

LO STATUTO GIURIDICO DELLA VITTIMA DEL REATO

Il processo strutturalmente non è il “luogo” della vittima, ma dell’imputato, nato ed evoluto per garantire a quest’ultimo un accertamento dei fatti garantito sia in termini di efficacia che di rispetto dell’imputato stesso.

La vittima nel nostro sistema ha storicamente patito scarsa attenzione, tuttavia nel tempo e con un cammino secolare ha acquistato sempre maggiore considerazione in ragione di una lenta e progressiva consapevolezza, sia del Legislatore che della cultura giuridica, circa la centralità che ella occupa nella vicenda processuale, divenendo “visibile” nel processo.

Su questo piano, hanno giocato un ruolo fondamentale e strategico le fonti normative sovranazionali chiamando il legislatore nazionale a definire uno statuto di garanzie di partecipazione della vittima del reato volto ad arricchire e completare il quadro delle situazioni soggettive tutelate all’interno del processo.

Da ultimo, con la riforma introdotta dalla Legge n. 134 del 2021 – cd. Riforma Cartabia – il Legislatore nazionale in continuità con i precedenti interventi di recepimento della normativa sovranazionale ha inteso migliorarne e completarne l’attuazione dando una definizione di vittima maggiormente conforme a quella propriamente indicata dal contesto europeo e prima ancora internazionale.

Oggi, infatti, la vittima del reato non è solo la persona fisica che ha patito direttamente o indirettamente (attraverso, ad esempio, il decesso di un familiare in conseguenza di un reato) un danno fisico, morale o patrimoniale a causa della commissione di un reato.

Si è finalmente preso atto della dimensione plurisoggettiva del reato e della necessità che il suo accertamento si avvalga non solo del contributo che il portatore dell’interesse giuridicamente leso dal reato possa offrire all’istruttoria quanto piuttosto della interazione nella ricostruzione del fatto storico anche del soggetto che ne costituisce termine soggettivo essenziale.

L’aula del processo non è un luogo “amichevole” per la vittima, non solo in quanto vi è rievocata la vicenda che ha provocato la sua afflizione, ma anche perché il rito che viene celebrato in quell’aula è rivolto a un fine che non si identifica necessariamente con quello della persona offesa.

Da ciò deriva la necessità da un lato di riconoscere la vittima come tale, dall’altro di offrire alla stessa una prospettiva sostanziale di giustizia che ella cerca nel processo; pertanto, è in tal senso che si è andati ben oltre dal mero interesse al risarcimento dei danni, anche morali, derivanti dal reato, che pure ancora oggi è un elemento essenziale del ruolo di parte processuale. La partecipazione della vittima del reato sin dalla fase delle indagini preliminari, che all’esito definisce il tema di prova e di decisione costituito dall’imputazione, dà vita e forma ad una situazione attiva e qualitativamente diversa dalla condizione di mera ed eventuale fonte di prova.

In quest’ottica, quindi, il processo deve porsi come lo strumento attraverso il quale si reagisce e si risponde alla violazione dell’ordine giuridico che il reato ha prodotto attraverso la punizione del suo autore ed è proprio attraverso l’accertamento della responsabilità dell’autore che il processo, deve al contempo, soddisfare un interesse primario di chi l’offesa ha subito.

Vi è una situazione di inevitabile contrasto strutturale tra le posizioni dei due soggetti protagonisti della vicenda processuale: l’imputato ha l’obiettivo di uscire dal processo senza pregiudizio, ovvero limitando il più possibile tale pregiudizio; la persona offesa vuole, invece, vedere affermata la responsabilità dell’imputato e spesso applicata una sanzione afflittiva che desidera grave in proporzione al danno subito.

In questa classificazione di valori e di interessi contrapposti che si coglie il senso della evoluzione della figura della vittima del reato.

Il corredo di diritti e facoltà di cui dispone, è oggi, molto ampio: dall’informazione sul e per il procedimento, all’assistenza partecipativa, dalla costituzione di parte civile alle condotte riparatorie, il tutto attraverso la costante protezione dal pericolo di cd. vittimizzazione secondaria, il pericolo che attraverso la ricostruzione della vicenda oggetto di accertamento, si riproponga e si acuisca in capo alla vittima la sofferenza che il reato ha prodotto.

In tal senso, infatti, a partire dagli anni 70' sulla scorta dello sviluppo internazionale di un movimento in favore delle vittime i danni derivanti dal reato sono stati distinti in due macrocategorie: i danni primari e i danni secondari.

Il danno primario è considerato il nocumento derivante dall'azione criminosa oltre che per le perdite economiche e le eventuali lesioni fisiche, esso si caratterizza anche per i rilevanti disagi psicologici nel medio e lungo termine. Diversamente, il danno cd. secondario è determinato dagli effetti negativi indotti sulla vittima dalla risposta sociale formale (dipendente dal comportamento inadeguato delle forze di polizia e dell'organo giudiziario) ed informale (dipendente dal comportamento di familiari e amici delle vittime) alla vittimizzazione.

La vittima del reato – genesi

Nel corso del tempo nel nostro ordinamento si è assistito ad una progressiva evoluzione e, in un certo senso, rivalutazione della posizione della persona offesa dal reato.

La nuova considerazione del ruolo della vittima nel nostro sistema penale è certamente dovuta ai plurimi interventi sovranazionali come la convenzione di Istanbul e quella di Lanzarote del Consiglio d'Europa e i provvedimenti dell'Unione Europea (la decisione quadro 2001/220 GAI; la direttiva 2011/36/UE in materia di tratta degli esseri umani, la 2001/93/UE sull'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, la 2017/541/UE sulle vittime del terrorismo, la 2011/99/UE sull'ordine di protezione europeo).

In particolare la direttiva 2012/29/UE, come vedremo a breve, con il suo insieme di provvedimenti satellite e di accordi internazionali (Convenzione di Lanzarote e di Istanbul) rappresenta un importante punto di partenza per le scelte di politica criminale non solo per le scelte da attuare a livello nazionale (fra cui la previsione di diritti di informazione, assistenza linguistica, garanzie di protezione) ma per la necessità di definire a favore dell'offeso una chiara posizione sistemica che risulti in linea con le fondamentali prerogative riconosciute dall'ordinamento all'autore del reato.

Va evidenziato, infatti, che la Direttiva 2012/29/UE ed i principi in essa contenuti sono espressamente menzionati dal testo della Legge n. 134/2021 – approvata dal Senato in via definitiva il 23 settembre 2021 e pubblicata in GU n. 237 del 4 ottobre 2021 – per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e di disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari.

In particolare, all'art. 1 comma 18 lett. a) viene espressamente sancito che le disposizioni della direttiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, costituiscano i principi e i criteri direttivi cui dovranno attenersi i decreti legislativi al fine di introdurre una disciplina organica della giustizia riparativa (con riferimento ai programmi, criteri di accesso, garanzie, legittimazione a partecipare, svolgimento dei programmi, valutazione degli esiti) nell'interesse della vittima e dell'autore del reato.

Tuttavia, in questa ottica sovranazionale, non si può però prescindere dalla constatazione che nell'attuale codice di procedura penale manca una definizione della *persona offesa dal reato* trattandosi di un soggetto processuale i cui tratti sono delineati da norme di natura sostanziale e processuale.

Nel Codice Rocco, ad esempio, la persona offesa dal reato aveva limitatissimi diritti, considerata una figura priva di qualsiasi tutela soggettiva alla quale era attribuita una posizione defilata e non consona con la logica di un processo in cui centrale era la posizione dell'autore del reato in un'ottica strettamente sanzionatoria in cui lo Stato era ritenuto persona offesa indefettibile di ogni illecito.

Con il Codice del 1989 l'identità della persona offesa resta ancora simile dalla precedente connotazione ma le viene riconosciuta un'identità frammentata.

Nel nuovo Codice non esiste una clausola generale che delinei i diritti e le facoltà della persona offesa ma si rimanda a specifiche attribuzioni individuate di volta in volta dalla legge.

Tale vuoto normativo a livello nazionale è stato colmato attraverso il recepimento delle fonti sovranazionali che hanno elaborato un concetto criminologico moderno di vittima del reato.

In particolare, il Legislatore nazionale con il d.lgs. n. 212/2015 ha dato attuazione alla direttiva 2012/29/UE sulla vittima del reato che rappresenta un vero e proprio Statuto dei diritti della vittima

contribuendo in tal modo a trasformare quella che è stata storicamente una giustizia “retributiva” in una giustizia “riparativa” maggiormente rispettosa dei soggetti lesi dal reato. Questi ultimi, quindi, possono così finalmente tutelare nel processo i diritti fondamentali quali il diritto di informazione e il diritto di accesso ai servizi di assistenza.

Le fonti sovranazionali

La direttiva 2012/29/UE – Manifesto dei diritti della vittima di reato -

L' 11 giugno 1985 il Consiglio d'Europa per la prima volta affrontò il problema della “posizione della vittima nel processo penale” individuando i diritti che gli Stati membri avrebbero dovuto garantire alle vittime di reato in ogni fase del giudizio penale, assicurando alle stesse una rapida e completa informazione sull'esito del procedimento penale a carico dell'autore del reato, precisando quali i rimedi impugnatori sarebbero stati riconosciuti e quali strumenti risarcitori anche nella fase esecutiva del ristoro una volta riconosciuto.

Ancora, nel 2001 il Consiglio d'Europa con la decisione quadro n. 2001/220/GAI ha stabilito i criteri per garantire diritti ed assistenza alle vittime da reato durante tutte le fasi del processo e anche dopo la conclusione dello stesso nel rispetto della loro dignità e con un'attenzione specifica per le persone offese particolarmente vulnerabili.

Tale provvedimento è stato sostituito da uno strumento più efficace rispetto alla decisione quadro anche al fine di rendere maggiormente uniforme nei Paesi membri dell'Unione Europea i diritti delle vittime del reato, dalla direttiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012.

La citata direttiva meglio nota come lo Statuto Europeo delle vittime di reato ha rafforzato le misure nazionali esistenti con norme minime di protezione europea riguardo ai diritti, al sostegno e alla protezione delle vittime di reati in ogni paese dell'Unione Europea.

La direttiva è volta a *“rivedere e integrare i principi enunciati nella Decisione Quadro 2001/220/GAI e a realizzare significativi progressi nel livello di tutela delle vittime in tutta l'Unione, in particolare nei procedimenti penali”* (cfr. considerazione introduttiva).

Particolare attenzione merita la nuova configurazione che assume il reato che costituisce *“non solo un torto alla società, ma anche una violazione dei diritti individuali della vittima”*. Dalla configurazione del reato così offerta, viene fatto derivare il diritto della vittima di reato di *“essere riconosciuta e trattata in maniera rispettosa, sensibile e professionale senza discriminazioni di sorta”*, dovendosi avere riguardo *“della situazione personale delle vittime e delle loro necessità immediate”* e rispetto *“della integrità fisica, psichica e morale”* (cfr. considerazione introduttiva).

Un cambiamento di prospettiva di non poco momento. Considerando il reato primariamente un'aggressione ai diritti fondamentali riconosciuti in capo a ciascun soggetto, la vittima di reato acquista una più manifesta rilevanza: la vittima, prima ancora di essere tale, è dunque, un soggetto titolare di diritti gli stessi che la condotta delittuosa lede.

L'attenzione sin ora prestata all'autore del reato si estende anche alla persona offesa, destinataria dunque delle ormai comprese attenzioni. Si manifesta così quel *vittimocentrismo* della politica europea, quella cultura della vittima che inevitabilmente informa ed informerà in maniera sempre più intima i sistemi penali degli Stati membri.

La direttiva si articola in 6 capi e 32 articoli. Il primo e il sesto capo sono riservati ai concetti base e agli aspetti puramente formali, rispettivamente alle disposizioni generali sugli obiettivi e sulle definizioni e alle disposizioni finali sul recepimento e il controllo in tal senso.

Quelli che invece riguardano precipuamente la disciplina di tutela sono il secondo, il terzo e il quarto capo della direttiva, in quanto focalizzano i tre aspetti di cui si compone la tutela offerta alla vittima: 1) *informazioni e sostegno*, 2) *partecipazione al procedimento penale*, 3) *protezione generale e particolare*.

All'interno di ogni capo, ciascun articolo è rubricato in riferimento al diritto riconosciuto, tanto da far apparire il contenuto dei tre capi come un *manifesto dei diritti della vittima di reato*.

Il quinto capo, invece, consta di disposizioni che possono definirsi funzionali al *manifesto dei diritti*, dal momento che riguardano la formazione degli operatori e la cooperazione e il coordinamento interstatale dei servizi.

L'obiettivo della direttiva è garantire la vittima di reato attraverso l'informazione e l'assistenza, la protezione e la partecipazione al procedimento penale. Tale garanzia si attua in primo luogo attraverso il riconoscimento e poi attraverso un trattamento rispettoso, sensibile, personalizzato, professionale e non discriminatorio che prescinda dal titolo in base al quale la vittima soggiorna nello Stato membro.

La tutela della vittima si realizza attraverso i tre aspetti su esposti, tutti forieri di precipui diritti riconosciuti in capo ad essa e inquadrabili in due grandi aree di intervento: la prima finalizzata a dare impulso all'azione penale, la seconda volta a stimolare l'elaborazione della prova.

Tali aspetti contenuti nei capi 1, 2 e 3 della direttiva costituiscono un manifesto dei diritti della vittima di reato che lo Stato Italiano in attuazione della delega normativa conferitagli con la legge n. 96 del 6 agosto 2013 con il d.lgs. n. 212 del 2015 ha recepito ed attuato.

Tuttavia, si è rilevato che quanto attuato con il d.lgs. n. 212/2015 è rimasto nel solco prevalentemente accusatorio e dell'esercizio dell'azione penale, risentendo della struttura formalistica del nostro processo penale volto all'ottenimento di una pronuncia giudiziale sull'accertamento della verità formulata dal giudice attraverso il ragionamento probatorio.

Non solo. I diritti della vittima di reato, che saranno a breve analizzati, risultano nel nostro ordinamento, privi di effettività perché il legislatore non ha previsto di comminare una sanzione nel caso in cui tali diritti non siano osservati.

Infatti, ad eccezione dell'ipotesi del mancato avviso della richiesta di archiviazione, disciplinato dall'art. 40 bis c.p.p., in virtù del principio di tassatività dei casi di nullità, le eventuali inosservanze non possono dar luogo a nullità di ordine generale, a norma dell'art. 178 comma 1, lett. c) c.p.p., non essendo la persona offesa "parte privata", assumendo tale veste solo a nullità generale all'inosservanza delle disposizioni concernenti la "citazione in giudizio della persona offesa e del querelante".

Diritti di informazione sul procedimento della vittima di reato

La tutela della vittima si realizza in una fase prodromica al momento prettamente processuale, attraverso un sistema efficiente di informazione, volto a porla nelle condizioni di avere contezza dei diritti di cui è titolare e di quanto si renda necessario per una consapevole attività che potrà svolgere in seno al procedimento, e di sostegno durante l'inevitabile processo di vittimizzazione.

In tal senso, va premesso che la maggior parte dei diritti e delle facoltà che costituiscono oggetto dell'avviso di cui all'art. 90 bis c.p.p. erano già stati contemplati dall'art. 101 comma 1 c.p.p. come novellato dalla L. n. 119/2013 di conversione del d.l. n. 93/2013 che aveva previsto a favore della persona offesa l'adozione di una informativa generale e che, al momento dell'acquisizione della notizia di reato, obbligava il P.M. e la Polizia Giudiziaria ad informare la p.o. della facoltà di nominare un difensore di fiducia e, nei casi consentiti, accedere al patrocinio a spese dello Stato.

Ulteriori obblighi informativi erano stati introdotti anche dalla previsione di cui all'art. 408 comma 3 bis c.p.p. introdotto dal d.l. n. 93/2013 convertito dalla L. n. 119/2013 che stabilisce l'obbligatorietà della notifica della richiesta di archiviazione e dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari al difensore della persona offesa o in mancanza alla persona offesa quando si proceda per i delitti commessi con violenza alla persona (tra essi i delitti di cui all'art. 572 e 612 bis c.p.).

Il nuovo articolo 90 bis c.p.p. quindi prevede una serie di informazioni a favore della p.o. ovvero la previsione dispone che: "*sin dal primo contatto con l'autorità procedente*" devono essere fornite alla p.o., in una lingua a lei comprensibili le informazioni relative:

- alle modalità di presentazione degli atti di denuncia o di querela, al ruolo che assume nel corso delle indagini e del processo, al diritto ad avere conoscenza della data, del luogo del

processo e dell'imputazione e, ove costituita parte civile, al diritto di ricevere la notifica della sentenza, anche per estratto;

In tal senso, la riforma Cartabia ha introdotto nuovi obblighi informativi per assicurare alla persona offesa la possibilità di partecipare in modo più informato e consapevole al processo. Il comma a-bis) prevede l'obbligo per il querelante di dichiarare o eleggere domicilio per la comunicazione e notificazione degli atti del procedimento, anche mediante l'indicazione di un indirizzo di posta elettronica certificata o altro servizio elettronico di recapito certificato; il comma a-ter) consente al querelante di dichiarare o eleggere domicilio anche successivamente all'atto di presentazione della querela;

il comma a-quater) impone al querelante l'obbligo di comunicare tempestivamente all'autorità giudiziaria procedente il mutamento del domicilio dichiarato o eletto

il comma a-quinquies) quando il querelante abbia nominato un difensore, questi sarà domiciliato presso quest'ultimo; ove manchi la nomina di un difensore, le notificazioni saranno eseguite presso il domicilio dichiarato o eletto o anche presso il domicilio digitale ove indicato; in caso di mancanza, insufficienza o inidoneità della dichiarazione o elezione di domicilio le notificazioni al querelante saranno eseguite mediante deposito dell'atto nella segreteria del p.m. procedente o presso la cancelleria del giudice procedente.

- alle facoltà di ricevere comunicazione dello stato del procedimento e delle iscrizioni di cui all'art. 335 commi 1 e 2 c.p.p.;
- alla facoltà di essere avvisata della richiesta di archiviazione;
- alla facoltà di avvalersi della consulenza legale e del patrocinio a spese dello Stato;
- alle modalità di esercizio del diritto all'interpretazione e alla traduzione degli atti del procedimento;
- alle eventuali misure di protezione che possono essere disposte in suo favore: in particolare l'OPE - strumento di cooperazione giudiziaria finalizzato a rafforzare la protezione di quelle vittime che vogliano esercitare il loro diritto di cittadini dell'Unione di circolare e risiedere liberamente nel territorio degli Stati membri – è una decisione con la quale l'autorità di un Paese dell'Unione Europea dispone che una misura di protezione, disposta a tutela di una persona vittima di reato, si estendano al territorio di un altro Paese membro nella quale la predetta vittima risieda o soggiorni o dichiarare di voler soggiornare o risiedere.

Nel nostro ordinamento il d.lgs. n. 9/2015 ha recepito ed attuato le disposizioni della direttiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa al "riconoscimento reciproco degli effetti misure di protezione adottate da autorità giurisdizionali degli Stati membri, nei limiti in cui tali disposizioni non si pongano in contrasto con i principi supremi dell'ordinamento costituzionale in tema di diritti fondamentali, di libertà e giusto processo" (art. 1).

Tuttavia, il decreto legislativo di recepimento n. 9/2015 agli artt. 5 e 9 circoscrive l'ordine di protezione europeo alle sole misure cautelari dell'allontanamento dalla casa familiare (art. 282 bis c.p.p.) e al divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla p.o. (art. 282 ter c.p.p.). Il riferimento è invero esteso anche agli ordini di protezione contro gli abusi familiari contemplati dal codice civile agli artt. 342 c.c. e ss.

- ai diritti riconosciuti dalla legge nel caso in cui risieda in uno Stato membro dell'Unione Europea diverso da quello in cui è stato commesso il reato.

Tale previsione deve essere accordata con l'ordine di protezione Europeo recepito in Italia con il d.lgs. n. 9/2015 ed invero anche con le disposizioni di attuazione che agli artt. 107 ter e 108 ter disciplinano le modalità di presentazione della querela da parte della persona offesa alloggiata o risiedente nel territorio di uno Stato membro.

Segnatamente, l'art. 107 ter disp. att. regola l'esercizio del diritto di proposizione o presentazione della denuncia o querela della parte offesa alloglotta, individuando nelle Procure della Repubblica del capoluogo del distretto gli uffici giudiziari che sul territorio risultano in grado di dotarsi della prescritta traduzione.

L'art. 108 ter disp. att. che stabilisce che, quando la persona offesa denunciante o querelante sia residente o abbia il domicilio nel territorio dello Stato, il Procuratore della Repubblica trasmette al Procuratore generale presso la Corte d'appello le denunce e le querele per reati commessi in altri Stati dell'Unione Europea, affinché ne curi l'invio all'autorità giudiziaria competente. L'articolo attua la previsione di cui all'art. 17 par. 3, della Direttiva secondo la quale gli Stati membri, se la competenza ad avviare il procedimento non è esercitata dallo Stato membro in cui è stata presentata la denuncia, sono obbligati a provvedere alla trasmissione della denuncia alla competente autorità dello Stato membro in cui è stato commesso il reato.

- alle autorità cui rivolgersi per ottenere informazioni sul procedimento;
- alle modalità di rimborso delle spese sostenute in relazione alla partecipazione al procedimento penale;
- alla possibilità di chiedere il risarcimento dei danni derivanti da reato;
- alla possibilità che il procedimento sia definito con remissione di querela di cui all'art. 152 c.p., ove possibile, o attraverso la mediazione;
- alle facoltà ad essa spettanti nei procedimenti in cui l'imputato formula richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova o in quelli in cui è applicabile la causa di esclusione della punibilità per "particolare tenuità del fatto";
- alle strutture sanitarie presenti sul territorio, alle case-famiglia, ai centri antiviolenza e alle case rifugio;

Diritti di partecipazione al procedimento della vittima di reato

La direttiva comunitaria 212/29/UE prevede espressamente che alla vittima che ha subito un pregiudizio da un reato sia assicurata la possibilità di partecipare attivamente alle dinamiche processuali attraverso la disposizione è stata recepita dal d.lgs. n. 212 del 2015 all'art. 90 bis c.p.p.:

- diritto di essere sentiti: la vittima deve essere sentita nel corso del procedimento e nondimeno fornire mezzi di prova.

Il d.lgs. n. 212/2015 ha introdotto nell'art. 90 bis c.p.p. il comma 2 bis che prevede una specifica disposizione in forza della quale, in caso di incertezza sulla minore età della persona offesa, il Giudice può disporre anche d'ufficio un apposito accertamento peritale. Se anche dopo la perizia permangono dubbi, la minore età è presunta ma soltanto ai fini dell'applicazione delle disposizioni processuali.

Ulteriore novità introdotta dal d.lgs. in commento è anche il comma 3 dell'art. 90 bis c.p.p. arricchito estendendo le facoltà e i diritti previsti dalla legge per la persona offesa al convivente *more uxorio*, cioè a colui che è legato alla persona offesa, deceduta in conseguenza del reato, da una situazione di mero fatto.

E' stato inserito, anche l'art. 143 bis c.p.p. rubricato "*Altri casi di nomina dell'interprete*" la nuova disposizione si applica a tutte le persone che, non conoscendo la lingua italiana (accertamento di fatto da compiere caso per caso), vogliono o devono rendere una dichiarazione nel processo; la dichiarazione può essere fatta per iscritto e in tal caso è inserita nel verbale con la traduzione eseguita dall'interprete. L'autorità procedente nomina un interprete anche quando "occorra tradurre uno scritto in lingua straniera o in un dialetto non facilmente intellegibile" (comma 1).

Inoltre, l'autorità procedente nomina, anche d'ufficio, un interprete quando "occorre procedere all'audizione della persona offesa che non conosce la lingua italiana" nonché nei casi in cui la stessa intenda partecipare all'udienza e, pur non dovendo essere ascoltata abbia però fatto richiesta di essere assistita dall'interprete (comma 2).

- Diritto in caso di non esercizio dell'azione penale: l'opposizione all'archiviazione (art. 410 c.p.p.). L'art. 408 c.p.p. individua il soggetto legittimato alla presentazione della richiesta e che deve essere avvisato (la persona offesa che ne abbia fatto richiesta e ai sensi del comma 3 bis del cit. articolo, in ogni caso, la persona offesa vittima di reati commessi con "violenza alla persona").
- Diritto a nominare un difensore di fiducia e ad accedere al patrocinio a Spese dello Stato dove ne ricorrano le condizioni previste dal legislatore interno
- Diritto al rimborso delle Spese. La vittima che partecipa al procedimento penale ed affronta delle spese ha diritto ad ottenere il rimborso delle spese sostenute.
- Diritto ad ottenere una pronuncia in merito al risarcimento del danno patito da parte dell'autore del reato nell'ambito del procedimento penale. Nel nostro ordinamento tale diritto viene esercitato dalla vittima mediante la costituzione di parte civile nel processo penale.
- Diritto della vittima residente in altro Stato membro. La vittima che risiede in uno Stato membro diverso da quello in cui è stato commesso il reato ha diritto di presentare la denuncia presso l'autorità competente dello Stato membro in cui risiede che trasmetterà senza ritardo l'atto all'autorità competente dello Stato membro in cui il reato è stato commesso; inoltre deve rendersi possibile la deposizione della vittima subito dopo la denuncia del reato facendosi ricorso anche alle tecniche di partecipazione a distanza.

Diritti alla protezione "dal procedimento"

Informata, assistita, attiva e consapevole partecipa del procedimento penale, la vittima necessita di essere protetta affinché non debba verificarsi una vittimizzazione secondaria o ripetuta.

La protezione della vittima, secondo quanto stabilito dalla direttiva comunitaria, non può essere generica, in quanto ogni vittima ha proprie caratteristiche individuali e soggettive.

Nel nostro ordinamento fa così ingresso in attuazione dei principi di protezione indicati dalla direttiva comunitaria l'art. 90 quater c.p.p., che analizzeremo nel prosieguo, che costituisce una previsione (addirittura definita "norma madre" dalla dottrina) finalizzata ad offrire le coordinate indispensabili per identificare una vittima come particolarmente vulnerabile ed in tal modo da renderla destinataria delle garanzie previste dalle singole previsioni codicistiche in cui si fa riferimento a tale condizione.

Dalla vittimologia alla vittima vulnerabile

La locuzione "vittima" tradizionalmente estranea alla sistematica interna è polisenso e, per certi versi, multidisciplinare potendo essere trattata sotto molti profili diversi oltre che quello giuridico, ad esempio, antropologico, sociologico, psicologico e criminologico.

Sotto tale ultimo profilo, infatti, possiamo distinguere innanzitutto un concetto criminologico ed un concetto giuridico sovranazionale di vittima: per di più entrambi hanno ampiezza variabile, a seconda del paradigma scientifico o della fonte sovranazionale di riferimento.

In ogni caso, né l'una né l'altra coincidono con la tradizionale nozione di persona offesa e ciò anche in ragione degli influssi sovranazionali.

Il settore criminologico costituisce il primo ambito di emersione in ordine cronologico del rinnovato interesse per la vittima. Nel secondo dopo guerra trova, infatti, i suoi esordi la vittimologia (che si fa tradizionalmente risalire a H. Von Hentig nel 1948) da taluni intesa come una branca della criminologia da altri come una scienza autonoma.

La nascita della vittimologia prende le mosse dall'avvertita insufficienza dell'approccio criminologico che avrebbe concentrato l'analisi sull'autore del reato, sulle caratteristiche del fatto e sulla reazione della società senza prestare la giusta attenzione alla vittima che forma con l'autore del reato una diade inscindibile.

Gli studi vittimologici pongono l'accento su una considerazione della vittima differenziata in rapporto alle sue caratteristiche soggettive o ai tratti distintivi dell'illecito penale di volta in volta considerato attraverso l'individuazione di "predisposizioni vittimogene specifiche o fattori di vulnerabilità vittimale". Il riferimento è quindi a determinate condizioni soggettive tali da rendere alcune categorie particolarmente esposte al rischio di subire reati.

Le varie forme di predisposizione, che possono fungere da causa scatenante il crimine, da incentivo alla scelta della vittima o da agevolazione alla condotta criminosa, avrebbero natura biologica, psicologica o sociale.

Tra le prime si annoverano la giovane età o l'età avanzata, il sesso e le condizioni di infermità; fra le seconde, rientrano le deviazioni sessuali, gli stati psicopatologici e i tratti del carattere. Le predisposizioni sociali ricomprendono invece la professione; le condizioni familiari; il contesto sociale *bordeline*; l'eventuale appartenenza a minoranze politiche, etniche o religiose.

L'elaborazione vittimologica ha profondamente ispirato un'ampia congerie di fonti sovranazionali finalizzata alla tutela penale e processuale di talune vittime reputate particolarmente vulnerabili. Tale produzione multilivello è stata successivamente recepita, più o meno fedelmente, dal legislatore interno mediante progressive interpolazioni dell'impianto penale e processuale.

Dal punto di vista sostanziale, quindi, alla tutela del bene giuridico protetto si è affiancata, quale autonomo fine del diritto penale, la tutela della vittima individuale, specie ove connotata da profili di fragilità differenziale. Simmetricamente, sul versante processuale né è conseguita la costruzione di statuti processuali differenziati per i medesimi soggetti in punto di partecipazione al procedimento, assistenza e protezione dalla vittimizzazione secondaria e ripetuta.

Si è dato così luogo ad una sorta di "scudo protettivo" per quei soggetti che essendo stati bersaglio dell'attività criminosa rischiano di vedersi ulteriormente aggrediti e/o pregiudicati nei propri fondamentali diritti. Da qui, la codificazione di profili di particolare fragilità talvolta ricalcati su fattori di vulnerabilità di ascendenza vittimologica. Tali profili possono avere sia natura oggettiva, afferendo alla tipologia di reato *sub iudice*, sia natura soggettiva, correlandosi alle caratteristiche individuali dell'offeso.

La vulnerabilità tipica nelle fonti sovranazionali

Come ampiamente illustrato, a livello comunitario, lo statuto generale della vittima di reato è la direttiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio che ha provveduto a sostituire la decisione quadro n. 2001/220/GAI del 15 marzo 2001 relativa alla posizione della vittima nel procedimento speciale.

La direttiva 2012/29/UE introduce un concetto di cd. "vulnerabilità atipica" ovvero quello di vittima con specifiche esigenze di protezione.

Si richiede, infatti, una valutazione individuale di tali specifiche esigenze (*individual assessment*) secondo un giudizio bifasico: in una prima fase va determinata la sussistenza di specifiche esigenze di protezione sulla base dei parametri offerti e delineati dall'art. 22 cit. direttiva; ove queste ultime sussistano, occorre poi una seconda fase che consiste nell'individuare se esse richiedano l'adozione di una delle misure speciali previste dall'art. 23 e, in caso affermativo, a quale debba farsi ricorso.

In linea con l'elaborazione della Corte di Giustizia, si adotta una nozione composita di vulnerabilità, desumibile tanto da elementi soggettivi ("le caratteristiche personali della vittima") quanto da parametri oggettivi ("il tipo o la natura del reato" e "le circostanze del reato").

In questo quadro, l'*assessment* della vittima va compiuto a fronte di qualsiasi reato, pur potendosene adattare la portata alla gravità del reato e al grado di danno apparentemente patito dalla vittima.

Nell'ambito della valutazione individuale è imposto di prestare particolare attenzione a determinate caratteristiche soggettive della vittima, nonché a taluni reati già oggetto di considerazione in sede comunitaria

sovrannazionale. Il riferimento è alle vittime che hanno subito un notevole danno in ragione della gravità del reato, alle vittime di reati motivati da pregiudizio o discriminazione, alle vittime particolarmente esposte per la loro relazione o dipendenza nei confronti dell'autore del reato. Devono, inoltre, essere oggetto di debita considerazione le vittime di terrorismo, di criminalità organizzata, della tratta di esseri umani e della violenza di genere, della violenza delle relazioni strette, della violenza e dello sfruttamento sessuale o dei reati basati sull'odio e le vittime con disabilità (art. 22).

Il Consiglio d'Europa definisce la violenza di genere come "la violenza diretta contro una persona a causa del suo genere, della sua identità di genere o della sua espressione di genere o che colpisce in modo sproporzionato le persone di un particolare genere. Può provocare un danno fisico, sessuale, emotivo o psicologico, o una perdita economica alla vittima. La violenza di genere è considerata una forma di determinazione e una violazione delle libertà fondamentali della vittima e comprende la violenza nelle relazioni strette (ovvero tra coniugi o ex coniugi, partners ovvero la violenza commessa da un altro membro della famiglia, a prescindere dal fatto che l'autore del reato conviva o abbia convissuto con la vittima), la violenza sessuale (compresi: lo stupro, l'aggressione sessuale e le molestie sessuali), la tratta di esseri umani, la schiavitù e varie forme di partiche dannose, quali i matrimoni forzati, la mutilazione genitale e i cosiddetti "reati d'onore"...

Quanto alle possibili misure speciali, cui si è fatto riferimento, la direttiva distingue tra fase delle indagini e fase processuale.

Nella prima fase richiama lo svolgimento delle audizioni in locali adatti allo scopo con la partecipazione di operatori con adeguata formazione e dello stesso sesso della vittima.

Nella seconda fase, invece, è possibile disporre misure particolare volte ad evitare il contatto visivo con l'imputato anche durante la deposizione mediante apposite tecnologie per l'audizione a distanza, escludere domande non necessarie sulla vita privata, celebrare l'udienza a porte chiuse (art. 23).

La condizione di fragilità della vittima deve essere tenuta in debito conto anche in seno ad eventuali programmi di giustizia riparativa, previsti dal diritto nazionale. L'accesso a questi ultimi – nell'interesse della vittima, su suo consenso informato e revocabile, nonché previo riconoscimento dei fatti essenziali del caso ad opera dell'autore del reato (art. 12 co. 1 lett. a) -c) direttiva 212/29/UE) – presuppone una valutazione in concreto dell'intensità di plurimi fattori di vulnerabilità. Nello specifico, sono richiamati "la natura e la gravità del reato, il livello del trauma causato, la violazione ripetuta dell'integrità fisica, sessuale o psicologica della vittima, gli squilibri di potere, l'età, la maturità o la capacità intellettuale della vittima (cons.46 direttiva 2012/29/UE). Ove il programma abbia luogo, si impongono, poi, misure di contrasto alla vittimizzazione secondaria e ripetuta (art. 12 co 1 cit. direttiva).

Anche il Consiglio d'Europa si è occupato della tutela della vulnerabilità della vittima di reato.

In particolare, si segnala la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani conclusa a Varsavia il 16 maggio 2005: si tratta di uno strumento convenzionale volto ad un contrasto integrato alla tratta di persone, la cui applicazione non è limitata ai soli fatti di rilievo transnazionale o associativo.

Di primaria importanza è la **Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuali, conclusa a Lanzarote il 25 ottobre 2007.**

Nell'impianto della Convenzione è centrale la tutela della vittima, definita come "*ogni minore vittima di sfruttamento o abuso sessuali*" (artl 3 lett. c) e ritenuta presuntivamente minorenne in caso di dubbio ai fini di assistenza e protezione (art. 11).

Sul piano del diritto penale sostanziale sono delineate una serie di fattispecie a tutela del minore, talora connotate da una significativa anticipazione della soglia di rilevanza penale, come l'adescamento di minori o per scopi sessuali (art. 23). Nell'ambito degli "abusi sessuali" (art. 18) è incriminato il compimento di atti sessuali con un minore "*abusando di una situazione di particolare vulnerabilità, segnatamente a causa di una disabilità fisica o mentale o di una situazione di dipendenza*" (lett. b).

Inoltre, è previsto un catalogo di circostanze aggravanti valevoli per tutti i reati previsti dalla Convenzione, ove non ne costituiscano elementi costitutivi: tra questi proprio *“la condizione di particolare vulnerabilità della vittima”* (art. 28 lett. c).

In sintesi, la Convenzione dimostra consapevolezza nella necessità di assicurare tutela alla vittima mediante il processo, ma al tempo stesso dell'esigenze di proteggerla dalle asprezze del rito penale.

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

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

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

La tutela del minore è infine completata dalla previsione di programmi di prevenzione del rischio di recidiva per gli autori di reato, fruibili su base volontaria per l'intero arco del procedimento nonché in fase esecutiva (artt. 15-17).

L'ordinamento sovranazionale si è occupato specificamente delle vittime di violenza di genere cui è dedicata la **Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica**, dell'11 maggio 2011 entrata in vigore il 1° agosto 2014.

La Convenzione fornisce un quadro globale, sistematico e completo di politiche, misure di protezione e di assistenza a favore di tutte le vittime di violenza contro le donne e di violenza domestica.

Non solo. In quest'ottica, si definisce vittima qualsiasi persona che subisca atti di *“violenza nei confronti delle donne”* e di *“violenza domestica”* (art. 3 lett. c). Il concetto di vittima, quindi, così come quello di violenza sono intesi estensivamente.

Sotto il primo profilo, sono considerati vittime anche i bambini....testimoni di violenze all'interno della famiglia...”; sotto il secondo profilo, il richiamo alla violenza è comprensivo anche di forme di violenza morale.

Secondo la Convenzione per *“violenza nei confronti delle donne”* si intende *“una violazione dei diritti umani e una forma di determinazione contro le donne, comprendente tutti gli atti di violenza, fondati sul genere che provocano o sono suscettibili di provocare danni o sofferenze di natura fisica, sessuale, psicologica o economica, comprese le minacce di compiere tali atti, la coercizione o la privazione arbitraria della libertà, sia nella vita pubblica, che nella vita privata”* (art. 3 lett. a).

Per violenza domestica si intendono invece *“tutti gli atti di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all'interno della famiglia o del nucleo familiare o tra attuali o precedenti coniugi o partner, indipendentemente dal fatto che l'autore di tali atti condivida o abbia condiviso la stessa residenza con la vittima”* (art. 3 lett. b).

La Convenzione specifica, da ultimo, che l'espressione *“violenza contro le donne basata sul genere”* designa qualsiasi violenza diretta contro una donna in quanto tale, o che colpisce le donne in modo sproporzionato” (art. 3 lett. d).

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

Sul versante sostanziale, la Convenzione pone una serie di obblighi di incriminazione, escludendo in radice la valenza scusante del richiamo alle tradizioni culturali o al cosiddetto “onore” dell'autore del reato (art. 42); le fattispecie risultano, anche in questo caso, aggravate ove commesse “contro una persona in circostanze di particolare vulnerabilità” (art. 46 lett. c) o “su un bambino o alla presenza di un bambino” (art. 46 lett. d).

Dal punto di vista processuale, la tutela della vittima rientra nella più ampia cornice di “*misure legislative o di altro tipo per proteggere tutte le vittime di nuovi atti di violenza*” (art. 18) con particolare attenzione ai servizi di supporto, sia generali (art. 20) sia tarati sui “*bisogni specifici delle persone vulnerabili, compresi i minori vittime di violenze*” (art. 18 co. 3, art. 22).

Secondo schemi analoghi alla Convenzione di Lanzarote, si richiama la procedibilità d'ufficio dei reati oggetto di incriminazione (art. 55), con conduzione delle indagini “senza indugio” (art. 49) al fine di assicurare protezione immediata alle vittime e prolungamento del termine prescrizione al fine di consentire la prosecuzione del reato dopo il raggiungimento della maggiore età da parte delle vittime (art. 58).

Analogo al modello della Convenzione di Lanzarote è anche l'assetto delle misure di protezione che prevede, tra l'altro, programmi di prevenzione della violenza (artt. 16-17) ed è completato dalla possibilità di disporre misure come l'allontanamento dalla casa familiare (art. 52) o altre ingiunzioni.

La tutela comunitaria della vulnerabilità “tipica” rimane comunque un cantiere aperto. Ne è riprova la presentazione l'8 marzo 2022 di una proposta di direttiva per il contrasto della violenza contro le donne e della violenza domestica, definita in conformità alla direttiva 2012/29/UE e all'elaborazione del Consiglio d'Europa.

Si intende così rimediare alla mancanza di un quadro giuridico organicamente dedicato al fenomeno a completamento delle previsioni generali della direttiva 2012/29/UE, nonché della disciplina settoriale in tema di tratta (direttiva 2011/36/UE) e di abuso sui minori (direttiva 2011/93/UE).

Secondo la Commissione europea, l'intervento sarebbe giustificato dall'incremento nel periodo pandemico dei reati violenti contro le donne anche sotto forma di *cyber violence*. Si tratta, in sostanza, di un intervento di armonizzazione sostanziale e di protezione e assistenza alla vittima. Quest'ultima include chiunque abbia patito un danno derivante da una condotta violenza ricompresa nella Convenzione, inclusi i minori che vi abbiano assistito.

Sul piano sostanziale, si muove da obblighi di incriminazione di condotte selezionate di violenza anche *online*, con la previsione di aggravanti speciali connesse alla vulnerabilità della vittima o alla commissione in presenza di minore. Si prevede, inoltre, la procedibilità d'ufficio della violenza sessuale perpetrata sulle donne con prosecuzione del procedimento anche in caso di ritrattazione della vittima.

Sul piano procedurale, invece, la denuncia deve poter essere presentata anche *online* in modo da consentire l'avvio di indagini tecnologicamente avanzate. La vittima deve essere sottoposta quanto prima all'*individual assessment* tenendo conto dei particolari profili di vulnerabilità o dipendenza legati alla violenza domestica o di genere. Questo, consente l'adozione di ordini restrittivi a tutela della vittima o dei conviventi ed il loro celere invio ai servizi di assistenza specialistici ed eventualmente a case rifugio.

Tuttavia le maggiori novità riguardano la partecipazione della vittima al procedimento. In deroga all'art. 16 della direttiva 2012/29/UE si sancisce il diritto della vittima a ottenere il risarcimento del danno in sede penale (art. 26) e ciò al fine di evitare l'instaurazione di un giudizio civile di danno parallelo o successivo a quello penale ritenuto potenzialmente foriero di vittimizzazione secondaria.

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

Non sono regolamentate le modalità procedurali di svolgimento della valutazione individuale rimessa alla discrezionalità degli Stati membri.

Tra le misure speciali la direttiva distingue tra la fase delle indagini e la fase strettamente processuale.

Influenza delle fonti sovranazionali sulla nozione e sulla tutela della vittima vulnerabile – vulnerabilità sostanziale e processuale

L'attuazione degli standards sovranazionali ad opera del legislatore interno ha dato luogo ad un progressivo ingresso di peculiari figure di persone offese vulnerabili tanto nel diritto penale sostanziale che nel diritto processuale penale.

Sul piano sostanziale, la tutela della vulnerabilità si è tradotta nell'incriminazione di condotte pericolose per l'integrità della vittima in un'ottica di anticipazione dell'intervento penale; nell'introduzione di aggravanti connesse alle condizioni soggettive dell'offeso; nell'irrelevanza dell'*error aetatis* in materia di reati sessuali (si richiamano le disposizioni degli artt. 602 *quater* e 609 *sexies* c.p.); nell'allungamento dei termini prescrizionali, anche mediante l'individuazione del relativo *dies a quo* nella maggiore età dell'offeso (art. 158 ultimo comma c.p. introdotto dalla l. 23 giugno 2017, n. 103).

Rilevante è certamente l'espresso richiamo alla nozione di vulnerabilità quale elemento costitutivo della fattispecie così assumendo la vulnerabilità come oggetto di specifica tutela penale a protezione dei soggetti più fragili.

Il riferimento specifico è anzitutto alla riduzione o mantenimento in servitù (art. 600 c.p.) e alla tratta di persone maggiorenne (art. 601 co. 1 c.p.) come risultanti all'esito del d.lgs. 4 marzo 2014, n. 24, di attuazione della direttiva 2011/36/UE sulla tratta di persone. Le fattispecie, infatti, in linea con le indicazioni sovranazionali richiamano l'"approfittamento di una condizione di vulnerabilità" come modalità della condotta tipica. Tale locuzione, del tutto nuova per il diritto penale interno, deve essere interpretata in conformità con l'art. 2 della direttiva che, intende la vulnerabilità come "*una situazione in cui la persona in questione non ha altra scelta effettiva ed accettabile se non cedere all'abuso di cui è vittima*".

Ancora, l'approfittamento di una condizione di vulnerabilità appare nella fattispecie di costrizione o induzione al matrimonio (art. 558 bis c.p.) introdotta in ossequio all'obbligo di incriminazione di cui all'art. 37 della Convenzione di Istanbul, dall'art. 7 della l. 19 luglio 2019 n. 69.

Sul piano processuale, l'ordinamento interno non ha ritenuto di operare un trapianto, in termini generali, del concetto di vittima né a livello costituzionale né in seno al codice di rito. Pertanto, il concetto di vittima, come sopra chiarito, è nel nostro ordinamento più ampio tanto da ricomprendere sia la persona offesa che il danneggiato (con esclusione delle persone giuridiche) e più specificatamente, quanto alla nozione di vittima vulnerabile, la diretta attuazione degli obblighi sovranazionali di tutela si è risolta nella codificazione – in termini ora tassativi, ora elastici – di una pluralità di persone offese fragili.

In tal senso il d. lgs. 15 dicembre 2015 n. 212 di attuazione della direttiva 2012/29/UE di cui si è già detto costituisce senz'altro un'occasione persa per la razionalizzazione del sistema. Il legislatore, infatti, pur occupandosi dello statuto processuale dell'offeso attraverso la codificazione di diritti di partecipazione e di informazione della vittima, soprattutto se straniera, non ha però saputo fornire una nozione di vittima, di vittima vulnerabile e del suo ruolo processuale.

Pertanto, la locuzione di "vittima" anche considerata in particolari condizioni soggettive che la rendono maggiormente vulnerabile, compare in singole disposizioni che in ogni caso ne danno una definizione atecnica.

Basti pensare, in tal senso, l'art. 498 comma 4 ter c.p.p. introdotto dalla l. 3 agosto 1998, n. 269 che consente l'impiego del vetro specchio unitamente ad un impianto citofonico per l'esame del minore vittima di un catalogo tassativo di reati.

Ancora, nell'ambito della l. 11 gennaio 2018 n. 4 che ha introdotto modifiche al codice civile, al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in favore degli orfani per crimini domestici, è previsto al comma 1 bis dell'art. 316 bis c.p.p. una peculiare ipotesi di sequestro conservativo a garanzia del risarcimento del danno patito dai "*figli di vittima minorenni o maggiorenni non economicamente autosufficienti*", in caso di "*omicidio commesso contro il coniuge, anche separato o divorziato, contro l'altra*

parte dell'unione civile, anche se l'unione civile è cessata o contro la persona che è o è stata legata da relazione affettiva e stabile convivenza". Nei medesimi casi, *"in presenza di figli della vittima minorenni o maggiorenni non economicamente autosufficienti, costituiti parte civile"* è prescritta l'assegnazione anche ex officio di una provvisoria in loro favore, in misura non inferiore al cinquanta per cento del presumibile danno, da liquidarsi in separato giudizio civile (art. 539 comma 2 bis c.p.p.).

La *vis expansiva* del concetto sovranazionale di vittima ha condotto nell'ordinamento interno alla dilatazione della stessa nozione di persona offesa ricomprendendovi talune vittime cd. indirette considerate maggiormente vulnerabili e pertanto ritenute meritevoli di tutela rafforzata.

E' questo il caso della cd. violenza assistita intesa come *"il complesso di ricadute di tipo comportamentale, psicologico, fisico, sociale e cognitivo, nel breve e lungo termine, sui minori costretti ad assistere ad episodi di violenza e, soprattutto a quelli di cui è vittima la madre"*.

Di qui, il recente intervento legislativo ad opera della l. n. 69/2019 che ha espunto dall'art. 61 n. 11 *quinquies* c.p. il riferimento al delitto di maltrattamenti in famiglia ex art. 572 c.p. e, inasprendo le pene previste per la fattispecie base del delitto de quo ha contestualmente previsto un'aggravante ad effetto speciale *"se il fatto è commesso in presenza o in danno di persona minore, di donna in stato di gravidanza o di persona con disabilità come definita ai sensi dell'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, ovvero se il fatto è commesso con armi"*. In chiusura, si è precisato che *"il minore di anni diciotto che assiste ai maltrattamenti di cui al presente articolo si considera persona offesa dal reato"*.

In conclusione possiamo affermare che il d.lgs. n. 212/2015 di attuazione della direttiva 2012/29/UE che ha avuto il pregio di affiancare, senza sostituirle, alle ipotesi tipiche di vulnerabilità previste dall'ordinamento, ipotesi di vulnerabilità atipica di matrice comunitaria.

La novella muove da una definizione di particolare vulnerabilità (art. 90 quater c.p.p.) cui si raccorda la previsione di uno statuto speciale di tutela. Quest'ultimo è espressamente riferito al solo offeso del reato e, quindi, non appare comprensivo in termini generali del dichiarante vulnerabile, a differenza di quanto era stato proposto dalla Commissione Giustizia della Camera dei Deputati.

La condizione di particolare vulnerabilità va desunta dall'analisi complessiva di una serie di parametri di natura soggettiva e oggettiva. Fra i primi spicca innanzitutto l'età all'interno della quale non solo è ricompreso il minore (in linea con la presunzione meramente relativa di vulnerabilità dettata dall'art. 24 della direttiva 2012/29/UE) ma anche il soggetto in età avanzata.

Ulteriore richiamo è poi *"allo stato di infermità o di deficienza psichica"* disgiuntamente indicati.

Sotto il versante oggettivo, si impone invece la valutazione del *"tipo di reato"* nonché *"delle modalità e circostanze del fatto per cui si procede"*. A questo fine, richiamando l'art. 22 della direttiva, si richiede di tener conto, in via esemplificativa e non esaustiva, della riconducibilità del reato alla sfera della violenza alla persona – certamente comprensiva della violenza morale – o dell'odio razziale, della criminalità organizzata o del terrorismo, anche internazionale, della tratta di esseri umani, del perseguimento di finalità discriminatorie, dell'eventuale sussistenza di un legame di dipendenza tra vittima e autore del reato, di natura affettiva, psicologica ed economica.

Lo statuto rafforzato della vittima vulnerabile

In ambito processuale, quindi, muovendo dal concetto di tutela della vulnerabilità nel processo di matrice comunitaria, il legislatore interno è ricorso all'implementazione dello *status* negativo dell'offeso fragile attraverso misure speciali di tutela processuale e attraverso maggiori poteri partecipativi.

Maggiori prerogative partecipative concesse all'offeso fragile si traducono inevitabilmente in una maggiore protezione di quest'ultimo.

Si pensi alla scelta legislativa della procedibilità d'ufficio di taluni reati ove la vittima non propensa a denunciare per la sua condizione di fragilità merita una maggiore tutela; in altri casi, invece, l'opzione per la procedibilità a querela funge da strumento di contrasto a fenomeni di vittimizzazione secondaria consentendo

all'offeso di scegliere o meno se sottoporsi alla "gogna processuale" (artt. 609 septies co. 1, 612 bis ultimo comma c.p., 612 ter u.c. c.p.).

Ciò detto, il reticolo protettivo della vittima vulnerabile si pone due obiettivi: la tutela della vittimizzazione secondaria e della vittimizzazione ripetuta.

Sotto il primo profilo, può giungersi all'attribuzione all'offeso vulnerabile di uno statuto differenziale e per certi versi rafforzato in punto di informazione e partecipazione.

Si pensi ad esempio, quale incentivo per la partecipazione al procedimento dell'ammissione di specifiche persone offese al patrocinio a Spese dello Stato in deroga ai limiti di reddito (art. 76 comma 4 ter e 4 quater d.p.r. 30 maggio 2022, n. 115).

Dall'altro lato, tuttavia, il legislatore si preoccupa che il contatto della vittima vulnerabile con l'apparato giudiziario possa essere foriero di traumi prospettando contemporaneamente la riduzione allo stretto necessario di tali occasioni di contatto e la predisposizione di deroghe alle ordinarie modalità di audizione.

Nel primo senso, a seguito del cd. Codice Rosso (l. 19 luglio 2019, n. 6) e della riforma cd. Cartabia (l. 27 settembre 2021, n. 134) la prospettiva è coltivata attraverso il contingentamento dei tempi per procedere alle audizioni investigative dell'offeso; il numero di queste ultime deve essere sensibilmente ridotto (artt. 351 co. 1 ter e 362 co. 1 bis c.p.p.) con divieto di contatti non necessari con l'indagato. Sulla stessa linea, si muove anche la previsione del ricorso all'istituto dell'incidente probatorio liberalizzato ex art. 392 co. 1 bis c.p.p., con correlativo filtro a nuove audizioni dibattimentali (art. 190 bis co. 1 e 1.bis c.p.p.).

Sotto il secondo profilo, la previsione di modalità derogatorie di audizione della vittima vulnerabile lascia trapelare una doppia finalità: la tutela della fragilità del dichiarante e la preservazione della genuinità della prova.

Lo stesso giudice delle Leggi ha ricordato che "rendere testimonianza in un procedimento penale, nel contesto del contraddittorio, su fatti e circostanze legati all'intimità della persona e connessi a ipotesi di violenze subite, è sempre esperienza traumatica e psicologicamente pesante". Tanto può tradursi "in un'esperienza fortemente traumatizzante e lesiva della personalità ove chi è chiamato a deporre è persona particolarmente vulnerabile, più di altre esposta ad influenze e condizionamenti esterni o meno in grado di controllare tale tipo di situazione" (cfr. Corte Cost. sent. 29 gennaio 2005, n. 63).

Questo vale principalmente con riguardo alle modalità protette di audizione in incidente probatorio (art. 398 co. 5 bis c.p.p.) e in dibattimento (art. 498 co. 4 e ss. c.p.p.).

Nell'assistenza di esperti nelle audizioni investigative (art. 351 co. 1 *ter*, 362 co. 1 *bis*, 391 *bis* co. 5 *bis* c.p.p.), documentate con mezzi di riproduzione fonografica e audiovisiva (artt. 357 co. 3 *ter*, 373 co. 2 *quater*, 391 *ter* co. 3 *ter* c.p.p.). Lo stesso dicasi per l'assistenza affettivo-psicologica, in ogni stato e grado del procedimento, al minore vittima di reati sessuali e assimilati (art. 609 *decies* c.p.).

Alla medesima logica si ispirano le deroghe alla pubblicità dell'udienza, nonché le domande vietate nei procedimenti per delitti di violenza sessuale e assimilati.

Il contrasto alla vittimizzazione ripetuta si attua, invece, attraverso il sistema cautelare mediante la creazione di misure cautelari e precautelari tarate su fenomeni di vulnerabilità relazionale; la dilatazione dei limiti oggettivi di applicabilità delle misure coercitive e interdittive a tutela delle vittime deboli; l'enucleazione in seno alla dinamica cautelare di un sottosistema informativo e partecipativo.

La vittima vulnerabile di reato, infatti, ha diritto di essere avvisata circa la richiesta di revoca o sostituzione delle misure cautelari previste dagli artt. 282 bis, 282 ter, 283, 284, 285 e 286 c.p.p. (art. 299 commi 3 e 4 bis c.p.p. a pena di inammissibilità della richiesta) presso il difensore o in mancanza di questo alla persona offesa, salvo che essa "non abbia provveduto a dichiarare o eleggere domicilio".

Alla persona offesa, infatti, è consentito dichiarare o eleggere domicilio ai sensi del comma 1 bis dell'art. 90 c.p.p. così come inserito dall'art. 5 co. 1 lett. d) del d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 150 cd. Riforma Cartabia e tal fine può indicare anche un indirizzo di posta elettronica certificata o altro recapito certificato

qualificato. Alla persona offesa cui è stata notificata l'istanza di revoca o sostituzione della misura coercitiva è consentito anche presentare memorie ai sensi dell'art. 121 c.p.p. nei due giorni successivi alla notifica.

L'art. 90 ter c.p.p., facendo salvo quanto disposto dall'art. 299 c.p.p., introduce un ulteriore obbligo di comunicazione in favore della p.o. subordinato alla richiesta di quest'ultima, a differenza che nella previsione di cui all'art. 299 c.p.p. a cura della P.G., dei provvedimenti di scarcerazione e di cessazione della misura di sicurezza detentiva, dell'evasione dell'imputato in stato di custodia cautelare in carcere o del condannato, nonché della volontaria sottrazione dell'internato alla misura di sicurezza detentiva.

Tali obblighi vengono meno, al fine di salvaguardare l'integrità fisica e la vita dell'autore del reato, vengono meno se risulta il "pericolo concreto di un danno per l'autore del reato" ad eccezione che per i reati cd. da codice rosso.

La legge n.69/2019 – intervenendo in linea con quanto disposto dagli artt. 299 e 282 quater c.p.p. – ha previsto che per i reati espressamente menzionati le suddette comunicazioni sono sempre dovute sia alla persona offesa che al difensore, ove nominato, a prescindere dalla richiesta e dal pericolo di un danno per l'autore.

La tutela cautelare si innesta in un sistema multidisciplinare di contrasto alla vittimizzazione ripetuta, articolato su diversi livelli di intensità. Si pensi agli ordini di protezione civilistici contro gli abusi familiari (art. 342 *bis* e 342 *ter* c.c.); al sistema degli ammonimenti questorili; al crescente impiego delle misure di prevenzione personali a tutela delle vittime vulnerabili (art. 1 lett. c) 4 lett. i-ter) d.lgs. 6 settembre 2011 n. 159).

Tuttavia, la più grave lacuna del d.lgs. n. 212/2015 risiede nell'assenza di una disciplina procedimentale della dichiarazione di particolare vulnerabilità dell'offeso, che la direttiva rimette integralmente al legislatore interno. Invero, ammesso che il diritto di difesa nella sua declinazione di confronto "diretto" dell'accusato con il teste possa patire delle legittime attenuazioni a causa del bilanciamento con i diritti del teste in condizioni di vulnerabilità, la contrazione di tale diritto dalla dimensione *ordinaria* a quella *attenuata* deve essere giustificata dal riconoscimento dell'esistenza di una condizione di debolezza, frutto di percorsi valutativi verificabili ed evincibili dalla motivazione del provvedimento con cui si attesta la vulnerabilità "aspecifica".

Non è stata accolta, in tal senso, la proposta della Commissione Giustizia, che individuava il presupposto per l'applicazione del nuovo statuto protettivo in un decreto di vulnerabilità emanato dal pubblico ministero, eventualmente previo "accertamento tecnico psicologico" sulla persona dell'offeso. Il decreto, revocabile in ogni momento, avrebbe dovuto essere tempestivamente notificato all'offeso e al suo difensore, nonché all'indagato e al suo difensore in caso di compimento di atti garantiti.

Stando così le cose, allora, la condizione di vulnerabilità differenziale deve essere apprezzata dall'autorità procedente ai fini dello specifico atto da compiere, senza che al mancato o erroneo riconoscimento di schemi protettivi si accompagnino espressioni conseguenze sanzionatorie.

Di recente, infine, la novella introdotta dal d.lgs. n. 150/2022 (cd. Riforma Cartabia) non ha emendato le lacune nell'attuazione della direttiva 2012/29/UE, anzi aggravando le incertezze sulla nozione di particolare vulnerabilità.

La nozione è richiamata nell'inedito settore dedicato alla procedibilità del reato. L'art. 152 co. 4 c.p.p. stabilisce, infatti, che non integra remissione tacita di querela la mancata comparizione dell'offeso querelante all'udienza in cui sia stato citato in qualità di testimone, ove si tratti di persona in condizioni di particolare vulnerabilità espressamente richiamando l'art. 90 quater c.p.p.

Di maggior rilievo è, tuttavia, sul piano definitorio, la previsione dell'obbligo di documentazione fonografica ed audiovisiva, a pena di inutilizzabilità, delle audizioni investigative di "ogni persona in condizioni di particolare vulnerabilità" (artt. 357 co. 3 ter, 373 co. 2 quater, 391 ter co. 3 ter c.p.p.). Il tenore letterale della norma sembra però comprendere il dichiarante vulnerabile pur se privo della qualifica di persona offesa stante il mancato espresso richiamo all'art. 90 quater c.p.p. operato invece dall'art. 152 co. 4 c.p.p.

La scelta è certamente criticabile e merita un intervento chiarificatore del legislatore dal momento che in assenza di una definizione generale della vulnerabilità atipica del dichiarante non persona offesa, si pretende di applicare per analogia i fattori di fragilità dettati per l'offeso dall'art. 90 quater c.p.p. esponendosi così ad un controllo postumo di inutilizzabilità, sanzione quest'ultima informata al principio di tassatività che in questo modo finisce per reagire ad un parametro del tutto indeterminato.

Dalla vulnerabilità tipica alla vulnerabilità atipica

Lo statuto processuale rafforzato della vittima vulnerabile varia a seconda della tipizzazione di vulnerabilità.

Ad un nucleo di tutela ritagliato su fattispecie tipiche di vulnerabilità presuntiva si è affiancata l'apertura a forme atipiche di vulnerabilità che si aggiungono alla prime senza sostituirle.

Vi è in primo luogo, un apparato normativo a protezione del minore, considerato tipicamente vittima vulnerabile a prescindere dal titolo di reato per cui si proceda.

Così l'art. 472 co. 4 c.p.p. consente al giudice di disporre lo svolgimento a porte chiuse dell'esame testimoniale del minorenne e l'art. 498 co. 4 c.p.p. prevede, inoltre, che l'esame sia condotto dal Presidente su domande e contestazioni proposte dalle parti, eventualmente con l'ausilio di un familiare del minore o di un esperto in psicologia infantile e, in tutti i casi in cui una parte o lo richieda o il presidente lo ritenga necessario può farsi ricorso alle modalità di audizione protetta previste dall'art. 398 co. 5 bis c.p.p. e secondo quanto previsto dall'art. 190 bis c. 1bis c.p.p. quando si procede per i delitti di cui agli artt. 600 ter, 600 quater, 600 quinquies, 609 bis, 609 ter, 609 quater, 609 quinquies e 609 octies c.p. allorché il minore testimone abbia già reso dichiarazioni in incidente probatorio il suo esame è ammesso solo se riguarda fatti o circostanze diverse da quelli oggetto delle precedenti dichiarazioni ovvero se il giudice o taluna delle parti lo ritengono necessario sulla base di specifiche esigenze.

Inoltre, sia il minore testimone, persona offesa o danneggiato dal reato, è fatto divieto di pubblicare le sue generalità e l'immagine sino al raggiungimento della maggiore età.

L'art. 90 bis c.p.p. introdotto dal d.lgs. 15 dicembre 2015 n. 212 ha previsto un'ipotesi di presunzione della minore età ai fini della tutela processuale; in caso di incertezza sulla minore età, il giudice dispone perizia anche d'ufficio e, nel caso in cui l'incertezza permanga la minore età è presunta ai fini dell'applicazione delle disposizioni processuali.

La tutela processuale del minore è stata estesa dalla Corte Costituzionale all'infermo di mente, previa valutazione in concreto di una situazione di fragilità differenziale.

Tipicamente vulnerabili sono anche le vittime, a prescindere dall'età, di un elenco tassativo di reati previsti dal legislatore.

In tal senso, si richiamano le disposizioni di cui all'art. 347 co. 3 c.p.p. come modificato dalla l. n. 69 del 2019 che prevede l'immediata comunicazione anche in forma orale della notizia di reato per una serie di reati in danno di soggetti deboli tra cui: art. 572, 609 bis, 609 ter, 609 quater, 609 quinquies, 609 octies, 612 bis e 612 ter c.p., 582 e 583 quinquies c.p. nelle ipotesi aggravate ai sensi degli artt. 576 co. 1 nn. 2, 5.1 e 577 co. 1 n.1 e co. 2 c.p.

In dibattimento per i reati tassativamente indicati dall'art. 472 co. 3 bis c.p.p. (artt. 600, 600 bis, 600 ter, 600 quinquies, 601, 602, 609 bis, 609 ter e 609 octies c.p.) si prevede su richiesta dell'offeso che la celebrazione del dibattimento o una parte di esso avvenga a porte chiuse (se minorenne sempre a porte chiuse); inoltre, non sono ammesse domande sulla vita privata o sulla sessualità della persona offesa se non sono necessarie alla ricostruzione del fatto.

Alla codificazione di fattispecie tipiche di vulnerabilità il legislatore ha affiancato un micro-sistema informativo e partecipativo a tutela delle vittime di "delitti commessi con violenza alla persona" nei quali vengono ricompresi in maniera non sempre univoca non solo i reati di derivazione comunitaria commessi ai danni di vittime di violenza di genere e domestica (così come espressamente previsti dalla Convenzione di Istanbul e dalla Convenzione di Lanzarote) ma tutti quelli commessi, a prescindere dal titolo di reato, con atti

di violenza fisica, morale e psicologica. Tale interpretazione estensiva appare maggiormente sintonica alla normativa sovranazionale a tutela della vittima e dà vita ad una **vulnerabilità parzialmente tipica**.

Il riferimento è all'art. 408 comma 3 bis c.p.p. che prescrive che sia notificato in ogni caso alla persona offesa l'avviso della richiesta di archiviazione a pena di nullità, oggi deducibile in sede di reclamo ex art. 410 bis c.p.p. introdotto dalla l. 25 giugno 2017, n. 103.

Ai delitti a base violenta sono poi riservate le interpolazioni di cui all'art. 299 c.p.p. che delineano una sorta di informazione all'offeso secondo uno schema bipartito finalizzato al contrasto alla vittimizzazione ripetuta:

- l'art. 299 co. 2 bis c.p.p. impone la comunicazione ai servizi socio-assistenziali, alla persona offesa; nonché al suo difensore ove nominato, della revoca, sostituzione o applicazione con modalità meno gravose delle misure coercitive diverse dal divieto di espatrio e dall'obbligo di presentazione alla p.g.
- l'art. 299 co. 3 c.p.p. prevede, a pena di inammissibilità dell'istanza, la notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione della misura, ove non proposta in sede di interrogatorio di garanzia. In tal modo si consente alla vittima, entro due giorni, di poter presentare memorie a sostegno della persistenza dei presupposti applicativi della cautela mediante la prospettazione di rischi per la propria incolumità
- l'art. 90 ter co. 1 c.p.p., in chiave di completamento della disciplina, ha prescritto la comunicazione con l'ausilio della polizia giudiziaria, dei provvedimenti di scarcerazione e cessazione della misura di sicurezza detentiva, dell'evasione dell'imputato in stato di custodia cautelare o del condannato, nonché della volontaria sottrazione dell'internato all'esecuzione della misura di sicurezza detentiva.
- Ulteriore integrazione all'articolo in commento mediante l'innesto di ipotesi di vulnerabilità tipica è stata apportata dall'art. 15 della l. n. 69/2019 che ha introdotto un nuovo comma 1 bis nell'art. 90 ter c.p.p. che impone in ogni caso la comunicazione alla persona offesa e al suo difensore nei procedimenti per delitti tassativamente indicati (oltre al tentato omicidio, il richiamo è ai delitti consumati o tentati di cui agli artt. 572, 609 bis, 609 ter, 609 quater, 609 quinquies, 609 octies e 612 bis, nonché agli artt. 582, 583 quinquies c.p. nelle ipotesi aggravate ai sensi degli artt. 573 primo comma, numeri 2, 5, e 5.1, e 577, primo comma, numero 1, e secondo comma, del codice penale).

La consacrazione della vulnerabilità atipica si è avuta ad opera del d.lgs. n. 212/2015 di attuazione della direttiva 2012/29/UE che ha avuto il pregio di affiancare, senza sostituirle, alle ipotesi tipiche di vulnerabilità previste dall'ordinamento, ipotesi di vulnerabilità atipica di matrice comunitaria.

Conclusioni

In conclusione, il lungo percorso di attenzione e cura delle vittime, intese come soggetti deboli che hanno subito un pregiudizio, è un percorso di civiltà che si è manifestato come abbiamo visto nello sviluppo del diritto penale e processuale e che trova pieno riconoscimento anche nella nostra Carta Costituzionale che si pone l'obiettivo della tutela dei soggetti deboli promuovendo l'eguaglianza sostanziale delle persone.

Le fonti internazionali hanno contribuito in maniera decisiva a questo percorso, normativizzando principi e valori che sono stati poi accolti nei vari ordinamenti nazionali, tra cui, il nostro.

Proprio il riconoscimento della vittima in quanto tale rappresenta uno snodo essenziale per la sua tutela.

Il processo penale può, allora, svolgere una funzione essenziale in questa direzione e costituire il punto di partenza per una compiuta tutela della vittima.

Al contempo, però abbiamo visto come il processo non è il "luogo" della vittima e che in tale luogo la vittima difficilmente potrà trovare una completa soddisfazione al bisogno di uscire dalla sua condizione di inferiorità. Le pratiche risarcitorie di natura economica legate al processo possono costituire senza dubbio un passo importante per la sua tutela, ma non esauriscono necessariamente il percorso di emancipazione dalla condizione di sofferenza nella quale si trova.

Tale conclusione, tuttavia, non deve rappresentare un'amara constatazione di impotenza, ma al contrario deve costituire il punto di partenza di un diverso cammino.

L'assistenza e la tutela delle vittime nel processo possono essere considerate come necessari correttivi, frutto della sensibilità sociale, recentemente acquisita nei confronti della vittima.

Un sistema veramente attento alla persona offesa dal reato dovrebbe proporre – rendendola effettiva – la realizzazione di quella che viene definita dai vittimologi la “*closure*”, il sentimento di “compimento” della vicenda.

Tale ambizioso obiettivo si pone nell'orizzonte della cd. giustizia riparativa.

Pur senza voler iniziare un discorso sul tema, per la vastità delle sue implicazioni, ciò che si vuole evidenziare a conclusione di quanto detto circa la tutela della vittima e dei limiti di questa tutela all'interno del processo penale, nella diversa prospettiva di un possibile sviluppo positivo, non si può non porre l'attenzione sulle possibilità di una giustizia riparativa conciliativa quale moderno strumento di tutela delle vittime di reato.

Vale la pena ricordare che, la giustizia riparativa e il suo strumento principale, la mediazione penale, possono rappresentare potenzialmente una concreta risposta per evidenziare il ruolo della vittima nella definizione del conflitto generato dal reato e per rispondere ai suoi bisogni, in quanto essa si fonda sul presupposto che “reato” non è soltanto la violazione di una norma giuridica, ma costituisce una realtà molto più complessa, capace di generare molteplici offese, in quanto molteplici sono i soggetti che possono riportare conseguenze negative dal fatto criminoso.

Tutto ciò comporta, ovviamente, un'attenzione allo sviluppo di questo paradigma di giustizia.

Lo studio del suo statuto teorico, delle manifestazioni pratiche, delle possibilità di concreta realizzazione nelle legislazioni nazionali aprono uno scenario complesso ma anche affascinante con un obiettivo ambizioso ma ineludibile e moderno di una giustizia tesa verso una umanizzazione del diritto penale, in grado di collocarlo correttamente all'interno delle dinamiche complesse dei rapporti sociali nella società moderna.

dott.ssa Imma Imperato.