

Introduzione

di *Ferruccio Tommaseo*

Questo volume curato da numerosi specialisti delinea un quadro esauriente degli strumenti di tutela offerti dalla legge alle vittime della violenza nelle relazioni familiari, una tutela che si inserisce nel quadro più ampio della lotta contro la violenza di genere con il duplice obiettivo di sanzionarla e di dare alle vittime una protezione adeguata.

Si parla di vittime della violenza ma è notorio che è la donna a essere maggiormente esposta al rischio di subire violenze ed è significativo che il diritto convenzionale faccia specifico riferimento proprio alla violenza nei confronti delle donne: così la Convenzione di Istanbul raggiunta nel 2011 in seno al Consiglio d'Europa pone in rilievo come la violenza di genere e quella domestica “colpisce le donne in modo sproporzionato”, vittime alle quali ben si addice il verso di Saba che le considera “creature della vita e del dolore” esposte a una catena di violenze che troppo spesso ha un drammatico epilogo nella tragedia del femminicidio.

Il crescente allarme sociale suscitato dal diffondersi della violenza domestica e di genere, ha dato forte impulso alla lotta contro questo grave fenomeno, una lotta affidata a una nutrita sequenza di provvedimenti legislativi che pur avendo i medesimi obiettivi della lotta contro ogni forma di violenza di genere, sanzionare l'autore della violenza e proteggere la vittima, danno specifica rilevanza anche ai rapporti interpersonali di natura familiare. Rapporti, questi, che se posti in crisi dagli atti di violenza fanno sorgere l'inevitabile esigenza di tutelare la donna e i figli minori il cui delicato equilibrio psicofisico può essere gravemente turbato anche quando siano stati soltanto testimoni degli atti di violenza, ponendoli nella critica situazione della c.d. violenza assistita che esige, come vuole il diritto convenzionale, ogni opportuna misura per garantire i loro diritti.

La tutela delle vittime trova in una legge del 2019 – il “Codice rosso”, nel linguaggio della prassi – una prima organica disciplina affidata alle sanzioni nei confronti dell'autore della violenza con nuove figure di reato, nuove cir-

costanze aggravanti e pene inasprite. Pur restando ferma la distinzione fra i reati perseguibili d'ufficio e quelli su querela di parte, è significativo rilevare che anche per i delitti punibili solo su querela la tutela della vittima può essere affidata, quando siano coinvolti minori, all'esercizio dell'azione penale del pubblico ministero, un'azione ufficiosa anche quando, nel caso di atti persecutori e dell'illecita diffusione di immagini sessualmente esplicite, reati perseguibili su querela e ora previsti dagli artt. 612-*bis* e 612-*ter* c.p., l'inquisito non abbia ottemperato al *desistat* intimato dal questore a norma di quanto prevede un decreto legge del 2009.

Costruita su un sistema di sanzioni è anche la tutela che si dispiega sul versante civilistico. Così è per i riflessi che gli atti di violenza possono avere sull'assetto dei rapporti familiari e sull'esercizio della responsabilità genitoriale: si pensi all'addebito della separazione e all'incidenza delle misure di protezione, anche quando disposte dal giudice civile, sullo svolgimento della vita familiare e, se si tratta di minori esposti ai gravi effetti della violenza domestica, alla revoca dell'affidamento condiviso e a quanto prevedono le norme limitative o ablative della responsabilità genitoriale.

Ancora, un'importante funzione sanzionatoria ha il diritto d'ottenere dall'autore della violenza il risarcimento dei danni, un diritto fondato su quanto dispone l'art. 2043 c.c. e che può essere azionato dalla vittima sia davanti al giudice civile sia come parte civile nel processo penale istaurato nei confronti dell'autore del reato. Trovano qui applicazione le regole riguardanti l'esercizio nel processo penale dell'azione per gli interessi civili, regole ora in parte modificate dalla riforma Cartabia essendosi ritenuto improprio che la trattazione da parte del giudice penale debba perdurare anche quando sono rimaste in discussione soltanto questioni di carattere civilistico, un principio a cui il legislatore della riforma non ha ritenuto di dare applicazione generale alle nuove regole sul trasferimento al giudice civile delle domande risarcitorie dei danni da reato lasciando immutato quanto dispongono gli artt. 573 e 578 c.p.p. per cui resta ferma la competenza del giudice penale a conoscere l'impugnazione della parte civile sia quando la sentenza di condanna è impugnata anche dall'imputato sia quando per effetto dell'amnistia o per il decorso dei termini di prescrizione il reato si sia estinto dopo la pronuncia della sentenza penale di condanna.

Tuttavia non è in un sistema per quanto severo di sanzioni che si può ravvisare l'esclusivo strumento per prevenire in modo risolutivo la consumazione o la reiterazione degli atti di violenza anche se le sanzioni possono limitarne la frequenza per l'efficacia deterrente che è loro propria. Il legislatore, seguendo le vincolanti indicazioni del diritto convenzionale, vuole raggiungere l'obiettivo della prevenzione affidandosi non soltanto a una varie-

gata tipologia di misure con funzione cautelare che possono essere pronunciate sia dal giudice penale sia dal giudice civile con norme ricognitive, per quest'ultimo, di quanto già stabilito dagli artt. 342-*bis* e *ter* c.c. e 736-*bis* c.p.c. ora abrogati, ma anche incoraggiando l'autore della violenza a seguire un percorso gestito dai servizi sociali per un'opera rieducativa ed è significativo ricordare come la stessa sospensione condizionale della pena per reati di violenza sia subordinata alla fruttuosa partecipazione a questi percorsi di recupero come vuole l'art. 165, comma 4, c.p.p.

Mentre gravano incertezze sull'efficacia di questi percorsi rieducativi, occorre guardare con maggiore fiducia alle misure che hanno la specifica funzione di evitare la reiterazione degli atti di violenza proteggendo l'incolumità della persona offesa e quella dei suoi congiunti. Mi riferisco all'arresto obbligatorio in flagranza nel caso di maltrattamenti familiari e di atti persecutori, ma specialmente agli ordini di protezione disposti a tutela della vittima quali l'allontanamento dell'autore della violenza dalla casa familiare a cui può accedere l'ordine d'un pagamento periodico a favore della vittima e ancora vietando all'autore della violenza di avvicinare la sua vittima.

Come si è detto son queste misure che possono essere disposte sia dal giudice civile sia dal giudice penale così prefigurando un concorso di competenze non regolato dalla legge che può generare, nei rispettivi àmbiti, incertezze sulla loro gestione specie per quanto riguarda la modifica e la loro revoca. Occorre notare come le misure disposte dal giudice penale siano disciplinate da regole di maggior dettaglio rispetto a quelle previste dalla legge processuale civile, regole da cui emergono significative differenze specie per quanto riguarda la legittimazione a richiederle e il regime delle impugnazioni.

Infatti, mentre le misure coercitive previste dalla legge penale dipendono da un'istanza del pubblico ministero, nei giudizi civili la legittimazione a richiederle spetta alle parti ma anche, in limitate ipotesi, al pubblico ministero quando si tratta di inibire abusi che arrecano pregiudizio a minori e forse anche al giudice nell'esercizio dei suoi poteri ufficiosi previsti da quanto dispone l'art. 473-*bis*.46 c.p.c. quando gli atti di violenza emergono nei giudizi civili disciplinati dal nuovo rito familiare. Quanto alle impugnazioni, le misure disposte dal giudice penale sono affidate al generale rimedio del riesame con decisioni aperte al ricorso per cassazione, mentre per quanto riguarda gli ordini civili di protezione, pur essendo regolati dal rito camerale, giudice del reclamo è il tribunale in composizione collegiale così derogando all'art. 739 c.p.c. che affida la competenza sui reclami alla Corte d'appello.

Una forte equiparazione tra le misure di protezione riguarda le conseguenze della loro inosservanza che la legge, qualunque sia il giudice che le

ha pronunciate, sanziona con la reclusione fino a tre anni e sei mesi prevista dall'art. 387-*bis* c.p. e, in caso di flagranza, anche con l'arresto obbligatorio che trova nell'arresto in flagranza differita di cui all'art. 382-*bis* c.p.p. una nuova regola che rafforza la tutela data alla vittima di maltrattamenti familiari o di atti persecutori.

Ma occorre anche chiedersi in quale misura queste norme riescano ad avere un'effettiva incidenza sul grave fenomeno della violenza di genere e domestica, una domanda che trova una risposta deludente nel constatare come la lotta contro la violenza sia nella maggior parte dei casi, e specie per la violenza domestica, la lotta contro una violenza occultata sulla quale grava, come è stato osservato, "un silenzio assordante" che ha molteplici cause non difficili da individuare.

Si pensi alla difficoltà di indurre le vittime a vincere la naturale reticenza a far emergere gli atti di violenza dal contesto della vita familiare, una reticenza giustificata non soltanto dalla speranza che la violenza sia stata soltanto episodica e che il rapporto familiare possa ritrovare se non la perdita armonia un accettabile equilibrio, ma anche dal timore che lo schierarsi apertamente contro l'autore della violenza possa provocarne la reazione dando luogo ad ulteriori violenze con negativi riflessi nei rapporti con i figli. Ancora, riconoscersi vittime della violenza può essere doloroso e umiliante e spesso le vittime faticano ad agire contro il loro aguzzino anche per evitare che il confronto giudiziario possa esporle ad ulteriori sofferenze: questo specie quando si tratta di atti di violenza sessuale e, in genere, quando le esigenze della difesa dell'imputato fanno oggetto di minuziosa analisi il comportamento della vittima con il concreto rischio di colpevolizzarla sollevando il dubbio che sia stata lei stessa ad aver provocato la violenza di cui è stata vittima.

Quest'ultima subisce in questo contesto una nuova violenza e si parla, in tal caso d'una vittimizzazione secondaria che consiste nel far rivivere nelle procedure delle istituzioni o nelle aule d'un palazzo di giustizia i fatti che hanno causato le sofferenze subite dalla vittima, così alimentando il timore di subire una violenza psicologica il cui effetto principale è quello di scoraggiare la presentazione della denuncia da parte della vittima.

Non bastano a vincere queste esitazioni quanto prevede il rito penale a tutela delle persone offese dal reato ce siano in condizione di particolare vulnerabilità o le regole che nei giudizi civili del nuovo rito familiare in cui emergano fatti di violenza vietano l'accesso alla mediazione familiare o ai tentativi di conciliazione consentendo alle parti di non presenziare all'udienza di comparizione. Sono regole queste che, ispirate all'esigenza d'evitare contatti fra la vittima e l'autore della violenza, fanno dubitare che nei giudizi

penali per reati di violenza domestica possano trovare applicazione i programmi della giustizia riparativa previsti dalla riforma Cartabia.

L'emergere dei fatti di violenza incontra difficoltà di cui il legislatore si è mostrato consapevole individuando, quale possibile fonte di conoscenza, tutti quei procedimenti civili disciplinati dalle regole del nuovo rito speciale familiare nei quali siano allegati abusi o atti di violenza posti in essere da una parte nei confronti dell'altra o dei figli minori. Si tratta di allegazioni il cui veicolo, stando alla lettera della legge, sembrano essere soltanto gli atti introduttivi del giudizio ma occorre evitare soluzioni interpretative che si pongono in contrasto con l'esigenza di dare alla vittima una tutela effettiva ogni qual volta emergano fatti di violenza nel corso del giudizio qualunque ne sia la fonte, una tutela che s'incentra specialmente nella vasta latitudine dei poteri ufficiosi attribuiti al giudice e nel dare tempi più rapidi allo svolgimento del processo.

Queste nuove regole consentono alla vittima degli atti di violenza domestica di ricevere tutela giurisdizionale non soltanto con le misure cautelari personali previste dalla legge penale e con gli ordini di protezione che trovano ora una disciplina unitaria nel testo novellato del codice di rito, ma anche con "i provvedimenti più idonei" che il giudice civile può pronunciare anche d'ufficio quando, in un procedimento regolato dalle norme del nuovo rito familiare, emergono fatti di violenza. È questa una funzione del giudice civile che non è impedita dall'eventuale pendenza di un giudizio penale sui medesimi fatti delittuosi: in quest'ultimo caso la tutela può scorrere su un duplice binario in cui opera il principio di autonomia e di separazione che regge i rapporti fra processo civile e processo penale.

È interessante osservare come l'esigenza fortemente sentita di lottare contro la violenza domestica in tutte le sue manifestazioni, abbia indotto il legislatore a dare una nuova lettura al citato principio di autonomia e di separazione. Operano non soltanto quelle deroghe che il diritto vigente conosceva da tempo: mi riferisco alla norma che consente al giudice penale di utilizzare i verbali delle prove acquisite in un giudizio civile definito con sentenza passata in giudicato e ancora alle regole che tendono ad evitare un conflitto pratico fra giudicati là dove dispongono che il giudicato penale fa stato nei giudizi civili riguardo ai fatti materiali già accertati in sede penale, nonché ai raccordi istituiti da tempo, regole ora in parte rivisitate, tra giustizia civile e giustizia penale nella gestione delle domande per le restituzioni e il risarcimento dei danni da reato.

Si tratta di raccordi che trovano ora inediti sviluppi nelle forme di cooperazione istituite fra gli uffici giudiziari che, in questo delicato settore del contenzioso, attenuano quella mancanza di dialogo che, per quanto fosse giustificata dal principio di autonomia e di separazione, immetteva le parti in

percorsi giudiziari fortemente differenziati in ragione dei diversi principi che reggono i due processi: si consideri infatti come nel processo penale al centro del giudizio vi è l'imputato e la sua libertà alla luce della presunzione d'innocenza, mentre oggetto del giudizio civile è la tutela di diritti soggettivi.

Il dialogo fra le diverse giurisdizioni avviene con forme di cooperazione affidate non soltanto alle informazioni gravanti sulle parti nella redazione degli atti introduttivi della nuova giustizia familiare e il connesso onere di produrre la relativa documentazione con speciale riferimento ai provvedimenti relativi alle parti e ai minori, ma anche e soprattutto ad iniziative ufficiose assunte degli stessi organi giurisdizionali. Così nei processi disciplinati dal nuovo rito familiare, il giudice civile potrà chiedere al pubblico ministero informazioni sull'esistenza di processi definiti o ancora pendenti e delle eventuali misure cautelari personali riguardanti abusi e violenze consumati tra le parti con la trasmissione dei relativi atti. Sono informazioni queste che, come vuole l'art. 64-bis disp. att. c.p.p. nel testo ora modificato dalla riforma Cartabia, il giudice civile deve ricevere anche con iniziativa ufficiosa del pubblico ministero procedente per reati di violenza domestica ogni qual volta quest'ultimo abbia notizia della pendenza d'un giudizio di crisi familiare o sulla responsabilità genitoriale.

La norma citata non prevede espressamente che il giudice penale sia informato delle misure di protezione disposte dal giudice civile: è verosimile che questo debba avvenire poiché anche qui l'interprete deve essere guidato dai principi attuati dalla riforma e, in particolare, dal principio della necessaria collaborazione fra le due giurisdizioni che reggono la disciplina della giustizia familiare. È significativo che in tal senso abbiano disposto numerosi protocolli redatti dai capi degli uffici per dare, anche in questo delicato ambito, maggiore efficienza organizzativa e capacità di risposta ai bisogni dei cittadini: un'innovativa prassi, questa dei protocolli, che ha trovato attento esame nelle pagine di questo volume.

Pochi anni sono passati da quando il legislatore ha affrontato in modo deciso, con la legge del "Codice rosso", l'allarmante fenomeno della violenza domestica e di genere, una legge recante norme che la recente riforma Cartabia ha voluto ora integrare e modificare per dare nuovo impulso alla lotta contro la violenza domestica e di genere anche con le innovative regole del nuovo rito civile familiare e con i raccordi istituiti fra giustizia civile e giustizia penale. Nei numerosi scritti contenuti nelle pagine di questo volume il lettore potrà trovare un'esauriente trattazione per illustrare i nuovi aspetti di questo articolato e complesso sistema di norme a cui il legislatore ha affidato la tutela delle vittime della violenza domestica nel tentativo di arginare una patologia delle relazioni familiari che incide non soltanto sui rapporti di coppia ma anche, e con particolare gravità, sui figli minori.