

Hervé Belluta

Revoca o sostituzione di misura cautelare e limiti al coinvolgimento della vittima

www.penalecontemporaneo.it/ 28 Novembre 2013

Nota a Tribunale di Torino, Sezione GIP, ord. 4 novembre 2013, giud. Marra

SOMMARIO: 1. Il caso di specie. - 2. L'incerta area dei delitti «commessi con violenza alla persona». - 3. Revoca, sostituzione o modifica delle modalità esecutive della cautela. - 4. Qualche riflessione "sul sistema".

* * *

1. Il caso di specie.

L'ordinanza che ci occupa offre il destro per talune brevi riflessioni sulla progressiva valorizzazione del ruolo processuale della vittima di reato, con particolare riguardo al suo coinvolgimento nelle dinamiche cautelari di cui è protagonista l'imputato.

Nella fattispecie, il giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Torino, su richiesta del difensore e nonostante il parere sfavorevole del pubblico ministero, ha concesso alla persona sottoposta a indagini (per il reato di rapina) di eseguire la misura cautelare degli arresti domiciliari presso una comunità terapeutica anziché nella propria abitazione. In particolare, la posizione dell'accusa era motivata sulla base di un duplice ordine di ragioni: anzitutto, potendo l'indagato usufruire anche delle pertinenze della struttura di recupero (androne e parco), il pubblico ministero figurava una sostituzione di cautela con misura meno afflittiva; inoltre, proprio in forza di tale ultimo argomento, riteneva la domanda difensiva inammissibile poiché non debitamente notificata alla persona offesa, come oggi prevede l'art. 299 comma 3 c.p.p., novellato dal decreto legge 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 ottobre 2013, n. 119, qualora si proceda per «delitti commessi con violenza alla persona».

2. L'incerta area dei delitti «commessi con violenza alla persona».

Il dibattito parlamentare germogliato intorno ai limiti dell'originario decreto contro la violenza di genere ha determinato ampie incursioni nel testo di quel provvedimento, giungendo ad estenderne di molto la portata in sede di conversione. Nello specifico, con la decretazione d'urgenza si era stabilito che in caso di richiesta di revoca o sostituzione delle misure cautelari dell'allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (artt. 282-bis e 282-ter c.p.p.), vi fosse un corrispondente obbligo di notifica all'offeso o al suo difensore; parimenti, i provvedimenti disposti ai sensi dell'art. 299 commi 1 e 2 c.p.p. si sarebbero dovuti immediatamente comunicare al difensore della persona offesa o, in sua mancanza, all'offeso e ai servizi socio-assistenziali del territorio.

Fondatamente, tuttavia, si criticava tale previsione laddove limitava l'obbligo comunicativo alle sole vicende evolutive (ex art. 299 c.p.p.) delle cautele richiamate; in altre parole, non ci si era avveduti del fatto che una ancora maggiore attenzione alla vittima si sarebbe dovuta prestare tanto in occasione della declaratoria di estinzione della misura o di decorrenza dei termini della sua esecuzione, quanto sul versante tipologico delle cautele, stante l'assenza di qualsivoglia informazione relativa al divieto e all'obbligo di dimora, agli arresti domiciliari, alla custodia carceraria e alla custodia cautelare in luogo di cura. Infine, occorre ricordare che quegli originari incombeni di notifica avevano un mero effetto informativo, non essendosi previsto un momento di reale coinvolgimento dell'offeso nella dinamica cautelare.

Ampiamente rimaneggiato, come noto, quel primigenio testo rappresenta oggi niente più che lo scheletro di una novella dai confini assai estesi; peraltro, forse anche per i ristretti tempi tecnici di conversione, si profilano altri consistenti interrogativi sulla portata delle novità legislative. Uno

riguarda proprio il caso di specie, essendo quanto mai legittimo domandarsi che cosa si intenda per «procedimenti aventi ad oggetto delitti commessi con violenza alla persona»: un perimetro assai elastico, forse troppo indefinito agli occhi del principio di legalità, divenuto però obbligato referente per identificare l'area del coinvolgimento della vittima nell'evoluzione delle misure cautelari applicate alla persona accusata.

Sebbene, per citare Cordero, l'intentio legis sia roba da curiosi d'aneddoti, sembra chiaro che il decreto legge 93 del 2013 intendesse creare una relazione "privilegiata" tra cautela e vittima limitatamente alle ipotesi di reati consumati in ambito familiare o affettivo, come tali qualificabili per una necessaria relazione molto stretta tra autore e offeso; in quest'ottica poteva trovare una spiegazione il richiamo alle sole misure stabilite agli artt. 282-bis e 282-ter c.p.p. Al contrario, la legge di conversione decide di abbattere questo muro, estendendo la comunicazione (prevista a pena di inammissibilità della domanda) alle misure previste dagli artt. 283, 284, 285 e 286 c.p.p.; forse per non gravare troppo sugli incombenti della difesa o del pubblico ministero che richiedono la revoca o la sostituzione della misura, tuttavia, ha individuato nella violenza alla persona il discrimine tra presenza e assenza del dovere di notifica alla vittima. In altre parole, la violenza ad personam funge da elemento di compromesso, estendendo l'ambito dei doveri comunicativi oltre la sfera dei delitti germogliati dal rapporto personale tra vittima e imputato, ma, al contempo, restringendolo rispetto ad una esecrabile generalizzazione.

Stante simile contesto, l'ordinanza in esame punta il dito proprio sugli interstizi di questo compromesso, domandandosi se tra i delitti commessi con violenza alla persona debbano rientrare solo quelli in cui la «condotta violenta si caratterizza anche per l'esistenza di un pregresso rapporto relazionale tra autore del reato e vittima, in cui perciò la violenza alla persona è per così dire mirata in danno di una determinata persona offesa», oppure anche quelli in cui «l'azione violenta è del tutto occasionale».

Il dubbio conduce il giudice a concentrarsi sul valore funzionale della notificazione, ovvero offrire alle vittime, «mediante la possibilità di presentare (...) memorie ai sensi dell'art. 121 c.p.p., una maggior tutela dagli eventuali rischi che potrebbero derivare dalla revoca o dalla sostituzione della misura cautelare in atto con altra meno afflittiva». Tutela che in presenza di un delitto di rapina «appare ridursi ad un mero formalismo, in quanto alla vittima occasionale della rapina (...) non può derivare ragionevolmente alcun pregiudizio dalla circostanza che all'imputato si applichino gli arresti domiciliari presso una comunità e sue pertinenze anziché presso la sua abitazione».

Qualora vi fosse stata, la risposta, frutto di una domanda di per sé ultronea rispetto al dato letterale, che ruota intorno alla mera esistenza del contegno violento, avrebbe forse condotto il giudice a travalicare i confini del proprio compito, selezionando la caratura della violenza dalla quale far discendere gli obblighi informativi. La previsione legislativa, stranamente aperta anziché circoscritta attraverso l'elencazione delle fattispecie per le quali imporre la notifica alla vittima, merita una lettura di stretto rigore interpretativo, ma non legittima una scelta sul tipo di condotta violenta praticata in concreto. Piuttosto, per quanto discrezionale, vale rimarcare il ruolo che può assumere la logica funzionalistica, appannaggio di certo diritto giurisprudenziale a vocazione "sostanzialista"; approccio dagli esiti, almeno in questo caso, discutibili, se è vero che persino le vittime occasionali, magari solo per essersi risolte alla denuncia, sono esposte al rischio di una vittimizzazione secondaria che può tradursi in nuovi episodi delittuosi, atteggiamenti ritorsivi o minacciosi.

3. Revoca, sostituzione o modifica delle modalità esecutive della cautela.

La domanda che il giudice si è posto, però, ha mantenuto una veste retorica, poiché la sua rilevanza è stata assorbita dalla prevalente circostanza di trovarsi di fronte non ad una richiesta, proveniente dall'imputato, di sostituzione di misura cautelare, bensì di modifica delle modalità operative di identica cautela, gli arresti domiciliari.

Peraltro, la formulazione complessiva dell'art. 299 c.p.p. non pare affatto felice, profilandosi incongruenze tra i diversi commi. La conclusione cui è giunto il giudice per le indagini preliminari

nel caso di specie appare tecnicamente corretta, dal momento che l'art. 299 comma 3 c.p.p. - destinato a disciplinare l'ipotesi di richiesta revocatoria o sostitutiva proveniente dal pubblico ministero o dalla persona accusata durante le indagini preliminari - fa unicamente riferimento agli istituti della revoca e della sostituzione delle misure previste agli artt. 282-bis, 282-ter, 283, 284, 285 e 286 c.p.p. Dal canto suo, l'art. 299 comma 2 c.p.p. dispone invece che «il giudice sostituisce la misura con un'altra meno grave ovvero ne dispone l'applicazione con modalità meno gravose» qualora «le esigenze cautelari risultano attenuate ovvero la misura applicata non appare più proporzionata all'entità del fatto o alla sanzione che si ritiene possa essere irrogata». Tale provvedimento, a norma del successivo comma 2-bis, se relativo alle misure sopra richiamate, «applicate nei procedimenti aventi ad oggetto delitti commessi con violenza alla persona», deve essere immediatamente comunicato, «a cura della polizia giudiziaria, ai servizi socio-assistenziali e al difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa». Ne deriva, allora, un preciso obbligo di comunicazione all'offeso anche in presenza di semplice sostituzione delle modalità applicative della stessa misura cautelare. In parte differente si presenta, poi, il disposto del comma 4-bis dell'art. 299 c.p.p., dove la richiesta, proveniente dall'imputato dopo la chiusura delle indagini preliminari, di revoca o sostituzione della misura con altra meno grave ovvero la sua applicazione con modalità meno gravose, deve essere comunicata, se presentata fuori udienza, al pubblico ministero; più nello specifico, qualora si tratti delle misure ex artt. 282-bis e 282-ter c.p.p., la relativa richiesta di revoca o sostituzione deve essere contestualmente notificata al difensore dell'offeso o alla vittima, a pena di inammissibilità. Infine, analogo incombenza grava sulla parte richiedente la revoca o la sostituzione delle misure previste agli artt. 282-bis, 282-ter, 283, 284, 285 e 286, qualora si proceda per delitti commessi con violenza alla persona.

4. Qualche riflessione "sul sistema".

Il quadro che risulta dalle recenti interpolazioni legislative in materia di revoca o sostituzione di misure cautelari, alquanto composito, genera incertezze: difformità procedurali figlie della solita superficialità della tecnica normativa, disattenta a qualsivoglia logica di sistema, e persino alla coerenza interna di una singola disposizione normativa. In termini più generali, però, si profilano altre e più dense zone d'ombra gettate dalla manovra che tenta di dare risposta ai costanti episodi di violenza di genere.

La legge 119 del 2013 si presta ad una lettura in chiave di efficiente strumento di attuazione locale di taluni diritti riconosciuti alle vittime dalla Direttiva 2012/29/UE del Parlamento e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato. Tra gli obiettivi fondamentali della Direttiva figura proprio l'esigenza di «garantire che le vittime di reato ricevano informazione», oltre che «assistenza e protezione adeguate e possano partecipare ai procedimenti penali» (art. 1). Si potrebbe dire che sia stata posta la pietra miliare di un vero e proprio diritto di difesa della vittima, costruito - sulla falsariga di quanto accade per l'imputato - intorno alla possibilità di conoscere, partecipare e provare nel processo penale.

Il bisogno di conoscere si traduce, almeno in prima battuta, nel diritto di «ottenere informazioni sul proprio caso» (art. 6), ovvero di essere aggiornata in merito a talune battute fondamentali del rito penale, come la richiesta di archiviazione (art. 6 lett. a), la fissazione del processo, la natura dell'accusa elevata a carico dell'imputato (lett. b) o l'emissione di una sentenza definitiva (art. 6 par. 2 lett. a). Inoltre, esiste una sfera informativa rivolta alla vittima che appare funzionale ad assicurarle una qualche protezione, soprattutto rispetto alla figura dell'imputato. Così, l'art. 6 par. 5 della Direttiva 2012/29/UE invita gli Stati membri a garantire alle vittime tempestive informazioni sulla scarcerazione o l'evasione della persona posta in stato di custodia cautelare, processata o condannata.

Dal canto suo, il codice di rito non è digiuno di misure rivolte a proteggere la vittima dalla reiterazione o ritorsione potenzialmente provenienti dall'imputato, come dimostrano, proprio in materia cautelare, le misure previste agli artt. 282-bis e 282-ter c.p.p. Quel che, paradossalmente, prima difettava e ora pare eccessivo è proprio il corredo informativo posto a completamento di tali provvedimenti: il gap conoscitivo patito dalla vittima, lasciato aperto dal decreto legge 23 febbraio

2009, n. 11, convertito dalla legge 23 aprile 2009, n. 38, viene ora colmato sino al punto di profilare un rischio per la tenuta del diritto di difesa dell'imputato sottoposto a misura cautelare. A fronte del previgente obbligo di comunicazione «alla parte offesa» circa la sola adozione delle misure richiamate (art. 282-quater c.p.p.), oggi occorre darle notizia anche delle vicende evolutive di tali cautele, oltre che di quelle previste agli artt. 283, 294, 285 e 286 c.p.p., quando intervengano una revoca o una sostituzione (art. 299 c.p.p.). In particolare, si è creato un confuso regime diversificato di notificazioni e comunicazioni: mentre ai sensi del comma 2-bis, i provvedimenti di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 299 c.p.p. devono essere «immediatamente comunicati, a cura della polizia giudiziaria, (...) al difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa», a norma del comma 3 (come a norma del comma 4-bis, nell'ipotesi di domanda presentata dopo la chiusura delle indagini preliminari), la richiesta di revoca o sostituzione, «che non sia stata proposta in sede di interrogatorio di garanzia, deve essere contestualmente notificata, a cura della parte richiedente e a pena di inammissibilità, presso il difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa, salvo che in quest'ultimo caso essa non abbia provveduto a dichiarare o eleggere domicilio».

Ora, a parte la mancata riflessione sull'opportunità di offrire alle vittime di reato - o almeno a certe vittime di certi reati - la possibilità di conoscere l'evolvere delle vicende cautelari aventi per protagonista l'imputato, proprio nelle ipotesi in cui maggiore sembra essere il bisogno di conoscere e tutelarsi da esso (in caso di estinzione della cautela per pronuncia di certe sentenze e in caso di decorrenza dei termini della sua esecuzione, come invece puntualmente chiesto dalla Direttiva 2012/29/UE), qualche riserva investe sia l'obbligo di notifica alla vittima delle richieste di parte, sia la pesante sanzione dell'inammissibilità postavi a corredo. L'informazione data affinché la vittima sappia non necessita di sanzioni, come dimostra l'art. 299 comma 2-bis c.p.p.; al contrario, l'inammissibilità investe la richiesta di parte, la cui notificazione diviene strumentale non solo al conoscere, ma anche all'agire della vittima, come conferma la possibilità di presentare, nei due giorni successivi, memorie ai sensi dell'art. 121 c.p.p. (il quale, a dirla tutta, si riferisce alle memorie e alle richieste delle parti e dei relativi difensori, quando, come noto, l'offeso non assume, come tale, la qualifica di parte).

Ancora una volta, è opportuno ricordare che il prodotto normativo sconta la propria origine: nel decreto legge n. 93 del 2013, il coinvolgimento della vittima era meramente informativo e riguardava solo le misure dell'allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dall'offeso. In quest'ottica, recupera un senso l'informazione da inviare alla vittima e, forse, anche la novità del suo coinvolgimento attivo, dal momento che a monte di tali cautele si pongono esigenze di tutela della «incolumità della persona offesa o dei suoi prossimi congiunti» (art. 282-bis comma 2 c.p.p.) o, più in generale, «esigenze di tutela» (art. 282-ter comma 2 c.p.p.) che solo la vittima è in grado di illustrare e spiegare in concreto. All'opposto, appare inconferente il suo interessamento nelle vicende modificative delle altre misure cautelari: in tali casi, parrebbe sufficiente una comunicazione tempestiva che informi la vittima dell'avvenuta revoca o sostituzione della cautela.

Al riguardo, da ultimo, si profila un problema al quale, verosimilmente, il legislatore non ha prestato la dovuta attenzione: quid nel caso di vittima che, pur avendo depositato la denuncia o la querela, non abbia nominato un difensore (obbligo che non le spetta, come conferma il tenore dell'art. 101 c.p.p.), oppure abbia nominato il proprio difensore, ma non abbia dichiarato o eletto presso costui il proprio domicilio, e poi sia divenuta irreperibile? Mentre alla prima domanda risponde la norma, autorizzando la notificazione presso la persona offesa, il tenore letterale non chiarisce se, una volta nominato il difensore, la notificazione possa comunque eseguirsi presso di lui, benché la vittima non vi abbia fissato il proprio domicilio. A maggior ragione, resta irrisolto il caso di irreperibilità; l'unica risposta, però, sembra dirigersi verso la superfluità, in tali casi, del buon esito dell'obbligo informativo, non potendosi concludere per l'inammissibilità della domanda di parte, che renderebbe impresentabile qualsiasi richiesta di variazione del regime cautelare in pendenza di un contegno più o meno consapevole, magari persino più o meno voluto, dell'offeso.

Da ultimo, a coronamento di un "pasticcio" normativo evitabile, non si può scordare che tali obblighi di informazione alla vittima dipendono da una condizione quanto mai vaga, ovvero il

procedersi per delitti commessi con violenza alla persona. Un requisito che disegna un doppio ordine di riserve dal punto di vista della relativa tenuta costituzionale: in primo luogo, delineandosi disparità di trattamento informativo tra vittime di reati a natura violenta e non; poi, prefigurandosi facili sbandamenti giurisprudenziali - di cui è sensibile portavoce l'ordinanza che si commenta - sulle caratteristiche che dovrebbe possedere la violenza (pertanto anche la vittima, predestinata oppure occasionale, stante il suo rapporto con l'imputato) perché riesca ad imporre, o meno, un certo aggravio delle condizioni di esercizio del diritto di difesa dell'imputato in situazioni di grande delicatezza come sono le vicende cautelari.