



Rivista di
Criminologia, Vittimologia e Sicurezza

*Organo ufficiale della
Società Italiana di Vittimologia (S.I.V.)*

Anno IX

N° 3

Settembre-Dicembre 2015

Numero curato dall'Avv. Lorenzo Maria Corvucci

Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza

Rivista quadrimestrale fondata a Bologna nel 2007

ISSN: 1971-033X

Registrazione n. 7728 del 14/2/2007 presso il Tribunale di Bologna

Redazione e amministrazione: Società Italiana di Vittimologia (S.I.V.) - Via Sant'Isaia 8 - 40123 Bologna - Italia; Tel. e Fax. +39-051-585709; e-mail: augustoballoni@virgilio.it

Rivista peer reviewed (procedura double-blind) e indicizzata su:

Catalogo italiano dei periodici/ACNP, Progetto CNR SOLAR (Scientific Open-access Literature Archive and Repository), directory internazionale delle riviste open access DOAJ (Directory of Open Access Journals), directory internazionale delle riviste scientifiche DRJI (Directory of Research Journals Indexing), Google Scholar, EBSCO Discovery Service, Academic Journal Database

Editore e Direttore:

Augusto BALLONI, presidente S.I.V., già professore ordinario di criminologia, Università di Bologna, Italia (direzione@vittimologia.it)

COMITATO EDITORIALE

Coordinatore:

Raffaella SETTE, dottore di ricerca in criminologia, professore associato, Università di Bologna, Italia (redazione@vittimologia.it)

Elena BIANCHINI (Università di Bologna), Roberta BIOLCATI (Università di Bologna), Fabio BRAVO (Università di Bologna), Lorenzo Maria CORVUCCI (Foro di Bologna), Maria Pia GIUFFRIDA (Dipartimento per l'Amministrazione Penitenziaria, Ministero della Giustizia), Giorgia MACIOTTI (Università Tolosa 1 Capitole, Francia), Cecilia MONTI (S.I.V.), Andrea PITASI (Università "G. D'Annunzio, Chieti), Sandra SICURELLA (Università di Bologna)

COMITATO SCIENTIFICO

Coordinatore:

Roberta BISI, vice Presidente S.I.V., professore ordinario di sociologia della devianza, Università di Bologna, Italia (comitatoscientifico@vittimologia.it)

Andrea BIXIO (Università Roma "La Sapienza"), Encarna BODELON (Università Autonoma di Barcellona, Spagna), Stefano CANESTRARI (Università di Bologna), Laura CAVANA (Università di Bologna), Janina CZAPSKA (Università Jagiellonian, Cracovia, Polonia), Lucio D'ALESSANDRO (Università degli Studi Suor Orsola Benincasa, Napoli), François DIEU (Università Tolosa 1 Capitole, Francia), Maria Rosa DOMINICI (S.I.V.), John DUSSICH (California State University, Fresno), Jacques FARSEDAKIS (Università Europea, Cipro), Paul FRIDAY (University of North Carolina, Charlotte), Jean-Marie LEMAIRE (Institut Liégeois de Thérapie Familiale, Belgio), André LEMAÎTRE (Università di Liegi, Belgio), Silvio LUGNANO (Università degli Studi Suor Orsola Benincasa, Napoli), Mario MAESTRI (Società Psicoanalitica Italiana, Bologna), Luis Rodriguez MANZANERA (Università Nazionale Autonoma del Messico), Gemma MAROTTA (Sapienza Università di Roma), Maria Rosa MONDINI (Centro Italiano di Mediazione e Formazione alla Mediazione, Bologna), Stephan PARMENTIER (Università Cattolica, Lovanio, Belgio), Tony PETERS† (Università Cattolica, Lovanio, Belgio), Monica RAITERI (Università di Macerata), Francesco SIDOTI (Università de l'Aquila), Philip STENNING (Università di Griffith, Australia), Emilio VIANO (American University, Washington, D.C.), Sachio YAMAGUCHI (Università Nihon Fukushi, Giappone), Christina ZARAFONITOU (Università Panteion, Atene), Vito ZINCANI (Procura della Repubblica, Modena)

Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza

ISSN 1971-033X
Anno IX, Numero 3

INDICE

Settembre-Dicembre 2015

Editoriale

di *Augusto Balloni*

pag. 4

Associazione mafiosa e Roma Capitale

di *Antonio Tebano*

pag. 10
doi: 10.14664/rcvs/352

La tutela del minore e il diritto di visita del genitore in caso di sottrazione internazionale

di *Marta Rovacchi*

pag. 14
doi: 10.14664/rcvs/353

L'ente quale centro di imputazione di responsabilità nel processo penale ai sensi del d.lgs. 231/2001

di *Chiara Tebano*

pag. 19
doi: 10.14664/rcvs/354

Danno tanatologico: il dibattito sulla risarcibilità del danno da perdita della vita

di *Mauro Intagliata*

pag. 27
doi: 10.14664/rcvs/355

Il nuovo reato di false comunicazioni sociali

di *Lorenzo Maria Corvucci*

pag. 40
doi: 10.14664/rcvs/356

La riforma normativa sulla violenza sulle donne in relazione alla natura dei crimini perpetrati

di *Michelangelo Pascali*

pag. 65
doi: 10.14664/rcvs/351

Focus giurisprudenziale

a cura di *Lorenzo Maria Corvucci*

pag. 110

Editoriale.
**Per rendere omaggio alle vittime
delle stragi di Parigi attraverso
scritti dei Cardinali Poma e Biffi**

*Augusto Balloni**

Questo editoriale è dedicato alla memoria delle 129 vittime della strage di Parigi del 13 novembre 2015, ricordando brani di omelie, discorsi e dichiarazioni dei Cardinali Antonio Poma¹ e Giacomo Biffi². Ritengo ora particolarmente importante una riflessione su questi eventi che hanno sconvolto la Francia, l'Europa e tutto il mondo. Infatti, in questi luttuosi avvenimenti si riscontrano odi razziali e religiosi, coinvolgimento di molte persone e soprattutto le numerose vittime in cui compaiono giovani e giovanissimi.

Per quanto riguarda l'odio razziale e religioso, ho ritrovato un significativo documento dell'allora Don Antonio Poma (9 ottobre 1939) in cui di fronte alle leggi razziali del regime fascista vi è una presa di posizione molto significativa.

* Neuropsichiatra, medico legale, psicologo, già professore ordinario di Criminologia all'Università di Bologna. Presidente della Società Italiana di Vittimologia (S.I.V. - www.vittimologia.it) e Presidente dell'Università Popolare "Enrico Ferri" (www.upef.eu).

¹ Arcivescovo di Bologna dal febbraio 1968 fino all'11 febbraio 1983. Per quanto riguarda la sua biografia, si segnala: Righi C. (a cura di), *Voi siete il campo di Dio. Antonio Poma, sacerdote a Pavia, Vescovo a Mantova, Card. Arcivescovo a Bologna, Presidente della C.E.I.*, Tipografia Negri, Bologna, 2005.

² Arcivescovo di Bologna dal 1 giugno 1984 al 16 dicembre 2003. E' stato Canonico Teologico del Capitolo Metropolitano di Milano, vescovo ausiliare del Cardinal Giovanni Colombo, Arcivescovo di Milano; ha fatto parte della Commissione episcopale della C.E.I. per la dottrina della fede, la catechesi e la cultura. E' stato autore di numerose pubblicazioni a carattere teologico e catechetico. Per una completa biografia vedasi: <http://chiesadibologna.it/biografia-giacomo-biffi-cardinale-arcivescovo-metropolita-emerito.html>

“Con la sua abituale capacità di analisi, Don Poma esamina tre aspetti dell'antisemitismo: ‘Si tratta di un movimento politico e quindi contingente, passeggero, legato ad interessi realistici. Si tratta anche di un movimento scientifico oppure pseudoscientifico, che riguarda gli studiosi di antropologia. Si tratta infine di una corrente che entra in modo subdolo o anche ufficiale nel campo religioso, toccando i principi del cristianesimo positivo, come anche della religione naturale’. Per ciascuno di questi tre aspetti il giudizio di Don Poma è severissimo: in ordine alla politica, fa una dura rassegna dei provvedimenti razziali del governo fascista; in ordine alla scienza, dopo una accurata sintesi delle varie teorie, Don Poma dichiara ‘perfettamente gratuite ed antiscientifiche’ le affermazioni divulgate dagli ideologi fascisti; in ordine alla religione, egli afferma: ‘Con simili idee noi diciamo che non si ha più il diritto di parlare di religione... la constatazione di simili aberrazioni, il pensare che tanta gioventù viene educata ad idee che dal punto di vista umano sono puramente dissolvitrici, ci rende profondamente tristi, specialmente di fronte al prossimo avvenire. Pur tenendo presente che le idee razziste del nazismo sono essenzialmente impopolari, non si può non temere che la parte negativa, che è preponderante, possa risultare deleteria. [...]’”³.

Ritengo che queste riflessioni si possano collegare strettamente allo scenario attuale in cui la barbarie collegata a fanatismi religiosi simili a quelli delle leggi razziali, più sopra citate, deve far riflettere soprattutto i giovani sulle scelte

³ Righi C. (a cura di), *op. cit.*, p. 14.

culturali, da collegare strettamente alla convivenza civile e al desiderio di pace.

Ho avuto occasione e opportunità di frequentare il Cardinal Poma che mostrava costante interesse per l'evoluzione degli studi criminologici e particolarmente per la formazione culturale e professionale degli operatori sociali. In una tal prospettiva, l'interesse per le diverse forme preoccupanti di criminalità faceva sì che il Cardinal Poma esortasse sempre alla speranza senza abbandonarsi a una rassegnata disperazione, auspicando che non vi fosse degradazione dell'uomo causata da fanatismo e da ignoranza.

A questo proposito, desidero ancora ricordare l'appello che il Cardinal Poma lanciò ai giovani di Azione Cattolica, indicandoli come costruttori della comunità cristiana nel 1977, in cui propose loro “sette parole”: la prima che non è tanto una parola quanto un lineamento si rivolge a “giovani credenti”, per cui il cardinale ricordò un'espressione di Gandhi: “la preghiera mi ha salvato la vita. Senza di essa sarei pazzo da molto tempo [...] in realtà ho trovato gente che invidia la mia pace, questa pace viene dalla preghiera. Non sono un uomo di cultura, ma presumo umilmente di essere un uomo di preghiera”.

In questa prospettiva, essere credenti è possedere una nuova vita risvegliata, una ricostruzione del pensiero e vedere il mondo con gli occhi appunto del credente.

La seconda parola o lineamento è “giovani concordi”, in cui si richiama la passione per l'unità del mondo e, citando ancora Gandhi, si precisa: “la regola d'oro è essere amici del mondo, e considerare una, tutta la famiglia umana. Non vorrei vivere in questo mondo, se non dovesse diventare un mondo unito”.

Terzo lineamento “giovani liberi”, in cui si esortano i giovani ad essere liberi rispetto alle idolatrie dalle molte facce e a sottrarsi a moda, conformismo e plauso che formano i criteri di verità, reagendo con scrupolosa ricerca di autenticità e obiettività.

Un' ulteriore parola “giovani coraggiosi”: in tale prospettiva i giovani vengono esortati a non cedere alla sfiducia, all'impotenza e alla dimissione, condannando vigliaccheria, tiepidezza e quella glaciale prudenza che “nasconde i talenti sottoterra”.

Il quinto lineamento è “giovani geniali”, espressione che rappresenta un appello affinché i giovani non siano indifferenti, ma si diano da fare per costruire domani un mondo nuovo fatto con le loro mani.

Nel penultimo lineamento definito “giovani perseveranti” il Cardinal Poma così si esprimeva: “penso che lo sappiate: coloro che guardano la vostra generazione sono stupiti della prontezza delle vostre risposte e della vostra reattività; sono perplessi invece per la non perseveranza negli impegni, che tanto prontamente abbracciate”.

Infine nel settimo lineamento, “giovani chiamati”, che è di carattere strettamente ecclesiale, si fa riferimento alle chiamate vocazionali, ma anche alla fratellanza e alla comunanza, soprattutto con il seguente riferimento: “A Bombay, all'ingresso di una chiesa hanno scritto ‘Qui si entra per amare Dio; di qui si esce per amare il prossimo’”⁴.

⁴ Queste brevi citazioni sono tratte dall'Intervento del Cardinal Poma all'XIX Congresso Eucaristico Nazionale, Pescara, 12 settembre 1977, in tema di “Giovani di Azione Cattolica, costruttori della Comunità Cristiana”, in *Il volto e lo spirito della Chiesa in Italia - Discorsi del Cardinale Antonio Poma dal 1969 al 1979*, editrice a.v.e., Roma, 1981, pp. 403-417.

Queste esortazioni ai giovani appaiono significative anche per l'attualità, soprattutto allorché alcuni strati della popolazione giovanile possono scorgere nel terrorismo il modo unico e, per così dire, inevitabile per produrre cambiamenti sociali: una maggiore sensibilità ed un' adeguata formazione può anche ora fungere da antidoto nei confronti di soluzioni tragiche e particolarmente efferate che tanti lutti hanno prodotto in diversi paesi.

Le esortazioni del Cardinal Poma sono di significativa attualità soprattutto allorché ci si trova di fronte ad un complesso e diversificato terrorismo di natura fanatico-religiosa che potrebbe disporre di un elevato potenziale distruttivo.

In effetti il Cardinal Poma in occasione della gravissima strage alla stazione centrale di Bologna del 2 agosto 1980, dichiarava: “come vescovo, mi sono trovato altre volte, purtroppo, in situazioni simili, ma questa tragedia presenta dimensioni e aspetti sconvolgenti mai prima d'ora raggiunti. E' un tragico avvenimento che mette in evidenza il disprezzo per la persona umana e anche per la famiglia: vi sono dei gruppi familiari colpiti in vari loro componenti, o che vengono improvvisamente a mancare di sostegno; sono ragazzi e giovani che porteranno sempre le conseguenze dell'orrendo crimine.

La città di Bologna ha dato prova di prontezza, di sensibilità, di fermezza e di collaborazione veramente eccezionali, fin dal primo momento seguito all'esplosione. [...] Ci si chiede, dinnanzi all'ipotesi peggiore, come la mente di alcuni uomini, sconvolti nelle loro idee e chiusi nel loro cuore, possa dar luogo a simili stragi. Ci si chiede anche se è possibile la ripresa per l'avvenire della nostra convivenza. Per un cristiano, la risposta è

positiva. A condizione che si coltivino i segni della speranza. [...]”⁵.

Queste valutazioni, moniti ed esortazioni potrebbero essere riprese anche oggi per dare speranza e fiducia dopo la sanguinosa strage di Parigi del 13 novembre 2015.

Il Cardinal Giacomo Biffi, che invitai al Convegno in tema di “Vittime, crimini, diritti civili e solidarietà” che si svolse nell'ambito del C.I.R.Vi. (Centro Interdipartimentale di Ricerca sulla Vittimologia) dell'Università di Bologna nel dicembre 1993, portò il suo saluto con diverse, penetranti ed interessanti argomentazioni, che qui di seguito vengono esposte: “Mi rallegra molto il pensiero che proprio a Bologna si avvii una riflessione sulle vittime, in particolare sulle vittime della varia criminalità, tanto più che non sembra che l'argomento goda di molta attenzione nella cultura contemporanea.

Poco meno di cento anni fa il più grande filosofo russo, Vladimir Sergeevic Solovëv, affrontando con grande libertà di spirito la questione penale, poneva a fondamento e ispirazione dei suoi convincimenti il rispetto per la dignità della persona umana, che, diceva, va sempre salvaguardata allo stesso titolo nel prevaricatore e in chi ha subito o può subire la prevaricazione. ‘Noi proviamo una pietà diretta per l'essere sottoposto alla sofferenza fisica o mentale; la sofferenza mentale, di cui egli è più o meno cosciente, consiste nel fatto che la dignità umana è stata violata nella sua persona; tale violazione esteriore della dignità umana nella persona dell'offeso è legata inevitabilmente a un avvilito di questa stessa dignità nell'offensore: in tutti e due i casi essa esige di

⁵ Righi C. (a cura di), *op. cit.*, p. 78.

essere ristabilita...La duplice violazione di questa dignità che avviene nell'offesa criminale - passiva nell'offeso, attiva nell'offensore - provoca in noi una reazione morale che è essenzialmente la stessa nei due casi, anche se la sua espressione psicologica è diversa e perfino opposta. Certo, quando l'offesa causa direttamente o indirettamente delle sofferenze fisiche alla vittima, quest'ultima suscita un sentimento di pietà più forte e più immediato; ma, parlando in generale, l'offensore dovrebbe suscitare una pietà ancora più grande, dal momento che egli perde interiormente la sua dignità morale. Comunque, il principio morale esige che riconosciamo il diritto di tutti e due al nostro aiuto per ristabilire la giustizia che è stata violata sia nell'uno che nell'altro (V.S. Solovëv, *La giustificazione del bene*, cap. IV)'.
Va notato che a quell'epoca la necessità più urgente era senza dubbio quella di riscattare il sistema penale da un concetto puramente vendicativo o intimidatorio della pena, e di contenere l'intervento coercitivo dell'autorità entro una duplice finalità: impedire il ripetersi del delitto e ottenere possibilmente il ravvedimento del reo.

Dalla fine del secolo scorso molte cose sono cambiate e, per quel che riguarda il colpevole, sono cambiate nel senso che auspicava Solovëv. Ritengo che oggi egli sarebbe piuttosto indotto a scrivere qualche pagina in più per sottolineare l'urgenza che il sentimento di equità, la naturale compassione, la solidarietà sociale si esercitino primariamente a favore del danneggiato.

Ho l'impressione che su questo punto non ci siano stati molti progressi nella legislazione e nella prassi, e che la coscienza comune non abbia ancora trovato modo di esprimersi

adeguatamente secondo le esigenze di una superiore civiltà.

Le garanzie a difesa dei diritti di chi è presumibilmente colpevole, o anche di chi è stato riconosciuto come tale, sono cosa giusta e sacra (e a questo riguardo non possiamo guardare senza preoccupazione al costume invalso che consente a una semplice denuncia o a una semplice chiamata di correo di provocare di fatto una condanna morale e sociale prima ancora che siano discusse le prove). Ma, non è meno giusta e meno sacra la difesa dei diritti di chi è certamente innocente ed è stato ingiustamente colpito.

Sotto questo profilo la questione del risarcimento alle vittime, per quanto sia umanamente possibile, non può più essere trascurata in una società civile degna di questo nome, anche se non ci si può nascondere che non è traguardo facile da conseguire e non è privo di delicate implicazioni.

Basti pensare al possibile insorgere del 'vittimismo' come forma particolarmente deplorabile di parassitismo. Ma, la previsione delle difficoltà non è motivo sufficiente per eludere un tema così fortemente conclamato dal comune senso della giustizia e da un doveroso solidarismo.

Come si vede, ho cercato di chiarire, come sono stato capace, qualcuna delle ragioni del mio compiacimento per l'iniziativa e del mio auspicio sincero per la buona riuscita di questo convegno⁶.

In seguito ho avuto diverse occasioni di incontro con il Cardinal Biffi e di affrontare spesso il tema

⁶ Biffi G., "Saluto", in Bisi R., Faccioli P. (a cura di), *Con gli occhi della vittima*, Franco Angeli, Milano, 1999, pp.17-18.

delle vittime e della vittimologia, tanto che in un'occasione mi disse che l'unica cosa che poteva fare per sostenere il mio impegno per le vittime sarebbe stato quello di portarlo all'attenzione dei fedeli durante l'omelia nella messa per la solennità di S. Petronio. Infatti, il 4 ottobre 2001, durante appunto l'omelia, parlò diffusamente del sistema penale e delle vittime.

A questo proposito precisò: “Tutta la società occidentale, del resto, ha derivato appunto dal messaggio di Cristo i suoi valori più alti e i principi che più la caratterizzano e le fanno onore. Ebbene, questo benefico influsso è chiamato non solo a rimanere vivo e determinante, ma anche a estendersi e approfondirsi al servizio di un progresso etico e spirituale, e non puramente esteriore.

Per esempio, si deve senza dubbio all'ispirazione evangelica - che vede in ogni uomo un fratello e riconosce, anche in chi prevarica e pecca, l'indole di creatura e di viva immagine di Dio - se il nostro sistema penale è stato riscattato da una concezione puramente punitiva ed intimidatoria della pena e della detenzione. Si deve almeno remotamente all'ispirazione evangelica, se la consapevolezza che c'è anche nel reo una dignità inalienabile da rispettare, ha motivato un giusto garantismo a tutte le procedure giudiziarie.

Adesso però è giunto il momento che si inizi a pensare seriamente anche alle vittime della criminalità, piccola o grande che sia. Bisogna ammettere che oggi le vittime non trovano molta attenzione né molto aiuto nella legislazione, nella prassi burocratica, nella stessa coscienza sociale. Perciò è urgente, in un'ottica davvero cristiana, che il sentimento di equità, la comprensione fattiva e concreta, soprattutto una pubblica solidarietà che non sia effimera e puramente

verbale, si esercitino anche e primariamente a favore dei nostri fratelli dolorosamente colpiti o danneggiati dalla delinquenza.

Analogamente, le garanzie a difesa dei diritti di chi è presumibilmente colpevole (o anche, con diversa forma e misura, di chi è stato riconosciuto colpevole) non dovrebbero mai compromettere di fatto (o comunque non dovrebbero mai rendere gravemente astratta e inefficace) la tutela della vita, della serenità, dei beni legittimi, di chi certamente è innocente”⁷.

E' un elevato richiamo alle questioni collegate alla cultura, alla legalità, alla sicurezza e alla solidarietà ora particolarmente importante nel momento in cui le immagini di una moltitudine di vittime sparse in tutto il mondo irrompono nella storia.

Il Cardinal Biffi ritornò ancora sui temi della violenza e della vittima anche durante l'omelia nella messa esequiale del Prof. Marco Biagi (venerdì 22 ottobre 2002), allorché lanciò un monito ed un appello denso di significati purtroppo ancora attuali, parlando dell'uccisione di questo illustre professore.

“Una ferocia davvero ottusa e incomprensibile. Chissà? Si immaginavano forse di essere gli impavidi eroi di una lotta contro i potentati e le tirannie, mentre colpivano alle spalle un uomo solo e indifeso che in bicicletta ritornava alla sua famiglia dopo una giornata di lavoro?

Ideologicamente ritardati, si lusingavano verosimilmente di compiere un'azione profetica al servizio di un'epoca illusoria di maggior giustizia, e non hanno fatto che ripetere una

⁷ Omelia del Cardinale Giacomo Biffi nella solennità di S. Petronio (4 ottobre 2001), <http://chiesadibologna.it/omelia-discorso-giacomo-biffi-cardinale-arcivescovo-metropolitana-emerito-2001-et-04ott01.html>

volta di più - in questa vicenda tutta insanguinata, che è la storia del mondo - il vecchio gesto nefando di Caino.

Essi però, nonostante tutto, restano nostri fratelli, e noi oggi preghiamo anche per loro. Preghiamo e auspichiamo - ed è un auspicio di misericordia e di amore - che Dio non dia più pace alle loro coscienze sviaste e le tormenti con i rimorsi più insopportabili, fino a che essi ritrovino la via del pentimento e della salvezza.

Mai come in questa circostanza ci rendiamo conto di quanto sia facile, per chi rifiuta di vedere nell'uomo - in ogni uomo, anche in chi ha pensieri e propositi diversi dai propri - l'immagine viva di Cristo, congiungere viltà e fanatismo e arrivare a colpire a morte con impietosa ed allucinata premeditazione un fratello incolpevole, pur di inseguire i suoi sogni irragionevoli e sciagurati”⁸.

E' evidente come sussistano ancora la ferocia ottusa ed incomprensibile, il mettersi a servizio di un illusorio cambiamento e la viltà con cui si colpiscono giovani vite inermi incolpevoli che trascorrevano, come è accaduto a Parigi e come si verifica per una moltitudine di persone, una parte della loro giornata dopo il lavoro, lo studio ed altri impegni quotidiani partecipando ad uno spettacolo o dedicandosi al riposo.

Queste parole ed espressioni dei porporati ricordati mi sono sembrate significative per rendere omaggio alle vittime dell'attentato di Parigi del 13 novembre 2015, una strage che ha fatto nascere una nuova solidarietà: la risposta immediata delle autorità statuali a livello

planetario, la risposta appassionata dei media e la corale partecipazione nelle pubbliche piazze dei cittadini di diverse religioni, che sdegnati si oppongono all'odio, alla crudeltà e all'egemonia del terrore.

Perciò, da parte della Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza e della Società Italiana di Vittimologia ad essa collegata, ritengo infine che ci si debba prodigare per dare spazio ad iniziative, soprattutto quelle che trovano nel concetto di “cittadinanza responsabile” il filo conduttore per collegare studi, convegni e ricerche. Infatti, è proprio dall'incontro di queste due nozioni, “cittadinanza” e “responsabilità”, che possono scaturire riflessioni sulle politiche contemporanee che dovrebbero ispirare - e dentro le quali potrebbero trovare una significativa collocazione - le pratiche sociali e giudiziarie, rispetto alle quali le tematiche criminologiche e vittimologiche costituiscono un aspetto irrinunciabile.

⁸ Omelia Esequiale del cardinale Giacomo Biffi in occasione della liturgia funebre del Prof. Marco Biagi (22 marzo 2002), <http://chiesadibologna.it/omelia-discorso-giacomo-biffi-cardinale-arcivescovo-metropolitana-emerito-2002-et-22mar02funeralimarcobiagi.html>

Associazione mafiosa e Roma Capitale

*Antonio Tebano**

Riassunto

L'Autore rende un contributo volto a sottolineare la peculiarità dell'associazione mafiosa emersa a Roma a seguito della fusione dei gruppi Carminati e Buzzi.

Intreccio di forze criminali con le istituzioni: Comune e sue partecipate.

Condizionamento dell'attività amministrativa; modalità di pressione e risultati conseguiti (profitti illeciti).

Résumé

Dans son article, l'auteur met en évidence la particularité de l'association mafieuse qui s'est développée à Rome après la fusion des groupes Carminati et Buzzi.

Suite à cette situation, l'auteur décrit l'entrelacement des forces criminelles et des institutions : la municipalité et les sociétés en participation.

Une influence sur les tâches administratives ; moyens de pression et ses résultats (bénéfices illicites).

Abstract

The author describes the characteristics of the mafia organisation which was discovered in Rome after the unification of Carminati and Buzzi groups.

As a result of the above mentioned situation the author talks about the cooperation between criminal forces and various institutions such as the municipality and its associated companies.

Management of administrative activities; pressure methods and achieved results (illegal profits).

Key words: Mafia organization; Rome; illegal profits; pressure methods; municipality associated companies.

Queste note traggono spunto dalla sentenza n. 24532 VI° Sezione penale Cassazione, emessa il 10/4/2015; la decisione, relativa alla vicenda nota "Roma Capitale", respinge i ricorsi proposti da alcune difese e conferma l'ordinanza camerale del Tribunale del Riesame di Roma del 23/12/2014, a sua volta confermativa di quella GIP Roma 28/11/2014, genetica delle misure cautelari.

Il tema *decidendum*, sollevato dai ricorrenti (con motivo principale comune), si incentra sulla ricorrenza nella specie, avuto riguardo alle imputazioni mosse, dell'associazione di tipo mafioso (416 bis c.p.).

La Corte, dopo un'approfondita analisi critica dei motivi sia in fatto che in diritto, perviene alla conclusione che sussiste nella fattispecie l'aggravante "dell'aver agito al fine di agevolare l'associazione criminale diretta da Carminati".

Le motivazioni, a supporto, si fondano sui risultati del compendio indiziario delineati nell'ordinanza del 28/11/2014, ritenuti corretti e logici, convergenti a fornire la prova dell'alleanza stretta fra Carminati e Buzzi.

Le emergenze, costituite da intercettazioni telefoniche ed ambientali, documentazione contabile, tra cui il "libro nero" contenente annotazioni di pagamenti in nero e/o tangenti,

* Avvocato, ha iniziato la libera professione nel 1954. E' iscritto all'Albo Speciale degli Avvocati Cassazionisti. Componente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Bologna dal 1972 al 1995 e membro, in più occasioni, della Commissione per gli esami da avvocato. Insignito del riconoscimento "Toga d'oro" nell'anno 2006.

comprovano - in modo univoco - la fusione fra i due gruppi.

Carminati è un notissimo esponente della malavita romana, legato in passato alla banda della Magliana, già militante nel nucleo armate rivoluzionarie (NAR), aderente all'estrema destra eversiva, con numerosi precedenti penali, anche per omicidio e ristretto in carcere per periodi di lunga durata.

Ha rapporti con esponenti politici di rilievo della sua area, con amministratori di primo piano del Comune e delle società partecipate (EUR s.p.a. – AMA s.p.a.) e con alti funzionari dello Stato.

Buzzi è altrettanto noto come figura apicale nel mondo cooperativo; gestisce e guida un numero notevole di cooperative che operano per il Comune e per le due società sopra citate; anche lui con precedenti penali ed esperienze carcerarie.

Le cooperative presenti sul territorio di Roma da circa 30 anni sono aggiudicatarie di importanti appalti pubblici in settori rilevanti (pulizie industriali, raccolta e smaltimento dei rifiuti, manutenzione del verde, accoglienza profughi ed immigrati in Italia).

Carminati e Buzzi per storie personali, provenienze politiche, appartengono a due mondi diversi “nero il primo, rosso il secondo”; due mondi che sul piano ideologico sarebbero agli antipodi, ma, grazie all'intuito criminale dei due, riescono a compenetrarsi e a fondersi in una “cosa nuova”, che rappresenta il “salto di qualità” dell'organizzazione Carminati.

Il collante che unisce le due realtà (la prima braccio armato, la seconda braccio operativo) è la penetrazione – sempre più massiccia e visibile (influenza intimidatoria) nei gangli vitali dell'amministrazione capitolina e delle

”partecipate”; sul peso economico e politico di queste è sufficiente ricordare che l'azienda dei trasporti romani (AMA) conta mediamente tra i 12/13 mila dipendenti.

L'avvenuta fusione si coglie nelle seguenti circostanze :

- 1) partecipazione costante del Carminati, con ruolo decisionale, alle riunioni che si tengono presso la Società ERICHES;
- 2) utilizzo di utenze e dispositivi elettronici sofisticati, forniti dal Carminati, allo scopo di eludere eventuali attività investigative ;
- 3) ripartizione dei profitti (al Carminati spetta il 50% pari ad un ammontare di un milione di euro);
- 4) scambio continuo di informative riguardanti le scelte strategiche del gruppo e le modalità di risoluzione di problematiche insorte in esecuzione dei lavori;
- 5) rapporto di estrema fiducia fra i due; sintomatica la circostanza dell'affidamento in custodia da Carminati a Buzzi (nel timore di un arresto), della somma di 500.000,00 Euro; importo che poi viene impiegato per la gestione dei campi nomadi di Castel Romano, attività anche questa gestita dalla “29 giugno”.

Per effetto della fattiva partecipazione del Carminati alla gestione delle Cooperative e alla conseguente suddivisione degli utili, gli viene attribuita la qualifica di “amministratore di fatto”, contrariamente a quanto figura formalmente – socio lavoratore nella cooperativa 29 giugno .

Proprio con riguardo alla predetta cooperativa, “ironia della sorte” emerge che presso la stessa lavorano 500 ex detenuti, tra cui ex terroristi e condannati per reati di vario genere, tutte persone ben conosciute dal Carminati nell’ambiente carcerario nel quale si muove perfettamente a suo agio, stimato e rispettato.

Sta di fatto che la nuova organizzazione opera in un primo momento nei settori storici della criminalità, estorsione, usura, recupero crediti (anche con atti di violenza). E’ il caso di alcuni imprenditori privati in difficoltà (Ietto, Guarnera, Guaglianone, operanti il primo nel settore della ristorazione, il secondo in quello dell’edilizia, il terzo in quello del movimento terra) che chiedono aiuto e protezione al Carminati, li ottengono eseguendo lavori per le cooperative in subappalto.

Da quel momento i predetti imprenditori diventano “meri esecutori” al soldo del Carminati, solo per il quale devono lavorare.

L’occhio vigile ed attento di Carminati è rivolto in modo particolare alle vicende politico-amministrative della Capitale e si allerta nel momento in cui, alla guida del Comune nel 2008, si insedia la nuova compagine politica (destra), risultata vincente alle elezioni.

In questo contesto il Carminati vede emergere in posizioni di primo piano sia in Comune che nelle partecipate suoi vecchi e fidati amici, della sua stessa fede politica (Pucci, Gramazio, Panzironi); a questo punto si spalancano le porte del Campidoglio per Carminati, che non trova alcun ostacolo e/o concorrenza, forte anche della piena disponibilità del fronte cooperativo.

Gli affari vanno a gonfie vele, i profitti aumentano in modo esponenziale; il fatturato di 26 milioni del 2010, passa a quello di 50 milioni

del 2013, quasi raddoppiandosi nel giro di un triennio.

Va da sé che questo progressivo incremento di commesse, e conseguimento di utili, può realizzarsi solo con la collusione di “funzionari pubblici corrotti”, che sovrintendono ai settori nei quali operano le cooperative.

Luca Odevaine, in effetti originariamente Odevane (si aggiunge una “i” e si cambia persona), componente del Tavolo di Coordinamento sull’immigrazione istituito presso il Ministero dell’Interno, settore in cui opera la 29 giugno, percepisce una retribuzione a suo nome mensile di Euro 5.000, proveniente dalle casse delle Cooperative, mentre ne riceve un’altra di 1.500 Euro, sempre dalla stessa provenienza, destinata a Schina, che ha la funzione di intermediario fra Odevaine e Buzzi.

Da questi dati documentati, è evidente che si è in presenza di una perversa triangolazione, che vede impegnati Carminati, Buzzi e Odevaine; il che realizza appieno il “programma Carminati”.

Questi, nella conversazione dell’11 gennaio 2013, con Brugia e Guarnera enuncia il suo “manifesto” con la rappresentazione metaforica di quattro mondi, quello di mezzo in cui “tutti si incontrano” compresa l’associazione, con la funzione di garante di illecite forme di “osmosi” fra il mondo di sopra (imprenditori, politica, istituzioni) e il mondo di sotto (la malavita di strada), capace di conseguire “risultati” che interessano al sovra mondo (quello di pochi onnipotenti che tutto possono fare).

A tale riguardo il pensiero va ai “cerchi infernali danteschi”.

In attuazione del “programma” la forza dell’associazione diventa sempre più rilevante, condizionando da un lato l’azione della Pubblica

Amministrazione, in violazione dei principi dell'imparzialità e trasparenza, e quella dell'imprenditoria privata in violazione della libertà di iniziativa economica e di concorrenza; principi quelli sopra enunciati, cardine della nostra costituzione.

In questo quadro e con le peculiarità rappresentate dal caso in esame, la Corte coglie i caratteri propri della "mafiosità".

A commento, lo scrivente (da un osservatorio privilegiato di oltre cinquant'anni di esercizio professionale – di cui gli ultimi trenta da impegno in processi per vicende altrettanto rilevanti) condivide il principio fissato nella sentenza in uno alle "novità" per la nozione di associazione di stampo mafioso (416 bis).

Rafforzato ancora di più nel convincimento che la mafia nelle sue varie articolazioni – Cosa

Nostra, n'drangheta, Camorra, Sacra Corone Unite – costituisce un flagello nazionale, il "morbo italico" che, a parte gli effetti negativi sulla Pubblica Amministrazione, sull'economia sana, ha prodotto e continua a produrre discredito all'estero verso il nostro Paese.

Riferimenti bibliografici.

- De Francesco G., "Gli artt.416, 416bis, 416ter, 417 e 418 c.p.", Corso P., Insolera G., Stortoni L. (a cura di), *Mafia e criminalità organizzata*, UTET, Torino, 1995, vol. I, pp. 5 e ss.
- De Liguori L., "La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso", in *Cassazione penale*, 1988, pp. 1611-1614.
- Insolera G., *Diritto penale e criminalità organizzata*, il Mulino, Bologna, 1996.
- Neppi Modona G., "Il reato di associazione mafiosa", in *Democrazia e diritto*, 1983.

La tutela del minore e il diritto di visita del genitore in caso di sottrazione internazionale

Marta Rovacchi*

Riassunto

L'Autore affronta il tema della sottrazione internazionale dei minori e del diritto di visita del genitore in caso di sottrazione internazionale.

Al fine di valutare se il trasferimento all'estero del minore o il suo mancato rientro è illecito occorre muovere dall'art. 3 della Convenzione dell'Aja.

Occorre poi distinguere – come spiega l'Autore – la fattispecie della sottrazione internazionale del minore dal trasferimento all'estero del genitore in presenza di determinate circostanze dettate dal giudice in punto all'affidamento.

L'Autore indica infine i rimedi a disposizione del genitore al quale il minore è sottratto illecitamente a causa del suo trasferimento all'estero ad opera dell'altro.

Résumé

L'auteur aborde la question de l'enlèvement international d'enfants et du droit de visite du parent.

Afin de déterminer si le déplacement du mineur à l'étranger, ou si son non-retour, est illicite, il est nécessaire de se baser sur l'article n°3 de la Convention de La Haye.

Comme l'explique l'auteur lui-même dans son texte, il est nécessaire de distinguer entre le cas de l'enlèvement international du mineur et celui du déplacement international de l'enfant par l'un de ses parents dans des circonstances prévues par le juge dans son jugement sur la garde de cet enfant.

Enfin, l'auteur indique les mesures à la disposition du parent auquel le mineur a été enlevé illicitement par l'autre parent à cause de son déplacement à l'étranger.

Abstract

The author deals with the issue of the international child abduction and the parental visitation rights in case of international child abduction.

In order to assess if the child's transfer to another country or their retention (wrongful removal) is legally carried out it is necessary to refer to art.3 of Aja Convention.

Then, as the author explains, it is necessary to distinguish the case concerning the international child abduction from the case concerning the parental transfer to another country because of particular circumstances ordered by the Judge at the moment of the child custody.

At last the author indicates the possible solutions adoptable by the parent whose child has been illegally abducted by the other parent who has transferred the child's residence abroad.

Key words: child protection; Aja Convention; parental visitation rights; international child abduction; parental transfer to another country.

La sottrazione internazionale dei minori rappresenta argomento alquanto complesso e di ampia portata giuridica: il presente contributo si limiterà all'esame della fattispecie dal punto di vista della sua relazione con la compromissione del diritto di visita che il genitore subisce a causa

della sottrazione e della tutela del minore nel caso venga tradotto in altro paese, nonché dei rimedi ai quali si può appellare. Come noto, le Convenzioni Internazionali a tutela del minore e la nostra legislazione garantiscono, in caso di separazione di due genitori, il diritto in capo al

* E' iscritta all'Albo degli Avvocati presso l'Ordine di Reggio Emilia dal 1993. Associata AIAF (Associazione Italiana Avvocati per la Famiglia e per i Minori), è membro del Direttivo Nazionale e di quello Regionale, oltre ad essere la responsabile della sezione territoriale di Reggio Emilia. E' inoltre iscritta nell'elenco degli Avvocati Mediatori presso l'Ordine degli Avvocati di Reggio Emilia.

minore alla bigenitorialità, ovvero di mantenere un rapporto equilibrato e costante con entrambi i suoi genitori anche in caso in cui gli stessi siano separati e vivano in paesi diversi, e, al contempo, quello in capo ai genitori stessi di potere esercitare sul minore la responsabilità genitoriale nonostante la distanza geografica che li separa.

Nella prassi quotidiana, anche grazie all'aumento delle coppie con elementi di estraneità, non è infrequente che, in caso di intervenuta crisi familiare, uno dei due genitori decida di trasferirsi all'estero portando con sé il minore.

Si ha sottrazione internazionale, dunque, quando chi esercita la responsabilità genitoriale sul minore lo conduce all'estero senza l'autorizzazione dell'altro genitore, sottraendolo al paese di residenza abituale, oppure quando, nonostante vi sia stata l'autorizzazione, il minore non viene più ricondotto nel paese dove è radicata e stabilizzata la sua residenza abituale.

Non si può, dunque, esaminare la fattispecie senza prima fornire la nozione di residenza abituale del minore.

Ricaviamo direttamente tale definizione dall'art. 3 della Convenzione dell'Aja del 25/10/1980 che fa riferimento al luogo dove il minore ha di fatto il centro dei propri interessi e dei propri legami affettivi in virtù di una durevole e stabile permanenza nel posto ove si svolge la sua quotidiana vita di relazione.

L'individuazione della residenza abituale del minore, dunque, è di cruciale importanza per determinare la legittimità della richiesta di reimpatrio da parte del genitore e, pertanto, per individuare il luogo dal quale il minore non deve essere allontanato e, se ciò avvenga, dove deve essere riportato.

In primis, dunque, l'autorità adita dovrà verificare se sussisteva o meno un accordo tra i genitori di trasferimento all'estero del nucleo familiare e, in caso di esito negativo, se si è in presenza dei presupposti che delineano un illecito trasferimento in base ai criteri di cui all'art 3 della Convenzione.

La Convenzione dell'Aja, dedicata per lo più agli aspetti civili della sottrazione, ovvero alle istanze di reimpatrio ed alla regolamentazione o ripristino del diritto di visita del genitore non affidatario, è, insieme alla Convenzione di Lussemburgo del 20/5/1980 sul riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia di affidamento e di ristabilimento dell'affidamento, la principale fonte utilizzabile per contrastare il fenomeno e risolvere le controversie derivanti dagli illeciti trasferimenti dei minori.

Per potere attingere, dunque, alla tutela offerta dalle suddette convenzioni, è preliminarmente necessario stabilire quando un trasferimento del minore, o il suo mancato rientro, sono da considerarsi illeciti.

L'art 3 della Convenzione dell'Aja stabilisce, a questo proposito, che il trasferimento è illecito: a) quando avviene in violazione dei diritti di custodia assegnati ad una persona istituzione o altro ente, congiuntamente o individualmente, in base alla legislazione dello Stato nel quale il minore aveva la sua residenza abituale immediatamente prima del trasferimento o del suo mancato rientro; b) quando tali diritti vanno effettivamente esercitati, congiuntamente o individualmente, al momento del trasferimento del minore o del suo mancato rientro, o avrebbero potuto esserlo se non si fossero verificate tali circostanze

Ciò detto, ai fini della applicabilità delle garanzie offerte dalla Convenzione citata, occorre che il diritto di affidamento o di visita violato si fondi sulla legge o su una decisione giurisdizionale o amministrativa dello stato di residenza abituale del minore prima della sottrazione e che tale diritto sia stato effettivamente esercitato dal genitore che ha subito la sottrazione prima che questa fosse messa in atto e non sia stato prestato consenso, anche successivo, all'espatrio del minore.

A tali presupposti, si dovranno aggiungere l'età inferiore ai sedici anni del minore tradotto, il fatto che non sia trascorso più di un anno dal momento della sottrazione e che dalla restituzione non derivi alcun danno morale e materiale al minore.

Dovrà altresì tenersi conto dell'opposizione al rientro manifestata dal minore stesso.

Da quanto fino ad ora esposto, si deduce che occorre distinguere la fattispecie della sottrazione internazionale del minore dal trasferimento all'estero del genitore in presenza di determinate circostanze dettate dal giudice in punto all'affidamento.

Un esempio pratico soccorre a chiarire perfettamente la suddetta distinzione: la Cassazione Penale, con sentenza n. 31717 del 6/6/2008, ha assolto una madre, che si era trasferita all'estero con il figlio, dal reato di cui all'art 388 c.p. e di quello di sottrazione internazionale di minore.

Alla madre, infatti, in virtù di provvedimento giudiziario, era stato concesso l'affidamento esclusivo del figlio. Poiché la legge n. 64/1994, che ha reso esecutiva in Italia la convenzione dell'Aja, attribuisce al genitore affidatario il

diritto di stabilire la propria residenza con il minore all'estero, la madre non ha posto in essere una sottrazione illecita. Con la conseguenza che il genitore titolare del diritto di visita nei confronti del figlio non è legittimato a chiedere il rientro immediato del bambino ai sensi dell'art 8 della Convenzione dell'Aja (vd anche Cass. Civ. n. 8481 del 4.4.2007).

In altre parole, il genitore non affidatario gode di una tutela in forma affievolita, avendo il solo diritto di agire affinché gli sia garantito il suo effettivo diritto di visita nei confronti del figlio attraverso una ridefinizione delle relative modalità.

In quest'ultimo caso, il foro competente sarà quello della residenza abituale del figlio in virtù dell'art 8 del regolamento 2201/2003 che sancisce il principio del rapporto di prossimità del minore al giudice che deve decidere in ordine alle modalità di visita del bimbo stesso nei confronti del genitore non collocatario o non affidatario.

In altre parole, la Convenzione, all'art 5, distingue in modo netto il diritto di affidamento da quello di visita, definendosi il primo come il potere comprensivo di tutti i diritti concernenti la cura della persona del minore ed il secondo come il diritto di condurre il minore in un luogo diverso dalla sua residenza abituale per un periodo limitato di tempo.

Abbiamo dunque appurato che per aversi illecita sottrazione occorre [art 3 Convenzione dell'Aja lettera a)] sia posta in atto la violazione della custodia e del diritto di affidamento.

E' quindi fondamentale, per capire la portata della norma e contestualizzarla, chiarire il concetto di custodia e di effettivo esercizio dell'affidamento: tali nozioni, secondo una

interpretazione internazionalmente e convenzionalmente orientata, prescindono dalla sussistenza di un titolo giuridico, concretizzandosi in una situazione di fatto che si esplica nella cura morale e materiale del minore.

La verifica della sussistenza o meno della violazione andrà poi ancorata all'esame della circostanza che il diritto di custodia da parte del genitore fosse effettivamente esercitato al momento del trasferimento del minore.

Da ciò consegue che, nonostante il regime dell'affido condiviso implichi che la scelta della residenza del minore debba essere assunta congiuntamente in accordo tra i genitori, potrà tuttavia essere considerato lecito un trasferimento unilaterale del minore all'estero laddove il genitore dimostri che, di fatto, l'altro non esercitava il diritto/dovere di custodia e di affidamento (vd per tutte Cass. Civ. n. 12293 del 19/5/2010)

Quali, dunque, i rimedi a disposizione del genitore al quale il minore è sottratto illecitamente a causa del suo trasferimento all'estero ad opera dell'altro?

Egli dovrà adire l'Autorità Centrale presso il Ministero della Giustizia per ottenere il provvedimento di ordine di reimpatrio del minore. A questo proposito, l'art 12 della Convenzione dell'Aja subordina la presentazione dell'istanza al fatto che sia trascorso un periodo inferiore ad un anno a decorrere dal trasferimento o dal mancato rientro ed alla circostanza che il minore non abbia ancora compiuto i 16 anni.

Quando, invece, ad essere violato è il diritto di visita, perché l'altro genitore si è trasferito all'estero con il minore in virtù di un provvedimento di affidamento esclusivo a suo

favore, il genitore potrà presentare una istanza all'Autorità Centrale dello Stato in cui è stato condotto o trattenuto il minore finalizzata all'organizzazione o alla tutela dell'esercizio effettivo del diritto di visita in ragione del mutato assetto della collocazione del minore ai sensi e per gli effetti dell'art 21 della Convenzione dell'Aja.

In questo caso, le Autorità Centrali sono obbligate ad assicurare un pacifico esercizio del diritto di visita e ad assolvere ad ogni condizione cui l'esercizio di tale diritto possa essere soggetto, oltre che a rimuovere, per quanto possibile, ogni ostacolo all'esercizio di tali diritti.

A questo proposito, è interessante un cenno alla interpretazione che, negli ultimi anni, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) ha fornito della Convenzione dell'Aja.

In tema di ritorno del minore in patria, infatti, la CEDU ha imposto alle autorità nazionali l'obbligo di effettuare un esame approfondito della situazione della famiglia del bambino attraverso una valutazione di tutti gli aspetti psicologici, materiali e medici conseguenti al ritorno del minore affinché tale reimpatrio non possa poi avere effetti pregiudizievoli o dannosi sul minore stesso.

Ne consegue la condanna da parte della Corte di Strasburgo nei confronti delle autorità nazionali che adottino un provvedimento di reimpatrio in modo automatico e preconfezionato, senza che su tutto prevalga il supremo interesse del minore.

Citiamo, tra tutti, il caso Neulinger Shuruk contro Svizzera deciso dalla Corte dei Diritti dell'Uomo con sentenza n. 41615/07: su ricorso di un padre, l'Autorità Israeliana aveva disposto il ritorno in Israele di un minore trasferito dalla

madre in Svizzera. Quest'ultima, sostenendo di avere agito nel preminente interesse del figlio per liberarlo dalle regole ferree, rigide e dagli obblighi religiosi cui il padre voleva sottoporlo, otteneva che la Corte giudicasse inopportuno il rientro del minore in Israele.

Oltre al supremo interesse del minore, vi è un altro aspetto che deve essere considerato e che, talvolta, può contribuire ad escludere la fattispecie di sottrazione internazionale, superando le stesse disposizioni del Giudice, ovvero la volontà del minore.

Un esempio chiarirà l'assunto: in un giudizio di divorzio, il giudice tedesco affidava la figlia al padre. Ma la madre conduceva e trasferiva la figlia in Italia. Il padre chiedeva e otteneva, dunque, dal Tribunale per i Minorenni di Palermo l'immediato rientro della bambina in Germania, valutato il suo interesse al ripristino della situazione di affidamento precedente al suo illecito trasferimento.

La peculiarità del decreto del Tribunale consisteva nel non avere dato rilevanza alla manifestazione di volontà della bambina di rimanere con la madre in Italia, in quanto non ritenuta sufficientemente dotata di capacità di discernimento.

L'esito del provvedimento de quo viene ribaltato dalla Corte di Cassazione, adita dalla madre che,

con sentenza n. 14561 del 30/5/2014, ha ritenuto grave il fatto di avere il giudice di prime cure trascurato la manifesta volontà della figlia, di 13 anni, di volere rimanere in Italia con la madre.

La decisione della Suprema Corte appare conforme con quella interpretazione del combinato disposto degli artt 12 e 13 secondo comma della Convenzione che legittima il Giudice a negare il reimpatrio se il minore vi si oppone ed ha una età ed una capacità di discernimento che rendono opportuna la considerazione del suo parere ai fini decisori.

Riferimenti bibliografici.

- Carbone S. M., Queirolo I. (a cura di), *Diritto di famiglia e Unione Europea*, Giappichelli, Torino, 2008.
- Contiero G., *L'affidamento dei minori: condiviso, esclusivo, a terzo, diritto di visita dei nonni, affidamento e sottrazione internazionale dei minori*, Giuffrè, Milano, 2009.
- Preziosi S. (a cura di), *Delitti contro la famiglia*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli-Roma, 2011.
- Sesta M., Arceri A. (a cura di), *L'affidamento dei figli nella crisi della famiglia*, UTET giuridica, Torino, 2012.

L'ente quale centro di imputazione di responsabilità nel processo penale ai sensi del d.lgs. 231/2001

Chiara Tebano*

Riassunto

L'autore esamina il contenuto del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, in materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, sotto il profilo della natura della responsabilità normativamente prevista a carico dell'ente.

Giurisprudenza e dottrina si sono a lungo interrogate, con diversi approdi interpretativi, in ordine alla natura e al fondamento della responsabilità dell'ente (se penale, amministrativa o appartenente ad *un tertium genus*), anche in considerazione delle ricadute che ne derivano sul piano pratico.

Résumé

L'auteur examine le décret législatif n°231 du 18 Juin 2001, concernant la responsabilité administrative des personnes juridiques, des entreprises et des associations éventuellement dépourvues de la personnalité juridique conformément à la réglementation.

La jurisprudence et la doctrine se sont toujours chargées d'explorer, en utilisant des approches différentes, le caractère de la responsabilité de l'entreprise (pénale, administrative ou appartenant à une troisième catégorie), compte tenu également des éventuels effets négatifs.

Abstract

The author examines the contents of the legislative decree 8 June 2001 n. 231 concerning the administrative responsibility of legal persons, companies and associations also without legal personality according to the established regulations.

Case-law and the legal doctrine have always been investigating, through different interpretative approaches, the nature regarding the legal person responsibility (criminal, administrative or belonging to a tertium genus) taking also into account the potential negative effects in practice.

Key words: administrative responsibility; legal persons; Italian legislative decree n. 231/2001; nature of responsibility.

1. L'ente quale nuovo soggetto del procedimento e del processo penale.

Il vigente codice di procedura penale dedica, in apertura, il libro I ai soggetti del procedimento e del processo penale, trattando distintamente del Giudice, del Pubblico Ministero, della Polizia Giudiziaria, dell'imputato, della parte civile, responsabile civile e civilmente imputato per la pena pecuniaria, della persona offesa dal reato, ed infine del difensore.

Pare tuttavia potersi attualmente riconoscere la presenza nel processo penale di un ulteriore soggetto rispetto a quelli ora citati e specificamente disciplinati dal codice, e precisamente l'ente – o meglio, secondo la rubrica del d.lgs. 231/2001, le “persone giuridiche, società e associazioni anche prive di personalità giuridica” -, le quali (con la espressa esclusione dello Stato, degli enti pubblici territoriali, degli altri enti pubblici non economici

* E' iscritta all'Ordine degli Avvocati di Bologna dal 1995 e all'Albo Speciale degli Avvocati Cassazionisti dal 2010. Perfezionata presso l'Università Statale di Milano in “Questioni controverse in materia di criminalità dei colletti bianchi” e “Il contenzioso avanti le Corti Europee: la Corte Europea dei diritti dell'Uomo”. Master in “Progettazione del Modello Organizzativo ex d.lgs. 231/2001”.

e degli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale), a far data dal 4 luglio 2001, epoca dell'entrata in vigore del decreto legislativo 231, sono soggetti passivi di una responsabilità che la norma espressamente definisce "amministrativa", di cui si cercheranno, senza naturalmente alcuna pretesa di esaustività, di evidenziare la effettiva natura e i relativi aspetti problematici.

Vanno innanzitutto chiarite le ragioni della rilevanza penalistica e processualpenalistica di tale forma di responsabilità, che risiedono nella circostanza per cui essa presuppone ed è conseguente alla commissione di un reato – si vedrà poi di quali tipologie di reato si tratta – da parte di soggetti (persone fisiche) legati all'ente da rapporti meglio definiti nel decreto medesimo, e precisamente all'art. 5 dello stesso.

Tale responsabilità, inoltre, come espressamente previsto dagli artt. 34, 35 e 36 del decreto, va accertata all'interno del processo penale: la competenza a conoscere e decidere in ordine agli illeciti amministrativi che si assumono commessi dall'ente è infatti attribuita al giudice penale competente in relazione al reato dal quale essi dipendono; accanto alle disposizioni di procedura espressamente dettate dal decreto è prevista l'applicabilità - "in quanto compatibili" - delle disposizioni del codice di procedura penale e delle relative norme di attuazione, di coordinamento e transitorie; è infine stabilito che – salva sempre la compatibilità delle medesime – all'ente si applichino le disposizioni processuali relative all'imputato.

E' chiaro, quindi, sin da queste primissime indicazioni in ordine alla forma di responsabilità così introdotta e alle modalità del suo accertamento, come principi ed istituti di natura

civilistica, amministrativa e penale nonché processuale penale siano destinati ad interagire tra loro, determinando questioni di non sempre agevole soluzione interpretativa.

2. L'introduzione nell'ordinamento italiano della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: origine e ragioni di politica legislativa.

L'introduzione nel nostro ordinamento, con il decreto 231/2001, del principio della responsabilità da reato degli enti giuridici, è stata da molti vista come una sorta di rivoluzione copernicana rispetto al brocardo per cui '*societas delinquere non potest*' e, di conseguenza, '*puniri non potest*', risalente alla tradizione romanistica nella quale si era affermata la concezione, poi trasferita nel diritto italiano, nel quale è stato poi costituzionalizzata, della natura individuale e personale della responsabilità penale, che ha sempre, sinora, escluso la configurabilità di responsabilità penale in capo a soggetti diversi dalle persone fisiche.

Tale principio, per varie ragioni, ha ottenuto riconoscimenti anche nel periodo illuministico, senza tuttavia che questo impedisse poi che, tra la fine dell'800 e l'inizio del '900, nei paesi di *common law* – in particolare, negli Stati Uniti prima e quindi nel mondo anglosassone in genere – esso venisse progressivamente abbandonato per far spazio all'opposto principio della responsabilità criminale delle persone giuridiche.

Si ritiene che tale cambiamento di prospettiva, avvenuto nei paesi di *common law* con notevole anticipo rispetto a quelli continentali, sia dovuto essenzialmente a ragioni di carattere storico/economico e, quindi, culturale, legate alla

maggiore e più risalente crescita industriale avvenuta in quei Paesi, e quindi al più ampio diffondersi del fenomeno societario, favorite poi dalla circostanza per cui la matrice giurisprudenziale (anche se completata poi da interventi di diritto positivo) del diritto proprio di quegli ordinamenti abbia consentito un più rapido adeguamento della disciplina normativa alla realtà economica e sociale.

Nell'ordinamento italiano invece l'introduzione di tale forma di responsabilità è avvenuta solo con il decreto in commento, adottato – peraltro con significativo ritardo - in osservanza di obblighi internazionali assunti dal nostro Paese, in particolare con la Convenzione OCSE sottoscritta a Parigi il 17 dicembre 1997.

La legge delega n. 300 /2000, in forza della quale il decreto 231 è stato emanato, è appunto legge di ratifica ed esecuzione nel nostro ordinamento della citata Convenzione.

Quest'ultima, avente ad oggetto la lotta alla corruzione dei pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, fa obbligo, tra l'altro, agli Stati aderenti, di perseguire non solo la persona fisica responsabile della corruzione, ma anche, in maniera diretta, le imprese coinvolte, in ragione degli scopi di regolazione della condotta degli affari e di disciplina della concorrenza che la Convenzione si prefigge.

Peraltro, se da un lato la Convenzione ha impegnato i Paesi aderenti a perseguire, in forme che siano efficaci e dissuasive, anche le persone giuridiche, dall'altro tuttavia non ha imposto ai legislatori nazionali scelte predeterminate quanto al tipo di responsabilità da collegare ai fatti – o meglio ai misfatti – dell'ente.

I codici penale e di procedura penale italiani sono, come noto, strutturati in funzione della responsabilità della sola persona fisica.

Si è posto, pertanto, per il nostro legislatore il problema di come disciplinare, in ossequio agli impegni internazionali, la responsabilità di quelle altre entità, non umane e non individuali, che tuttavia sono presenti nella realtà sociale, economica e politica e sono anzi in grado di condizionarla in maniera significativa.

La scelta compiuta con il decreto 231/2001, come detto, è stata nel senso di una responsabilità dell'ente espressamente qualificata come amministrativa, ma dipendente dalla commissione di specifiche ipotesi di reato contemplate nel decreto medesimo – secondo il cd. 'modello chiuso' – e da accertarsi in sede penale (sede correttamente considerata, anche in ambito internazionale, come assistita dalle maggiori garanzie), in concomitanza (con il cd. *simultaneus processus*, secondo quanto previsto dall'art. 38 del decreto) con il procedimento penale instaurato nei confronti dell'autore del reato da cui dipende l'illecito dell'ente e da parte del medesimo Giudice competente a conoscere di tale ultimo reato.

Sotto il profilo sanzionatorio, poi, sono previste a carico dell'ente misure di carattere sia patrimoniale che interdittivo (anche di natura cautelare) estremamente incisive e tali da poter condizionare in maniera determinante sia il patrimonio che la capacità di azione dello stesso; sanzioni quindi che, se pure espressamente definite, sul piano normativo, come amministrative, potrebbero tuttavia essere considerate, dal punto di vista sostanziale e sulla base della giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in relazione alla cosiddetta

“materia penale”, di carattere effettivamente penale.

3. La questione della natura della responsabilità dell'ente.

Sin dal momento dell' entrata in vigore del decreto si è pertanto assistito al contrapporsi di diverse teorie in ordine alla natura della responsabilità dell' ente così introdotta.

Senza nulla voler togliere all' interesse rivestito delle questioni dogmatiche, la questione rileva, per chi si trovi a dover fare applicazione pratica delle norme, essenzialmente per determinare se a tale tipo di responsabilità debba applicarsi (qualora si ritenga vertere in materia di responsabilità penale) il principio di colpevolezza, nonché istituti previsti dal diritto penale sostanziale, quali, ad esempio, la sospensione condizionale della pena o la disciplina in materia di aggravanti e attenuanti, nonché infine – per citare alcune tra le questioni che hanno occupato la giurisprudenza e gli interpreti – per stabilire se sia ammissibile o meno la costituzione di parte civile nei confronti dell'ente, e se vi sia o meno un rapporto di solidarietà tra l'ente e l'imputato persona fisica sul punto della confisca .

Tre sono i punti di vista da varie parti sostenuti nel corso del tempo, ovvero che si trattasse di una responsabilità sostanzialmente penale (secondo i criteri elaborati dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo), oppure di una responsabilità amministrativa, così come definita dalla lettera della legge, oppure infine di un cd. *tertium genus*, che darebbe luogo ad una responsabilità propria, colpevole, per immedesimazione.

Il punto d'arrivo giurisprudenziale sembrerebbe allo stato attuale essere rappresentato dalla pronuncia delle SS.UU. penali Gubert (sentenza n. 10561/2014, pronunciata il 30/1/2014 e depositata il 5/3/2014), la quale testualmente afferma sul punto: “Nel vigente ordinamento, è prevista solo una responsabilità amministrativa e non una responsabilità penale degli enti (ai sensi del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231), sicché comunque la società non è mai autore del reato e concorrente nello stesso”.

4. I criteri oggettivi e soggettivi di ascrizione della responsabilità.

Veniamo allora ad esaminare i criteri generali ascrittivi della responsabilità dell'ente, così come delineati dal decreto 231 (in particolare, dagli artt. 5, 6 e 7).

L' illecito dell'ente configura una fattispecie complessa che richiede, sul piano oggettivo, innanzitutto la commissione di un reato, che sia integrato nei suoi estremi sia soggettivi che fattuali, e che faccia parte del catalogo, tassativo ma in continua espansione, attualmente contenuto negli articoli da 24 al 25 *duodecies* del decreto stesso.

Occorre poi che l'autore del reato sia persona (fisica, si intende) legata all'ente da un rapporto funzionale che può atteggiarsi in due diverse modalità a seconda che ricorra l'ipotesi di cui alla lettera a) ovvero alla lettera b) dell'art. 5 d. lgs. 231/2001; il verificarsi dell'una piuttosto che dell'altra ipotesi comporta altresì differenti conseguenze ed oneri a carico delle parti sul piano probatorio .

Nel primo caso si tratta di quei soggetti che rivestono funzioni di rappresentanza, amministrazione o di direzione dell'ente o di una

sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale, ovvero, espressamente, che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dell'ente medesimo (i cd. apicali).

Nel secondo si tratta delle persone sottoposte alla direzione e vigilanza dei soggetti sopra indicati (i cd. sottoposti).

Occorre infine, sempre secondo la previsione del comma 1 dell'art. 5 del decreto, che il reato sia stato commesso nell'interesse o vantaggio dell'ente medesimo – espressamente escludendosi la responsabilità dell'ente, al comma 2 del medesimo articolo, qualora i soggetti sopra indicati abbiano agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi.

Dal punto di vista soggettivo la responsabilità dell'ente si configura quale colpa in organizzazione, ovvero per non essersi adeguatamente organizzato per minimizzare il rischio della commissione dei reati specificamente indicati nel decreto medesimo.

Sul punto appare opportuno svolgere alcune brevi considerazioni.

Come detto, a differenza di altri ordinamenti (quale ad esempio quello francese), il nostro legislatore ha optato per un sistema chiuso e quindi per una elencazione tassativa, che si rinviene nel decreto medesimo, dei reati che, soli, possono costituire presupposto di responsabilità amministrativa dell'ente.

Se alcune categorie di reati - ad esempio quelli previsti sin dalla prima versione del decreto, quali i reati contro la pubblica amministrazione e altri successivamente introdotti, quali i reati di criminalità organizzata, reati informatici, reati di falso, reati di terrorismo, reati societari, reati di ricettazione, riciclaggio e reimpiego illecito, ovvero reati di stampo economico - integrando,

per la massima parte, figure delittuose dolose non pongono forse significativi problemi di compatibilità con la particolare forma di responsabilità prevista dal decreto 231, è certo invece che numerosi profili problematici si sono manifestati in relazione ad ipotesi colpose di successiva introduzione, e particolarmente quelle relative ai fatti di omicidio colposo e lesioni personali colpose con violazione delle norme in materia di sicurezza e salute sul lavoro (i cd. reati colposi d'evento, di cui all'art. 25 *septies* del decreto), nonché per alcune ipotesi di reati ambientali.

Si è infatti, sotto questi aspetti, immediatamente verificata la difficoltà di conciliare ipotesi colpose con i criteri dell'interesse o vantaggio per l'ente.

5. Una breve parentesi in ordine ai reati presupposto di cui all'art. 25 *septies* d.lgs. 231/2001.

Sulla premessa, ormai acquisita in giurisprudenza, secondo cui i due criteri, anche in considerazione della lettera della legge, sono da considerarsi alternativi tra loro, si è detto che il criterio del vantaggio ha natura oggettiva e va valutato *ex post*, mentre quello dell'interesse avrebbe natura soggettiva e sarebbe da valutarsi *ex ante*, risolvendosi in una "tensione finalistica della condotta illecita dell'autore volta a beneficiare l'ente stesso, in forza di un giudizio *ex ante*, ossia da riportare al momento della violazione della norma cautelare" (così il Tribunale di Torino, sez. I, sent.10 gennaio 2013, imp. MW Italia s.p.a.).

Ebbene, in materia di delitti colposi d'evento commessi con violazione delle norme in materia di sicurezza e salute sul lavoro, si è detto che

l'unico criterio applicabile nei confronti dell'ente sarebbe quello dell'interesse, elemento da porsi peraltro solo in relazione alla condotta e non anche all'evento del reato (così, tra le altre, la sentenza del GUP di Cagliari n. 1188/11 del 4 luglio 2011, giudice Altieri), essendo pacifico che alcuna azienda potrebbe mai avere interesse – né tanto meno ricavare alcun vantaggio – dal verificarsi di fatti di lesioni o dalla morte dei lavoratori, con violazione della normativa antiinfortunistica, fatti i quali, con ogni evidenza, sono fonte per l'azienda di numerosi e considerevoli danni di varia natura.

In questi casi, anche secondo il GUP di Cagliari, l'interesse dell'ente idoneo a fondare una sua responsabilità ex decreto 231 è rappresentato da una tensione finalistica verso un risparmio d'impresa, anche indipendentemente dal fatto che tale obiettivo si sia effettivamente raggiunto o meno.

Si è peraltro poi ulteriormente precisato (si veda ad esempio la sentenza del GUP di Tolmezzo, n. 18/12, depositata il 3/2/2012) come, in quest'ambito, non assumano rilievo le violazioni che non siano frutto di esplicite deliberazioni volitive finalisticamente orientate a soddisfare l'interesse dell'ente, considerandosi pertanto irrilevanti profili di colpa quali la semplice imperizia, ovvero la mera sottovalutazione dei rischi oppure ancora la non adeguata considerazione o esecuzione delle misure preventive da assumere, ovvero la violazione, avvenuta in via episodica e in ambito locale e decentrato, di procedure operative vigenti in azienda o di sistemi di sicurezza vigenti nel contesto aziendale e idonei, in una prospettiva ex ante, a prevenire l'evento.

Sotto questo profilo non è chi non veda quanto profondamente differenti siano i criteri di

ascrizione della responsabilità dell'ente rispetto ai criteri penalistici di imputazione della responsabilità in relazione a tale tipologia di reati .

6. Responsabilità per fatti commessi da soggetti “apicali” e da “sottoposti”.

Ciò premesso, il decreto stabilisce che, qualora il reato presupposto sia stato commesso da soggetti apicali, l'ente è esente da responsabilità qualora provi che (a) l'organo gestorio ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi; (b), è stato costituito un organismo di vigilanza dotato di poteri autonomi di iniziativa e controllo, cui è stato affidato il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli nonché di curarne l'aggiornamento; (c) i soggetti cd. apicali hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli; (d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di vigilanza.

Qualora invece il reato presupposto sia contestato ai soggetti sottoposti, l'ente risponde a titolo di responsabilità amministrativa, qualora la commissione della violazione sia stata resa possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione e di vigilanza; in questo caso tuttavia l'inosservanza è esclusa se l'ente, prima della commissione del reato, ha adottato ed efficacemente attuato un modello di gestione, organizzazione e controllo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

Nel caso quindi di reato presupposto contestato a soggetti cd. apicali sarà l'ente a dover fornire la prova relativa all'adozione ed efficace attuazione del modello, alla costituzione di un organismo di vigilanza autonomo ed efficiente, che non abbia

omesso di vigilare ovvero che non abbia vigilato in maniera insufficiente, e infine che coloro che hanno commesso il reato lo hanno fatto eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e gestione.

Qualora invece il reato si assuma commesso da soggetti cd. sottoposti, sarà onere della pubblica accusa dimostrare che questo è stato reso possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione e di vigilanza.

Ora, al di là della prova effettivamente diabolica richiesta dalla lett. c) dell'art. 6 comma 1 del decreto (ovvero quella relativa alla fraudolenta elusione dei modelli da parte dei soggetti cd. apicali), prova che ben difficilmente si ritiene poter essere fornita nei termini stringenti definiti dalla norma, ci si è chiesti se la disciplina dettata per l'ipotesi di reato presupposto commesso da soggetti apicali comporti, per la difesa dell'ente, un'inversione dell'onere della prova.

Al fine di preservare la compatibilità del sistema introdotto dal decreto 231 con i principi posti a fondamento della responsabilità in sede penale e soprattutto delle modalità di accertamento della medesima nel processo e, in definitiva, della previsione costituzionale della presunzione di non colpevolezza, si è detto che in tali casi non vi sarebbe un'effettiva inversione dell'onere della prova, ma un interesse dell'ente a provare ciò che nei fatti ha efficacia esimente.

Tale impostazione pare toccare effettivamente il cuore e il fondamento della responsabilità dell'ente: con il decreto 231 l'ente è sostanzialmente chiamato a collaborare con l'autorità statale affinché si possa pervenire al risultato di ridurre al minimo il rischio della commissione di reati.

7. Una possibile conclusione sulle ragioni della rimproverabilità dell'ente.

L'ente è quindi chiamato a cooperare con la pubblica autorità nell'impegno volto alla prevenzione dei reati ed è chiamato a far questo organizzandosi adeguatamente, adottando così dei modelli che, tenendo conto della specifica realtà imprenditoriale in cui esso opera nonché delle fattispecie di reato espressamente considerate nel decreto, identifichino e definiscano procedure e modalità operative interne idonee a minimizzare – essendo chiaro che non sarebbe obiettivo realistico la neutralizzazione – il rischio della commissione dei reati.

In questo modo l'ente contribuisce altresì a riempire di contenuto e di significato il precetto in qualche modo lasciato – deliberatamente – in bianco dal legislatore: quest'ultimo, infatti, non impone all'impresa l'adozione del modello né tanto meno stabilisce, se non con indicazioni di carattere assolutamente generale quali quelle contenute negli artt. 6 e 7 del medesimo, come questo debba essere redatto e quali specifiche regole debba contenere, lasciando questo compito ad ogni impresa, nella specificità della sua attività, della sua organizzazione interna e della sua governance.

Si potrebbe anche osservare come l'adozione del modello possa costituire un'occasione, per l'impresa, per procedere ad una razionalizzazione e migliore organizzazione delle procedure interne: l'elaborazione del modello, infatti, presuppone necessariamente, in prima battuta, una completa identificazione di tutti i processi e le funzioni aziendali, nonché delle regole e procedure già applicate in azienda, quindi una mappatura dei rischi presenti in azienda alla luce

dei reati presupposto presi in considerazione dal decreto, ed infine l'elaborazione di specifici protocolli volti a disciplinare le modalità di assunzione e di esecuzione delle determinazioni dell'ente al fine della prevenzione dei reati.

Pertanto, nell'ambito di una normativa volta a stimolare l'agire dell'ente improntato a principi di legalità se non addirittura di eticità delle proprie scelte, l'attività finalizzata all'adozione del modello, alla sua attuazione efficace e al continuo adeguamento dello stesso ai mutamenti aziendali nonché alle modifiche normative, ed infine l'attività di monitoraggio svolta dall'organismo di vigilanza potrebbe avere, se attuata correttamente e secondo criteri di adeguatezza alla concreta realtà imprenditoriale, effetti positivi in termini di migliore organizzazione, migliore gestione delle risorse e costante verifica della correttezza delle funzioni e dei processi.

Ecco quindi come, a modesto avviso di chi scrive, proprio qui possa essere rinvenuto il fondamento e il nucleo della responsabilità "amministrativa" dell'ente, che appare allora non più come una responsabilità per fatto altrui o come una responsabilità oggettiva, ma come una responsabilità per fatto proprio, laddove il fatto addebitabile all'ente consiste appunto nel non essersi saputo adeguatamente organizzare allo scopo di ridurre al minimo il rischio di commissione di reati.

La sentenza di Cassazione, sez. VI penale, n. 36083 del 9/7/2009, depositata il 17/9/2009, afferma appunto che il decreto 231 ha introdotto una forma normativa di colpevolezza, che è per fatto proprio e non altrui – rispettosa quindi dell'art. 27 Cost. - e per la quale la rimproverabilità risiede appunto nel non essersi saputo l'ente

adeguatamente organizzare e disciplinare affinché venisse evitata la commissione dei reati previsti dal decreto, qualora questi, in virtù del rapporto di immedesimazione organica, siano stati commessi nell'interesse ovvero a vantaggio dell'ente medesimo.

Devesi peraltro osservare che – anche in contrasto su quanto sul punto affermato dalla sentenza da ultimo citata – la responsabilità ex d. lgs. 231 non è tuttavia responsabilità per la sola mancata adozione del modello (che infatti la legge non impone all'ente, limitandosi a prevedere che la sua esistenza ed efficace attuazione, alle condizioni previste dalla legge, possa avere efficacia esimente); anche in mancanza del modello, a fini difensivi dell'ente, debbono comunque sempre soccorrere i criteri dell'interesse o vantaggio, oltre a considerare che, naturalmente, le pronunce assolutorie nel merito nei confronti dell'imputato persona fisica per il reato presupposto (non però la circostanza per cui l'autore del reato non sia stato identificato o non sia imputabile, né le pronunce di estinzione del reato per cause diverse dall'amnistia, come espressamente previsto dall'art. 8 del decreto – il che ulteriormente depone nel senso del carattere autonomo della responsabilità dell'ente rispetto a quella dell'autore del reato presupposto) debbono necessariamente condurre ad analogha pronuncia nei confronti dell'ente.

Riferimenti bibliografici.

- Canzio G., Serqua L.D., Luparia L. (a cura di), *Diritto penale della società. Profili sostanziali e processuali*, 2 tomi, Cedam, Padova, 2014.
- Corso S.M., *Codice della responsabilità "da reato" degli enti - annotato con la giurisprudenza*, II ediz., Giappichelli, Torino, 2014.

Danno tanatologico: il dibattito sulla risarcibilità del danno da perdita della vita

*Mauro Intagliata**

Riassunto

L'Autore esamina e critica la sentenza delle Sezioni Unite. n° 15350 del 22/7/2015 che, chiamata ad affrontare il quesito circa la risarcibilità o meno del danno da perdita della vita immediatamente conseguente alle lesioni derivanti da fatto illecito, ha optato in favore della tesi maggioritaria e prevalente di segno negativo spegnendo le speranze sorte dalla coraggiosa sentenza "Scarano" n°1361/2014.

Ritiene infatti che il mancato riconoscimento della risarcibilità del danno "tanatologico", così come argomentato e motivato dalle S.U., non consente affatto di ritenere chiusa la questione dogmatica ed interpretativa controversa. Con appena dieci pagine di motivazione, le S.U. intenderebbero porre fine alla *vexata quaestio* lasciando tuttavia privo di tutela il diritto alla vita, il diritto principe della esistenza umana.

Résumé

L'auteur examine et critique le jugement n°15350 du 22/7/2015 rendu par la Cour de Cassation italienne, Sections Unies. La Cour a dû s'exprimer sur la question liée à l'indemnisation du préjudice pour son propre décès à la suite des lésions corporelles provoquées par un crime. Elle a opté pour la thèse dominante et négative qui a éteint les espoirs nés après le courageux jugement n°1361/2014 « Scarano » .

L'auteur estime en effet que la non-reconnaissance de l'indemnisation du dommage « thanatologique », ainsi que l'expliquent les Sections Unies, ne permet pas de considérer comme terminé le débat controversé dogmatique et interprétatif. Avec dix pages de motifs seulement, les Sections Unies auraient l'intention de mettre fin à cette question ainsi ancienne que controversée, sans toutefois protéger le droit à la vie, le droit fondamental de l'existence humaine.

Abstract

The author examines and criticizes the court judgment of Italian Court of Cassation, United Sections, n. 15350 of 22 July 2015 when having to deal with the issue about the compensation in the event of wrongful death as an immediate consequence of the injuries due to an illegal action, the option was for the prevailing thesis which was negative. In this way the hopes produced by the brave Scarano judgment n. 1361/2014 were cancelled.

The author underlines that the non-recognition of compensation for thanatological damage as explained by United Sections does not allow to consider the dogmatic contentious issue as concluded. With just ten written pages, they intend to explain and to finish such a *vexata quaestio* thus leaving the right to life without protection, that is to say the basic right of human existence.

Key words: thanatological damage; compensation; wrongful death; Scarano judgment n. 1361/2014; judgment of Italian Court of Cassation n. 15350/2015.

Per chi si occupa dello studio a livello giuridico delle vittime di fatti illeciti i recenti pronunciamenti della Corte di Cassazione sul danno tanatologico hanno il pregio di porre al centro dell'attenzione del dibattito dottrinario e giurisprudenziale, involgendo anche aspetti di

natura filosofica ed etica, il tema del diritto al risarcimento del danno per la perdita della vita ad opera di terzi.

La questione è di grande attualità e complessità e merita quindi di essere approfondita partendo proprio dagli ultimi sviluppi giurisprudenziali.

* E' iscritto all'Albo degli Avvocati presso l'Ordine di Reggio Emilia dal 1998. Dopo una qualificata esperienza professionale nel settore del Diritto assicurativo, ha fondato con Marta Rovacchi e Domenico Intagliata lo Studio Rovacchi Intagliata. Ha assistito, tra l'altro, alcune famiglie delle vittime del disastro ferroviario di Crevalcore del gennaio 2005.

Le Sezioni Unite della Cassazione Civile, investite del compito di risolvere il contrasto sorto tra la “rivoluzionaria” sentenza della III Sezione Civile della Cassazione n°1361 del 23/1/2014 e l’orientamento tradizionale maggioritario in senso contrario della giurisprudenza pregressa, in virtù dell’ordinanza n°5056 del 04/3/2014 emessa dalla terza sezione civile, hanno sancito il principio di diritto dell’irrisarcibilità del danno c.d. “tanatologico” o danno da perdita della vita, trasmissibile *iure successionis*, producendo, tuttavia, l’effetto di riaprire e non certo di chiudere il dibattito sull’argomento.

L’impressione che si ricava dalla lettura della sentenza delle Sezioni Unite n°15350 è che il mancato riconoscimento della risarcibilità del danno “tanatologico”, così come argomentato e motivato dalle S.U., non consente di giungere ad una conclusione definitiva. Con appena dieci pagine di motivazione (a fronte delle oltre cento della sentenza n°1361 del 23/1/2014, detta sentenza “Scarano” dal nome del consigliere relatore) le S.U. intenderebbero porre fine alla *vexata quaestio* lasciando tuttavia privo di tutela il diritto alla vita, il diritto principe della esistenza umana.

Per meglio comprendere il senso del dibattito e della importanza della questione occorre preliminarmente chiarire cosa si intenda con la locuzione danno “tanatologico” e quale sia la cornice entro cui tale voce di danno ha trovato un suo spazio all’interno della generale e complessa materia del risarcimento del danno alla persona, rispetto ad altre figure contigue rappresentate dal danno biologico terminale e dal danno catastrofe

1. Nozione di danno “tanatologico”.

Per "danno tanatologico" si intende il danno da violazione del diritto alla vita fatto valere *iure successionis* dagli eredi della vittima primaria dell’illecito deceduta immediatamente a seguito di lesioni mortali o che sia rimasta in vita per un breve lasso di tempo dall’evento lesivo in condizioni di incoscienza tale da escludere che la stessa possa aver percepito la fine imminente (assenza del c.d. *spatium vivendi*) (cfr. per tutte Cass. Civ., S.U., 11/11/2008 n. 26972); danno ritenuto non risarcibile da una granitica giurisprudenza di legittimità consolidata a partire dalla sentenza quasi centenaria del 1925 della Cassazione a S.U. n° 3475.

Tale definizione, elaborata dalla giurisprudenza in assenza di alcuna previsione normativa, viene invero più compiutamente approfondita dalla sentenza “Scarano” n. 1361/2014, ove si afferma che il danno non patrimoniale da perdita della vita consiste nella perdita del bene vita, bene supremo dell’individuo oggetto di un diritto assoluto e inviolabile garantito dall’ordinamento in via primaria, anche sul piano della tutela civile e che, sebbene appaia inconfutabile che il diritto alla vita sia altro e diverso dal diritto alla salute – quest’ultima rappresentando un *minus* rispetto alla prima, che ne costituisce il presupposto– ciò non comporta necessariamente la conclusione che della perdita della vita debba negarsi la ristorabilità.

Si tratta di danno altro e diverso, in ragione del diverso bene tutelato, dal danno alla salute e si differenzia pertanto dal danno biologico terminale e dal danno morale terminale (o catastrofe o catastrofico) della vittima, rilevando *ex se*, nella sua oggettività di perdita del

bene vita, oggetto di un diritto assoluto e inviolabile.

2. Le due categorie di danno distinte dal danno tanatologico : il danno biologico terminale o da morte e il danno catastrofale.

Le due fattispecie di danno biologico terminale e di danno catastrofale, anch'esse di costruzione meramente giurisprudenziale, rientrano nell'alveo dei danni indicati genericamente come conseguenza del decesso della vittima primaria e attraverso una loro corretta individuazione si perviene al risultato di delimitare compiutamente il campo di applicabilità della categoria del danno tanatologico senza incorrere in errate sovrapposizioni o elisioni.

Detta distinzione rileva in particolare dal momento che è solo per queste due categorie di danno che viene riconosciuta la risarcibilità *iure hereditatis*.

Per quanto riguarda il danno biologico terminale esso è considerato pacificamente risarcibile *iure successionis* e si ha quando, a seguito delle lesioni dell'integrità fisica con esito letale, il decesso sia sopraggiunto dopo un apprezzabile lasso di tempo, potendosi concretamente configurare un'effettiva compromissione dell'integrità psicofisica del soggetto leso medicalmente accertabile e quindi liquidabile secondo i criteri applicabili alla quantificazione del danno biologico (vedi in particolare: Cass. Civ. del 21/3/2013 n°7126; Cass. Civ. del 14/12/2010 n°25264; Cass. Civ. del 30/6/1998 n°6404; nella giurisprudenza di merito vanno evidenziate le sentenze Trib. Bari del 16/2/2014; Trib. Monza del 12/12/2013; Trib. Roma del 3/9/2013 n°17772).

Vi è danno biologico terminale quando si è in presenza di un danno alla salute subito dalla vittima nell'intervallo di tempo intercorrente tra la lesione e la morte, purché esso si sia protratto per una durata apprezzabile. La discrezionalità e difficoltà di connotare in modo certo ed oggettivo il requisito della "durata apprezzabile" ha spinto alcuni autori ad assegnare con toni umoristici l'appellativo di "cronometrico" al criterio di giudizio elaborato dalla giurisprudenza¹.

Venendo invece al danno catastrofale o danno da lucida agonia, ritenuto anch'esso trasmissibile agli eredi, occorre rilevare che esso è costituito dalla sofferenza patita dalla vittima che, rimasta lucida all'esito della lesione, abbia vissuto l'angosciosa e consapevole attesa della propria fine imminente ed ineluttabile (vedi in particolare Cass. Civ., Sez. III, del 21/3/2013 n°7126; Cass. Civ., Sez. Lav., del 18/1/2011 n°1072 ; Cass. del 24/3/2011 n°6754).

Il danno catastrofale è stato ricondotto dalle S. U. dell'11 novembre 2008 n°26972 nell'alveo del danno non patrimoniale configurando una compromissione di rilievo esclusivamente morale. I giudici del massimo consesso giurisprudenziale hanno infatti precisato che "Il giudice potrà invece correttamente riconoscere e liquidare il solo danno morale, a ristoro della sofferenza psichica provata dalla vittima di lesioni fisiche, alle quali sia seguita dopo breve tempo la morte, che sia rimasta lucida durante l'agonia in consapevole attesa della fine". A differenza della figura del danno biologico terminale in cui rileva la durata apprezzabile della

¹ Vedi Cass., 19 ottobre 2007, n. 21976, in *Danno resp.*, 313, 2008, con nota di Foffa, "Il danno non patrimoniale del soggetto in stato comatoso".

sopravvivenza, nel caso invece del danno catastrofe assume preminente ed esclusivo valore, non il tempo effettivo della agonia, ma la consapevolezza e l'intensità della sofferenza patita dalla vittima nell'arco, anche breve, di tempo che va dall'evento lesivo alla morte (Cass. Civ. del 24/3/2015 n°5866; Cass. Civ. del 21/2013 n°7126).

Ammessa la risarcibilità dei danni come sopra definiti si può infine verificare il caso in cui le due categorie del danno biologico terminale e di quello catastrofe possano anche concorrere dando luogo ad una liquidazione del danno personalizzata e rapportata alla concreta lesione dell'integrità psico-fisica della vittima unitamente alla sofferenza soggettiva subita dalla medesima prima del decesso (cfr. ass. Civ. del 2014 n°23183; Tribunale di Grosseto del 25/5/2015 n°517).

3. Il danno tanatologico prima della “rivoluzionaria” sentenza Scarano del gennaio 2014.

Dottrina e giurisprudenza hanno a lungo dibattuto sulla risarcibilità del danno tanatologico prima della sentenza “Scarano” del gennaio 2014 polarizzando le posizioni su due opposti fronti.

L'orientamento maggioritario e prevalente ha sempre sostenuto l'irrisarcibilità del danno da perdita della vita fondando i propri assunti sul presupposto che *“il soggetto che perde la vita non è in grado di acquistare un diritto risarcitorio, perché finché è in vita non vi è perdita e quando è morto da una parte non è titolare di alcun diritto e dall'altra non è in grado di acquistarne”* (Cass. Civ, Sez. III, del 23/2/2014 n° 3549).

La giurisprudenza di legittimità ha mantenuto fermo tale convincimento espresso sin dal lontanissimo 1925 con la sentenza della Cassazione a S.U. n° 3475 nella quale venne statuito il principio del mancato risarcimento del danno alla vita in caso di morte immediata.

Non è un caso che la recente sentenza delle S.U. n°15350 del luglio 2015 abbia più volte fatto ricorso proprio al precedente originario pronunciamento del 1925 rimarcando in tal modo la valenza e la forza di una interpretazione giuridica antica e solida, non suscettibile di essere modificata dall'evoluzione del pensiero giuridico e sociale espresso dall'attualità del nostro tempo. La tesi maggioritaria, supportata da una salda giurisprudenza, basa il proprio convincimento riportandosi all'insegnamento che assegna all'articolo 2043 c.c. una funzione di mera riparazione del danno.

Detta norma mira a tenere indenne il soggetto danneggiato dalle conseguenze pregiudizievoli derivanti dall'illecito attraverso la restituzione o il ristoro del patrimonio del creditore danneggiato. Proprio in considerazione di ciò il risarcimento del danno è definito come l'obbligazione volta a ristabilire nel patrimonio del danneggiato la situazione che si sarebbe registrata in assenza dell'illecito.

Alla luce di tali considerazioni l'orientamento maggioritario in giurisprudenza ha sempre escluso la possibilità di risarcire il danno tanatologico nella sua veste di danno biologico inteso nella sua più profonda gravità, quale totale e massima lesione del bene giuridico salute.

La vita e la salute -sotto il profilo giuridico-rappresentano due beni giuridici distinti e, nel caso in cui l'illecito abbia colpito il bene vita, la perdita di quest'ultima, per il definitivo venir

meno del soggetto danneggiato, non può tradursi nel contestuale acquisto al patrimonio della vittima di un corrispondente diritto al risarcimento, trasmissibile come tale agli eredi.

Nel caso di perdita della vita si tratta, infatti, della lesione di un bene intrinsecamente connesso alla persona del suo titolare e da questi fruibile solo in natura.

Si deve pertanto escludere che il risarcimento del danno, per la sua funzione riparatoria, possa operare quando la persona abbia cessato di esistere (cfr. Cass. Civ. n° 3549/2004; Cass. Civ. n°2134/2000; Cass. Civ. n° 491/1999; nonché Corte Costituzionale n° 372/1994).

In caso contrario si giungerebbe alla conclusione di assegnare alla tutela dell'articolo 2043 c.c. una funzione solo sanzionatoria, non ammissibile ed incompatibile con l'intero sistema del risarcimento del danno elaborato dalla giurisprudenza.

L'orientamento contrario, condiviso in alcune sentenze di merito e soprattutto in dottrina, sebbene minoritario, prendendo le distanze dalle argomentazioni sopra riportate, fonda le proprie tesi ponendo al centro della questione l'identità ontologica della vita e della salute. Non si tratta di due entità diverse ma di due facce della stessa moneta, ovvero l'integrità ed incolumità della persona.

Tale orientamento contesta la dicotomia tra diritto alla vita e diritto alla salute sostenuto dai fautori della tesi dominante, secondo cui i due diritti menzionati avrebbero una strutturazione ontologica autonoma ed indipendente, quali categorie soggettive distinte.

Invero, la vita e la salute, per i sostenitori della tesi minoritaria, sia pur potendo essere valutate sotto profili diversi, sono dimensioni dell'essere

umano assolutamente connesse ed imprescindibili l'una dall'altra.

La salute è solo un modo per definire la vita ed il diritto alla salute, in una visione costituzionale, altro non è che l'estrinsecazione della vita che si manifesta nella sua potenzialità biologica.

In definitiva, la compromissione della vita non può considerarsi fatto ontologicamente diverso rispetto alla compromissione della salute. Una compromissione della salute può comunque aversi in maniera parziale, senza arrivare alla conseguenza dell'evento morte, ma quando la lesione alla salute, alla integrità biologica è totale, allora la conseguenza lesiva sarà quella della compromissione totale, definita come morte biologica

Alcune sentenze di merito nel corso degli ultimi decenni, andando contro l'orientamento granitico contrario della giurisprudenza di legittimità, riportandosi ai principi menzionati si sono espresse a favore del risarcibilità del danno da perdita della vita:

-Tribunale di Massa Carrara sentenza 20/1/1990: "*Nel momento in cui l'integrità psicofisica di una persona (situazione giuridica iniziale) viene negativamente mutata dall'azione od omissione dolosa o colposa di un altro soggetto, entra nel patrimonio del leso il diritto al risarcimento del danno e, se la lesione giunge ad una gravità tale da determinare la morte del leso stesso (situazione finale), detto credito risarcitorio, che forma e concorre a formare l'asse, si trasmette iure ereditario agli aventi diritto. Tale azione ha una sua progressività anche quando sembra che la morte sia istantanea. L'evento, che è conseguenza dell'azione od omissione e che chiude il fatto antigiusuridico, va dalle semplici contusioni, alla menomazione, sino alla vitale disaggregazione dell'organismo con conseguente morte del soggetto*".

- Tribunale di Napoli sentenza 6/2/1991 n°386: *"la contraria opinione (relativa alla non configurabilità del danno da morte immediata), la quale, pur riconoscendo il diritto al risarcimento in caso di compromissione del bene salute in dipendenza di lesioni non letali, pretende, poi, di precludere il risarcimento medesimo alla vittima di lesioni che provochino la morte, appare inficiato da inammissibile incongruenza logica e postula un'interpretazione in evidente contrasto con i principi costituzionali che tutelano i fondamentali beni e valori personali, come posti in rilievo anche dalla stessa Corte cost. (sent. n. 184/1986)".*

-Tribunale di Macerata sentenza 26/7/2002: *"il danneggiato, nel momento in cui diviene vittima di una lesione mortale ed ove tale lesione sia derivata da una condotta ingiusta ex art. 2043 c.c., ha già acquisito, nel proprio patrimonio, il diritto a vedere risarcita l'ingiusta menomazione della propria integrità psico-fisica e poco importa che la morte sopraggiunga istantaneamente o ad apprezzabile distanza di tempo, perché il credito risarcitorio è già sorto e, in quanto tale, è una entità giuridicamente ed economicamente apprezzabile, trasmissibile agli eredi, come tutti gli assetti patrimoniali del de cuius".*

Da tali pronunciamenti si può concludere che l'esigenza di tutelare il diritto alla vita, come sopra evidenziato, rappresenta il presupposto implicito di ogni situazione giuridica soggettiva riconosciuta dall'ordinamento.

A questo proposito occorre qualificare il diritto alla vita come un vero e proprio diritto soggettivo (al pari del diritto di proprietà) facente parte del patrimonio del danneggiato e la cui lesione legittima il risarcimento e la sua trasmissione agli eredi a prescindere dalla temporanea permanenza in vita della vittima.

La giurisprudenza di merito minoritaria non ritiene affatto condivisibile l'opposta tesi fondata sul rilievo che *"il titolare del diritto leso non è più in vita e, quindi, non può percepire la perdita subita e non può essere titolare del credito risarcitorio che sorge dalla produzione del danno"*.

Secondo il Tribunale di Napoli nella citata sentenza "Stabilire chi sia titolare del credito risarcitorio è questione non già naturalistica, che si possa risolvere negativamente sulla base del fatto che il danneggiato ha perduto la vita, ma giuridica, da risolversi, dunque, secondo criteri analoghi a quelli che, sul versante opposto dell'obbligazione risarcitoria, conducono ad imputare la responsabilità risarcitoria di determinati danni a soggetti diversi da quelli che li hanno materialmente prodotti".

Il convincimento della prevalente dottrina, favorevole all'autonoma risarcibilità del danno tanatologico, è fondato sui seguenti principi:

-il diritto alla vita, in quanto fondamentale ed imprescindibile diritto dell'uomo, esige adeguata tutela; se il sistema del risarcimento del danno alla persona attribuisce rilevanza a lievi lesioni del diritto alla salute e nega tutela alla lesione del diritto alla vita si giunge inevitabilmente ad irragionevoli iniquità.

-la tutela risarcitoria è la tutela minima riconosciuta a qualunque diritto; essa, pertanto, va a maggior ragione riconosciuta al supremo ed inviolabile diritto alla vita.

-non affermare la risarcibilità del danno tanatologico porta ad un inaccettabile paradosso dal momento che, dal punto di vista del danneggiante, è più conveniente uccidere che ferire.

² In Corti marchigiane, 181, febbraio 2004.

4. La sentenza della Cassazione Civile del 23/1/2014 n°1361 sul danno da perdita della vita, detta sentenza “Scarano”.

La sentenza “Scarano”, in assoluta controtendenza rispetto al passato, ha invece ammesso la risarcibilità *iure hereditario* del danno da perdita della vita immediatamente conseguente alle lesioni derivanti da un fatto illecito.

Il principio posto a base di tale convincimento è che il danno da perdita della vita è altro e diverso, in ragione del diverso bene tutelato, dal danno alla salute, e rileva *ex se* nella sua oggettività di perdita del principale bene dell'essere umano a prescindere dalla consapevolezza che il danneggiato ne abbia, e deve essere ristorato anche in caso di morte cd. immediata o istantanea, senza che assumano pertanto al riguardo rilievo la persistenza in vita all'esito del danno evento da cui la morte derivi né l'intensità della sofferenza interiore patita dalla vittima in ragione della lucida percezione dell'ineluttabile sopraggiungere della propria fine. Il diritto al ristoro del danno da perdita della vita si acquisisce dalla vittima istantaneamente al momento della lesione mortale, e quindi anteriormente all'*exitus*, costituendo ontologica, imprescindibile eccezione al principio dell'irrisarcibilità del danno-evento e della risarcibilità dei soli danni-conseguenza.

La morte infatti determina la perdita di tutto e non solo di qualcosa o di qualche bene che faccia parte della vita; con la morte viene meno il bene supremo della esistenza, non solo di qualche effetto o conseguenza, ma del tutto, di tutto ciò che faceva parte della vita della vittima e che avrebbe continuato a manifestarsi in tutti gli ambiti della esistenza della persona qualora il

fatto illecito non ne avesse provocato la cessazione.

5. La perdita della vita intesa come danno da perdita di *chances* di sopravvivenza.

A questo proposito va rilevato che parte della dottrina ha sollevato forti perplessità quanto alla percorribilità della tesi del danno da perdita della vita, quale danno evento nella sua configurazione di eccezione alla regola della risarcibilità dei soli danni conseguenza.

Secondo tale orientamento la suddetta pronuncia non persuade e non convince laddove tenta di limitare l'eccezione al principio di irrisarcibilità del danno-evento al caso di lesione del diritto alla vita.

Le argomentazioni della sentenza Scarano su tale aspetto porrebbero le basi per un inevitabile ritorno, di carattere più complessivo, alla teoria del danno-evento, tale da comportare un sostanziale rovesciamento del sistema attualmente applicato.

Al fine di evitare tale ribaltamento occorrerebbe sottolineare che, in caso di lesione di un diritto che verte su un bene immateriale, non è l'alterazione del bene a costituire danno, ma esclusivamente le conseguenze dalla stessa scaturenti. Andrebbe posta l'attenzione, quindi, su quelle che sono le compromissioni innescate dalla lesione del bene vita in capo alla vittima. Un primo rilievo è che il danno non è rappresentato dalla morte: essa, casomai, consiste nell'evento che determina la lesione del diritto alla vita.

E come già affermato in passato in dottrina, si tratta di valutare – sul piano logico-giuridico, e non già temporale – quali siano gli effetti di tale lesione.

A questo proposito, un'indicazione importante può essere tratta da quanto si ricava in materia di perdita di *chance* di sopravvivenza.

Secondo tale prospettiva ciò che rileva è la menomazione di una capacità dell'individuo, collegata al godimento del diritto alla vita. A subire una compromissione è, cioè, l'attitudine alla sopravvivenza. Va in definitiva valorizzata una capacità dell'individuo, la cui alterazione rappresenta un pregiudizio per la vittima. Più precisamente il pregiudizio che consegue all'evento-morte è rappresentato dalla distruzione della capacità di sopravvivenza dell'individuo deceduto. Non si verte in tema di danno futuro ma della compromissione di un potenziale di vita di cui un individuo gode in un determinato concreto momento storico con tutte le sue peculiarità in termini di età, sesso e condizioni di salute.

Più in generale tale tesi consente di pervenire alla conclusione che potrà essere garantita una tutela risarcitoria nei casi in cui l'attitudine o la capacità del soggetto sia stata definitivamente compromessa dall'illecito provocando la morte della vittima.

Una configurazione del genere permette di collocare anche il danno da perdita della vita nel quadro dell'attuale sistema risarcitorio, senza introdurre pericolose eccezioni.

Secondo tale ricostruzione, si può completare in maniera armoniosa il quadro della tutela del danno alla persona. In effetti, nella situazione attuale la perdita della vita trova accoglimento, ma solo entro lo schema del danno terminale, per cui non viene riconosciuta a tutte le vittime, ma soltanto a quella parte di esse per le quali si ravvisa un intervallo di sopravvivenza (danno biologico terminale) ovvero l'esistenza di uno

stato di lucida consapevolezza durante l'agonia (danno catastrofico).

Come già a suo tempo osservato dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. Civ. del 2007 n°21976), ammettere il risarcimento del danno da perdita della vita impone di rivedere l'intera materia del danno da morte, non potendo lo stesso essere sommato con i danni terminali conseguenti a periodi anche brevi di sopravvivenza: danni la cui liquidazione è palesemente attribuita in considerazione della ritenuta impraticabilità dell'altra e più radicale soluzione.

A tali pregiudizi, attualmente liquidati ad una parte delle vittime, andrebbe a sostituirsi il danno da perdita della vita, garantito a tutte le vittime di un illecito mortale, assicurando così una definitiva razionalizzazione del sistema risarcitorio.

6. La giurisprudenza di merito post-sentenza “Scarano” sulla risarcibilità del danno da perdita della vita e la quantificazione del danno da perdita della vita.

Va segnalato per completezza di indagine che subito dopo la rivoluzionaria sentenza Scarano alcuni giudici di merito hanno recepito il nuovo orientamento della Cassazione riconoscendo la sussistenza ed autonomia del danno da perdita della vita.

A questo proposito si segnalano: la sentenza della Corte di Appello di Cagliari n°438 del 1/7/2014; la sentenza della Corte di Appello di Milano n°4307 del 1/12/2014; la sentenza del Tribunale del Vallo della Lucania n°158 del 30/4/2014; la sentenza del Tribunale di Brindisi n°2039 del 1/12/2014; la sentenza del Tribunale di Piacenza n°97 del 5/2/2015.

Tutte ammettono, sebbene con diverse sfumature, la risarcibilità del danno da perdita della vita riportandosi sostanzialmente ai principi stabiliti dalla sentenza “Scarano”.

Venendo poi al tema della quantificazione di tale categoria di danno occorre rilevare che l'autonomia del bene vita rispetto al bene salute/integrità psico-fisica comporta un sistema di quantificazione particolare e specifico, diverso da quello dettato per il danno biologico la cui valutazione equitativa spetta al giudice di merito ed è rimessa alla sua prudente discrezionalità nell'individuazione dei criteri di relativa valutazione.

Deve ritenersi allora ammissibile qualsiasi modalità che consenta di addivenire ad una valutazione equa parametrata, non a semplici valutazioni soggettive o alla determinazione di un ammontare uguale per tutti, ma tenendo conto ad esempio dell'età delle condizioni di salute e delle speranze di vita futura, dell'attività svolta, delle condizioni personali e familiari della vittima.

La recente giurisprudenza di merito nel tentativo di elaborare criteri risarcitori idonei a garantire equità nella quantificazione del danno è pervenuta a risultati non omogenei :

-Tribunale di Brindisi nella sentenza n°2039 del 1/12/2014 ha riconosciuto *“in capo al de cuius un danno non patrimoniale, suscettibile di trasmissione agli eredi, da liquidarsi nella misura massima accordabile a fronte della compromissione dell'integrità psico – fisica, ovvero quella del 100 per cento. Questo Giudice è a conoscenza della pluralità di metodi liquidatori affermatasi nella prassi, ma ritiene che solo tal ultimo consenta di riconoscere rilievo giuridico alla perdita del bene non solo della salute, ma della vita stessa. A tale titolo, dunque, agli eredi devono riconoscersi euro 1.018.126,00, pari ad un danno biologico terminale del*

100 per cento, subito da un soggetto di anni 32, nonché euro 1204.882 pari ad un danno biologico terminale del 100 per cento, subito da un soggetto di mesi 9”;

-il Tribunale di Piacenza nella sentenza n°97 del 5/2/2015 ha stabilito un importo risarcitorio di € 1.200.000 a titolo di danno da perdita della vita trasmissibile agli eredi;

-la Corte di Appello di Cagliari nella citata sentenza n°438 del 1/7/2014 aderendo alle argomentazioni espresse nella sentenza 1361/2014 ha liquidato, in ragione della giovane età del ragazzo deceduto (18 anni), € 600.000 a titolo di danno tanatologico;

-con la sentenza n°158 del 30/4/2014 il Tribunale del Vallo della Lucania - premettendo che è estremamente difficile dare un valore alla vita umana e che ogni forma di risarcimento pecuniario appare inadeguato rispetto all'enormità e alla tragicità della perdita della vita di un congiunto e che l'operazione è ancor più gravosa perché rimessa a un criterio equitativo che risulta di non agevole applicazione nei casi in cui non sembra essersi ancora formata una solida base giurisprudenziale di riferimento - ha liquidato la somma di € 450.000, tenuto conto del fatto che la vittima aveva solo 47 anni al momento del decesso e che le sue condizioni di salute erano sostanzialmente discrete.

7. La sentenza delle S.U. n°15350 del 22.07.15: il danno tanatologico non è risarcibile.

Le Sezioni Unite, a seguito dell'ordinanza di rimessione n°5056/2014, chiamate ad affrontare il quesito circa la risarcibilità o meno del danno da perdita della vita immediatamente conseguente alle lesioni derivanti da fatto illecito, con la sentenza n° 15350/2015 hanno optato in

favore della tesi maggioritaria e prevalente di segno negativo spegnendo le speranze sorte dalla coraggiosa sentenza “Scarano” n°1361/2014.

Le ragioni su cui le S.U. hanno basato la loro statuizione - che nulla aggiungono alle argomentazioni già espresse in passato dalla prevalente giurisprudenza - sono sinteticamente le seguenti.

Un primo aspetto riguarda la titolarità del diritto: il danno da morte non lede il bene giuridico “salute” ma il diverso bene “vita” “...*fruibile solo in natura da parte del titolare e insuscettibile di essere reintegrato per equivalentè*”; ne consegue che il diritto al risarcimento del danno c.d. tanatologico è adespota, privo cioè di legittimo titolare, perché, nel momento in cui si concretizza il pregiudizio, l'unico legittimo titolare viene a mancare.

Un altro argomento affronta il tema del richiamo operato sorprendentemente dalla sentenza “Scarano” alla coscienza sociale che non ammetterebbe nell'attualità l'irrisarcibilità del danno tanatologico. Secondo le S.U. la coscienza sociale non può assurgere a criterio legittimo per orientare l'attività dell'interprete del diritto positivo; semmai al più la coscienza sociale potrebbe rilevare come scala di valori per auspicare o meno modifiche normative.

Sulla questione poi della incomprendibilità logica indicata dalla sentenza Scarano a proposito dell'utilità economica dell'uccisione rispetto al ferimento, perché nel caso di morte non verrebbero risarciti anche i danni *iure successionis* diversamente dal ferimento, le S.U. hanno ritenuto tale argomento mera suggestione, di indubbia efficacia retorica, essendo “*indimostrato che la sola esclusione del credito risarcitorio trasmissibile agli eredi, comporti necessariamente una liquidazione dei*

danni spettanti ai congiunti di entità inferiore”; tanto più che il principio “*dell'integrale risarcibilità di tutti i danni non ha copertura costituzionale ed è quindi compatibile con l'esclusione del credito risarcitorio conseguente alla stessa struttura della responsabilità civile*”.

Un ultimo importante argomento è fondato sul rifiuto delle S.U. di accettare l'assunto come fatto dalla sentenza nomofilattica n. 1361/2014, secondo cui il danno da morte eccezionalmente sarebbe risarcibile *ex se* come danno evento in quanto ciò introdurrebbe un'eccezione di portata così ampia da scardinare l'intero sistema della responsabilità civile basato sul danno conseguenza ex art. 2043 c.c.

Alla luce di tali considerazioni, le Sezioni Unite con la sentenza n°15350/2015 hanno stabilito che, nel caso di morte immediata o che segua entro brevissimo lasso di tempo alle lesioni, non possa essere invocato un diritto al risarcimento del danno *iure hereditatis* da parte degli eredi della vittima deceduta ad opera del fatto illecito altrui. La dottrina più favorevole alla tesi della risarcibilità del danno tanatologico ha subito posto in evidenza i punti di debolezza presenti nella sentenza delle S.U. n°15350 che si vanno qui di seguito ad esplicitare.

8. Osservazioni critiche sulla motivazione delle S.U. n°15350.

8.1. Sulla carenza della titolarità.

Non vi è dubbio che il danno da morte rientri nel novero dei danni alla persona, differenziandosene da tutti gli altri tuttavia perché colpisce uno degli aspetti della persona, il fondamentale, quello che costituisce il presupposto per l'estrinsecarsi degli altri.

Tale diversità non impedisce di ritenere che la morte si risolva in una ingiusta *deminutio* della persona.

La morte immediata deve essere proprio vista come lesione del diritto di vita, al di fuori della visione biologica fatta propria dalle Sezioni Unite.

Se si considera la morte immediata come lesione del bene vita in sé, allora si giunge al risultato di considerare che il danno mortale è sicuramente un danno ingiusto, poiché colpisce un diritto e cioè il diritto alla vita, riconosciuto all'art. 2 della nostra Costituzione – e presupposto delle norme penali art. 575, 589 c.p. che incriminano l'omicidio doloso e colposo - e ribadito dall'art. 2 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo.

La giurisprudenza di merito, con particolare attenzione al tema della titolarità della pretesa al risarcimento del danno tanatologico e prendendo in esame gli artt. 2043 c.c. e 2059 c.c., sottolinea la centralità del danno rispetto ai criteri d'imputazione soggettivi, atteso che dalla produzione di un danno ingiusto deriva in primo luogo l'obbligo, per il soggetto cui quel danno sia imputabile (a titolo di colpa, dolo, responsabilità oggettiva), di risarcirlo, di pagare una somma di denaro diretta a risarcire per equivalente il danno cagionato.

La preminenza del danno rispetto al soggetto cui imputare detto danno fa sì che il destinatario del risarcimento, che pure deve necessariamente esistere, è posto in secondo piano rispetto all'obbligato e al suo obbligo di risarcimento.

Primum risarcire, *deinde* stabilire in favore di chi il risarcimento debba essere accordato.

Stabilire chi sia il titolare del credito risarcitorio è questione non già naturalistica, che si possa

risolvere negativamente sulla base del fatto che il danneggiato ha perduto la vita, ma giuridica, da risolversi, dunque, secondo criteri analoghi a quelli che, sul versante opposto dell'obbligazione risarcitoria, conducono ad imputare la responsabilità risarcitoria di determinati danni a soggetti diversi rispetto a chi li ha materialmente prodotti.

Si aggiunga inoltre che nel campo della responsabilità civile e del risarcimento del danno da circolazione stradale si possono verificare casi in cui, alla morte di una persona, si unisca contemporaneamente e istantaneamente il danneggiamento o addirittura la distruzione, anche di cose materiali appartenenti alla vittima. In tali casi appare chiaro che, per effetto della lesione della proprietà, sorge un obbligo di risarcimento a carico del danneggiante e che il relativo credito sia trasmissibile agli eredi secondo le regole successorie ordinarie.

Nessuno può dubitare che in tali casi si assista alla contestuale lesione della situazione proprietaria e della lesione del bene-vita e al successivo sorgere di una pretesa risarcitoria che appare sin dall'origine "orfana" di un titolare, così come avviene per il credito risarcitorio commisurato alla perdita della vita.

Ne discende che la tesi della non risarcibilità del danno da morte immediata, se portata alle sue estreme conseguenze, conduce a risultati illogici se non aberranti, in quanto si fonda su una ricostruzione delle vicende giuridiche delle situazioni soggettive che non viene mai utilizzata in altri casi e che, ove lo fosse, sarebbe immediatamente rifiutata.

A questo proposito va osservato che nell'ordinamento esiste un'altra ipotesi in cui la morte di una persona fa acquistare agli eredi

diritti di credito che trovano la propria fonte nel decesso del *de cuius*: ci si riferisce alla fattispecie dell'art. 2122, 3 comma, c.c., in cui le indennità, dovute dal datore di lavoro al lavoratore, ex artt. 2118 e 2120 c.c., per la cessazione del rapporto lavorativo senza preavviso spettano, in mancanza dei prossimi congiunti che acquistano il diritto *iure proprio*, agli eredi secondo le regole sulla successione legittima.

In questa ipotesi, i diritti alle indennità vengono trasmessi *iure hereditario* agli eredi, sebbene non vi sia un momento, neppure un brevissimo lasso temporale, in cui di tali diritti sia titolare il lavoratore.

A livello normativo dunque esiste un meccanismo che faccia acquistare agli eredi un credito di cui il *de cuius* non abbia mai potuto godere e che sia corrispondente a una perdita che egli non potrà mai apprezzare.

Non si capisce quindi in tale contesto perché mai nel sistema della responsabilità civile e più in particolare della materia del risarcimento del danno alla persona non possa essere applicato il medesimo meccanismo riconoscendo la titolarità del diritto di credito risarcitorio agli eredi della vittima di un illecito ad opera di terzi, essendo stato il *de cuius* privato del diritto di godere della propria esistenza.

8.2. Sul richiamo alla coscienza sociale.

Va osservato che le Sezioni Unite affermano inoltre che non è possibile richiamare la coscienza sociale (indicata dalla sentenza “Scarano”) che ha difficoltà ad accettare l'irrisarcibilità del citato danno, quale criterio legittimo per orientare l'attività dell'interprete del diritto positivo.

Per quanto sia vero che la coscienza sociale non sia un criterio interpretativo del diritto, tuttavia la coscienza sociale funge da campanello di allarme nel caso venga rilevata l'illogicità del sistema.

In altri termini non rileva certamente la coscienza sociale *ex se*, ma rilevano le ragioni che vengono adottate e la giurisprudenza, soggetta al vincolo motivazionale delle proprie decisioni soprattutto per merito dell'art. 111 Cost., deve tenerne conto.

Dovendo il giudice motivare i provvedimenti, allora è tenuto alla logicità, ma la logicità viene compromessa quando si nega un diritto al risarcimento di un danno tutelato dall'ordinamento.

La coscienza sociale è in questo contesto che viene correttamente richiamata.

Va infine osservato che a proposito di criteri interpretativi, l'art. 12 delle c.d. Preleggi afferma che bisogna tener conto anche dell'intenzione del legislatore.

Sostenere che il legislatore abbia voluto un sistema risarcitorio in cui è disciplinata la lesione, ma non l'uccisione è di certo una illogicità che la coscienza sociale non può che respingere.

8.3. Sulla maggiore convenienza economica dell'uccisione rispetto al ferimento.

Le Sezioni Unite ritengono non dimostrato il fatto che sia economicamente più conveniente uccidere che ferire, rispetto all'attuale assetto risarcitorio.

Per gli ermellini, contrariamente alle argomentazioni della sentenza “Scarano”, è logicamente dimostrato che se si sottrae una voce risarcitoria, soprattutto quella qualificata come danno morale terminale o psichico terminale, allora il *quantum debeatur* complessivo

si abbassa e, se si sottrae, il risultato è di certo inferiore rispetto ai casi di sommatoria.

A tale affermazione è ragionevole far osservare che non bisogna guardare il singolo pregiudizio perché alcuni da soli hanno un *quantum* più alto rispetto alla sommatoria di “piccoli” pregiudizi. Nell’ipotesi di danno tanatologico si parla della lesione del bene vita, ovvero del bene giuridico più prezioso in assoluto che viene sottratto: non vengono, cioè, sottratti “piccoli” pregiudizi, ma probabilmente il bene più importante in assoluto.

8.4. Sulla risarcibilità del danno tanatologico come danno evento.

Le Sezioni Unite sostengono che non sia possibile risarcire il danno evento, neanche in via eccezionale, perché in tal caso si tratterebbe di un’eccezione capace di vulnerare l’intero sistema. Parte della dottrina dissente sul punto osservando che la risarcibilità del solo danno conseguenza discende innanzitutto dall’art. 1223 c.c. laddove si parla di “conseguenza immediata e diretta”.

Nel caso di decesso della vittima per fatto illecito altrui l’evento mortale coincide con la conseguenza della perdita della vita e pertanto il c.d. danno evento ed il c.d. danno conseguenza si fondono, così rendendo applicabile l’art. 1223 c.c. senza compromettere la stabilità del sistema risarcitorio elaborato dalla giurisprudenza.

Infatti se si giunge a concludere che nel caso di perdita della vita danno evento e danno conseguenza coincidono, allora non siamo di fronte ad un’eccezione al principio dell’irrisarcibilità del danno evento perché, si sta risarcendo un danno conseguenza; tenendo

conto delle peculiarità del danno tanatologico rispetto ad altri pregiudizi. E facendo salva la previsione di cui all’art. 1223 c.c. senza operare alcuna deroga.

8.5. In conclusione.

Alla luce di tutto quanto sopra considerato pare doveroso segnalare che il *dictum* delle S.U. non è idoneo a chiudere definitivamente la questione e ad arrestare il cammino dei fautori della tesi favorevole al risarcimento del danno da morte immediata, non essendo la stringata motivazione delle S.U. convincente e risolutiva rispetto alle approfondite e coraggiose argomentazioni della sentenza Scarano n. 1361/2014, che delineava la risarcibilità *ex se* del bene vita, oggetto di un diritto assoluto ed inviolabile.

Riferimenti bibliografici.

- Buffone G., “Il risarcimento del danno non patrimoniale ossia ildecimo problema di Hillbert”, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, fasc. 3, 2015, pp. 1007B e ss.
- Giusti M., “Giurisprudenza sul danno biologico e morale terminale: natura e liquidazione”, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, fasc. 3, 2015, pp. 892 e ss.
- Navarretta E., “La ‘vera’ giustizia e il ‘giusto’ responso delle S.U. sul danno tanatologico *iure hereditario*”, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, fasc. 5, 2015, pp. 1416B e ss.
- Savoia R., “Le Sezioni Unite confermano l’irrisarcibilità del danno tanatologico”, in *Diritto & Giustizia*, fasc. 29, 2015, pp. 59 e ss.
- Ziviz P., “Illusioni perdute”, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, fasc. 5, 2015, pp. 1443B e ss.

Il nuovo reato di false comunicazioni sociali

Lorenzo Maria Corvucci*

Riassunto

L'Autore esamina il nuovo reato di false comunicazioni sociali introdotto dalla Legge 27 maggio 2015, n. 69 – in vigore dal 14 giugno 2015.

In considerazione delle modifiche apportate al nuovo reato di falso in bilancio – che riassume nei suoi elementi costitutivi per evidenziare il *novum* – focalizza l'attenzione su una questione specifica di particolare importanza, già oggetto di pronunce di legittimità discordanti in seno alla sezione V della Corte di Cassazione, competente per materia, a pochi mesi dalla entrata in vigore della novella.

La questione riguarda se il falso c.d. valutativo sia tuttora punibile, atteso che la nuova disciplina ha circoscritto l'oggetto della condotta attiva ai soli “fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero” ovvero all'omissione di “fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene”, eliminando dunque ogni riferimento alle valutazioni contenute nel testo previgente e provvedendo contestualmente a replicarla anche nella definizione di quello della condotta omissiva, in relazione alla quale le due norme incriminatrici (artt. 2621 e 2622 cod. civ.) in precedenza evocavano le “informazioni” oggetto di omessa comunicazione.

Résumé

L'auteur examine le nouveau crime de fausses informations sur les sociétés institué par la loi n°69 du 27 mai 2015, entrée en vigueur le 14 juin 2015.

En considération des modifications apportées au nouveau crime de faux en écritures comptables (expliqué de façon synthétique afin de mettre en évidence les nouveautés), l'attention se porte sur une question primordiale, discutée auparavant par la Cinquième Section de la Cour de Cassation, quelques mois après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

Reste à savoir si le faux d'évaluation est toujours punissable, car la nouvelle loi a limité l'objet de la conduite criminelle à « faits matériels pertinents non conformes à la vérité » ou à l'omission de « faits matériels pertinents dont la communication est imposée par la loi sur la situation économique, financière de la société ou du groupe auquel la société appartient ». Toutes références faites aux évaluations prévues par le texte précédent sont ainsi supprimées.

La nouvelle définition concernant le comportement par omission rappelle les règles précédentes (articles n°2621 et n°2622 du Code Civil italien).

Abstract

The author examines the new offence of false social communication introduced by the Italian law dated 27 May 2015 n.69 in force from 14 June 2015.

Considering the modifications added to the new offence of false accounting- basically explained to highlight the *novum* - the attention is paid on a specific major issue, previously discussed by the fifth section of the Italian Supreme Court competent in this matter after a few months from the moment the new law came in force.

The questions applies to the fact whether the fraudulent evidence should remain to be punishable as the new discipline has limited the object of the criminal conduct only to “material relevant facts which are untrue” or to the omission of material relevant facts whose communication is imposed by the law regulating the economic situation, the assets and financial position of the company or of the group to which the company belongs. In this way any reference to the evaluations contained in the text previously in force is eliminated.

Omissive conduct is the new definition recalling the two previous rules (art. 2621 and 2622 of the Italian civil code).

Key words: new offence; false social communication; Italian Law n°69/2015; false accounting; omissive conduct.

* E' iscritto all'Ordine degli Avvocati di Bologna dal 1999. Iscritto all'Albo Speciale degli Avvocati Cassazionisti dal 2012. Inserito nell'elenco dei professionisti disponibili alla turnazione per le difese d'ufficio, ai sensi dell'art. 29 d.l. 271/89, in base al requisito della competenza esclusiva in materie penalistiche. Iscritto nello speciale elenco dei difensori d'ufficio in materi di immigrazione ed asilo. Iscritto nell'elenco dei professionisti disponibili alla turnazione per le difese d'ufficio avanti il Tribunale per i minorenni, ai sensi dell' art. 15 c. 1 e 2 d.l. 272/89. Autore di pubblicazioni ed articoli in materie penalistiche, collabora con la Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza, di cui è Componente del Comitato editoriale. Presidente del Collegio dei Revisori dei Conti dell'Università Popolare “Enrico Ferri”. Docente in corsi e seminari presso l'Università Popolare “Enrico Ferri”.

1. Il testo della novella.

Con legge 27 maggio 2015, n. 69 (in Gazz. Uff., 30 maggio 2015, n. 124) - Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio - è stata nuovamente riformata la disciplina relativa al delitto di falso in bilancio (artt. 2621 e segg. c.c.).

Questa la nuova disciplina in vigore dal 14 giugno 2015:

“Capo II - Disposizioni penali in materia di società e consorzi.

Articolo n.9 - Modifica dell'articolo 2621 del codice civile.

1. L'articolo 2621 del codice civile è sostituito dal seguente: «Art. 2621 (False comunicazioni sociali). - Fuori dai casi previsti dall'art. 2622, gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico, previste dalla legge, consapevolmente espongono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da uno a cinque anni.

La stessa pena si applica anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi».

Articolo n. 10 - Introduzione degli articoli 2621-bis e 2621-ter del codice civile.

1. Dopo l'articolo 2621 del codice civile sono inseriti i seguenti:

«Art. 2621-bis (Fatti di lieve entità). - Salvo che costituiscano più grave reato, si applica la pena da sei mesi a tre anni di reclusione se i fatti di cui all'articolo 2621 sono di lieve entità, tenuto conto della natura e delle dimensioni della società e delle modalità o degli effetti della condotta.

Salvo che costituiscano più grave reato, si applica la stessa pena di cui al comma precedente quando i fatti di cui

all'articolo 2621 riguardano società che non superano i limiti indicati dal secondo comma dell'articolo 1 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. In tale caso, il delitto è procedibile a querela della società, dei soci, dei creditori o degli altri destinatari della comunicazione sociale.

Art. 2621-ter (Non punibilità per particolare tenuità). - Ai fini della non punibilità per particolare tenuità del fatto, di cui all'articolo 131-bis del codice penale, il giudice valuta, in modo prevalente, l'entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli articoli 2621 e 2621-bis».

Articolo n. 11 - Modifica dell'articolo 2622 del codice civile.

1. L'articolo 2622 del codice civile è sostituito dal seguente: «Art. 2622 (False comunicazioni sociali delle società quotate). - Gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell'Unione europea, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico consapevolmente espongono fatti materiali non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da tre a otto anni.

Alle società indicate nel comma precedente sono equiparate:

- 1) le società emittenti strumenti finanziari per i quali è stata presentata una richiesta di ammissione alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell'Unione europea;
- 2) le società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un sistema multilaterale di negoziazione italiano;
- 3) le società che controllano società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell'Unione europea;
- 4) le società che fanno appello al pubblico risparmio o che comunque lo gestiscono.

Le disposizioni di cui ai commi precedenti si applicano anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi».

Articolo n. 12 - Modifiche alle disposizioni sulla responsabilità amministrativa degli enti in relazione ai reati societari.

1. All'articolo 25-ter, comma 1, del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) l'alinea è sostituito dal seguente: «In relazione ai reati in materia societaria previsti dal codice civile, si applicano all'ente le seguenti sanzioni pecuniarie»;

b) la lettera a) è sostituita dalla seguente:

«a) per il delitto di false comunicazioni sociali previsto dall'articolo 2621 del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a quattrocento quote»;

c) dopo la lettera a) è inserita la seguente:

«a-bis) per il delitto di false comunicazioni sociali previsto dall'articolo 2621-bis del codice civile, la sanzione pecuniaria da cento a duecento quote»;

d) la lettera b) è sostituita dalla seguente:

«b) per il delitto di false comunicazioni sociali previsto dall'articolo 2622 del codice civile, la sanzione pecuniaria da quattrocento a seicento quote»;

e) la lettera c) è abrogata”.

2. Il testo previgente – testo introdotto dal D.Lgs. 11 aprile 2002 n. 61.

“Articolo n. N.1 - Nuove disposizioni sugli illeciti penali ed amministrativi in materia di società e di consorzi.

1. Il Titolo XI del libro V del codice civile è sostituito dal seguente:

Titolo XI – Disposizioni Penali in Materia di Società e di Consorzi.

Capo I - Delle falsità.

Articolo 2621 - False comunicazioni sociali.

Salvo quanto previsto dall'articolo 2622, gli amministratori, i direttori generali, i sindaci e i liquidatori, i quali, con l'intenzione di ingannare i soci o il pubblico e al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali previste dalla legge, dirette ai soci o al pubblico, espongono fatti materiali non rispondenti al vero ancorché oggetto di valutazioni ovvero omettono informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione

economica, patrimoniale, o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene, in modo idoneo ad indurre in errore i destinatari sulla predetta situazione, sono puniti con l'arresto fino ad un anno e sei mesi.

La punibilità è estesa anche al caso in cui le informazioni riguardino beni posseduti od amministrati dalla società per conto di terzi.

La punibilità è esclusa se le falsità o le omissioni non alterano in modo sensibile la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene. La punibilità è comunque esclusa se le falsità o le omissioni determinano una variazione del risultato economico di esercizio, al lordo delle imposte, non superiore al 5% o una variazione del patrimonio netto non superiore all'1 per cento.

In ogni caso il fatto non è punibile se conseguenza di valutazioni estimative che, singolarmente considerate, differiscono in misura non superiore al 10 per cento da quella corretta.

Articolo 2622 - False comunicazioni sociali in danno dei soci o dei creditori.

Gli amministratori, i direttori generali, i sindaci e i liquidatori, i quali, con l'intenzione di ingannare i soci o il pubblico e al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali previste dalla legge, dirette ai soci o al pubblico, esponendo fatti materiali non rispondenti al vero ancorché oggetto di valutazioni, ovvero omettendo informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene, in modo idoneo ad indurre in errore i destinatari sulla predetta situazione, cagionano un danno patrimoniale ai soci o ai creditori sono puniti, a querela della persona offesa, con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Si procede a querela anche se il fatto integra altro delitto, ancorché aggravato a danno del patrimonio di soggetti diversi dai soci e dai creditori, salvo che sia commesso in danno dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee.

Nel caso di società soggette alle disposizioni della parte IV, titolo III, capo II, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, la pena per i fatti previsti al primo comma è da uno a quattro anni e il delitto è procedibile d'ufficio.

La punibilità per i fatti previsti dal primo e terzo comma è estesa anche al caso in cui le informazioni riguardino beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.

La punibilità per i fatti previsti dal primo e terzo comma è esclusa se le falsità o le omissioni non alterano in modo sensibile la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene. La punibilità è comunque esclusa se le falsità o le omissioni determinano una variazione del risultato economico di esercizio, al lordo delle imposte, non superiore al 5 per cento o una variazione del patrimonio netto non superiore all'1 per cento.

In ogni caso il fatto non è punibile se conseguenza di valutazioni estimative che, singolarmente considerate, differiscono in misura non superiore al 10 per cento da quella corretta”.

3. L'esame della nuova legge menzionata – Elementi costitutivi del reato.

Poste le discipline in raffronto, sopra riportate per esteso, può ora passarsi all'esame della nuova disciplina.

“La legge menzionata ha infatti configurato due autonomi titoli di reato, configurati entrambi come delitti e collocati, rispettivamente, nei citati artt. 2621 e 2622 c.c. al fine di differenziare la repressione delle false comunicazioni sociali a seconda che il fatto sia commesso nell'ambito di una società ‘non quotata’ ovvero di una ‘quotata’. Differenziazione che si traduce soprattutto nella previsione di diverse cornici edittali di pena: da uno a cinque anni di reclusione nel primo caso, da tre a otto nel secondo. Ed infatti, a parte alcuni pur non marginali dettagli di cui si dirà in seguito, la struttura delle due incriminazioni è pressochè identica e tesa a superare l'assetto ideato dal legislatore del 2002 nel quale era prevista una fattispecie contravvenzionale di pericolo ed un delitto di danno - in un rapporto di sostanziale progressione criminosa tra loro – quest'ultimo diversamente configurato qualora il fatto riguardasse una

quotata esclusivamente in merito al profilo del trattamento sanzionatorio ed al regime di procedibilità.

La novella propone invece due reati di pericolo (invero tre se si considera anche l'ipotesi attenuata di cui all'art. 2621-bis c.c., configurata come vero e proprio titolo autonomo di reato), integrati a prescindere dalla causazione di un danno a soci o creditori, che ripropongono in buona parte il profilo strutturale della fattispecie contravvenzionale contenuta nel previgente testo dell'art. 2621 c.c..

Scompare altresì per le società non quotate la procedibilità a querela della persona offesa, rivelandosi in tal senso l'intenzione di recuperare coerenza sistematica attraverso la tutela esclusiva della trasparenza dell'informazione societaria. Quelli di nuovo conio rimangono invece reati propri degli amministratori, dei direttori generali, dei dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, dei sindaci e dei liquidatori.

Con riguardo all'oggetto materiale del reato è stata conservata la tipizzazione delle comunicazioni sociali rilevanti introdotta dalla precedente riforma del 2002, individuate nei bilanci, nelle relazioni e nelle altre comunicazioni dirette ai soci e al pubblico previste dalla legge. Invero tale ultimo inciso è stato ‘spostato’, rispetto alla formulazione previgente, in coda all'elenco, con l'apparente intento di fugare eventuali residui dubbi circa il fatto che la specificazione riguardi non solo le comunicazioni, ma altresì le relazioni. Viene dunque confermata l'irrilevanza penale delle condotte che riguardano comunicazioni ‘atipiche’, comunicazioni interorganiche e quelle dirette ad unico destinatario, sia esso un soggetto privato o pubblico, le quali, sussistendone le condizioni, possono configurare, a seconda dei casi, i reati di truffa ovvero quelli previsti dagli artt. 2625, 2637 e 2638 c.c. o ancora quello di cui all'art. 185 TUIF.

Il legislatore ha invece provveduto, come già accennato, all'eliminazione dell'evento di danno e delle soglie previsti

nella previgente formulazione dei due articoli menzionati. Eliminazione cui ha corrisposto una rimodulazione delle condotte tipiche, ora integrate dall'esposizione in una delle comunicazioni tipizzate di 'fatti materiali non rispondenti al vero' ovvero nell'omissione di 'fatti materiali la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene'. Nell'ipotesi prevista dall'art. 2621 - dedicata come ricordato alle sole società non quotate - i 'fatti materiali' non rispondenti al vero ovvero quelli occultati devono inoltre essere 'rilevanti'.

La novella ha dunque ripreso la molto discussa formula utilizzata dal legislatore del 2002 per circoscrivere l'oggetto della condotta attiva, amputandola però del riferimento alle valutazioni ('ancorchè oggetto di valutazioni' contenuto nel testo previgente dei due articoli e provvedendo contestualmente a replicarla anche nella definizione di quello della condotta omissiva, in relazione alla quale le due norme incriminatrici in precedenza evocavano le 'informazioni' oggetto di omessa comunicazione.

Sempre con riguardo all'elemento oggettivo delle due fattispecie, è stato inoltre riproposto il requisito dell'idoneità ingannatoria della falsa comunicazione (e cioè della attitudine delle medesime ad indurre in errore i loro destinatari), che è stato peraltro rafforzato attraverso l'aggiunta dell'avverbio 'concretamente', in grado di qualificare i due delitti come reati di pericolo, per l'appunto, concreto.

Per quanto riguarda invece le modifiche apportate alla struttura dell'elemento soggettivo, deve osservarsi come il legislatore abbia confermato, con riguardo ad entrambe le figure di reato, la necessità di un dolo specifico, caratterizzato dal fine di procurare per sé o per altri un ingiusto profitto. La novella non ha invece riproposto la espressa caratterizzazione dello stesso come intenzionale, attraverso la soppressione dell'inciso 'con l'intenzione di

ingannare i soci o il pubblico' che era stato introdotto nel 2002. In diretta relazione alla descrizione della condotta ha fatto invece la sua comparsa l'avverbio 'consapevolmente', che appare sintomatico della volontà del legislatore di escludere la rilevanza del dolo eventuale¹.

E dunque:

- a) La novella ha introdotto due autonomi titoli di reato, entrambi configurati come delitto (artt. 2621 e 2622 cod. civ. al fine di differenziare la repressione delle false comunicazioni sociali a seconda che il fatto sia commesso nell'ambito di una società "non quotata" ovvero di una società "quotata"); scompare l'ipotesi contravvenzionale di cui al previgente art. 2621 cod. civ.;
- b) Differenziazione che si è tradotta nella previsione di diverse forbici edittali (art. 2621 cod. civ. da uno a cinque anni; art. 2622 cod. civ. da tre a otto anni; art. 2621 bis cod. civ. da sei mesi a tre anni di reclusione; è stata introdotta una causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto, ai sensi dell'art. 2621-ter cod. civ.²);

¹ Cfr. Cassazione penale sez. V - 8/7/2015 (ud. 8/7/2015, dep.16/9/2015) - N. 37570 - Pres. Marasca - Rel. Pistorelli.

² Cfr. Relazione per la Quinta Sezione Penale (Riunione sezionale del 15 ottobre 2015) - Rel.: V/003/15 - Redattore: Silvestri - Paragrafo 1. La riformulazione della false comunicazioni sociali. Cenni: "Il nuovo assetto dei reati di false comunicazioni sociali a seguito entrata in vigore della l. 27 maggio 2015, n. 69, è costituito da due fattispecie incriminatrici (artt. 2621 e 2622), caratterizzate entrambe come reati di pericolo e differenziate alla luce della tipologia societaria, e da due norme (artt. 2621 bis e 2621 ter) riferite solo all'art. 2621 e contenenti una cornice di pena più mite per i fatti di "lieve entità" e una causa di non punibilità per la loro "particolare tenuità". È stata confermata l'architettura a "piramide punitiva" degli illeciti in materia di false comunicazioni sociali, ma la struttura dell'impianto è fondata da soli delitti, essendosi abbandonato il modello

- c) Vengono proposti due reati di pericolo (anzi tre considerata l'ipotesi attenuata ex art. 2621 – bis cod. civ. che costituisce autonomo titolo di reato);
- d) Tali delitti vengono integrati a prescindere dalla causazione di un danno ai soci o ai creditori;
- e) Scompare per le società non quotate la procedibilità a querela della persona offesa;
- f) Mantengono la struttura di reati propri degli amministratori, dei direttori generali, dei dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, dei sindaci e dei liquidatori;
- g) La nuova disciplina ha eliminato l'evento di danno e le soglie previste nella previgente formulazione; viene circoscritto *“l'oggetto della condotta attiva, amputandola però del riferimento alle valutazioni (ancorchè oggetto di valutazioni) contenuto nel testo previgente dei due articoli e provvedendo contestualmente a replicarla anche nella definizione di quello della condotta*

contravvenzionale che caratterizzava la previgente incriminazione contenuta nell'art. 2621 cod. civ. per le aziende non quotate in Borsa, nonché l'illecito amministrativo introdotto nel 2005 all'interno delle figure in questione (l. n. 262 del 2005). Al livello più basso della piramide si pongono le due meno gravi figure delittuose dei fatti di lieve entità (art. 2621-bis cod. civ.), la cui cornice edittale è da sei mesi a tre anni di reclusione; per la seconda ipotesi di lieve entità, basata sul concetto di imprenditore commerciale non fallibile, è altresì stabilita la procedibilità a querela della società, soci e altri destinatari della comunicazione sociale. Al gradino intermedio è stato collocato il delitto di false comunicazioni sociali di cui all'art. 2621 cod. civ. Al vertice della piramide è posto l'art. 2622 cod. civ., con riferimento alle società quotate in Italia o in altri mercati regolamentati dell'Unione Europea (l'art. 2622, comma 2, cod. civ. equipara alle citate società quotate altre tipologie: le società che hanno fatto richiesta di ammissione alla Borsa, le società che emettono strumenti finanziari in un sistema multilaterale di negoziazione, le società controllanti e quelle che fanno appello al pubblico risparmio o lo gestiscono).

omissiva, in relazione alla quale le due norme incriminatrici in precedenza evocavano le 'informazioni' oggetto di omessa comunicazione”³; -in argomento si tornerà;

- h) Quanto all'elemento soggettivo, il legislatore ha confermato la necessità di un dolo specifico per entrambe le fattispecie di reato di cui agli artt. 2621, 2622 cod. civ. (“al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto” – si è mantenuta la medesima formula di cui alla disciplina previgente); l'aggiunta dell'avverbio “consapevolmente” porta ad escludere la rilevanza del dolo eventuale.

4. L'interpretazione resa dalla giurisprudenza su: fenomeno successorio – art. 2 cod. pen. – tra la previgente disciplina e quella riformatrice –; primi problemi interpretativi – riassunto della Sentenza “Crespi”.

Si evidenzia in generale come *“le modifiche apportate dalla L. n. 69 del 2015 abbiano innanzi tutto ampliato l'ambito di operatività dell'incriminazione delle false comunicazioni sociali, avendo comportato, come evidenziato, l'eliminazione dell'evento e delle soglie previste dal precedente testo dell'art. 2622 c.c., mantenendo invece nella sostanza identico il profilo della condotta tipica. In tal senso l'odierno fenomeno successorio assume caratteristiche opposte a quello generato dal D.Lgs. n. 61 del 2002, che aveva invece ristretto gli orizzonti applicativi della fattispecie tracciati nell'originario*

³ Cfr. ancora Cfr. Cassazione penale sez. V - 8/7/2015 (ud. 8/7/2015, dep.16/9/2015) – N. 37570 – Pres. Marasca – Rel. Pistorelli.

*testo della disposizione del codice civile. Ma non è in dubbio che tra la fattispecie previgente e quella di nuova configurazione nell'art. 2621 c.c. sussista un evidente rapporto di continuità normativa*⁴.

Appena prima la medesima sezione aveva espresso la medesima opinione, ripresa dalla sentenza sopra citata: *“Deve allora osservarsi come le modifiche apportate dalla L. n. 69 del 2015 abbiano innanzi tutto ampliato l'ambito di operatività dell'incriminazione delle false comunicazioni sociali, avendo comportato, come evidenziato, l'eliminazione dell'evento e delle soglie previste dal precedente testo dell'art. 2622 cod. civ., mantenendo invece parzialmente coincidente il profilo della condotta tipica. In tal senso l'odierno fenomeno successorio finisce per assumere caratteristiche opposte a quello generato dal D.Lgs. n. 61 del 2002, che aveva invece ristretto gli ambiti applicativi della fattispecie tracciati nell'originario testo della disposizione del codice civile*⁵.

*“Ovviamente le evidenziate differenze nella modulazione della fattispecie, se non determinano discontinuità, evidenziano però la necessità ai sensi dell'art. 2 c.p., comma 4 di stabilire quale sia la norma più favorevole. Valutazione che deve essere operata in concreto, comparando le diverse discipline sostanziali succedutesi nel tempo nel loro complesso. Ed in tal senso nel caso di specie la norma più favorevole appare essere quella di cui all'art. 2622 c.c. nella sua previgente formulazione in ragione della maggiore selettività della fattispecie tipizzata*⁶.

In linea generale non paiono dunque profilarsi particolari questioni di

discontinuità normativa tra vecchia e nuova disciplina, come invece avvenuto a seguito della novella del 2002 introdotta dal D.Lgs. 11 aprile 2002 n. 61⁷, salvo per quanto riguarda la cennata questione correlata alla descrizione, da parte del legislatore del 2015, della condotta del reato di false comunicazioni sociali in termini di esposizione di “fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero”, ove non figura più il riferimento alle valutazioni (“ancorché oggetto di valutazioni”) contenuto nel testo previgente dei due articoli, laddove, con riguardo all'ipotesi omissiva, si è provveduto alla sostituzione del termine “informazioni” con la locuzione “fatti materiali”.

⁷ La fattispecie prevista dall'art. 223, comma 2, n. 1 L. Fall. è reato di evento (costituito dal dissesto) ma a condotta vincolata, stante il richiamo espresso operato dalla norma alla commissione di “alcuno dei fatti previsti dagli articoli 2621, 2622, 2626, 2627, 2628, 2629, 2632, 2633 e 2634 del codice civile”. In tale contesto, la novella del 2002 aveva introdotto modificazioni significative quanto alle ipotesi di bancarotta impropria da reato societario di cui al comma 2 dell'art. 223, comma 2, n. 1 L. Fall., facendo concludere in un primo momento, al riguardo, la giurisprudenza di legittimità per la tesi della *abolitio criminis* (così Cassazione penale sez. V - 8 ottobre 2002 n. 34622 - che aveva affermato che la nuova formulazione dell'art. 223 l. fall. (fatti di bancarotta fraudolenta commessi da amministratori o sindaci di società fallite) ha comportato non già una mera successione di leggi penali nel tempo, ma una vera e propria “*abolitio criminis*” della vecchia fattispecie incriminatrice. Con la conseguenza che, anche se è intervenuta sentenza di condanna, il reo può chiedere ex art. 673 c.p.p. la revoca della sentenza). Sono poi intervenute le Sezioni Unite che hanno precisato essere l'*abolitio criminis* solo parziale (Sez. U., sentenza del 26/3/2003 n. 25887 Ud. – dep. 16/6/2003 – Riv. 224605 – Giordano e altri che ha stabilito come la nuova formulazione delle norme che prevedono i delitti di false comunicazioni sociali e di bancarotta fraudolenta impropria “da reato societario” ad opera, rispettivamente, degli articoli 1 e 4 del decreto legislativo 11 aprile 2002, n. 61 non ha comportato l'abolizione totale dei reati precedentemente contemplati, ma ha determinato una successione di leggi con effetto parzialmente abrogativo in relazione a quei fatti, commessi prima dell'entrata in vigore del citato decreto, che non siano riconducibili alle nuove fattispecie criminose).

⁴ *Ibidem*.

⁵ Cfr. Cassazione penale sez. V - 16/6/2015 (ud. 16/6/2015, dep.30/7/2015) – N. 33774 – Pres. Lombardi – Rel. Miccoli – pag. 54.

⁶ Ancora Cassazione penale sez. V - 8/7/2015 (ud. 8/7/2015, dep.16/9/2015) – N. 37570 – Pres. Marasca – Rel. Pistorelli.

Tale questione, già pervenuta all'esame della Corte di Cassazione, rende dunque necessario verificare se nel passaggio alla recente riforma - la quale come detto nel tipizzare la condotta (sia attiva che omissiva) mutua solo la locuzione "fatti materiali", senza riferimento alcuno alle valutazioni (nella versione previgente si faceva riferimento espresso a valutazioni ("ancorché oggetto di valutazioni")), possa legittimare una interpretazione *abrogans* che esclude penale rilevanza ai fatti derivanti da procedimento valutativo.

In altri termini, se è possibile accedere ad una interpretazione restrittiva della nozione di "fatti materiali" muovendo dall'esame della formulazione della nuova fattispecie.

La più volte citata Cassazione penale sez. V - 8/7/2015 (ud. 8/7/2015, dep.16/9/2015), n. 37570, Pres. Marasca, Rel. Pistorelli - affronta solo incidentalmente tale questione, poiché in quel caso la contestazione mossa all'imputato "*riguarda la mancata esposizione nel bilancio di poste attive effettivamente esistenti nel patrimonio della società. Un fatto, dunque, riconducibile allo schema della nuova incriminazione anche qualora dovesse propendersi per una interpretazione restrittiva della nozione di 'fatti materiali'*".

Tuttavia i giudici di legittimità, nella premessa che "*non è in dubbio che tra la fattispecie previgente e quella di nuova configurazione nell'art. 2621 c.c. sussista un evidente rapporto di continuità normativa*", affermano, sulla questione specifica: "*Qualche perplessità può suscitare la già segnalata epurazione dello specifico riferimento alle valutazioni contenuto nel testo previgente dei due articoli e alla sostituzione, con*

riguardo all'ipotesi omissiva, del termine 'informazioni' con la locuzione 'fatti materiali'. Scelte che se dovessero essere interpretate nel senso di escludere la rilevanza del falso cd. 'qualitativo' indubbiamente determinerebbero, al contrario, un ridimensionamento dell'elemento oggettivo delle false comunicazioni sociali. Ma si tratterebbe in parte qua di un effetto solo parzialmente abrogativo, limitato a quei fatti che non troverebbero più corrispondenza nelle nuove previsioni normative. Si tratta comunque di questione che non necessita di essere approfondita in questa sede, atteso che l'oggetto della contestazione mossa all'imputato riguarda la mancata esposizione nel bilancio di poste attive effettivamente esistenti nel patrimonio della società. Un fatto, dunque, riconducibile allo schema della nuova incriminazione anche qualora dovesse propendersi per una interpretazione restrittiva della nozione di 'fatti materiali'".

La questione è stata invece affrontata *funditus* dalla citata Cassazione penale sez. V - 16/6/2015 (ud. 16/6/2015, dep. 30/7/2015), n. 33774, Pres. Lombardi, Rel. Miccoli – cd. sentenza Crespi (Crespi noto sondaggista di Berlusconi) – che è giunta, tenuto conto della nuova formulazione dell'art. 2621 cod. civ. (i cui fatti sono richiamati dall'art. 223, comma 2, n. 1 l. fall. così come ascritti all'imputato – capo 19 della rubrica), ad annullare la sentenza, senza rinvio, in ordine all'imputazione di bancarotta impropria da reato societario, ritenendo applicabile al caso in esame la disciplina di cui all'art. 2 cod. pen. perché fatto non più previsto dalla legge come reato, atteso che le condotte ascritte erano tutte incentrate sul mancato controllo dei valori estimativi.

Questo lo snodo argomentativo che ha portato i giudici di legittimità ad una interpretazione restrittiva della nozione di "fatti materiali"⁸:

a) Il legislatore della riforma del 2002 aveva utilizzato la locuzione "fatti materiali non rispondenti al vero", precisando che oggetto dei "fatti materiali" potessero essere anche le valutazioni, sostanzialmente recependo la consolidata interpretazione giurisprudenziale e dottrinarie del termine "fatti" contenuto nell'originaria formulazione dell'art. 2621.

Espresso riferimento alle "valutazioni estimative" poi si era fatto prevedendo le soglie di punibilità di cui all'art. 2621, comma 4 e all'art. 2622, comma 8⁹.

Dunque, ad avviso della Corte, l'adozione dello stesso riferimento ai "fatti materiali non rispondenti al vero", senza alcun richiamo alle valutazioni e il dispiegamento della formula citata anche nell'ambito della descrizione della condotta omissiva consentirebbe di ritenere ridotto l'ambito di operatività delle due nuove fattispecie di false comunicazioni sociali, con esclusione dei cosiddetti falsi valutativi.

Tanto più che i testi riformati degli artt. 2621 e 2622 si inseriscono in un contesto normativo che vede ancora un esplicito riferimento alle valutazioni nell'art. 2638 cod. civ.¹⁰ (Ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza), peraltro proprio

⁸ Cfr. Cassazione penale sez. V - 16/6/2015 (ud. 16/6/2015, dep. 30/7/2015) - N. 33774 - Pres. Lombardi - Rel. Miccoli: "Nell'analisi ermeneutica da compiersi, si ribadisce in primo luogo che la riforma del 2015 ha ripreso la formula utilizzata dal legislatore del 2002 per circoscrivere l'oggetto della condotta attiva, privandola però del riferimento alle valutazioni e provvedendo contestualmente a replicarla anche nella definizione di quello della condotta omissiva, in relazione alla quale il testo previgente faceva invece riferimento alle 'informazioni'. Tutto ciò non può essere ritenuto neutro nella interpretazione delle norme in esame, avuto riguardo in primo luogo all'esigenza di tipizzazione della condotta e alla corretta applicazione dei criteri ermeneutici in materia penale. Di rilievo è evidenziare, per quanto si desume dall'iter dei lavori parlamentari, come il testo delle norme approvato sia il frutto di uno specifico emendamento, che ha sostituito quello inizialmente presentato (risultante dall'unificazione dei vari disegni di legge), il quale, nel descrivere l'oggetto tanto della condotta commissiva che di quella omissiva, aveva utilizzato il termine 'informazioni'".

⁹ Autorevole dottrina aveva evidenziato che "...alla luce della riforma della fattispecie di false comunicazioni sociali sembra potersi affermare che il criterio del vero legale abbia certamente perso di attualità. Infatti, l'aver previsto all'art. 2621, comma 4 (e all'art. 2622, comma 6) la non punibilità del fatto per le 'valutazioni estimative che, singolarmente considerate, differiscono in misura non superiore al 10% da quella corretta' smentisce ogni possibilità di far coincidere la falsità penalmente rilevante con la violazione *sic et simpliciter* dei criteri civilistici per la formazione del bilancio e per la valutazione delle

singole poste" - così: Musco E., *I nuovi reati societari*, Giuffrè, Milano, 2007.

¹⁰ Articolo n. 2638 Cod. Civ. - Ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza. [I]. Gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società o enti e gli altri soggetti sottoposti per legge alle autorità pubbliche di vigilanza, o tenuti ad obblighi nei loro confronti, i quali nelle comunicazioni alle predette autorità previste in base alla legge, al fine di ostacolare l'esercizio delle funzioni di vigilanza, espongono fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazioni, sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria dei sottoposti alla vigilanza ovvero, allo stesso fine, occultano con altri mezzi fraudolenti, in tutto o in parte fatti che avrebbero dovuto comunicare, concernenti la situazione medesima, sono puniti con la reclusione da uno a quattro anni. La punibilità è estesa anche al caso in cui le informazioni riguardino beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi. [II]. Sono puniti con la stessa pena gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società, o enti e gli altri soggetti sottoposti per legge alle autorità pubbliche di vigilanza o tenuti ad obblighi nei loro confronti, i quali, in qualsiasi forma, anche omettendo le comunicazioni dovute alle predette autorità, consapevolmente ne ostacolano le funzioni. [III]. La pena è raddoppiata se si tratta di società con titoli quotati in mercati regolamentati italiani o di altri Stati dell'Unione europea o diffusi tra il pubblico in misura rilevante ai sensi dell'articolo 116 del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58.

a precisazione contenutistica della stessa locuzione "fatti materiali non rispondenti al vero". Osservano che tale disposizione (art. 2638 cod. civ.) continua a punire i medesimi soggetti attivi ("gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società...") dei reati di cui agli artt. 2621 e 2622 che, nelle comunicazioni dirette alle autorità pubbliche di vigilanza, "espongono fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazioni". In tal senso fanno riferimento ad una necessaria lettura delle norme ancorata al canone interpretativo *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit* affermando di non poter trascurare la circostanza dell'inserimento di modifiche normative in un sistema che riguarda la rilevanza penale delle attività societarie con una non giustificata differenziazione dell'estensione della condotta tipizzata in paralleli ambiti operativi, quali sono quelli degli artt. 2621 e 2622 cod. civ., da una parte, e art. 2638 cod. civ., dall'altra, norme che, sebbene tutelino beni giuridici diversi, sono tutte finalizzate a sanzionare la frode nell'adempimento dei doveri informativi.

In tal senso, in argomento, richiamano l'orientamento di legittimità laddove, in particolare, si è affermato che "in tema di false comunicazioni all'autorità di vigilanza, premesso che esiste continuità normativa tra la fattispecie prevista dal

D.Lgs. n. 385 del 1993, abrogato art. 134 e quella prevista dall'art. 2638 cod. civ., quale novellato dal D.Lgs. n. 61 del 2002, deve ritenersi tuttora configurabile il reato anche nel caso in cui la falsità sia contenuta in giudizi estimativi delle poste di bilancio, atteso che dal novero dei 'fatti materiali', indicati dall'attuale norma incriminatrice come possibile oggetto della falsità, vanno escluse soltanto le previsioni o congetture prospettate come tali, vale a dire quali apprezzamenti di carattere squisitamente soggettivo, e l'espressione, riferita agli stessi fatti, 'ancorché soggetti a valutazione', va intesa in senso concessivo, per cui, in ultima analisi, l'oggetto della vigente norma incriminatrice viene a corrispondere a quello della precedente, che prevedeva come reato la comunicazione all'autorità di vigilanza di 'fatti non rispondenti al vero'" (Sez. 5, 28/9/2005 n. 44702, P.G. in proc. Mangiapane ed altri, Rv. 232535). Tanto si è detto, però, nell'ambito di un giudizio nel quale erroneamente la sentenza impugnata aveva ritenuto che con l'inciso "ancorché oggetto di valutazioni" si volesse escludere la rilevanza penale delle false valutazioni. Questa Corte ha avuto quindi la necessità di osservare che, "benché la locuzione abbia dato luogo in dottrina a varie dispute, va considerato che la congiunzione 'ancorché' - equivalente a 'sebbene, quantunque, anche se' - ha, nel contesto generale della norma, valore concessivo.

Pertanto, nell'impostazione della nuova fattispecie la proposizione 'fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazione' finisce col corrispondere in tutto all'espressione, contenuta nella disposizione del D.Lgs. n. 385 del 1993, abrogato art. 134 'fatti non rispondenti al vero'. Espressione, si sottolinea, del tutto corrispondente a quella contenuta nell'art. 2621 cod. civ. previgente alla riforma del 2002. Né può trascurarsi che la giurisprudenza di questa stessa Sezione ha ritenuto necessario precisare che non deve trarre in inganno l'utilizzo, all'interno dell'art. 2638 cod. civ., comma 1 dell'espressione 'fatti materiali', proprio perché la quasi immediata aggiunta 'ancorché oggetto di valutazioni' vale ad estendere la portata della previsione, escludendone soltanto le previsioni o congetture prospettate come tali (si veda in motivazione Sez. 5, 7/12/2012 n. 49362, Pg in proc. Banco e altri, Rv. 254065). Tale interpretazione della locuzione contenuta nell'art. 2638 cod. civ. allora finisce per ulteriormente supportare la tesi secondo la quale la riforma del 2015 ha fatto ricorso solo alla locuzione 'fatti materiali non rispondenti al vero', non replicando la precisazione contenuta del previgente art. 2621 e nel vigente citato art. 2638, con l'intento di lasciar fuori dalla fattispecie le valutazioni" (così a pag. 56-58 sentenza).

- b) Dunque "Tutto ciò non può essere ritenuto neutro nella interpretazione delle norme in esame, avuto riguardo in

primo luogo all'esigenza di tipizzazione della condotta e alla corretta applicazione dei criteri ermeneutici in materia penale. Di rilievo è evidenziare, per quanto si desume dall'iter dei lavori parlamentari, come il testo delle norme approvato sia il frutto di uno specifico emendamento, che ha sostituito quello inizialmente presentato (risultante dall'unificazione dei vari disegni di legge), il quale, nel descrivere l'oggetto tanto della condotta commissiva che di quella omissiva, aveva utilizzato il termine 'informazioni'. In particolare, il testo dell'art. 2621 cod. civ. sottoposto inizialmente all'esame della competente commissione prevedeva la seguente condotta '...consapevolmente espongono informazioni non rispondenti al vero ovvero omettono informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da uno a cinque anni...'. I primi commenti di una parte della dottrina sulla nuova disciplina hanno rilevato immediatamente come il riferimento introdotto dall'emendamento all'omissione di fatti materiali anziché di informazioni, unitamente alla mancata riproposizione dell'inciso 'ancorché oggetto di valutazioni' in relazione alla esposizione di fatti materiali non rispondenti al vero,

finisse per essere letta come la volontà di non attribuire più rilevanza penale alle attività di mera valutazione ovvero alle stime, che caratterizzano alcune voci di bilancio e che rispondono a una pluralità di considerazioni fondate su elementi di varia natura. E si è pure rilevato che la locuzione ‘fatti materiali’, senza ulteriori specificazioni, già era stata utilizzata dalla L. n. 154 del 1991 per circoscrivere l'oggetto del reato di frode fiscale di cui alla L. n. 516 del 1982, art. 4, lett. f), con il chiaro intento di escludere dall'incriminazione le valutazioni relative alle componenti attive e passive del reddito dichiarato. Il citato art. 4, lett. f), puniva infatti l'utilizzazione di ‘documenti attestanti fatti materiali non corrispondenti al vero’, nonché il compimento di ‘comportamenti fraudolenti idonei ad ostacolare l'accertamento di fatti materiali’. Pacificamente una tale formulazione del dato normativo comportava l'irrilevanza penale di qualsiasi valutazione recepita nella dichiarazione dei redditi, in quanto ciò fu conseguenza di una scelta legislativa ben esplicitata nel disegno di legge e con la quale si vollero evitare conseguenze penali da valutazioni inadeguate o comunque in qualche modo discutibili alla luce della complessa normativa tributaria. Come è noto, però, tale scelta è stata poi espressamente superata dal legislatore in occasione della riforma dei reati tributari del 2000, con la quale non solo la menzionata formula è stata modificata,

ma specificamente è stata attribuita espressa rilevanza penale alle valutazioni estimative divergenti da quelle ritenute corrette, seppure entro la soglia di tolleranza del 10% (D.Lgs. n. 74 del 2000, art. 7, comma 2). Come si è detto, la stessa locuzione ‘fatti materiali non rispondenti al vero’ era stata utilizzata dal legislatore della riforma del 2002, il quale, pure ricorrendo in maniera (da alcuni ritenuta) equivoca [...] alla congiunzione ‘ancorché’, aveva espressamente precisato che oggetto dei ‘fatti materiali’ potessero essere anche le valutazioni, sostanzialmente recependo fa consolidata interpretazione giurisprudenziale e dottrina del termine ‘fatti’ contenuto nell'originaria formulazione dell'art. 2621”.

- c) Quindi, per la Corte, il dato testuale e il confronto con la previgente formulazione degli artt. 2621 e 2622, in disarmonia con il diritto penale tributario e con l'art. 2638 cod. civ., sarebbero indubbiamente elementi indicativi della reale volontà legislativa di far venir meno la punibilità dei falsi valutativi, pur rilevando, richiamando opinioni dottrinali resi a riguardo, come non possa del tutto escludersi che l'eliminazione di qualsiasi espresso riferimento a questi ultimi sia da imputarsi alla ritenuta superfluità di una loro evocazione. Tale tesi si fonderebbero soprattutto sul dichiarato timore di una riduzione della portata operativa della normativa e finiscono per fare ricorso soprattutto ad una

interpretazione sistematica, partendo dall'assunto che le voci di bilancio sono costituite quasi interamente da valutazioni. Tuttavia – argomenta la Corte – “in tale ottica si dovrebbe ritenere che la riforma abbia inteso affermare che la distorsione nella valutazione di un fatto rilevi nella misura in cui la comunicazione sociale finisce per rappresentare una realtà materiale oggettivamente falsa. E ciò in quanto la valutazione deve considerarsi comunque la misurazione di qualcosa che esiste nella realtà ‘materiale’, per rimanere in sintonia con l'aggettivo ‘materiali’ attribuito ai ‘fatti’. Sotto tale profilo non si trascura come in effetti la locuzione ‘fatti materiali’ possa ritenersi solo un'endiadi, giacché mal si comprende quali possano essere i fatti ‘immateriali’ penalmente irrilevanti. Come si dirà più avanti, però, la scelta della riforma del 2002 di aggiungere l'aggettivo ‘materiali’ nell'espressione ‘fatti non rispondenti al vero’ di cui all'art. 2621 cod. civ. previgente, con l'ulteriore richiamo espresso alle ‘valutazioni’, era stata letta da molti come conseguenza della necessità di risolvere definitivamente i dubbi interpretativi insorti in relazione alla vecchia formulazione della norma”;

- d) Ad avviso dei giudici di legittimità occorre fare riferimento ai canoni ermeneutici previsti ex art. 12 disp. gen., comma 1, Cod. Civ.: “Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo

la connessione di esse, e dall'intenzione del legislatore”; in tale contesto gli stessi affermano essere “arduo pensare che, pur avendo la novella mutuato solo la locuzione ‘fatti materiali non rispondenti al vero’ della riforma del 2002, epurandola del riferimento specifico alle ‘valutazioni’, si sia ignorato (oltre che l'esistenza nell'ordinamento delle citate norme che - contenevano e - contengono lo stesso riferimento ai ‘fatti materiali’) il dibattito nel quale gli interpreti a lungo erano stati impegnati nel confronto tra la disciplina introdotta nel 2002 e quella previgente, nonché - come si è già detto - l'opinione di chi, subito dopo la suddetta riforma, affermò che l'espressione ‘fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazioni’ finiva per sancire quanto dottrina e giurisprudenza prevalenti avevano ritenuto nell'interpretare l'allora previgente dettato normativo, che appunto limitava il riferimento ai ‘fatti’ non rispondenti al vero. Infatti, è noto come la dottrina e la giurisprudenza avevano dato vita sul vecchio testo dell'art. 2621 cod. civ. ad un articolato dibattito in merito alla rilevanza penale delle valutazioni. Anche la giurisprudenza civile di questa Corte aveva avuto necessità di precisare che l'ipotesi dell'erronea valutazione delle attività nel bilancio sociale se, normalmente, non rientra nel campo della falsità dei bilanci prevista dall'art. 2621 cod. civ., dato che la valutazione importa, necessariamente, un

apprezzamento discrezionale, in tal campo rientra, invece, allorché essa oltrepassi il limite di ogni ragionevolezza, non potendo in tal caso parlarsi di discrezionalità, ma di valutazione artificiosa mirante a nascondere gli utili realizzati o a dimostrare l'esistenza di utili che, in realtà, non esistono". (V. 1450-66, massima n. 322888). (Sez. 1, Sentenza n. 484 del 13/2/1969, Rv. 338595). Ed ancora, si era affermato che perché un bilancio di società possa ritenersi falso è necessaria, secondo la dizione dell'art. 2621 cod. civ., la esposizione fraudolenta di fatti non rispondenti al vero o la omissione di fatti concernenti le condizioni economiche della società. Ciò esclude dal campo della falsità l'ipotesi della erronea valutazione delle attività e delle passività sociali, dato che tali valutazioni importano necessariamente un apprezzamento discrezionale, ma tale valutazione non deve oltrepassare il limite di ogni ragionevolezza, poiché in tal caso non potrebbe parlarsi più di discrezionalità e si tratterebbe invece di valutazioni artificiali, che mirano a nascondere gli utili realizzati od a dimostrare come esistenti utili che in realtà non sussistano (Sez. 1, Sentenza 31/5/1966, n. 1450, Rv. 322888). Nella giurisprudenza penale, poi, si era più volte chiarito che, ai fini della sussistenza del reato di cui all'art. 2621 cod. civ., il mezzo per raggiungere la falsificazione (che la legge indica con il termine fatto non

rispondente al vero) si identifica in una qualsiasi attività atta ad alterare la situazione obiettiva. Nel concetto di falsificazione non vanno, di regola, comprese le ipotesi di erronea valutazione delle attività e delle passività dell'ente, in quanto tali valutazioni comportano necessariamente un apprezzamento discrezionale; ma tale valutazione non deve oltrepassare il limite di ogni ragionevolezza, poiché in tal caso si tratterebbe di valutazioni artificiali miranti chiaramente a dimostrare come esistenti utili che in realtà non sussistono (Sez. 6, 17/12/1971, n. 1228, Bazan, Rv. 120344; si veda anche Sez. 5, 18/5/2000, n. 8984, Patrucco P. V. ed altri, Rv. 217767, che ha precisato che, in tema di false comunicazioni ed illegale ripartizioni di utili o di acconti sui dividendi, nell'espressione "fatti non rispondenti al vero" contenuta nella norma incriminatrice, vanno ricomprese le stime sul valore di entità economiche non precisamente calcolabili; invero, pur se la prova della non rispondenza al vero appare difficile da raggiungere quando il fatto si configura come operazione dell'intelletto, non avente un concreto parametro di riscontro, non di meno, anche la stima o valutazione deve essere considerata attività fattuale). Ed ancora, si era detto che, agli effetti del delitto di falsità in bilanci, previsto dall'art. 2621 cod. civ., la erronea valutazione delle attività e delle passività della società, comportando detta

valutazione necessariamente un apprezzamento discrezionale, non assume di regola rilevanza, purchè non superi ogni limite di ragionevolezza, concretandosi in una valutazione artificiosa mirante ad occultare la reale situazione patrimoniale della società (Sez. 5, 14/5/1976, n. 12229, Hussmann, Rv. 134843). Una parte della dottrina aveva finito per sostenere un'interpretazione molto restrittiva del termine "fatti" contenuto nell'art. 2621 c.c., n. 1, escludendo del tutto dagli stessi le valutazioni. Era prevalsa, però, la tesi che riteneva che pure queste ultime potessero rientrare nel generico concetto di "fatti", sostenendone quindi la rilevanza penale.

- e) Dunque – afferma la S.C. – come: “In tale tormentato contesto interpretativo, la riforma del 2002 apportò delle parziali modifiche alla condotta, con attribuzione di rilevanza penale all'esposizione di ‘fatti materiali non rispondenti al vero ancorché oggetto di valutazioni’. Il riferimento specifico ai fatti ‘materiali’ e la necessità di precisare, con il ricorso alla congiunzione ‘ancorché’ (come si è detto, con valore chiaramente ‘concessivo’), che in essi vanno ricompresi anche le valutazioni, sono stati evidentemente supportati proprio dalla necessità di superare i contrasti interpretativi originati dalla precedente formulazione della norma e di dovere fissare nell'art. 2621 cod. civ., comma 4 (e nell'art. 2622 cod. civ., specularmente comma 8) una soglia di

punibilità avente ad oggetto proprio le ‘valutazioni estimative’, ribadendo così come anche le valutazioni potessero assumere rilievo penale laddove dovessero travalicare i confini della soglia in questione. In tal senso si era espressa, come già ricordato, una parte degli interpreti, secondo la quale la nuova locuzione definitivamente sanciva quanto dottrina e giurisprudenza prevalenti avevano ritenuto nell'esegesi del previgente dettato normativo. Anche le Sezioni Unite di questa Corte, che si sono occupate dei contrasti giurisprudenziali creatisi in sede di prima applicazione della riforma del 2002, nell'affrontare specificamente il problema della continuità normativa, con tutte le implicazioni poste dall'art. 2 cod. pen., ebbero a sottolineare, nel confronto tra vecchia e nuova normativa, che ‘l'esposizione deve riguardare fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazioni’, e non più semplicemente ‘fatti non rispondenti al vero’” (in motivazione S.U., 26/3/2003, n. 25887, Giordano ed altri, Rv. 224605, che ha chiarito come la nuova formulazione delle norme che prevedono i delitti di false comunicazioni sociali e di bancarotta fraudolenta impropria “da reato societario” ad opera, rispettivamente, del D.Lgs. 11 aprile 2002, n. 61, artt. 1 e 4 non ha comportato l'abolizione totale dei reati precedentemente contemplati, ma ha determinato una successione di leggi con effetto parzialmente

abrogativo in relazione a quei fatti, commessi prima dell'entrata in vigore del citato decreto legislativo, che non siano riconducibili alle nuove fattispecie criminose).

- f) Queste le conclusioni cui approda la S.C.: “Fatte queste precisazioni e nella prospettata necessità di verificare in che termini vi sia continuità normativa, il passaggio della recente riforma ad una tipizzazione delle condotta (sia attiva che omissiva) che mutua solo la locuzione ‘fatti materiali’, legittima l'interpretazione che esclude la rilevanza penale ai fatti derivanti da procedimento valutativo. Se, infatti, si è visto quanto aspro fosse il dibattito allorquando la norma attribuiva rilevanza ai soli ‘fatti’, è chiaro che ora l'impiego dell'aggettivo ‘materiali’ finisce per inequivocabilmente escludere ogni sorta di valutazione dalla sfera applicativa della fattispecie. E ciò tanto più se si consideri - come si è già sopra sottolineato - che, in un primo momento, il disegno di legge oggetto dei lavori parlamentari attribuiva rilevanza alle ‘informazioni’ false, adottando così un'espressione indubbiamente idonea a ricomprendere le valutazioni e sicuramente più corretta avuto riguardo proprio alla normativa in materia di comunicazioni sociali (artt. 2423 e ss. cod. civ.). Insomma, non si può ignorare, in una interpretazione che faccia buona applicazione dei criteri ermeneutici propri della materia penale, il non giustificato revirement nella

formulazione della fattispecie, con ritorno alla locuzione ‘fatti materiali’ (in luogo del riferimento al più ampio ed esaustivo concetto di ‘informazioni’), espressamente epurati di quell'aggancio alle ‘valutazioni’, che invece aveva voluto la riforma del 2002, anche ricorrendo all'esplicita previsione di una soglia di punibilità calibrata proprio su di esse (come si è detto, nei citati art. 2621 c.c., comma 4 e art. 2622 c.c., comma 8). A tal proposito va sottolineata e ribadita l'esigenza di tipicità della norma nella sua applicazione in sede penale, che - come si è visto - nei testi previgenti degli artt. 2621 e 2622 finiva per essere soddisfatta proprio mediante l'individuazione di una soglia di rilevanza delle valutazioni estimative e l'implicito rinvio relativamente alla condotta alla disciplina dettata dall'art. 2426 cod. civ., che appunto fissa i criteri da osservarsi nelle valutazioni. Come è noto, l'interpretazione giurisprudenziale aveva rilevato come le soglie fissate dalla normativa del 2002 non dovessero considerarsi mere condizioni obiettive di punibilità, e quindi ‘esterne’ alla struttura del reato, ma concorressero proprio a tipizzare le condotte penalmente rilevanti (si veda Corte Cost. n. 161/2004, nonché la già citata Sez. Un., 26/3/2003, Giordano; e in motivazione Sez. 5, n. 44007 del 28/9/2005, Vintaloro ed altro, Rv. 232804). Nella nuova normativa di cui agli artt. 2621 e 2622 la suddetta esigenza di tipizzazione

della condotta non risulta affatto soddisfatta e il mancato esplicito riferimento alle valutazioni estimative finisce, con una interpretazione estensiva della nozione di ‘fatti materiali’, per lasciare all’interprete la discrezionalità (e quindi l’arbitrio) di precisarne la rilevanza, in evidente violazione del principio di tipicità del precetto penale. Ciò risulta ancor più pregnante ove si consideri pure l’ulteriore incertezza creata dalla struttura della fattispecie di cui all’art. 2621 cod. civ., nella quale - come si è già evidenziato - i ‘fatti materiali’ devono anche essere ‘rilevanti’; precisazione che invece, inspiegabilmente, non viene replicata nella gemella disposizione di cui all’art. 2622 cod. civ. L’aggettivo ‘rilevanti’ riferito ai ‘fatti materiali’ risulta pregno di genericità e in tal modo la determinazione della soglia di penale rilevanza viene ancora una volta lasciata alla valutazione discrezionale del giudice. Peraltro, sempre sotto lo stesso profilo e per quello che in particolare interessa in questa sede, nella quale sono contestati reati di bancarotta impropria da falso in bilancio, l’esigenza di una tipizzazione si fa ancora più intensa ove si consideri che, mentre l’art. 223, comma 2, n. 2 legge fallimentare prevede un reato di evento (costituito dal fallimento) con condotta a forma libera (tanto che si è dubitato della legittimità costituzionale della stessa norma), la fattispecie prevista dall’art. 223, comma 2, n. 1 è un reato anch’esso

di evento (costituito dal dissesto) ma a condotta vincolata, giacché quest’ultima è definita dal richiamo operato con l’espressione ‘commettendo i fatti’ previsti dagli artt. 2621 e 2622 (nonché da tutte le altre norme del codice civile espressamente indicate nella stessa norma). Assume, quindi, particolare rilevanza, ai fini del rispetto del principio di tipicità della fattispecie penale, una chiara delimitazione della condotta, per evitare di incorrere in interpretazioni vietate ex art. 14 disp. gen.”. Segue in sentenza paragrafo: “L’applicazione ex art. 2 cod. pen. della nuova disciplina ai casi in esame. L’opzione interpretativa sopra rappresentata, e alla quale si aderisce, richiede la verifica di quali siano, alta luce dei criteri previsti in materia di successione di leggi penali, gli ambiti applicativi della nuova fattispecie di false comunicazioni sociali (i cui ‘fatti’, si ripete per quanto qui di interesse, sono richiamati dall’art. 223, comma 2, n. 1 della legge fallimentare), ove si consideri che la maggior parte delle poste di bilancio altro non è se non l’esito di procedimenti valutativi e, quindi, non può essere in alcun modo ricondotta nell’alveo dei soli fatti materiali, come previsti dalla normativa introdotta dalla L. n. 69 del 2015. Certamente la valutazione di qualcosa di inesistente ovvero l’attribuzione di un valore ad una realtà insussistente non può che ritenersi esposizione di un fatto materiale non rispondente al vero. E’ ben vero,

tuttavia, che sono comunque ipotizzabili casi nei quali possa trovare applicazione anche una condotta incentrata sul mendacio ricadente solo su fatti materiali: si pensi ai ricavi ‘gonfiati’, ai costi effettivamente sostenuti ma sottaciuti oppure alle falsità aventi ad oggetto l'esistenza di conti bancari o a rapporti contemplati da fatture emesse per operazioni inesistenti. Parimenti devono essere ritenute rilevanti pure condotte scaturenti da fatti storici: un esempio è quello dei crediti lasciati in bilancio sebbene ormai definitivamente inesigibili per il fallimento senza attivo del debitore; altro ovvio esempio è quello della omessa indicazione della vendita o dell'acquisto di beni. E ‘fatto materiale’ può considerarsi anche la mancata svalutazione di una partecipazione nonostante l'intervenuto fallimento della società controllata o, ancora, l'omessa indicazione di un debito derivante da un contenzioso nel quale si è rimasti definitivamente soccombenti”.

La Cassazione, dunque, osservato quanto sopra e tenuto conto della nuova formulazione dell'art. 2621 cod. pen. (i cui fatti sono richiamati dall'art. 223, comma 2, n. 1, l. fall.), ritenuta applicabile al caso che ha esaminato ex art. 2 cod. pen. nella parte in cui risulta più favorevole, ha annullato *in parte qua* la sentenza senza rinvio perchè i fatti non sono più previsti dalla legge come reato.

Deve essere detto però che, di recente, altra sentenza della medesima Sezione, della quale è disponibile al momento solo l'informazione

provvisoria¹¹, ha espresso, sul punto, orientamento contrario.

Con riferimento alla questione esaminata, “*Se, a seguito, della modifica dell'art. 2621 cod. civ., introdotta dall'art. 9 legge 27.5.2015 n. 69 anche mediante la soppressione dell'inciso ‘ancorché oggetto di valutazioni’, il falso c.d. valutativo sia tuttora punibile*”, la Cassazione ha adottato la seguente Soluzione Affermativa: *Nell'art. 2621 c.c. il riferimento ai ‘fatti materiali’ quali possibili oggetti di una falsa rappresentazione della realtà non vale a escludere la rilevanza penale degli enunciati valutativi, che sono anch’essi predicabili di falsità quando violino criteri di valutazione predeterminati o esibiti in una comunicazione sociale. Infatti, quando intervengano in contesti che implicano l'accettazione di parametri di valutazione normativamente determinati o, comunque, tecnicamente indiscussi, gli enunciati valutativi sono idonei ad assolvere una funzione informativa e possono dirsi veri o falsi*”.

Tale decisione, resa all'udienza del 12/11/2015, della quale allo stato – come detto – non si conoscono le motivazioni – segue alla citata Relazione del Massimario (Rel.: V/003/15).

Si ritiene, in attesa di esaminare la motivazione, che tale Relazione possa aver determinato il convincimento espresso dai giudici di legittimità, contrario a quello reso nella sentenza “Crespi”.

Nella Relazione il Redattore Silvestri giunge infatti alle seguenti Considerazioni riepilogative:

“Le considerazioni conseguenti alla lunga ricostruzione effettuata sono nel senso che:

¹¹ Informazione Provvisoria n. 13/2015 - Udienza P.U. 12.11.2015 - Presidente: Aniello Nappi - Relatore: Paolo Antonio Bruno - Ricorrente: Flavio Giovgnoli - P.M.: dott. Gabriele Mazzotta - Questione esaminata: Se, a seguito, della modifica dell'art. 2621 cod. civ., introdotta dall'art. 9 legge 27.5.2015 n. 69 anche mediante la soppressione dell'inciso "ancorché oggetto di valutazioni", il falso c.d. valutativo sia tuttora punibile. Riferimenti normativi: art. 2621 cod. civ., art. 223

a) dovendo escludersi la possibilità di accordare alla non riproposizione del sintagma ‘ancorché oggetto di valutazioni’ una qualsiasi valenza idonea ad eliminare le valutazioni dall’ambito di applicabilità delle nuove disposizioni in materia di false comunicazioni sociali;

b) dovendo escludersi la possibilità di attribuire alla locuzione ‘fatti materiali’ un significato più restrittivo sia rispetto a quello di ‘fatti’;

c) dovendo escludersi la possibilità di attribuire alla locuzione ‘fatti materiali’ un significato selettivo rispetto a quello di ‘informazioni’;

il riferimento ermeneutico più affidabile rimane quello elaborato sotto la vigenza dell’originario dettato dell’art. 2621 cod. civ. e cioè, che : ‘si ha falsità penalmente rilevante solo nei casi in cui le informazioni (offerte dal bilancio) sono il frutto di una valutazione che falsifica o l’entità quantitativa del dato di riferimento (...) oppure (o anche, poiché sono possibilità non alternative) lo valuta impiegando un criterio difforme da quello dichiarato e oggi trova normalmente riscontro nella nota integrativa, in contrappunto alle disposizioni di legge». In tal senso l’aggettivo ‘materiali’ non apporterebbe alla fattispecie un contributo semantico tale da mutare intrinsecamente il senso contenutistico del sintagma e avrebbe solo l’effetto di escludere le sole opinioni di natura soggettiva, le previsioni, i pronostici (quelle operazioni che nella lettura aziendalistica vengono denominate le stime di bilancio congetturali)».

In conclusione, si è voluto con questo intervento dare conto dei difformi orientamenti resi dalla giurisprudenza di legittimità – sulla questione specifica se il falso c.d. valutativo sia tuttora

punibile o meno - che sono emersi all’indomani dell’introduzione della legge 27 maggio 2015, n. 69 (in Gazz. Uff., 30 maggio 2015, n. 124). - Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio – che ha riformato il reato di falso in bilancio.

Sia permessa un’annotazione personale. La questione, ad avviso di chi scrive, era prevedibile e prevista dallo stesso legislatore, alla luce dei primi commenti ai disegni di legge presentati in attesa di approvazione parlamentare oggetto di rilievi e critiche sulla questione specifica qui esaminata e, soprattutto, alla luce del dibattito parlamentare dal quale nessun elemento chiarificatore rinvia a far emergere l’intenzione dei responsabili del procedimento legislativo, espresso dalla maggioranza dei votanti, i quali anzi, sordi alla richiesta di emendamenti, dichiaratamente demandano la soluzione del problema alla Corte di cassazione¹².

sent. V Sezione Penale n. 33774/15 Crespi+10.

¹² Legislatura 17^a - Aula - Resoconto stenografico della seduta n. 420 del 31/3/2015 (Senato) discussione dei disegni di legge; “Intervento Senatrice Mussini (Misto-MovX): ..Un altro aspetto che trovo estremamente rilevante è il fatto che sia stata inserita l’espressione ‘fatti materiali’ al posto di ‘informazioni’, perché l’espressione ‘fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero’ esclude tutta la parte relativa alle valutazioni, che tra l’altro spettano proprio ai vertici, nel momento in cui si forma il bilancio. Escludere le valutazioni e considerare solo i fatti materiali non è sufficiente. Faccio un esempio. Poniamo il caso che io abbia 100 veicoli in un magazzino, ai quali assegno, per mia valutazione, un valore di 10.000 euro l’uno; avrò un valore totale di 1 milione di euro. È chiaro che il fatto materiale consisterebbe nel modificare il numero dei veicoli che ho in magazzino; però, se io vado a modificare il valore dei veicoli stessi, comunico comunque un’informazione falsa, ma non un fatto materiale non rispondente al vero, perché si rimane nell’ambito delle valutazioni. Un altro aspetto è costituito dalla soppressione dell’avverbio ‘consapevolmente’, così come dalla soppressione dell’espressione ‘concretamente idoneo ad indurre altri in errore’. Questa di fatto è un’ulteriore limitazione della possibilità di applicare questa norma, perché occorre che ci sia una condotta decettiva e, allo stesso tempo, questa condotta deve esserlo in concreto. Tra l’altro, non si risolve il problema

comma 2, n. 1 legge fall. - Precedenti giurisprudenziali:

dell'esatta definizione di colui che viene tratto in errore. Si dice infatti: 'indurre altri in errore'. Altri chi? Tra l'altro, la definizione di questi 'altri' dipende anche dalla capacità di leggere un bilancio e di cadere in errore; dipende quindi dalle qualità soggettive di questi 'altri', che concretamente dovrebbero essere indotti in errore. La soppressione dell'avverbio 'consapevolmente' viene chiesta per le stesse ragioni che mi inducono a chiedere la soppressione dell'espressione 'concretamente idoneo ad indurre altri in errore'. Intervento Caliendo (FI-PdL XVII): Signora Presidente, vorrei ricordare a tutti che da sempre nel falso in bilancio, quando si parla di comunicazioni non rispondenti al vero, è sempre stata aggiunta la frase 'ancorché oggetto di valutazioni'. Nel corso dell'esame in Commissione ho chiesto al relatore e al Governo se, essendo oggetto di valutazione, non è più punibile. Mi è stato risposto che sarà la giurisprudenza a dire sì o no. Vorrei ricordarvi un articolo sul *Corriere della Sera*, a firma di Ferrarella, il quale dice che dal testo sono state espunte le valutazioni. Per cui, a una lettura letterale, il testo porta ad escludere che le valutazioni possano rientrare nel reato. Rispetto a questa incongruenza e indecisione o genericità della norma, come volete chiamarla, vi chiedo di valutare quale può essere la posizione di un'azienda straniera che deve venire a investire in Italia. Prima di investire, ovviamente vuole rendersi conto di quale sono le norme penali che sovrintendono alla corretta gestione delle informazioni sociali. Nell'ipotesi di specie, la domanda è la seguente: se voi vi trovaste al posto dell'amministratore delegato di quella società, non sareste in grado di dire se la dizione 'ancorché oggetto di valutazioni' sia o meno presente nel testo. Credo che tale dizione non possa non essere inserita. Infatti, quando dipendono da stime, le notizie non risultate veritiere... [...]. [...] Immaginiamo che un determinato fatto, che io devo comunicare dipenda da stime e che, per ipotesi, i miei esperti e consulenti a cui mi sono rivolto siano quattro commercialisti che hanno, nella valutazione, dato una stima di un certo tipo; un domani un pubblico ministero potrebbe contestarla, dicendo: siccome le stime dicevano 100 e il mio consulente tecnico dice 105, hai commesso il reato. Pertanto, in primo luogo, occorre specificare all'interno del testo se le espressioni non rispondenti al vero comprendono o meno le valutazioni. Poi vedremo, nell'articolo 2621-bis, di cosa si tratta. Nell'ipotesi che le valutazioni siano comprese, dobbiamo porci il problema del limite di scostamento, altrimenti tutto è punibile. Vogliamo affossare definitivamente l'economia italiana già in crisi? Vogliamo mettere le piccole imprese nell'impossibilità di funzionare? Liberi di farlo. Per il momento, signora Presidente, mi limito a dire che comunque questa precisazione è necessaria all'interno del testo. [...]. Risposta di D'Ascola, relatore: Ora, il paradosso è costituito, tra l'altro, dalla circostanza che molti illustri senatori si lamentano che il fatto è iperpregnante. Abbiamo obiezioni che si lamentano che sia stata usata l'espressione 'fatti materiali'; si lamentano del 'concretamente idoneo'; si lamentano del 'consapevolmente', ossia di tutte quelle componenti dimostrative di una evidente gravidanza fattuale della componente oggettiva come del suo versante soggettivo. Voglio dire che il fatto è un fatto iperdeterminato e che l'attributo di rilevanza non è un elemento quantitativo indeterminato, ma un elemento ulteriormente confermativo della gravidanza sul piano della offensività

della condotta dal momento che rilevante significa qui effettivamente dotato di carica di offensività. Già due volte ho dato una spiegazione - ci mancherebbe altro, ovviamente ognuno è libero di poter dire che queste spiegazioni non convincono; nessuno ha la pretesa di convincere gli altri - ma adesso lo faccio per la terza volta: 'rilevante' significa un fatto materiale dotato di una capacità concretamente offensiva dell'interesse giuridicamente protetto. Questo lo si fa nel solco di una giurisprudenza della Corte costituzionale che riconosce il principio di offensività in due dimensioni tra di loro concorrenti: in senso astratto, perché la norma deve essere popolata di elementi dimostrativi della astratta offensività della condotta; in senso concreto, perché questo richiamo contenuto nel testo della norma impone al giudice una interpretazione che noi qualificiamo come orientata all'offesa. Quindi, rilevante vuol dire offensivo dell'interesse giuridicamente protetto, ovviamente nel solco di una consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale. D'altronde, come ho già detto - e mi permetto di invitare i colleghi senatori a riflettere, poi certamente a dissentire - 'rilevante' è attribuito non di un elemento quantitativo. Qui nessuno ha scritto variazioni, entità, quantità rilevanti; qui si è scritto 'fatti materiali rilevanti' e il principio di materialità, evocato con assoluta chiarezza dall'attributo 'materiali', è connesso ai fatti, e quindi a dimensioni ontologiche e non a categorie dello spirito. Quando si parla di fatti si indica una realtà ontologica, una circostanza che è dotata di una sua materialità, per l'appunto; si evoca un principio, quello di materialità, che storicamente è connesso nel diritto penale alla offensività. Quindi, noi diciamo, per ben tre volte, che ci deve essere un fatto, quindi un'entità dotata di consistenza ontologica; che questo fatto deve essere materiale, e che per di più deve essere un fatto offensivo. Allora non si può dire che questa è una condotta indeterminata. Qui non stiamo parlando di alcunché che riguarda l'evento perché sono reati di pura condotta, tra l'altro costruiti sul pericolo; l'evento è una circostanza possibile, ma non necessaria al fine della sussistenza degli elementi del tipo legale. Si è parlato contro il dolo specifico, dicendo che è difficile provarlo. Queste sono affermazioni che vanno sfatate una volta per tutte. Dei problemi probatori non si può far carico certamente il legislatore, ci mancherebbe altro: il problema probatorio è un problema che dà serietà e consistenza, senatrice Mussini, alla norma penale ed incriminatrice, perché le conferisce quel requisito di concretezza che impone agli organi titolari dell'azione penale di dimostrare le peculiarità e le specificità della norma penale incriminatrice. Dire poi che sono elementi difficili da provare significa ignorare che il furto è costruito sul dolo specifico, altrimenti non avremmo mai potuto condannare nessuno per furto perché c'è scritto 'al fine di trarre profitto'. Sono cose di una tale evidenza che il relatore pensava di non doverne parlare. A proposito poi dell'espressione 'al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto', si chiede chi siano gli 'altri'. Gli altri sono persone diverse dall'autore del fatto, ma questo fa parte della grammatica giuridica, non è necessario intervenire addirittura davanti al Senato per spiegare che 'altri' significa persone diverse dall'autore del fatto, tant'è che la legge dice, proponendo una opposizione tra i due termini, o per sé o per persona diversa da sé: questo vuol dire 'altri'. Non penso che dobbiamo specificare che si tratti di Giovane Rossi o di

Mario Bianchi. Questa, peraltro, è un'espressione che sta nel codice dal 1930 e non possiamo meravigliarci di espressioni collaudate da 85 anni di applicazione del diritto penale, perché costituisce ovviamente un vero e proprio paradosso. Venendo all'ingiusto profitto, anche qui francamente potrei esimersi dal dire che questa espressione sta nel codice penale da sempre, chiaramente per quei reati rispetto ai quali il legislatore, nell'ambito di una discrezionalità che non gli può essere negata (se c'è qualcuno che pensa che le norme penali si scrivano con il computer mi permetto di dire che non è così) non segue delle categoria preontiche che gli impongano da una parte o dall'altra di orientarsi per come taluno pretende che il legislatore si debba orientare. Il legislatore fa delle scelte, peraltro il dolo specifico significa mirare ad un fine, la realizzazione del quale non è richiesta ai fini della sussistenza del fatto di reato, quindi è sufficiente dimostrare che taluno abbia agito ad un fine, ma poi quel fine non è necessario che si sia realizzato perché il reato sia punibile. Tant'è che noi diciamo che il dolo specifico è un arretramento del momento della punibilità, cioè finisce per determinare un allargamento del campo di applicazione della norma penale incriminatrice. Dire poi che in una perdita di bilancio non c'è un profitto è una cosa che francamente non riesco a capire, perché è chiaro che l'occultamento di una perdita determini un vantaggio per il soggetto che si avvale di questa mistificazione, di questo nascondimento: se una perdita non la si porta in bilancio, questo è un vantaggio. È chiaro che i concetti non sono antitetici, ma anzi perfettamente consonanti l'uno rispetto all'altro. Ci si lamenta poi di questi diversi livelli. Le norme - mi sia consentito - vanno interpretate e capite e quanto all'interpretazione, approfitto per anticipare un concetto: nessuno può pensare che noi oggi in Senato finiamo per indovinare quale sarà il percorso giurisprudenziale che verrà assegnato all'articolo 2621, all'articolo 2622, all'articolo 2621-bis o all'articolo 2621-ter. Noi riteniamo di avere scritto, e di avere prima ancora pensato, delle norme ragionevoli e conformi ai nostri principi. Ovviamente dobbiamo, come in ogni caso del genere, prefigurare che ci saranno dei tribunali, delle corti d'appello una Corte di cassazione le quali poi daranno risposta ai nostri dubbi. A noi basta aver scritto delle norme che si inseriscono in un quadro di natura costituzionale. Bene, noi abbiamo fatto un fatto base, un fatto materiale offensivo. Rispetto a questo fatto, in via scalare e subordinata, come valore successivo in un ordine gerarchico che vede al primo posto inserita la categoria dei fatti materiali rilevanti, abbiamo i fatti di lieve entità. Illustri senatori, i fatti di lieve entità stanno nel sistema penale da sempre. Noi abbiamo addirittura la possibilità di dire che l'elemento indeterminato, allorché faccia parte di una norma favorevole, non pone alcun problema di legittimità costituzionale, per come è collaudato nel nostro sistema penale. I fatti di lieve entità stanno nell'articolo 73 - giusto per citarne uno - del testo unico in materia di stupefacenti (decreto del Presidente della Repubblica n. 309 del 1990). Sotto questi fatti di lieve entità ci sono i fatti di tenue offensività, con un gradualismo che - mi sia consentito dirlo con un'unica parola - si capisce: c'è il fatto di lieve entità, che è un fatto offensivo, e poi un fatto offensivo tenuemente tale; c'è un ordine scalare che sta anche nel nostro sistema penale. Il senatore Caliendo ha posto ripetutamente questo problema: insomma, le valutazioni stanno o non stanno dentro i fatti materiali rilevanti? Qui non do la mia

interpretazione, non perché non abbia una risposta (perché io una risposta ce l'ho), ma non credo che il relatore debba dare una sua interpretazione. Questo è un problema interpretativo e qui non c'è da scandalizzarsi, perché sappiamo bene che i giudici interpretano le norme. Il relatore è convinto di quello che dice... (Commenti del senatore Caliendo) ...ma è fuor di dubbio che la teoria della interpretazione si inserisca... Presidente: Senatore Caliendo, lasci parlare il relatore. D'Ascola, relatore. La nostra Corte di cassazione dovrà valutare se gli elementi valutativi e le stime possano o meno rientrare all'interno di un concetto che implica fatti materiali rilevanti. Ripeto, il relatore a tal proposito non dà alcuna risposta, perché non la deve dare; ci mancherebbe altro che la desse. Noi non siamo la Corte di cassazione che dà risposte giurisprudenziali; questo è un tema che la giurisprudenza affronterà. Ripeto, il relatore ha la sua risposta, ma non avrebbe alcuna efficacia e alcun significato vincolante, pertanto il relatore ritiene non di non poterla dare, bensì di non dover dare alcuna risposta su questo aspetto. 'Consapevolmente': io l'ho anche detto: l'avverbio 'consapevolmente' ha una doppia funzione: la funzione di... (Brusio). Signora Presidente, il relatore parla anche per ore, però è un paradosso che taluni si lamentino e pongano questioni e poi... Presidente. Senatore D'Ascola, vedo l'Aula con una tenuta di attenzione... Senatore Romani, la pregherei di aiutare l'Assemblea a procedere nei suoi lavori. Abbiamo ascoltato la sua replica molto puntuale, senatore D'Ascola. D'Ascola, relatore. Mi taccio, perché parlare in questo contesto non ha senso. Presidente. Se lei lo ritiene, sviluppi i suoi argomenti perché credo che riguardino una parte delicatissima del provvedimento. D'Ascola, relatore. Quando l'Assemblea sarà meno stanca, riprenderò le spiegazioni nate dalle obiezioni fatte, ma mi pare che procedere in questo contesto sia perfettamente inutile. Presidente. Inutile non è, perché su un tema molto delicato i lavori preparatori sono sempre rilevanti e quello che lei dice viene registrato. Purtroppo, i senatori sono stati richiamati molte volte. D'Ascola, relatore. Se mi è consentito, signora Presidente, in sede di emendamenti darò per la quarta volta le stesse spiegazioni. Presidente. Dal momento che mi sembra che oggi abbiamo lavorato speditamente e che l'impostazione della questione trattata dagli articoli 8 e 9 sia stata avviata, e mi risulta che ci sia un'intesa sostanziale dei Gruppi per riprendere la discussione del provvedimento domani mattina, credo che, sulla base della sua ampia replica, forse i pareri sarebbe opportuno esprimerli domani. Rinvio pertanto il seguito della discussione dei disegni di legge in titolo ad altra seduta".

Riprende la Seduta Legislatura 17ª - Aula - Resoconto stenografico della seduta n. 421 del 1/4/2015: "Caliendo (FI-PdL XVII): Signor Presidente, ieri il relatore con la sua bravura ha tentato di giustificare il fatto che all'assenza dell'espressione 'ancorché oggetto di valutazioni' sopperirebbe il giudice alla cui interpretazione è rimesso stabilire o meno le 'valutazioni'. Nello stesso tempo, ci ha detto che 'fatti materiali rilevanti' sono fatti importanti, quindi il termine rilevante non indicherebbe la misura, e che vi possono essere fatti importanti rapportati alla lieve entità di cui all'articolo 9 rendendo evidente che vi è una fascia di non punibilità; perché, seppure «importanti», quindi non misurati, sta a significare che i fatti hanno un certo rilievo rispetto alla lieve entità. Che cosa avviene per quelli che,

invece, sono fatti normali di violazione della norma? All'articolo 9 ho presentato alcuni emendamenti. Non si tratta di soglie qualsiasi. Innanzitutto nell'emendamento 9.317 propongo di inserire, dopo le parole 'il giudice valuta' le seguenti: 'e le falsità o le omissioni non hanno determinato un'alterazione sensibile del risultato economico di esercizio'. Nell'emendamento successivo 9.318 propongo di inserire le seguenti parole: 'un'alterazione sensibile del risultato economico di esercizio non superiore al 4 per cento dei ricavi e proventi dell'attività caratteristica'. Ciò vuol dire avere quel minimo di scostamento tra valutazioni che possono essere effettuate da un determinato tecnico (tutti sapete che le valutazioni possono oscillare dagli uni agli altri) e avere qui una determinazione precisa di quella che è l'alterazione del risultato economico di esercizio tale da determinare la certezza. Signor Presidente, lei mi insegna che se un'impresa straniera vuole venire ad investire nel nostro Paese, si informerà sul sistema penale e sulla legislazione che consentono a quella società di operare. Si rivolgerà ad un tecnico, ad un avvocato. L'avvocato cosa risponde? Stando alle parole del relatore, dipenderà dall'interpretazione della giurisprudenza. Quanto al nostro compito, si è detto ieri che non compete a noi dare interpretazione. No! A noi compete dare certezza alla norma penale, alla condotta, all'evento, al dolo e a tutti gli elementi della fattispecie. La certezza è tale da incidere sul problema della vita delle aziende e sul problema della vita degli investimenti che le società vogliono fare in Italia. Quindi, ci troviamo davanti ad una fattispecie che viene integrata ad libitum da qualsiasi giudice. Ognuno farà le proprie valutazioni sulla rilevanza o meno. Aspetteremo anni - lei mi insegna - per avere una giurisprudenza sedimentata o un pronunciamento delle sezioni unite della Cassazione che ci diranno cosa vuol dire 'rilevanti'. Mi si deve dunque spiegare perché non individuare dei livelli chiari e precisi di non punibilità. Le soglie attualmente vigenti sono state ritenute conformi e legittime dalla Corte di giustizia europea e dalla Corte costituzionale italiana. Anzi, la nostra Corte costituzionale ha detto una cosa chiara e sacrosanta: esse servono a delimitare il potere di interpretazione dei giudici e a dare coerenza e certezza del precetto normativo, che devono essere mantenute. Non intendo mantenere le soglie attualmente vigenti e, anche per quanto riguarda le valutazioni estimative, non parto da una differenza del 10 per cento rispetto a quella che si ritiene corretta, ma propongo di ridurre tale differenza all'8 per cento, mentre l'emendamento di cui vi ho appena dato lettura si riferisce ad una variazione dei ricavi non superiore al 4 per cento. Signor Presidente, abbiamo scelto una strada che non è di ostruzionismo e non abbiamo fatto emendamenti volti alla riduzione della pena, che il Governo ha voluto elevare, seguendo anche l'indicazione del disegno di legge a prima firma del presidente Grasso, che quindi abbiamo condiviso. Stiamo invece ragionando sulla certezza del precetto penale e abbiamo ragionato su tutta questa normativa. Ha visto che finalmente qualcuno degli emendamenti è stato approvato: sono stati approvati quattro emendamenti in Commissione e un altro ieri ha raggiunto l'unanimità. Forse sarebbe stato giusto approvare un altro emendamento, ovvero quello che avrebbe concesso maggiori poteri all'Autorità anticorruzione. Signor Presidente, proprio ieri, in un convegno, ha messo in evidenza come la corruzione sia un problema che va

combattuto, specialmente attraverso la prevenzione. Su questo abbiamo offerto collaborazione, ma non troviamo ascolto, perché si vuole approvare una norma manifesto. Su questo aspetto, che riguarda aspetti tecnici di definizione della fattispecie penale, si propone quindi di tornare a delle soglie, che non sono quelle attualmente vigenti, ma che hanno la possibilità di essere valutate concretamente, determinando finalmente una certezza. Vede, signor Presidente, se dobbiamo approvare una norma che non avrà efficacia immediata, perché dobbiamo attendere l'interpretazione della giurisprudenza al fine di dare la valutazione dell'esatta portata, tutto ciò diventa abbastanza ridicolo. Abbiamo fatto una corsa per approvare una nuova legge anticorruzione e poi non ne determiniamo un'efficacia immediata. Per questa ragione, signor Presidente, credo che il Governo e il relatore debbano concedere un minimo di attenzione - non chiedo una grande attenzione - valutando concretamente il nostro contributo, che serve a rendere la norma efficace e ad avere una reale capacità di deterrenza. Non posso avere deterrenza da una norma la cui interpretazione sarà rimessa alla giurisprudenza. È evidente - come lei mi insegna, signor Presidente, avendo fatto come me il magistrato per tanti anni - che la prima regola per avere la capacità di incidere sui fenomeni è che il legislatore approvi una norma che abbia certezza: così invece non inciderete. Vi prego dunque di riflettere e di dare una spiegazione del perché non volete individuare una soglia: se una spiegazione non c'è, vuol dire che avete fatto una norma manifesto, ovvero che volete soltanto sbandierare una norma senza raggiungere alcun risultato. ...; segue ancora Caliendo (FI-PdL XVII): Signor Presidente, sull'emendamento 8.316 abbiamo avanzato la richiesta di voto segreto, che ribadiamo. Credo rientri nei suoi compiti, Presidente, invitare l'Aula a dare un'interpretazione alla norma. Ieri, infatti, il relatore ha detto che non compete al Senato stabilire se le 'valutazioni' fanno o meno parte dei fatti non rispondenti al vero. Ancorché la norma contenga tale dizione ormai da anni, quindi qualsiasi azienda, anche straniera potrebbe ritenere che, come ha detto il *Corriere della Sera*, secondo la dizione letterale, una eventuale valutazione sbagliata sembra non rientrare più nel reato. Noi non possiamo rimettere il giudizio alla giurisprudenza perché, se diciamo questo, veniamo meno al nostro compito: il giudice, quando dovrà interpretare la norma, consulterà i lavori parlamentari e non troverà una soluzione al suo dilemma, ma leggerà che è il giudice stesso ad avere la responsabilità di interpretare come vuole la norma. Vi rendete conto delle abnormità commesse nel corso dei lavori di questo Senato? Signor Presidente, io credo che lei abbia il dovere di chiedere ai Gruppi di esprimere la propria opinione. Se i Gruppi continuano a schiacciare soltanto il tasto rosso o verde del meccanismo di votazione senza dare una motivazione, si rendono complici di quella interpretazione che vuole rimettere la decisione al giudice. Credo che lei debba invitare i Gruppi ad assumere una posizione, perché qualsiasi giudice guarderà i lavori parlamentari per l'interpretazione e da essi non può risultare che la decisione non compete a noi, ma al giudice. Per questa ragione, Presidente, credo sia necessario avere un minimo di responsabilità per la dignità di questa Aula e del Parlamento e per lo svolgimento del lavoro che gli compete, cioè dare norme chiare e precise. Non possiamo delegare ad altri un nostro compito, perché rischiamo

addirittura che la norma diventi incostituzionale, secondo quanto la stessa Corte costituzionale ci ha sempre insegnato. Non può essere il giudice a delimitare la fattispecie penale. Nell'ipotesi di specie voglio sapere da ciascun Gruppo, che si assume così la propria responsabilità politica, se ritiene di rimettere al giudice l'interpretazione: le valutazioni rientrano o non rientrano? [...]; segue Mussini (Misto-MovX): Signor Presidente, chiedo al senatore Caliendo il permesso di aggiungere la mia firma all'emendamento 8.316; segue Barani (GAL (GS, LA-nS, MpA, NPSI, PpI)): Signor Presidente, vorrei lasciare traccia di quanto già correttamente espresso dal senatore Caliendo, che credo anche il senatore Susta ci abbia voluto dire con l'emendamento precedente e che il senatore Divina ci ha spiegato con parole meno tecniche, ma molto efficaci. Il Governo ha deliberatamente cancellato e messo la scolorina - è un Governo che, con le scolorine, ci sa fare - sulla locuzione 'anchorché oggetto di valutazioni'. Vi ricordo e le ricordo, signor Presidente, che questa locuzione oggi è presente negli articoli 2621, 2622 e 2638 del codice civile e che, quindi, il legislatore l'aveva ovviamente ben espressa. La maggior parte delle false comunicazioni sociali - come lei sa, signor Presidente, a differenza del Governo che non ne è a conoscenza o fa finta di non saperlo - sono costruite su valutazioni. Il 90 per cento delle false comunicazioni sociali é costruito unicamente su valutazioni: la valutazione dei crediti di una banca, l'incaglio, la sofferenza, l'esigibilità, la valutazione del valore di un immobile. Quindi, il Governo e il relatore ci vogliono spiegare in che modo intendono verificare la mancanza di questa formulazione, che era ben espressa nella locuzione previgente degli articoli del codice civile che ho testé elencato e che sono - lo ripeto - il 2621, il 2622 e il 2638? Hanno una spiegazione logica plausibile la tengono sotto il cassetto?";

Riprende la Seduta - Legislatura 17^a - Aula - Resoconto stenografico della seduta n. 422 del 1/4/2015: "Mussini (Misto-MovX) domanda di parlare per dichiarazione di voto: Come dicevo ieri, la parte relativa al falso in bilancio è sicuramente la più forte e quella che contiene le modifiche più rilevanti. Lasciamo stare le modifiche di cui parlavamo prima sull'inasprimento delle pene; il discorso del relatore di ieri e di questa mattina è stato correttissimo anche nella puntualizzazione lessicale, tuttavia non risolve un aspetto importante e richiamato anche in un articolo di oggi del *Corriere della Sera*. Vi sono anche una serie di esempi significativi, come i 'fatti materiali rilevanti' rispetto invece a 'informazioni', scelta che forse è anche legata - si dice - a una traduzione dall'inglese, che sicuramente sposta il problema da un discorso più ampio (quello che comprende anche le valutazioni) ad aspetti che sono, appunto, i 'fatti materiali', restringendo quindi l'ambito. Al di là delle osservazioni giustissime fatte dal senatore D'Ascola (che forse parlava anche per la sua personale esperienza come avvocato), in questo caso noi avremmo voluto che l'articolo fosse diverso perché riteniamo che al legislatore spetti il compito di dare un indirizzo certo e chiaro. Ci premeva, quindi, dare una definizione di «informazioni» che comprendesse tutto e rispetto alla quale comunque il relatore ha confermato nella sua risposta tutta la preoccupazione che ci ha spinti a modificare l'articolo. Eglì, infatti, ha ammesso che qui stiamo producendo una norma che necessiterà di interpretazione ben più di quanto, secondo noi, oggi si dovrebbe fare soprattutto in

Così, infatti, testualmente afferma il Relatore nel corso della seduta n. 420 del 31/03/2015 (Assemblea Senato): "La nostra Corte di cassazione dovrà valutare se gli elementi valutativi e le stime possano o meno rientrare all'interno di un concetto che implica fatti materiali rilevanti". "La nostra Corte di cassazione dovrà valutare se gli elementi valutativi e le stime possano o meno rientrare all'interno di un concetto che implica fatti materiali rilevanti. Ripeto, il relatore a tal proposito non dà alcuna risposta, perché non la deve dare; ci mancherebbe altro che la desse. Noi non siamo la Corte di cassazione che dà risposte giurisprudenziali; questo è un tema che la giurisprudenza affronterà". *Ergo* si demanda la

questa materia. È chiaro che un avvocato cassazionista possa avere una sorta di riflesso pavloviano di fronte alla scelta tra una norma che sia più chiara e un'altra che, invece, apra al tripudio della discussione in Cassazione (che, però, spesso è quella nella quale si radunano i clienti privilegiati). Noi, invece, avremmo voluto che, rispetto a questo aspetto, fosse stata data un'indicazione certa e chiara e che, come legislatori, ci fossimo assunti la responsabilità di non rimandare alle aule dei tribunali, alla capacità di bravi avvocati o alla responsabilità dei giudici quella che secondo noi avrebbe dovuto essere una certezza e una chiarezza, anche per via dell'importanza della fattispecie del falso in bilancio. Chi vuole - e non perdo tempo a richiamarlo - può anche andare a vedere sui giornali on line di oggi pomeriggio quanti sono i casi di clamorose situazioni nelle quali il falso in bilancio è emerso proprio in relazione a valutazioni e stime. Questo aspetto è rilevante ma non ci impedirà, in ogni caso, di esprimere un voto positivo sulla globalità di questo disegno di legge, pur essendoci noi astenuti su tutti gli articoli che riguardano il falso in bilancio; non ci impedirà di esprimere un voto positivo su questo disegno di legge che però, sicuramente, non contiene la globalità dell'approccio che noi, come Senato e come legislatori, avremmo voluto dare, anche in relazione a quello che è stato detto prima, durante la discussione generale, e anche dal senatore Monti in apertura...;

Caliendo (FI-PdL XVII): Sul falso in bilancio avevamo proposto pochi emendamenti, che servivano però a rendere costituzionale quella norma, che invece non solo è incostituzionale perché lascia al giudice l'interpretazione. Non lo dico io, ma lo dice la Corte costituzionale sin dal 1989. Non possiamo prenderci in giro e parlare di fatti materiali rilevanti, come fossero qualcosa che è al di fuori, dicendo che sono importanti: anche dire ciò significa stabilire un limite tra i fatti materiali rilevanti e quelli di lieve entità....".

risoluzione del problema all'autorità giurisdizionale.

Invero – esprimo però una opinione personale – la delimitazione certa del “vero legale”, e dunque la non punibilità del fatto per mere “valutazioni estimative”, aveva trovato una corretta regolamentazione nella disciplina previgente laddove si prevedeva, senza necessità di interpretazioni libere da parte dei giudici, che le stesse fossero irrilevanti qualora non differissero in misura non superiore ad una certa percentuale.

In tal modo le soglie di punibilità (del caso il legislatore avrebbe potuto abbassarle) integravano requisiti essenziali di tipicità del fatto ovvero condizioni di punibilità e cioè elemento che delimitava l'area d'intervento della sanzione prevista dalla norma incriminatrice.

Certamente il requisito delle soglie di punibilità non sottraeva determinati fatti all'ambito di applicazione della sanzione penale, valendo le stesse, piuttosto, a precisare l'oggetto del reato.

Peraltro le soglie di punibilità avevano superato il vaglio di costituzionalità¹³.

¹³ Cfr. Corte Costituzionale - 161/2004: “Sono inammissibili le q.l.c. dell'art. 11 comma 1 lett. a) n. 1 l. 3 ottobre 2001 n. 366, censurato, in riferimento all'art. 76 cost., nella parte in cui - nel dettare i principi e criteri direttivi della riforma della disciplina penale delle società commerciali, oggetto di delega legislativa al Governo - prescrive di precisare, quanto alla nuova formulazione del reato di false comunicazioni sociali, ‘che le informazioni false od omesse devono essere rilevanti e tali da alterare sensibilmente la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale e finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene, anche attraverso la previsione di soglie quantitative’, nonché nella parte in cui prescrive, agli stessi fini, di ‘prevedere idonei parametri per i casi di valutazioni estimative’, e dell'art. 2621 commi 3 e 4 c.c., come sostituito dall'art. 1 d.lg. 11 aprile 2002 n. 61, che ha dato attuazione ai suindicati criteri di delega, censurato in riferimento agli art. 3, 25 comma 2, 76 e 117 comma 1 cost., e all'art. 8 della convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, fatta a Parigi il 17 dicembre 1997. Tali questioni, infatti, risultano espressamente finalizzate ad

Conclusivamente: sarebbe auspicabile un intervento delle Sezioni Unite trattandosi di questione di particolare importanza ed, in ogni caso, in considerazione del contrasto, di cui si è dato conto, insorto tra le decisioni della medesima sezione V.

Riferimenti bibliografici.

- Alessandri A., *Diritto penale e attività economiche*, il Mulino, Bologna, 2010.
- Bossi C., “False comunicazioni sociali: la norma costruita tra continuità normativa e differenze sostanziali”, in *Diritto & Giustizia*, fasc. 33, 2015, pp. 34 e ss.
- Bricchetti R., Pistorelli L., “La lenta ‘scomparsa’ del diritto penale societario italiano”, in *Guida dir.*, fasc. 26, 2015, pp. 53 e ss.
- Gambardella M., “Il ‘ritorno’ del delitto di false comunicazioni sociali: tra fatti materiali rilevanti, fatti di lieve entità e fatti di particolare tenuità. The new regulation of the crime of false accounting”, *Cassazione Penale*, fasc. 5, 2015, pp. 1723B e ss.
- Lanzi A., “Quello strano scoop del falso in bilancio che torna reato”, in *Guida dir.*, fasc. 26, 2015, pp. 10 e ss.
- Perini A., “I ‘fatti materiali non rispondenti al vero’: harakiri del futuribile ‘falso in

ottenere una pronuncia che - tramite la rimozione delle soglie di punibilità a carattere percentuale - estenda l'ambito di applicazione della norma incriminatrice di cui all'art. 2621 c.c. a fatti che attualmente non vi sono compresi, e cioè una pronuncia all'adozione della quale osta l'art. 25 comma 2 cost., il quale esclude che la Corte costituzionale possa introdurre in via additiva nuovi reati o che l'effetto di una sua sentenza possa essere quello di ampliare o aggravare figure di reato già esistenti, trattandosi di interventi riservati in via esclusiva alla discrezionalità del legislatore, senza che possa invocarsi, nella specie, l'orientamento secondo cui sono suscettibili di sindacato di costituzionalità, anche ‘*in malam partem*’, le c.d. norme penali di favore, in quanto le soglie di punibilità contemplate dall'art. 2621 c.c. integrano requisiti essenziali di tipicità del fatto ovvero condizioni di punibilità e cioè un elemento che ‘delimita’ l'area di intervento della sanzione prevista dalla norma incriminatrice, e non già ‘sottrae’ determinati fatti all'ambito di applicazione di altra norma, più generale, e quindi un elemento che esprime una valutazione legislativa in termini di ‘meritevolezza’ ovvero di ‘bisogno’ di pena, idonea a caratterizzare una precisa scelta politico-criminale. Restano assorbiti gli ulteriori profili di inammissibilità delle questioni”.

bilancio?”, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 27 aprile 2015.

- Seminara S., “La riforma dei reati di false comunicazioni sociali”, in *Dir. pen. proc.*, n. 7, 2015, 7, pp. 813 e ss.

La riforma normativa sulla violenza sulle donne in relazione alla natura dei crimini perpetrati*

*Michelangelo Pascali**

Riassunto

Il nostro legislatore, con la legge 15 ottobre 2013, n. 119, di conversione del decreto legge 14 agosto 2013, n. 93, ha inteso emanare, sulla scorta di una supposta emergenza in materia, un nuovo provvedimento in tema di violenza sulle donne, con particolare attenzione agli “eventi di gravissima efferatezza” commessi in loro danno, tema che, giustamente, ha occupato da qualche tempo un punto di rilievo nella discussione collettiva italiana.

L'autore si interroga sulla reale presenza di tale emergenza, rilevando se questa effettivamente si sia tradotta nell'acuirsi di siffatti episodi violenti o, piuttosto, se le questioni connesse non siano “ontologicamente” presenti.

Résumé

Avec la loi n°119 du 15 octobre 2013, le but du législateur italien était de promulguer une nouvelle loi sur la violence faite aux femmes, à cause d'un soi-disant état d'urgence du phénomène. Cela pour accorder une attention particulière à la gravité extrême des crimes commis contre elles, un thème au premier plan du débat public italien, depuis un certain temps.

L'auteur questionne la réelle existence de cette urgence, et se demande si elle constitue réellement une conséquence de l'aggravation de tels crimes violents ou plutôt, si ce phénomène est « ontologiquement » présent.

Abstract

The aim of Italian legislator, with the Law No 119 of 15 October 2013, was to issue a new act on violence against women on the basis of a supposed emergency of this phenomenon. This was in order to devote particular attention to the extreme cruelty of the crimes committed against them, a topic which has rightly occupied the Italian collective debate.

The author questions where the real emergency is, noting that if this emergency is in fact due to an aggravation of such a kind of violent crimes rather than to the fact that this phenomenon is “ontologically” existing.

Key words: violence against women; Italian legislation; emergency; nature of crimes committed.

“I kiss'd thee ere I kill'd thee: no way but this;

Killing myself, to die upon a kiss”

(William Shakespeare, *The Tragedy of Othello, the Moor of Venice*)

“Ci sono amori che sono più molestia che amore”

(Alda Merini, intervistata in *La pazza della porta accanto* di Antonietta De Lillo)

* Il presente articolo è una rielaborazione della relazione presentata al convegno dedicato a “La violenza contro le donne: dallo stalking al femminicidio”, tenutosi il 25 novembre 2013 presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università Parthenope di Napoli.

* Ricercatore (settore scientifico-disciplinare SPS/07 – sociologia generale) presso l'Università “Parthenope” di Napoli.

1. Il femminicidio come emergenza normativa e costanza sociale.

Il nostro legislatore, con la legge 15 ottobre 2013, n. 119, di conversione del decreto legge 14 agosto 2013, n. 93, ha inteso emanare un nuovo provvedimento in materia di violenza sulle donne, con particolare attenzione agli “eventi di gravissima efferatezza” commessi in loro danno¹, tema che, giustamente, ha occupato da qualche tempo un punto di rilievo nella discussione collettiva italiana.

Nel promulgare il testo si è dichiaratamente affermato di agire sulla scorta di una supposta emergenza in materia, che avrebbe per l'appunto imposto di affrontare in tempi quanto più rapidi possibili il problema. Proprio questa urgenza avrebbe, dunque, giustificato l'adozione della disposizione nella forma di legislazione prescelta, peraltro inserendo le misure sulla repressione di tale grave fenomeno in un testo tematicamente eterogeneo², cosa che ha prestato il fianco a critiche di “debolezza costituzionale”³.

¹ Così come espressamente menzionato nelle premesse del decreto legge, con particolare menzione al loro susseguirsi nel tempo. Ivi si ritrova poi menzione alla “violenza domestica”.

² Per tale ragione il testo è stato accusato, da taluni, di contenere una strumentalizzazione del tema della protezione delle donne al fine di far passare senza adeguato dibattito parlamentare provvedimenti su questioni politicamente più controverse: cfr., per esempio, Sabaghi D., “Legge sul Femminicidio: il cavallo di Troia e la cultura della violenza sulle donne”, in <http://autori.fanpage.it/legge-sul-femminicidio-il-cavallo-di-troia-e-la-cultura-della-violenza-sulle-donne/>

³ Proprio l'eterogeneità dei contenuti potrebbe di per sé tradire il dettato costituzionale per violazione dell'art. 117, in particolar modo sulla presenza dei requisiti di necessità e urgenza richiesti. Sul punto, si veda anche la sentenza della Suprema corte n. 22 del 2012. *Amplius*, Marcondò V., “L'eterogeneità delle disposizioni come “male” da elusione delle fonti sulla produzione del decreto-legge”, in http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/images/stories/pdf/documenti_forum/giurisprudenza/2012/0010_nota_sent_22_2012_marceno.pdf. Nondimeno, le cose sono un po' più complesse di quanto l'esperata logica giuridico-formale, non priva di reticenze e contraddizioni, voglia far credere. Di contro, infatti, può osservarsi che i

È necessario innanzitutto interrogarsi, pertanto, sulla reale presenza di tale emergenza, rilevando se questa effettivamente si sia tradotta nell'acuirsi (da un punto di vista qualitativo e ancor più quantitativo) di siffatti episodi violenti o, piuttosto, se le questioni connesse non siano ‘ontologicamente’ presenti. Inoltre, bisogna anche riscontrare se emergenza o costanza del problema non siano pure legate a una qualche inadempienza imputabile allo stesso legislatore.

In proposito, va preliminarmente notato che il nostro Governo verteva in una condizione di profondo ritardo relativamente all'attuazione delle raccomandazioni provenienti dal Comitato delle Nazioni Unite già nel 2011⁴, in conformità alla Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne (CEDAW) adottata nel 1979 dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite⁵, volte a predisporre

requisiti di urgenza e necessità vanno valutati rispetto al fenomeno sociale del femminicidio, in sé considerato, senza essere irrimediabilmente contaminati da eventuali infiltrazioni di norme non omogenee, riguardanti materie di dubbia urgenza e necessità, che potrebbero magari ritenersi di per loro viziate, ma non vizianti. Insomma, anche dal punto di vista sociologico, la norma eterogenea (e autonoma) priva di tali requisiti, inserita a forza (*incidenter tantum*) dal legislatore ordinario sulla “diligenza-vettore” della materia principale, potrebbe e forse dovrebbe essere censurabile e censurata solo essa, senza avere capacità di trasmettere i suoi vizi sull'intera normativa riguardante viceversa materia necessaria e urgente e perciò da pienamente conservare, tutelare, proteggere.

⁴ Specificamente, nelle raccomandazioni presentate nella 49^o sessione di valutazione tenutasi nel luglio 2011 presso la sede delle Nazioni Unite a New York (pubblicate nell'agosto 2011) si è così affermato a proposito dell'Italia: “Il Comitato rimane preoccupato per l'elevata prevalenza della violenza nei confronti di donne e bambine nonché per il persistere di atteggiamenti socio-culturali che condonano la violenza domestica, oltre ad essere preoccupato per la mancanza di dati sulla violenza contro le donne e bambine migranti, Rom e Sinte. [...] È inoltre preoccupato per l'elevato numero di donne uccise dai propri partner o ex-partner, che possono indicare il fallimento delle autorità dello Stato-membro nel proteggere adeguatamente le donne, vittime dei loro partner o ex-partner”.

⁵ Ratificata dall'Italia con legge n. 132 del 10 giugno 1985 (al protocollo opzionale ha aderito il 29 ottobre

un programma quadriennale e uno biennale di azioni dirette a concretare misure più efficaci di protezione specifica delle donne⁶. Una situazione

2002). Ci si riferisca anche alla risoluzione n. 52 del 1986 dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite su "Prevenzione dei reati e misure di giustizia penale per eliminare la violenza contro le donne". Ma si vedano pure, in un senso più generale, le prescrizioni contenute nella Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne approvata il 18 dicembre 1979 dall'Onu, le quali si concentrano più sui vasti e compositi effetti sul piano sociale (in senso ampio inteso) che tale violenza, quale effettivo elemento di una pratica discriminatoria, può arrecare: "la discriminazione contro le donne viola i principi dell'uguaglianza dei diritti e del rispetto della dignità umana, ostacola la partecipazione delle donne alla vita politica, sociale, economica e culturale del loro Paese in condizioni di parità con gli uomini, intralcia la crescita del benessere della società e della famiglia e rende più difficile un pieno dispiegarsi delle potenzialità delle donne per il bene del proprio Paese e dell'umanità". Si ricordi anche che alla lettera h del comma 1 dell'art. 7 dello Statuto di Roma della Corte penale internazionale, concluso il 17 luglio 1998, si menziona esplicitamente tra i crimini contro l'umanità la persecuzione contro un gruppo o una collettività dotati di propria identità, ispirata da ragioni di genere sessuale. Sul problema delle riserve apposte dagli Stati aderenti alle summenzionate convenzioni, può vedersi Balboni M., "Gli strumenti di protezione internazionale e comunitaria dei diritti delle donne", 2004, p. 2, in [http://cedaw30.files.wordpress.com/2010/05/balboni - gli-strumenti-di-protezione-internazionale-e-comunitaria-dei-diritti-delle-donne.pdf](http://cedaw30.files.wordpress.com/2010/05/balboni-gli-strumenti-di-protezione-internazionale-e-comunitaria-dei-diritti-delle-donne.pdf), nonché "Il problema delle riserve alla CEDAW", in *Archivio Pace Diritti Umani. Bollettino*, 2004, n. 28, p. 7, leggibile in <http://unipd-centrodirittiumani.it/public/docs/b28.pdf>. In Zupi M., Hassan S., *La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, 2013, http://www.parlamento.it/application/xmanager/projects/parlamento/file/repository/affariinternazionali/osservatori/o/approfondimenti/85_CeSPI_Convenzione_Istanbul.pdf, si ricorda, invece, alla p. 17, che la violenza sulle donne non è ricompresa all'interno della lista dei cosiddetti "euro-crimini", specificamente elencati nell'art. 83 del Trattato di Lisbona.

⁶ Si ricordi anche la dichiarazione di Rashida Manjoo, relatore speciale sulla violenza contro le donne delle Nazioni Unite in visita nel nostro Paese nel 2012, secondo la quale "femicidio e femminicidio sono crimini di Stato tollerati dalle pubbliche istituzioni per incapacità di prevenire, proteggere e tutelare la vita delle donne, che vivono diverse forme di discriminazioni e di violenza durante la loro vita" (riportato in Amabile F., "L'Onu: 'In Italia il femminicidio è crimine di Stato'", da *La Stampa* del 25 giugno 2012). Le brevi note sull'omicidio di donne del *Rapporto della relatrice speciale sulla violenza contro le donne, le sue cause e conseguenze* sono leggibili in <http://www.amnesty.it/flex/cm/pages/ServeAttachment.php/L/TT/D/e%252F9%252Fb%252FD.f5b4f05cabad1cdb0d10/P/BLOB%3AID%3D5996>, p. 8.

critica, dunque, attecchiva indiscutibilmente già a tale piano. *Obiter dictum*, il dettame, nella sua tempistica, può essere letto anche in funzione di riabilitare un'immagine dell'Italia, in tema di rispetto delle donne, compromessa sul piano internazionale da alcune vicende mediaticamente (e sostanzialmente) gravi⁷.

La revisione normativa, nell'assenza di dati presentati sullo stato delle violenze tentate o perpetuate nei confronti delle donne⁸, ha pure fondato le sue ragioni, esplicitamente, sull'"insicurezza percepita", ovvero su elementi non puramente oggettivi ma necessariamente basati anche su variegati indicatori di tipo soggettivo, pure mutuati da un generico e aprioristico discorso pubblico, nel migliore dei casi equiparabile alla δόξα, e forse distorti nel loro processo di rappresentazione mediatica⁹. Posto che non è certo la prima volta,

⁷ Ci si riferisca solo ai penosi insulti pronunziati da alcuni esponenti politici nei confronti della ministra dell'integrazione Kyenge (su cui, per esempio, Gandolfi A., Tosca P., "Calderoli insulta il ministro Kyenge. 'Non posso non pensare a un orango'", da *il Corriere della Sera* del 14 luglio 2013; "Calderoli-Kyenge, l'insulto rimbalza sulla stampa estera", in http://www.corriere.it/politica/foto/07-2013/kyenge-giornali-internazionali/caso-calderoli-calderoli-kyenge-insulto-rimbalza-stampa-estera_ed3b9d0e-ecaa-11e2-b462-40c7a026889e.shtml#1). In parte, si richiamano pure le varie forme di mercimonio sessuale che hanno riguardato in Italia anche figure istituzionali apicali.

⁸ Ambito, tra l'altro, vastissimo, come pure testimonia l'ampia definizione di "violenza" data dall'Organizzazione mondiale della sanità (*Prevenzione della violenza: una priorità della sanità pubblica*, Ginevra, 1996, documento WHO/EHA/SPI.POA.2). Comunque, come si avrà modo di tornare *passim*, scarse ricerche statistiche specifiche, l'utilizzo in forma attuale di dati risalenti nel tempo, e la presenza di una vasta area occulta e occultata non permettono di stimare esattamente (o, almeno, più precisamente) i confini del fenomeno delle uccisioni e violenze varie contro le donne, anche con riferimento a episodi connessi subito in precedenza.

⁹ In questo senso, il legislatore ha quasi lasciato trapelare una sua consapevolezza sull'assenza di elementi emergenziali oggettivi tali da giustificare l'adozione di un decretazione di urgenza ex art. 77 Cost., rifugiandosi in una contingenza meramente soggettiva. Ci si orienta, dunque, anche ammiccando al pubblico consenso, verso un "contrasto non tanto al fenomeno criminale in sé

e anzi costituisce oramai un tema classico¹⁰ di dibattito, che determinate contingenze, secondo le modalità con cui i *media* ne danno notizia, influenzino pesantemente i tempi dell'*iter* amministrativo¹¹ e normativo¹², anche in questo caso il legislatore è parso, almeno per certi versi, inseguire, nell'esercitare il suo potere di normazione, le scadenze di un'agenda impropriamente predisposta da altri.

quanto all'allarme sociale che esso procura" (Spinelli B., "Decreto femminicidio: la donna non è 'soggetto debole' ma 'soggetto reso vulnerabile' dalla violenza", in <http://27esimaora.corriere.it/articolo/decreto-femminicidio-ma-la-donna-non-e-un-soggetto-debole-ma-soggetto-reso-vulnerabile-dalla-violenza-e-questo-cambia-le-prospettive/>). Si veda, in merito, anche il pensiero di Valerio Spigarelli, presidente dell'Unione delle Camere penali: "In campo penale si dovrebbe legiferare avendo di mira i beni costituzionalmente garantiti e non l'urgenza del momento e meno che mai quella della sicurezza percepita" (in Sabatinelli D., "Critiche al decreto legge anti femminicidio", leggibile in <http://www.senzabarcode.it/2013/08/critiche-al-decreto-legge-anti-femminicidio-nellultima-puntata-della-lid/>). Nello stesso articolo la psicologa investigativa Valentina Morana ha lamentato un deficit di scientificità nei dati criminologici su cui il decreto si è basato.

¹⁰ Cfr. anche soltanto Cohen S., *Folk Devils and Moral Panics*, MacGibbon & Kee, London, 1972.

¹¹ Cfr., per l'appunto sul piano amministrativo, in tema di nesso talora strumentale tra politiche securitarie e violenza sulle donne, lo sgombero del campo rom di Tor di Quinto a Roma voluto dall'allora sindaco Veltroni dopo l'uccisione della povera Giovanna Reggiani, in quanto luogo di dimora del suo aggressore: si veda, per esempio, "Sevizata e uccisa, Mailat resta in carcere. Il delitto di Tor di Quinto. Al via lo sgombero del campo nomadi", dal *Corriere della sera* del 2 novembre 2007. Lo stesso Veltroni aveva poi sollecitato il Consiglio dei ministri a tramutare in decreto legge le norme sulle espulsioni degli irregolari contenute nel disegno di decreto di legge noto come "pacchetto Amato" (Battistelli F., Fay Lucianetti L., "La sicurezza urbana tra politics e policy", in Pajno A. (a cura di), *La sicurezza urbana*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna, RN, 2010, p. 87), nonché aveva bloccato i progetti dei nuovi mega insediamenti romani destinati ad accogliere i rom (A. Col., "Roma: Veltroni presenta gli interventi sulla sicurezza effettuati nel corso dell'anno", in http://www.immigrazioneoggi.it/daily_news/2007/dicembre/07_4.html).

¹² Un esempio tra tanti: la riforma della legittima difesa – con legge 13 febbraio 2006, n. 59, di modifica all'art. 52 c.p. in materia di diritto all'autotutela in un privato domicilio – frettolosamente, e per certi versi anche discutibilmente, introdotta a seguito della maggiore copertura mediatica degli episodi di cronaca legati alle rapine in abitazioni o in esercizi commerciali.

La riforma appare, dunque, particolarmente dedicata al tema del femminicidio, tema che è stato nei mesi precedenti al varo normativo al centro di molti notiziari, i cui toni possono aver influenzato il legislatore. Ad una peculiare copertura mediatica, peraltro non riservata all'omicidio di *tutte* le donne¹³, che in qualche modo ha allarmisticamente amplificato in un determinato spazio temporale la pur appropriata constatazione e segnalazione del problema – procedendo poi, arbitrariamente, a una selettività negativa di quel che non appariva conforme alla linea "editoriale" prescelta – è corrisposta armonicamente una forte torsione securitaria rintracciabile in alcune parti del decreto¹⁴, peraltro in linea con una certa teorica penale

¹³ Una selettività mediatica negativa, con poche differenze rispetto a ciascun *medium* di massa, ha per esempio riguardato l'omicidio delle prostitute (interpretabili, peraltro, come uccisione di un individuo ancor più in quanto "femmina" che "donna": se le prostitute per una qualche 'sensibilità pubblica' non possono essere ricomprese quali "donne", all'opposto per i maniaci che le prendono di mira rappresentano un'estremizzazione di una caratteristica – desiderata o temuta – della donna stessa, chiaramente il suo essere sessualizzato). Bisogna poi chiedersi se in questa materia pesi una qualche "disattenzione", in particolare sulla protezione delle prostitute, da parte delle autorità amministrative, oltre che degli inquirenti e delle forze dell'ordine, che si manifesta nella reiterazione delle aggressioni talora a fronte di molte denunce avanzate e, ancor più, dinanzi a precedenti casi di violenze tentate e subite (anche con esiti mortali). Ciò, coerentemente con la politica sulla prostituzione che concretamente mira a non rendere di gestione pubblica quelle che comunque "pubblico" è, sebbene in una sfera nascosta.

¹⁴ Un netto arretramento del sistema di garanzie pare una tentazione spesso accarezzata dinanzi a ciò che ipoteticamente "non piace". Ci si riferisca solamente alla proposta di una "presunzione di veridicità" (ossia di una sostanziale inversione dell'onere della prova) effettuata dalla sociologia francese della famiglia Irène Théry (in merito al caso Dominique Strauss-Kahn: Id., "La femme de chambre et le financier", da *Le Monde* del 23 maggio 2011) a proposito delle vittime di violenza, la quale nulla è – a nostro parere – che prova dell'ideologizzazione della questione e dell'imbarbarimento del diritto piegato a un fine che già anticipa arrogantemente le conclusioni di un processo penale tendenzialmente fittizio (declinato come processo inquisitorio/'ideologico').

contemporanea¹⁵ (si pensi solo, esemplificativamente, all'inasprimento delle pene, all'arresto obbligatorio, all'anonimato del terzo denunciante¹⁶, rilevando quanto possano queste disposizioni operativamente cozzare contro il dichiarato carattere accusatorio del nostro processo penale, oltre che contro il

¹⁵ Seppure il diritto penale minimo, specificamente considerato, rappresenta una teorica che ha influenzato la riflessione sulla teoria del diritto penale, traducendosi, soprattutto nella seconda metà del Novecento, anche in importanti normazioni legislative (in tema di depenalizzazione, di decarcerizzazione, *et similia*), va detto che – prescindendo dalle più recenti produzioni legislative volte alla riduzione del contenzioso penale (che finanche hanno attenuato, in qualche modo, il principio dell'obbligatorietà della legge penale: ci si riferisca, in merito, all'ipotesi di non punibilità per particolare tenuità del fatto *ex art.* 131 bis c.p., che ha in qualche modo adattato una previsione chiave del processo penale minorile anche per soggetti maggiori d'età) e al ridimensionamento dell'esecuzione penale in forma carceraria, intese tuttavia soprattutto quale risposta alle gravi deficienze italiane in tema di tutela del giusto processo e dei diritti delle persone sottoposte a detenzione preventiva o definitiva, anche sotto un profilo strettamente economico (si pensi, solo, alle potenziali conseguenze sul bilancio pubblico di una prosecuzione delle condanne ricevute dal nostro Paese in sede europea a causa della sua “persistente emergenza carceraria”) – nelle normative degli ultimi decenni si evidenzia come la direzione eletta dal legislatore in materia di devianza e criminalità sia andata in un senso tutto opposto a quello della minimizzazione dell'intervento penale, influenzata da considerazioni politico-mediatiche contraddistinte sovente da una logica esclusivamente securitaria (per cui il problema sociale è astrattamente risolto nella mera “fortificazione della cittadella sociale”). Ciò, in un sostanziale, prasseologico scardinamento dai valori costituzionali (tanto che il vaglio di legittimità costituzionale diviene l'ultimo baluardo per la difesa dell'individuo da tali normative, con tutti i problemi che ciò continuamente pone sul piano della giusta armonia delle fonti del diritto). A *latere*, sembra quasi riproporsi, seppure senza tutta quella complessità e originalità che pure la caratterizzava fortemente, quella relazione spuria tra “violazione normativa” e “antagonismo a-sociale” o “incompatibilità sociale” che ha improntato molte riflessioni filosofiche negli ultimi secoli in tema di formulazione o riformulazione dell'assetto sociale. Proprio per tali ragioni, si ripropone la drammatica attualità di una riflessione su una teoria che sappia essere realmente critica, e non già su fondata su presupposizioni emotivo-ideologiche mascherate da “dati scientifici”, in tema di crimine, devianza e ordine sociale.

¹⁶ Precisamente, la normativa non consente puramente e semplicemente le segnalazioni anonime, così come si era pure ipotizzato, ma mantiene segreta l'identità di coloro che le fanno. *Amplius infra*.

principio generale di presunzione d'innocenza¹⁷. Tra l'altro, neppure l'“eccezionalità” del fatto potrebbe giustificare eccezioni al rispetto dello stato di civiltà giuridica). D'altronde, anche in presenza di una gravità effettiva, i meccanismi mediatici tipici del panico morale¹⁸, paradossalmente, possono far perdere credibilità e peso al fenomeno, declinato impropriamente quale “emergenza”¹⁹ e, dunque, letteralmente, quale cosa “eventuale” e “non prevista”. Così come, alla lunga, rischiano di ingenerare una perdita di attenzione nel pubblico, qualora la costanza dei toni usati finisca col produrre un'assuefazione ‘emotiva’ nello stesso.

In ogni modo, davvero possiamo affermare, rispetto alle violenze compiute ai danni delle donne, che ci si è trovati, ad un tratto, in una fase emergenziale?

Per quel che riguarda il nostro Paese, la maggior parte dei relativi dati in nostro possesso²⁰,

¹⁷ Anche l'espulsione dello straniero, con revoca del suo permesso di soggiorno, quando questi sia stato condannato per reati concernenti la violenza domestica si mostra per certi versi antigarantista, tenuto conto che all'uopo occorre anche una sentenza non definitiva (oltre che di applicazione della pena su richiesta delle parti).

¹⁸ Cfr. Giomi E., Tonello F., “Moral Panic: the Issue of Women and Crime in Italian Evening News”, in *Sociologica. Italian Journal of Sociology on line*, 2013, n. 3,

in <http://www.sociologica.mulino.it/journal/article/index/Article/Journal:ARTICLE:709/Item/Journal:ARTICLE:709>.

¹⁹ Si veda, per esempio, il Tg3 dell'8 marzo 2014 che ha dato ampio spazio alla notizia di due femminicidi, presentati in apertura di telegiornale, ma non ha parlato, se non solo il giorno dopo, di un contemporaneo filicidio con autrice una donna. Anche le violenze compiute da donne verso donne hanno avuto, almeno nell'arco temporale in cui si è discusso di violenza maschile sulle donne, un'attenzione minore e, ancor più, quelle compiute da donne verso uomini. Pure in questi casi, poi, sarebbero evidentemente necessarie azioni (preventive e repressive) mirate. Dare un'immagine monolitica della donna, in dinamiche di violenza, come soggetto pacifico tendenzialmente vittima non ci pare poi che sia rispettoso della complessità dell'essere femminile.

²⁰ A seguito delle ricerche statistiche menzionate nelle note successive. Sulla questione dell'analisi e della presentazione dei dati in materia si veda comunque, per esempio, Patruno S., “Femminicidio”, in

sebbene con dei margini di incertezza apprezzabili²¹, sembrerebbero grossomodo qualificare questi accadimenti diacronicamente come costanti nel tempo²² e sincronicamente

<http://noisefromamerika.org/articolo/femminicidio#>, nonché De Luca D., “I veri numeri sul femminicidio”, in <http://www.ilpost.it/davidedeluca/2013/05/20/i-veri-numeri-sul-femminicidio/>. In Tonello F., “Femminicidio, i numeri sono tutti sbagliati”, in <http://www.ilfattoquotidiano.it/2013/05/11/femminicidio-numeri-sono-tutti-sbagliati/590171/>, si afferma che, a fronte della costanza del numero di donne uccise, non può escludersi che il sottoinsieme dei femminicidi propriamente detti sia effettivamente aumentato, benché non vi siano dati sufficienti per avvalorare tale ipotesi. Ivi si rinvia anche sulla critica di parziale inattendibilità dei dati diffusi, non sempre raccolti in modo scientifico; sulla necessità di raccogliere i dati in materia in modo sistematico, si veda pure Somma N., De Maglie M., “Femminicidio, lettera aperta agli scettici”, in <http://www.ilfattoquotidiano.it/2013/05/11/femminicidio-lettera-aperta-agli-scettici/590027/>. *Contra*, in Lipperini L., Murgia M., *L'ho uccisa perché l'amavo Falso!*, Laterza, Roma-Bari, 2013, si afferma che i delitti maturati in famiglia o “per passione”, che sono in gran parte costituiti da femminicidi, sono cresciuti in termini assoluti del 98% dal 1992 al 2006. Anche sulla scorta di tale dato critica i precedenti articoli citati Lipperini L., in “Il fact-screwing dei negazionisti”, in <http://loredanalipperini.blog.kataweb.it/lipperatura/2013/05/27/il-fact-screwing-dei-negazionisti/> (testo da più siti ripreso, come in “Negare l'evidenza: il femminicidio non esiste”, <http://blog.iodonna.it/marina-terragni/2013/05/27/negare-levidenza-il-femminicidio-non-esiste/>).

²¹ Per l'appunto, si indica l'urgenza della raccolta omogenea dei dati in tema affinché si riconosca il reale peso del fenomeno in Pronzato L., “Violenza sulle donne, l'Onu all'Italia: ‘Crimine di Stato, fate di più’”, in <http://27esimaora.corriere.it/articolo/la-violenza-sulle-donne-e-invisibiliconoscerla-e-un-diritto-umano/>.

²² In Fratini E., “Femminicidio, tra false emergenze e numeri gonfiati: cronaca di una legge discriminatoria” (da <http://polinice.org/2013/10/23/femminicidio-tra-false-emergenze-e-numeri-gonfiati-cronaca-di-una-legge-discriminatoria/>) si afferma, persino, che sulla scorta delle dichiarazioni rilasciate dall'allora ministro per le pari opportunità nel maggio 2013 al telegiornale di Raitre, vi sarebbe stata, rispetto all'anno precedente, una netta diminuzione di tali omicidi di donne nei mesi antecedenti all'emanazione della normativa. L'incremento percentuale comunque registrato per gli omicidi delle donne sarebbe puramente comparativo, dovuto soltanto alla flessione del numero di uomini uccisi. Precisamente, “la crescita dipende da una relazione ben nota agli studiosi, per la quale la quota di donne sul totale delle persone uccise cresce al diminuire del tasso di omicidi. Questo accade perché, mentre il tasso di omicidi dovuto alla criminalità comune e a quella organizzata è molto variabile, gli omicidi in famiglia – la categoria in cui le donne sono colpite con maggiore frequenza – è invece più stabile nel tempo e nello spazio” (Barbagli M., Colombo A. (a cura di), *Rapporto sulla*

come non maggiori rispetto a quelli di molti altri Paesi²³ (anche se – si badi – numericamente

criminalità e la sicurezza in Italia del 2010, p. 3, leggibile in una breve sintesi in http://www.interno.gov.it/mininterno/export/sites/default/it/assets/files/21/0501_sintesi_rapporto_icsa.pdf e in http://poliziadistato.it/poliziamoderna/download/inserto_agosto_2011.pdf). Le percentuali di distribuzione degli omicidi per anni per genere sono leggibili in *Percentage of male and female homicide victims, time series 2000-2012*, a cura dell'Ufficio delle Nazioni Unite per il controllo della droga e la prevenzione del crimine, in http://www.unodc.org/documents/gsh/data/GSH2013_Sex_time_series.xlsx, mentre, per il periodo 1992-2008, in *L'omicidio volontario in Italia*, Rapporto Eures-Ansa, Roma, 2009 (da cui risulta una tendenza alla flessione del numero di uccisioni di donne nell'arco degli anni 2000-2008, pure per le categorie residualmente presenti una volta eliminati i raggruppamenti prodotti sotto le etichette “criminalità comune” e “criminalità organizzata”). Anche in Cascioli R., “Donne uccise, ecco cosa fare”, in <http://www.lanuovabq.it/it/articoli-donne-ucciseecco-cosa-fare-5495.htm>, si rileva la tendenza a un decremento degli omicidi delle donne nell'arco di tutto l'ultimo decennio. Si tenga comunque sempre presente che non tutti gli omicidi di donne sono quelli culturalmente orientati di cui qui ci si occupa. Un dato di segno opposto è invece presente nell'*Indagine sui femicidi in Italia realizzata sui dati della stampa nazionale e locale: anno 2013*, a cura del Gruppo di lavoro sui femicidi della Casa delle donne per non subire violenza di Bologna, in http://femicidiodonnedonne.files.wordpress.com/2013/04/ri-cerca-femicidi-dati_2013.pdf, p. 5, da cui risulterebbe che il 2013 sarebbe stato l'anno con maggiori femminicidi, benché, tuttavia, i dati siano stati raccolti in base agli eventi riportati dalla stampa, fonte scientificamente non affidabile, quantomeno in ordine alla sua potenziale esaustività. In Sabbadini L., “Violenza di genere, discriminazione, statistiche economiche: nuove sfide nella misurazione in un'ottica di genere”, in <http://en.istat.it/istat/eventi/2007/globalforum/lunedipomeriggio/Sabbadini%20italiano.pdf>, p. 6, si afferma, comunque, che dagli anni '90 in poi il numero complessivo delle donne uccise da uomini è aumentato.

²³ Tale dato risultava per esempio, già dai confronti temporali e spaziali contenuti nel *Rapporto sulla criminalità in Italia* del 2007 del Ministero dell'Interno (leggibile in http://www.interno.gov.it/mininterno/export/sites/default/it/assets/files/14/0900_rapporto_criminalita.pdf), seppure con riferimento alla categoria generica degli omicidi con donne come vittima (su dati dell'Oms) e delle violenze contro le donne (rispettivamente pp. 162 ss e pp. 132 ss.). Dati non contrastanti con le asserzioni di cui sopra (in particolar modo, con riferimento a un’“emergenza Italia”), vengono fuori da Sanmartín Esplugues J., Iborra Marmolejo I., García Esteve Y., Martínez Sánchez P., *Violencia contra la mujer en las relaciones de pareja*, Centro Reina Sofía para el Estudio de la Violencia, 2006 (leggibile in <http://www.luisvivesces.org/upload/88/18/informe.pdf>), da cui si evince che nel 2006 l'Italia ha occupato il trentaquattresimo posto su quarantatré Paesi considerati per percentuale di donne uccise (pp. 71 ss.) e

imponenti in senso assoluto²⁴, oltre che gravidi di conseguenze negative, anche in termini strettamente economici²⁵).

il diciottesimo su ventotto Paesi considerati per uccisioni domestiche di donne (pp. 85 ss.), registrando un decremento rispetto al 2000 del 10,62% (p. 101). D'indicazione contraria è invece quanto riportato nel *Rapporto Eures sul femminicidio in Italia* del 2014 (Roma), da cui si evince un aumento dal 2012 al 2013 del 14% di donne uccise (di cui più del 50% per "motivi passionali" o legati alla "litigiosità quotidiana"). Sul punto, vedasi anche, sebbene non comprenda i casi di uccisione consumata di donne (proprio in quanto il metodo di ricerca era costituito da interviste a campione a donne), *Violenza contro le donne: un'indagine a livello di Unione europea* a cura dell'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali, p. 19 (leggibile in http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-vaw-survey-at-a-glance_it.pdf), da cui risulta che l'Italia è uno dei Paesi a percentuale più bassa di violenze subite. Ovviamente, i dati possono aver in parte subito un differente occultamento totale, e non solo giudiziario, degli eventi. Per alcune possibili spiegazioni alla base delle differenze tra i Paesi circa i risultati dell'indagine sui tassi di violenza contro le donne, si veda ivi, p. 16. Peraltro, l'estrema varietà dei comportamenti inclusi nella violenza di genere (*amplius infra*) porta anche a un'eccessiva semplificazione dei risultati finali, con comparazioni numeriche che sostanzialmente includono fenomeni diversi. In ogni modo, dalla ricerca è risultato, complessivamente, che circa 13 milioni di donne nell'UE hanno subito violenza fisica nel corso dei dodici mesi precedenti le interviste dell'indagine, pari corrisponde al 7% delle donne di età compresa fra i 18 e i 74 anni presenti nell'Unione europea. In merito, si veda anche Heise L., Garcia-Moreno C., "La violenza da parte del partner", in *Violenza e salute nel mondo. Rapporto dell'Organizzazione Mondiale della Sanità*, pubblicato in *Quaderni di sanità pubblica*, 2002, p. 125, leggibile anche in http://whqlibdoc.who.int/publications/2002/9241545615_ita.pdf, ove si afferma che le differenze tra Paesi possono essere, almeno in parte, derivate da differenze metodologiche con cui sono raccolti i dati (le stime di abuso riferite sono estremamente sensibili alle particolari definizioni utilizzate, al modo col quale le domande sono poste, al livello di riservatezza con cui vengono condotte le interviste e alla natura della popolazione oggetto dello studio), sicché diversi studi non sarebbero direttamente confrontabili (*amplius*, Ellsberg M., Heise L., Pena R., Agurto S., Winkvist A., "Researching Domestic Violence. Against Women: Methodological and Ethical Considerations", in *Studies in Family Planning*, 2001, n. 32, pp. 1 ss.). Inoltre, l'occultamento riguarderebbe plausibilmente in modo diverso violenze di grado differente, cosa che si rifletterebbe notevolmente anche sulla conoscenza delle violenze commesse da donne (Heise L., Garcia-Moreno C., op. ult. cit., p. 128; *amplius*: Johnson M. P., Ferraro K. J., "Research on Domestic Violence in the 1990s: Making Distinctions", in *Journal of Marriage and the Family*, 2000, n. 62, pp. 948 ss.).

²⁴ A prescindere dai margini di incertezza più volte, e per motivi diversi, denunciati sull'entità di tale fenomeno, il

Chiaramente, occorre precisare, senza alcuna ambiguità, che l'assenza di una (chiara) fase emergenziale non è interpretabile come carenza di intrinseca gravità (tanto più se il fenomeno appare qualificabile come diuturno) o di delicate specificità, cui prestare particolar conto²⁶. Ciò, ovviamente, assolutamente evidente per il femminicidio, la massima negazione del rispetto dei diritti umani delle donne, espressione, peraltro, troppo spesso celata²⁷. Si pensi

numero di donne uccise per le cause prese in considerazione nel nostro lavoro si aggira comunque attorno al centinaio di casi annui. Più in generale, per esempio, l'Istat ha stimato nel 2006 "in quasi 7 milioni le donne italiane tra i 16 e i 70 anni che hanno subito nel corso della vita, dentro o fuori della famiglia, una forma di violenza, fisica o sessuale; 1 milione 400 mila donne hanno subito forme di violenza sessuale prima dei 16 anni; oltre 7 milioni di donne hanno subito o subiscono violenza psicologica. Spesso, inoltre, coloro che subiscono forme di violenza psicologica sono anche vittime di violenze fisiche o sessuali" ("Violenza sulle donne", scheda leggibile in http://noi-italia2010.istat.it/fileadmin/user_upload/allegati/102.pdf).

²⁵ In merito, sui vari costi, diretti e indiretti, nonché anche non monetari e sociali legati alla violenza sulle donne, vedasi Badalassi G., Garreffa F., Vingelli G. (a cura di), "Quanto Costa il Silenzio? Indagine nazionale sui costi economici e sociali della violenza contro le donne", leggibile in <http://www.intervita.it/public/CMS/Files/616/QuantoCostaIlSilenzioIntervita.pdf>. Riassumendo brevemente solo alcuni punti, costerebbe 604,1 milioni di euro la perdita di produttività delle donne vittime di violenza; le spese sanitarie sono state stimate in 460 milioni di euro, quelle per le cure psicologiche in 158,7 milioni di euro. I costi imputabili per l'impiego delle forze dell'ordine sarebbero quantificabili in 235,7 milioni di euro, mentre quelli sostenuti dal sistema giudiziario sono stati calcolati in 421,3 milioni di euro. A 14,3 miliardi di euro ammonterebbero i "costi umani e di sofferenza". Per uno sguardo alla tradizioni di ricerche specifiche sul punto al di fuori del nostro Paese, vedasi, per esempio, Browne A., Salomon A., Bassuk S. S., "The Impact of Recent Partner Violence on Poor Women's Capacity to Maintain Work", in *Violence Against Women*, 1999, pp. 393 ss. Si rilevi, poi, correlativamente, come l'aver subito violenza rende il fisico maggiormente vulnerabile: Heise L., Garcia-Moreno C., *La violenza da parte del partner*, cit., pp. 137 ss.

²⁶ In proposito, anche se più in generale, si ricordi che la già ricordata risoluzione dell'Organizzazione mondiale della sanità del 1996 individua nella violenza (sin dal suo stesso titolo, essendo appunto intitolata: *Prevenzione della violenza: una priorità della sanità pubblica*) un problema primario di sanità pubblica a livello mondiale.

²⁷ Anche per questo Amartya Sen (in "More than 100 million women are missing", in *The New York Review of*

solamente, in merito, all'intollerabile qualificazione, in numerosi Paesi, quantitativamente²⁸, della violenza perpetuata a loro danno prevalentemente in ambito domestico²⁹ e familiare³⁰, per mano di un parente o di uomo comunque 'vicino'³¹, come una niente

Books del 20 novembre 1990) lo definisce "nascosto genocidio" (ma forse sarebbe meglio dire: "genericidio" o, ancor più, "ginocidio"). Sulla sottostima di tutte le violenze condotte su donne, cfr., ad esempio, Gracia E., "Unreported cases of domestic violence against women: towards an epidemiology of social silence, tolerance, and inhibition. The 'iceberg' of domestic violence", in *The Journal of Epidemiology & Community Health*, 2004, n. 58, pp. 536 ss., nonché Romito P., *Un silenzio assordante, la violenza occulta su donne e minori*, Franco Angeli, Milano, 2005. La piattaforma approvata dalla IV Conferenza mondiale sulla donna dell'ONU a Pechino nel 1995 indicava, per l'appunto, come passo preliminarmente importante ai fini del suo contrasto l'emersione conoscitiva del fenomeno.

²⁸ Nell'Atto di Sindacato Ispettivo n. 1-00719 della XVI Legislatura, pubblicato il 26 novembre 2012, nella seduta del Senato della Repubblica n. 842 (leggibile in <http://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/showText?tipodoc=Sindisp&leg=16&id=687525>), così come nella mozione della seduta della Camera n. 27 del 3 giugno 2013 (leggibile in <http://documenti.camera.it/leg17/odg/assemblea/xhtml/2013/06/03/20130603.html>) si afferma che "il rapporto ombra elaborato dalla piattaforma 'Lavori in corsa: 30 anni CEDAW' presentato il 17 gennaio 2012 alla Camera, insieme alle raccomandazioni del Comitato CEDAW, riferisce che la violenza maschile sulle donne è la prima causa di morte per le donne tra i 16 anni e i 44 anni in tutta Europa e nel mondo e in Italia più che altrove. Nel nostro continente ogni giorno 7 donne vengono uccise dai propri partner o ex partner".

²⁹ Le mura domestiche rappresentano proprio il luogo dove le violenze avvengono con maggior frequenza. Per una correlazione tra tale dato e sistema culturale, Pitch T., "Violenza e controllo sociale sulle donne", in Villa R. (a cura di), *La violenza interpretata*, il Mulino, Bologna, 1979, pp. 147 ss.

³⁰ *Amplius*: Piacenti F., De Pasquali P., "Il femminicidio in Italia nel periodo 2000-2012", in *Rassegna Italiana di Criminologia*, 2014, n. 3, pp. 181 ss.

³¹ Chi dunque ritenga che sia pericoloso affrontare il mondo con i suoi luoghi tortuosi e bui, e reputa che, tornato nel nido della propria casa, sia ormai (provvisoriamente) al sicuro, sappia che invece si è ficcato nel posto statisticamente più pericoloso per la propria vita e incolumità! E, soprattutto, è a contatto con le persone da cui statisticamente deve più temere! Questo, anche per la particolarità dell'*habitat*, ove si realizzano intensissime interrelazioni personali e, per l'appunto, per le specifiche qualità di tali relazioni. Sull'argomento, vedasi, in generale, Bandini T., Gatti U., Traverso G. B., *Omicidio e controllo sociale*, Franco Angeli, Milano, 1983 (ove si sottolinea come "la famiglia, nonostante le trasformazioni del mondo

affatto trascurabile causa di morte o di invalidità³², in condizione di pace³³.

La rilevata cronicità, inoltre, fa sì che possiamo parlare, in una qualche misura, di un problema *strutturalmente* grave.

Se, però, non si tratta di emergenza³⁴, i tempi e i modi della doverosa risposta legislativa (doverosa pure dinanzi all'interpretazione estensiva fatta dalla Corte europea dei diritti dell'uomo dell'art. 8 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo, dedicato al diritto al rispetto della vita privata e familiare, in senso non

moderno, continui ad essere un importante terreno di violenza e sopraffazione": pp. 194 ss.), Gulotta G., *Famiglie e violenza*, Giuffrè, Milano, 1984; Costanzo S., *Famiglie di sangue, analisi dei reati in famiglia*, Franco Angeli, Milano, 2003; Bagnara P., *Violenza familiare: prevenzione e trattamento. Le radici nascoste dell'abuso su donne e bambini attraverso la clinica dei casi*, Franco Angeli, Milano, 1999. Ci si riferisca pure ad Ansa, "In famiglia il maggior numero di omicidi", in http://www.ansa.it/sito/notizie/cronaca/2014/06/16/in-famiglia-il-maggior-numero-di-omicidi_dc795116-931e-4653-a116-478f7ab294c8.html. Sul tema, si veda anche Bartholini I., *Violenza di prossimità*, Franco Angeli, Milano, 2013. Si noti, che dal citato *Rapporto sulla criminalità in Italia* del 2007 del Ministero dell'Interno, p. 117 risulta, nel lasso temporale che va dal 1992 al 2006, un forte incremento dei casi propri della categoria "omicidi in famiglia e/o passioni amorose" (ma, sul punto, si legga pure De Donno A., Grattagliano I., Brunetti C., Introna F., "Gli omicidi in famiglia in Italia: un incremento reale o un incremento mediatico?", in *Rivista italiana di medicina legale*, 2008, n. 6, pp. 1253 ss.). Peraltro, si ricordi che il dato per cui gli omicidi "singoli" (esclusi ovviamente guerre, stermini e altre atrocità collettive) sono più frequentemente compiuti da parenti, amici o conoscenti, riguarda entrambi i generi. Si veda, per esempio, Gargiullo B. C., Damiani R., *Vittime di un amore criminale. La violenza in famiglia: natura, profili tipologici, casistica clinica e giudiziaria*, Franco Angeli, Milano, 2010.

³² Sul punto, si veda anche Heise L., Garcia-Moreno C., *La violenza da parte del partner*, cit., pp. 121 ss.

³³ Anche in guerra sono tipiche le violenze e le uccisioni di donne in quanto donne (*altre, dell'altro*), pure come affermazioni di impulsi già presenti liberamente esercitabili per un senso di impunità, spesso peraltro effettiva.

³⁴ Talora, quindi, i nostri legiferanti davvero rischiano di trattare approssimativamente la statistica come quella "signora compiacente la quale non nega nulla di quanto le viene richiesto" (Édouard Marie Herriot), anche per avvalorare la 'scientificità' delle loro riforme 'pre-giuridiche'.

solamente negativo ma anche positivo³⁵) avrebbero dovuto, anche formalmente³⁶, rapportarsi ai caratteri effettivi della questione.

2. Caratteristiche del fenomeno. Profilo del reo.

Nel calibrare conseguentemente l'intervento di legge, sarebbe stato quindi opportuno mettere anche in conto che la questione può, in qualche modo, essere intesa come tendente a una declinazione "strutturale" (nel senso che andremo di seguito a specificare), potendo aver risentito, nella sua genesi (oltre che riguardo al suo riconoscimento), di un generale cambiamento relativo ai rapporti tra i generi in corso da tempo nella nostra, come in altre, società. Certo è che il mutamento della società ha fatto sì che lo stesso fenomeno della violenza nei confronti della donna passasse dall'essere "questione privata" al costituire "problema

pubblico"³⁷. In ogni modo, la perdita di un ruolo tradizionalmente ricoperto dall'uomo, in passato riconosciuto anche normativamente in posizione di sovradeterminazione (si pensi solo al diritto al soddisfacimento della propria sessualità in forma coatta³⁸ da parte del marito³⁹, così come allo *ius corrigendi*⁴⁰, insito nella stessa potestà maritale⁴¹), con tutte le connesse modifiche giuridiche e sociali, ha da un lato consentito di qualificare come fattispecie di reato atti violenti in precedenza non reputati antiggiuridici (con conseguente impennamento delle statistiche di delittuosità, derivanti anche da una accresciuta sensibilizzazione nello sporgere denuncia⁴²), permettendo quindi una maggiore protezione (di quegli che ora sono pieni beni giuridici) della donna, dall'altro ha però acuito l'insicurezza e conseguentemente la 'necessità' di controllo

³⁵ Volta, cioè, a sancire un dovere attivo di salvaguardia dell'integrità psicofisica e dell'autodeterminazione dei componenti dell'ambito familiare e non solamente un obbligo di astensione da illiberali ingerenze arbitrarie: cfr., *amplius*, anche in ordine al combinato disposto di cui agli artt. 1 e 3 CEDU (oltre che all'art. 14), Parodi C., "La Corte di Strasburgo alle prese con la repressione penale della violenza sulle donne", in <http://www.penalecontemporaneo.it/area/3-/21-/-/2291-la-corte-di-strasburgo-alle-prese-con-la-repressione-penale-della-violenza-sulle-donne/>.

Esemplificativamente, ci si riferisca alla sentenza emessa dalla Corte Europea per i diritti umani nella causa n. 33401/02 (Opuz vs. Turchia) del 9 giugno 2009, ove si richiama anche la giurisprudenza in materia della Corte interamericana per i diritti umani (su cui, in particolare sulla sentenza "Campo Algodonero", può vedersi, Lorusso F., "Guerra sporca e femminicidios: storiche condanne contro il Messico", in *Osservatorio America Latina* del 17 dicembre 2009.

³⁶ Secondo Manente T., responsabile dell'ufficio legale dell'associazione "Differenza Donna", "per contrastare la violenza maschile nei confronti delle donne lo strumento del decreto legge non è condivisibile, data la natura strutturale e culturale del fenomeno che impone di abbandonare la logica dell'emergenza e della sicurezza" (commento riportato in "Femminicidio: che cosa trascura la legge", in <http://www.avoicomunicare.it/blogpost/futuro/femminicidio-che-cosa-trascura-la-legge>).

³⁷ Bandini T., Gatti U., Gualco B., Malfatti D., Marugo M. I., Verde A., *Criminologia. Il contributo della ricerca alla conoscenza del crimine e della reazione sociale*, Giuffrè, Milano, 2003, vol. II, p. 557.

³⁸ Non "contro natura", però: cfr. Szegò A., "Quando lo stupro è legale: 'la marital rape exemption'", in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1995, pp. 853 ss.

³⁹ Correlativamente, si ricordi anche la causa speciale di estinzione dei delitti contro la libertà sessuale e di corruzione di minorenni di cui al vecchio art. 544 c.p. (cosiddetto "matrimonio riparatore"), abrogato solo con legge 5 agosto 1981, n. 442 (che eliminò anche la particolare mitezza sanzionatoria riservata *ex art.* 587 c.p. al cosiddetto "delitto d'onore"). In tema, si rammenti poi anche l'art. 559 c.p., che prevedeva la punizione dell'adulterio esclusivamente compiuto dalla moglie (dichiarato incostituzionale con sentenze 19 dicembre 1968 n. 126 e 3 dicembre 1969, n. 147).

⁴⁰ Per cui non erano punibili le percosse date "ai fini educativi" alla moglie, giacché era riconosciuta l'applicabilità della causa di giustificazione di cui all'art. 51 c.p. (inerente all'"esercizio di un diritto o adempimento di un dovere"). Per un *excursus* giurisprudenziale in materia: Parmiggiani M. C., "Abuso dei mezzi di correzione e disciplina", in Cadoppi A., Canestrari S., Manna A., Papa M., *Trattato di diritto penale*, Utet, Milano, 2009, pp. 573 ss.

⁴¹ E in quella patriarcale, superata poi, relativamente ai figli, dapprima dalla "potestà genitoriale", di recente divenuta "responsabilità genitoriale".

⁴² Si tenga presente che tanto la qualità della relazione tra vittima e reo tanto la natura dei reati accorsi può tendenzialmente far nascondere quanto subito e favorire una certa riluttanza nella persecuzione del colpevole.

(specie in forma morbosa) da parte di un certo ‘maschio’⁴³ dinanzi ad una maggiore libertà (e anche acculturazione⁴⁴) della ‘femmina’⁴⁵, non più confinata in un rassicurante ruolo già dato, la quale – per rapportarci esemplificativamente a un singolo aspetto – anche quando già impegnata in una relazione amorosa, può lecitamente, e secondo un costume collettivamente accettato, recedere dal rapporto quando e come voglia, sicché il soggetto in procinto di rimanere solo (“abbandonato”⁴⁶, “tradito”, ecc.) può, più o meno consapevolmente, optare per provvedere e sopperire in forma ‘personale’⁴⁷ e magari più violenta a quanto gli era in passato socialmente e giuridicamente attribuito. Si ricordi, altresì, che come la violenza di genere è stata interpretata

⁴³ Sulla violenza (globale) contro le donne come “riconquista” forzata dei “privilegi” maschili, cfr. Sofri A., “Inseguì una, perse tutte. La parabola dell’uomo che aveva cento donne”, da *la Repubblica* del 21 novembre 2014.

⁴⁴ “Quando eravamo fidanzati, il nostro era un rapporto completamente normale, non c’erano avvisi di nessun tipo di violenza, nessun legame morboso. I miei problemi erano di incompatibilità caratteriale (era molto più chiuso di me) e anche di tipo culturale: mentre io frequentavo i primi anni di università, lui si occupava della ditta di uno zio, una ditta edile” (testimonianza di “Mi.”, raccolta per conoscenza diretta, al di fuori del circolo delle associazione, corsivo nostro. La donna vive a Sant’Antimo, in provincia di Napoli, ha 30 anni, studia economia e commercio e lavora. È attualmente fidanzata e in procinto di sposarsi. È stata vittima di *stalking* da parte del suo ex fidanzato per cinque anni).

⁴⁵ Questa lettura permetterebbe di spiegare anche come mai proprio in Paesi in cui si registra una maggiore libertà femminile vi siano più femminicidi (sarebbero effetto di un contrasto tra “donne emancipate” e “uomini retrogradi”, nell’assenza di meccanismi formali di controllo della donna).

⁴⁶ Sui profondi traumi dell’abbandono da parte della persona amata (e dunque, come tale, potenzialmente fonte di ricercato riparo), Bowlby J., *Attaccamento e perdita*, Bollati Boringhieri, Torino, 1983, nonché, ancor più specifico, Id., *Una base sicura*, Raffaele Cortina, Milano, 1989.

⁴⁷ Cfr. l’introduzione ad Aa. Vv., *Amorosi assassini. Storie di violenze sulle donne*, Laterza, Roma-Bari, 2008 (brano leggibile anche in http://www.laterza.it/index.php?option=com_laterza&Itemid=97&task=schedalibro&isbn=9788842085140).

quale “uno dei meccanismi sociali cruciali per mezzo dei quali le donne sono costrette in una posizione subordinata rispetto agli uomini”⁴⁸, la stessa violenza sessuale è stata letta come elemento integrante di un sistema maschile di intimidazione verso le donne (tutte)⁴⁹; in questo senso, la violenza esercitata (o anche solo minacciata) rappresenterebbe la conservazione o la perpetuazione⁵⁰ di un’attitudine⁵¹, di una pratica che rispecchia funzionalmente una tradizionale⁵² disparità di potere (volta a

⁴⁸ Dichiarazione sull’eliminazione della violenza contro le donne prodotta dall’Organizzazione delle Nazioni Unite il 20 dicembre 1993. Correlativamente, per Ventimiglia C., *La fiducia tradita. Storie dette e raccontate di partner violenti*, Franco Angeli, Milano, 2000, p. 17, la violenza contro le donne va intesa come “una violenza da inscrivere nella relazione tra due generi in cui uno ricorre a modalità violente di esercitare il proprio ruolo all’interno di quel rapporto”. Per lo stesso A., già lo stupro poteva interpretarsi psicologicamente come un “atto di conformismo”: “Pensando alla violenza sessuale a partire dalla categoria della differenza”, in *Rivista di Sessuologia*, 1989, n. 3, pp. 530 ss.

⁴⁹ Cfr. Brownmiller S., *Against our Will: Men, Women, and Rape*, Seeker & Warburg, London, 1975.

⁵⁰ “El feminicidio implica normas coercitivas, políticas expoliadoras y modos de convivencia enajenantes que, en conjunto, componen la opresión de género, y en su realización radical conducen a la eliminación material y simbólica de mujeres y al control del resto. Para que el feminicidio se lleve a cabo con el conocimiento social y no provoque la ira social, ni siquiera de la mayoría de las mujeres, requiere una complicidad y el consenso que acepte varios principios concatenados: interpretar el daño a las mujeres como si no lo fuera, tergiversar sus causas y motivos y negar sus consecuencias. Todo ello es realizado para sustraer la violencia dañina contra las mujeres de las sanciones éticas, jurídicas y judiciales que enmarcan otras formas de violencia, exonerar a quienes inflingen el daño y dejar a las mujeres sin razón, sin discurso y sin poder para desmontar esa violencia. En el feminicidio, hay voluntad, hay decisiones y hay responsabilidad social e individual” (Lagarde M., “Identidad de género y derechos humanos. La construcción de las humanas”, leggibile in http://www.catedradh.unesco.unam.mx/SeminarioCETis/Documentos/Doc_basicos/5_biblioteca_virtual/3_d_h_mujeres/24.pdf).

⁵¹ Si richiamino, in merito, anche le disposizioni antidiscriminatorie contenute nella Convenzione interamericana sulla prevenzione, la repressione e l’eliminazione della violenza contro le donne, adottata dall’Assemblea Generale dell’Organizzazione degli Stati Americani a Belém (Brasile) nel giugno 1994.

⁵² La violenza sulla donna come specchio di una stuttura sociale e familiare si riscontra in Russell D., Radford J.,

sorreggere un'imposizione d'obbedienza)⁵³. Posto che il diritto è interpretabile pure come strumento di regolazione dei conflitti, in questa materia agirebbe, pertanto – secondo quest'ultima lettura –, per la neutralizzazione di comportamenti ascrivibili all'interno di un "conflitto di genere"⁵⁴.

In ogni modo, la costanza dei dati sotto il profilo quantitativo in ordine alla loro distribuzione temporale, assieme alle caratteristiche ricorrenti rintracciabili nella storia dei casi concreti, ci mostra, dunque, come tali episodi non possano, neppure nella più grave forma dell'omicidio, essere letti come imprevedibile eccezione né sociale né, soprattutto, individuale, cosa invece possibile per altri crimini violenti e d'impeto. Segnatamente, l'azione non appare legata ad un singolo momento in cui il responsabile è preda di un incontrollabile *raptus*, come comprova il fatto che si registra un'alta recidiva per il reato cosiddetto di *stalking*, un sostanziale *continuum* dei comportamenti violenti⁵⁵ e una frequente *escalation* che dal compimento di atti persecutori arriva sino all'uccisione della vittima⁵⁶. Dunque,

la violenza agita non è generata (anche solo) da una momentanea perdita di controllo⁵⁷ e anzi la presenza di segnali precedenti (e premonitori), in vario modo dati – siano essi singolarmente sanzionabili o meno – che testimoniano una certa coscienza e una singolare 'progettualità' nel voler commettere l'atto, rendono in molti casi addirittura plausibile la contestazione della predeterminazione a delinquere.

Soffermandoci ancora in relazione al profilo del soggetto attivo, appare interessante che da quanto a nostra disposizione vengano fuori dati costanti che in qualche modo contrastano con quanto si potrebbe astrattamente ipotizzare (anche in virtù di una certa rappresentazione culturale del prototipo dell'"uomo violento"). Il soggetto attivo di tali modi di agire in meno del 10% dei casi appare avere problemi psichici acclarati⁵⁸ (in coerenza al noto dato generale per cui la stragrande maggioranza di violenze nella società sono compiute da persone "sane"⁵⁹); parimenti, assume una rilevanza esigua l'abuso da parte sua di alcol⁶⁰ o di droga⁶¹ (anche se

Femicide: The Politics of woman killing, Twayne Publishers, New York, 1992.

⁵³ Giacché – in astratto – la disubbidienza giustifica la punizione, posto un sistema distorto che riempie di contenuti impropri tali termini, proprio (l'irritazione, quasi l'offesa, per) la disobbedienza altri (che tradisce poi una mancanza di rispetto) avallerebbe [imporrebbe] una reazione (rabbiosa/violenta).

⁵⁴ Cfr. Lanna M., "Il Femmicidio: un 'conflitto di genere'? Un'analisi socio-giuridica", *Rivista di Conflittologia*, in http://www.conflittologia.it/Upload/Editoriale/201321/nu_meroeditoriale.pdf.

⁵⁵ Sicché i singoli atti non hanno valore cataartico (cfr. Steinmetz K. S., Straus M. A. (a cura di), *Violence in the Family*, Harper & Row, New York, 1974), ma sono viceversa inseriti in un percorso coerente.

⁵⁶ Per esempio, per una testimonianza su casi concreti in cui lo *stalker*, spesso già incriminato per atti persecutori, si rivela anche assassino: De Luca M. N., "Stalking. L'amore fatale", da *la Repubblica* del 2 luglio 2010. Sul punto, si veda più ampiamente Baldry A. C., Ferraro E.,

Uomini che uccidono. Storie, moventi e investigazioni, Centro Scientifico, Roma, 2008.

⁵⁷ In Robertson I., *Elementi di sociologia*, il Mulino, Bologna, 1995, p. 130, si menziona la critica allo stupro come desiderio sessuale impulsivo e sfrenato (essendo invece interpretabile come un rituale di potere che affonda le radici nei modelli di interazione tra i sessi socialmente approvati: si veda, per esempio, Chappel D., Geis R., Geis G., *Forcible Rape: the Crime, the Victim and the Offender*, Columbia University Press, New York, 1977).

⁵⁸ Monacelli N., Mancini T., "Dalla violenza intrafamiliare alla violenza contro le donne", in *Violenza sulle donne. I giovani come la pensano?*, a cura della Commissione per la realizzazione delle pari opportunità tra uomo e donna della Regione del Veneto, in http://www.unipd.it/forumpolitichegenere/documenti/studio_giovani.pdf, p. 40.

⁵⁹ Ponti G., Merzagora Betsos I., *Compendio di criminologia*, Raffaello Cortina, Milano, 2008, pp. 350 ss.

⁶⁰ Si noti, nondimeno, che nella citata indagine sulla *Violenza contro le donne* condotta dall'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali è stato rilevato un nesso causale tra esperienze di violenza contro

questo rimane comunque un fattore di rischio⁶², dal momento che alcuni determinati fattori, così come peraltro taluni accadimenti, possono slatentizzare la violenza, in soggetti, comunque, appunto già *in nuce* violenti)⁶³.

le donne da parte del *partner* e abitudini in materia di consumo di alcol degli autori delle violenze, benché – in ipotesi – tale comportamento può maggiormente riguardare alcuni Paesi con un peculiare modello di consumazione di alcolici.

⁶¹ Più precisamente, solo in minima parte gli uomini violenti sono patologicamente dipendenti da queste sostanze. In Piacenti F. (a cura di), *Il femminicidio in Italia nell'ultimo decennio. Dimensioni, caratteristiche e profili di rischio*, Eures, Roma, 2012, si rileva che oltre il 63% dei persecutori non fanno in genere uso di alcol o di droghe

⁶² Dall'intervista fatta a "T.", donna napoletana ventiseienne, che non ha proseguito gli studi oltre la Terza media in quanto a 16 anni è rimasta incinta del suo ex marito e si è sposata. Domanda: "Quando sono iniziati i comportamenti violenti?". Risposta: "Solo il fidanzamento e l'inizio matrimonio è stato tranquillo, dal primo mese al settimo. Dopo la nascita di mio figlio è iniziato il mio inferno, poiché mio marito ha iniziato a bere e a usare sostanze stupefacenti". D.: "Qual è stata la durata dei comportamenti violenti?"; R.: "Nove anni, la durata del mio matrimonio". L'intervista è stata raccolta presso "Casa Lorena" – il cui nome è dedicato a Lorena Cultraro, la quattordicenne stuprata e assassinata nel 2008 a Niscemi, in provincia di Caltanissetta, da tre suoi coetanei –, con sede a Casal di Principe (Ce), in quella che in passato è stata la villa di Dante Apicella, esponente del *clan* dei casalesi, confiscata nel 2012, gestita dalla cooperativa E.V.A., che ha progettato e realizzato servizi di prevenzione e contrasto della violenza, in particolare di quella intrafamiliare ed extrafamiliare, sostenendo le donne vittime e i loro figli minori, garantendo loro un luogo sicuro dove poter vivere lontano dalla violenza. Oltre alla gestione di centri antiviolenza e case per donne maltrattate, gestisce anche servizi per la prevenzione e il contrasto degli abusi e il maltrattamento all'infanzia. L'intervista è stata effettuata presso l'associazione "Spazio Donna onlus", attiva sul territorio di Caserta dal 1989, che si occupa, tra le altre attività svolte a favore delle donne per la loro autonomia e libertà (offre colloqui informativi, attività di consulenza e assistenza psicologica, costituzione di gruppi di auto-aiuto, consulenza sociale ai fini dell'inserimento scolastico, lavorativo e nel contesto di vita sociale, consulenze ginecologica, ostetrica e pediatrica), anche del problema della violenza su di loro attraverso un apposito Centro di accoglienza per donne maltrattate sorto nel maggio 2008 nell'ambito delle attività previste dalla legge regionale 8 novembre 2000, n. 328.

⁶³ In proposito, ci riferisca ad alcuni contenuti dello *Spousal Assault Risk Assessment*, strumento di valutazione del rischio di violenza tra coniugi.

Si ricava, per la qual cosa, che vi è una patologia in sé e non si ha un soggetto in una particolare condizione patologica.

Dall'insieme di casi, necessariamente variegato, risulta quasi sempre nell'ipotesi di omicidio la presenza di dinamiche ossessivo-compulsive di gelosia/possesso⁶⁴ o comunque legate a un evento traumatico per l'autore del reato⁶⁵.

L'agente tipo è, quantitativamente, un maschio italiano⁶⁶ (quindi ben lontano da alcuni stereotipi mediatici e politici⁶⁷, specie di qualche anno fa, che vedevano nell'immigrato il carnefice

⁶⁴ Casi particolari (non considerati specificamente dal provvedimento normativo) sono dati da quegli episodi di suicidio/omicidio familiare scatenati da gravi disturbi depressivi non riconducibili direttamente al rapporto di coppia, ma sulla coppia riversati (per esempio, scatenati da una condizione di disoccupazione, dalla presenza di gravi patologie di salute, eccetera).

⁶⁵ Casale A. M., "Il femminicidio", in Id., De Pasquali P., Lembo M. S., *Profili criminali e psicopatologici del reo*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna (RN), 2014, p. 193.

⁶⁶ Per una specificazione territoriale, la già citata ricerca Istat del 2006 sulla *Violenza sulle donne* indica che "le quote più elevate di donne che hanno subito violenza fisica o sessuale da un uomo qualsiasi si rilevano nelle regioni del Nord, in alcune del Centro e, in particolare, nei centri metropolitani (42 per cento): in Emilia-Romagna e nel Lazio le vittime sono oltre il 38 per cento della popolazione femminile, in Liguria il 35,4 per cento (a fronte di un valore medio nazionale pari a 31,9 per cento)". Ivi si rinvia per la rappresentazione grafica delle differenze territoriali italiane. Solo nel 2013 si sarebbe avuto un netto incremento di casi compiuti in alcune regioni del Sud, secondo il menzionato *Rapporto Eures sul femminicidio in Italia* del 2014. In ogni modo, se dagli ultimi dati complessivi l'agente tipo (individuato) sarebbe rappresentato da un cittadino del Centro-Nord Italia, tuttavia la violenza contro le donne viene generalmente considerata territorialmente trasversale: Baldry A. C., "La violenza domestica: il lato oscuro della famiglia", in Barbagli M. (a cura di), *Rapporto sulla criminalità in Italia*, il Mulino, Bologna, 2003, p. 185.

⁶⁷ Una tentata strumentalizzazione (fallita) del Ministro dell'Interno Roberto Maroni per l'approvazione di norme per accelerare l'espulsione di immigrati, eludendo i dati statistici per cui la violenza è agita soprattutto da italiani e in casa è ricordata da Simone A., in "Incontro alla casa internazionale delle donne di Roma2, da *Il Manifesto* del 20 ottobre 2013. Sempre a proposito dell'uccisione di Giovanna Reggiani, si ricordi che Maroni aveva affermato che "se i militari fossero stati impiegati dal governo Prodi, forse la signora Reggiani a Roma non sarebbe morta" ("Sicurezza, Maroni: 'Mai più indulti e sanatorie. Con i militari la signora Reggiani non moriva'", da *Il Messaggero* del 25 agosto 2008).

privilegiato⁶⁸), del tutto trasversale socialmente⁶⁹, legato alla vittima da rapporti familiari e/o affettivi⁷⁰, prevalentemente il *partner* (o ex)⁷¹ della vittima⁷², il quale frequentemente usa la prima

⁶⁸ Cfr., sul punto, Sabbadini L., *Violenza di genere, discriminazione, statistiche economiche: nuove sfide nella misurazione in un'ottica di genere*, cit., p. 5. In proposito, un'analoga affermazione si riscontra in *I femicidi in Italia*, a cura del Gruppo di lavoro sui femicidi della "Casa delle donne per non subire violenza" di Bologna, in <http://femicidiocasadonne.files.wordpress.com/2013/11/femicidio-2012.pdf>, p. 9.

⁶⁹ Sabbadini L., *Violenza di genere, discriminazione, statistiche economiche: nuove sfide nella misurazione in un'ottica di genere*, cit., p. 6.

⁷⁰ L'indagine Istat sulla sicurezza in Italia del 2013 (leggibile in http://www.istat.it/it/files/2013/03/7_Sicurezza.pdf)

afferma, basandosi su dati in possesso alle forze dell'ordine, che, nel 2010, il 44,9 delle donne ammazzate è stato ucciso da un *partner* o un *ex partner* (il 54,1% nel 2009 e il 38,5 nel 2002), il 23,7% da un parente e il 5,1% da un amico, mentre soltanto il 14,1% da un estraneo, percentuale che arriva al 39,5% degli uomini, per i quali, anche in conseguenza di ciò, si registra il 44,5% degli omicidi di cui rimane ignoto l'autore, contro solo il 17,3% degli omicidi femminili. Nel citato *Rapporto sulla criminalità e la sicurezza in Italia del 2010* del Ministero dell'interno può leggersi (p. 121, in http://www.interno.gov.it/mininterno/export/sites/default/it/assets/files/14/0900_rapporto_criminalita.pdf),

a proposito dei rapporti di parentela fra autori e vittime di omicidi commessi in ambito familiare in Italia fra il 2001 e il 2006, che nel 62,9% dei casi l'uccisore è il "coniuge, convivente, fidanzato", cui va aggiunto un 3,8% di omicidi compiute a danno di donne da parte di un soggetto legato da "relazioni (sentimentali – extraconiugali)". Per gli uomini queste percentuali sono rispettivamente del 26% e del 10,3%. Per il citato Rapporto Eures-Ansa del 2009, nel 2008 l'omicidio in famiglia è stata la categoria in cui includere il maggior numero di casi di donne uccise in Italia, con 28 punti percentuali. Per la nostra indagine, si veda anche, per esempio, Pasinetti C., Verucci C., Urso F., Venturini M., "Donne uccise dai loro cari: indagine sul femminicidio in Italia nel 2008", in http://www.thamaia.org/documenti/ricerca_femminicidio_2009.pdf.

⁷¹ Tale dato pare essere confermato anche ponendo coordinate spaziali e temporali diverse. In merito, si veda Traverso G. B., Marugo M. I., "L'omicidio della donna a Genova. I risultati di una ricerca", in *Rassegna di criminologia*, 1984, pp. 385 ss., Russo G., "Femicidio, Studio su 82 vittime", in *Archivio di medicina legale e delle assicurazioni*, 1982, pp. 187 ss., nonché Wilson M., Daly M., Wright C., "Uxoricide in Canada: Demographic Risk Patterns", in *Canadian Journal of Criminology*, 1993, pp. 263 ss.

⁷² I quali "risultano responsabili della quota più elevata di tutte le forme di violenza fisica" (Istat, *Violenza sulle donne*, cit.).

arma a disposizione, spesso confessa e altrettanto spesso si uccide⁷³.

In tutte le dinamiche violente (cui non sfugge l'ossimorico fenomeno della "violenza affettiva") fondamento dell'azione risiede principalmente nel controllo dell'altro: quanto fatto appare un modo per confermare quella che è percepita come la propria "autorità"⁷⁴. Questo bisogno di dominio⁷⁵ va inteso, però, in modo ampio: può essere letto, propriamente, come diretto alla (ricerca della) padronanza della propria stessa vita e dunque (solo in questo senso anche) dell'altro. La violenza diviene, di conseguenza, elemento di una strategia riparativa (costitutiva) dell'identità⁷⁶ (in individui comunque emotivamente dipendenti⁷⁷). In più, in alcuni casi, la brutalità esercitata è avvertita come replica dinanzi a una 'sorprendente' incomprendimento – se non proprio ingratitudine – altrui, in un soggetto convinto di aver "razionalmente" offerto se stesso nella relazione immaginata nel migliore dei modi e, pertanto,

⁷³ Per l'accadenzza dell'omicidio-suicidio, si veda ancora il Rapporto Eures-Ansa del 2009.

⁷⁴ La violenza di coppia come tentativo di affermare o confermare il proprio potere è postulata in White J. W., Kowalski R., "Male Violence towards Women: An Integrated Perspective", in Russell G. G., Donnerstein E. (a cura di), *Human aggression: Theories, Research, and Implications for Social Policy*, California Academic Press, San Diego, 1998, pp. 203 ss.

⁷⁵ "Inevitabilmente, anche se passa del tempo hai paura di relazionarti con gli altri, di conoscere un'altra persona e di intraprendere una nuova relazione, perché in primo luogo pensi: 'E se anche questa persona si dovesse rivelare così?'. In secondo luogo: 'Non posso intraprendere una nuova relazione perché c'è comunque ancora in giro una persona che ha il dominio su me'" (dalla già citata intervista a "Mi.", corsivo nostro).

⁷⁶ La teoria dell'auto-atteggimento indica nella violenza un modo di compensare un basso livello di autostima: si veda Kaplan A., "Domestic Violence and Welfare Reform", in *Welfare Information Network Issue*, n. 8, pp. 1 ss.

⁷⁷ Cfr. Kantor G. K., Jasinski J. L., "Dynamics and risk factors in partner violence", in Jasinski J. L., Williams L. M. (a cura di), *Partner violence: a comprehensive review of 20 years of research*, Sage, Thousand Oaks, 1998.

stupito per il rifiuto “insensato” del proprio ‘amore’. Alla base vi è dunque una (distorta) “pretesa di corrispettività”, come se amare, di per sé, significasse dover ricevere amore. Gli atti violenti, inoltre, sono decriptabili anche come elusione, aggiramento di un’angosciante incapacità comunicativa, fondata su una ferma diversità di genere: dinanzi all’inafferrabile (fobico⁷⁸) mistero della donna, alla sua irriducibilità nella categorie (di comprensione) maschili⁷⁹ soccorre la violenza che riduce il soggetto a oggetto⁸⁰ e, pertanto, a cosa controllata/controllabile, “ferma, sicura, certa”. Ovviamente, all’interno di una funzione di sfogo per le proprie frustrazioni riservata anche in forma violenta dal reo alla donna⁸¹, influiscono in tutto questo pure le tensioni legate alla gestione della vita in comune (comprese qui, senza alcuna tentazione di riduttività, anche le aspettative riguardanti lo svolgimento del lavoro domestico), mentre sullo sfondo si stagliano anche stati di nervosismo connessi al lavoro (o al non lavoro o al quasi-lavoro)⁸². Anche specifiche

⁷⁸ Si pensi che la parola deriva dal nome Febo, rappresentazione divina della paura, significativamente figlio di Ares, dio della violenza connessa alla guerra, della lotta come bramosia di sangue, e di Afrodite, dea dell’amore, della bellezza, della generazione e della fertilità.

⁷⁹ Di comprensione limitata, poi, quando non premettono l’accettazione di quella parte femminile insita nel maschio (*anima*, jungghianamente espressa); così come nella femmina è presente l’elemento maschile (*animus*). Anche alla luce di questo, Jung parla della necessità nell’individuo di una “individuazione”, volta al “divieni quel che sei”.

⁸⁰ Cfr. Recalcati M., “La lingua straniera che non riusciamo ad imparare davvero”, da *la Repubblica* del 22 novembre 2013.

⁸¹ Quale “antagonista” formale o “vittima sacrificale”: cfr. Corradi C., *Sociologia della violenza. Modernità, identità, potere*, Meltemi, Roma, 2009, p. 131. Ivi si propone anche una lettura della violenza come ‘rimedio’ alla smaterializzazione moderna dei corpi.

⁸² In sintesi, alla base delle violenze e degli omicidi di donne vi sarebbero principalmente tre distinti ordini di moventi: passionali, legati al conflitto quotidiano o

pretese di tipo economico, astrattamente compatibili o meno rispetto al cambiare della società, sono prese quale causa (o pretesto) delle proprie affermazioni violente⁸³. Si esercita, in alcuni casi, quello che si ritiene essere un ‘legittimo’ potere di correzione, tanto più in relazioni che subiscono una distribuzione asimmetrica di potere⁸⁴ (anche in questo senso, oltre che sul suo versante più materiale, il fenomeno disegna prevalentemente una forma di violenza “di tipo asimmetrico”), in qualche modo non del tutto, o non in tutte le sue forme, disapprovata socialmente⁸⁵. Provocatoriamente, almeno in alcuni suoi prodromi, sembra

connessi all’area ampia del disagio. In merito, Casale A. M., *Il femminicidio*, cit., p. 196.

⁸³ “Quando eravamo fidanzati non ha mai dimostrato questo carattere violento, era solo geloso. Tutto è iniziato subito dopo sposati, con il rinfacciarmi la mia poca partecipazione economica nel preparare il matrimonio e la poca dote che la mia famiglia mi ha dato”; Domanda: “Qual è stata la durata dei comportamenti violenti?”; Risposta: “Nove anni, la durata del matrimonio”. D.: “Potresti provare a ricordare e a descrivere i sentimenti che hai provato in quei momenti?”; R.: “Mi sentivo mortificata, perché sapevo che non meritavo quel trattamento”. D.: “A quali pensieri ti affidavi per andare avanti?”; R.: “La speranza che lui cambiasse, e soprattutto l’amore per mia figlia”. D.: “Quale è stata la causa che ha fatto scattare in te la volontà di denunciare il suo ex marito?”; R.: “Oltre al suo solito comportamento violento, che mi danneggiava non solo fisicamente ma anche mentalmente, che non sopportavo più, iniziai ad avere pretese economiche nei confronti della mia famiglia” (testimonianza raccolta presso Casa Lorena di “S.”, donna napoletana di 43 anni, madre di una bambina, la quale ha proseguito la scuola fino alla licenza media, poi con la morte del padre e susseguenti problemi economici non ha potuto continuare a studiare).

⁸⁴ Per una panoramica teorica sui rapporti tra squilibrio di potere nelle coppie e casi di violenza si veda Monacelli N., Mancini T., *Dalla violenza intrafamiliare alla violenza contro le donne*, cit., pp. 47 ss.

⁸⁵ Qualora invece il soggetto riconosca il disvalore sociale delle sue azioni (ed esempio evidente si ha quando alle violenze seguono richieste di perdono) possono essere messe in atto idonee tecniche (autoingannatorie) di ‘smarcamento’ da principi condivisi. Ci si riferisca solo all’applicabilità in alcuni casi della teorica sul “disimpegno morale” elaborata in Bandura A., *Social Foundations of Thought and Action: A Social Cognitive*, Prentice Hall, Englewood Cliffs, 1986.

rientrare, così, in una “normalità”⁸⁶ (per come autorappresentata) di “rapporti di genere” (quantunque la maggioranza non violenta delle relazioni – numero oscuro a parte, che per le caratteristiche del fenomeno, almeno per i casi meno efferati, si presume per nulla esiguo⁸⁷ – per fortuna ci indica essere un modello comportamentale, almeno in questo grado così grave, per quanto esteso comunque minoritario⁸⁸).

Il femminicidio, in sintesi, può essere letto tanto quale estrema forma di controllo (volontà di potenza del debole, debole proprio in quanto deve ricorrere alla violenza per affermare la propria forza e la propria centralità sulla vita dell'altro, qui letteralmente) tanto, e ancor più,

come reazione alla consapevolezza della perdita di controllo dell'altro (violenza come opposizione simbolica alla propria impotenza verso l'altro). L'autore dei reati patirebbe, a seguito di un dissidio o di una separazione dall'altro, un profondo senso di inferiorità provocato dal drastico crollo dell'immagine narcisistica costruita su di sé e la difesa dall'angoscia provata sarebbe rintracciata in un'annullante aggressività mossa verso il soggetto che se ne ritiene causa⁸⁹. In altri termini, tutte queste azioni annichilenti possono recare in filigrana la linea di un lacerante dissidio tra (personalissima) idealità e (oggettivissima) realtà, risolto nella maniera più negativa possibile⁹⁰.

⁸⁶ Cfr., sul nesso profondo tra maschilità e violenza, per cui la violenza maschile contro le donne può essere letta come “la grammatica che struttura il linguaggio delle relazioni tra i generi”, Magaraglia S., Cherubini D. (a cura di), *Uomini contro le donne? Le radici della violenza maschile*, Utet, Torino, 2013. Una “normalità”, o quantomeno una percezione della stessa, è comunemente indicata anche per casi non relativi al nostro Paese, tra cui, per esempio, Dobash R. E., Dobash R. P., Cavanagh K., Lewis R., “Not an ordinary killer just an ordinary guy. Men who kill their intimate female partner”, in *Violence Against Women*, 2004, n. 6, pp. 577 ss.

⁸⁷ Per alcuni riferimenti su appositi studi sul punto, Bandini T., Gatti U., Gualco B., Malfatti D., Marugo M. I., Verde A., *Criminologia*, cit., pp. 559 ss.

⁸⁸ Per questo motivo, non andrebbe assolutizzata, per tutti i possibili campi di riferimento, al di là del suo senso intrinseco, la validità della definizione della violenza di genere quale “manifestazione di un rapporto tra uomini e donne storicamente diseguali che ha condotto gli uomini a prevaricare e discriminare le donne” (accolta nelle premesse della Dichiarazione delle Nazioni Unite sull'eliminazione della violenza contro le donne del 1993): se è una dinamica pure discendente da tale storico squilibrio, da questo non discende necessariamente una dinamica violenta. Inoltre, non può leggersi una persistenza temporalmente monolitica del binomio “squilibrio culturale-violenza”. Infine, non può ritenersi che la violenza agita sia soltanto effetto di una socializzazione sociale a una conforme mascolinità violenta (o, secondo un'ottica più circoscritta, l'unica emozione lecitamente manifestabile dall'uomo nei momenti di difficoltà: Lisak D., Hopper J., Song P., “Factors in the cycle of violence: Gender rigidity and emotional constrictions”, in *Journal of Traumatic Stress*, 1996, pp. 721 ss.), proprio perché, altrimenti, non

potrebbe spiegarsi la presenza di una maggioranza di uomini non violenti (anche in fasi difficili della loro vita).

⁸⁹ Filetti L., “La psicologia degli uomini maltrattanti”, in Casale M., De Pasquali P., Lembo M. S., *Profili criminali e psicopatologici del reo*, cit., p. 202.

⁹⁰ Plausibilmente, il punto non è disconoscere alcuni caratteri o comportamenti come virtuosi (un esempio su tutti, la fedeltà), ma non confondere il piano della ricerca, della volizione con quello della necessità (altrui): continuando l'esempio, una cosa è volere accanto una donna fedele, altro ritenere la fedeltà una caratteristica delle donne *tout court*, altro ancora postulare la fedeltà come doverosa caratteristica della propria donna (concreta, non ideale). Il problema, dunque, da quest'ottica, è la reazione dinanzi allo scarto tra piano reale e astratto. Se si scopre l'infedeltà in una donna che si desiderava fedele (e bisogna innanzitutto comprenderne i motivi e i trascorsi), il tradimento può essere accettato pienamente o non pienamente (per esempio, chiedendo una futura fedeltà, che comunque non è mai formalmente vincolante), oppure lecitamente riprovato ripudiato (ma in questo caso è comunque necessario agire in base a quello che non si può non stimare come un fatto assolutamente presente e reale). Si può decidere, quindi, di troncane la relazione, “annullando” il rapporto che ha tradito l'idealità prescelta, in quanto ciò risiede perfettamente nella sfera della volontà soggettivamente esercitabile, ma non si può (né eludere il fatto né tantomeno) annullare la donna, al fine di annullare il carattere fedifrago del rapporto e riequilibrare così, patologicamente, ambito ideale e dato materiale (mediante una paradossale affermazione tramite negazione della negazione). Riassumendo, in questo senso la violenza registrata prende le mosse da una lacerazione insanata tra il piano ideale vissuto e quello reale subito. Va poi detto che l'idealità risiede anche nella presentazione di se stessi: si parte, pertanto, dalla

3. Previsione e prevedibilità.

Dunque, per certi aspetti il fenomeno si manifesta come una patologia che affonda le sue radici nel contorno generale di una società che poco insegna cosa può essere una sana, paritaria

definizione della propria idealità per giungere alle conseguenze relative alla non accettazione della non idealità, in altri termini della realtà (di per sé, necessariamente, se non altro diacronicamente, non ideale). Il problema può essere, così, quello di una definizione di una idealità distorta ma, anche alla luce di un robusto decennale processo di emancipazione e parificazione tra i sessi, la definizione di questa idealità, di questi valori (familiari, relazionali, eccetera) può anche esser largamente già condivisibile o comunque accettabile (non è detto, in altri termini, che gli atti violenti discendano da un piano ideale del tutto non condivisibile: possono essere condivisibili i valori ma non le conseguenze legate alla violazione di questi valori; nondimeno, il piano ideale distorto torna quando la legittimità delle violenze connesse a tali violazioni è ancorata essa stessa a un ambito valoriale). Ciò che non è affatto accettabile è indì la reazione violenta di fronte a quello che è percepito come un “tradimento all’ideale” (e dunque a se stessi; pure lo stesso tradimento fisico è del resto il tradimento a un’idea di sé, dell’altro e della coppia). Insomma, non possono esserci “buone ragioni” per la violenza (come si considerava in passato anche in Italia e come tuttora si considera in molti Paesi ove la differente considerazione sociale e anche giuridica della donna la avvicina concettualmente a un bambino o un animale da educare e punire più che a un essere autonomo); al più, “buone ragioni” per l’interruzione del rapporto affettivo e familiare. Affrontando la questione da un punto di vista culturale, dovremmo, dunque, distinguere i presupposti ideologici presenti nell’individuo dalle conseguenze a cui questi conducono. Non può deterministicamente pensarsi che dalla qualità dei primi discenda necessariamente un solo tipo di conseguenza. Da piano distorto ideale può derivare un atto patologico, ma questo può derivare anche da un’estremizzazione idealizzata di un piano conforme ideale (*rectius*: di un piano ideale in cui possono riscontrarsi dei presupposti accettabili; ovviamente, agire violentemente richiama *sempre* una patologia concettuale di fondo, qualunque siano gli altri valori presenti). L’esempio più lampante è rappresentato, ancora, dalla violenza messa in moto da un uomo tradito (il quale insegue quello che può essere un ideale legittimo di coppia – reciprocamente sincera e fedele –, ma in forma impropria: dovrebbe semplicemente allontanarsi da una donna che ha negato nei fatti il suo progetto astratto di coppia; la tragedia messa in campo da Otello non è ridicibile all’uccisione erronea di una donna virtuosa, ma è rappresentata dall’uccisione di una donna *tout court*, che anche se non virtuosa non meritava, e soprattutto non poteva, essere uccisa). Egualmente, da un piano ideale distorto (ma non violato: cfr. donna “devota”) non deriva necessariamente un fatto più grave rispetto a quello che accadrebbe se il piano ideale fosse conforme (se vi è coerenza tra piano e conseguenze non vi è necessità di

e solidaristica relazione affettiva (e quali siano i modelli di risoluzione non violenta delle controversie e come valutare i rischi presenti in ogni rapporto), possibile solo se si acquisisce una valida individualità e un profondo equilibrio. [Del resto, l’individuo può descriversi come oscillante fra l’angoscia dell’abbandono e la paura della fagocitazione; tra il desiderio di una fusione con l’altro e il bisogno di individualizzazione: solo dal risolvere – coniugare, temperare – questi conflitti si formerebbe un’individualità matura. La violenza volta alla distruzione dell’altro, inoltre, si pone nell’uomo come rimedio alla propria impossibilità di creazione (in quanto comunque “superamento della vita”), per sfuggire a quella (idea di) “passività animale” cui è costretto – quale punto di partenza da cui trascendere verso l’unità –; è, in tal modo, il paradosso disonorevole di un essere vivente dotato di autocoscienza].

Alla base della maggior parte dei casi, dunque, paiono esservi necessariamente profonde patologie ‘non occasionali’ e profondamente radicate anche in una certa ‘quotidianità’. Patologie che possono pertanto essere declinate pure come di tipo relazionale⁹¹ giacché, talora, tutta una catena di eventi in questa sede rilevanti può altresì poggiare su una qualche ‘anormalità’ del rapporto condivisa da tutti coloro che ne fanno parte. Secondo questa lettura – chiaramente operante solo per casi specifici, da

risolvere la lacerazione; certo, una forma di violenza è già implicita: “donna *forzatamente* fedele”).

⁹¹ Nel disegno n. 3390 presentato al Senato della Repubblica nel corso XVI Legislatura (leggibile in <http://www.senato.it/leg/16/BGT/Testi/Ddlpres/00691660.html>) si afferma che la violenza è testimonianza di una crisi di identità nelle relazioni amorose. In questo senso avrebbe “radici moderne e non è quindi frutto di arcaismi”.

individuare nel concreto – nella serie di episodi comportamentali patologico-violenti, di cui emblema sarebbe quel che esternamente può leggersi, alquanto erroneamente, quale mero “scoppio d’ira”, una qualche compartecipazione nella determinazione dei fatti spetterebbe pure, soprattutto in via indiretta, a una certa condotta, di silente sopportazione o sostanziale acquiescenza, della stessa vittima, rispetto a una dinamica tendente alla reificazione della propria persona⁹².

Tutto ciò, in ogni caso, imporrebbe, allora, di ragionare in termini di prevedibilità del fenomeno trattato – e questo sia individualmente sia socialmente. Statisticamente, dunque, bisogna domandarsi se la rilevanza quantitativa del fenomeno possa indicarci per certi versi una possibilità statistica di impedimento, di decremento numerico di tali casi. Tale prevenzione sarebbe poi agibile, e a quali condizioni, sotto il profilo dei singoli casi? Le norme introdotte possono essere utili a tal fine? Invero, queste a noi paiono anzitutto dotate, in realtà, di uno scarso potere general- e special-preventivo. In particolare, la sanzione minacciata, chiaramente elaborata nell’ottica “economico-razionale” del sistema di penalità, può essere adeguata dinanzi a un reato (distortamente) “passionale”⁹³ (inteso qui non

⁹² Per *incidens*, si consideri che la riduzione della donna a cosa di propria pertinenza familiare, capace, per la sua non-autonomia soggettiva di fondo, di rappresentare l’uomo e la famiglia, è alla base della storia e delle persistenze delle sue uccisioni per motivi tradizionali cosiddetti d’onore (o anche dei suicidi rituali che hanno riguardato la vedova).

⁹³ Sulla cautela con cui deve essere inteso il termine (e per una critica a narrazioni mediatiche superficiali e stereotipate dell’omicidio di donne), si vedano alcuni passi presentati in Bettidi L., “Femminicidio: il ruolo dell’informazione, la rivittimizzazione mediatica e la Convenzione di Istanbul”, in <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/convention->

come di solo impeto⁹⁴, e certamente non come imprevedibile⁹⁵, ma quale frutto di uno stato monomaniacale⁹⁶? La “programmazione” dell’evento illecito, compiuta da un soggetto certo dotato nella maggior parte dei casi di coscienza e volontà (e, quindi, penalmente sanzionabile), ma altrettanto certamente interessato da una formazione patologico-morbosa della stessa coscienza e volontà (il soggetto non appare affatto vicino a un nostro modello di equilibrio), può essere realmente intaccata in presenza di una risposta sanzionatoria (e indi di un’azione comunque ontologicamente *ex post*) più dura? Emblematicamente, che potere dissuasivo può avere la maggior pena ipotizzata in presenza di

[violence/Seminars/Rome2014/Speeches/BETTI%20-%20RELAZIONE%20CONFERENZA%20ISTANBUL.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/convention-violence/Seminars/Rome2014/Speeches/BETTI%20-%20RELAZIONE%20CONFERENZA%20ISTANBUL.pdf).

⁹⁴ Per una possibile lettura di alcuni degli episodi in considerazione come effetto di un temporaneo allentamento dell’attività di controllo di un super-io altrimenti adeguato, ci si riferisca alla classificazione della “delinquenza affettiva” (e “occasionale”) proposta in Alexander F., Straub H., *Il delinquente, il giudice e il pubblico*, Giuffrè, Milano, 1976.

⁹⁵ Ma anzi, in una certa misura, secondo anche quanto accennato di seguito, presumibile e prevenibile. Si ricordi, comunque, già da subito, il già menzionato protocollo canadese *Spousal Assault Risk Assessment*, utilizzato anche in Italia. Per un’analisi sui concreti indicatori del pericolo di subire violenza o uccisione, Baldry A. C., *Dai maltrattamenti all’omicidio. La valutazione del rischio di recidiva e dell’uxoricidio*, Franco Angeli, Milano, 2006. In breve, Baldry A. C., “Gli strumenti di valutazione del rischio”, in Karadole C., Pramstrahler A. (a cura di), *Femicidio. Dati e riflessioni intorno ai delitti per violenza di genere*, Centro Stampa della Regione Emilia-Romagna, Bologna, 2011, pp. 101 ss.

⁹⁶ Una generale criticità normativa dal punto di vista criminologico riguarda l’inasprimento sanzionatorio, se pensato con finalità puramente dissuasive, e non solo “preventive *ex post*” in quanto volte alla segregazione del reo, in relazione a quei reati alla cui base vi è ossessività e lo scopo imperativo degli atti illeciti è (patologicamente) elaborato dall’autore nel senso del risolvere insopprimibilmente una grave situazione di disagio. Peraltro, il soggetto può tendere a una pregressa distorsione della realtà causata dalla comparsa o dal consolidamento di inconsapevoli meccanismi percettivi, di selezione e mnemonici selettivi, volti tutti a confermarsi a un modello operativo mentale distorto.

dinamiche illecite che assai frequentemente si concludono perfino con il suicidio del colpevole (generalmente dopo che ha compiuto l'uccisione della donna e talora anche delle persone e dei familiari a lei vicini, compresa la prole)?

Effettivamente, il Capo dello Stato, nell'emanare il decreto qui in esame, ravvisandone necessità e urgenza, ha dichiarato⁹⁷ che la volontà normativa andava rintracciata nell'intenzione di “*inasprire, per finalità dissuasive*”⁹⁸, il trattamento punitivo degli autori di tali fatti, introducendo, in determinati casi, misure di prevenzione finalizzate alla anticipata tutela⁹⁹. Rispetto ai brevi cenni fatti sul profilo criminologico del reo¹⁰⁰, tuttavia, ci pare che poco effetto possa produrre l'*escalation* sanzionatoria¹⁰¹ (di cui, peraltro, andrebbe valutata la sostenibilità rispetto ai criteri di proporzionalità e di ragionevolezza della pena¹⁰²). L'anticipata tutela legislativamente ricercata – come vedremo – al più può essere intesa come tutela ‘materiale’ dinanzi ad altri e più gravi atti da colui che ha già articolato gesti illeciti o comunque “preoccupanti” e giuridicamente rilevanti. Nondimeno, non si tralasci che una reazione istituzionale, tanto più se messa in moto dalla vittima stessa, a volte ha un effetto

⁹⁷ Nelle premesse dell'emanazione del decreto legge.

⁹⁸ Corsivo nostro.

⁹⁹ Si ricordi che l'art. 45 della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica approvata il 7 aprile 2011, cosiddetta Convenzione di Istanbul, ratificata dal nostro Paese solo con la legge 27 giugno 2013, n. 77, indicava la necessità di fornirvi di “sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive”.

¹⁰⁰ Su cui, più ampiamente, anche per una classificazione degli autori di tali reati, Merzagora Betsos I., *Uomini violenti, I partner abusanti e il loro trattamento*, Raffaello Cortina, Milano, 2009.

¹⁰¹ In particolare, rispetto all'aumento della pena pecuniaria relativamente al reato di minacce di cui all'art. 612 c.p.

¹⁰² Criteri utili anche nella stessa ottica di prevenzione dei reati.

immediatamente controproducente, esponendo la stessa, se non adeguatamente “messa in sicurezza”, al rischio di patire una controreazione ancor più violenta rispetto ai precedenti atti.

Inoltre, per quel che concerne l'aspetto preventivo, che forse costituisce la pietra focale su cui orientare una seria azione di contrasto, va rilevato che, se (e per la parte in cui) tale manifestazione violenta è intesa come problema culturale, abbisognerebbe probabilmente di adeguate risposte *in primis* su un piano culturale (ciò relativo anche alle Forze dell'ordine, agli operatori del diritto e agli stessi servizi sociali¹⁰³); se è (per altri versi, pure) problema individuale (psicopatologico) relazionale, ciò rende necessario affrontare il tema del trattamento del soggetto¹⁰⁴. Appare imprescindibile, infatti, una riflessione complessiva sulla strategia terapeutica da adottare (innanzitutto di recupero, più che meramente vendicativo-punitiva; tanto più che è certo meglio il recupero del violento non – ancora – assassino, che la punizione del violento uccisore). Da questo punto di vista, va detto che

¹⁰³ E, in parte, anche per una quota, quantunque minoritaria, del personale sanitario, specie di pronto soccorso (un interessante protocollo, specifico però della sola violenza sessuale, può leggersi in Bentivoglio L., Quistini M., “La violenza sessuale. L'utilità di un protocollo per l'infermiere di Pronto Soccorso”, http://www.infermieronline.net/index.php?option=com_content&view=article&id=573:la-violenza-sessuale-lutilita-di-un-protocollo-per-linfermiere-di-pronto-soccorso&catid=34:area-critica&Itemid=67). Sul tema del riscontro degli effetti di una richiesta di aiuto ai vari soggetti istituzionalmente coinvolti, più approfonditamente, Danna D., “Violenza maschile contro le donne e risposte delle istituzioni pubbliche”, in *Studi sulla questione criminale*, 2009, n. 2, pp. 25 ss.

¹⁰⁴ Per il prefetto di Pisa, Francesco Tagliente, bisognerebbe rivolgere una maggiore attenzione al persecutore, in quanto “vero portatore di un problema comportamentale” (“Tagliente sul femminicidio. ‘Strumenti giuridici insufficienti’”, in http://firenze.repubblica.it/cronaca/2013/05/25/news/tagliente_sul_femminicidio_strumenti_giuridici_insufficienti-59643476/).

non mancano esempi normativi cui prestare attenzione¹⁰⁵. In merito, ci si riferisca solo alle previsioni normative presenti in Paesi come la Gran Bretagna e la Spagna dal 2004, da cui risulta la promozione di un percorso di recupero del condannato, in alternativa alla pena, a esclusiva facoltà del reo o su decisione del magistrato¹⁰⁶. Chiaramente, tale obbligo potrebbe essere letto, in una qualche misura, come una sorta di cura coatta incostituzionalmente incompatibile, a meno che non si reputi che il soggetto abbia un qualche *vulnus* dal punto di vista della sua piena capacità di intendere e volere (considerazione che, tuttavia, non potrebbe che spiegare conseguenze sul pieno della sua responsabilità penale. Inoltre, qualora si rilevi una qualche sua incapacità, anche attenuata, tale da consentire un trattamento obbligatorio, ciò non potrebbe non contrastare pure con la generale concezione

¹⁰⁵ Per una panoramica sui programmi normativamente previsti verso gli autori di violenza in alcuni Paesi occidentali, si veda Bozzoli A., Mancini M., Merelli M., Ruggerini M. G., "Uomini abusanti. Prime esperienze di riflessione e intervento in Italia", 2012, pp. 20 ss., leggibile in http://lenove.org/wp-content/uploads/2013/01/Lenove-Uomini-abusanti_20-dic012.pdf. Ivi, pp. 85 ss., anche un quadro degli interventi rivolti ai maltrattanti in Italia.

¹⁰⁶ Come esempio d'interventi degni di interesse, anche per il coordinamento tra istituzioni diverse, ci si riferisca alla conduzione dell'attività del consultorio gestito dalla Caritas nella provincia autonoma di Bolzano dedicato agli uomini maltrattanti di concerto con la locale procura e tribunale per i minorenni, così come al contributo dato dall'ufficio dell'esecuzione penale esterna (che per l'appunto svolge il compito di favorire il reinserimento sociale delle persone che hanno subito una condanna definitiva) della provincia autonoma di Trento al centro di Rovereto e di quello milanese al carcere di Bollate (su cui, Bozzoli A., Mancini M., Merelli M., Ruggerini M. G., *Uomini abusanti*, cit., pp. 89 ss.). Incidentalmente, si noti la non disponibilità di intervenire su soggetti condannati per pedofilia da parte di coloro che si sono viceversa offerti nell'ambito del comune di Roma a trattare uomini violenti verso le donne (op. ult. cit., p. 140); in merito, reputiamo che se si ritiene necessario agire su elementi soggettivamente patologici, avendone le competenze, non si possono incoerentemente discriminare le situazioni per una loro diversa odiosità.

culturale del soggetto violento). Tuttavia, la questione potrebbe essere risolta ricercando una formale volontarietà della scelta terapeutica (magari per l'appunto vista come alternativa in tutto o in parte alla carcerazione, sia questa comminabile in via cautelare che in forma definitiva). In effetti, in un'ottica di premialità, circoscritta però alla fase cautelativa, dal provvedimento in oggetto è stato previsto¹⁰⁷ che quando l'imputato si sottopone positivamente a un programma di prevenzione della violenza organizzato dai servizi socio-assistenziali del territorio, il responsabile del servizio ne dà comunicazione al pubblico ministero e al giudice¹⁰⁸ ai fini della valutazione di un'attenuazione delle esigenze cautelari *ex art.* 299, comma 2, c.p.p. Per inciso, va detto che più complicato apparirebbe sancire (la necessità di) un percorso terapeutico incentrato sulla persona offesa (o anche sulla "coppia"), benché le patologie relazionali rendono assai spesso necessario un intervento su entrambe i poli del rapporto. Chiaramente, non vanno sopravvalutati gli effetti del trattamento (tanto più quando questo è liberamente interrompibile dal soggetto violento¹⁰⁹), sì che a esso si

¹⁰⁷ Mediante modifica dell'art. 282 *quater*, comma 1, c.p.p.

¹⁰⁸ In vero, la normativa perla genericamente di "giudice", tanto che l'Ufficio del Massimario della Cassazione, con *Relazione n. III/03/2013*, p. 9 (leggibile in http://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/Relazione_III_03_2013.pdf) ha così sintetizzato: "o si ritiene che il giudice delle indagini preliminari, ricevuta la comunicazione, debba trasmetterla al pubblico ministero (che peraltro l'ha già ricevuta) per le sue valutazioni ovvero deve concludersi che prima dell'esercizio dell'azione penale l'unico destinatario della comunicazione sia il pubblico ministero".

¹⁰⁹ In merito, Gondolf E. W., "A 30-Month Follow-Up of Court-Referred Batterers in Four Cities", in *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*, 2000, n. 44, pp. 111 ss. Altri riferimenti

attribuisca semplicisticamente un potere taumaturgico. Non da ultimo, bisogna poi definire bene cosa debba intendersi per “trattamento”, soprattutto per il soggetto portatore di istanze violente, al fine di evitare che possano aprirsi, anche solo sul terreno dell’astrazione intellettuale, derive – peraltro costituzionalmente incompatibili¹¹⁰ – che ipotizzino “forzature empatiche”, ‘omeopatiche’, dal netto (e arcaico) sapore semplicistico-comportamentista¹¹¹, in cui il modello di essere umano prescelto appare ridursi a un coacervo di impulsi (incontrollati o controllabili), a una mera somma di spinte di segno eguale od opposto incapace di una sintesi originale – in breve, più “cosa ‘naturale’” che “soggetto culturale” –, e ove anche la tortura (o, quantomeno, gli effetti di questa) trovi un’anomala ospitalità in un percorso formativo-terapeutico¹¹².

bibliografici sul punto in Heise L., Garcia-Moreno C., *La violenza da parte del partner*, cit., pp. 145 ss.

¹¹⁰ In virtù del principio di umanità delle pene *ex* comma 3 dell’art. 27 Cost. Se il trattamento non si qualifica pena, ma cura, ai sensi dell’art. 32 Cost. abbisogna del consenso del soggetto, salvo eccezioni che egualmente subiscono, relativamente alle modalità dell’intervento, i limiti imposti dal rispetto della persona umana. Se poi si ritiene di superare la necessità del consenso attraverso la dichiarazione di incapacità si apre la via a un’ipotesi di non punibilità penale, come già suaccennato.

¹¹¹ Inevitabile qui il riferimento ad *Arancia meccanica*, romanzo di Anthony Burgess del 1962 trasposto in film nel 1971 da Stanley Kubrick, sui paradossi e sulle forzature della “terapia dell’avversione”.

¹¹² De Gregorio C. in “Donne. Perché non succeda più”, da *la Repubblica* del 22 novembre 2013 – articolo che pare liquidare il problema della violenza verso le donne come questione esclusivamente maschile, e includerlo nella disapprovazione di una società squilibrata per genere, che però non spiega la predominanza di non violenti e anzi ripudia la punizione dei colpevoli secondo “il principio di eccezionalità” – cita positivamente (e stigmatizza le critiche contrarie su) il lavoro condotto da una neurofisiologa spagnola esperta di realtà virtuale immersiva di concerto col locale Ministero di giustizia con il quale, grazie a un casco che agisce sugli impulsi cerebrali, si fanno sperimentare agli autori di violenza sulle donne gli stessi segnali traumatici delle vittime, con risultati quali “sudorazioni, palpitazioni, pianto”, non controllo dell’atto di urinare”. Ricordando che l’esperimento verrà pilotato anche nella direzionale di far

Insomma, se detti episodi appaiono di matrice assieme culturale e psicopatologica (sociopatologica) richiedono insieme adeguati interventi culturali, educativi e terapeutici.

I pochi brani delle interviste *passim* riportate mirano, senza alcuna pretesa di esaustività, a offrire uno sguardo concreto sulle situazioni astrattamente descritte nel testo, in particolar modo riguardo agli effetti e alla genesi di alcuni casi di violenza sulle donne, per come raccontati. Una considerazione delle condizioni reali delle vittime dei fenomeni considerati, oltre a contribuire alla formazione di un’adeguata coscienza in merito, può poi, quantomeno in via provvisoria, offrire strumenti utili per decomporre la questione reale e la conseguente azione legislativa trattata. Queste brevi testimonianze, pur nella loro frammentarietà – da cui si evidenziano, secondo quanto riferito, comportamenti patologici¹¹³ innestati su “normalità di genere” (da cui scaturirebbe, generalmente, il bisogno di una necessaria educazione in proposito) – paiono dunque corroborare le tesi secondo le quali il problema trattato appare di stampo relazionale e culturale e che riguarda, almeno in parte, una sfera più larga dei soggetti generalmente normativamente

sentire i reati nella condizione dei bambini che assistono alle violenze, si afferma che “uno degli scopi del lavoro è di evitare che il modello di comportamento si replichi di padre in figlio”. Tuttavia, tendendo conto che, per l’appunto, non pochi uomini violenti sono stati a loro volta vittime dirette o indirette di violenza, plausibilmente non vi è solamente la scarsa conoscenza delle sensazioni negative alla base della violenza agita; anzi, far provare una violenza potrebbe continuare a compromettere un percorso verso un pacifico equilibrio del soggetto.

¹¹³ Per una panoramica sui problemi di personalità che affliggerebbero l’uomo maltrattante, Giannini M. C., “La violenza domestica e i cicli della violenza”, in Mastronardi V.(a cura di), *Criminologia psichiatrica forense e criminologia giudiziaria*, Antonio Delfino, Roma, pp. 195 ss.

considerati. Sarebbe bene, quindi, agire pure su un piano ampio, mirando a mutare la “sensibilità comune” e, non ultimo, evitando di ridurre il tutto a superficiali modifiche terminologiche e interventi “a effetto”. Data la profondità del problema, e le sue forti radici sociali e culturali, bisogna, in fin dei conti, fare attenzione a che l’intervento operato non si risolva solo in provvedimenti a carattere simbolico o illustrativo.

4. Esegesi della riforma.

Nel merito della riforma presentata, va sottolineato che il legislatore interviene non sulla fattispecie estrema dell’omicidio¹¹⁴, bensì su quelli che possono essere definiti “delitti spia” o anche “reati sentinella”, presi in esame, pertanto, non solo per la loro intrinseca gravità ma anche in quanto segnale d’allarme di un determinato comportamento patologico che *abitualmente* si protrae e anzi potenzialmente degenera¹¹⁵. Mediante, dunque, un ripensamento normativo sui casi dei maltrattamenti in famiglia, delle minacce, degli atti persecutori, della violenza sessuale, e via dicendo – ripensamento che comprende sostanzialmente anche il diretto inasprimento della risposta istituzionale – in qualche modo si mira a prevenire l’evento più grave (agendo, quindi, in un’ottica “secondariamente preventiva”, ossia in direzione della prevenzione di *altri* e più gravi atti). Tuttavia, in relazione a una modifica volitiva nella condotta del soggetto attivo, se utile può

essere una sua sensibilizzazione della gravità – della rilevanza penale – di quanto commesso (e qui gioca anche la tempestività della reazione istituzionale), non possono non avanzarsi dubbi sul potere deterrente in sé della pena maggiorata per i singoli atti, stante la già rilevata patologia soggettiva di fondo.

Più nel dettaglio, va esposto che, oltre al già ricordato aumento delle pene minime, il legislatore è intervenuto – peraltro attraverso una normazione che si è attirata pure critiche di frammentarietà e settorialità¹¹⁶ – con norme che sicuramente possono contribuire, almeno astrattamente, a contenere il problema ma che mostrano, alcune di loro, da subito specifiche problematicità.

Certamente interessante pare l’introduzione¹¹⁷ della circostanza aggravante comune¹¹⁸ *ex art.* 61, comma 1, n. 11 *quinquies*, della violenza assistita nei casi di maltrattamenti e delitti non colposi contro la vita e l’incolumità, sicché è maggiormente sanzionato l’atto violento compiuto in presenza di minori¹¹⁹ (la cui sofferenza e i pregiudizi che possono patire per

¹¹⁶ “Decreto violenza, lontani da Convenzione di Istanbul”, comunicato dell’associazione “Donne in rete contro la violenza”, in http://www.globalist.it/Detail_News_Display?ID=48231_&typeb=0.

¹¹⁷ Conformemente alla prescrizione di cui all’art. 46 della Convenzione di Istanbul.

¹¹⁸ O, meglio, “semi-comune”, in quanto applicabile solo per reati definiti.

¹¹⁹ Cfr.: Domanda: “Potresti provare a ricordare e a descrivere i sentimenti che hai provato nei momenti in cui subivi violenza?”; Risposta: “All’inizio non era odio, ero una ragazzina innamorata che non si rendeva conto di quello che stava iniziando. Ma poi quel sentimento di amore che provavo si è trasformato in odio, perché quando iniziai a capire che anche i miei figli erano diventati vittime di quei comportamenti iniziai a odiarlo. [...] I miei figli erano vittime di violenza psicologica; lui non li ha mai toccati. Ma vedere la mamma picchiata e maltrattata tutti i giorni, vedere che la mamma lavorava e il padre stava a casa, vivere tensioni in famiglia quotidianamente, li faceva vivere nella paura” (intervista a “T.”, precedentemente citata).

¹¹⁴ Come letteralmente poteva supporre dalla presentazione di un testo di legge sul “femminicidio” (*amplius infra*).

¹¹⁵ Proprio la stretta relazione che la cronaca registra tra precedenti atti violenti e l’ammazzamento di donne fa sì che si possa parlare in molti casi di “cronache di morti annunciate”.

aver assistito a scene, udito racconti o scorto segni di violenza¹²⁰ a danno di figure significative affettivamente e fondamentali per lo sviluppo di un loro equilibrio affettivo-relazione è stata, per motivi diversi, in passato troppo spesso occultata¹²¹) e di donne in stato di gravidanza (per le quali è stata anche aggravata la condotta di coloro che compiano in loro danno violenza sessuale). Rispetto a queste ultime, tuttavia, può sorgere, concretamente e giudiziariamente, la questione sull'accertamento del loro stato di gestazione. Inoltre, si consideri che per giurisprudenza consolidata¹²² la violenza assistita¹²³ è già stata qualificata come maltrattamento contro familiari e conviventi (già “maltrattamenti in famiglia verso fanciulli”) *ex art. 572 c.p.* Qualche altro contrasto interpretativo può venire fuori dall'estensione dell'aggravante¹²⁴ soggettiva della violenza sessuale¹²⁵ compiuta dal coniuge (ivi compreso chi viva *more uxorio*) o da colui che è con la vittima in una “relazione affettiva”¹²⁶; ferma la

¹²⁰ Tuttavia, la nuova norma ricomprenderebbe solo i casi di violenza direttamente assistita da parte di un minore in grado di averne cognizione (e, dunque, non di un infante): sul punto, si veda la circolare n. 13/2013, a firma di Amato G., emessa dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Trento, pp. 4 ss. (leggibile in http://www.procuratrento.it/allegatinews/A_2549.pdf).

¹²¹ Donati D., “La violenza contro le donne. Una lettura del fenomeno come discriminazione di genere”, in http://www.questionegiustizia.it/articolo/la-violenza-contro-le-donne_16-12-2013.php.

¹²² Ci si riferisca, ad esempio, alla sentenza n. 2318 del 22 novembre 2010 emessa dalla Corte di Cassazione, quinta sezione penale.

¹²³ Su cui, Luberti R., Pedrocco Biancardi M. T. (a cura di), *La violenza assistita intrafamiliare*, Franco Angeli, Milano, 2005.

¹²⁴ Che ha novellato l'art. 609 *ter*, comma 1, n. 5.

¹²⁵ Aggravata anche qualora sia commessa nei confronti di persona che non ha compiuto gli anni diciotto, della quale il colpevole sia l'ascendente, il genitore, anche adottivo, il tutore, e nei confronti di donna in stato di gravidanza (comma 5 *ter*).

¹²⁶ Anche gli atti persecutori sono risultati, per effetto di una precedente riforma, aggravati dallo *status* di coniuge, anche se commessi da coniuge legalmente

naturale difficoltà di una formale definizione incontrovertibile di tale relazione¹²⁷ (sicché spetterà, di volta in volta, ai singoli giudici procedenti l'onere di definirla, e circoscriverla, nei casi in esame, superando così l'oggettiva lacuna della norma), sembrerebbe avere un trattamento sanzionatorio più mite l'estraneo molestatore, con plausibili contrasti con il principio di eguaglianza¹²⁸ dinanzi alla legge. In più, sembra potersi leggere una biforcazione fra la donna che subisce violenza in famiglia sotto gli occhi di eventuali minori, in stato di gravidanza o con relazione affettiva e la donna che non si trova in tali posizioni¹²⁹. In un'ottica di sostanziale salvaguardia della vittima pare opportuna la previsione della comunicazione in

separato o divorziato (oltre che da persona che sia stata legata da relazione affettiva alla persona offesa).

¹²⁷ Un accenno alla difficoltà nel rinvenire in relazioni meno convenzionali la sussistenza di una relazione affettiva rilevante ai fini della consumazione del reato vi è in Rizzato E., “L. 119/13, le novità in materia di contrasto al c.d. femminicidio”, in http://www.questionegiustizia.it/articolo/1_11913-le-novita-in-materia-di-contrasto-al-c-d-femminicidio-28-10-2013.php.

¹²⁸ In qualche modo, la centralità concettuale della famiglia ha orientato una protezione privilegiata per le violenze familiari?

¹²⁹ Peraltro, l'Associazione nazionale dei magistrati, accanto alla propria perplessità per “l'appesantimento di alcune procedure”, ha criticato la previsione selettiva di aggravanti per alcuni reati (De Luca M. N., *Femminicidio, critiche alla legge*, cit.). Una perplessità specifica rispetto all'introduzione di una delle nuove aggravanti per il reato di atti persecutori riguarda l'attribuzione di un giudizio di maggiore gravità al fatto commesso attraverso strumenti informatici o telematici rispetto a quello commesso nelle forme tradizionali: Rizzato E., “L. 119/13, le novità in materia di contrasto al c.d. femminicidio”, cit. D'altronde, la Suprema Corte, con sentenza n. 32404 del 16 luglio 2010 emessa dalla VI sezione, aveva già stabilito che integrava l'elemento materiale del delitto di atti persecutori il reiterato invio alla persona offesa di sms e di messaggi di posta elettronica o di messaggi inoltrati su *social network*. Nello stesso articolo si manifesta incomprensione rispetto alla disparità di competenza del reato di lesioni commesse contro il coniuge, il fratello e la sorella, il padre o la madre adottivi, o il figlio adottivo, o ai danni di un affine in linea retta (di cui all'elenco dell'art. 577, comma 2, c.p.; competente il Tribunale) o avverso il

suo favore¹³⁰ della richiesta di revoca o sostituzione *in melius* delle misure cautelari applicate nei confronti di colui che ha agito in suo danno violentemente¹³¹ (sia al fine che essa possa nel concreto tutelarsi sia affinché questa, anche tramite il suo difensore, possa portare all'attenzione del giudice procedente memorie in merito¹³², instaurando, così, un inedito contraddittorio)¹³³. Onerato della notificazione appare il richiedente medesimo, a pena di inammissibilità della stessa richiesta; onere che, perverso, qualora la richiesta sia effettuata dal difensore dell'indagato, può rivelarsi nei fatti oltremodo malagevole (si pensi solo alla lenta o difficile ricerca di una parte offesa nei fatti irreperibile¹³⁴), oltre che impraticabile allorché la richiesta sia effettuata nel corso dell'udienza di convalida¹³⁵. Quando poi la richiesta sia effettuata dallo stesso soggetto sottoposto alla misura, l'adempimento di quanto prescritto appare non percorribile. Qualora la revoca o sostituzione della misura sia disposta *ex officio*, poi, sembra non sussistere tale obbligo. Si rilevi, poi, sempre in tema di possibile difesa

discendente e l'ascendente (secondo l'art. 577, comma 1, c.p.; competente il Giudice di Pace).

¹³⁰ Oltre che nei confronti dei servizi socio-assistenziali.

¹³¹ Nello specifico, la normativa parla (così come per l'ipotesi di archiviazione *infra* considerata), imprecisamente, di "delitti commessi con violenza alla persona", dando luogo ad ambiguità interpretative: Amato G., *Circolare n. 13/2013*, cit., p. 15.

¹³² Attività, ai sensi dell'art. 121 c.p.p., che può, comunque, compiersi appena nei due giorni successivi.

¹³³ Si rilevi anche che alla persona offesa da questi reati deve essere, grazie alla riforma, sempre notificato l'atto di richiesta di archiviazione (e non solo qualora ne abbia fatto richiesta, come da regola generale). Questa adesso potrà opporsi entro venti giorni (e non dieci, come generalmente previsto). Alla stessa dovrà ora essere notificato anche l'avviso di conclusione delle indagini preliminari.

¹³⁴ Tuttavia, sebbene su questa non incomba un obbligo di elezione o dichiarazione di domicilio, l'assenza di una dichiarazione o elezione di domicilio esautorata dalla prefata notificazione.

della vittima, che l'ammonimento tramite questore¹³⁶ verso chi stia compiendo azioni censurabili può ora essere effettuato (già sulla scorta della previsione dell'art. 8 del d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito nella legge 23 aprile 2009, n.38, in materia di atti persecutori) anche in assenza di querela da parte della persona offesa¹³⁷. Parallelamente, si ricordi la *questio* che ha accompagnato il percorso progettuale di riforma normativa sulla procedibilità dell'azione penale, che alcuni auspicavano d'ufficio, al fine di riparare la vittima da improprie sollecitazioni altrui o da un suo stesso immobilismo¹³⁸, altri a querela di parte, opzione vista come più rispondente al rispetto della donna stessa. La questione è attinente anche allo stesso inquadramento dei beni giuridici tutelati e, come può agevolmente intravedersi, ha sullo sfondo una concezione differente del ruolo della donna, visto come individuo libero di autodeterminarsi o quale soggetto (almeno in queste dinamiche

¹³⁵ L'obbligo è invece espressamente escluso nei casi di richiesta durante l'interrogatorio di garanzia.

¹³⁶ Il quale, peraltro, attualmente, a seguito della riforma, nell'ipotesi di atti persecutori adotta i provvedimenti in materia di armi e munizioni (non più "valuta l'eventuale adozione"). Inoltre, può adesso richiedere al prefetto del luogo di residenza del destinatario dell'ammonimento l'applicazione della misura della sospensione della patente di guida per un periodo di tempo che va da uno a tre mesi.

¹³⁷ Benché, sul punto, non si dimentichi che non sempre le procedure amministrative sono apparse efficienti proprio relativamente alla loro finalità protettiva della vittima. Un solo esempio (e non tra i più gravi): "Milano: pm Torino perseguitata e violentata da ex compagno", in http://notizie.tiscali.it/regioni/lombardia/feeds/13/12/16/t_16_02_ADN20131216135652.html?lombardia.

¹³⁸ "Appena il 7,3 per cento di coloro che subiscono violenze fisiche o sessuali dal partner le denuncia; ciò è giustificato dal fatto che solamente una donna su tre le considera reati. Le quote di donne che sporgono denuncia sono inferiori alla media nazionale, non solo in tutte le regioni del Sud (a eccezione della Puglia), ma anche in alcune regioni del Nord (Piemonte 5,8 per cento ed Emilia-Romagna 5,1 per cento)" (Istat, *Violenza sulle donne*, cit.).

necessariamente) debole e non pienamente capace (anche perché possibilmente esposto a indebite ingerenze)¹³⁹. Tuttavia, va ricordato che la stessa Convenzione di Istanbul chiarisce che l’iniziativa per la persecuzione dei reati contro le donne non può essere riservata alle vittime¹⁴⁰. Ovviamente, non può negarsi che la complessità di tale scelta risenta, fermamente, di una necessaria considerazione astratta della donna di riferimento, della sua distillazione in un tipo ideale in cui far confluire individui sicuramente assai diversi tra loro, pronti nella reazione e nella prevenzione o supini nell’accettazione dell’inaccettabile¹⁴¹. In ogni modo, l’ipotesi di prevedere una querela irrevocabile (sul modello dei casi di violenza sessuale) a fini di tutela (se l’azione non è liberamente disponibile – ribadiamo – “protegge” da successive pressioni e da resistenze, anche interne, benché non lascia una responsabilità totale alla donna, sulla quale, per il suo personale momento, pesa il dubbio se sia, o possa essere, effettivamente, pienamente e continuativamente capace), anche dinanzi al rilievo per cui l’irrevocabilità assoluta avrebbe potuto paradossalmente produrre effetti antitetici rispetto alle intenzioni del legislatore¹⁴²,

¹³⁹ Ovvero, comunque, in uno stato concreto di debolezza e pericolo: cfr. l’art. 570 c.p. relativo alle violazioni degli obblighi di assistenza familiare, ove si prevede che nei confronti di colui che malversa o dilapida i beni del coniuge si proceda di ufficio.

¹⁴⁰ Precisamente, all’art. 55. In qualche modo, sembrerebbe dunque che la traduzione applicativa più conforme a tale indicazione sia quella consistente nella procedibilità di ufficio.

¹⁴¹ Secondo la testimonianza di molti medici che prestano i primi soccorsi a donne con evidenti e ripetute lesioni, vi sono parecchi casi in cui queste scelgono un atteggiamento completamente o quasi omertoso. Più ampiamente, Arcidiacono C., Di Napoli I. (a cura di), *Sono caduta dalle scale. I luoghi e gli attori della violenza di genere*, Franco Angeli, Milano, 2012.

¹⁴² Di una scoraggiante “via senza ritorno” ha parlato l’Unione delle Camere penali (De Luca M. N.,

ha ceduto il passo a un modello generale di querela revocabile “processualmente”¹⁴³ per la fattispecie base di atti persecutori, scelta “di compromesso” che apre tuttavia la strada ad alcune difficoltà interpretative (innanzitutto sulla definizione/delimitazione della “fase processuale”¹⁴⁴). Per le ipotesi di atti persecutori commessi mediante minacce reiterate più gravi¹⁴⁵, tra cui quelle in cui sono stata adoperate armi, invece, la propria volontà di procedere e richiedere la punizione del reo è, invece, effettivamente irrevocabile¹⁴⁶ (disposizione, questa, comunque non del tutto comprensibile, tenuto che per le minacce aggravate, non reiterate, che posso costituire un antecedente delle condotte *supra* considerate, il comma 2 dell’art. 612 c.p. dispone la procedibilità di ufficio)¹⁴⁷. Ancora, la previsione della pratica del braccialetto elettronico per controllare i

“Femminicidio, critiche alla legge. Avvocati e magistrati: da ripensare”, da *la Repubblica* dell’11 settembre 2013).

¹⁴³ Dunque, in qualche modo “limitatamente revocabile”.

¹⁴⁴ A parere dell’Ufficio del Massimario della Cassazione, se la normativa mirava ad affidare al giudice il compito di svolgere una verifica effettiva sulla spontaneità della remissione della querela, giacché va qualificata quale remissione processuale della querela anche quella resa dinanzi alla polizia giudiziaria o mediante il proprio procuratore speciale, lo strumento introdotto non sembra particolarmente funzionale allo scopo: *Relazione n. III/03/2013*, cit., pp. 4 ss. La relazione ha avuto una notevole eco, commentata anche, per esempio, in “La Cassazione contro le norme sullo stalking: sbagliato il passo indietro sulla querela irrevocabile”, da *Il Sole 24 ore* del 20 ottobre 2013.

¹⁴⁵ Nei modi di cui all’art. 612, comma 2, c.p., e all’art. 612 *bis*, comma 4, c.p.

¹⁴⁶ Mentre – si ricordi – la procedibilità è d’ufficio qualora il fatto sia commesso contro un minore o una persona con disabilità ai sensi dell’art. 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, nonché quando il fatto sia legato ad altro delitto per il quale si deve procedere in tal senso.

¹⁴⁷ Così come nelle ipotesi di violazione di obblighi di assistenza familiare *ex art. 570 c.p.* e di maltrattamenti *ex art. 572 c.p.* Altra questione deriva dall’estensione, secondo un primo orientamento giurisprudenziale, della fattispecie dello *stalking* ad ambiti non legati alla sfera domestico-familiare. In proposito, Diddi A., “Luci ed ombre della nuova legge sulla tutela delle vittime dei reati domestico-familiari”, pp. 6 ss., relazione al citato

potenziali violenti (nelle ipotesi di lesioni personali aggravate e minacce aggravate), che apparirebbe utile anche ai fini del rispetto della misura dell'allontanamento dalla casa familiare¹⁴⁸, pare essere più un sedativo per l'opinione pubblica (una "norma-manifesto"¹⁴⁹) che un reale rimedio da attuare, quantomeno tenuto conto che le esperienze di controllo in tal senso¹⁵⁰ si sono sinora risolte nel nostro Paese prevalentemente in un notevole danno all'erario, per sostanziale inutilizzo di questi strumenti assai caramente costati¹⁵¹. Riguardo alla previsione sorge, inoltre, una perplessità interpretativa rispetto al rinvio effettuato a norma che prevede il consenso al controllo elettronico da parte del

convegno dedicato a *La violenza contro le donne: dallo stalking al femminicidio*.

¹⁴⁸ Conformemente all'art. 52 della Convenzione di Istanbul (volta alla "priorità alla sicurezza delle vittime o delle persone in pericolo"). Sulla misura, *amplius* più innanzi.

¹⁴⁹ O anche "norme illustrative".

¹⁵⁰ Si ricordi che attualmente il servizio viene svolto (sino al 31 dicembre 2018) da Telecom Italia in virtù di una Convenzione quadro siglata dal Dipartimento della pubblica sicurezza del Ministero dell'interno in vigore dal 1° gennaio 2012.

¹⁵¹ Sarebbero stati meno di venti reclusi coloro ai quali è stato applicato, dal 2001 alla fine del 2013, questo strumento per il controllo a distanza dei detenuti, i cui costi sono stati stimati in oltre 120 milioni di euro (Tortorella M., "Lo scandalo del braccialetto elettronico per i detenuti", <http://www.panorama.it/news/marco-ventura-profeta-di-ventura/braccialetto-elettronico-detenuti-scandalo/>, nonché Biloslavo F., "I braccialetti elettronici mai usati dai giudici. Sprecati più di 110 milioni", in <http://www.ilgiornale.it/news/i-braccialetti-elettronici-mai-usati-dai-giudici-sprecati-pi.html>). Per la Corte dei Conti vi era una notevole sproporzione tra gli elevati costi e il numero veramente esiguo dei bracciali utilizzati, tanto che la gestione della misura era definita nel 2012 "una reiterata spesa anti-economica e inefficace". Si veda, in merito, anche la denuncia del sindacato di polizia COISP ("Carceri, lo scandalo dei braccialetti elettronici", in <http://www.ivg.it/2013/05/carceri-lo-scandalo-dei-braccialetti-elatronic/>). A proposito dell'affidamento senza gara del servizio alla Telecom, Francesco Cirillo, vice-capo della polizia, nel 2011, durante un'audizione alla commissione Giustizia del Senato, così commentò i costi derivanti: "Se fossimo andati da Bulgari avremmo speso di meno" (Bronzo E., "Svuota-carceri, i braccialetti elettronici (ora) si applicano e il costo si dimezza", da *Il Sole 24Ore* del 23 febbraio 2014).

soggetto cautelato: nel caso questi non lo presti, non paiono essere state previste idonee alternative¹⁵². Pure la determinazione dell'arresto obbligatorio in flagranza per i delitti di maltrattamenti contro familiari e conviventi e di atti persecutori (pensato anche per vincere alcune resistenze culturali a procedere alla persecuzione del reo) lascia qualche perplessità, non solo perché la flagranza può essere difficile da accertare per le previsioni di cui ai reati abituali, ontologicamente fondati su una serialità di atti, per di più legati alla causazione di un perdurante turbamento emotivo, ma anche dinanzi all'emergenza carceraria che attanaglia il Paese e che ha indotto all'emissione di provvedimenti di tutt'altra direzione (innanzitutto, di decarcerizzazione). Inoltre, da tempo molti studi hanno da più parti avanzato dubbi sulla validità delle leggi relative all'arresto obbligatorio soprattutto in situazioni in cui sono presenti particolari difficoltà sociali (come disoccupazione e povertà), dove, anzi, l'applicazione del provvedimento può provocare – a differenza di quel che accade con la diffida – un'impennata di violenza¹⁵³. Per di più, la disposizione sarà operativa in una materia, quella dei rapporti familiari, nella quale non può escludersi possa prestarsi anche ad accuse strumentali. Si noti, inoltre, che i requisiti per l'applicazione della nuova misura precautelare dell'allontanamento dei maltrattanti¹⁵⁴ *ex art.* 384

¹⁵² Cfr. *Relazione n. III/03/2013*, p. 10.

¹⁵³ Cfr. Heise L., Garcia-Moreno C., *La violenza da parte del partner*, cit., pp. 144 ss. (ivi dettagliati riferimenti).

¹⁵⁴ Si ricordi che l'allontanamento dalla casa familiare era già previsto dall'art. 282 *bis* c.p.p. per le fattispecie per le quali la legge stabilisce la pena dell'ergastolo o della reclusione superiore nel massimo a tre anni, nonché era già stato esteso a molti reati inerenti alla violenza di genere, familiare o specificamente sessuale anche al di fuori di tali limiti di pena (l'elenco è comunque stato

bis c.p.p. (da parte della polizia giudiziaria, dietro assenso del pubblico ministero precedente e in flagranza di reati gravi, qualora sia in pericolo la vita, l'integrità fisica o psichica della vittima) sono ancora più stringenti¹⁵⁵ di quelli richiesti per l'arresto o anche per il fermo (per i quali, per l'appunto, non è disposta l'autorizzazione preventiva del pubblico ministero, ma soltanto una successiva comunicazione da parte della polizia giudiziaria¹⁵⁶), situazione che fornirà, pertanto, la possibilità dell'applicazione di una misura concretamente più afflittiva, invertendo il caposaldo della residualità della restrizione carceraria (o che va interpretata nel senso, però null'affatto scontato, che la misura dell'allontanamento sia residualmente adottabile solo al di fuori delle ipotesi che consentano l'arresto obbligatorio o facoltativo; quest'ultimo poi applicabile, come l'allontanamento, in base a una valutazione di pericolosità soggettiva). In relazione a detto allontanamento¹⁵⁷, in ogni modo, bisognerà capire dove finiranno coloro che sono stati allontanati (andranno tutti ai servizi sociali?), rimarcando come debba prestarsi attenzione al fatto di non far venire meno, per indiretto effetto di un

ampliato dal provvedimento in esame). La polizia giudiziaria può ora disporre la misura a carico di colui che è colto in flagranza dei reati di violazione degli obblighi di assistenza familiare, di abuso dei mezzi di correzione o di disciplina e di altri delitti di violenza, nonché nei casi di prostituzione e pornografia in danno di minori, qualora sussistono timori fondati di reiterazione delle condotte e di pericolo per le persone offese.

¹⁵⁵ Si veda pure il generico riferimento ai "fondati motivi".

¹⁵⁶ In Diddi A., *Luci ed ombre della nuova legge sulla tutela delle vittime dei reati domestico-familiari*, cit., pp. 18 ss., si ipotizza invece un'incostituzionalità della misura precautelare, in quanto disponibile al di fuori dei limiti di necessità e urgenza di cui al comma 2 dell'art. 13 Cost.

¹⁵⁷ È comunque opportunamente sancito il divieto da parte della polizia giudiziaria di assumere sommarie

allontanamento, la loro attività economica, nonostante tutto utile per la loro famiglia¹⁵⁸, tanto più se questa stessa è stata da loro vittimizzata¹⁵⁹. Va poi ricordato che, in concreto, spesso si è avuto il mancato rispetto degli ordini di allontanamento¹⁶⁰, esperienza che dovrebbe essere meglio analizzata per evitare che semplicemente si ripeta. Interessante appare prevedere un giudizio per via direttissima nei casi in cui può applicarsi tale misura, sia al fine di agire tempestivamente contro questi atti particolarmente odiosi sia, probabilmente, per evitare che il passare del tempo possa fiaccare la volontà della persona offesa, con inevitabili conseguenze, se non altro, in sede di suo esame e controesame processuale¹⁶¹. La disposta

informazioni dalla persona su cui sono condotte le indagini allorché sia applicato tale provvedimento.

¹⁵⁸ Peraltro, un problema connesso è rappresentato dall'assenza di idonei indennizzi pubblici a beneficio di coloro che siano rimasti orfani a seguito di un suicidio-omicidio che abbia riguardato i genitori. Per una testimonianza in merito, De Luca M. N., "Io, orfana del femminicidio ora sogno di fare il magistrato", da *la Repubblica* del 21 novembre 2014.

¹⁵⁹ E in questo processo può essere anche rientrata una studiata subordinazione economica. Proprio un'indipendenza economica rappresenta un elemento grazie al quale evitare a monte situazioni squilibrate potenzialmente (in maggior misura) fiore di degenerazioni anche in forma violenta. In proposito, per una disamina empirica, cfr. Levinson D., *Family violence in cross-cultural perspective*, Sage, Thousand Oaks, 1989. Sull'argomento, si veda anche, a testimonianza di un'attenzione istituzionale sul punto, Van Buren A., "Lavoro e autonomia, ribellarsi è giusto", intervista alla presidente della Camera Laura Boldrini, da *la Repubblica* del 21 novembre 2014.

¹⁶⁰ Ci si riferisca, ad esempio, ai casi riportati in Ghezzi S., "Misure di protezione contro la violenza nelle relazioni familiari. Rimedio civilistico", leggibile in <http://www.apieffe.it/files/avvsabrinaghezzi.pdf>, p. 15.

¹⁶¹ Ci si deve rendere conto che, processualmente, non basta che vi sia verità, occorre che questa venga creduta tale e, pertanto, che sia convincentemente raccontata come tale. "Un processo è una specie di partita di poker in cui tutti gli attori mentono e il giudice deve saper cogliere la verità in mezzo a tanti bluff. [...] Non fanno eccezione l'imputato innocente e il testimone sincero che mentono [...] perché desiderano essere creduti e pensano che la menzogna sia più seducente della verità. La verità per essere verosimile deve essere mescolata a un po' di menzogna. [...] Un giudice quando ha un dubbio non

ammissibilità delle intercettazioni telefoniche e ambientali nel caso in cui si proceda per il delitto di atti persecutori, poi (ma questo è discorso generale, non specifico per tale previsione), dovrà realmente rapportarsi con l'estrema costosità delle stesse. Oltre a ciò, i prescritti avvisi procedurali alle parti offese rischiano di allungarne i tempi e sino a invalidare il processo stesso¹⁶². Incidentalmente, si rifletta anche sul possibile uso strumentale di alcune norme: l'allontanamento dalla casa familiare, come già ricordato, potrebbe essere ricercato anche per altri e variegati casi, in assenza di dinamiche violente¹⁶³; così come si potrebbero avere denunce strumentali da parte di un'immigrata irregolare o 'semiregolare' ai fini di ottenere dal questore¹⁶⁴ il permesso speciale di soggiorno in qualità di vittima di violenza domestica¹⁶⁵

aspetta altro che essere sedotto da una bella bugia" (Amadori G., "Francesco Caringella: 'Troppi pm si sentono divi'", in <http://www.liberoquotidiano.it/news/italia/11714703/Francesco-Caringella---Troppi-pm.html>).

¹⁶² Tra l'altro, si noti, sulle sanzioni processuali connesse al mancato rispetto di obblighi di informazione alla parte offesa, soprattutto da parte degli uffici procedenti, che la posizione della dottrina prevalente è dell'avviso che dia luogo a una mera irregolarità.

¹⁶³ Si pensi solo alla forte conflittualità che possono esprimere entrambi i coniugi nei frangenti di una separazione e che può esprimersi anche in modi strumentalmente e gravemente calunniosi (per le diffusissime false accuse di pedofilia sporte prevalentemente dalle ex mogli: Mazzola M. A., "Separazioni conflittuali, a perdere è sempre il padre", in <http://www.ilfattoquotidiano.it/2014/01/18/separazioni-conflittuali-a-perdere-e-sempre-il-padre/848367/>, ivi riferimenti bibliografici).

¹⁶⁴ Il quale lo rilascia con il parere favorevole dell'autorità giudiziaria procedente ovvero su proposta di questa. L'impulso all'atto può aversi anche quando le situazioni di violenza o abuso emergono nel corso di interventi assistenziali dei centri antiviolenza, dei servizi sociali territoriali o dei servizi sociali specializzati nell'assistenza delle vittime di violenza.

¹⁶⁵ Si noti, comunque, che un permesso del genere era già previsto per alcuni altri gravi reati. Il legislatore precisa, in ogni modo, che si intendono per "violenza domestica" uno o più atti, gravi o non episodici di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all'interno della famiglia o del nucleo familiare o tra persone legate, attualmente o in passato, da un vincolo di

(benché – va detto – la sua condizione di non regolarità può spesso costituire un punto di forza e pressione della relazione violenta instaurata dall'uomo¹⁶⁶). Ovviamente, presentare tali ipotesi distorsive non deve indurre a preferire un'assenza di tutela, per di più specifica, ma mira solo a invitare a essere doverosamente cauti nell'applicazione delle misure introdotte. Di converso, va detto che per procedere alla tutela dell'incolumità dello straniero sono richiesti requisiti maggiori rispetto a quelli necessari per proteggere il cittadino italiano, situazione che si profila evidentemente contrastante con la nostra Carta costituzionale¹⁶⁷ e con tutta la normativa internazionale in tema di diritti dell'uomo.

5. Risorse effettive e semplificazioni astratte.

In ogni caso, un problema appare centrale, quello della carenza di fondi idonei, tanto per le Forze dell'ordine che dovranno costantemente e laboriosamente reprimere azioni disvolte¹⁶⁸, quanto (nonostante vi siano finanziamenti programmati) per le case accoglienza¹⁶⁹, che in

matrimonio o da una relazione affettiva, indipendentemente dal fatto che l'autore di tali atti condivida o abbia condiviso la stessa residenza con la vittima. Si noti – e tale osservazione vale anche per il procedimento di ammonimento spettante al questore – la plausibile difficoltà pratica di chiarire ciò che debba effettivamente rientrare o no nei casi di "gravità" e "non episodicità".

¹⁶⁶ Tanto più se questo è italiano o comunque regolarmente residente sul territorio.

¹⁶⁷ Sul punto, più ampiamente, Lo Monte E., "Repetita (non) iuvant: una riflessione 'a caldo' sulle disposizioni penali di cui al recente d.l. n. 93/13, con. in l. n. 119/13, in tema di 'femminicidio'", in http://www.penalecontemporaneo.it/upload/1386696023_LOMONTE2013.pdf, p. 16.

¹⁶⁸ Invece, sul versante delle azioni virtuose messe in campo, ci si riferisca all'adozione del protocollo E.V.A. ("Esame delle Violenze Agite") da parte dell'Ufficio prevenzione generale della Questura di Napoli.

¹⁶⁹ Attualmente, i centri anti-violenza conterebbero circa 500 posti letto complessivi a fronte dei 5.700 previsti dalle direttive europee (dato riportato nell'interrogazione alla Camera dei deputati del 25 giugno 2013 concernente

molti casi dovranno accogliere le vittime¹⁷⁰ (essendo peraltro prescritto l'obbligatorio interessamento dei servizi sociali) o, più in generale, per tutti quei soggetti e strutture atti ad accompagnare materialmente le donne nel loro percorso di emancipazione dalla violenza. Si noti, in proposito, che il soggetto ammonito del questore (e ciò tanto più utile qualora abbia già compiuto atti di una certa violenza) deve essere edotto sulla presenza di centri di recupero e servizi sociali territorialmente competenti. La carenza di strutture e operatori idonei non può che indebolire l'“anticipata tutela” di cui appunto parla il legislatore. Inoltre, operativamente, bisogna insistere su un coordinamento più tempestivo rispetto al passato tra operatori del sistema penale¹⁷¹ ed effettiva funzionalità della macchina della giustizia¹⁷². Il problema finanziario, del resto, riguarda pure la stessa vittima di reato ed è reso più acuto anche a fronte della revocabilità condizionata della denuncia nei casi indicati; problema che non può

la prevenzione della violenza posta in essere nei confronti delle donne).

¹⁷⁰ Ci si rammenti del caso del centro antiviolenza in provincia di Caserta, Nidorosa, sorto sul territorio di Casagiove nel 1988, fino a pochi anni fa a lungo unica struttura con uno spazio di ospitalità per donne vittime di violenza, sole o con figli, in tutto il Meridione (sino a Roma).

¹⁷¹ In questo senso, è stato comunque stabilito, mediante riforma dell'art. 132 *bis* disp. att. c.p.p., di attribuire una priorità nella formazione dei ruoli di udienza anche ai delitti di maltrattamenti in famiglia, atti persecutori e violenza sessuale. Al di là che la giustizia dovrebbe essere celere verso *tutte* le situazioni poste sotto la sua lente, la disposizione appare comunque utile, soprattutto in senso specialpreventivo, per i comportamenti che configurino ipotesi di reato e possano essere un prodromo di comportamenti criminosi ancor più gravi. È stato altresì stabilito, allo stesso fine, il limite della durata di un anno per le indagini preliminari concernenti i reati di maltrattamenti e atti persecutori, indicazione che tuttavia può essere astrattamente controproducente, per l'inutilizzabilità degli atti d'indagine, sulla scorta dell'art. 407, comma 3, c.p.p., prodotti dopo detto termine.

¹⁷² Ma “si sa che la giustizia si amministra con una logica, e un'etica, vicine parenti dell'arrangiarsi delle caserme”... (Salvatore Mannuzzu, *Procedura*).

essere risolto solo ampliando l'ammissibilità del gratuito patrocinio per la persona offesa al di fuori dei generali limiti reddituali (cosa, comunque, che si presta a critiche per sperequazione), ma andrebbe affrontato anche mediante un adeguato sostegno al fine dello svolgimento di attività lavorative o con la concedibilità di aspettative previdenziali per motivi gravi. Tutto ciò, però, non pare essere stato considerato né si intravede una sua possibile riconsiderazione, tanto più nell'attuale fase, sempre più proclamata, di sofferenza lavorativa e pericoli di dissesto previdenziale gravanti sul Paese.

In definitiva, alla luce di quanto visto, si invita a rivalutare se sia proprio l'utilizzo del piano penale e se questo, anche per come modificato, possa essere funzionale e attuabile nel nostro quadro generale (e se non sia forse il caso di valorizzare l'intervento di tutte le agenzie di controllo presenti, anche di quelle informali)¹⁷³. È poi necessario chiedersi, adesso, se vi era proprio la necessità dell'introduzione di nuove norme, in un sistema già disorganicamente proliferato (che vede regimi differenziati nell'ambito di materie omogenee¹⁷⁴) o se, invece o in contemporanea, non ci si fosse dovuti concentrare sull'utilizzo di quelle esistenti¹⁷⁵. Ci si riferisca, per esempio, alla poco praticata previsione di cui alla legge 4 aprile 2001 n. 154 (non a caso titolata «Misure contro la violenza

¹⁷³ A un anno dall'approvazione del nuovo testo normativo, in uno speciale de *la Repubblica* del 21 novembre 2014, può leggersi (p. 34): “Il 25 novembre è la giornata contro la violenza sulle donne: *non servono leggi*” (corsivo nostro).

¹⁷⁴ Diddi A., *Luci ed ombre della nuova legge sulla tutela delle vittime dei reati domestico-familiari*, cit., p. 28.

¹⁷⁵ In merito, poi, si poteva forse anche valorizzare l'aggravante dei motivi abietti o futili o quella di aver sfruttato circostanze atte a ostacolare la difesa.

nelle relazioni familiari») sugli ordini di protezione su piano civile¹⁷⁶, emessi ai sensi degli articoli, appositamente introdotti, 342 *bis* e *ter* c.c. (oltre che, sotto il profilo procedurale, secondo il dettato dell'art. 736 bis c.p.c.), che si affianca e non è residuale rispetto a un'eventuale azione penale¹⁷⁷, anche perseguibile d'ufficio¹⁷⁸, intendendo portare alla luce e tutelare (mediante, ad esempio, l'ordine, da parte del giudice civile, di cessazione di condotta antigiuridica di un coniuge, la prescrizione dell'allontanamento dalla casa a carico dell'autore delle violenze e il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalle persone offese, dai prossimi congiunti, dai loro conviventi, da coloro che sono legati a essi da una relazione affettiva, nonché di loro contatto, con qualsiasi modalità¹⁷⁹, oltre che attraverso l'ordine di pagamento di un assegno periodico in favore delle persone conviventi che per effetto del provvedimento rimangano sprovviste di mezzi di sostentamento adeguati, eventualmente con obbligo di versamento diretto al datore di lavoro)¹⁸⁰ situazioni che per motivi e timori vari

¹⁷⁶ Su cui, Aa. Vv., *Stalking e violenza sulle donne. Le risposte dell'ordinamento, gli ordini di protezione*, Franco Angeli, Milano, 2009.

¹⁷⁷ La sanzione penale scatta poi, ai sensi dell'art. 6 della legge, qualora si eluda l'ordine di protezione previsto dall'art. 342 *ter* c.c. ovvero non si rispetti un provvedimento di eguale contenuto assunto nel procedimento di separazione personale dei coniugi o nel procedimento di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio.

¹⁷⁸ Ciò, ai sensi della novellazione di cui all'art. 1 della legge 6 novembre 2003, n. 304.

¹⁷⁹ Analoghe misure sono anche previste dal magistrato sul piano penale per l'imputato, ai sensi degli introdotti artt. 283 *bis* e 291 *bis*, comma 2, c.p.p. Si ricordi, comunque, che già precedentemente all'introduzione della normativa si faceva in questi casi ricorso alle misure coercitive del divieto e dell'obbligo di dimora *ex art.* 283 c.p.p. a tutela di esigenze analoghe (Figone A., *Commento alla legge 154/2001*, in *Famiglia e diritto*, 2001, n. 4, p. 356).

¹⁸⁰ Gli ordini di questo tipo, tuttavia, sono risultati poco efficaci nei casi in cui il soggetto violento risultava già pregiudicato per gravi reati: Cfr. Keilitz S. L., Davis C., Efke H. S., Flango C., Hannaford P. L., "Civil

potrebbero restare in ombra e magari non erano sempre idoneamente affrontabili attraverso l'istituto della separazione personale dei coniugi¹⁸¹ (tanto più nelle ipotesi di convivenza) o anche, per l'appunto, mediante lo strumento 'squisitamente' penale, ma che è rimasto sostanzialmente inapplicato per carenza di organico oltre che per la nota lentezza della nostra macchina della giustizia. Dunque, il problema in materia era dato soltanto dall'assenza di strumenti per intervenire efficacemente o (come affermato anche dall'Onu e da associazioni varie, su piano internazionale e nazionale¹⁸²), pure da un'inadeguata applicazione delle misure esistenti? Se le norme non sono prodotte per essere del tutto applicate nel concreto, in ipotesi di violazione reale, il diritto penale resta inteso per finalità meramente di dissuasione, all'interno, peraltro, di una declinazione impropria del processo penale quale puro strumento di controllo sociale.

Protection Orders: Victims' Views on Effectiveness", in *National Institute of Justice Washington*, gennaio 1998 (sunto leggibile in <https://www.ncjrs.gov/pdffiles/fs000191.pdf>) e Littel K. M. A. (a cura di), *Assessing the Justice System Response to Violence Against Women. A Tool for Community-Based Victim Service. Programs Developing Effective Responses*, Pennsylvania Coalition Against Domestic Violence, Pennsylvania, 1998 (leggibile in <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/Archive/221760NCJRS.pdf>).

¹⁸¹ Sul punto, si veda anche Conforti R., "Misure contro la violenza nelle relazioni familiari: la legge 154/2001", in <http://www.overlex.com/leggiarticolo.asp?id=1580>.

¹⁸² Nel già menzionato rapporto di Rashida Manjoo può per l'appunto leggersi che, nonostante il quadro giuridico fornisca sufficiente protezione alle vittime, "l'estrema lungaggine delle procedure penali, il mancato rispetto delle misure di protezione civile, delle sanzioni pecuniarie e la detenzione inadeguata contro gli autori indebolisce la natura protettiva di tale misura. [...] Inoltre, la mancanza di coordinamento tra giudici dei rami civile, penale e minorile, durante la gestione di misure di protezione, fa sì che possono emettersi sentenze contrastanti" (leggibile anche in *Violenza su donne, rapporto Nazioni Unite*. "In Italia buone leggi, ma poca protezione", da *la Repubblica* del 9 ottobre 2013).

6. Le “questioni culturali” sottese alla genesi e al mancato contrasto della violenza sulle donne.

In ogni modo, dopo l'approvazione della normativa in esame, stando a quanto riportato¹⁸³, non possiamo registrare una diminuzione di siffatti omicidi, dai dati viceversa decisamente costanti.

Tornando adesso a una riconsiderazione culturale della questione, va ricordato che la Convenzione di Istanbul, che si muove in modo ampio sul fenomeno della ‘tutela’ delle donne, affermando all’art. 17 che “le parti incoraggiano il settore privato, il settore delle tecnologie dell’informazione e della comunicazione e i *mass media*, nel rispetto della loro indipendenza e libertà di espressione, a partecipare all’elaborazione e all’attuazione di politiche e alla definizione di linee guida e di norme di autoregolazione per prevenire la violenza contro le donne e rafforzare il rispetto della loro dignità”, evidentemente ravvisa e sottolinea l’aspetto culturale sotteso al problema¹⁸⁴,

¹⁸³ “Alfano: nel 2014 omicidi in calo, ma non i femminicidi”, in http://www.corriere.it/cronache/14_marzo_08/alfano-2014-omicidi-calo-ma-non-femminicidi-0ccf1a54-a6e3-11e3-bbe4-676bb1ea55e1.shtml.

¹⁸⁴ In tema, si rilevi pure che la citata Dichiarazione sull’eliminazione della violenza contro le donne prodotta dall’Organizzazione delle Nazioni Unite il 20 dicembre 1993 riconosce “che la violenza contro le donne è una manifestazione delle relazioni di potere storicamente disuguali tra uomini e donne, che ha portato alla dominazione e alla discriminazione contro le donne da parte degli uomini e ha impedito il pieno avanzamento delle donne”. Nello *studio approfondito del Segretario generale su tutte le forme di violenza contro le donne* presentato all’Assemblea generale delle Nazioni Unite il 9 ottobre 2006 si è poi così affermato: “Evidence gathered by researchers of the pervasive nature and multiple forms of violence against women, together with advocacy campaigns, led to the recognition that violence against women was global, systemic and rooted in power imbalances and structural inequality between men and women. The identification of the link between violence against women and discrimination was key” ([http://daccess-dds-](http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/419/74/PDF/N0641974.pdf?OpenElement)

innanzitutto in ordine alla sua potenziale producibilità e riproducibilità da parte degli strumenti attraverso cui avvengono odiernamente i quotidiani processi di mediazione simbolica nelle nostre comunità.

A tale proposito, se pure va, ovviamente, distinta e rinvenuta una profonda “fisicità” nei comportamenti violenti messi in atto, sicché potrebbe supporre che questi siano mere degenerazioni di atti biologici o una nociva esasperazione di spinte (distortamente) naturali, è bene premettere come i diversi piani in esame siano assolutamente intrecciati, essendo chiaramente di stampo biologico-naturale gli impulsi, culturali (sociali) le forme. I ‘sentimenti’ non si formano solo a partire da un dato biologico naturale, ma si conformano ai modelli culturali dati da una determinata società. Chiaramente, vi è un’estrema delicatezza nella determinazione di cosa (approssimativamente) può essere inteso come “naturale” (si pensi solo alla definizione tradizionale di alcuni comportamenti sessuali ampiamente praticati al giorno d’oggi come atti “contro natura”, giacché volti esclusivamente a dare piacere, non potendo avere alcuna valenza riproduttiva; così come ci si riferisca al periodico aggiornamento del Manuale diagnostico e statistico dedicato ai disturbi mentali, ivi comprese le patologie sessuali, curato dall’American Psychiatric Association, ove appare arduo riscontrare un criterio ‘oggettivo’ per identificare i modi di agire “insani”, spesso ritenuti tali in base a un ipotetico disagio soggettivo o a eventuali ripercussioni relazionali), tenuto anche conto che le forme sociali possono

ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/419/74/PDF/N0641974.pdf?OpenElement, p. 14).

influire su comportamenti percepiti come ‘naturali’.

A questo punto, in ogni caso, non possiamo non rilevare i limiti dati dall'affrontare un problema culturale *esclusivamente* su un piano normativo, specie di stampo puramente repressivo-cautelare penale, che in qualche modo in prevalenza agisce necessariamente a valle del fenomeno considerato (benché – sia chiaro – lo *ius* non è solo la pura registrazione del già dato, ma ontologicamente mira anche a modificare la *res...*: non a caso, nel provvedimento si riscontra la previsione di stanziamenti per un “piano antiviolenza”, precisamente titolato “piano d’azione straordinario contro la violenza sessuale e di genere, elaborato dal Ministero per le pari opportunità, destinato ad azioni di prevenzione, educazione e formazione; tuttavia la nominata “straordinarietà” dell’azione, nonché una certa genericità dei suoi contenuti, lo espongono a sicure critiche). In ogni modo, la questione della violenza maschile contro le donne è stata letta come esempio eloquente dell’ineffettività delle norme, della distanza oggettiva intercorrente fra legge penale e sua implementazione¹⁸⁵.

Il problema, inoltre, anche quando culturalmente declinato, è apparso in larga misura inteso come relativo al solo soggetto violento, o al più a una generica o generale categoria data da un’indistinta soggettività violenta veteromaschilista – mentre sembra attenersi a un insieme più ampio di referenti, ivi compresi quelli che sostanzialmente o apparentemente si ritrovano in una posizione formalmente antitetica rispetto a quella del reo.

¹⁸⁵ Graziosi M., “Femminicidio: i rischi delle leggi-manifesto”, in *Studi sulla questione criminale*, 2013, n. 2, p. 7.

In particolare, a fronte di rilevamenti presenti sul punto¹⁸⁶, sembra esservi una questione culturale da risolvere all’interno delle stesse forze istituzionali di contrasto (chiaramente, di alcune specifiche ed eventuali parti di esse), testimoniata anche dalla registrazione di spinte alla dissuasione dalla denuncia della vittima da parte di alcuni esponenti delle Forze dell’ordine, a causa di un certo diffuso ‘giustificazionismo’ o di un’apparente ‘vittimizzazione’ del reo percepita come reale¹⁸⁷ (mero frutto di un vetusto stereotipo concettuale e diretta, conseguentemente, a una vittimizzazione secondaria delle donne¹⁸⁸), nonché, quantomeno

¹⁸⁶ Si veda, per esempio, quanto riportato in Eduati L., “Femminicidi? Aiutiamo i poliziotti e i mariti violenti”, in http://www.huffingtonpost.it/2013/08/24/femminicidi-aiutiamo-i-poliziotti-e-i-mariti-violenti-n_3808879.html.

¹⁸⁷ “Allora uno inizia a pensare a come sopravvivere, perché si sopravvive non si vive. Diciamo che non è facile, perché anche se chiami i carabinieri non vengono nell’immediatezza e non raccolgono la tua denuncia, specie alle 20 o 21 di sera, allora ti senti indifesa. [...] Non avevo pensieri, non riuscivo neanche a vedere il giorno dopo. Se io dovevo in quel periodo pensare al giorno o alla settimana successivi non riuscivo a farlo. I miei pensieri erano rivolti a cosa fare, a dove andare e a quale strada fare per evitarlo. [...]. La prima sentenza è arrivata dopo dodici o tredici denunce. Non mi sono neanche rivolta ai carabinieri del mio paese perché ritenevano che non fosse una cosa grave: più volte mi hanno invitato a sorvolare perché erano per loro atteggiamenti di un innamorato deluso, una persona innocua, senza considerare che queste persone hanno una doppia personalità. Queste persone hanno la capacità di non solo farti del male ma di passare anche da vittima; hanno la capacità di essere così bravi a nascondere quello che stanno facendo e di fare passare te per carnefice. Non mi sono più rivolta ai carabinieri del mio paese ma a quelli del paese vicino. Comunque, quando succedeva qualcosa, io chiamavo i carabinieri ma, appena stavano arrivando, scappava. Non poteva essere arrestato se non veniva colto in flagranza di reato. L’episodio che ha fatto scattare l’arresto è accaduto quando lavoravo al comune. Scesi e mi accorsi che lui era appostato, cercavo di andare in un negozio o in un bar per evitarlo, ma lui sempre dietro. Ricordo che a un certo punto salì sul marciapiede con la macchina per investirmi o per bloccarmi. Dopo quella denuncia con testimoni scattò l’arresto. Ci sono state delle mozioni di allontanamento ma non sono mai state rispettate” (testimonianza di “Mi.”).

¹⁸⁸ Si ricordi che molti studi iniziali sul fenomeno della violenza contro le donne mettevano tradizionalmente in luce un comportamento patologico dell’uomo, tuttavia

in passato, da una sovente assenza di interventi tempestivi, anche di sostegno, nonostante una pregressa denuncia. Ciò, peraltro, in luce con una documentata disincentivazione alla proposizione di un'azione repressiva su cui si sono appuntati studi classici in tema di violenza coniugale¹⁸⁹. Nell'ottica di quanto riportato – che certo indica la necessità di lavorare maggiormente sul versante di una loro formazione – viene da chiedersi se serva davvero aumentare i poteri delle polizie, in assenza di detti interventi culturalmente mirati. Inoltre, anche alcune procure sono state accusate di archiviare troppo spesso i casi segnalati alla loro attenzione, non distinguendo adeguatamente fisiologici conflitti di coppia e violenze familiari vere e proprie e propendendo sovente a rinviare i casi di violenza alla mediazione familiare, con conseguente, anche in questo caso, secondaria vittimizzazione della donna¹⁹⁰.

Non ultimo, va tenuto in considerazione che un problema di tipo culturale può esistere anche nelle stesse vittime, cosa che rende ipotizzabile una riflessione sul modello di individuo e di rapporto affettivo che alcune tra le donne stesse abbiano potuto assimilare e rielaborare¹⁹¹. È

potenzialmente scatenato da alcune caratteristiche o comportamenti della donna stessa, tra cui Snell J. E., Rosenwald R. J., Robey A., “The Wifebeater’s Wife: A Study of Family Interaction”, in *Archives of General Psychiatry*, 1964, n. 11, pp. 107 ss.

¹⁸⁹ Gelles R. J., “Domestic Criminal Violence”, in Wolfgang M. E., Weiner N. A. (a cura di), *Criminal Violence*, Sage, Beverly Hills, 1982, pp. 201 ss.

¹⁹⁰ Prandi S., “Violenza sulle donne a Milano, ‘la procura non prende sul serio le denunce’”, <http://www.ilfattoquotidiano.it/2013/05/14/violenza-sulle-donne-a-milano-procura-non-prende-sul-serio-denunce-delle-maltrattate/594179/>. In taluni casi pare echeggi una posizione tesa prioritariamente alla salvaguardia dell’istituzione matrimoniale piuttosto che della salute psicofisica della donna (Rafter, Natalizia, 1981).

¹⁹¹ Le donne medesime possono essere depositarie e trasmettitori di un modello educativo di repressione della

comunque innegabile che in determinati casi affiori persino l’esigenza di un loro trattamento¹⁹². Tenuto conto di alcune caratteristiche, difatti, viene addirittura fuori una certa prevedibilità nell’individuazione della vittima delle violenze¹⁹³; in più, non di rado si può riscontrare una sorta di sua distorta o ambigua “complicità” o “connivenza”¹⁹⁴ (dato, questo, che, in parte, riporta alla discussione sul modello di procedibilità penale più opportuno da adottare), anche derivante da una insana dipendenza emotiva¹⁹⁵. Da alcune interpretazioni applicative della teoria dell’attribuzione¹⁹⁶ (per cui l’assegnazione della totale responsabilità di

libertà femminile (anche corporalmente inteso, come si vede nella storia della conservazione di tradizioni corporalmente mortificanti, quali quella dei piedi di loto o quelle relative alle minorazioni genitali femminili).

¹⁹² Problema parallelo è rappresentato dalla presenza di ostacoli culturali in chi astrattamente dovrebbe aiutare. Per esempio: “Mia madre non era d’accordo sulla denuncia. Quando i carabinieri le domandarono se fosse vero che mio padre aveva questi comportamenti violenti nei confronti delle figlie lei negò tutto... Ha sempre negato tutto” (dall’intervista fatta presso Casa Lorena a “M.”, ragazza napoletana ventisettenne – prima di sei figli, che ha proseguito gli studi fino al secondo anno della scuola superiore in un istituto professionale per i servizi alberghieri – la quale dall’età di 12 anni ha subito violenza sessuale, fisica e psicologica da parte del padre, un uomo da lei descritto come da sempre violento con tutta la famiglia, ivi compresa la sorella più piccola di qualche anno).

¹⁹³ Si veda, per esempio, per le ipotesi più gravi, *L’omicidio volontario in Italia*. Rapporto Eures, Roma, 2013, pp. 95 ss. e pp. 167 ss. Cfr., per un caso concreto di riproduzione di situazioni di sottoposizione a violenze: “Ero una bambina, non sapevo tante cose, non avevo una mamma che mi dava consigli, non avevo nessuno su cui fare affidamento, avevo solo lui. Poi, una volta separata, prima della morte del mio ex marito violento ho avuto un’altra convivenza, che si è rivelata peggiore della prima, ancora più violenta” (intervista a “T.”, cit.).

¹⁹⁴ Cfr.: “Ciò che predomina nella relazione tra la vittima e il carnefice è la mancanza del ‘principio di realtà’. Credo che, a volte, le vittime diventino carnefici di se stesse” (questo il parere dello psicoterapeuta Cristian Chiappetta riportato in Porco F., *Il sangue rosa. La strage delle donne*, Luigi Pellegrini, Cosenza, 2014, p. 190).

¹⁹⁵ Cfr. Norwood R., *Women Who Love Too Much*, Pocket Books, New York, 1985.

¹⁹⁶ Cfr. Hotaling G. T., “Attribution processes in husband-wife violence”, in Straus M. A., Hotaling G. T. (a cura di), *The social causes of husband-wife violence*,

un evento è spostata su di sé¹⁹⁷, con formazione di un paradossale senso di colpa, o su altri, e non sul soggetto violento) alla teoria sul ciclo della violenza¹⁹⁸ (che ordina in fasi ben precise l'andamento relazionale tra la persona perseguitata e il reo, date dalla tensione, dall'esplosione, e dalla riconciliazione¹⁹⁹, particolarmente adatta per comprendere l'apparente stasi delle vittime di violenza psicologica) a quella sulle strategie di *coping* (con cui il soggetto oppresso attua da sé, adattivamente, con esiti spesso impropri, il proprio fronteggiamento delle situazioni problematiche)²⁰⁰ a quelle, ancora, che interpretano la vulnerabilità della vittima secondo la teoria della non difesa acquisita²⁰¹,

University of Minnesota Press, Minneapolis, 1980, pp. 136 ss.

¹⁹⁷Cfr. Kalmuss D. S., "The Attribution of Responsibility in a Wife-abuse Context", in *Victimology*, 1979, n. 4, pp. 284 ss. Nella menzionata indagine Istat in tema di *Violenza sulle donna* risulta che il 4,1% delle donne da 16 a 70 anni che hanno subito violenza fisica o sessuale da un *partner* e che non hanno denunciato il fatto alle forze dell'ordine nel periodo in cui si è verificato l'episodio afferma di non averlo fatto per vergogna, imbarazzo o poiché pensava fosse propria colpa. *Contra*, invece: Domanda: "Ti sei mai sentita colpevole e o causa del suo comportamento?"; Risposta: "Ho sempre saputo di non essere io a provocare mio padre, non ero io la causa delle sue reazioni violente" (dall'intervista a "M." già menzionata). Tuttavia, i tempi di reazione della donna sono stati lunghi: "La violenza è durata dai 12 anni fino ai 27 anni, cioè fino alla denuncia... 15 anni di violenza, poi non ho più resistito!". Si noti, poi, che l'ambiente in cui sono state raccolte queste testimonianze ha individuato, in partenza, donne che hanno già reagito alle situazioni violente cui erano costrette.

¹⁹⁸ Walker L. E., *Battered Woman*, Paperback, New York, 1980.

¹⁹⁹ Questa detta anche fase della "luna di miele".

²⁰⁰ Si pensi solo alla teoria della sopravvivenza espressa in Gondolf E. W., Fisher E. R., *Battered women as survivors: An alternative to learned helplessness*, Lexington Books, Lexington, 1988, che interpreta l'incapacità di troncamento il rapporto con il soggetto violento come il fallimentare esito di richieste d'aiuto.

²⁰¹ Si veda, Seligman M. E. P., *Learned Helplessness*, Freeman, San Francisco, 1975, nonché Walker L. E., *Battered Woman*, cit. Ripetute offese possono cagionare un senso di impotenza traslata a una vera e propria incapacità di difesa. Allorquando un tentativo di reazione non arriva alla risoluzione del problema, questo può

secondo cui un soggetto esposto a eventi traumatici ripetuti e non controllabili sviluppa come conseguenza una incapacità di difesa²⁰², imputandola conseguentemente allo sviluppo di precisi *deficit*, motivazionali, cognitivi²⁰³ o emozionali²⁰⁴, risulta che in più casi sia leggibile una profonda e inscindibile dialettica

generale un'"attribuzione interna", volta a una paradossale accettazione di colpa per gli eventi traumatici subiti, o un'"attribuzione esterna", quando si imputa semplicemente a cause esterne ciò che si vive. Questa, poi, può essere qualificata – semplificando – come "stabile", volta a una sopportazione indeterminata fondata proprio sulla propria capacità di sopportazione, oppure "transitoria", secondo la quale la sofferenza provata è legata a fattori episodici e/o casuali. In più, l'attribuzione può essere "globale", se il soggetto produce un senso di impotenza anche in situazioni differenti da quella che l'hanno originariamente generata, o "specificata", limitata solamente a quella situazione.

²⁰² Si ricordi, in tema, nondimeno, la declinazione più generale della teoria della vulnerabilità acquisita come specifico modello formativo delle donne, le quali sin dall'infanzia sono sempre (almeno potenzialmente) oggetto e non soggetto di violenza. Non molto diversa la critica sull'educazione delle donne alla passività.

²⁰³ Su una dissonanza cognitiva che attanaglierebbe le vittime di violenza prolungata, Carver J. M., "Love and Stockholm Syndrome: the Mystery of Loving and Abuser", in http://drjoecarver.makeswebsites.com/clients/49355/File/love_and_stockholm_syndrome.html (con paragoni pure alla sindrome di Stoccolma), nonché, più in generale, Festinger L., *A Theory of Cognitive Dissonance*, Stanford University Press, Palo Alto, 1957. Del primo, ci si riferisca anche all'esplicazione dei vari "investimenti" che la vittima del rapporto avrebbe fatto su questo.

²⁰⁴ Una condizione di maggiore vulnerabilità dovuta a una specifica patologia fisica, la quale, in un contesto caratterizzato dall'esiguità di risorse idonee a garantire un adeguato sostegno educativo-sociale, ha anche indirettamente ostacolato una maggior crescita culturale e individuale, viene fuori dall'intervista condotta presso Casa Lorena su "G.", ragazza madre di 37 anni, originaria di Torre del Greco (Na), affetta da una malformazione agli occhi tale da percepire la pensione di invalidità, la quale ha proseguito gli studi fino alla licenza media, non potendo continuare gli studi per l'assenza di un docente di sostegno. La stessa è stata vittima di violenza, psicologica, fisica e sessuale, da parte del padre. "Mio padre ha iniziato ad abusare di me da quando avevo 7 anni fino a 35 anni. Solo quando mio fratello è tornato a casa (era andato via perché mio padre era violento anche con lui) si è accorto di tutto quello che è successo in sua assenza ed è stata fatta la denuncia". In questi anni di violenza "G." è rimasta più volte incinta. "Provavo rabbia, anche perché mio padre non abusava solo di me ma anche dei miei figli". Il padre della donna è attualmente detenuto presso la Casa circondariale di Poggioreale, mentre lei è in attesa di poter rivedere i figli.

“circolare”²⁰⁵ tra l’elemento “negativo” e quello “positivo” nella prosecuzione di uno stato di violenza²⁰⁶. Chiaramente, ciò non implica assolutamente un’indicazione di piatta corresponsabilizzazione nella donna vittima²⁰⁷, anche tenuto conto che uno stato di vulnerabilità può essere del tutto successivo agli stessi episodi di violenza (i quali poi possono anche essere solo una fase finale di un processo di “anestitizzazione psicologica” subdolamente messo in atto nei confronti della donna²⁰⁸), come ci testimonia la registrata incidenza, tradizionalmente giudiziariamente rilevante²⁰⁹, della *battering syndrome*²¹⁰, in un percorso nel quale la donna sovente introietta un proprio senso di debolezza, se non proprio di annullamento volitivo²¹¹. Si tenga anche presente che, a volte,

²⁰⁵ Per questa aggettivizzazione, Guidantoni I., intervista relativa alla Giornata contro la violenza sulle donne del 25 novembre 2013, citata in Marzario M., “Legge sul femminicidio: analisi critica delle scelte terminologiche”, in <http://www.altalex.com/index.php?idnot=66398>.

²⁰⁶ Emblematica, in proposito, la cosiddetta teoria dell’unione traumatica, secondo la quale è leggibile una profonda e reciproca dipendenza – psicologicamente, un vero e proprio rapporto simbiotico – tra due soggetti uniti in una relazione caratterizzata da uno squilibrio di potere, potenzialmente uno emotivamente sempre più insicuro, l’altro tendente verso un senso di onnipotenza. Per una breve sintesi su questa e altre teorie interpretative, *Azioni, progetti, reti contro la violenza di genere*, in http://old.manidistrega.it/tx/ADA/ADA%202_1.pdf, pp. 31 ss.

²⁰⁷ Né ciò può imputarsi alle caratteristiche di rischio attribuibili al profilo della vittima di violenza, su cui: Bruno T., “Violenza intrafamiliare e maltrattamento sulla donna”, in *Il seme e l’albero*, 1998, nn. 2-3, pp. 16 ss.

²⁰⁸ Cfr. Hirigoyen M. F., *Molestie morali. La violenza perversa nella famiglia e nel lavoro*, Einaudi, Torino, 2000, pp. 99 ss.

²⁰⁹ Per la genesi giudiziaria della sindrome, in breve, “Battered-Spouse Syndrome”, in <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/battered-child+syndrome>.

²¹⁰ Cfr. Aguglia E., Botter V., Riolo A., “La violenza di genere: un problema di salute pubblica”, in *Rivista di Psichiatria*, 2001 n. 2, pp. 89 ss. Leggasi la sindrome anche alla luce delle caratteristiche del disturbo post-traumatico da stress.

²¹¹ In altri termini, anche tutta una serie di caratteri e atteggiamenti che in qualche modo favoriscono le dinamiche violente non posso essere visti (solo) come

soprattutto in caso di convivenza, la vittima può aver subito un progressivo allontanamento da propri centri affettivi (a cui ipoteticamente poter richiedere aiuto) derivante, ad esempio, da una sua vergogna rispetto ad alcuni aspetti della relazione o da una sostanziale suo isolamento messo in moto dal reo. Tuttavia, stando comunque così le cose, concentrarsi solo su una parte del rapporto, se può andare bene (se tempestivo) in alcuni casi in cui il soggetto attivo manifesta solo in un secondo momento, e spesso all’esito di una rottura del rapporto, il suo carattere persecutorio e violento, non risolve condizioni relazionali sicuramente patologiche (quantunque *ex post*²¹²) per le quali appare necessario prestare anche sulla donna un’attenzione qualificata²¹³ quanto più possibile solerte²¹⁴, continua, seppur non invasiva²¹⁵.

elementi predisponenti, giacché assai spesso sono (anche) conseguenze dei maltrattamenti patiti.

²¹² I disturbi psicopatologici generalmente sarebbero un effetto delle violenze subite per Heise L., Garcia-Moreno C., *La violenza da parte del partner*, cit.

²¹³ Ciò, anche tenuto conto che, stando ai riscontri offerti dalla citata ricerca Istat sulla *Violenza sulle donne*, ben il 64,3% delle donne che non hanno denunciato la violenza subita nel corso della vita ha affermato di non averlo fatto in quanto non ha ritenuto che si trattasse di un reato grave, non ci ha pensato o ha considerato l’accaduto un fatto insignificante o un caso isolato, l’8,3% non voleva che il reo venisse arrestato o che avesse problemi con le forze dell’ordine o ne era innamorata, il 4,9% ha avuto paura dell’autore della violenza o paura delle conseguenze, il 2,1% non voleva che la relazione finisse, il 3,4% per il bene dei bambini.

²¹⁴ “Mi accorsi che stavo cambiando e che questa relazione non era fatta per me, che questa persona non era adatta. Dopo dei futili litigi da innamorati, decisi di lasciarlo. C’era la convinzione da parte sua di un mio ritorno, ma io ero convinta di non tornare. I primi mesi c’è stato un silenzio assoluto da parte suo, nessun atteggiamento anomalo. I problemi sono sorti quando con il passare dei mesi quel passo indietro non l’ho fatto. Le prime manifestazioni di persecuzione sono state le telefonate continue: mi ricordo 30 o 40 telefonate non al giorno, ma in mezza giornata! Vi sono stati appostamenti e dormite da parte sua in macchina sotto casa. Non avevo detto nulla a casa di quello che stava accadendo *perché me ne vergognavo*. Non ho detto nulla anche perché la mia relazione non era vista tanto di buon occhio dai miei familiari. Infatti, lui credeva che fosse colpa di terzi la causa della nostra rottura; ma non era così, era una mia

In quest'ottica, il tema appare interpretabile anche come problema culturale della società, ben poco attenta a elaborare e comunicare una valida

scelta. Come è stata una mia scelta quella di non parlare a casa. Io avevo questo brutto difetto di non parlare, credevo di poter gestire la situazione, ma non si può gestire una cosa del genere da soli, perché poi c'è la degenerazione: degenerazione di quelle telefonate, di quegli appostamenti. Si va oltre, si arriva a lanci di bottiglia contro casa tua, bussate di citofono alle 4 di mattina. Quindi, a un certo punto, devi condividere la cosa con qualcuno, devi raccontare. Io ci ho messo un anno a raccontare e a denunciare, non lo fai subito *perché credi che quella persona stia soffrendo* e allora rimandi nel tempo” (corsivi nostri). “Mi ha spinto a denunciarlo la violenza che mostrava, la preoccupazione che quella violenza non era più rivolta solo verso di me ma anche verso la mia famiglia. Allora lì ti senti impotente e inizi a pensare e a mostrare questo problema agli altri. Quando io ho iniziato a raccontare era troppo tardi, perché quando ho deciso di dire che ero vittima di questa persona non riuscivo più a sopportare, ero satura di questi comportamenti, mentre gli altri avevano più pazienza, riuscivano a sopportare meglio questi comportamenti”. Domanda: “Di che tipo di violenza si trattava?”; Risposta: “In un primo momento solo si pressione psicologica. Poi è diventata fisica. L'ultimo episodio grave, l'ho subito *nonostante questa persona avesse due condanne di cui una con pena sospesa*. Sono stata aggredita e picchiata in un luogo pubblico, in un parcheggio. Io tuttora nella borsa ho lo spray al peperoncino; grazie a quello sono riuscita a non avere il peggio”. D.: “Potresti provare a ricordare e a descrivere i sentimenti che provavi?”. R.: “Inevitabilmente si rischia di cadere in uno stato di depressione, di paura, di ansia... Io ho sofferto e soffro ancora a tutt'oggi di attacchi di panico. L'ansia era ai massimi livelli, non volevo stare più sola, non guidavo più, non uscivo più da sola, ero sempre accompagnata. Mi ricordo che anche se accompagnata mi sedevo sui sedili posteriori, mi stendevo per evitare che mi vedesse, anche se, non so come, me lo ritrovavo sempre dietro. Molte volte preferivo dormire a casa di amici proprio per evitare che accompagnandomi a casa potessero incontrarlo e quindi scontrarsi con lui” (dalla menzionata intervista a “Mi.”).

²¹⁵ Per un approccio “soft”, poi, si riferisca alla diffusione in molte nazioni di linee telefoniche gratuite e non registrate di aiuto. Si ricordi che dal 2006 è attivo presso il Dipartimento per le pari opportunità il numero verde gratuito di pubblica utilità “1522” dedicato alla ricezione e alla gestione di ogni segnalazione, denuncia o testimonianza su fatti, eventi, realtà, procedure e azioni relativi a violenza di genere nonché allo *stalking* (su cui, <http://www.pariopportunita.gov.it/index.php/numeri-di-pubblica-utilita-sezione/117-numero-verde-1522-antiviolenza-donna>). Ciò necessario, tenuto conto che le donne vittime di violenza possono sentirsi in uno stato di impotenza anche maggiore di quello in cui effettivamente vertono: Domanda: “Potresti provare a ricordare e a descrivere i sentimenti che hai provato in quei momenti?”; Risposta: “Paura, sensazioni di impotenza, nel non potersi opporre a quelle continue violenze quotidiane” (dall'intervista a “M.”).

e profonda educazione dell'affettività. Chiaro è che qui, come in altri punti, non vogliamo intendere il problema specifico come deterministicamente ascrivibile alla società, altrimenti non troverebbe alcuna spiegazione la risposta differenziata data dalla maggioranza di soggetti non violenti (né i propositi efficaci di evitamento delle violenze). Le carenze socialmente attribuibili, tuttavia, possono tanto essere riscontrate in diffusissimi disequilibri familiari e affettivi non estrinsecati ed estrinsecabili in forma non violenta quanto essere lette come ulteriori precondizioni potenzialmente incidenti sulla ‘fragilità’ di un soggetto che partecipi ad azioni violente.

Sulla base di quanto detto, va dunque posto l'accento sul rilievo secondo cui l'approccio prescelto dal nostro legislatore pare a tratti culturalmente improprio, nei suoi riverberi pratici. D'altronde, le stesse case “antiviolenza” si sono mostrate scettiche sulla necessità di una denuncia preventiva in capo alla vittima per accedere a un'accoglienza nelle “case-rifugio”, giacché i tempi di reazione della donna talora sono assai più lenti di quelli premessi dal normatore così come dai tempi della giustizia stessa (tenuto anche conto che il porre fine a una relazione non può essere considerato un singolo atto, quanto piuttosto un processo²¹⁶). Inoltre,

²¹⁶ Cfr., per esempio, Ellsberg M. C., Winkvist A., Peña R., Stenlund H., “Women's strategic responses to violence in Nicaragua”, in *Journal of Epidemiology and Community Health*, 2001, n. 55 pp. 547 ss., nonché Landenburger K. M., “The dynamics of leaving and recovering from an abusive relationship”, in *Journal of Obstetric, Gynecologic, and Neonatal Nursing*, 1998, n. 27, pp. 700 ss. Analoghe riflessioni scaturiscono dai resoconti prodotti dallo studio Sagot M., Carcedo A., *Ruta crítica de las mujeres afectadas por la violencia intrafamiliar en América Latina (estudios de caso de diez Países)*, 2000, patrocinato dall'Organizzazione panamericana per la salute (leggibile in <http://www1.paho.org/spanish/hdp/hdw/rutacritica.pdf>).

non si tralasci che la denuncia in realtà ben poche volte sortisce un reale effetto ammonitivo²¹⁷; più spesso scatena una sorta di “risveglio della violenza”, generante un atto di vendetta maggiormente violento²¹⁸, che può essere anche letale²¹⁹. Ciò, potrebbe accadere anche nell’ipotesi che un qualunque procedimento, ivi compreso quello ammonitivo

²¹⁷ In De Santis R. A., “Femminicidio: la legge e le parole”, in <http://www.altrenotizie.org/societa/5677-femminicidio-la-legge-e-le-parole.html>, si riferisce che ben il 70% delle donne uccise avevano già in precedenza denunciato gli uomini aggressori o molestatore. Da uno studio della Casa delle donne per non subire violenza di Bologna – citato nell’interrogazione parlamentare *ante* menzionata – sono indicate, invece, cifre inferiori: nel 40% dei casi le vittime sarebbero state oggetto di precedenti episodi di violenza da parte del proprio carnefice, di cui il 15% aveva presentato denuncia per *stalking*.

²¹⁸ “Ho sempre detto che per denunciare ci vogliono cinque minuti. Ma dopo quei cinque minuti la tua vita cambia, cambia completamente. Si ha un effetto contrario: mentre la denuncia dovrebbe essere un atto di ammonimento nei confronti di questa persona, diventa una sorta di risveglio della violenza. C’è un atto di vendetta maggiore. Tu denunci per essere protetta e invece ti ritrovi ancora più vittima di quella persona”; “Inoltre, anche dopo la prima udienza, appena usciti dal tribunale, sono continuati gli atti persecutori nei miei confronti” (testimonianza di “Mi.”).

²¹⁹ Anche alla luce di questo sarebbe opportuno prevedere fondi adeguati per i centri antiviolenza, sì che questi possano intervenire tempestivamente. Si ricordi che, secondo le raccomandazioni provenienti dal Consiglio d’Europa (espresse nel “Meeting sulla violenza contro le donne” tenuto in Finlandia dall’8 al 10 novembre 1999), si abbisognerebbe di un centro antiviolenza ogni 10.000 persone e di un centro d’emergenza ogni 50.000 abitanti. Inoltre, in Ottaviani E., “Il livello dei servizi di contrasto alla violenza alla luce della nuova Convenzione del Consiglio d’Europa”, in Karadole C., Pramstrahler A. (a cura di), *Femicidio*, cit., p. 81, si riporta, su dati Women Against Violence Europe, *Country Report 2010* (www.wave-network.org), che nel nostro Paese “meno di cinque sono i rifugi che fanno servizio 24 ore su 24, il servizio multi-lingue è presente in una sola casa-rifugio e molte di esse non soddisfano gli standard di sicurezza”. In Romanin A., “Vittime ad alto rischio: due progetti europei per il triennio 2010-2012”, in Karadole C., Pramstrahler A. (a cura di), *Femicidio*, cit., p. 98, si afferma, invece, che “il trasferimento da una casa rifugio ad un’altra fuori territorio [...] è reso difficoltoso o impossibile da vincoli amministrativi: case che funzionano a rette, convenzioni che obbligano a ospitare solo residenti o inviate dai servizi sociali, ecc.”. In ogni modo, l’attuale previsione normativa sulla promozione di centri antiviolenza e case rifugio fa esplicito riferimento a tali esigenze (pur risultando insufficiente nelle statuizioni concrete).

amministrativo, sia messo in moto su segnalazione di terze parti, esponendo dunque la vittima anche al sospetto di aver compiuto una delazione su quella che è percepita come una dinamica interna alla famiglia. Più in generale, e al di fuori dei casi limite, è opportuno tenere presente che il reo può reputare che agendo violentemente (nell’accezione più ampia possibile) sulla vittima si possa arginare la prosecuzione dell’azione legale. Tutto l’opposto di quel che interessa alla vittima, concentrata innanzitutto sulla cessazione (immediata) della condotta diretta contro di lei, più che all’astratta punizione legale (futura) del colpevole²²⁰. In questa, come in altre materie, principio generale su cui ci si deve orientare è, invece, quello per cui bisogna agire per tappe (idealmente) successive, anche disposte in relazione al criterio di concreta necessità e orientate nell’ottica del massimo evitamento dell’offesa: *first prevention; second protection; third persecution*. Vanno coniugate, pertanto, adeguatamente, e innanzitutto nell’ottica di salvaguardia dei soggetti situazionalmente più deboli, l’azione e le esigenze della repressione e della difesa. Insomma, un’attenzione costante va prestata anche al rischio di isolamento e di auto-isolamento della donna vittima di violenze²²¹,

²²⁰ Arcidiacono D., Crocitti S., “Le risposte del sistema della giustizia penale alle violenze nelle relazioni di intimità”, in Creazzo G. (a cura di), *Se le donne chiedono giustizia*, il Mulino, Bologna, 2012.

²²¹ In quest’ottica, appare certamente opportuna la riformulazione dell’art. 11 d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito, con modificazioni, dalla l. 23 aprile 2009, n. 38, cosicché le forze dell’ordine, i presidi sanitari e le istituzioni pubbliche che ricevono dalla vittima notizia di questi reati hanno l’obbligo di fornire alla vittima stessa tutte le informazioni relative ai centri antiviolenza presenti sul territorio e, in particolare, nella zona di residenza della vittima. Questi stessi soggetti provvedono poi a mettere in contatto la vittima con i centri antiviolenza, qualora ne faccia espressamente richiesta.

tenuto pure conto che non di rado questa evita di presentare idonee richieste di aiuto²²².

Detto questo, pare, ebbene, che vi sia un problema culturale nel medesimo legislatore: emblematicamente, come già da accenni fatti – per esempio sul tema della procedibilità penale dell’azione –, sembra essere sostanzialmente prevalso un modello della donna debole in sé²²³ (si pensi solo a una possibile lettura in tal senso dell’obbligatorietà della comunicazione di modifica o revoca delle misure cautelari ai servizi sociali, e dunque di un loro intervento²²⁴), nonostante, poi, questo modello venga meno proprio quando poteva in parte giovare (per l’appunto, ai fini di un’accoglienza temporanea di una non denunziante). In tutti i modi, comunque, nella riforma pare essere lontani da quella falsariga sulla “vulnerabilizzazione”/“non vulnerabilità in sé”²²⁵ della donne accolta dalle

²²² Correlativamente, sebbene l’indagine non sia relativa al nostro Paese, si noti che l’Organizzazione mondiale della sanità, nel suo studio *Multi-country Study on Women’s Health and Domestic Violence against Women* del 2005 (in http://www.who.int/gender/violence/who_multicountry_study/en/), ha indicato una percentuale altissima di donne che hanno subito abusi sessuali da parte dei propri partner senza mai rivolgersi a figure ed enti di protezione e repressione.

²²³ Esplicitamente, nella relazione accompagnatoria di conversione del disegno di legge, ci si riferisce alla finalità di “affrontare, da diverse angolature, una serie di problematiche riguardanti la pubblica sicurezza in una chiave di difesa dei *soggetti più deboli ed esposti*” (corsivo nostro).

²²⁴ Correlativamente, nella letteratura scientifica sono state criticate le previsioni sull’obbligatorietà della denuncia di possibili casi di abuso contro le donne da parte di operatori dell’assistenza sanitaria, in quanto esautorerebbero la vittima da un suo potere attivo, oltre che la esporrebbero, talora, a maggiori rischi (Jeziarski M. B., Eickholt T., McGee J., “Disadvantages to mandatory reporting of domestic violence”, in *Journal of Emergency Nursing*, 1999, n. 25, pp. 79 ss. “American College of Obstetricians and Gynecologists committee opinion: mandatory reporting of domestic violence”, in *International Journal of Gynecology and Obstetrics*, 1998, n. 62, pp. 93 ss.).

²²⁵ Una vulnerabilità specifica può essere invece astrattamente ipotizzata qualora la vittima sia minore d’età. Coerentemente, sono stati ampliati (anche in

Convenzioni internazionali, per far posto a un atteggiamento inquinato da un improprio paternalismo che, incentrato sul binomio “controllo/protezione”, rischia di produrre una ri-vittimizzazione delle donne viste come puri “oggetti da difendere”²²⁶, mere vittime incapaci di tutelare i propri interessi e agire per il rispetto dei propri diritti²²⁷. Ciò, proprio a scapito di una promozione dei diritti della persona offesa, emergente soltanto con chiarezza a proposito dei obblighi summenzionati di avvertire sulle fasi del processo, nonché di procedere a raccogliere le sue dichiarazioni con modalità protette (coerentemente con la direttiva europea 2012/29/UE²²⁸ e con i suggerimenti leggibili nella giurisprudenza della Corte EDU sulla protezione delle vittime di reato²²⁹, nonché in

conformità alla Convenzione di Lanzarote) i casi in cui la polizia giudiziaria può rivolgersi a uno psicologo o uno psichiatra infantile nella raccolta di sommarie informazioni da parte di minori (benché vi siano ancora alcune lacune in ordine alle modalità protette di raccolta di una sua prova dichiarativa). Nondimeno, anche quando la vittima sia maggiorenne ma versi in uno stato di particolare vulnerabilità, è stata prevista la possibilità di una sua escussione in forma protetta.

²²⁶ Su una impropria concezione di una vulnerabilità in sé poggerebbe l’azione di mettere in sicurezza le donne, locuzione che sembra intendere che una politica in materia debba essere condotta *ex post* rispetto a una formazione culturale già data. Su un mero paternalismo protettivo della normativa, può vedersi “Femminicidio, il paternalismo della legge”, in <http://www.ilfattoquotidiano.it/2013/10/22/femminicidio-paternalismo-della-legge/>. In proposito, il testo era già stato criticato nella sua versione provvisoria da parte di associazioni di donne in quanto avrebbe ridotto la violenza contro le donne a “un problema di ordine pubblico” (De Luca M. N., *Femminicidio, critiche alla legge*, cit.).

²²⁷ Comunque, nella delineazione teorica del femminicidio è insita la classificazione criminologica della donna come un “tipo vittimologico”: Battaglia S., “Legge sul femminicidio: modifiche normative e questioni connesse”, in http://www.altalex.com/index.php?idnot=65324#_ftn1.

²²⁸ Si veda, in particolare, l’art. 6, comma 2, lett. b. Sulla direttiva, in breve, Civello Conigliaro S., “La nuova normativa europea a tutela delle vittime di reato”, in http://www.penalecontemporaneo.it/upload/1353580802_CONIGLIARO%202012a.pdf.

²²⁹ Per esempio, nella sentenza del 28 settembre 2010, nel caso A.S. contro Finlandia, si è persino affermato che ci

funzione di un incitamento a una partecipazione processuale consapevole della persona offesa). Mentre, quindi, nelle Convenzioni internazionali e regionali, le donne sono soggetti “vulnerabilizzabili” (non fragili *tout court*, insomma, ma vulnerabili in una specifica dinamica²³⁰), per cui non s’invita a un obbligo di tutela di per sé, ma di rimozione degli ostacoli esistenti per il pieno godimento dei diritti fondamentali²³¹, tra cui uno dei principali è per l’appunto rappresentato dal subire violenza²³² (si

possono essere eccezioni al pieno rispetto delle garanzie del contraddittorio, e dunque al diritto a una difesa piena, dinanzi all’insorgere di altri valori costituzionalmente rilevanti, come nel caso in cui si debba accogliere la testimonianza di minori vittime di reati contro la libertà sessuale. *Amplius*, Agnese A., De Crescenzo P., Fuga G., *La tutela della vittima e garanzie dell’imputato. La più recente normativa dell’Unione europea*, Aracne, Roma, 2011.

²³⁰ La direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato, all’art. 17, ricordando che “per violenza di genere s’intende la violenza diretta contro una persona a causa del suo genere, della sua identità di genere o della sua espressione di genere o che colpisce in modo sproporzionato le persone di un particolare genere”, e che “può provocare un danno fisico, sessuale, emotivo o psicologico, o una perdita economica alla vittima”, sottolinea che “le donne vittime della violenza di genere e i loro figli hanno spesso bisogno di un’assistenza e protezione speciali a motivo dell’elevato rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni connesso a tale violenza”. Al successivo articolo, tratteggiando la violenza nelle relazioni strette come “quella commessa da una persona che è l’attuale o l’ex coniuge o partner della vittima ovvero da un altro membro della sua famiglia, a prescindere dal fatto che l’autore del reato conviva o abbia convissuto con la vittima”, la qualifica come “problema sociale serio e spesso nascosto, in grado di causare un trauma fisico e conseguenze in quanto l’autore del reato è una persona di cui la vittima dovrebbe potersi fidare”: “le vittime di violenza nell’ambito di relazioni strette possono pertanto aver bisogno di speciali misure di protezione; [...] la loro situazione può essere peggiore in caso di dipendenza dall’autore del reato sotto il profilo economico, sociale o del diritto di soggiorno”.

²³¹ Cfr. Spinelli B., *Decreto femminicidio*, cit. Ivi si parla, in proposito, che gli obiettivi del legislatore “non sono la promozione e la tutela dei diritti delle donne, ma la promozione e la tutela della sicurezza pubblica”.

²³² Già nella Raccomandazione generale della CEDAW n. 19 del 1992 tale violenza è declinata come elemento che “compromette seriamente la possibilità per le donne di godere pienamente dei diritti e delle libertà su un piano di

da realizzare una uguaglianza *de facto*²³³ che è del resto armonica rispetto alla perequazione prevista dall’art. 3, comma 2, della nostra Carta costituzionale), nell’analisi tecnico-normativa di accompagnatoria del normativa si esplicita che i reati considerati destano particolare allarme sociale “per il fatto di essere perpetrati ai danni di soggetti deboli”, confermando politiche paternal-protezionistiche²³⁴ ben presenti nel nostro ordinamento (già nella ricordata normativa del 2001 l’approccio esistente appariva analogo, essendo prescritta la facoltà di comunicare l’adozione degli ordini di protezione ai servizi sociali, anche in assenza di minori²³⁵). È da dire, tra l’altro, che la considerazione delle donne come soggetto fragile in premessa risente

uguaglianza con gli uomini”. Se si vuole poi interpretare il fenomeno come emergenziale e in ascesa questo può considerarsi indice di “regressione della condizione e dei diritti delle donne” (così l’antropologa Annamaria Rivera, citata in “Stop. Il femminicidio è una violenza per tutta la società”, in [http://www.donnegeometra.it/software/intervista%20Presidente%20Moscatelli%20\(1\).pdf](http://www.donnegeometra.it/software/intervista%20Presidente%20Moscatelli%20(1).pdf)). Tuttavia, forse è più corretto parlare di persistenza piuttosto che di aggravamento di squilibri.

²³³ Cfr. Degani P., “Diritti umani e violenza contro le donne: recenti sviluppi in materia di tutela internazionale”, in *Quaderni del Centro di studi e di formazione sui diritti dell’uomo e dei popoli*, 2000, n. 2, p. 26. Sul tema, si veda anche Maffei M. C., “La condizione della donna tra protezione e divieto di discriminazione”, in Pineschi L. (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 173 ss.

²³⁴ In parte, forse paradossalmente, incoraggiate anche da talune richieste di maggior protezione della donna in quanto soggetto *sempre* (e dunque, *di per sé*) supinamente vittima in ipotesi di relazioni squilibrate.

²³⁵ Precisamente, secondo l’art. 342 *bis* c.c. il giudice può disporre, ove occorra, l’intervento dei servizi sociali del territorio o di un centro di mediazione familiare, nonché delle associazioni che abbiano come fine statutario il sostegno e l’accoglienza di donne e minori o di altri soggetti vittime di abusi e maltrattati. Ci si è avvalsi di tale facoltà anche nell’ipotesi di potenziale ricomposizione del nucleo familiare, dando assistenza psicologica a ciascun componente della famiglia coinvolta nella vicenda (si veda il decreto del Tribunale di Barletta del 1 aprile 2008, in *Famiglia, persone e successioni*, 2008, p. 656, menzionato pure in Giacardi W., “Ordini di protezione contro gli abusi familiari”, in <http://www.altalex.com/index.php?idnot=57833>).

di una prospettiva mediatica (cui è legata a doppio filo la statuizione di un'immediata risposta penale²³⁶) che ha accompagnato l'informazione e il dibattito sul tema.

Insomma, in relazione a quanto rilevato, emergerebbe quasi la necessità di un nuovo intervento in materia *ab imis*.

7. Problemi terminologici.

Infine, si noti che la normativa introduce per la prima volta in un testo ufficiale la parola "femminicidio" (anche sulla scorta di una oramai diffusa e consolidata segnalazione sociale²³⁷). Tuttavia, il termine²³⁸ è utilizzato con un certo grado di ambiguità, andando a riferirsi tanto a un'uccisione o aggressione fisica consumata o "preparata"; tanto a un'uccisione fisica che a un'"uccisione morale". Il testo normativo, peraltro, non offre preliminarmente una definizione di femminicidio, come peraltro sarebbe stato auspicabile per una buona pratica di legiferazione. Per una esatta chiarificazione sul suo significato si noti che il termine – accolto oramai anche da membri dell'Accademia della Crusca²³⁹ – viene così illustrato dalle ultime edizioni del *Vocabolario della lingua italiana Devoto-Oli*: "Qualsiasi forma di violenza esercitata sistematicamente sulle donne in nome di una

sovrastruttura ideologica di matrice patriarcale, allo scopo di perpetrare la subordinazione e di annientare l'identità attraverso l'assoggettamento fisico o psicologico, fino alla schiavitù o alla morte"²⁴⁰. In questa definizione, che richiama in via diretta il sistema culturale sociale di riferimento – la donna, quindi, viene fuori come un tipo proprio vittimologico: nel femminicidio si hanno spinte violente in danno alla donna proprio perché donna. Tale spiegazione, tuttavia, non risolve del tutto il problema terminologico, specie relativamente a una sua correttezza sul piano etimologico: il termine, accolto ora nella nostra lingua da un uso introdotto per traduzione di vari testi esteri incentrati sul tema della violenza sulle donne²⁴¹, deriva da "ciduum" per "caedes", "uccisione", che, *a rigori*, per l'appunto si riferisce esclusivamente all'evento morte²⁴², talché la parola indicherebbe letteralmente l'eliminazione di una donna per mano altrui²⁴³. Tale imprecisione, etimologicamente considerata, fa sì che il termine (la cui genesi internazionale ideologica e "politica", e dunque carica di significati ulteriori rispetto a quelli provenienti da una mera lettura formale, è comunque pacificamente

²³⁶ Sui rischi di un intervento simbolico del legislatore penale, cfr. Schiaffo F., "Le minime ragioni della legislazione penale simbolica: la criminalità mediata", in *Critica del diritto*, 2010, pp. 127 ss.

²³⁷ Cfr. Spinelli B., *Femminicidio. Dalla denuncia sociale al riconoscimento giuridico internazionale*, Franco Angeli, Milano, 2008.

²³⁸ Prescindendo qui da giudizi sulla sua gradevolezza. Per una critica sui "richiami inconsci" del termine: Bossi Fedrigotti I., "Donne uccise, violenza in aumento, ma non chiamatelo più 'Femminicidio'", da *il Corriere della sera* del 30 aprile 2012.

²³⁹ Paoli M., "Femminicidio: i perché di una parola", in <http://www.accademiadellacrusca.it/it/lingua-italiana/consulenza-linguistica/domande-risposte/femminicidio-perch-parola>.

²⁴⁰ Devoto G., Oli G. C., *Vocabolario della lingua italiana*, Le Monnier, Firenze, 2013, *ad vocem*.

²⁴¹ E non già per declinazione giuridica del termine letterario di costruzione letteraria (cfr. Franchetti A., "Commento alla Giacinta", commedia in cinque atti di Luigi Capuana, in *Nuova Antologia di scienze, lettere ed arti*, 1888, p. 547; su cui Paoli M., *Femminicidio: i perché di una parola*, cit.).

²⁴² Anche il termine "ginocidio", che si ritrova in studi in materia di "annientamento" delle donne avente carattere sistemico, spesso non si riferisce esclusivamente all'uccisione fisica (si veda, per esempio, Danna D., *Ginocidio. La violenza contro le donne nel mondo globale*, Eleuthera, Milano, 2007).

²⁴³ Peraltro, un prevalente senso culturale aggiuntivo va riconosciuto, giacché già c'è la definizione terminologica così come la fattispecie dell'omicidio e non può pensarsi a una gradazione sanzionatoria in base a un diverso

riconosciuta²⁴⁴) sia ora utilizzato per indicare propriamente l'uccisione di una donna (culturalmente orientata) ora per riferirsi a un arco di violenze (anch'esse culturalmente orientate) ben più ampio²⁴⁵, cosa che produce una certa dose di ambiguità e incertezza²⁴⁶ anche nella comparazione di dati provenienti da fonti

valore di per sé della vita umana (come di seguito richiamato).

²⁴⁴ Spinelli B., "Il riconoscimento giuridico dei concetti di femmicidio e femminicidio", in Karadole C., Pramstrahler A. (a cura di), *Femicidio*, cit., pp. 125 ss.

²⁴⁵ Tanto che poi, in alcuni articoli che fanno specifico riferimento alle uccisioni, si avverte la necessità di chiarire che nello studio presentato, al di là del titolo specifico e dell'uso che all'interno si fa del termine "femminicidio", ci si occupa della "frazione estrema di suddetta complessa e articolata realtà, quella omicidiaria", distinguendo giustamente termini etimologicamente analoghi: Piacenti F., De Pasquali P., *Il femminicidio in Italia nel periodo 2000-2012*, cit.

²⁴⁶ Correlativamente, si noti che pure l'espressione "violenza di genere" è talora utilizzato per indicare anche le violenze compiute a danno di minori e non solo quelle con le donne quali vittime, volendosi intendere sostanzialmente la violenza condotta da uomini nell'orizzonte culturale di una società patriarcale. Ciò, tuttavia, costituisce fonte di possibile equivocità quando si rapportano gli effetti delle diverse considerazioni della "violenza di genere" (anche tenuto conto che nel nostro ordinamento non ve ne è una definizione: cfr. Spinelli B. (a cura di), "Rapporto Ombra CEDAW", in www.scribd.com/doc/60859560/Rapporto-Ombra-CEDAW-2011-ITA-2-1). Di più, è proprio la locuzione "di genere", adottata in molti documenti normativi internazionali, tra cui la Convenzione di Istanbul, riferita "a ruoli, comportamenti, attività e attributi socialmente costruiti che una determinata società considera appropriati per donne e uomini", che risulterebbe di difficile armonizzazione rispetto all'impianto costituzionale italiano, in quanto ritenuta "troppo ampia e incerta"

(<http://documenti.camera.it/leg17/dossier/Testi/es0030inf.htm>). Cionondimeno, anche in assenza di una definizione formale, nella normativa analizzata appare termine ricorrente. Peraltro, talora adottare sommariamente una prospettiva marcatamente "di genere" dà luogo a evidenti contraddittorietà concettuali. Senza nulla togliere agli interessanti contenuti presentati, si veda l'ambiguità della titolazione del numero speciale di *Innocenti Digest*, 2006, n. 6, redatto dall'Unicef (a cura di Hawke A.) dedicato a *La violenza domestica contro le donne e le bambine* (leggibile in <http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/digest6i.pdf>), che per l'appunto (quantomeno nella traduzione presentata) sembra volersi riferire (comunque riduttivamente) solo alla violenza domestica agita contro le bambine (e, dunque, per ragioni misogine in senso stretto), ma al cui interno fa più volte riferimento anche a quella a danni di bambini, intesi poi a

diverse²⁴⁷. Inoltre, va ricordato che alcuni²⁴⁸, slegandosi dal dato etimologico e considerando più l'uso rintracciabile nelle diverse fonti, oltre che la necessità di una diversificazione terminologica tra fenomeni combacianti ma non totalmente sovrapponibili, propongono una distinzione tra "femmicidio" e "femicidio"²⁴⁹ (o "femmicidio", mutuato questo dall'omologo vocabolo adottato dalla letteratura in materia spagnola, il primo dalla parola *femicide*²⁵⁰ impiegata dalla quella in lingua inglese²⁵¹), laddove questi ultimi rappresentano i soli termini relativi alle morti delle donne "in quanto donne"²⁵², mentre molto spesso tutte queste parole sono utilizzate come sinonimi o

volte come categoria sessualmente indifferenziata altre volte come bimbi maschi.

²⁴⁷ In altri termini, quando ci si riferisce al femminicidio (per esempio, al numero di casi relativi) bisogna sempre soffermarsi su come lo specifico autore lo intenda. Viceversa, sarebbe necessaria una terminologia inequivocamente accettata, per modo che si possa apprezzare, dalla comparazione delle differenti ricostruzioni offerte, la reale portata del fenomeno. Più in generale, per una sintesi sui problemi di utilizzo di dati provenienti da ricerche diverse sulla violenza contro le donne (che non solo possono non adottare le stesse definizioni ma anche utilizzare metodi diversi che possono portare a risultati diversi), Creazzo G., "Gender-based violence: le violenze maschili contro le donne", 2011, p. 23, leggibile in www.noio.org/browser_files.php?id=7825.

²⁴⁸ Si veda, in merito, Karadole C., "Femicidio: la forma più estrema di violenza contro le donne", in *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, 2012, n. 1, pp. 17 ss.

²⁴⁹ Come visto, anche nel già riportato rapporto stilato dal relatore speciale sulla violenza contro le donne delle Nazioni ci si riferisce a "femmicidio e femminicidio" al plurale, come se fossero fenomeni distinti.

²⁵⁰ Si ricordi anche l'uso di "Intimate Femicide" per indicare le uccisioni in ambito familiare e affettivo.

²⁵¹ Per maggiori approfondimenti sul punto, Karadole C., *Femicidio*, cit., p. 17.

²⁵² Sempre Karadole C., in *Femicidio*, cit., p. 18, ci ricorda, però, che in parte della letteratura criminologica internazionale manca il riferimento a tale causalità, essendo presente un utilizzo letterale del termine. Ivi cita, inoltre, proposte di utilizzo del termine anche nei casi di "rischio sociale di uccisione", così come la non omogenea adozione del vocabolo (p. 21) quando l'uccisore sia egli stesso donna (i cui casi sono distinti, poi, in uccisione per "propri motivi" o su "mandato maschile").

comunque come termini largamente intercambiabili²⁵³. Inoltre, anche con il femminicidio non può, come visto, intendersi semplicemente l'omicidio di una donna, prescindendo dalle cause insite e dai rapporti della vittima intrattenuti con l'esecutore o il mandante dell'uccisione. In questo senso, un utilizzo legislativo differente e anche più ampio rispetto alla sua stretta etimologia appare opportuno, stante ovviamente la preesistenza della fattispecie di omicidio²⁵⁴. Sui confini del

²⁵³ Come esempio, Mazzarese T. (a cura di), *Diritto, tradizioni, traduzioni. La tutela dei diritti nelle società multiculturali*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 267, n. 35; Redattore sociale (a cura di), *Parlare civile. Comunicare senza discriminare*, Bruno Mondadori, Milano, 2013, p. 24; Priulla G., *C'è differenza. Identità di genere e linguaggi: storie, corpi, immagini e parole*, Franco Angeli, Milano, 2013, p. 28.

²⁵⁴ Nondimeno, se con il femminicidio si volesse semplicemente intendere un particolare tipo di omicidio, magari aggravato (non solo da predeterminazione o da minorata difesa, aggravanti idonee astrattamente per ogni uccisione, ma da motivi ideologico-culturali "univalenti"), riconoscendo però una maggiore gravità nell'omicidio di un genere predeterminato o di una categoria *tout court*, non solo ciò riporterebbe alla spinosa problematica dei reati culturalmente orientati (e qui si richiamino le previsioni sanzionatorie di cui alla legge 9 gennaio 2006, n. 7 concernente la prevenzione e il divieto delle pratiche di mutilazione genitale *esclusivamente* femminile, plausibilmente proposta in tal senso per far salva penalmente la pratica religiosa, soprattutto ebraica, musulmana e della chiesa copta, della circoncisione del prepuzio sui bambini), ma ingenererebbe una disparità giuridica insostenibile oltre che inspiegabile. Chiaramente, alcuni omicidi hanno delle caratteristiche, e anche delle conseguenze giuridiche loro proprie, cosa che giustifica e rende utile una loro specifica denominazione (come l'infanticidio, il parricidio, eccetera). L'adozione di un nuovo termine per indicare l'uccisione di donne culturalmente fondata è poi certamente sensata ai fini di una sua più immediata e precisa identificazione e anche ai fini della pratica di una più efficace politica di prevenzione del fenomeno. Il riconoscimento del particolare disvalore delle motivazioni del reo femminicida, in ogni caso, riteniamo possa essere ricompreso nell'aggravante generale data dalla presenza di motivi abietti e futili nel reato. Correlativamente, si rilevi che il recentissimo d.lgs. 15 giugno 2015, n. 80, attuativo dell'art. 1, commi 8 e 9, della l. 10 dicembre 2014, n. 183, prevedendo all'art. 24 misure di sostegno sul piano lavorativo per le "vittime di violenza di genere" – precisamente, forme di congedo per motivi connessi allo svolgimento del percorso di protezione di cui alla l. 119/13 –, ritiene consono circoscrivere in premessa l'applicabilità di tali istituti

fenomeno, tuttavia, specificamente considerato, non sempre pare adoperato un criterio universalmente condiviso, tenuto conto che taluni studi²⁵⁵ includono *sic et simpliciter* nella categoria anche i casi, latamente o strettamente, di eutanasia per mano di un uomo su una donna a lui vicina²⁵⁶ (rispetto ai quali andrebbe poi meglio vagliata la riconducibilità della volontà di interrompere una vita assai spesso già funzionalmente compromessa), in quanto questi sono letti come frutto di un "incapacità culturale alla cura e all'accudienza" (ovvero di un'incapacità emotiva alla sofferenza?²⁵⁷) che attingerebbe la sfera maschile, secondo una considerazione almeno parzialmente arbitraria e generalmente non condivisa, quantomeno dagli organi di informazione²⁵⁸. D'altronde, nel femminicidio/femicidio, per come generalmente presentato²⁵⁹, rientrano casi assai eterogenei, ciascuno dei quali va considerato in relazione alle profonde motivazioni che lo hanno generato, cosa che rende difficile una loro pacifica (benché opportuna²⁶⁰) armonizzazione categoriale.

solo a coloro che siano donne, in questo modo non solo disconoscendo la possibilità che vittima possa anche essere un uomo (di qualsiasi orientamento sessuale sia) ma viepiù creando un evidente problema costituzionale di pari trattamento.

²⁵⁵ Karadole C., *Femicidio*, cit., p. 31.

²⁵⁶ Uomo che poi, non raramente, si uccide anch'esso (per l'insopportabilità di quanto compiuto o per l'insopportabilità di continuare la vita senza la donna?).

²⁵⁷ In proposito, si veda la poetica trasposizione cinematografica fatta in *Amour*, di Michael Haneke (2012).

²⁵⁸ Da quelle stesse fonti, insomma, su cui si basano i dati numerici sul femicidio riportati in alcuni lavori da parte dei medesimi autori succitati.

²⁵⁹ Per esempio, nelle pubblicazioni periodiche promosse dalla Casa delle donne per non subire violenza di Bologna, utili in questo discorso proprio perché accanto ai dati riepilogativi presentano una breve sintesi di ogni caso considerato e mediaticamente proposto.

²⁶⁰ Cfr. anche Coluccia R., "Ancora su femminicidio", dal *Nuovo Quotidiano di Puglia* dell'11 maggio 2013.

Anche questi ultimi appunti, a parer nostro, inducono a ritenere che sia necessario un maggior impegno in termini di accuratezza e scrupolosità nell'affrontare, astrattamente e operativamente, il problema della violenza contro le donne, senza lasciarsi andare a confusioni mediaticamente indotte²⁶¹ o confidando, illusoriamente²⁶², nella bontà intrinseca di norme illustrative, magari 'politicamente corrette'²⁶³, ma (in una materia che indubbiamente abbisogna di attenzione e di interventi a livelli diversi, e non solo istituzionali) sempre incomplete e provvisorie, come del resto tutte le previsioni giuridiche, troppo spesso presentate o agognate, facilisticamente, come assolutamente, definitivamente efficaci e risoltrici.

Bibliografia di riferimento.

- Aa. Vv., *Amorosi assassini. Storie di violenze sulle donne*, Laterza, Roma-Bari, 2008.
- Aa. Vv., *Stalking e violenza sulle donne. Le risposte dell'ordinamento, gli ordini di protezione*, Franco Angeli, Milano, 2009.
- Alexander F., Staub H., *Il delinquente, il giudice e il pubblico*, Giuffrè, Milano, 1976.

²⁶¹ Sempre più, dunque, vi è il rischio di costruire una mera "fattispecie mediatica", irrispettosa dei suoi stessi principi giuridici (innanzitutto riguardo al suo perfetto *nomen iuris*, da cui tarare il rispetto del principio di tassatività e di specialità), dacché è impropriamente generalizzatrice di casi diversi accomunati sotto una (superficiale) comunanza definitoria, in linea con i caratteri di strutturazione della mediaticità (imprecisa e sovente fuorviante, purtuttavia adatta e volta a una facile e pervasiva comunicazione). Tali fattispecie rischiano poi di essere avulse dalla realtà (sociale) materiale e appiattite sulla realtà (sociale) mediatica, dando poi vita a macrofattispecie del tutto slabbrate rispetto ai confini di diritto.

²⁶² Cfr. Musco E., *L'illusione penalistica*, Giuffrè, Milano 2004.

²⁶³ Tecnica, peraltro, da valutare socialmente con una certa attenzione, soprattutto per il suo versante (auto)censuratorio: "Ogni volta che una parola diventa proibita, si toglie una pietra dalle fondamenta della democrazia. La società dimostra la sua impotenza di fronte a un problema concreto togliendo le parole dal linguaggio" (Lars von Trier, *Nymph()maniac*, 2014).

- Agenzia dell'Unione Europea per i diritti fondamentali, *Violenza contro le donne: un'indagine a livello di Unione europea*, 2014 (disponibile on-line: http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-vaw-survey-at-a-glance_it.pdf).
- Agnese A., De Crescenzo P., Fuga G., *La tutela della vittima e garanzie dell'imputato. La più recente normativa dell'Unione europea*, Aracne, Roma, 2011.
- Aguglia E., Botter V., Riolo A., "La violenza di genere: un problema di salute pubblica", in *Rivista di Psichiatria*, n. 2, 2001, pp. 89 ss.
- Arcidiacono D., Crocitti S., "Le risposte del sistema della giustizia penale alle violenze nelle relazioni di intimità", in Creazzo G. (a cura di), *Se le donne chiedono giustizia*, il Mulino, Bologna, 2012.
- Arcidiacono C., Di Napoli I. (a cura di), *Sono caduta dalle scale. I luoghi e gli attori della violenza di genere*, Franco Angeli, Milano, 2012.
- Bagnara P., *Violenza familiare: prevenzione e trattamento. Le radici nascoste dell'abuso su donne e bambini attraverso la clinica dei casi*, Franco Angeli, Milano, 1999.
- Baldry A. C., *Dai maltrattamenti all'omicidio. La valutazione del rischio di recidiva e dell'uxoricidio*, Franco Angeli, Milano, 2006.
- Baldry A. C., Ferraro E., *Uomini che uccidono. Storie, moventi e investigazioni*, Centro Scientifico, Roma, 2008.
- Baldry A. C., "Gli strumenti di valutazione del rischio", in Karadole C., Pramstrahler A. (a cura di), *Femicidio. Dati e riflessioni intorno ai delitti per violenza di genere*, Centro Stampa della Regione Emilia-Romagna, Bologna, 2011, pp. 101 ss.
- Bandini T., Gatti U., Traverso G. B., *Omicidio e controllo sociale*, Franco Angeli, Milano, 1983.
- Bandini T., Gatti U., Gualco B., Malfatti D., Marugo M. I., Verde A., *Criminologia. Il contributo della ricerca alla conoscenza del crimine e della reazione sociale*, Giuffrè, Milano, 2003, vol. II.
- Bandura A., *Social Foundations of Thought and Action: A Social Cognitive*, Prentice Hall, Englewood Cliffs, 1986.
- Bartholini I., *Violenza di prossimità*, Franco Angeli, Milano, 2013.
- Battistelli F., Fay Lucianetti L., "La sicurezza urbana tra politics e policy", in Pajno A. (a cura di), *La sicurezza urbana*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna (RN), 2010.

- Bowlby J., *Attaccamento e perdita*, Bollati Boringhieri, Torino, 1983.
- Bowlby J., *Una base sicura*, Raffaello Cortina, Milano, 1989.
- Browne A., Salomon A., Bassuk S. S., “The Impact of Recent Partner Violence on Poor Women’s Capacity to Maintain Work”, in *Violence Against Women*, 1999.
- Brownmiller S., *Against our Will: Men, Women, and Rape*, Seeker & Warburg, London, 1975.
- Casale A. M., “Il femminicidio”, in Casale A.M., De Pasquali P., Lembo M. S., *Profili criminali e psicopatologici del reo*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna (RN), 2014.
- Chappel D., Geis R., Geis G., *Forcible Rape: the Crime, the Victim and the Offender*, Columbia University Press, New York, 1977.
- Cohen S., *Folk Devils and Moral Panics*, MacGibbon & Kee, London, 1972.
- Corradi C., *Sociologia della violenza. Modernità, identità, potere*, Meltemi, Roma, 2009.
- Costanzo S., *Famiglie di sangue, analisi dei reati in famiglia*, Franco Angeli, Milano, 2003.
- Danna D., *Ginocidio. La violenza contro le donne nel mondo globale*, Eleuthera, Milano, 2007.
- Danna D., “Violenza maschile contro le donne e risposte delle istituzioni pubbliche”, in *Studi sulla questione criminale*, n. 2, 2009, pp. 25 ss.
- Degani P., “Diritti umani e violenza contro le donne: recenti sviluppi in materia di tutela internazionale”, in *Quaderni del Centro di studi e di formazione sui diritti dell’uomo e dei popoli*, n. 2, 2000.
- De Donno A., Grattagliano I., Brunetti C., Introna F., “Gli omicidi in famiglia in Italia: un incremento reale o un incremento mediatico?”, in *Rivista italiana di medicina legale*, n. 6, 2008, pp. 1253 ss.
- Dobash R. E., Dobash R. P., Cavanagh K., Lewis R., “Not an ordinary killer just an ordinary guy. Men who kill their intimate female partner”, in *Violence Against Women*, n. 6, 2004, pp. 577 ss.
- Ellsberg M., Heise L., Pena R., Agurto S., Winkvist A., “Researching Domestic Violence. Against Women: Methodological and Ethical Considerations”, in *Studies in Family Planning*, n. 32, 2001, pp. 1 ss.
- Ellsberg M. C., Winkvist A., Peña R., Stenlund H., “Women’s strategic responses to violence in Nicaragua”, in *Journal of Epidemiology and Community Health*, n. 55, 2001, pp. 547 ss.
- Festinger L., *A Theory of Cognitive Dissonance*, Stanford University Press, Palo Alto, 1957.
- Figone A., “Commento alla legge 154/2001”, in *Famiglia e diritto*, n. 4, 2001.
- Gargiullo B. C., Damiani R., *Vittime di un amore criminale. La violenza in famiglia: natura, profili tipologici, casistica clinica e giudiziaria*, Franco Angeli, Milano, 2010.
- Gelles R. J., “Domestic Criminal Violence”, in Wolfgang M. E., Weiner N. A. (a cura di), *Criminal Violence*, Sage, Beverly Hills, 1982, pp. 201 ss.
- Giannini M. C., “La violenza domestica e i cicli della violenza”, in Mastronardi V. (a cura di), *Criminologia psichiatrica forense e criminologia giudiziaria*, Antonio Delfino, Roma, 1995, pp. 195 ss.
- Giomi E., Tonello F., “Moral Panic: the Issue of Women and Crime in Italian Evening News”, in *Sociologica. Italian Journal of Sociology on line*, 2013, n. 3 (disponibile on-line: <http://www.sociologica.mulino.it/journal/article/index/Article/Journal:ARTICLE:709/Item/Journal:ARTICLE:709>).
- Gondolf E. W., Fisher E. R., *Battered women as survivors: An alternative to learned helplessness*, Lexington Books, Lexington, 1988.
- Gondolf E. W., “A 30-Month Follow-Up of Court-Referred Batterers in Four Cities”, in *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*, n. 44, 2000, pp. 111 ss.
- Gracia E., “Unreported cases of domestic violence against women: towards an epidemiology of social silence, tolerance, and inhibition. The ‘iceberg’ of domestic violence”, in *The Journal of Epidemiology & Community Health*, n. 58, 2004, pp. 536 ss.
- Graziosi M., “Femminicidio: i rischi delle leggi-manifesto”, in *Studi sulla questione criminale*, n. 2, 2013.
- Gulotta G., *Famiglie e violenza*, Giuffrè, Milano, 1984.
- Heise L., Garcia-Moreno C., “La violenza da parte del partner”, in *Violenza e salute nel mondo. Rapporto dell’Organizzazione Mondiale della Sanità*, pubblicato in *Quaderni di sanità pubblica*, 2002 (disponibile on-line: http://whqlibdoc.who.int/publications/2002/9241545615_ita.pdf).

- Hirigoyen M. F., *Molestie morali. La violenza perversa nella famiglia e nel lavoro*, Einaudi, Torino, 2000.
- Hotaling G. T., "Attribution processes in husband-wife violence", in Straus M. A., Hotaling G. T. (edited by), *The social causes of husband-wife violence*, University of Minnesota Press, Minneapolis, 1980, pp. 136 ss.
- Jezierski M. B., Eickholt T., McGee J., "Disadvantages to mandatory reporting of domestic violence", in *Journal of Emergency Nursing*, n. 25, 1999, pp. 79 ss.
- Johnson M. P., Ferraro K. J., "Research on Domestic Violence in the 1990s: Making Distinctions", in *Journal of Marriage and the Family*, n. 62, 2000, pp. 948 ss.
- Kalmuss D. S., "The Attribution of Responsibility in a Wife-abuse Context", in *Victimology*, n. 4, 1979, pp. 284 ss.
- Kantor G. K., Jasinski J. L., "Dynamics and risk factors in partner violence", in Jasinski J. L., Williams L. M. (edited by), *Partner violence: a comprehensive review of 20 years of research*, Sage, Thousand Oaks, 1998.
- Karadole C., "Femicidio: la forma più estrema di violenza contro le donne", in *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, n. 1, 2012, pp. 17 ss.
- Keilitz S. L., Davis C., Efkenman H. S., Flango C., Hannaford P. L., "Civil Protection Orders: Victims' Views on Effectiveness", in *National Institute of Justice Washington*, gennaio 1998 (sunto disponibile on-line: <https://www.ncjrs.gov/pdffiles/fs000191.pdf>)
- Landenburger K. M., "The dynamics of leaving and recovering from an abusive relationship", in *Journal of Obstetric, Gynecologic, and Neonatal Nursing*, n. 27, 1998, pp. 700 ss.
- Lanna M., "Il Femminicidio: un 'conflitto di genere'? Un'analisi socio-giuridica", *Rivista Italiana di Conflittologia*, n. 21, 2013 (disponibile on-line: <http://www.conflittologia.it/Upload/Editoriale/201321/numeroeditoriale.pdf>).
- Lisak D., Hopper J., Song P., "Factors in the cycle of violence: Gender rigidity and emotional constrictions", in *Journal of Traumatic Stress*, 1996, pp. 721 ss.
- Littel K. M. A. (a cura di), *Assessing the Justice System Response to Violence Against Women. A Tool for Community-Based Victim Service Programs Developing Effective Responses*, Pennsylvania Coalition Against Domestic Violence, Pennsylvania, 1998 (disponibile on-line: <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/Archive/21760NCJRS.pdf>).
- Luberti R., Pedrocco Biancardi M. T. (a cura di), *La violenza assistita intrafamiliare*, Franco Angeli, Milano, 2005.
- Maffei M. C., "La condizione della donna tra protezione e divieto di discriminazione", in Pineschi L. (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 173 ss.
- Magaraggia S., Cherubini D. (a cura di), *Uomini contro le donne? Le radici della violenza maschile*, Utet, Torino, 2013.
- Mazzaresse T. (a cura di), *Diritto, tradizioni, traduzioni. La tutela dei diritti nelle società multiculturali*, Giappichelli, Torino, 2013.
- Merzagora Betsos I., *Uomini violenti, I partner abusanti e il loro trattamento*, Raffaello Cortina, Milano, 2009.
- Ministero dell'Interno, *Rapporto sulla criminalità in Italia del 2007*, Roma (disponibile on-line: http://www.interno.gov.it/mininterno/exp_ort/sites/default/it/assets/files/14/0900_rapporto_criminalita.pdf).
- Musco E., *L'illusione penalistica*, Giuffrè, Milano 2004.
- Norwood R., *Women Who Love Too Much*, Pocket Books, New York, 1985.
- Parmiggiani M. C., "Abuso dei mezzi di correzione e disciplina", in Cadoppi A., Canestrari S., Manna A., Papa M., *Trattato di diritto penale*, Utet, Milano, 2009, pp. 573 ss.
- Piacenti F. (a cura di), *Il femminicidio in Italia nell'ultimo decennio. Dimensioni, caratteristiche e profili di rischio*, Eures, Roma, 2012.
- Piacenti F., De Pasquali P., "Il femminicidio in Italia nel periodo 2000-2012", in *Rassegna Italiana di Criminologia*, n. 3, 2014, pp. 181 ss.
- Pitch T., "Violenza e controllo sociale sulle donne", in Villa R. (a cura di), *La violenza interpretata*, il Mulino, Bologna, 1979, pp. 147 ss.
- Ponti G., Merzagora Betsos I., *Compendio di criminologia*, Raffaello Cortina, Milano, 2008.
- Priulla G., *C'è differenza. Identità di genere e linguaggi: storie, corpi, immagini e parole*, Franco Angeli, Milano, 2013.
- Robertson I., *Elementi di sociologia*, il Mulino, Bologna, 1995.

- Romito P., *Un silenzio assordante, la violenza occulta su donne e minori*, Franco Angeli, Milano, 2005.
- Russell D., Radford J., *Femicide: The Politics of woman killing*, Twayne Publishers, New York, 1992.
- Russo G., “Femicidio, Studio su 82 vittime”, in *Archivio di medicina legale e delle assicurazioni*, 1982, pp. 187 ss.
- Sanmartín Esplugues J., Iborra Marmolejo I., García Esteve Y., Martínez Sánchez P., *Violencia contra la mujer en las relaciones de pareja*, Centro Reina Sofía para el Estudio de la Violencia, Madrid, 2006 (disponibile online: <http://www.luisvivesces.org/upload/88/18/informe.pdf>).
- Schiaffo F., “Le minime ragioni della legislazione penale simbolica: la criminalità mediata”, in *Critica del diritto*, 2010, pp. 127 ss.
- Seligman M. E. P., *Learned Helplessness*, Freeman, San Francisco, 1975.
- Snell J. E., Rosenwald R. J., Robey A., “The Wifebeater’s Wife: A Study of Family Interaction”, in *Archives of General Psychiatry*, n. 11, 1964, pp. 107 ss.
- Spinelli B., *Femminicidio. Dalla denuncia sociale al riconoscimento giuridico internazionale*, Franco Angeli, Milano, 2008.
- Steinmetz K. S., Straus M. A. (a cura di), *Violence in the Family*, Harper & Row, New York, 1974.
- Szegò A., “Quando lo stupro è legale: ‘la marital rape exemption’”, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1995, pp. 853 ss.
- Traverso G. B., Marugo M. I., “L’omicidio della donna a Genova. I risultati di una ricerca”, in *Rassegna di criminologia*, 1984, pp. 385 ss.
- Ventimiglia C., *La fiducia tradita. Storie dette e raccontate di partner violenti*, Franco Angeli, Milano, 2000.
- Walker L. E., *Battered Woman*, Paperback, New York, 1980.
- White J. W., Kowalski R., “Male Violence towards Women: An Integrated Perspective”, in Russell G. G., Donnerstein E. (edited by), *Human aggression: Theories, Research, and Implications for Social Policy*, California Academic Press, San Diego, 1998, pp. 203 ss.
- Wilson M., Daly M., Wright C., “Uxoricide in Canada: Demographic Risk Patterns”, in

Canadian Journal of Criminology, 1993, pp. 263 ss.

Focus giurisprudenziale

A cura di *Lorenzo Maria Corvucci**

Questioni sulla competenza per territorio in relazione ai reati associativi

Per determinare la competenza per territorio in relazione ai reati associativi la giurisprudenza ha elaborato tre distinti criteri:

- (a) quello del luogo in cui l'associazione si è costituita. Si afferma, in particolare, che il delitto di associazione per delinquere (art. 416 c.p.), reato di natura permanente, **si consuma nel momento e nel luogo di costituzione del vincolo associativo diretto allo scopo comune**; ove difetti la prova relativa al luogo ed al momento della costituzione dell'associazione, soccorre il criterio sussidiario e presuntivo del luogo del primo reato commesso o, comunque, del primo atto diretto a commettere i delitti programmati; ove non sia ancora possibile determinare la competenza per territorio secondo le regole innanzi descritte, deve attribuirsi rilievo al luogo in cui fu compiuto il primo atto del procedimento (Cass. sez. 4[^], 7/6/2005, n. 35229, Rv. 232081); appartengono a questo orientamento giurisprudenziale: Cass. sez. 2[^], 3/6/2009, n. 26285, Rv. 244666, che afferma: “Ai fini della individuazione del luogo di consumazione del reato associativo, determinante la competenza per territorio del Tribunale, e, più esattamente, del luogo

in cui ha avuto inizio la consumazione - trattandosi di reato permanente -, pur in difetto di elementi storicamente certi in ordine alla genesi del vincolo associativo, soccorrono criteri presuntivi, che valgono a radicare la competenza territoriale nel luogo in cui il sodalizio criminoso si manifesti per la prima volta all'esterno, ovvero in cui si concretino i primi segni della sua operatività, ragionevolmente utilizzabili come elementi sintomatici della genesi dell'associazione nello spazio” (Cass. Sez. 1[^], Sentenza n. 6648 del 18/12/1995 Cc. (dep. 02/02/1996) Rv. 203609; Sez. 6[^], Sentenza n. 26010 del 23/4/2004 Cc. (dep. 09/06/2004) Rv. 229972); questa ultima citata pronuncia - Sez. 6[^], Sentenza n. 26010 del 23/4/2004 Cc. (dep. 9/6/2004) Rv. 229972) – espressamente nei medesimi termini afferma: “per individuare il luogo di consumazione del reato associativo, pur in difetto di elementi storicamente certi in ordine alla genesi del vincolo associativo, soccorrono criteri presuntivi, che valgono a radicare la competenza territoriale nel luogo in cui il sodalizio criminoso si manifesti per la prima volta all'esterno, ovvero in cui si concretino i primi segni della sua operatività, ragionevolmente utilizzabili come elementi sintomatici della genesi dell'associazione nello spazio (Sez. I, 18/12/1995, D. rv. 203609; Sez. I,

* Avvocato, Foro di Bologna.

26/10/1994, A., rv. 199964)”; con riguardo all’associazione per delinquere finalizzata al traffico di sostanze stupefacenti, ex art. 74, D.P.R. 309/90, nello scrutinare e confutare la tesi difensiva del ricorrente secondo cui non avrebbe rilevanza il momento genetico dell’associazione, dovendosi attribuire esclusiva importanza, come regola di individuazione del foro competente territorialmente, al momento e al correlato luogo in cui è stato commesso il primo dei delitti programmati, Cassazione penale sez. IV 13/3/2008 (ud. 13/3/2008, dep. 15/5/2008) Num. 19526, afferma l’irrelevanza della consumazione dei reati fine ai fini della determinazione della competenza territoriale; questo il ragionamento: “La tesi difensiva secondo cui non avrebbe rilevanza, al fine che qui interessa, il momento genetico dell’associazione, dovendosi attribuire esclusiva importanza, come regola di individuazione del foro competente territorialmente, al momento e al correlato luogo in cui è stato commesso il primo dei delitti programmati, dimentica che la fattispecie criminosa contestata al capo A) si identifica con la ‘*societas sceleris*’, la quale ha, come elemento essenziale e caratteristico, la costituzione di una struttura organizzata e che essa, quale entità delittuosa autonoma, va distinta dai singoli reati che formano oggetto del programma associativo, essendo privo di rilievo, ai fini della configurabilità del delitto in questione, che i singoli reati-fine vengano realizzati ovvero che rimangano allo stato progettuale. La completa autonomia del reato associativo comporta che l’individuazione del momento e del luogo in cui i singoli soggetti hanno realizzato le condizioni per costituirsi in associazione, rappresenta il criterio generale che

deve presiedere alla determinazione della competenza territoriale. Tale criterio generale non può, pertanto, essere modificato e sostituito da quello proposto dall’odierno ricorrente, tenuto conto che quest’ultimo criterio non avrebbe modo di operare nel caso in cui all’esecuzione del programma non sia stato dato ancora inizio. In altri termini, è alla fase che precede l’attuazione del piano delinquenziale, quella cioè in cui le intese intersoggettive si sono stabilizzate in un vincolo duraturo, che bisogna avere riguardo, poiché in tale fase si colloca l’inizio della consumazione del reato, rilevante per l’individuazione del giudice competente territorialmente: la fase attuativa del programma, invece, può valere solo a disvelare la trama dei rapporti di cui l’associazione è intessuta e, quindi, a fornire la prova della sua esistenza” [nel caso di specie la Corte ha reputato corretto il criterio tenuto presente dalla Corte di merito per escludere la competenza dell’autorità giudiziaria di Vicenza, in cui è stato commesso uno dei reati-fine, ritenendo dunque sussistente quella del giudice procedente autorità giudiziaria di Napoli, nella cui giurisdizione si era costituita ed organizzata l’associazione criminale e dove aveva stabilito la sua sede operativa, svolgendo, poi, la propria attività in altri luoghi del territorio nazionale].

(b) quello del luogo in cui l’associazione ha iniziato concretamente ad operare. Questo criterio è stato accolto, con riguardo all’associazione ex art. 416 c.p., da Cass., sez. 3[^], 10/5/2007, n. 24263, Rv. 237333 (“la competenza per territorio per il reato permanente di associazione per delinquere va attribuita al giudice del luogo in cui la consumazione del reato ha avuto inizio, il quale

coincide con il momento in cui l'operatività del sodalizio criminoso divenga esternamente percepibile per la prima volta, non con quello della costituzione del sodalizio”); appartengono a tale linea interpretativa: Cassazione penale sez. I Data: 10/12/1997 (ud. 10/12/1997, dep. 9/12/1997) Num. 6933, per la quale “la competenza territoriale a conoscere un reato associativo, che è un reato di natura permanente, si radica nel luogo in cui la struttura associativa, destinata ad operare nel tempo, diventa concretamente operante, a nulla rilevando il luogo di consumazione dei singoli reati oggetto del pactum sceleris (Cass., 25/11/1992, Taino, in C.E.D. Cass., n. 192783); ancora Cassazione penale sez. I Data 7/12/2005 (ud. 7/12/2005, dep. 14/12/2005) Num. 45388, per la quale “ai fini della determinazione della competenza territoriale in procedimenti connessi, uno dei quali riguarda il reato di associazione per delinquere, essendo tale reato di natura permanente, la competenza va di regola determinata con riferimento al luogo in cui si è realizzata l'operatività della struttura organizzativa, vale a dire ove il sodalizio criminoso abbia cominciato ad operare, indipendentemente dal luogo di consumazione dei singoli reati oggetto del programma criminoso. E ciò in quanto nel vigente sistema processuale la connessione costituisce un criterio originario ed autonomo di determinazione della competenza, per cui vale la regola della *perpetuatio jurisdictionis* (Cass., Sez. I, 8/5/2003, Femia; Id., 9/1/2003, Spino; Id., Sez. I, 10 dicembre 1997, n. 6933, Rosavic, in Cass. pen, mass. ann., 1999, n. 529, p. 1162, secondo cui la competenza territoriale a conoscere un reato associativo, che è un reato di natura permanente, si radica nel

luogo in cui la struttura associativa, destinata ad operare nel tempo, diventa concretamente operante, a nulla rilevando il luogo di consumazione dei singoli reati oggetto del pactum sceleris)”.

(c) quello del luogo in cui hanno avuto luogo la programmazione, ideazione e direzione dell'associazione – Cass. Sez. II n. 22953 del 16/5/2012, Tempestilli ed altro, rv. 253189 afferma: “al fine di determinare la competenza per territorio di un reato associativo, occorra fare riferimento al luogo in cui ha sede la base ove si svolgono programmazione, ideazione e direzione delle attività criminali facenti capo al sodalizio, venendo ad assumere uno specifico risalto non tanto il luogo in cui si è radicato il *pactum sceleris*, quanto - dovendo essere l'associazione una realtà criminosa destinata a svolgere una concreta attività - il luogo in cui si è effettivamente realizzata e manifestata l'operatività della struttura (v., al riguardo e fra le altre, Cass., Sez. 5, n. 4104 dell'8/10/2009; Cass., Sez. 1, n. 17353 del 9/4/2009); di recente Cassazione penale sez. II Data, 15/3/2013 (ud. 15/3/2013, dep. 19/6/2013) Num. 26763 ha ribadito ed affermato il seguente principio di diritto: “In tema di reati associativi, la competenza per territorio si determina in relazione al luogo in cui ha sede la base ove si svolgono programmazione, ideazione e direzione delle attività criminali facenti capo al sodalizio; in particolare, considerato che l'associazione è una realtà criminosa destinata a svolgere una concreta attività, assume rilievo non tanto il luogo in cui si è radicato il *pactum sceleris*, quanto quello in cui si è effettivamente manifestata e realizzata l'operatività della struttura”.

Questioni sulla competenza per territorio in relazione al delitto art n. 185 Decreto Legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (in Suppl. ordinario n. 52 alla Gazz. Uff., 26 marzo, n. 71) Cd. T.U.F. - Manipolazione del mercato

Stabilisce la norma in oggetto, nella sua attuale formulazione:

1. Chiunque diffonde notizie false o pone in essere operazioni simulate o altri artifici concretamente idonei a provocare una sensibile alterazione del prezzo di strumenti finanziari, è punito con la reclusione da uno a sei anni e con la multa da euro ventimila a euro cinque milioni.

2. Il giudice può aumentare la multa fino al triplo o fino al maggiore importo di dieci volte il prodotto o il profitto conseguito dal reato quando, per la rilevante offensività del fatto, per le qualità personali del colpevole o per l'entità del prodotto o del profitto conseguito dal reato, essa appare inadeguata anche se applicata nel massimo.

2-bis. Nel caso di operazioni relative agli strumenti finanziari di cui all'articolo 180, comma 1, lettera a), numero 2), la sanzione penale è quella dell'ammenda fino a euro centotremila e duecentonovantuno e dell'arresto fino a tre anni.

In una nota vicenda giudiziaria il Presidente del Consiglio di Gestione di una società sportiva ("S.S. Lazio s.p.a.") già in possesso, attraverso la società "Lazio Events s.r.l.", di un numero di azioni della Lazio pari al 26,969% del capitale sociale, acquisito nell'anno 2004, nel successivo anno 2005 dava vita ad un'operazione che lo avrebbe condotto ad impadronirsi anche del 14,6% delle azioni della Lazio, detenute da

Capitalia, attraverso un meccanismo che i giudici di merito hanno ritenuto un vero e proprio artificio.

I processi di merito venivano celebrati avanti l'Autorità Giudiziaria di Milano.

Definite tali fasi, gli imputati ricorrevano in cassazione eccependo l'incompetenza territoriale del Foro di Milano. A loro avviso competente sarebbe stato il Tribunale di Roma.

La Suprema Corte - Cassazione penale sez. V - 4/7/2013 (ud. 4/7/2013, dep. 30/12/2013) Num. 51897 - ha dato continuità all'orientamento di legittimità per cui il momento consumativo dell'illecito è da individuare nell'immissione della proposta di acquisto (già effettuato "ai blocchi", cioè fuori mercato) nella rete telematica del mercato borsistico gestito dalla Borsa di Milano (cfr. Cass., sez. 5, 8/11/2012. n. 4324, D. e altro, rv. 254323; Cass., sez. 5, 7/12/2012, n. 49362, rv. 254063).

Tale orientamento risulta confermato e, quindi, ormai dominante in sede di legittimità, da un altro recente arresto, secondo cui il reato di aggio manipolativo rientra tra i reati di pericolo concreto eventualmente permanenti e si consuma nel tempo e nel luogo in cui si concretizza, quale conseguenza della condotta, la rilevante possibilità del verificarsi della sensibile alterazione del prezzo dello strumento finanziario, a nulla rilevando che l'evento naturalistico non si verifichi. Ne consegue che, nel caso in cui il reato sia realizzato attraverso operazioni di borsa, la competenza per territorio appartiene al tribunale del luogo in cui le operazioni di compravendita degli strumenti finanziari si sono perfezionate e sono state rese note, che coincide con quello (Milano) in cui ha sede la Borsa Italiana s.p.a., gestore del relativo

mercato (cfr. Cass., sez. 2, 28/11/2012, n. 12989, C. e altro, rv. 255525).

Parimenti la giurisprudenza di merito - Tribunale Milano sez. I 18/12/2008 – ha avuto modo di affermare che in relazione al reato di aggio, la cui condotta consta nella propalazione, ad un numero indefinito di soggetti, di notizie concretamente idonee a realizzare il pericolo di alterazione del prezzo degli strumenti finanziari, ove la diffusione di notizie avvenga attraverso la comunicazione delle stesse alla autorità di borsa (con contestuale invio alla Consob), la divulgazione al pubblico, mediante la quale si consuma il predetto reato, avrà luogo solo attraverso il contributo ultimo della stessa società di gestione del mercato, dal cui server il comunicato viene posto a disposizione della generalità degli investitori. Pertanto, in tali casi, la competenza territoriale si radicherà nel luogo in cui il comunicato verrà inoltrato al pubblico e messo nella disponibilità dei destinatari.

Altra pronuncia di merito - Tribunale Milano sez. II 4/10/2007 – ha sulla stessa linea interpretativa affermato che la competenza territoriale in materia di aggio, relativamente ai titoli quotati in borsa, si deve individuare con riferimento alla Borsa Valori di Milano dove ha sede la società di gestione del mercato, la cui stabilità e il regolare funzionamento costituiscono il bene protetto dalle norme che si assumono violate. Il reato di aggio, infatti, è configurabile quale reato di pericolo concreto, che si perfeziona nel momento in cui si manifesta l'idoneità dell'azione alla sensibile alterazione del prezzo degli strumenti finanziari. Il pericolo si realizza, per il caso dei titoli quotati, nel momento e nel luogo in cui si incrociano gli ordini di acquisto e di vendita, prima del quale il pericolo di alterazione rimane puramente ipotetico.