la qualificazione dell'atto lesivo della libertà sessuale ora nel senso di congiunzione carnale o ora nel mero atto di libido, il legislatore degli anni '90 ritenne più adeguata la previsione di un'unica fattispecie onnicomprensiva di qualsivoglia forma di condotta intrusiva nella sfera sessuale del soggetto.

Tutto ciò al fine di scongiurare la reiterazione della sofferenza derivante dall'esigenza di una dettagliata ricostruzione della vicenda in sede processuale nei confronti della vittima, necessaria al fine di stabilire l'integrazione dell'uno o dell'altro delitto.

Tali argomentazioni indussero il legislatore a riunire la «violenza sessuale» sotto il medesimo titolo di reato, collocato all'articolo 609-bis c.p, il quale rubricato «violenza sessuale», recita al primo comma *«chiunque, con violenza o minaccia o mediante l'uso di autorità, costringe taluno a compiere o subire atti sessuali»* e al secondo comma *«Alla stessa pena soggiace chi induce taluno a compiere o subire atti sessuali: 1) abusando delle condizioni di inferiorità fisica o psichica della persona offesa al momento del fatto [...]»*, comprensivo delle preesistenti fattispecie di «violenza carnale» e «atti di libidine violenti», arricchito della nozione di «atto sessuale» (art. 609-bis comma 2 c.p.)

L'ingresso del concetto di atti sessuali nel dettato normativo del 609-bis c.p., si deve altresì ad un percorso di elaborazione giurisprudenziale e dottrinale.

Il legislatore ha pertanto implicitamente, in ragione della rilevante diffusione del fenomeno di violenza sessuale negli ultimi decenni del XIX secolo e in virtù della moltitudine di forme attraverso cui essa si manifesta, dato seguito ai molteplici orientamenti interpretativi sia giurisprudenziali che dottrinali, al fine di reprimere e costituire un ordine stabilito di condotte penalmente rilevanti di cui il contesto sociale si connota.

¹⁶ L. 15 febbraio 1996, n.66, *Norme contro la violenza sessuale*, in GU Serie Generale n.42 del 20 febbraio 1996.

¹⁷ Derivante dalla distinzione tra atti sessuale concernenti una congiunzione carnale e altri atti ascrivibili alla condotta di chi senza tale congiunzione realizzava la soddisfazione della propria concupiscenza, *Cfr.* paragrafo precedente.

Agli esordi della nuova disciplina, la Corte di Cassazione afferma che la nozione di «atto sessuale» era costituita dalla semplice «somma delle due nozioni di congiunzione carnale e atti di libidine»¹⁸, proponendo una mera ricognizione delle precedenti condotte penalmente sanzionate la quale si stanziava su una prospettiva che appare indeterminata.

In guisa a tale *modus concependi* l'atto sessuale è da intendersi in senso oggettivo, quale atto ascrivibile alle condotte elencate alla lettera dell'articolo 609-bis, ossia di induzione a compiere o commettere congiunzioni carnali o atti di libidine, mediante l'uso di violenza o minaccia o abuso di autorità, orientata alla soddisfazione della libido dell'agente¹⁹.

La prospettiva che emerge dalla disamina proposta dalla Cassazione è coerente con il generale sentito per cui la sessualità sia da concepirsi oggettivamente in base ai valori culturali dominanti nel contesto sociale per cui l'atto sessuale manifesta la propria lesività solo nel momento in cui infrange tali valori²⁰.

La disamina riguardante la portata della concezione di atto sessuale, quale fulcro della nuova fattispecie incriminatrice, assume successivamente connotati più precisi e specifici, in un'ulteriore pronuncia del Giudice di Legittimità.

Con il ricorso n. 2116/2001 la Corte riconosce formalmente l'inclusione nella nozione in esame qualsivoglia atto diretto o indirizzato verso le cd. «zone erogene» a condizione che siano essi tali da compromettere la libera determinazione della sessualità del soggetto passivo, mediante condotte ascrivibili alla costrizione, abuso di inferiorità fisica o psichica, per le quali è contingente che il soggetto «abbia o meno conseguito la soddisfazione erotica»²¹.

Il quadro che ne deriva è senza dubbio ampiamente inclusivo di una moltitudine di condotte *borderline* quali «*toccamenti, palpeggiamenti e sfregamenti sulle parti intime delle vittime, suscettibili di eccitare la concupiscenza*»,²² commesse in difetto della cd. congiunzione carnale, come previsto dalla normativa previgente, ma ugualmente suscettibili di addivenire ad una situazione di costrizione alla soddisfazione del sentimento di libido dell'autore delle condotte.

¹⁸ Cass. Penale, Sez. III, 28 settembre 1999, in Cass. Pen. 2000, 33169.

¹⁹ S. Seminara, *I delitti contro la persona*, Cap. settimo, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Giappichelli Editore, Torino, 202, pg. 175.

²⁰ D. Bertolucci C. Parziale, in *La violenza sessuale*, Officina del diritto, Giuffrè, 2012, pag. 2.

²¹ Cass. Pen., Sez. III, ricorso n. 2116/2001.

²² *Ibidem*.

Il carattere notevole dell'interpretazione appena descritta, fornita dalla Corte di Cassazione, fonda la propria argomentazione sul requisito del coinvolgimento delle cd. zone erogene, quali parti corporali idonee a suscitare e soddisfare la concupiscenza sessuale.

Emerge pertanto come nuovamente l'impostazione adottata dagli esponenti giurisprudenziali abbraccia un'ottica di tipo oggettivo per la quale al fine dell'inquadramento dell'atto sessuale all'interno del perimetro dell'articolo 609-bis sarà necessario la sussistenza di una condotta che si dimostri lesiva della libertà di autodeterminazione sessuale del soggetto passivo, attuata mediante i modus previsti alla lettera della norma («violenza, minaccia o abuso di autorità»), indirizzata a determinate zone del corpo rientranti nel concetto di zone erogene.

La visione che ne deriva consta di un ordine di incertezze. Innanzitutto, essa, valutando come necessaria la sussistenza di un atto sessuale diretto a zone corporali definite come erogene, induce un dibattito tra una concezione restrittiva, per cui per esse sia da intendersi in via esclusiva le zone genitali ed una estensiva, legata al contesto e alle circostanze in cui si consuma la condotta, in cui ciò che rileva è il significato che assume la condotta nella sua univoca valenza sessuale, al di là della parte fisicamente interessata dall'atto²³.

Sarebbe preferibile un una concezione estensiva, certamente più a favore dei sentimenti della vittima, la quale però, incorrerebbe in un duplice problema di non poco conto.

Il primo, deriva dal contesto socioculturale; una condotta che si esplica in un fatto dotato di un univoco significato sessuale all'interno di un determinato gruppo può assumere rispetto a tale univoco significato sentimenti di estraneità secondo i costumi appartenenti ad altri contesti culturali e sociali. Il rischio che ne deriva concerne la possibilità di considerare la liceità di una condotta, altrove penalmente (o moralmente) sanzionata, pertanto di favore all'autore del reato, alla stregua di una negata tutela rispetto alla vittima appartenente al medesimo gruppo.

È in tale frangente che si stanziava una la pronuncia della Cassazione penale²⁴. Essa sottolinea la grande influenza, di cui il diritto penale è «*segnatamente gli elementi integrativi delle fattispecie penali*» risente fortemente, derivante dal periodo, dal contesto in cui esso si stanziava, dall'evoluzione culturale e del grado di sensibilità diffusa in un determinato ambito. In merito la presente Corte ha più volte ribadito l'indefettibilità di adozione di un approccio

²³ S. Seminara, *I delitti contro la persona*, Cap. settimo, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Giappichelli Editore, Torino, 202, pg. 175.

²⁴ Cass. Pen., ricorso n. 29613, consultabile alla pagina web: <https://www.lawpluralism.unimib.it>, par. 3.2.

«esegetico», che abbia riguardo al mutamento del costume e del sentire sociale «*in continuo divenire*» al fine di condurre l'autorità giurisdizionale all'elaborazione di un prodotto interpretativo «*contestualizzato in relazione al momento storico piuttosto che mera ripetizione di concetti ritenuti scontati e mutevoli*».

In guisa a tale considerazione, la disamina riguardante il mutabile concetto di fatti dotati di univoco significato sessuale o meno, risulta profondamente attinente ai mutui sentimenti che intercorrono all'interno dei costumi sociali e nel «*comune senso del decoro e della decenza*», i quali convengono nei casi «*in cui la norma penale imponga la valutazione di elementi integrativi tratti dal comune sentire, al dovere di plasmare attività interpretativa in termini conformi ai principi di civiltà ed elasticità giuridica*»²⁵.

Alla luce della necessità di adottare linee interpretative, nei riguardi delle norme penali, che risentano del momento storico e culturale di riferimento, è pacifico che occorra «*tenere presente che nessun sistema penale potrà mai abdicare, in ragione del rispetto di tradizioni culturali, religiose o sociali del cittadino, alla punizione di fatti che colpiscano o mettano in pericolo beni di maggiore rilevanza, [...] che costituiscono uno sbarramento invalicabile contro l'introduzione, di diritto e di fatto, nella società civile, di consuetudini, [...] che tali diritti inviolabili pongano in pericolo o danneggino*»²⁶.

Il reato di violenza sessuale di cui all'articolo 609-bis diviene alla luce della variegata qualificazione dell'atto sessuale nei vari contesti culturali, delitto connotato di una valenza sociologica.

La pronuncia della Corte di Legittimità del 2001, precedentemente riportata, consta di un secondo ordine di incertezza, individuabile nella difficoltà di trasformare un concetto di natura sociologica in un precetto giuridico.

Segnatamente, la questione interessa fattispecie nelle quali la concupiscenza sessuale si esplica in atti sessuali estranei alla stringente fattispecie della congiunzione carnale, la cui soglia di lesività della libertà di autodeterminazione della vittima risulta non immediatamente riferibile alla condotta penalmente sanzionata all'articolo 609-bis c.p.

Si tratta di fattispecie per le quali non è agile individuare un confine netto tra l'esigenza di un diretto coinvolgimento delle zone genitali ovvero zone erogene e la valorizzazione delle modalità e del contesto della condotta rispetto a quanto percepito dalla persona offesa dalla violenza.

²⁵ Cass. Pen., ricorso n. 29613, consultabile alla pagina web: <https://www.lawpluralism.unimib.it>, par. 3.2

²⁶ *Ibidem*, par. 3.3

Un esempio è offerto dai casi vertenti su episodi in cui l'atto sessuale contestato verte su condotte le quali prese singolarmente, perciò a sé stanti, non equivoche e in un'accezione estranea al concetto di violenza, sono generalmente accettate nel contesto sociale (si pensi ad un bacio sulla guancia, toccamenti, palpeggiamenti, ecc.).

Tale atto se nella sua accezione di mera manifestazione di affetto che un soggetto riserva ad un altro, in un contesto relazionale amichevole o amoroso, non assume in *prima facie* connotati di atto assimilabile a condotte tipiche di violazione della sfera sessuale di un individuo, può in una prospettiva per cui è la percezione della vittima ad assumere un rilievo differente; nell'ipotesi in cui, esso venga realizzato in circostanze in cui la vittima ritenga di non gradire o accogliere di favore un simile atto, assume connotati diversi dalla mera manifestazione inter-relazionale.

Da ciò ne deriva come tali tipologie di condotte, seppur non esprimendosi in un'effettiva congiunzione carnale, a seconda della percezione che ne ha di esso la vittima, possano essere ricondotte o alla stregua di un evento accettato in cui si rinviene un certo grado di univocabilità in ordine al suo significato, o incarnante una lesione dell'integrità dell'autodeterminazione sessuale del soggetto passivo²⁷.

Sulla base della predetta considerazione il Giudice di Legittimità tonerà nuovamente a pronunciarsi sulla nodosa questione attinente alla natura e alla portata dell'atto sessuale, adottando un approccio interpretativo sempre più orientato ad ampliare il perimetro entro cui ricondurre condotte potenzialmente lesive della libertà di autodeterminazione sessuale, soprattutto nei casi avente ad oggetto atti non riferibili alla congiunzione carnale fra i corpi dell'autore e della vittima.

Segnatamente, con il ricorso n. 19102/2013, la Corte arricchisce il novero delle condotte ascrivibili al concetto di atto sessuale valido al fine della configurabilità dell'articolo 609-bis c.p., «*qualsiasi atto anche se non esplicitato attraverso il contatto fisico diretto con il soggetto passivo che sia finalizzato o idoneo a porre il bene primario della libertà dell'individuo attraverso l'eccitazione o il soddisfacimento dell'istinto sessuale dell'agente*»²⁸.

Il carattere notevole della pronuncia risiede in primis nella possibilità per il soggetto passivo del reato di vedersi riconosciuta la tutela garantita dall'articolo 609-bis c.p. in occasioni nelle quali difetta la compresenza fisica tra autore e vittima.

²⁷ In merito S. Seminara, *I delitti contro la persona*, Cap. settimo, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Giappichelli Editore, Torino, 202, pag. 176 e 177.

²⁸ Cass. Pen., Sez. III, 3 maggio 2013, ricorso n. 19102.

La Corte pertanto riconosce la configurabilità di reprimere altresì condotte che, che in ragione del grave turbamento psicologico che possono originare, nonostante il difetto di compenetrazione tra corpi, siano comunque ascrivibili alla più grave violazione della libertà sessuale, al pari delle ipotesi di violenza esercitata mediante congiunzione carnale di parti del corpo.

Quanto esposto sorge da un ricorso presentato contro l'adozione di un provvedimento cautelare emesso dal GIP di Bologna a danno di un uomo, il quale simulando le vesti di medico ginecologico, ha contattato un certo numero di donne, alludendo alla falsa conoscenza di accertamenti medici dalle stesse effettuate o da effettuare e riferendo per tali accertamenti situazioni di urgenza di cui indagarne la natura.

Nello specifico, l'uomo, mediante l'utilizzo di un dispositivo mobile, le sollecitava a compiere atti di autoerotismo per finalità mediche oppure a scattare le rispettive zone genitali, da trasmettere a loro volta all'uomo.

Il vaglio operato dalla Corte è il seguente. Dopo aver declinato l'ascrivibilità della condotta incriminata al reato di molestie previsto all'articolo 660 c.p., rubricato «*Molestia o disturbo alle persone*» (*Chiunque, in un luogo pubblico o aperto al pubblico, ovvero col mezzo del telefono, per petulanza o per altro biasimevole motivo, reca a taluna molestia o disturbo, [...]*) ne ha statuito la sussistenza della più grave figura delittuosa prevista all'articolo 609-bis c.p.

Secondo il Giudice di Legittimità, seppur il reato di cui all'art. 609-bis c.p. condivide con il reato di molestie le caratteristiche di notevole turbamento psicologico per il soggetto passivo del reato, derivante dall'invasione dell'altrui condotta nella sfera individuale di un soggetto, ne diverge per un aspetto in particolare: nei casi di atti sessuali previsti all'articolo 609-bis c.p. il delitto risulta integrato dalla compromissione della libertà di determinazione sessuale nonché della personalità sul piano sessuale, la quale, costituisce, come precedentemente enunciato, una prerogativa la cui tutela è elevata alla stregua della categoria dei diritti inviolabili dell'uomo ai sensi di quanto disposto all'interno della Carta Costituzionale (artt.2 e 3), requisito che non è possibile estendere al reato di molestie ex. Art 660 c.p..

La sentenza infine, reca anche un'interessante precisazione quanto all'elemento soggettivo. Partendo dalla massima elaborata precedentemente dalla stessa Corte di Legittimità, per cui si ritiene sufficiente ai fini della configurabilità della natura sessuale dell'atto la «*mera conoscenza e volontà dell'azione tipica, il reato sussiste anche quando la condotta e l'offesa al bene protetto siano poste in essere per finalità diverse, quali la volontà di umiliare la*

persona o di porre in essere una vendetta, senza che venga coinvolta la sfera sessuale del soggetto che agisce».

La medesima ratio ha guidato la Corte in una successiva pronuncia: n. 18679/2016.

Si tratta di un ricorso esperito per ottenere l'annullamento della sentenza di condanna della Corte di Appello di Lecce per la quale il ricorrente viene condannato alla pena di un anno e tre mesi di reclusione, in ragione delle violenze esercitate ai danni di una giovane ragazza minorenni, per aver più volte tentato di baciare sulla guancia una giovane minorenni all'uscita da scuola, alludendo all'ingenuità e all'inoffensività dell'atto stesso.

L'evento in questione, consistente nel *«porre in essere una condotta insidiosamente rapida e tale sa superare l'altrui contraria volontà»* con i quali costringeva una giovane studentessa di quindici anni *«a subire atti sessuali consistiti in ripetuti tentativi, a volte riusciti, di baciarla sulla guancia dopo averla reiteratamente seguita all'uscita del liceo dalla stessa frequentata»*²⁹, ha consentito alla Corte di chiarire la qualificazione di tali atti «bordeline» consistenti in condotte non immediatamente riconducibili alla stregua di atti idonei a condurre alla lesione della sfera sessuale del soggetto e per tanto illeciti.

La Corte, al fine individuare adeguatamente la natura di «atto sessuale» del bacio sulla guancia e addivenire alla sua relativa valutazione in termini concreti, esordisce ricordando come il delitto di cui all'articolo 609-bis c.p. costituisce presidio a tutela della libertà personale dell'individuo in senso ampio.

La ratio della tutela risiede nella volontà di garantire la piena capacità di autodeterminarsi in assoluta autonomia e libertà in merito alla propria sfera sessuale contro *«ogni possibile condizionamento, fisico o morale, e contro ogni non consentita e non voluta intrusione nella propria sfera intima»*, in qualsiasi modo in cui essa si manifesta³⁰.

Trovando la libertà sessuale espresso riconoscimento altresì all'interno del Testo costituzionale, di cui all'artt. 2 e 3 comma2, quale forma di espressione della personalità dell'individuo, è essa proclamata come *«assoluta e incondizionata e certamente non incontra limiti nelle diverse intenzioni che l'altra persona possa esserci prefissata»*³¹.

Tale carattere di assolutezza riserva un criterio di intolleranza massima nei confronti di eventuali attenuazioni che possono derivare da un'indagine vertente su un fine ulteriore e diverso dalla semplice consapevolezza di compiere un atto sessuale, quale elemento estraneo

²⁹ Cass. Pen., Sez.III, ricorso n. 18679 del 5 maggio 2016, par. 3.0

³⁰ *Ibidem*, par. 3.1.

³¹ Cass. Pen., Sez.III, ricorso n. 18679 del 5 maggio 2016, par. 3.3.

alla fattispecie e non richiesto dalla lettera della norma di cui all'articolo 609-bis c.p, ai fini della qualificazione della rilevanza penale della condotta.

Da tale lettura, alla luce della natura del bene tutela e della centralità che deve essere riservata alla persona offesa, si deve ritenere esclusa la possibilità di adottare un'ottica interpretativa che conduca a tipizzare l'offesa vertente sulla sussistenza del «dolo specifico» o sulla presenza di qualsivoglia movente esclusivo, in quanto *«qualsiasi valorizzazione di questi atteggiamenti interiori sposterebbero il disvalore della condotta incriminata dalla persona che subisce la limitazione della libertà sessuale a chi la viola»*³².

Pertanto, secondo la Corte, la possibilità di considerare l'atto di natura «sessuale» deve sorgere da una valutazione che verte sul piano obiettivo, anziché soggettivo. Essa afferma *«è necessario e sufficiente che l'imputato sia consapevole della natura sessuale dell'atto posto in essere ... tale natura preesiste alla volontà dell'agente, non è da questi creata, né conformata... si può sostenere che la natura sessuale dell'atto deriva dalla sua attitudine ad essere oggettivamente valutato, [...], come erotico, idoneo cioè a incarnare il piacere sessuale o a suscitare lo stimolo, a prescindere dal fatto che proprio questo sia lo scopo dell'agente»*³³.

La ricostruzione circa la natura di una condotta alla stregua di atto idoneo ad essere ricompreso nella accezione di «sessuale», come inteso dalla giurisprudenza, rimanda altresì al contesto in cui esso si realizza, comprensiva del sentire comune vigente in un determinato luogo e momento storico.

Il fattore socioculturale è in grado di esercitare un'influenza tale da esimere alcune condotte dall'eventuale natura sessuale e ciò è coerente con il contesto in cui essa si inserisce o dai rapporti che intercorrono tra autore e vittima. Per tale motivo la Corte ritiene siano esse fattispecie da valutare caso per caso e con *«estremo rigore al fine di escludere ogni ragionevole dubbio sul punto»*.

La natura «sessuale» dell'atto assume valore anche alla luce del significato *«sociale»* della condotta, avendo riguardo alla consistenza di questa e all'oggetto del fatto materiale posto in essere (toccamenti, palpeggiamenti, ecc..) ma soprattutto, in caso siano essi elementi non immediatamente valutabili come elusivi della libertà di determinazione della sfera sessuale del soggetto passivo, è necessario compiere una valutazione attinente al *«contesto in cui l'azione di svolge, ai rapporti intercorrenti tra le persone coinvolte e ad ogni altro elemento eventualmente sintomatico di una indebita compromissione della libera determinazione*

³² *Ibidem*

³³ *Ibidem*, par. 3.4-3.5

della sessualità del soggetto passivo che sia oggettivamente e soggettivamente percepibile come tale»³⁴.

Il carattere notevole dell'impostazione argomentativa ed interpretativa intrapresa dal Corte denota un'attenta ricomprensione all'interno della nozione di atto sessuale di un ampio catalogo di condotte in cui difetta, al fine della persecuzione, il riferimento alla congiunzione carnale o ad atti di libidine come intesi nella disciplina previgente, al fine di compiere un distacco dalla concezione di atto sessuale impernato sui criteri di «fisicità e materialità».

L'atteggiamento interpretativo suggerito dalla Corte di Legittimità volge pertanto lo sguardo ad una sempre più comprensiva ed estesa tutela contro *«qualsiasi comportamento che costituisca un'ingerenza nella piena autodeterminazione della sfera sessuale»*, egualmente perseguibili e idonei a costituire oggetto di tutela processuale, per i quali il presupposto da cui far discendere l'integrazione del delitto *de quo* coincide con *«l'interesse di natura strettamente personale protetto dalla norma»* e cioè con l'effettiva *«disponibilità della sfera sessuale da parte della persona che ne è titolare»³⁵.*

Il carattere illecito del comportamento lesivo deve essere valutato alla stregua del *«rispetto dovuto alla persona e alla sua attitudine ad offendere la libertà di determinazione della sfera sessuale»* che prescindere e non può essere apprezzato dal grado di intrusione corporale subita dalla vittima; da ciò deriva l'innovazione giurisprudenziale: si ritiene sussistente il delitto di violenza sessuale altresì nell'ipotesi in cui tra il reo e la vittima non vi sia un effettivo contatto fisico.

³⁴ Cass. Pen., Sez. III, ricorso n. 18679 del 5 maggio 2016, par 3.11

³⁵ C. Parziale, D. Bartolucci, *La violenza sessuale*, in *Officina del diritto*, Giuffrè Editore, Milano, 2012.

3.3 Le condotte penalmente rilevanti nel reato di violenza sessuale

La riforma attuata dal Legislatore degli anni '90 attraverso la L.66/1996, costituisce un'opera connotata da una doppia natura: in primo luogo attraverso la predetta Legge il legislatore ha inteso inquadrare l'intera disciplina riguardante la salvaguardia della libertà di autodeterminazione sessuale dell'individuo all'interno del Capo rubricato «*Delitti contro la personalità individuale*», elevandone la tutela a bene giuridico primario ed inalienabile, quale corollario della libertà persona, che prescinde, al fine del suo riconoscimento, dall'identificarsi nel sentimento di moralità pubblica o dall'antiquato concetto di «buon costume»; in secondo luogo, di pari passo con la nuova e più ideona collocazione, al fine di scongiurare eventuali problematiche applicative inerenti l'inquadramento della fattispecie ora alla stregua di «violenza carnale» ora di «atti libidine», previsti all'interno della previgente normativa, ha proceduto ad unificarle sotto le vesti di una norma unitaria di cui all'articolo 609-bis³⁶.

La nuova formula del delitto in esame subordina ai fini dell'integrazione dell'elemento oggettivo del reato la sussistenza di due condotte alternative attraverso cui compiere l'atto sessuale: la costrizione di cui al comma 1, già prevista precedentemente alla Riforma e l'induzione di cui al comma 2.

Enunciando «*chiunque, con violenza o minaccia o abuso di autorità, costringe taluno a compiere o subire atti sessuali [...]*» il comma 1 dell'articolo 609-bis reprime la condotta identificabile nella costrizione, quale imposizione esercitata dal reo nei confronti del soggetto passivo, tale da vanificare e comprimere la capacità dello stesso di autodeterminarsi ed addivenire al compimento di un'azione in assenza di qualsivoglia facoltà di agire in libertà; da ciò discende come il soggetto passivo realizzi o si veda subire un determinato evento, dalla condotta scaturito, che prescindere dal requisito della volontarietà, in quanto né viene «*annullata o limitata la capacità di azione e di reazione, coartandone la capacità di autodeterminazione*»³⁷.

Al contrario, nella violenza sessuale induttiva, la condotta dell'agente è tale da persuadere la persona offesa a sottostare «*ad atti che, diversamente, non avrebbe compiuto, ovvero a subirli, strumentalizzandone la vulnerabilità e riconducendola al rango di un mezzo per il soddisfacimento della sessualità*»³⁸

³⁶ S. Seminara, *I delitti contro la persona*, Cap. settimo, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Giappichelli Editore, Torino, 202, pg. 173 e ss.

³⁷ Cass. Pen., 16 luglio 2020, ricorso n.27326, par. 5.

³⁸ *Ibidem*

Si tratta di due situazioni eterogenee e nettamente distinte in relazione al grado di coartazione esercitata dal soggetto attivo alla vittima ma altresì egualmente idonee ad incidere «*sul processo formativo della volontà della persona offesa, compressa nel primo caso fino ad inibire ogni diversa opzione ed orientata, nel secondo caso, conformemente alle intenzioni dell'agente*»³⁹.

Inoltre, rileva come la distinzione tra una condotta esercitata mediante costrizione e mediante induzione a compiere atti sessuali acquista significato solamente nel caso in cui tale costrizione viene inteso alla stregua di coartazione della vittima a praticare tali atti sulla propria persona. La differenza sistematica delle condotte prospettate all'articolo 609-bis c.p. risulta rilevante poiché da tale impostazione ne discende come il «subire atti sessuali» implica necessariamente un contatto fisico con la vittima, il quale prescinde nel caso di costrizione a compierli.

A sostenerlo è la stessa giurisprudenza di Legittimità. La Corte sottolinea l'esigenza che la vittima compia o subisca atti sessuali mediante un «*diretto coinvolgimento della sua corporeità*», da cui discende l'estraneità rispetto al delitto di violenza sessuale le condotte ad esempio di esibizionismo, quali dirette a offendere non la libertà sessuale della vittima nonché l'inviolabile libertà di autodeterminarsi nella propria sfera sessuale, bensì la sua libertà morale o il senso del pudore, connotando la fattispecie degli elementi costitutivi dei reati di cui agli artt. 527 c.p. («Atti osceni») e 610 c.p. («Violenza privata»).

Le condotte analizzate fino ad ora, come precedentemente enunciato, devono realizzarsi secondo precise modalità. Ai fini della tipicità penale delle aggressioni sessuali c.d. «costrittive» esse devono consistere in una costrizione mediante «*l'uso di violenza o minaccia o abuso di autorità*» (ai sensi del comma 1 dell'art.609-bis) ovvero, per quanto concerne l'aggressione di tipo «induttivo», in una influenza sul processo di formazione della volontà della vittima attuata attraverso «*l'abuso di inferiorità psichica o psichica o mediante inganno per esserci il colpevole sostituito ad altra persona*».

Nel sistema penale il concetto di violenza si identifica nell'estrinsecazione di energia fisica, la quale si offre ad una distinzione: *violenza-fine* e *violenza-mezzo*, rispettivamente orientata a cagionare un danno ovvero quale strumento ad un fine ulteriore⁴⁰. A tale distinzione segue un'ulteriore distinzione identificata nel concetto di violenza relativa e violenza assoluta, per le quali la prima accezione si concretizza nell'occasione in cui la vittima è privata di ogni

³⁹ Cass. Pen. S.U, 16 luglio 2020, ricorso n.27326, par. 5.

⁴⁰ S. Seminara, *I delitti contro la persona*, Cap. settimo, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Giappichelli Editore, Torino, 202, pg. 141.

possibilità di azione o difesa mentre si ha violenza relativa quando nella vittima permane ancora, seppur in forma fortemente limitata, una facoltà di scelta, la quale nella maggioranza dei casi assume una mera valenza formale in considerazione della forma fisica subita o in virtù della gravità del danno minacciato.

Il medesimo sentimento di compressione della libertà fisica o di autodeterminazione derivante dalla violenza e minaccia deriva altresì nell'occasione in cui la costrizione discende dal c.d. *abuso di autorità*⁴¹, realizzato mediante lo sfruttamento di poteri sulla vittima, tale da porla in condizione di conformarsi alle richieste nel timore delle conseguenze pregiudizievoli che potrebbero derivare da un rifiuto⁴².

Segue il concetto di minaccia quale circostanza consistente nella *«prospettazione di un male futuro e ingiusto la cui verifica dipende dalla volontà dell'agente»*, la quale può compiersi in forme diverse (es esplicita o implicita, reale o simbolica, diretta o indiretta) purché ognuna di esse sia idonea a causare una situazione tale condizionare l'altrui volontà ovvero l'altrui processo di formazione della volontà.

Sulla portata e l'ampiezza dei concetti di violenza e minaccia ai fini della configurazione di una condotta caratterizzata da tali circostanze all'interno del perimetro normativo dell'articolo 609-bis c.p., si è evidenziato sia in dottrina che in giurisprudenza come esse siano da intendersi quale circostanze contraddistinte da un certo grado di serietà o gravità, valutabile alla stregua di concreta idoneità di causare nella vittima un sentimento di timore e di impotenza rispetto alla condotta realizzata dall'agente.

La questione vertente sull'idoneità delle condotte in esame a coartare la volontà della vittima nei reati è stata parimenti affrontata dal Giudice di Legittimità. Nella sentenza n.1494/2001 ha statuito in primis l'equiparazione sul piano del turbamento conseguito dalla vittima della condotta di cui all'articolo 609-bis comma 1 c.p., escludendo ogni distinzione valoriale tra violenza e minaccia.

Successivamente ha chiarito che l'idoneità delle condotte in esame va *«analizzata in concreto, tenendo conto di ogni circostanza oggettiva e soggettiva»*⁴³, ricomprendendo formalmente nel novero delle condotte penalmente rilevanti ai sensi dell'articolo 609-bis c.p. anche una semplice minaccia o mera intimidazione psicologica realizzata in fattispecie

⁴¹ *«In tema di violenza sessuale, si parla di abuso di autorità ogniqualvolta un qualsiasi soggetto dotato di autorità pubblica o privata, abusi della propria posizione per costringere il soggetto passivo a compiere o subire atti sessuali»* Cass. Pen., S.U., 16 luglio 2020, n. 27326.

⁴² S. Seminara, *I delitti contro la persona*, Cap. settimo, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Giappichelli Editore, Torino, 202, pg. 176

⁴³ Cass. Pen., Sez. III, 2001, ricorso n. 1494.

particolari tali da condizionare o influenzare il processo mentale di libera determinazione della vittima, quale circostanze atte ad integrare gli estremi della violenza.

La disamina in merito ai caratteri di violenza e minaccia è emersa altresì in una successiva pronuncia della Corte di Cassazione. In tale sede la giurisprudenza della Corte ha ampliato il novero delle condotte ascrivibili al concetto di violenza appena enunciato, decretando la configurabilità del delitto di cui all'articolo 609-bis c.p. anche in occasione di condotte realizzata in assenza di esternazione di energia fisica identificabili in *«qualsiasi atto o fatto che abbia come ricaduta la limitazione della libertà contro la propria volontà»*⁴⁴.

⁴⁴ Cass. Pen., Sez. III, 18 febbraio 2010, ricorso n.6643.

3.4. Il consenso e la libertà sessuale come principi costituzionali: un'analisi alla luce dell'art. 2 Cost

L'elemento integrativo del consenso quale fattore imprescindibile nella disamina relativa alla configurabilità o meno del delitto di cui all'articolo 609-bis c.p. detiene, a seguito del notevole contributo fornito dalla Corte Costituzionale, al di fuori della sistematica del codice penale, formale valore e riconoscimento altresì all'interno della Carta Costituzionale⁴⁵.

Partendo dall'articolo 2 Cost, il Giudice delle Leggi, pronunciandosi con la sentenza n.11 del 1956, ha individuato tale noma quale sede ideale attraverso cui è possibile «*elevare a regola fondamentale dello Stato [...] il riconoscimento di quei diritti che formano il patrimonio irretrattabile della personalità umana: i diritti che appartengono all'uomo inteso come essere libero*»⁴⁶, proponendo un'analisi costituzionalmente orientata del consenso.

Attraverso la cornice posta dall'art. 2 Cost. il Legislatore ha formalmente imposto il riconoscimento di un ampio catalogo di diritti considerati inviolabili e nei quali la norma penale ex 609-bis c.p., che per antonomasia reprime e punisce qualsivoglia condotta atta a ledere le libertà e i diritti connessi alla sfera più intima dell'individuo, quale quella sessuale, si innesca agiatamente.

A sostegno di tale prospetto, la Corte argomenta quanto segue. Se un vasto catalogo di diritti fondamentali riconosciuti a ciascuno in quanto individuo viene ampiamente individuato negli articoli successivi all'art. 2 Cost, affinché possano essere essi ricompresi nel perimetro della norma in questione, è necessario considerare il rinvio a tale articolo da intendersi come mutabile, pertanto non fisso o concluso ai soli diritti originariamente accolti nella Carta Costituzionale⁴⁷.

Da ciò discende la possibilità di intendere l'art. 2 cost. quale «*norma in bianco*» ideata ad accogliere nel novero dei diritti tutelati all'interno della Costituzione «*tutti quegli interessi che l'evoluzione della coscienza sociale porta ad accreditare*»⁴⁸.

⁴⁵ S. Di Giovanni, *Il reato di violenza sessuale: riflessioni costituzionalmente orientate in tema di consenso*, in *Gruppo di Pisa- Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale*, pg. 6 e ss.

⁴⁶ Corte Cost., 19 giugno 1956, n.11, in *G.U.* n. 168 del 7 luglio 1956, consultabile in: <https://www.cortecostituzionale.it> (ultimo accesso in data 14 maggio 2024).

⁴⁷ P. Grossi, in *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Padova, 1972, pg. 160 e ss.

⁴⁸ S. Di Giovanni, *Il reato di violenza sessuale: riflessioni costituzionalmente orientate in tema di consenso*, in *Gruppo di Pisa- Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale*, pg. 6 e ss.

Segnatamente, a risultare decisiva nella tematica del consenso sotto un punto di vista costituzionalmente orientato, è la sentenza della Corte Costituzionale n.561 del 1987, la quale indagando il tema della risarcibilità del danno morale nei confronti dei soggetti vittime di violenza carnale, ha attribuito alla sfera sessuale dell'individuo il carattere di essenziale espressione della personalità dell'individuo, la quale deve tradursi nella sua elevazione a diritto inviolabile, di cui ognuno deve poter disporre liberamente in quanto diritto soggettivo assoluto da «ricomprendere tra le posizioni soggettive direttamente tutelate dalla Costituzione», inquadrato pertanto tra i diritti che l'art 2 Cost. si impone di garantire. Attraverso le parole della Corte la libertà sessuale viene formalmente ricondotta all'interno dell'ambito di applicazione dell'art. 2 Cost⁴⁹.

Premessa la possibilità di riconoscere alla libertà sessuale la natura di diritto inviolabile, è possibile attribuire conseguentemente rilevanza costituzionale all'elemento del consenso dell'atto sessuale laddove esso sia inteso quale veicolo attraverso cui il diritto alla libertà sessuale viene esercitato.

In tale prospettiva essa assume rilievo sotto due profili. Primariamente, essa si esplicita in senso negativo, quale libertà di agire in difetto di qualsivoglia interferenza o costrizioni e allo stesso tempo quale possibilità di addivenire a scelte autonome in relazione alla propria sessualità, in assenza di lesioni a diritti di terzi i quali rispetto a tale scelta non abbiano manifestato valido consenso⁵⁰. Secondariamente, la libertà di autodeterminazione sessuale si presenta come «modalità auto-affermativa» della persona umana, che dunque può sostanziarsi in un diritto del soggetto a porre in essere pratiche sessuali non lesive del diritto altrui.⁵¹

Alla luce di ciò è possibile sostenere come la libertà sessuale debba essere considerata quale libertà di autodeterminazione in merito alla propria sfera sessuale, riconosciuta ad ogni individuo, in quanto strettamente connessa ad una manifestazione del consenso alla partecipazione all'atto sessuale da parte del soggetto terzo. Esso, in quanto diritto personalissimo, non può essere espresso se non dal soggetto a cui tale diritto è attribuito, escludendo pertanto l'ipotesi per cui sia ritenere valida la manifestazione di un consenso espresso da soggetto diverso da quello a cui fa riferimento.

⁴⁹ F. Modugno, *I "nuovi diritti" nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995, 38- 39, il quale annoverava tra i "nuovi diritti" anche il diritto alla libertà sessuale, intesa quest'ultima come esplicazione della libertà personale e riconoscendone dunque l'invulnerabilità.

⁵⁰ S. Di Giovanni, *Il reato di violenza sessuale: riflessioni costituzionalmente orientate in tema di consenso*, in *Gruppo di Pisa- Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale*, pg. 44

⁵¹ *Ibidem*

Dunque, così inteso il requisito del consenso, l'eventualità della sua insussistenza comporta non soltanto la concretizzazione del reato di violenza sessuale ai sensi dell'art. 609-bis c.p., ma anche la compromissione e lesione del diritto attribuito a ciascun individuo ad essere libero di autodeterminarsi nella sfera sessuale⁵², nonché al «*diritto di libera esplicazione delle proprie qualità e facoltà sessuali*» e di «*diritto alla pretesa che nessuno aggredisca il corpo altrui per finalità sessuali*».

Nonostante il formale riconoscimento, soprattutto ad opera delle argomentazioni fornite dalla Corte Costituzionale⁵³, il Legislatore italiano della fine degli anni Novanta, nel redigere la lettera del reato di violenza sessuale, collocato a seguito della L. 66/1996 all'articolo 609-bis c.p., ha omesso di impennare testualmente la repressione degli atti sessuali lesivi della libertà di autodeterminazione sessuale dell'individuo sul requisito del consenso.

Al contrario dovrebbe assumere rilevanza centrale nel reato di violenza quale indice della consapevole volontà della persona offesa di partecipare all'atto sessuale.

Esso risulta nel testo della norma («costringere a compiere o subire atti sessuali») piuttosto un fattore implicito e tale impostazione può risultare non sufficiente per risolvere le problematiche che scaturiscono dai labili confini non esplicitati del consenso stesso e dunque dall'interpretazione che l'autorità giudiziaria potrebbe dedurre.

Significativa in tal senso è la sentenza n. 2277 del 2022 della Corte di Appello di Torino, la cui pronuncia fonderà motivo di ricorso presso la Corte europea dei Diritti dell'Uomo nel noto caso «*J.L. contro Italia*», oggetto di approfondita analisi nel capitolo primo del presente elaborato.

Essa può essere definita l'esempio più lampante delle difficoltà riscontrabili nelle parole dei giudici di merito, inidonee ad offrire un'interpretazione costituzionalmente orientata del consenso (o dissenso) all'atto sessuale nonché della consecutiva discrasia interpretativa tra le corti di merito e legittimità.

Quest'ultima è fermamente consolidata nel ritenere la norma di cui all'articolo 609-bis fondata in *primis* sull'elemento consensuale e di conseguenza il carattere di imprescindibile essenzialità ai fini della configurazione del delitto e sul piano processuale.

Tuttavia, di converso, sussiste tra i giudici di merito la tendenza a discostarsi dall'interpretazione nomofilattica della Corte di Cassazione⁵⁴.

⁵² V. Musacchio, *Il delitto di violenza sessuale (Art. 609-bis c.p.)*, Padova, 1999, 11.

⁵³ Cfr. pag. 18.

⁵⁴ Cfr. Corte d'appello dell'Aquila, 22 marzo 2023, n. 105

Si ricorda che nell'ordinamento italiano, appartenente alla macrocategoria dei sistemi giudiziari c.d. di «*civil-law*», non sussiste, al di fuori della tassativa ipotesi prevista all'articolo 384 c.p.c., l'obbligo da parte del giudice di merito di uniformarsi a quanto statuito dalla Cassazione, la cui pronuncia esula dal concetto di «precedente», ma attiene meramente ad un'altra fase del giudizio del medesimo caso.

Il giudice è soggetto soltanto alla legge, in condizioni di indipendenza ed imparzialità nell'esercizio dell'attività interpretativa ed applicativa della legge e da ciò consegue l'impossibilità da parte dell'ordinamento di prevedere una sanzione per il fatto di non aver aderito ad un precedente, anche nel caso in cui sia esso formulato dall'organo posto al vertice del sistema giudiziario, detentore del potere nomofilattico, quale la Corte di Cassazione. Un'eventuale sentenza emanata dal giudice di merito in discrasia con l'orientamento interpretativo fornito dal Giudice di Legittimità costituisce un provvedimento non passibile di impugnazione o annullamento, per il solo fatto che non sia esso conforme ad un precedente.

Nonostante non sia possibile attribuire al precedente e quindi all'interpretazione fornita dalla Cassazione riguardo ad un determinato tema giuridico, la caratteristica vincolatività, di cui al contrario godono i provvedimenti emanati dalle autorità giudiziarie appartenenti agli ordinamenti del c.d. *common law*, quanto stabilito dal giudice nomofilattico, detiene senza dubbio un certo grado di rilevanza e valenza. Tale attitudine viene definita «*efficacia persuasiva*» o «*precedente influente*»⁵⁵.

L'autorevolezza del precedente come elaborato dalla Cassazione è attribuibile in ragione della posizione del giudice all'interno dell'ordine giudiziario nonché per via della «*qualità della motivazione del provvedimento che forma il precedente: il grado di persuasività degli argomenti, la sua chiarezza e la linearità*»⁵⁶.

Alla luce dell'assenza di un obbligo positivo di aderire a provvedimenti emessi dal Giudice di Legittimità, l'elaborazione di pronunce rispetto ad esso divergenti, appaiono problematiche sotto più prospettive. In primis, in tema di consenso di cui all'articolo 609-bis, un'interpretazione differente comporta un allontanamento dai confini

⁵⁵ A. Proto Pisani, *Il precedente nella giurisprudenza*, (consultabile in: https://www.questionegiustizia.it/data/rivista/articoli/549/qg_2018-4_05.pdf)

⁵⁶ *Sull'autorevolezza del precedente incide anche il rapporto tra concisione e qualità della decisione. «La concisione della esposizione dei fatti rilevanti, delle norme e dei principi giuridici applicati, rende in modo più sicuro percepibili le ragioni di fondo della decisione. Non è solo questione di stile, è segno di un modo non esoterico ma democratico di esercizio della funzione»*, P. Vittoria, *La motivazione della sentenza tra esigenze di celerità e giusto processo*, in M. Acierno, P. Curzio, A. Giusti, *La Cassazione civile*, Cacucci Editore, Torino, 2020, cit., p. 466).

costituzionalmente riconosciuti della libertà sessuale; inoltre, dal punto di vista dell'«oggettività dei magistrati»⁵⁷ la ricostruzione della fattispecie al vaglio dell'autorità giudiziaria attorno ad elementi diversi dal consenso, quali le attitudini e le abitudini sessuali della vittima, la sua personalità, il capo di abbigliamento indossato o la capacità o meno della stessa di resistere alla violenza⁵⁸. Si tratta di elementi scarni di valore ai fini dell'indagine sulla volontarietà della persona offesa dal reato di partecipare all'atto sessuali, le cui attività di riscontro probatorio, in seno al procedimento, risultano intrinsecamente portatrici di un elevato grado di attitudine nel giudizio stereotipi sulla vittima donna e di conseguenza la sussistenza di un processo vittimizzante nei suoi riguardi.

Un notevole esempio può essere fornito dalla sentenza n.2408 del 2017⁵⁹, emanata dalla Corte di Appello di Ancona.

In tale occasione, la Corte ritiene non configurabile il reato di cui all'articolo 609-bis c.p., fornendo un'interpretazione che esula totalmente dai principi che hanno ispirato la Corte di Cassazione ad aderire ad una visione costituzionalmente orientata del consenso. Segnatamente, il fulcro attorno al quale il Giudice di secondo grado ha imperniato la pronuncia attende in maniera preponderante all'assenza, sul vestiario della vittima, di segni di costrizione o «forzatura» nel toglierli, quali ad esempio strappi, evidenziando, secondo la ricostruzione stereotipata dei giudici la sussistenza di un assenso da parte della vittima a collaborare e quindi aderire, con consenso, seppur tacito, all'atto sessuale, minandone l'attendibilità in sede di testimonianza⁶⁰.

Alla luce di quanto esposto, l'auspicio ad un intervento legislativo che espliciti il requisito del consenso all'interno della norma di cui all'art. 609-bis, al fine di offrire una tutela costituzionalmente orientata e rinforzata alla protezione della libertà sessuale, come quanto disposto all'interno di una recente norma introdotta dalla Legge n. 69 del 2019 rubricata «*revenge porn*» (Art. 612-ter c.p.). Qui, la condotta di «*consegnare, cedere, pubblicare o diffondere immagini o video a contenuto sessualmente esplicito, destinati a rimanere*

⁵⁷ S. Di Giovanni, *Il reato di violenza sessuale: riflessioni costituzionalmente orientate in tema di consenso*, in *Gruppo di Pisa- Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale*, pg. 9.

⁵⁸ Si pensi anche alla sentenza del Tribunale di Lodi, sulla quale la Corte di Cassazione è stata chiamata a pronunciarsi con la sentenza n. 5512 del 2020. Anche la sentenza descritta in S. BISSARO, *Quando venti secondi sono troppi... sui tempi di reazione della vittima di una violenza sessuale*, alla luce di una controversa e discutibile decisione del Tribunale di Busto Arsizio, in *Osservatorio violenza sulle donne, 2022* e in A. N. PINNA, *Violenza sessuale e ricerca del dissenso della vittima: la difficoltà dei giudici di merito a recepire gli insegnamenti della Corte di Cassazione*, in *Sistema Penale, 2022*.

⁵⁹ Corte di Appello di Ancona, sez. penale, 23 novembre 2017, n. 2408.

⁶⁰ S. Di Giovanni, *Il reato di violenza sessuale: riflessioni costituzionalmente orientate in tema di consenso*, in *Gruppo di Pisa- Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale*, pg. 9.

privati» è tale da configurare reato laddove essa venga realizzata in assenza del «consenso delle persone rappresentate»⁶¹

Ciò che ne deriverebbe sarebbe in primo luogo un'elevazione degli standard di tutela riservati alla vittima, derivante dalla mera indagine incentrata sul consenso, valido e perdurante così come inteso dalla Corte di Cassazione; inoltre l'adesione ad un'interpretazione del consenso, fedele ad una visione aderente ai principi e ai valori costituzionali, garantirebbe di ridurre la discrasia interpretativa tra giudici di merito e di legittimità, mediante la definizione di confini più netti dello stesso 609-bis c.o., favorendo estraneità di pregiudizi e stereotipi sulla donna rispetto al luogo che per antonomasia è la sede del riconoscimento e la tutela dei diritti soggettivi di ogni individuo, l'aula di tribunale. L'introduzione di concezioni e pratiche giudiziarie stereotipate limita o mettono a repentaglio l'oggettività che dovrebbe caratterizzare i giudizi di merito, incapaci di garantire una piena ed efficace tutela, già da tempo definita nella sua impostazione, della libertà sessuale e dell'autodeterminazione del soggetto nella sfera più intima del suo essere⁶².

⁶¹ Articolo 612-ter c.p. comma 1, Titolo XII, Capo III, Sezione III «*Dei delitti contro la libertà morale*»

⁶² S. Di Giovanni, *Il reato di violenza sessuale: riflessioni costituzionalmente orientate in tema di consenso*, in *Gruppo di Pisa- Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale*, pg. 11

3.4.2 Il contributo della Corte di Legittimità sul carattere essenziale del consenso

Alla luce di quanto appena descritto, nonostante la reticenza dei giudici di merito a dare seguito ad un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'elemento consensuale e la problematicità interpretativa che la struttura del reato di violenza sessuale pone, vige in tema una consolidata giurisprudenza elaborata dalla Corte di Cassazione.

La Corte ha da tempo ribadito, con diverse ed importanti pronunce, che il reato di violenza sessuale non risulta integrato solamente dalla sussistenza di una condotta lesiva della libertà di autodeterminazione sessuale, ma vige in particolare in assenza di un consenso validamente prestato o in presenza di un implicito dissenso⁶³.

Il percorso interpretativo intrapreso della Corte di Cassazione ha principio nel 2019, con la sentenza n.18846 del 2019.

In tale sede i Giudici di Legittimità statuendo l'espreso riconoscimento della responsabilità imputabile ad un medico, il quale, nell'esercitare l'attività sanitaria, ha fatto ricorso a pratiche ospedaliere, lesive ed ingerenti la sfera sessuale di una paziente, in assenza di un suo previo nonché doveroso consenso informato⁶⁴. La presente richiama un'importante giurisprudenza costituzionale, ossia la sentenza n. 438 del 2008, con la quale la Corte Costituzionale ha sancito il valore del consenso informato, quale manifestazione di una consapevole adesione ad un trattamento sanitario da ricondurre all'alveo dei diritti fondamentali nonché inviolabili di cui agli artt. 13 e 32 Cost.

Il richiamo operato ha la finalità di sottolineare la vigente consapevolezza già maturata dalla Corte Costituzionale in merito alla finalità e al carattere inviolabile del consenso, seppur relativamente all'ambito medico-sanitario.

Di notevole rilevanza è altresì la pronuncia n. 52399 del 2018.

Il ricorso da cui origina la sentenza sorge da una vicenda in cui un uomo, qualificato come operatore sociosanitario, assumeva le vesti e le qualità di dipendente di un ospedale di Bologna, «*violando i doveri di incaricato di pubblico servizio di livello esecutivo*»⁶⁵. Segnatamente, l'abuso in questione deriva dall'aver indossato il vestiario tipicamente riferibile al reparto di Ostetricia e dell'aver presenziato nel predetto reparto, trattenendosi

⁶³ Cass. pen., sez. III, 20/11/2019, n. 10372.

⁶⁴ In merito, l'argomentazione fornita dalla Corte si innesta sul presidio contenuto all'art 1 della legge L. 219 del 2017 recitante « [...] *nessun trattamento sanitario può essere iniziato e proseguito se privo di consenso libero ed informato della persona interessata, tranne casi espressamente previsti dalla legge*», L. 22 dicembre 2017, n.219, *Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento*, in G.U Serie Generale n.12 del 16 gennaio 2018)

⁶⁵ Cass. Pen., Sez. III, 19 giugno – 21 novembre 2018, n. 53599, par. 2

nei locali in cui vengono conservati i biberon con il latte delle «perpuere», apparendo e palesando il titolo di inserviente di reparto addetto al servizio notturno.

In tale sede una neomamma, si è rivolta all'uomo al fine di ottenere informazioni utili in merito alla quantità di latte da estrarre e conservare per la successiva somministrazione alla prole appena nata, ignorando l'indebita presenza dello stesso all'interno del reparto di Ostetricia.

L'errore di valutazione inerenti le qualità professionali dell'uomo sorgono, segnatamente, dal compimento da parte dell'apparente inserviente di un «*atto tipico della professione propria dei medici, delle ostetriche e delle infermiere*», ai quali egli si è sostituito con l'inganno, usurpandone la relativa funzione nonché «*approfittando delle condizioni psichiche della puerpera (art. 61, n.5 c.p.)*».

L'atto in questione si concretizzava nell'invito alla donna a scoprire il seno ed effettuare su di esso manovre di palpazione e compressione, al fine di favorire il defluire del latte materno in modo agevole.

Per essersi sostituito al personale sanitario a ciò specificamente preposto, per aver assunto indebitamente le vesti di inserviente di reparto, violando i doveri di «*incaricato pubblico servizio di livello esecutivo*», praticando e costringendo la donna, parte offesa, a subire atti sessuali, l'uomo è stato condannato dal Tribunale di Bologna alla pena di anni 1 e mesi 2 di reclusione relativo al reato di cui all'art. 609-bis commi 2 e 3 c.p.

A seguito del provvedimento di condanna l'uomo ha presentato ricorso alla Corte di Appello di Bologna, la quale statuisce nuovamente la sussistenza del presupposti per una condanna, confermando il verdetto del Tribunale di Primo grado.

Segue il ricorso presso la Corte di Cassazione

In tale sede l'uomo, tramite difensori, lamentava la violazione di cui all'art. 606 comma 1 lettera e c.p.p.⁶⁶, affermando come il silenzio serbato al momento dell'atto di palpazione, nonché prima dello stesso, sarebbe da valutare quale «*comportamento idoneo per configurare la sostituzione di persona. Invece il silenzio, se non è accompagnato da condotte commissive, non può mai configurare il reato di cui all'art. 494 c. p⁶⁷⁶⁸*»

⁶⁶ «*Il ricorso per cassazione può essere proposto per i seguenti motivi: [...] mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione, quando il vizio risulta dal testo per provvedimento impugnato ovvero da altri atti del processo specificatamente indicati nei motivi di gravame*», Art. 606 comma 1 lettera e c.p.p.

⁶⁷ «*Chiunque, al fine di procurare a sé o ad altri un vantaggio odì recare ad altri un danno, induce taluno in errore, sostituendo illegittimamente la propria all'altrui persona, attribuendo a sé o ad altri [...] una qualità a cui la legge attribuisce effetti giuridici [...]*», Art. 494 comma 1 c.p.p.

⁶⁸ Cass. Pen., Sez. III, 19 giugno – 21 novembre 2018, n. 53599, par. 2.2

A prova dell'assenza nelle intenzioni dell'uomo di volersi sostituire ad altri, egli adduce al noto vestiario che in tale reparto il personale sanitario infermieristico usualmente indossa, caratterizzato da un «colletto blu», distinto da quello previsto per gli operatori sociosanitari il quale è invece giallo.

Nel ricorso viene sottolineato come l'uomo aveva opportunamente indossato la propria divisa, la quale rendeva ben riconoscibile la qualifica da lui rivestita e dalla quale la donna poteva agilmente dedurre l'eventuale incompetenza a praticare un simile atto.

In considerazione di tali elementi si configura quanto meno un consenso putativo della donna alla manovra effettuata.

Esso, rinvenibile all'interno dell'articolo 59 comma 4 del c.p., configura una *species* consensuale, per il quale colui che agisce ritiene che il titolare del diritto abbia prestato il consenso, da cui ne deriva quanto segue: sebbene il fatto non sia esente dall'essere considerato egualmente illecito, l'autore dello stesso, avendo agito in assenza di dolo, non sarà soggetto ad alcuna sanzione, ai sensi del terzo comma dell'art.59 c.p.

Recitando «*se l'agente ritiene per errore che esistano circostanze di esclusione della pena, queste sono sempre valutate a favore di lui*», tale norma attiene al regime di imputazione delle circostanze, le quali, sono a capo all'agente solamente se da questi ritenute esistenti, indipendentemente dalla conoscenza che di esse ha l'autore.

Ne deriva che, in assenza di un grado di colpa inquadabile alla stregua del dolo, all'agente sarà ugualmente imputabile, ma a titolo di colpa se il fatto, derivante da un'ipotesi di errore, è «*preveduto dalla legge come delitto colposo*»⁶⁹.

Nel caso di specie la Corte ritiene che l'esimente putativa incontra un limite ben preciso: «*essa non è configurabile nel delitto di violenza sessuale*».

L'esclusione del consenso putativo in occasione del delitto in questione deriva dalla centralità stessa che il consenso validamente prestato riveste in figure di reato lesivi della sfera sessuale dell'individuo, in quanto «*la mancanza del consenso costituisce requisito esplicito della fattispecie e l'errore sul dissenso si sostanzia, pertanto, in un errore inescusabile*⁷⁰» e pertanto è inidoneo a fondare la valutazione della circostanza vertente sull'errore a favore del ricorrente.

Partendo da tale considerazione, la Corte di legittimità giunge ad affermare il principio di diritto che segue.

⁶⁹ Articolo 54 comma 4 c.p.

⁷⁰ Cass. Pen., Sez. III, 19 giugno – 21 novembre 2018, n. 53599, par. 4

Muovendo dalla considerazione per cui ai fini della valutazione della sussistenza dell'elemento soggettivo del reato di violenza sessuale, ravvisabile nel c.d. dolo generico, consistente nella coscienza e volontà di compiere un atto invasivo della libertà sessuale della vittima, è sufficiente che *«l'agente abbia la consapevolezza del fatto che non sia stato chiaramente manifestato il consenso da parte del soggetto passivo al compimento degli atti sessuali a suo carico»*; da ciò consegue il carattere irrilevante di un eventuale errore vertente sull'espressione del dissenso, quantunque esso non si sia manifestato in forma espressa, *«in considerazione dell'errore della vittima sulla posizione personale dell'imputato che era stato scambiato per un infermiere»*⁷¹ non autorizzato pertanto ad effettuare, a qualsiasi titolo sulla donna alcune pratica medica.

Nella vicenda in esame è desumibile l'intenzione dell'uomo di profittare dell'errore della neomamma, conscio *«dell'assenza del consenso della vittima, o del consenso viziato»* dalla falsa rappresentazione della persona offesa in merito alle qualità professionali dell'agente.

L'analisi posta dalla Cassazione istituisce un principio determinante a sostegno del carattere essenziale del consenso di cui all'art. 609 bis c.p., per il quale, attraverso l'apporto interpretativo della giurisprudenza, ai fini della sussistenza dell'elemento soggettivo del reato di violenza sessuale, si ritiene determinante e sufficiente che l'agente sia consapevole dell'assenza di qualsivoglia forma di consenso manifestato dal soggetto passivo al compimento di atti sessuali a suo carico. Segnatamente, l'approfittare dell'errore altrui, diversamente da quanto previsto per altre tipologie delittuose (es sostituzione di persona 494 c.p.), assume nel reato di violenza sessuale assoluta rilevanza.

Tale rilevanza discende, non solo dall'impostazione letterale della norma, ma soprattutto in ragione della particolare delicatezza di cui consta il bene giuridico tutelato nei delitti contro la libertà personale di autodeterminarsi nella propria sfera sessuale.

Da ciò ne deriva l'impossibilità di configurare una circostanza scriminante relativa all'errore sul consenso di cui all'art. 59 c.p.

L'analisi relativa al carattere di assoluta centralità del consenso secondo la giurisprudenza della Corte di Legittimità è rinvenibile da ultimo all'interno di una recente sentenza: n. 19599 del 2023.

Per il tramite di essa la Corte ha potuto arricchire il patrimonio giurisprudenziale inerente all'elemento consensuale attraverso la disamina vertente sul confine tra «mancanza di consenso» e «manifestazione di dissenso» da parte della persona offesa.

⁷¹ *Ibidem*, par 4.3

La vicenda in esame sorge a seguito del ricorso proposto dal Procuratore generale della Repubblica presso la Corte di Appello dell'Aquila avverso ad una sentenza da quest'ultima emanata nel maggio del 2022.

Segnatamente, il Giudice di secondo grado, in riforma alla sentenza pronunciata dal tribunale dell'Aquila del 2019, ha statuito l'assoluzione nei confronti di due giovani ragazzi, ravvisando l'insussistenza del fatto in ordine al delitto di cui all'art. 609- octies c.p., commesso nei confronti di una giovane ragazza, al tempo del fatto minorene.

In merito, al contrario il Giudice per le Indagini preliminari, nel primo grado di giudizio, aveva pronunciato, ad esito di giudizio abbreviato, condanna alla pena di quattro anni di reclusione.

La motivazione relativa al ricorso si estende in primis alla sussistenza del vizio di cui all'art. 606 lettera e c.p.c., per «*mancaza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione per travisamento della prova costituita dalle indagini tecniche svolte dai Carabinieri*»⁷², la quale, secondo il ricorrente Procuratore Generale, è ravvisabile nell'«*infedeltà della motivazione rispetto al processo, con conseguente distorsione del patrimonio conoscitivo valorizzato dalla motivazione rispetto a quello effettivamente acquisito nel giudizio*»⁷³.

In particolare, ad essere travisato risulta essere il significato scientifico della prova derivante dai risultati dell'indagine, al quale è dedicato solamente un'esigua descrizione, nonché all'attribuzione allo stesso di un «*valore sostanzialmente neutro*», a fronte dell'ammissione da parte dei due imputati dell'avvenuto incontro sessuale.

La descrizione citata, concludeva nella sussistenza di tracce biologiche rinvenute sugli indumenti indossati dalla persona offesa al momento del fatto, attribuibile ad entrambi gli imputati, definite alla stregua di «*profilo genetico misto*».

Con «profilo genetico misto» si intende «*il risultato di una commistione di materiale genetico generato da due o più individui che si determina quando tali soggetti partecipano alla formazione di una traccia biologica fisicamente non separabile nei differenti contributi*»⁷⁴ e da ciò discende che al fine di condurre ad un profilo «misto» tali materiali genetici devono necessariamente essere mischiati, in una circostanza di immediatezza o quasi contemporaneità.

Di per sé, tale aspetto, rende inattendibile nonché inverosimile, la tesi difensiva proposta dagli imputati, i quali sostenevano che il rapporto consensuale in questione, fosse avvenuto

⁷² Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n. 19599, par. 2.1.

⁷³ *Ibidem*.

⁷⁴ Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n. 19599, par. 2.1.1

in tempi diversi e l'incompatibilità che ne deriva risulta al contrario in armonia con la versione dei fatti così come narrati dalla giovane vittima.

Il ricorrente Procuratore nel ricorso lamenta il *modus operandi* adottato dalla Corte di Appello dell'Aquila in riferimento alla superficiale presa in considerazione della «consulenza tecnica psicologica, della documentazione sanitaria del reparto psichiatrico dell'ospedale e dei verbali di sommarie informazioni testimoniali resi dai sanitari della clinica psichiatrica» a cui la giovane si è affidata a seguito dell'episodio, nella quale palesava la presenza di «gravi e indiscutibili segni rivelatori di abuso sessuale».

Al contrario dalla sentenza impugnata a risultare rilevante risulta piuttosto essere l'intervento del medico psicologo, nominato dai difensori degli imputati, «funzionale alla demolizione dell'attendibilità della vittima, astraendoli dal tenore complessivo delle stesse, da cui emergeva invece lo stato di acuto dolore nel disvelamento della violenza patita»⁷⁵.

Infine, a concludere i motivi del ricorso, il ricorrente solleva la sussistenza di gravi deficit di «adeguatezza, congruità e logica» di cui si sostanzia la sentenza impugnata, nella quale risulta omesso il c.d. canone di «motivazione rafforzata»⁷⁶.

Secondo il ricorrente all'interno del giudizio di secondo grado non è stato apportato alcun contributo di novità rispetto agli elementi probatori analizzati in sede di giudizio di primo grado e tale mancanza avrebbe «reso necessario uno sforzo motivazionale particolarmente inteso da parte della Corte di Appello dell'Aquila per ribaltare la valutazione effettuata da detto giudice»⁷⁷.

Nello specifico, il giudice di secondo grado ha omesso di procedere ad un confronto con gli elementi probatori, consti di un di oggettivo ed inconfutabile grado di attendibilità e rilevatori della sussistenza della consumazione di un atto sessuale non consensuale, al contrario valorizzati dal Giudice di prime cure (quali i capelli bagnati della vittima la sera del fatto, le macchie di sangue sul tetto nei giorni successivi, le ecchimosi riscontrate sulle braccia della ragazza per giorni dopo il fatto, i pantaloni strappati ecc.).

Congiuntamente al Procuratore generale della Corte di Appello dell'Aquila, è proposto ricorso altresì dalla vittima, costituitasi parte civile, attraverso cui la giovane donna ha mosso diverse censure.

⁷⁵ *Ibidem*

⁷⁶ «l'obbligo di motivazione rafforzata costituisce una delle principali garanzie epistemologiche del giudizio penale di appello, gravando sul giudice di seconde cure che riformi la sentenza di primo grado per dissenso probatorio, in particolare trasformando l'assoluzione in condanna o viceversa» (consultabile alla pagina web: <https://www.sistemapenale.it>), ultimo accesso in data 21 maggio 2024.

⁷⁷ Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n. 19599, par. 2.1.3

In primo luogo, l'assenza da parte del Giudice di seconde cure, di qualsivoglia atteggiamento in sede testimoniale, atto ad impedire il processo di vittimizzazione secondaria; secondariamente, la Corte avrebbe ritenendo le dichiarazioni «*rese sui fatti oggetto di imputazione*» progressivamente discordanti nonché «*sensibilmente diverse*», ne ha minato l'attendibilità in seno al procedimento, incorrendo peraltro in «*stereotipi culturali sedimentati*»⁷⁸.

Da ultimo, la ricorrente lamenta come la sentenza impugnata prescindendo totalmente dal prendere in considerazione l'aspetto volitivo o meno del rapporto sessuale da parte della persona offesa, ancorché l'insussistenza dello stesso costituisce elemento cardine del delitto. In ossequio a tali ragioni la Corte di Cassazione si esprime quanto segue.

Ritiene l'emersione di tracce sull'indumento indossato dalla vittima di particolare rilevanza in quanto «*in maniera oggettiva e scientifica*» sanciscono l'idoneità ad accertare la consumazione del delitto di cui all'articolo 609-bis c.p. in maniera simultanea, in quanto «*misti*», ossia derivanti dalla commistione di materiale genetico da due o più individui «*non separabili nei differenti contributi*». La Corte ritiene che la sentenza impugnata consti di una lapalissiana contraddizione tra il «*significato della prova e la percezione che di essa ha tratto la Corte distrettuale*»⁷⁹.

Per quanto concerne il motivo del ricorso concernente l'obbligo, per il giudice di secondo grado di fondare il provvedimento su una «*motivazione rafforzata*» in caso di ribaltamento della sentenza di primo grado, la Corte di Legittimità, pur non potendo stabilire se la decisione in questione offra in termini effettivi la ricostruzione più idonea ai fatti, è legittimata a verificare se le ragioni addotte siano «*compatibili con il senso comune*»⁸⁰.

Considerando il vizio di motivazione sussiste alla condizione per cui è dimostrabile che il testo del provvedimento sia «*manifestamente carente di motivazione e/o logica*», nonché esso assuma il carattere della decisività, ossia sia idoneo ad «*incidere sul compendio indiziario così da incarnarne la capacità dimostrativa*», ne deriva che, in caso di capovolgimento della pronuncia di prime cure, esso necessiti un *quid pluris*⁸¹.

Tale operazione presuppone la presa in considerazione di una serie di elementi di fatto all'interno di un ragionamento induttivo⁸² «*tendente a porre in luce i collegamenti e la*

⁷⁸ Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n. 19599, par 3.0

⁷⁹ *Ibidem*

⁸⁰ Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n. 19599, par 3.1

⁸¹ Cas. Pen., Sez. III, 3 aprile 2003, n.15756.

⁸² «*che si sostanzia nell'osservazione della realtà fenomenica da cui astrarre enunciati generali sulla regolarità dei fenomeni, che verranno denominati come leggi*», Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n. 19599, par 3.3

confluenza in un medesimo contesto dimostrativo»⁸³, mediante una valutazione probatoria «bifasica, essendo in prima battuta il giudice tenuto a verificare il livello di gravità e precisione e di ciascun indizio isolatamente e in seconda battuta, ad esaminare unitariamente tutte le circostanze emerse per valutarne la concordanza»⁸⁴.

Nel caso dei delitti a sfondo sessuale, sussiste tipicamente una categoria di indizi frequentemente ricorrenti, da sottoporre al vaglio dell'autorità giudiziaria, derivanti da regole di comune esperienza: *«presenza di tracce genetiche, sanguinamento della zona genitale, lesioni od ecchimosi nelle zone attinte da violenza, lacerazione degli indumenti, tracce genetiche sulla persona o sugli indumenti della vittima»⁸⁵.*

Oltre al pregnante valore probatorio di tali elementi, la Corte sottolinea il carattere imprescindibile delle dichiarazioni della vittima in seno al procedimento, in ragione del fondamentale apporto che essa può fornire ai fini della ricostruzione dei fatti in causa.

È pacifico che l'esame testimoniale del soggetto passivo nei reati lesivi della libertà sessuale può risultare gravoso di sofferenze e non immediatamente lineare nell'esposizione.

A sottolinearlo è la Corte stessa in un'ulteriore pronuncia risalente al 2020, attraverso la quale, ha sottolineato come *«le dichiarazioni accusatorie della vittima di un trauma spesso non si esauriscono in un'unica soluzione, ma si sviluppano attraverso un complesso percorso di disvelamento che dalla prima dichiarazione di denuncia, prosegue attraverso le dichiarazioni rese nelle altre fasi processuali. Le dichiarazioni provenienti da vittime traumatizzate difficilmente sono immediatamente esaustive [...] appaiono frammentarie, simboliche, non veritiere (per timore, soggezione, induzione)»⁸⁶*

Nel caso di specie, la sentenza del Giudice di secondo cure, pare non prendere in considerazione il grado di soggezione e inevitabile difficoltà da parte della vittima profondamente traumatizzata dall'evento lesivo nel corso della testimonianza, espletata in più di un intervento; al contrario si limita a ritenere le stesse *«sostanzialmente e sensibilmente diverse»*, concludendo per l'*«insanabilità del contrasto»⁸⁷.*

Da tale considerazione il Collegio ritiene che i Giudici di Appello abbiano espressamente omesso nella loro valutazione di confrontare e valutare i dati valorizzati all'interno di quella di primo grado, demolendo e minando l'attendibilità intrinseca delle dichiarazioni della persona offesa nonché abbiano altresì non riposto adeguata e approfondita analisi in merito

⁸³ Cass. Pen., Sez. II, 19 settembre 2013, n.42482.

⁸⁴ Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n. 19599, par 3.3.

⁸⁵ *Ibidem*, par 3.5.

⁸⁶ Cass. Pen., sez. III, 18 dicembre 2020, n.6710.

⁸⁷ Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n. 19599, par 3.11.

alla sussistenza dell'elemento integrativo del consenso, fondamentale nei reati di tipo sessuale.

Nello specifico, la Corte ritiene che il Giudice di secondo Grado non abbia tenuto conto di ulteriori elementi oggettivamente indicatori della sussistenza di un rapporto non consensuale, quali «*le macchie di sangue, i pantaloni strappati fino*»; segue il carattere non influente attribuito alla pregressa verginità della persona offesa nonché le lesioni sulle braccia.

Infine, la Corte conclude analizzando il terzo motivo del ricorso: la sussistenza o meno di un consenso prestato dalla ragazza all'atto sessuale.

Essa ritiene la valutazione della Corte di Appello carente di spiegazione in merito al modo in cui i due imputati «*ne avrebbero raccolto il consenso o non abbiano percepito il dissenso, posto che il dato innegabile è che entrambi gli imputati hanno avuto rapporti sessuali con la vittima*», ampiamente provato dalla presenza sugli indumenti della vittima di tracce biologiche appartenenti ad ognuno di essi.

I diversi elementi probatori desunti dall'impugnata sentenza nonché dalla pronuncia di primo grado, risultano fortemente indicatori della mancanza di un consenso esplicito o meramente percepito, appaiono, a dispetto di quanto rilevato dalla Corte di Appello, prevalenti ed inconfutabili.

(Metti il pezzo che si è cancellato)

In ragione di ciò la Corte giunge a statuire quanto segue: la sentenza oggetto di impugnazione, affermando «*che la stessa persona offesa ha riferito di avere bevuto qualche bicchiere di vino assieme agli imputati ma non tanto da ubriacarsi e non ragionare*» parrebbe lasciar intendere, seppur in modo larvato, un consenso implicito.

Tale soluzione ermeneutica che condurrebbe a ritenere sussistente l'ipotesi di impunibilità degli atti sessuali compiuti in difetto di un esplicito dissenso, finendo dunque per gravare la stessa di un imponente onere di «*resistere all'atto sessuale che le viene imposto, quasi gravasse sulla vittima una presunzione di consenso*» agli atti sessuali, da dover di volta in volta smentire, risolvendosi in una «*supina accettazione di stereotipi culturali ampiamente superati*»⁸⁸.

Dalla risoluzione adottata dalla Corte di Cassazione appena descritta è possibile desumere una massima determinante: ai fini della consumazione del reato di violenza sessuale, è sufficiente la mera mancanza del consenso ovvero non la manifestazione dello stesso.

⁸⁸ Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n. 19599, pg. 22.

Tale statuizione consente a coloro, costretti a subire qualsivoglia condotta lesiva della libertà di autodeterminazione sessuale, ad esularsi dalla necessità di dare prova di un effettivo tentativo di opposizione alla condotta realizzata dal reo o di resistenza ad essa al fine di vedersi riconosciuto un certo grado di attendibilità in sede testimoniale.

Affermando che *«il dissenso è sempre presunto, salvo prova contraria»* la Corte di Cassazione, tenuto conto dell'elevato grado e della persuasività degli argomenti che da essa giungono, impone ai giudici di merito di impernare l'attività di accertamento dei fatti in causa primariamente attorno al difetto o meno del consenso, ottemperando all'impostazione letterale adottata dal legislatore al momento di redazione dell'articolo 609-bis, nella quale risulta assente un esplicito riferimento a tale elemento determinante.

Conclusione

La violenza ai danni del genere femminile rappresenta una delle più gravi violazioni dei diritti umani, nonché una problematica di rilevanza sociale e culturale che non ha confini.

Nonostante gli sforzi di sensibilizzazione, legislativi e di supporto alla vittima, tale increscioso fenomeno persiste, alimentato soprattutto dal sopravvivere a livello istituzionale e socioculturale di stereotipi di genere e una cultura spesso tollerante verso comportamenti abusivi.

È fondamentale riconoscere come la violenza di genere non rappresenti un fenomeno isolato, ma al contrario si inserisce nella più generale manifestazione di diseguaglianza radicata nel substrato sociale, che uno stato di diritto come il nostro non deve e non può tollerare.

Per tale motivo la prevenzione e la lotta contro le forme di violenza alle donne richiedono un approccio integrato, comprensivo di interventi educativi da attuare di pari passo al rafforzamento degli strumenti legislativi che disciplinano la repressione.

Affrontare la violenza ai danni del genere femminile non costituisce una mera questione di giustizia sociale, ma primariamente una condizione essenziale per il progresso e il benessere delle comunità, per la quale le istituzioni devono, senza soluzioni di continuità, adottare misure e strumenti sempre più incisivi ed atti a garantire ad ogni donna i diritti basilari su cui si fonda il nostro paese: vivere libera dalla paura di divenire protagoniste di violenza, in condizioni di effettiva parità e rispetto, in ogni sede e soprattutto in ogni luogo in cui viene esercitata la giustizia.

Bibliografia

M. Venturoli, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, Jovene editore, 2015, p.2.

G. Gulotta, *La vittima*, Giuffrè, Milano, 1976

Cfr. E. Venafro, *Brevi accenni introduttivi sull'evoluzione della tutela della vittima nel nostro sistema penale*, Giappichelli editore, 2004

Articolo 336, comma 1, c.p.p.

Articolo 408 comma 1 c.p.p.

D.L.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*, in *G.U. Serie Generale* n.91 del 16 agosto 2013.

Cass. Pen., Sez. Unite, 16 marzo 2016, ricorso n.10959 del 2016

Consiglio d'Europa, *Strategia per l'uguaglianza tra donne e uomini 2014-2017*, Strasburgo, febbraio 2014

Dichiarazione universale dei diritti umani, approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, 10 dicembre 1948

Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti della donna, approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, 18 dicembre 1979.

Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, Istanbul, 11 maggio 2011, in *GUUE Serie di Trattati in Europa* n 210

LEGGE 19 luglio 2019, n. 69, Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere, in *GU Serie generale* n 173 del 25 luglio 2019

Eaton, A.A. & McGlynn C, « The psychology of nonconsensual porn: Understanding and addressing a growing form of sexual violence. Policy Insights from the Behavioral and Brain Sciences », 2020

Articolo 612-ter, codice penale, Libro II, Sezione III, «*dei delitti contro la libertà morale*».

Articolo 612-bis, codice penale, Libro II, Sezione III, «*dei delitti contro la libertà morale*»

Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, *norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI*, 25 ottobre 2012

Decreto legislativo, 15 dicembre 2015, n. 212, *Attuazione della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI*, in *G.U Serie Generale* n3, 5 gennaio 2016.

Articolo 347, comma 3, c.p.p.

Corte Suprema di Cassazione, Ufficio del Massimario, relazione n. 62 del 27.10.2019

Articolo 387 bis, c.p.p.

Corte Edu, 4 dicembre 2002, *M.C. Bulgaria*, ricorso n. 39272/98.

Corte Edu, 12 giugno 2008, *Bevacqua e S. c. Bulgaria*, ricorso n. 71127/01.

Corte Edu, 2 marzo 2017, *Talpis c. Italia*, ricorso n. 41237/4

Corte Edu, 28 ottobre 1998, *Osman v. The United Kingdom*, ricorso n. 37703/97

Articolo 347 comma 3 c.p.p

Corte Edu, 2 marzo 2017, *Opuz c. Turchia*, ricorso n. 33401/02

Corte Edu, 27 maggio 2021, *J.C contro Italia*, ricorso n 5671/2016

Articolo 609 bis, comma 2 numero 1, c.p

Articolo 609 octies, comma 1, c.p

Legge 27 giugno 2013, n 77, *Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, fatta a Istanbul l'11 maggio 2011*, in *G. U.* 1luglio 2013, n. 152

Corte d'Appello di Firenze, sez. II, 4/03/2015, n. 858

Cass. Pen., Sez. III, 9 marzo 2011, n.16707

Cass. Pen., Sez. III, 15 aprile 2010, n.21336

Cass. Pen., Sez. III, 27 gennaio 2004, n.228493

Cass. Pen., Sez. III, 19 aprile 2023, n.19599

S. Camera, *Aspetti giuridici di tutela della vittima e degli operatori*, (in L. Baccaro, S. Camera, M. Semenziato), *Prendersi cura delle vittime di violenza*, Padova, Amon, 2020 *Convenzione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne*, 18 dicembre 1979

Corte Edu, 26 marzo 1985, *X e Y c. Paesi Bassi*, ricorso n. 8978/80

L. 15 ottobre 2013, n.119, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 agosto 2013, n. 93, recante disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonche' in tema di protezione civile e di commissariamento delle province*, in *G.U.* 15 ottobre 2013, n 242

Art 112 comma 1 c.p.p.

Ryan W, Blaming the victim, Pantheon Books Inc, New York,1971

Viano E. C, *Victimology: The development of a new perspective*, in *Victimology*, 1983

M. Monzani, *Il modello circolare di vittimizzazione*, Modena, Venezia, Keyeditore, 2019

Elias R., *Victims Still: The Political Manipulation of Crime Victims*, Newbury Park Sage Publications, 1993

Articolo 629, Codice Penale

L. 19 luglio 2019, n. 69, Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere, in *GU Serie generale n 173 del 25 luglio 2019*

Art 29, comma 2 Cost.

Consiglio Superiore della Magistratura, *Risoluzione sulle linee guida in tema di organizzazione e buona prassi per la trattazione dei procedimenti relativi a reati di violenza di genere e violenza*, delibera 9 maggio. 2018

Cass. Pen., sez. VI, 22 febbraio 2016, ricorso n. 6864.

Trib. Roma, Sez. IV, 4 ottobre 2012, ricorso n. 11019.

Articolo 585 comma 1 c.p.

Group of experts on action against Violence against Woman and Domestic Violence, Rapporto di valutazione sulle misure legislative e di altra natura da adottare per dare efficacia alle disposizioni della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (Convenzione di Istanbul), 15 novembre 2019

Cedaw, 22 luglio 2022, ricorso 148/2019

Art 2 lettera d, Ceadw

Raccomandazione generale 33 (2015) sull'accesso delle donne alla giustizia, Cedaw

Raccomandazione generale n.33, Cedaw.

Codice etico adottato dal Comitato Direttivo centrale dell'Associazione Nazionale magistrati, 1994, Articolo 8 prima parte

Paola di Nicola, Giudice del Tribunale di Roma, in *La Corte edu alla ricerca dell'imparzialità dei giudici davanti alla vittima imperfetta*

M. Taruffo, *Verso la decisione giusta*, TORINO, 2020

Cfr., Paulesu, *La persona offesa dal reato*, in Enc. Dir., Annali, 2008

Giustiniano, *Digesto, Costituzione Tanta*, 16 dicembre 533 d.c.

Bargi, *Le prove e le decisioni*, in *Procedura Penale*, a cura di Gaito, Milano 2013

Corte Costituzionale, Ordinanza, 19 marzo 1992, n.115, Giudizio di legittimità costituzionale in via accidentale, in *G.U. 1 Serie Speciale*, Corte Costituzionale, n.13 del 25 marzo 1992

Corte Costituzionale, sentenza n.447/1992

Corte Di giustizia, Terza Sezione, 9 ottobre 2008, causa C-404/07, *G.K contro I.R.S*

Decisione quadro del Consiglio d'Europa 2000/220/GAI, 15 marzo 2001, *Relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale*, in GUUE L.81 del 2001, 22 marzo 2001

Cass. Pen., Sezione V, ricorso n.27892, 9 aprile 2021

Cass., Sez. III, 9 aprile 2021, ricorso n. 2892

P. Onorato, in *Giurisprudenza di legittimità in tema di violenza sessuale*, 2010

I. Benevieri, *Cosa indossavi*, Tabedizioni, Roma, 2022

Cass. Penale, Sez. III, sentenza n 16046, 11 aprile 2018

Cass. Penale, Sez. III, sentenza n. 22127, 23 giugno 2016

Art 3 comma 2, Cost.

S. Seminara, *I delitti contro la persona*, Cap. settimo, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Giappichelli Editore, Torino, 2021

Cass. Pen., Sez. III, 27 luglio 1994, n.8453

Cfr. A. Colli, *La tutela della persona nella recente legge sulla violenza sessuale all'epilogo di un travagliato cammino legislativo*, in Riv. It. Dir. E proc. Pen., fasc. 4, 1987

Cass.Pen, Sez. II, 30 giugno 1955, Ferrigno, n. 133.

Cass.Pen., Sez.II 21 ottobre 1965, Massoni, n. 707

Coppi, *I reati sessuali, i reati di sfruttamento dei minori e di riduzione in schiavitù per fini sessuali*, 2° edizione, Giappichelli Editore, Torino 2007

Cass. pen, Sez. II, 8 febbraio 1965, Belmetti, nt. Codagnone

Cass. Pen., 27 ottobre 1964, Gesualdi, GP 65, II, 264

Cass. Penale, Sez. III, 28 settembre 1999, in Cass. Pen. 2000, 33169

D. Bertolucci C. Parziale, in *La violenza sessuale*, Officina del diritto, Giuffrè, 2012

Cass. Pen., Sez. III, ricorso n. 2116/2001

Cass. Pen., Sez. III, 3 maggio 2013, ricorso n. 19102

Cass. Pen., Sez.III, ricorso n. 18679 del 5 maggio 2016

Cass. Pen., 16 luglio 2020, ricorso n.27326

Cass. Pen., Sez. III, 2001, ricorso n. 1494.

Cass. Pen., Sez. III, 18 febbraio 2010, ricorso n.6643

S. Di Giovanni, *Il reato di violenza sessuale: riflessioni costituzionalmente orientate in tema di consenso*, in *Gruppo di Pisa- Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale*

P. Grossi, in *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Padova, 1972

F. Modugno, *I “nuovi diritti” nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995

V. Musacchio, *Il delitto di violenza sessuale (Art. 609-bis c.p.)*, Padova, 1999

Corte d’appello dell’Aquila, 22 marzo 2023, n. 105

P. Vittoria, *La motivazione della sentenza tra esigenze di celerità e giusto processo*, in M. Acierno, P. Curzio, A. Giusti, *La Cassazione civile*, Cacucci Editore, Torino, 2020.

S. BISSARO, *Quando venti secondi sono troppi... sui tempi di reazione della vittima di una violenza sessuale*, 2022

A. N. PINNA, *Violenza sessuale e ricerca del dissenso della vittima: la difficoltà dei giudici di merito a recepire gli insegnamenti della Corte di Cassazione*, in *Sistema Penale*, 2022

Corte di Appello di Ancona, sez. penale, 23 novembre 2017, n. 2408

Articolo 612-ter c.p. comma 1, Titolo XII, Capo III, Sezione III «*Dei delitti contro la libertà morale*

Cass. pen., sez. III, 20/11/2019, n. 10372

L. 22 dicembre 2017, n.219, *Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento*, in G.U Serie Generale n.12 del 16 gennaio 2018)

Cass. Pen., Sez. III, 19 giugno – 21 novembre 2018, n. 53599

Art. 606 comma 1 lettera e c.p.p.

Articolo 54 comma 4 c.p

Cas. Pen., Sez. III, 3 aprile 2003, n.15756

Cass. Pen., sez. III, 18 dicembre 2020, n.6710

Sitografia

<https://www.adir.unifi.it>

<https://www.camera.it/temiap/documentazione/temi/pdf>

<https://www.brocardi.it/dizionario/3241>

<https://www.istat.it/it/violenza-sulle-donne/il-fenomeno/violenza-dentro-e-fuori-la-famiglia/consapevolezza-e-uscita-dalla-violenza>

https://www.opl.it/public/files/20091-OPL_Dossier_VictimBlaming.pdf

<https://www.brocardi.it/T/thema-decidendum.html>

<https://www.treccani.it/enciclopedia/tabu-linguistico>

<https://www.brocardi.it/dizionario/2247.html>

<https://www.interno.gov.it/it/contatti/rete-nazionale-antiviolenza-sostegno-donne-vittime-violenza>

<https://www.brocardi.it/I/ius-corrigendi.html#:~:text=Spiegazione,nell'interesse%20della%20loro%20educazione.>

<https://www.savethechildren.it/blog-notizie/educare-alla-non-violenza-il-rispetto-si-impara-dall-infanzia>

<https://www.istat.it/it/violenza-sulle-donne>

<https://www.treccani.it/enciclopedia>

<https://www.sistemapenale.it>

https://www.sistemapenale.it/pdf_contenuti/1638129369_bene-2021a-bias-tutela-donne-vittime-di-violenza.pdf

<https://archiviopenale.it/il-contributo-testimoniale-della-vittima-tra-cassazione-e-cedu/articoli/9355>

<https://www.lawpluralism.unimib.it>

<https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/1956/07/07/056C0011/s1>

https://www.questionegiustizia.it/data/rivista/articoli/549/qg_2018-4_05.pdf

<https://www.sistemapenale.it/it/articolo/carlizzi-motivazione-rafforzata-processo-penale>