

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SALERNO

DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE (SCUOLA DI GIURISPRUDENZA)



CORSO DI LAUREA MAGISTRALE IN GIURISPRUDENZA

TESI DI LAUREA
IN
PROCEDURA PENALE

L'adattamento del sistema processuale penale alle
fonti sovranazionali. La tutela della “vittima”

Relatore:

Chiar. mo Prof.

Luigi KALB

Candidata:

Alessia Lo Conte

Matr. 0160103063

ANNO ACCADEMICO 2013-2014

SOMMARIO

ABSTRACT (Sintesi problematica)	1
Introduzione	2
<i>Capitolo primo</i>	7
Profili processual-penalistici di incidenza del diritto europeo. La doverosità di un adeguamento del sistema processuale penale alle fonti sovranazionali.	7
I.1 L'evoluzione della cooperazione in materia penale nel sistema normativo dell'Unione europea. La prospettiva di uno «spazio di libertà, sicurezza e giustizia».	7
I.2 Dal c.d. terzo pilastro alla cooperazione giudiziaria penale profilata dal Trattato di Lisbona.....	17
I.3 Sistema di tutela <i>multilevel</i> dei diritti fondamentali e giurisprudenza in materia di norme interposte.	28
I.3.1 Il ruolo della Carta dei diritti fondamentali nella costruzione dello «spazio di libertà, sicurezza e giustizia» e vincoli per il legislatore nazionale.	29
I.3.2 L'incidenza della CEDU sulla legislazione penale interna e “relativizzazione” dell'incontrovertibilità del giudicato.	39
<i>Capitolo secondo</i>	58
Diritti e <i>status</i> dei protagonisti del contraddittorio nella normativa sovranazionale. Vincoli legislativi e canoni interpretativi.	58

II.1 L'armonizzazione delle garanzie processuali nell'Unione europea quale strumento di miglioramento della cooperazione giudiziaria penale.	58
II.1.1 I diritti all'informazione, all'interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali.....	69
II.1.2 Il diritto di avvalersi di un difensore, di comunicare con terzi e autorità consolari, in ipotesi di privazione della libertà personale. Prospettive di un ulteriore rafforzamento dei diritti processuali dei cittadini dell'Unione.	79
II.1.3 La prospettiva di una Procura europea quale rimedio alla frammentazione dello spazio europeo di repressione penale.....	86
II.2 Evoluzione normativa della fase discendente: strumenti di adeguamento dell'ordinamento giuridico nazionale agli obblighi derivanti dalla partecipazione all'Unione europea.....	92
II.3 Dimensione, metodi e limiti dell'interpretazione conforme alle fonti sovranazionali in materia penale.	99
 <i>Capitolo terzo</i>	104
La tutela della vittima nel processo penale. Incidenza della direttiva 2012/29/UE istitutiva di norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato.	104
 III.1 Lo statuto europeo delle vittime di reato: lineamenti di politica criminale a tutela delle vittime.....	104
III.1.1 Le indicazioni normative della decisione quadro 2001/220/GAI.	107
III.1.2 Problemi definitivi: un tentativo di definizione europea.	113
III.1.3 L'inerte reazione dei legislatori nazionali.	119
III.1.4 Cenni sul quadro normativo europeo in materia di risarcimento alle vittime di reato.....	123

III.2 Evoluzione del quadro giuridico: il pacchetto di misure a tutela delle vittime e la “tabella di marcia” per rafforzarne i diritti. La direttiva 2012/29/UE recante norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato.....	129
III.2.1 La nuova disciplina della direttiva 2012/29/UE: i diritti all’assistenza, all’informazione, all’interpretazione ed alla traduzione.....	133
III.2.2 Partecipazione al procedimento penale ed assistenza: esigenze specifiche di protezione e <i>individual assessment</i>	138
III.2.3 Il potenziamento degli strumenti di <i>restorative justice</i> : una via da privilegiare.....	149
 <i>Capitolo quarto</i>	152
La vittima del reato nel procedimento penale italiano. Tentativi di recepimento delle fonti sovranazionali e decretazione d’urgenza.	152
 IV.1 Persona offesa, danneggiato e parte civile: profili differenziali della vittima di reato.	152
IV.2 Identità processuale della persona offesa.....	159
IV.3 Il ruolo della persona offesa dal reato nelle indagini preliminari: dinamiche di una partecipazione consapevole.....	162
IV.4 I poteri di controllo ed impulso processuale. Lineamenti di un’accusa «sussidiaria».....	172
IV.5 La progressiva marginalizzazione dell’offeso in giudizio.	180
IV.6 Le esigenze di protezione dell’offeso nelle recentissime modifiche al codice di rito: la permanente inadeguatezza delle tutele processuali in favore delle “vittime” di reato.	185

Conclusioni	206
Bibliografia.....	215

ABSTRACT

SINTESI PROBLEMATICA

Il presente lavoro, muovendo dalla ormai riconosciuta obsolescenza di un approccio squisitamente “domestico” al diritto penale (sostanziale e processuale), intende focalizzare l’attenzione analitica dell’interprete sulle implicazioni processuali del riconosciuto consolidamento dello “spazio giudiziario *penale* europeo” *post*-Lisbona, sulla rinnovata sensibilità che la normativa sovranazionale impone – non già in via latamente monitoria – al Legislatore, all’interprete, all’operatore del diritto.

Segnatamente, assestando le fondamenta di un’identità giuridica comune, l’Unione sembra voler rinsaldare il principio del reciproco riconoscimento di sentenze e decisioni giudiziarie per il mezzo di un graduale processo di armonizzazione di diritti, garanzie e prerogative riconducibili ai diversi *status* procedimentali, nell’incessante ricerca di un archetipo condiviso di “equo” processo europeo. Orbene, il contributo che segue, muovendo da una capillare analisi delle prerogative procedimentali dei “protagonisti del contraddittorio”, inevitabilmente si imbatte in una “figura” a lungo esiliata dalle dinamiche processuali, sovente vulnerabile, per ciò solo bisognosa di tutela e riconoscimento: la *vittima*.

In questa sede, muovendo da una preliminare ricerca “definitoria”, il lavoro passa per la dettagliata individuazione di quel complesso di diritti e garanzie riconducibili al c.d. “statuto europeo della vittima” – oggi consolidato nella recente produzione normativa “ordinaria” *post*-Lisbona – nel dichiarato fine di tracciare un complesso di obiettivi imposti improrogabilmente al Legislatore e all’interprete nazionale.

Passando per una dettagliata analisi del ruolo procedimentale dell’*offeso*, parzialmente (e sommariamente) ridefinito da una recentissima legislazione emergenziale, si sviscereranno le lacune ad oggi persistenti, concernenti la formazione degli operatori, i servizi di assistenza, la prevalenza dell’interesse civilistico al risarcimento ed alle restituzioni sull’interesse penalistico all’accertamento delle responsabilità, la carenza di poteri probatori, nonché il blando regime di invalidità che assiste gli atti che lo riguardano.

Il percorso così tracciato evidenzia dunque l’auspicio ad una progressiva valorizzazione delle esigenze di chi sia reso vulnerabile da un’esperienza di vittimizzazione, senza per ciò solo paventare la messa in discussione degli insopprimibili diritti dell’indagato-imputato.

Introduzione

Il perfezionamento di «uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne, in cui sia assicurata la libera circolazione delle persone» (art. 3 § 2 TUE) sembra oggi ancorato al «rispetto dei diritti fondamentali nonché dei diversi ordinamenti giuridici e delle diverse tradizioni giuridiche degli Stati membri» (art. 67 TFUE). Il moderno processual-penalista non può dunque ignorare gli apporti – per lo più “direttamente applicabili” – del diritto sovranazionale celandosi dietro l’ormai anacronistico paravento della statualità dello *jus puniendi*.

In questa consapevolezza risiede l’origine del mio lavoro; la progressiva evoluzione dell’ordinamento processuale penale sembra difatti seguire le fila di un percorso preordinato dal legislatore europeo, inteso a «[...] facilitare il riconoscimento delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e la cooperazione di polizia e giudiziaria nelle materie penali aventi dimensione transnazionale» mediante la produzione di “norme minime”, deliberate con procedura legislativa ordinaria, concernenti: a) «l’ammissibilità reciproca delle prove tra gli Stati membri»; b) «i diritti della persona nella procedura penale»; c) «i diritti delle vittime della criminalità»; d) «altri elementi specifici della procedura penale, individuati dal Consiglio in via preliminare mediante una decisione [...]» (art. 82 § 2 TFUE).

L’Unione sembra dunque riconoscere – strutturando la propria attività normativa di settore in “tabelle di marcia” – l’esigenza di costruire uno “spazio giudiziario integrato” per il mezzo di un graduale percorso di “armonizzazione” di diritti,

prerogative e garanzie processuali concernenti i protagonisti del contraddittorio; nel menzionato settore legifera, dunque, in via finemente strumentale al consolidamento di una mutua fiducia tra le autorità giudiziarie coinvolte, alla riduzione delle discriminazioni, all'attuazione del principio del c.d. reciproco riconoscimento, allo sviluppo di un'identità giuridica comune¹.

In questa sede – per ciò che segnatamente concerne la *struttura* del lavoro qui introdotto – ad una concisa disamina del percorso evolutivo di consolidamento del c.d. “spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia” (circoscritta al primo capitolo), seguirà, nel secondo, un'opportuna analisi della legislazione sovranazionale *post*-Lisbona concernente i diritti, le facoltà e, più in generale, gli *status* dei protagonisti del contraddittorio processuale.

Segnatamente, premerà soffermare l'attenzione analitica dell'interprete sulle considerevoli implicazioni della “tabella di marcia” per il rafforzamento dei diritti procedurali di indagati ed imputati in procedimenti penali, della cospicua produzione normativa che ne è scaturita oltreché – per ciò che concerne il contraddittore “necessario” dell'accusato² – sulla prospettiva, ormai non più così remota, della costruzione di una Procura

¹ Cfr. V. Bazzocchi, *L'armonizzazione delle garanzie processuali nell'Unione europea: la direttiva sul diritto all'interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali*, in S. Civitarese Matteucci, F. Guarriello, P. Puoti (a cura di), *Diritti fondamentali e politiche dell'Unione dopo Lisbona* (Orizzonti del diritto pubblico), Rimini, Maggioli, 2013, p. 160.

² Si v., sul punto, A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Manuale di diritto processuale penale*, 7^a edizione, Padova, Cedam, 2010, pp. 128 ss..

europea (ad esclusiva tutela degli interessi finanziari dell'Unione). A ciò si aggiunga una doverosa indagine concernente i recenti strumenti interni di recepimento, armonizzazione e trasposizione – di natura squisitamente legislativa ovvero, a mezzo della c.d. interpretazione conforme, giurisdizionale – delle direttive menzionate.

Da ultimo, il terzo ed il quarto capitolo focalizzeranno analiticamente l'attenzione sulla “vittima” di reato: espressione polisemantica e gravida di implicazioni criminologiche oltretché normative. In prima battuta, premerà dunque analizzare la recente direttiva in materia (2012/29/UE, che sostituisce la decisione-quadro n. 220 del 15 marzo 2001), enucleandovi pertanto un composito paniere di prerogative, diritti e facoltà procedurali che gli Stati membri si impegnano a riconoscere alle “vittime” di reato; in via strettamente consequenziale, occorrerà, dunque, approfondire dettagliatamente la disciplina processuale che il codice di rito e la normativa complementare riservano alla “vittima” di reato (*id est*, persona offesa), evidenziandone le criticità persistenti e quelle recentemente limate (efficacemente o meno dalla legislazione dell'emergenza).

Il capillare percorso tracciato sembra dunque muovere dall'incontrastata esigenza (oggi rinverdata dal riconoscimento sovranazionale) di ascoltare una voce “in più” nel processo, da

accogliere al contempo con coraggio e cautela³; il legislatore europeo – legittimando, *ex art. 82 § 2 TFUE*, la produzione di “norme minime” con riguardo «[a]i diritti delle vittime della criminalità», in via squisitamente funzionale al principio del reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie – supera i limiti di un approccio meramente “vittimologico” alla materia, collocandola a pieno titolo entro una prospettiva processuale.

La “vittima”, a lungo «dimenticata»⁴ ed emarginata dal processo penale chiede oggi, a gran voce, che le sue istanze siano riconosciute; il legislatore dovrà dunque farsene carico, senza per ciò solo cedere alle bieche strumentalizzazioni che, in più occasioni, hanno funzionalizzato la tutela della vittima ad esigenze di mera difesa sociale, alle ragioni della punizione, al rafforzamento della legittimazione di un ordinamento penale (sostanziale e processuale) ormai vacillante. È la “vittima”, con le sue peculiari esigenze (processuali e non), le sue specifiche *vulnerabilità* a dover essere preservata, non la collettività, non un popolo galvanizzato in chiave antigarantista da un incessante bombardamento mediatico e dalla paura.

Il legislatore consapevole, dovrà dunque valorizzare il ruolo processuale della “vittima”, tutelandola contestualmente

³ Si v., in proposito, L. Parlato, *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di “ascolto effettivo” nel procedimento penale*, in *Cass. pen.*, n. 9, 2013, p. 3294.

⁴ In dottrina si è sovente parlato di vittima «dimenticata»; in proposito, preme peraltro segnalare i contributi della “Tavola rotonda” (intitolata, per l’appunto «La vittima del reato, questa dimenticata») svoltasi a Roma, il 5 dicembre 2000, nell’ambito della Conferenza annuale di ricerca dell’Accademia dei Lincei.

dalla violenza del processo, senza per ciò solo passare per un
incrudelimento del trattamento del reo⁵.

⁵ Cfr., sul punto, E. Venafro, *Brevi cenni introduttivi sull'evoluzione tutela della vittima nel nostro ordinamento penale*, in E. Venafro, C. Piemontese (a cura di), *Ruolo e tutela della vittima in diritto penale* (Quaderni del Dip. di Diritto Pubblico. Università di Pisa), Torino, Giappichelli, 2004, p. 22.

Capitolo primo

Profili processual-penalistici di incidenza del diritto europeo. La doverosità di un adeguamento del sistema processuale penale alle fonti sovranazionali

SOMMARIO: 1. L'evoluzione della cooperazione in materia penale nel sistema normativo dell'Unione europea. La prospettiva di uno «spazio di libertà, sicurezza e giustizia» – 2. Dal c.d. terzo pilastro alla cooperazione giudiziaria penale profilata dal Trattato di Lisbona – 3. Sistema di tutela *multilevel* dei diritti fondamentali e giurisprudenza in materia di norme interposte – 3.1. Il ruolo della Carta dei diritti fondamentali nella costruzione dello «spazio di libertà, sicurezza e giustizia» e vincoli per il legislatore nazionale – 3.2. L'incidenza della CEDU sulla legislazione penale interna e «relativizzazione» dell'incontrovertibilità del giudicato.

I.1 – L'evoluzione della cooperazione in materia penale nel sistema normativo dell'Unione europea. La prospettiva di uno «spazio di libertà, sicurezza e giustizia»

La permeabilità degli ordinamenti giuridici è una realtà ineludibile del nostro tempo, manifesta in ogni settore del diritto. Il ramo penale – sostanziale e processuale – non ne è esente ed, ancorché sia stato concepito per lungo tempo quale espressione dello *jus imperii*, ha progressivamente subito la *vis* espansiva del diritto dell'Unione Europea.

L'entrata in vigore del Trattato sull'Unione Europea (TUE), firmato a Maastricht il 7 febbraio del 1992, ha segnato un maturo superamento della prospettiva esclusivamente mercantile della costruzione europea ed un deciso ingresso

della Comunità in una dimensione politica. In tale sede, «la cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni», trova un suo autonomo riconoscimento nel c.d. terzo pilastro, logico presupposto di realizzazione del riconosciuto obiettivo della “libera circolazione delle persone” (titolo IV, artt. K-K.9).

La ritrosia degli Stati membri a devolvere sfere di competenza percepite come strette prerogative della sovranità statale ha vincolato tale settore alle procedure decisionali del metodo c.d. “intergovernativo”¹, con evidenti ripercussioni sul piano dell’effettività della cooperazione internazionale².

¹ Nell’architettura dell’Unione europea delineata dal Trattato di Maastricht, la distinzione fra i tre pilastri poggia sulle delle differenti modalità di adozione delle decisioni. Il secondo ed il terzo pilastro sono accomunati dal metodo c.d. “intergovernativo”, che privilegia la logica della cooperazione ad una piena integrazione normativa. Le decisioni sono dunque adottate di regola all’unanimità, mediante convenzioni che limitano il ruolo della dialettica fra le istituzioni comunitarie.

Viceversa, il c.d. “metodo comunitario” privilegia il confronto istituzionale, coinvolgendo Commissione e Parlamento in una prospettiva di reale integrazione. L’adozione di atti normativi di diritto derivato unilaterale, consegue all’interazione fra le istituzioni ed è rivolta ad esprimere la volontà sopranazionale. Al riguardo cfr. P. Bilancia, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia tra realtà intergovernativa e prospettiva comunitaria*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comparato*, 2004, n. 2, pp. 345 ss. Tale ripartizione non può più considerarsi pienamente attuale difatti, «con il superamento del sistema per “pilastri”, a suo tempo introdotto con il Trattato di Maastricht e mantenuto in vita dal Trattato di Amsterdam, tutte le norme in materia di cooperazione e di armonizzazione penale sono ora ricondotte ai meccanismi decisionali e di controllo giurisdizionale ordinari, al pari delle altre materie in passato disciplinate dal diritto comunitario *strictu sensu*». Rileva G. Daraio, *La circolazione della prova nello spazio giudiziario europeo*, in L. Kalb (a cura di), «*Spazio europeo di giustizia*» e *procedimento penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 522. Vedi, *infra*, § 2.

² Unica eccezione a tale regime è delineata dall’art. K.9 che consente al Consiglio, su iniziativa della Commissione o di uno Stato membro, di deliberare all’unanimità l’applicazione dei meccanismi “comunitari” di cui all’art. 100 C del Trattato, nelle materie indicate nei punti da 1 a 6 dell’art. K.1.

Benché la cooperazione in materia di giustizia ed affari interni sia dunque ricondotta alla struttura istituzionale dell'Unione, l'assenza di controlli, parlamentari e giurisdizionali, unita alla scarsa vincolatività degli strumenti normativi adottati, relegano la disciplina del terzo pilastro ad un contesto ancora pienamente intergovernativo.

Il Trattato di Amsterdam³, benché preservi l'architettura per pilastri dell'Unione, "comunitarizza" molti settori rientranti nella cooperazione nel settore della giustizia e degli affari interni, sottoponendoli tanto agli *itinerari* decisionali del metodo c.d. "comunitario", quanto al controllo della Corte di Giustizia, teso a garantire l'applicazione e l'uniforme interpretazione del diritto sovranazionale negli Stati membri.

Sul piano funzionale, il terzo pilastro – rideterminato nei contenuti e ridenominato "Cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale"⁴ – appare teleologicamente orientato alla

Da segnalare, la raccomandazione di adottare tale decisione in conformità «delle rispettive norme costituzionali». Tale clausola "passerella" viene mantenuta ed ampliata all'intero settore della cooperazione giudiziaria e di polizia dal Trattato di Amsterdam.

Disposizioni analoghe sono previste anche nella nuova versione del titolo VI del Trattato sull'Unione europea con riferimento alla procedura di revisione semplificata di cui all'art. 48 TUE. Si v. E. Aprile, F. Spiezia, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, Trento, IPSOA, 2009, pp. 38 ss.

³ Sottoscritto il 2 ottobre 1997 (in G.U.C.E. n. C 340 del 10 novembre 1997), è stato ratificato e reso esecutivo in Italia con la l. 16 giugno 1998, n. 209 ed è entrato in vigore il 1° maggio 1999.

⁴ L'uso dell'espressione "terzo pilastro riformato" fa riferimento al contenuto dell'intero Titolo VI del Trattato UE nel settore GAI, integralmente sostituito – con l'introduzione di una nuova disciplina sostanziale – dal Trattato di Amsterdam. Cfr. E. Aprile, F. Spiezia, *Op. cit.*, p. 37.

conservazione di «uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne, in cui sia[no] assicur[at]e la libera circolazione delle persone insieme a misure appropriate» concernenti «i controlli alle frontiere esterne, l'asilo, l'immigrazione, la prevenzione della criminalità e la lotta contro quest'ultima»⁵. Preme peraltro segnalare l'integrazione, a mezzo del secondo Protocollo allegato al Trattato, del c.d. *acquis* Schengen, nello spazio giuridico ed istituzionale dell'Unione. Emerge pertanto la volontà di emancipare il menzionato complesso normativo⁶ dal metodo della cooperazione intergovernativa, imponendolo dunque agli Stati che in futuro avrebbero deciso di aderire all'Unione .

Nel mutato quadro, l'assicurazione di un mercato unico, nel quale sia garantita la “libera circolazione delle persone”, non può prescindere dalla creazione di uno “spazio di libertà, sicurezza e giustizia”; gli obiettivi dell'UE non possono pertanto affrancare la garanzia di libertà e giustizia dalla opportunità di fruirne in condizioni di sicurezza⁷.

⁵ Art. 2 (ex art. B) TUE.

⁶ Ripartito tra primo e secondo pilastro dalla Decisione del Consiglio del 20 maggio 1999, in G.U.C.E. n. L 176 del 10 luglio 1999.

⁷ Per ciò che concerne la connessione delle componenti summenzionate, cfr. la comunicazione del 14 luglio 1998, COM(1998) 459 def., nella quale la Commissione espressamente precisa che «la libertà perde gran parte del suo significato se non si può viverla in un ambiente sicuro, fondato su un sistema giudiziario nel quale tutti i cittadini e residenti dell'Unione possono aver fiducia. Questi tre concetti, indissociabili, hanno uno stesso “denominatore comune” – *le persone* – e la piena realizzazione dell'uno presuppone quella degli altri due. L'equilibrio da mantenersi fra di essi deve costituire il filo conduttore dell'azione dell'Unione». Cfr., *amplius*, il piano d'azione del Consiglio e della Commissione sul modo migliore per attuare le disposizioni del trattato di Amsterdam concernenti uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, in G.U.C.E n. C 19 del 23 gennaio 1999.

Duplici gli strumenti diretti a perseguire tale obiettivo.

Si tende da un lato, ad un progressivo riavvicinamento delle legislazioni nazionali in materia penale (sostanziale e processuale), dall'altro, allo sviluppo di strumenti di coordinamento e cooperazione giudiziaria tra gli Stati membri (artt. 29 e 31 TUE).

Orbene, la sopracitata reticenza degli Stati a rinunciare alle peculiarità dei propri sistemi penali e giudiziari, ha fatto sì che si privilegiasse la seconda strada, mediante la stipula e conseguente ratifica di convenzioni internazionali. Nondimeno, non possono sottacersi le indicazioni del diritto primario, con precipuo riferimento alla «progressiva adozione di misure per la fissazione di norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni per quanto riguarda la criminalità organizzata, il terrorismo e il traffico illecito di stupefacenti» (art. 31 TUE), nella ambiziosa direzione di un regime penale armonizzato⁸.

Consapevole della progressiva internazionalizzazione della criminalità organizzata e della necessità di una reale ed omogenea cooperazione giudiziaria e di polizia all'interno dell'UE, il Consiglio – conscio dell'incompatibilità dell'aspirazione

⁸ Può segnalarsi, nella suddetta direzione, il progetto accademico – realizzato su richiesta del Parlamento europeo e della Commissione – di un *Corpus Juris portant disposition pénales pour la protection des intérêts financiers de l'Union européenne*, a cura di M. Delmas-Marty, Parigi, 1997. Il *Corpus*, pur auspicando la creazione di una procura europea integrata nei sistemi nazionali, esclude la competenza della Comunità in materia strettamente processuale. Cfr., per la versione del 2000 (c.d. *Corpus Juris* 2000), M. Delmas-Marty, J.A.E. Vervaele, *La mise en oeuvre du Corpus Juris dans les États Membres. Disposition pénal pour la protection des Finances de l'Europe*, Oxford, Intersentia, 2000.

ad un autentico spazio di giustizia con la complessità e le divergenze dei sistemi giuridici interni – si riunisce in via straordinaria a Tampere, il 15 e 16 ottobre del 1999.

Il progressivo sviluppo della criminalità transnazionale, difatti, evidenzia l'insufficienza delle tradizionali forme di cooperazione giudiziaria; il frazionamento della spazio penale europeo e la parcellizzazione degli organi inquirenti, rendono manifesta la necessità di elaborare risposte nuove ed efficaci sul piano operativo⁹. In tale sede, il Consiglio europeo, intende da un lato stabilire misure che garantiscano una semplificata ed adeguata assistenza giudiziaria nelle cause transnazionali, dall'altro elaborare un progetto di squadre investigative comuni, con la collaborazione dei rappresentanti dell'*Europol*.

L'Ufficio europeo di polizia difatti, ancorché istituito con la Convenzione *Europol* del 26 luglio 1995¹⁰, diviene operativo solo il 15 ottobre 1998 con il *Management Board*¹¹, documento di regolamentazione del funzionamento e dei rapporti con le diverse agenzie dell'Unione¹².

Emerge la necessità di proseguire nel processo di “armonizzazione” delle legislazioni nazionali e, su tutto, l'imprescindibilità di un sistema di reciproco riconoscimento di ogni tipo-

⁹ G. De Amicis, *Cooperazione giudiziaria e corruzione internazionale. Verso un sistema integrato di forme e strumenti di collaborazione tra le autorità giudiziarie*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 29.

¹⁰ In G.U.C.E. n. C 316 del 27 novembre 1995, sostituita con Decisione del Consiglio del 6 aprile 2009, in G.U.U.E n. L 121 del 15 maggio 2009.

¹¹ In G.U.C.E. n. C 26 del 30 gennaio 1999.

¹² Cfr. E. Aprile, F. Spiezia, *Op. cit.*, p. 168.

logia di provvedimento giudiziario, definitivo o provvisorio, *in personam* o *in rem*¹³. Strumentale alla concreta affermazione del principio della certezza del diritto, il mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziarie si avvia dunque a diventare “pietra angolare” della cooperazione giudiziaria e *leit motiv* della legislazione *post-Tampere*.

Espressione di un obiettivo futuribile, sarà quindi il superamento della stessa prospettiva di cooperazione giudiziaria, nella direzione di una ripartizione di competenze fra giudici appartenenti sì a Paesi diversi, ma operanti in un unico “spazio giudiziario” europeo¹⁴.

Tale, ultima esigenza, trova prodromica realizzazione nella decisione quadro 2002/584/GAI del 13 giugno 2002¹⁵, in tema di mandato di arresto europeo; con essa, il mutuo riconoscimento assume a criterio fondante la cooperazione giudiziaria e nucleo dello “spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia” in una dimensione comunitaria. L’esistenza di un

¹³ «Il rafforzamento del reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie e delle sentenze e il necessario ravvicinamento delle legislazioni faciliterebbero la cooperazione fra le autorità, come pure la tutela giudiziaria dei diritti dei singoli. Il Consiglio europeo approva pertanto il principio del reciproco riconoscimento che, a suo parere, dovrebbe diventare il fondamento della cooperazione giudiziaria nell’Unione tanto in materia civile quanto in materia penale. Il principio dovrebbe applicarsi sia alle sentenze sia alle altre decisioni delle autorità giudiziarie». Cfr. conclusioni della Presidenza, n. 33.

¹⁴ Cfr. N. Parisi, *I diritti fondamentali dell’Unione europea fra mutuo riconoscimento in materia penale e principio di legalità*, in U. Draetta, N. Parisi, D. Rinoldi (a cura di), *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia dell’Unione europea. Principi fondamentali e tutela dei diritti*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2007, p. 118.

¹⁵ Pubblicata in G.U.C.E. n. L 190 del 18 luglio 2002.

rapporto di reciproca fiducia tra le istituzioni costituisce logica premessa di tale impostazione e perno sul quale sviluppare il definitivo superamento delle lentezze e delle complessità disciplinari in materia di estradizione¹⁶.

Entro una prospettiva meramente quantitativa, il settore della cooperazione giudiziaria penale appare, in questi anni, radicalmente rivoluzionato nelle strutture (anche a mezzo dell'introduzione di rilevanti agenzie) e nella regolamentazione; nondimeno, sotto il profilo dell'effettività, gli strumenti adottati mantengono una natura strettamente politica e priva della vincolatività necessaria ad una sollecita attuazione negli Stati membri¹⁷.

¹⁶ Estradizione e mandato d'arresto europeo sono pertanto riconducibili a modelli differenti. L'uno, legato al filtro politico degli Stati mediante determinazioni politico-governative, l'altro alla investitura diretta delle autorità giudiziarie europee del compito di relazionarsi reciprocamente in una dimensione tecnica, sul presupposto del mutuo riconoscimento dei provvedimenti in materia di libertà personale. Cfr., G. De Amicis, G. Iuzzolino, *Guida al mandato d'arresto europeo*, Milano, Giuffrè (Quaderni di Cassazione penale), 2008, p. 3.

¹⁷ L'art. 34 § 2 del TUE, nella formulazione modificata dal Trattato di Amsterdam, stabilisce che nell'ambito della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale, il Consiglio – nella forma e con le procedure descritte dallo stesso Titolo VI – adotta: posizioni comuni, decisioni quadro, decisioni e convenzioni. Attesa la residualità dell'incidenza delle altre fonti, gran parte degli obiettivi prefissati dal terzo pilastro sono stati raggiunti attraverso l'adozione di decisioni-quadro che, nondimeno, per espressa disposizione dell'art. 34 § 2, lett. b), “non hanno efficacia diretta”. Cfr., sul punto, S. Campailla, *La “circolazione” giudiziaria europea dopo Lisbona*, in *Proc. pen. e giustizia*, n. 5/2011, p. 93.

La solenne proclamazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea¹⁸, manifesta tuttavia una generalizzata fiducia in una più organica ed integrata organizzazione delle istituzioni europee in direzione federale. Essa sfocia nella predisposizione – all'indomani del Consiglio europeo riunito a Laeken il 14 e 15 dicembre 2001 – di una «Convenzione sul futuro dell'Europa», incaricata di predisporre un «progetto di Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa», poi esaminato da una Conferenza intergovernativa costituita dai capi di Stato e di governo dei Paesi membri, deputata a vagliare ed emendare il testo della Convenzione.

Nella direzione di un'Europa giuridica, illuminata dalla tutela dei diritti fondamentali, il Trattato costituzionale ancora il perseguimento dell'ambizioso obiettivo dell'*espace* di *justice, liberté et sécurité* al rispetto dei diritti e delle libertà in esso riconosciuti, costituzionalizzando – a mò di *Bill of Rights* – la Carta dei diritti fondamentali¹⁹.

Nondimeno, il processo di ratifica – intervenuto per via parlamentare o referendaria – subisce un brusco arresto con

¹⁸ Solennemente proclamata il 7 dicembre 2000 a Nizza dal Parlamento europeo, dal Consiglio e dalla Commissione. In G.U.U.E. n. C 364 del 18 dicembre 2001. Il 26 febbraio 2001 i rappresentanti degli allora quindici Stati membri firmeranno il “Trattato che modifica il Trattato sull'Unione Europea, i Trattati che istituiscono le Comunità europee ed alcuni atti connessi”, in G.U.C.E. n. C 80 del 10 marzo 2001. Esso, in una direzione di allargamento dell'Unione, modifica la composizione delle istituzioni europee al fine di renderle compatibili con una *membership* più ampia; ridefinisce talune procedure decisionali, limitando oltremodo il ricorso al voto unanime in favore di quello a maggioranza qualificata; modifica i presupposti per l'accesso alla c.d. cooperazione rafforzata.

¹⁹ Cfr. A. Confalonieri, *Europa e giusto processo. Istruzioni per l'uso*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 116.

l'esito negativo dei referendum di Paesi Bassi e Francia. Ad esso segue un temporaneo accantonamento della prospettiva di un'Unione "federale", pur lasciando intatte le esigenze di riforma normativa ed istituzionale che, in seguito, troveranno accoglimento con la sottoscrizione del Trattato di Lisbona.

Per ciò che concerne la cooperazione giudiziaria ed in direzione di una concreta realizzazione dello *spazio giudiziario europeo*, la Commissione, redige, il 4 e 5 novembre del 2004, il programma quinquennale dell'Aja²⁰: enuncia dunque una serie di priorità tese al rafforzamento dello "spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia", nonché un piano di azione, allegato alla comunicazione, enumerante le specifiche misure da adottare, nel rispetto di un calendario *ad hoc*, per gli anni 2004-2009. Il programma, riflette le ambizioni del Trattato-Costituzione, cerca pertanto di attuarle proponendosi di sviluppare tutti e tre gli aspetti dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, ribadendo peraltro l'obiettivo di rafforzare i rapporti di "*confiance mutuelle*" tra gli operatori della cooperazione giudiziaria.

Emerge dunque il valore strumentale dello scambio di informazioni, della formazione comparatistica dei giuristi alla formazione di una organica cultura giuridica europea, fondata

²⁰ Programma dell'Aja: dieci priorità per i prossimi cinque anni. Partenariato per rinnovare l'Europa nel campo della libertà, sicurezza e giustizia, in G.U.U.E. n. C 198 del 12 agosto 2005.

su “valori” condivisi e garanzie imprescindibili²¹; si impongono pertanto sforzi concreti per migliorare la reciproca comprensione tra le autorità giudiziarie europee, mediante il sostegno alle attività delle reti istituzionali²² e degli organismi giudiziari comunitari.

I.2 – Dal c.d. terzo pilastro alla cooperazione giudiziaria penale profilata dal Trattato di Lisbona

Su richiesta del Consiglio europeo del 27 giugno 2007, la settima Conferenza intergovernativa elabora un nuovo Trattato di riforma, sottoscritto dai rappresentanti degli ormai ventisette Stati membri il 13 dicembre 2007 ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009²³. Viene compiuto un vero e proprio salto di qualità nel perseguimento dei percorsi istituzionali avviati con Amsterdam e Nizza, in una prospettiva di parziale continuità con lo stroncato progetto costituzionale del 2004.

²¹ Cfr. D. Rinoldi, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, in U. Draetta, N. Parisi, D. Rinoldi (a cura di), *Op. cit.*, pp. 74-75.

²² Il riferimento è, in particolare, alla Rete europea di formazione giudiziaria: EJTN (*European Judicial Training Network*); istituita nel 2000 con l'obiettivo di promuovere la cooperazione tra le strutture nazionali di formazione giudiziaria per la costruzione di una cultura giuridica europea comune.

²³ Il suddetto Trattato – pubblicato in G.U.U.E. n. C 83 del 30 marzo 2010 – ha carattere costituzionale e non ambisce a sostituire con un unico testo il Trattato sull'Unione europea ed il Trattato istitutivo della Comunità europea; al contrario si inserisce nell'alveo dei Trattati di revisione, con funzione sì innovativa ma altresì di riordino e semplificazione del sistema dell'Unione. Cfr. F. Falato, *Appunti di cooperazione giudiziaria penale*, Napoli, ESI, 2012, p. 27.

Il «Trattato sull'Unione europea» (TUE) conserva il suo titolo, mentre il «Trattato che istituisce la Comunità europea» (TCE) è rinominato «Trattato sul funzionamento dell'Unione europea» (TFUE), con funzione ancillare al primo.

Pur mantenendo la statualità dello *jus puniendi*, la cooperazione giudiziaria e di polizia è ampiamente incisa dalle modifiche normative e procedurali apportate²⁴: la realizzazione dello “spazio di libertà, sicurezza” e giustizia assurge al rango di obiettivo dell'Unione europea ed impone la necessità di un congruo bilanciamento tra i tre principi-valori fondamentali che ne costituiscono le componenti.

È d'uopo premettere che, con il venir meno del «Trattato che istituisce la Comunità europea», la «Comunità europea» cessa formalmente di esistere: l'Unione ne riassume dunque la preesistente personalità giuridica, assorbendola²⁵; previsione quest'ultima, che pur non ponendosi in aperto contrasto con il principio di attribuzione – preservato dalla previsione di cui alla Dichiarazione n. 24²⁶, diretta a circoscrivere la potestà

²⁴ La competenza per il settore della cooperazione giudiziaria e di polizia è oggi collocata nel Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, specificamente nel Titolo V rubricato “Spazio di libertà, sicurezza e giustizia” articolato in cinque capi. Il capo IV riunisce la disciplina della “Cooperazione giudiziaria in materia penale”.

²⁵ L'attuale art. 47 TUE conferisce personalità giuridica all'Unione complessivamente considerata. Appare *ictu oculi* la cesura rispetto al sistema previgente delineato dell'art. 281 TCE che riconosceva la soggettività giuridica alla sola Comunità europea.

²⁶ «La conferenza conferma che il fatto che l'Unione europea abbia personalità giuridica non autorizzerà in alcun modo l'Unione a legiferare o ad agire al di là delle competenze che le sono attribuite dagli Stati membri nei Trattati» (in G.U.U.E. n. C 115/346 del 9 maggio 2008)

normativa dell'Unione europea entro i limiti delle competenze dettagliatamente attribuite dai Trattati) – segna una decisa apertura al superamento della distinzione tra “cooperazione giudiziaria intergovernativa” ed “integrazione sovranazionale”, consentendo altresì all'Unione – unitariamente considerata – di aderire ad organizzazioni internazionali, eventualmente concludendo accordi nell'ambito delle proprie attribuzioni.

Preme segnalare, nel settore che qui interessa, il pieno superamento della preesistente architettura per “pilastri” introdotta dal Trattato di Maastricht e preservata dal Trattato di Amsterdam. La cooperazione giudiziaria, l'armonizzazione penale e ogni materia afferente lo “spazio di libertà, sicurezza e giustizia” – in passato ripartite tra secondo e terzo pilastro, pertanto vincolate alla cooperazione internazionale – sono oggi ricondotte al metodo comunitario²⁷.

Necessario corollario di tale impostazione, l'abbandono dei contenitori normativi “atipici” propri del sistema precedente (decisioni quadro e convenzioni) in favore di una piena “comunitarizzazione” delle fonti in materia di “spazio giudiziario europeo” e del conseguente ricorso agli strumenti principe dell'integrazione: regolamenti e direttive²⁸.

²⁷ Cfr. G. Daraio, *La circolazione della prova nello spazio giudiziario europeo*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 522.

²⁸ Si v. A. Di Stasi, *Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia e cooperazione giudiziaria in materia penale: il rispetto dei diritti fondamentali e della diversità tra ordinamenti nazionali e tradizioni giuridiche*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 15.

Preme peraltro precisare che, ancorché sia riconosciuta in capo all'Unione europea una competenza estesa al settore della cooperazione giudiziaria penale, essa viene ricondotta non all'ambito delle attribuzioni esclusive della stessa, bensì alla competenza concorrente degli Stati membri (artt. 4 § 2, lett. j; 5 § 2, 3 TUE), vincolata – nel suo esercizio – al rispetto dei principi organizzativi di sussidiarietà e proporzionalità, nonché ai limiti espressamente indicati nel Trattato²⁹.

Il Trattato di riforma non trascura di rafforzare il ruolo del Parlamento europeo, riconosce dunque la centralità del dialogo tra società civile ed istituzioni³⁰, tentando, in questa direzione, una parziale ridefinizione dei ruoli istituzionali dell'Unione. Il frequente ricorso alla c.d. procedura legislativa ordinaria³¹ e la rimozione della regola dell'unanimità in favore

²⁹ Il riferimento è principalmente alle disposizioni di cui agli artt. 73, 77 § 4, 79 § 5 TFUE.

³⁰ In tale direzione si inserisce il disposto dell'art. 15 TFUE, in tema di "trasparenza" dell'attività delle istituzioni, degli organi e degli organismi dell'Unione.

³¹ La procedura legislativa ordinaria sostituisce la c.d. procedura di codecisione. È oggi disciplinata dall'art. 294 TFUE, che accentua la dialettica istituzionale valorizzando il ruolo del Parlamento europeo. Il Consiglio ed il Parlamento interagiscono in qualità di colegislatori in gran parte dei settori rientranti nelle attribuzioni dell'Unione; le due istituzioni adottano gli atti legislativi in prima o in seconda lettura. Se al termine della seconda lettura le due istituzioni non hanno ancora trovato un accordo sarà convocato un Comitato di conciliazione al fine di elaborare, con la partecipazione della Commissione, un progetto comune da sottoporre al voto delle istituzioni. Alla procedura legislativa ordinaria – costituente l'*iter* decisionale di diritto comune – si giustappongono le procedure legislative speciali (sostitutive delle precedenti procedure di cooperazione, consultazione e del parere conforme), eccezionalmente individuate ed eterogeneamente disciplinate «nei casi specifici previsti dai trattati» con un potenziamento del ruolo del Con-

di quella della maggioranza qualificata, rappresentano un considerevole passo in avanti nel processo di integrazione europeo; consentendo altresì un parziale superamento delle critiche concernenti il c.d. *deficit* di legittimazione democratica dell'azione sovra-nazionale. Il salto di qualità rispetto alla situazione *ante*-Lisbona è palese: il Consiglio europeo non ha più il monopolio decisionale del settore riconducibile allo “spazio giudiziario europeo” né può paralizzarsi dinanzi al veto di anche solo uno Stato membro; è evidente – nonché confermata dai risultati che ad esso sono seguiti – una chiara semplificazione nonché un netto aumento della produttività degli *itinerari* normativi dell'Unione.

Rinnovato e valorizzato anche il ruolo della Corte di giustizia³²; la eliminazione della struttura per pilastri e delle restrizioni che ne derivavano nei settori della «cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale», le consentono infine di acquisire una competenza generale nel settore dello “spazio di libertà, sicurezza e giustizia”, ponendo fine alla preesistente asimmetria giurisdizionale in materia.

Il Trattato di riforma, supera dunque un importante *vulnus* nella tutela giudiziaria dei cittadini con la soppressione della controversa disposizione di cui all'art. 35 § 2 TUE che, nella precedente formulazione, condizionava la competenza

siglio o, più raramente, del Parlamento ed una corrispondente esautorazione del ruolo dell'altro organismo decisionale.

³² Ridenominata, a seguito all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, Corte di giustizia dell'Unione europea.

pregiudiziale della Corte di giustizia all'accettazione esplicita degli Stati membri; gli stessi inoltre, potevano altresì limitare la facoltà di rinvio pregiudiziale alla Corte, comprimendone ulteriormente il ruolo³³.

Il settore della cooperazione di polizia e di giustizia penale rientra dunque oggi, pienamente, nel diritto comune – benché *ratione temporis* limitato dalle disposizioni transitorie³⁴ e, *rationae personae*, da forme di integrazione differenziata – nonché esteso alle procedure di infrazione eventualmente proposte in ragione della ritardata o non corretta applicazione delle misure imposte in materia³⁵.

Per ciò che concerne l'analisi contenutistica di quanto disposto nel capo IV (artt. 82 – 86) del titolo V del TFUE, specificamente teso alla disciplina della «Cooperazione giudiziaria in materia penale»; viene proseguito il percorso programmatico bidirezionale avviato dal Consiglio europeo di

³³ Altro limite, anch'esso previsto dalla precedente formulazione dell'art. 35 TUE, concerneva la competenza pregiudiziale della Corte di giustizia a pronunciarsi in merito alla validità e all'interpretazione di decisioni quadro, delle convenzioni e delle relative misure applicative nel settore rientrante nel precedente titolo VI. Era escluso il riesame «della validità o proporzionalità di operazioni effettuate dalla polizia o da altri servizi incaricati dell'applicazione della legge di uno Stato membro»: tale ampia deroga, limitava nei fatti il sindacato della Corte di giustizia in un consistente numero di iniziative afferenti il settore del terzo pilastro. Una previsione pressoché analoga permane – ai sensi del rinnovato art. 276 TFUE – con esclusivo riferimento «ai capi 4 e 5 della parte terza, titolo V».

³⁴ Enumerate nel titolo VII del TFUE, rubricato «Disposizioni transitorie relative agli atti adottati in base ai titoli V e VI del Trattato sull'Unione europea prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona».

³⁵ Cfr. E. Aprile, F. Spiezia, *Op. cit.*, p. 50.

Tampere³⁶. Le disposizioni tendono quindi da un lato, all'attuazione del «reciproco riconoscimento delle sentenze e delle decisioni giudiziarie», dall'altro all'armonizzazione ed al «riavvicinamento delle disposizioni legislative, [sostanziali e processuali], e regolamentari»³⁷ degli Stati membri³⁸.

In sede penale dunque, non potrà consentirsi una mera trasposizione della tecnica del mutuo riconoscimento già consolidata nel settore del c.d. “mercato unico europeo”; essa dovrà affiancarsi, piuttosto, ad un progressivo riavvicinamento di disposizioni sostanziali e delle garanzie procedurali degli Stati membri, al fine di concretizzare quella “fiducia tra Stati” che ne costituisce il logico presupposto³⁹.

L'art. 82 TFUE inaugura tale, complessa disciplina, distinguendo, in sede processuale, due settori di regolamentazione sulla scorta delle diverse fonti destinate a disciplinarli: da

³⁶ Sul punto. A. Di Stasi, *Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia e cooperazione giudiziaria in materia penale: il rispetto dei diritti fondamentali e della diversità tra ordinamenti nazionali e tradizioni giuridiche*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 22.

³⁷ Art. 82 § 1: «La cooperazione giudiziaria in materia penale nell'Unione è fondata sul principio di riconoscimento reciproco sentenze e delle decisioni giudiziarie e include il riavvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri nei settori di cui al paragrafo 2 e dell'art. 83. [...]».

³⁸ L'armonizzazione del diritto penale – sostanziale e processuale – può dirsi strumentale all'attuazione pratica del mutuo riconoscimento, atteso che «*sans rapprochement, pas de confiance mutuelle; sans confiance mutuelle, pas de reconnaissance mutuelle effective et pas d'espace pénal européen*». Si v. A. Weyembergh, *L'harmonisation des législations: condition de l'espace pénal européen et révélateur de ses tensions*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2004, p. 147.

³⁹ Cfr. N. Parisi, *Riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie penali, confiance mutuelle e armonizzazione delle garanzie procedurali degli Stati membri dell'Unione europea*, in N. Parisi, M. Fumagalli Meraviglia, D. Rinoldi, A. Santini (a cura di), *Scritti in onore di Ugo Draetta*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011, p. 503.

un lato quelli passibili di uniformazione mediante il prevalente ricorso ad atti ad efficacia diretta⁴⁰, dall'altro materie suscettibili di mero riavvicinamento per il mezzo dello strumento "principe" dell'armonizzazione, le direttive⁴¹.

Orbene, le previsioni in commento segnano un radicale superamento del precedente "sistema delle fonti" mediante il definitivo abbandono dell'impostazione c.d. internazionalista nel settore della cooperazione giudiziaria e di polizia, in favore di una diversa prospettiva, squisitamente sovranazionale: quest'ultima differenziata, al suo interno, dal ruolo filtrante dei parlamenti nazionali, per le materie di cui all'art. 82 § 2⁴². Necessario contrappeso all'ampiezza dei settori rientranti nell'alveo dello "spazio giudiziario europeo" e ripartiti nei due paragrafi dell'art. 82, le previsioni di cui allo stesso art. 82 § 2

⁴⁰ Le «misure» di cui all'art. 82 § 1, sarebbero così intese a «definire norme e procedure per assicurare il riconoscimento in tutta l'Unione di qualsiasi tipo di sentenza e di decisione giudiziaria», «prevenire e risolvere i conflitti di giurisdizione tra gli Stati membri, «sostenere la formazione dei magistrati e degli operatori giudiziari» ed infine «facilitare la cooperazione tra le autorità giudiziarie o autorità omologhe degli Stati membri in relazione all'azione penale e all'esecuzione delle decisioni».

⁴¹ Le direttive si limiteranno, quindi, a stabilire uno *standard* minimo di tutela, sarà rimessa invece allo Stato membro la decisione «di mantenere o introdurre un livello più elevato di tutela delle persone». Cfr., sul punto, A. Damato, P. De Pasquale, N. Parisi, *Argomenti di diritto penale europeo*, Torino, Giappichelli (Casi e materiali di diritto dell'Unione europea), 2011, p. 131.

⁴² Per agevolare il mutuo riconoscimento delle sentenze e delle decisioni giudiziarie nonché la cooperazione di polizia e giudiziaria nelle materie penali; il Parlamento ed il Consiglio possono adottare "norme minime" mediante l'adozione di direttive riguardanti: «a) l'ammissibilità reciproca delle prove tra gli Stati membri; b) i diritti della persona nella procedura penale; c) i diritti delle vittime della criminalità; d) altri elementi specifici della procedura penale, individuati dal Consiglio in via preliminare mediante una decisione; per adottare tale decisione il Consiglio delibera all'unanimità previa approvazione del Parlamento europeo».

e dell'art. 67 TFUE, tesi a vincolare la normativa dello “spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia” al «rispetto dei diritti fondamentali nonché dei diversi ordinamenti giuridici e delle diverse tradizioni giuridiche degli Stati membri».

Emerge l'esigenza di preservare, in tale settore, l'«identità nazionale»⁴³, tenendo conto della riconducibilità degli Stati membri dell'Unione a tradizioni giuridiche nonché a complessi di istituti e categorie, radicalmente differenziati.

In tale contesto, si inseriscono le clausole con “freno di emergenza” (*emergency brake*), rimedio teso a sospendere la prosecuzione della procedura legislativa ordinaria, diretta alla predisposizione di «norme minime» ex art. 82 § 2. Un siffatto strumento, consente allo Stato membro che ritenga che un disegno di direttiva «incida su aspetti fondamentali del proprio ordinamento giuridico penale», di richiedere che il Consiglio europeo sia investito della risoluzione della questione, ovvero, diversamente, di interrompere la procedura, richiedendo all'occorrenza che sia presentata una nuova proposta. Il medesimo strumento opera altresì, nel settore che in tale sede interessa, con riferimento alle «norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni», in sfere di criminalità di dimensione transnazionale, qualora emerga la «necessità di combatterli su base comune».

⁴³ Il richiamo alla «identità nazionale», ed alla conseguente valorizzazione della differenziazione giuridica, operato dall'art. 4 § 2 TUE, non trova precedenti nei trattati *ante* Lisbona. Cfr. A. Di Stasi, *Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia e cooperazione giudiziaria in materia penale: il rispetto dei diritti fondamentali e della diversità tra ordinamenti nazionali e tradizioni giuridiche*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 24.

Manifesto altresì, nelle disposizioni di cui agli artt. 85 e 86 TFUE, un crescente interesse ad aspetti di *operational cooperation* di organismi ed agenzie come *Europol* ed *Eurojust*; il Trattato infatti, apre le porte all'estensione dei compiti delle suddette agenzie ed alla contestuale ridefinizione delle loro basi giuridiche⁴⁴, in direzione di un'eventuale istituzione – per i soli reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione e a mezzo di una procedura legislativa speciale⁴⁵ – di una Procura europea.

Per concludere, malgrado gli immensi passi in avanti realizzati per il mezzo del Trattato di riforma nel settore dello “spazio giudiziario europeo”, la normativa di settore continua a subire limitazioni derivanti non unicamente dal temporaneo operare delle disposizioni transitorie, ma altresì da forme di integrazione differenziata *rationae personae*: il riferimento, è ai meccanismi di c.d. “*opting out - opting in*”⁴⁶ di Regno Unito,

⁴⁴ Si v. Decisione del Consiglio del 6 aprile 2009 cit. e Decisione del Consiglio del 16 dicembre 2008 in G.U.U.E. n. L 138 del 4 giugno 2009. Cfr., sul punto, J. C. Piris, *Il Trattato di Lisbona*, Roma, Giuffrè, 2013, p. 213,

⁴⁵ L'art. 86 TFUE impone una decisione all'unanimità del Consiglio, previa approvazione del Parlamento europeo.

⁴⁶ Che predispongono un sistema di esenzione ricomprendente tutte le decisioni adottate dall'Unione nello SLSG. Consentiranno ai tre Stati di decidere, caso per caso, se partecipare all'*iter* decisionale o applicativo di misure settoriali nonché quello di rifiutare l'attuazione di misure emanande e già emanate. Cfr. A. Di Stasi, *Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia e cooperazione giudiziaria in materia penale: il rispetto dei diritti fondamentali e della diversità tra ordinamenti nazionali e tradizioni giuridiche*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 19.

Danimarca ed Irlanda, nonché alla possibilità di ricorrere a forme indirette di cooperazione rafforzata, finanche nel settore della cooperazione giudiziaria e di polizia.

Quest'ultima ipotesi trova espresso riconoscimento nell'art. 82 § 3 TFUE; il ricorso all'*emergency brake* costituisce dunque il presupposto per l'instaurazione di forme indirette di cooperazione rafforzata, da parte di almeno nove Stati, sul progetto di direttiva per il quale è stato azionato il c.d. freno di emergenza da parte di nove Stati membri⁴⁷, riconoscendo così, sia pur nell'instaurazione di un regime differenziato di cooperazione, «una garanzia di sussidiarietà e di democraticità di scelte in campo penale⁴⁸».

I limiti summenzionati hanno reso necessaria l'adozione – in sostituzione dei richiamati Programmi di Tampere e dell'Aja – del Programma di Stoccolma (per gli anni 2010-2014⁴⁹), adottato dal Consiglio europeo il 10 e 11 dicembre del 2009, con il precipuo obiettivo di «promuovere la cittadinanza ed i diritti fondamentali» mediante una «nuova agenda», che consenta agli Stati membri di «raccolgere le sfide che li attendono» (punto n. 1). Tra le priorità in esso enumerate, alla realizzazione di «un'Europa del diritto e della giustizia» si sovrappone la costruzione di «uno spazio unico europeo» in cui

⁴⁷ Si parla, in tale contesto, di clausola c.d. di accelerazione.

⁴⁸ G. Salcuni, *L'eupeizzazione del diritto penale: problemi e prospettive*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 148.

⁴⁹ Programma di Stoccolma – Un'Europa aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini, in G.U.U.E n. C 115 del 4 maggio 2010.

assicurare «il rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali e dell'integrità delle persone, garantendo allo stesso tempo la sicurezza in Europa» (punto 1.1).

Il piano d'azione, elaborato dalla Direzione Generale "Giustizia, Libertà e Sicurezza", appare articolato e ambizioso; emerge la necessità di operare su più fronti: quello dei diritti di cittadinanza, del concreto ed effettivo esercizio del diritto alla giustizia e dell'armonizzazione delle relative procedure, del mantenimento della sicurezza interna e, infine, delle politiche di integrazione ed immigrazione. Su queste le basi e sulle misure che ne conseguono, l'Unione si sta confrontando con gli Stati Membri.

1.3 – Sistema di tutela multilevel dei diritti fondamentali e giurisprudenza in materia di norme interposte

In apertura del titolo V del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, l'art. 67 § 1 subordina la realizzazione dello «spazio di libertà, sicurezza e giustizia» al «rispetto dei diritti fondamentali».

La centralità delle garanzie, riconosciute nel composito "sistema" *latu sensu* europeo, si alimenta dell'interazione normativa e giurisprudenziale di sovrapposti ed intrecciati livelli normativi, nella direzione di un difficile bilanciamento tra

esigenze securitarie ed il riconoscimento di un armonizzato sistema di diritti fondamentali⁵⁰.

La complessa architettura normativa, istituzionale e politico-diplomatica – irriducibile ad un ordinato modello gerarchico-piramidale – che si sforza di raccordare convenzioni, organizzazioni sovranazionali ed internazionali paneuropee, trova un suo punto di contatto nei diritti e nelle garanzie riconosciuti da due complementari fonti normative: la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e la Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali (c.d. CEDU).

1.3.1 – Il ruolo della Carta dei diritti fondamentali nella costruzione di uno «spazio di libertà, sicurezza e giustizia» e i vincoli per il legislatore nazionale

Il Trattato di Lisbona riconosce nel rispetto dei diritti fondamentali il principio fondante l'Unione⁵¹, riconducendoli all'insieme dei «diritti, libertà e principi sanciti nella Carta dei

⁵⁰ Cfr. S. Manacorda, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e CEDU: una nuova topografia delle garanzie penalistiche in Europa*, in C. Zanghi, K. Vasak (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo: 50 anni di esperienza. Gli attori ed i protagonisti della Convenzione: il passato, l'avvenire*, Atti del Convegno di Messina del 20-22 ottobre 2000, Torino, Giappichelli, 2002, p. 159.

⁵¹ L'enumerazione dei valori «comuni agli Stati membri» sui quali l'Unione si fonda è rinvenibile nell'art. 2 TUE ed il rispetto degli stessi costituisce *condicio sine qua non* per l'adesione di nuovi Stati ex art. 49 TUE. «L'azione dell'Unione sulla scena internazionale» sarà così diretta alla promozione «dei principi che ne hanno informato la creazione», ex art. 21 TUE.

diritti fondamentali dell'Unione europea»⁵² (art. 6 § 1 TUE), cui – la medesima disposizione – attribuisce «lo stesso valore giuridico dei Trattati»⁵³.

La Carta positivizza dunque le «tradizioni costituzionali comuni»⁵⁴, nella complessa ricerca di una morale condivisa tra popoli sì differenti, ma giuridicamente riuniti dalle istituzioni dell'Unione. L'attribuzione della medesima vincolatività dei trattati, manifesta chiaramente la volontà di lasciarsi alle spalle un ordinamento giuridico pensato esclusivamente per la circolazione di merci e capitali, affinché possa concretizzarsi l'aspirazione ad una «Europa di cittadini», mediante il pieno riconoscimento dei diritti fondamentali in essa proclamati⁵⁵. Significativa, in tale direzione, l'anteposizione dei «valori indivisibili e universali» della dignità umana, della libertà, dell'uguaglianza, della solidarietà alla libera circolazione delle persone, delle merci, e dei capitali: la persona è così «posta al centro dell'azione» dell'Unione⁵⁶.

⁵² Vedi *supra*, nota 10. Successivamente adattata e ri-proclamata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo (c.d. Carta di Strasburgo), in G.U.U.E. n. C 303 del 14 dicembre 2007.

⁵³ Lo stesso art. 6 § 1. TUE si preoccupa di precisare, nell'alinea seguente, che «le disposizioni della Carta non estendano in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati», raccordando così, il riconoscimento dei principi fondamentali dell'individuo con i principi «organizzativi» di attribuzione e sussidiarietà.

⁵⁴ L'art. 52 della Carta riconduce il riconoscimento «dei diritti fondamentali» alle «tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri», imponendo pertanto che l'interpretazione degli stessi sia «in armonia con dette tradizioni».

⁵⁵ Cfr. S. Gambino, *Diritti fondamentali e Unione Europea. Una prospettiva costituzional-comparatistica*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 29-30.

⁵⁶ Così il Preambolo della Carta, in G.U.U.E. n. C 303/2 del 14 dicembre 2007.

Ciò determina un significativo arricchimento del quadro sovranazionale dei diritti fondamentali, che si accompagna ad una esplicita affermazione dei principi di indivisibilità e storicità degli stessi, la cui carenza, ne ha a lungo limitato la portata della proclamazione.

Si abbandona, difatti, da un lato, la classica distinzione tra diritti civili, sociali e politici; affermando l'indivisibilità delle situazioni giuridiche soggettive, riunificate nei sei valori di riferimento enumerati nelle rubriche dei titoli I-VI⁵⁷. Dall'altro, lo stesso Preambolo, manifesta la necessità di una progressiva differenziazione e specificazione degli stessi «alla luce dell'evoluzione della società, del progresso sociale e degli sviluppi scientifici e metodologici»⁵⁸.

Il catalogo dei diritti – così individuato – costituirà oggi parametro di legittimità, sia degli atti adottati dall'Unione, che degli atti statali che danno attuazione al diritto dell'Unione medesima⁵⁹, nonché strumento giuridico di costruzione di uno “spazio giudiziario comune”⁶⁰. Difatti, i diritti fondamentali, sono oggi riconosciuti quale complemento indispensabile per il perseguimento dell'obiettivo di offrire ai cittadini uno spazio di

⁵⁷ Il Preambolo della Carta dei diritti recita difatti: «l'Unione di fonda sui valori indivisibili e universali della dignità umana, della libertà, dell'uguaglianza e della solidarietà».

⁵⁸ Sul punto, si v. A. Di Stasi, *Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia e cooperazione giudiziaria in materia penale: il rispetto dei diritti fondamentali e della diversità tra ordinamenti nazionali e tradizioni giuridiche*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 34.

⁵⁹ L'art. 51 § 1 della stessa, ne delimita espressamente l'ambito di applicazione.

⁶⁰ Cfr. D. Rinoldi, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, in U. Draetta, N. Parisi (a cura di), *Elementi di diritto dell'Unione europea. Parte speciale, il diritto sostanziale*, 3^a edizione, Milano, Giuffrè, 2010, p.63.

libertà, sicurezza e giustizia, nonché ai fini del consolidamento di una rete fiduciaria interstatuale.

A lungo si è discusso circa la natura della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, sovente intesa quale mera ricognizione di diritti consacrati in fonti eterogenee⁶¹ (segnatamente, cinque normative e due giurisprudenziali) dettagliatamente enumerate nel Preambolo della medesima⁶².

Invero, benché ricorrano i riferimenti alle tradizioni costituzionali comuni, alle convenzioni internazionali ed al catalogo di diritti enumerati dalla giurisprudenza delle Corti (di giustizia ed europea), non può, nondimeno sottacersi il carattere di assoluta novità di un congruo numero di disposizioni, nonché il consistente ampliamento della portata di diritti già riconosciuti in precedenza⁶³. La Carta difatti – valorizzandone ogni aspetto – non ne comprime le potenzialità, riconducendoli ad un mero limite all'azione dei pubblici poteri. Vi riconosce

⁶¹ Cfr., sul punto, A. Barbera, *La Carta europea dei diritti: una fonte di ricognizione?*, in *Il diritto dell'Unione europea*, n. 6, 2001, pp. 241 ss.

⁶² Il Preambolo della Carta si preoccupa di precisare il carattere riaffermativo della medesima, con precipuo riferimento «ai diritti derivanti in particolare dalle tradizioni costituzionali e dagli obblighi internazionali comuni agli Stati membri, dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, dalle carte sociali adottate dall'Unione e dal Consiglio d'Europa, nonché dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e da quella della Corte europea dei diritti dell'uomo». Non trascurabile la contestuale predisposizione di criteri interpretativi mediante il rinvio alle «spiegazioni elaborate sotto l'autorità del *praesidium* della Convenzione che ha redatto la Carta e aggiornate sotto la responsabilità del *praesidium* della Convenzione europea.».

⁶³ Cfr. A. M. Maugieri, *I principi fondamentali del sistema punitivo comunitario: la giurisprudenza della Corte di Giustizia e della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in G. Grasso, R. Sicurella (a cura di), *Per un rilancio del progetto europeo. Esigenze di tutela degli interessi comunitari e nuove strategie di integrazione penale*, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 89 ss.

piuttosto uno strumento promozionale di azioni positive, affermandosi inequivocabilmente quale strumento innovativo rispetto ai tradizionali accordi di tutela dei diritti fondamentali. Tale *ius novum* è espressione della compiuta formalizzazione di un sistema di diritti costruiti in via pretoria da Corti europee e nazionali, richiamato dalla giurisprudenza comunitaria ancor prima che il Trattato di Lisbona gli conferisse espressamente valore vincolante.

Le conseguenze dell'innovazione di cui all'art. 6 § 1 TUE non sembrano in vero destare particolari problemi interpretativi: l'attribuzione della autonoma precettività della Carta impone – per modificare i diritti in essa riconosciuti – il procedimento aggravato della revisione dei trattati⁶⁴; a ciò si aggiunga il pervasivo controllo giurisdizionale della Corte di giustizia, competente a pronunciarsi sull'interpretazione e sull'applicazione della medesima⁶⁵.

Quest'ultima vede così ampliato l'oggetto del suo controllo di legittimità in sede di ricorso per annullamento *ex artt.* 263 e 264 TFUE, esteso pertanto alla violazione dei diritti riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione. Le autorità di governo degli Stati membri e le istituzioni dell'Unione, potranno così impugnare un qualsiasi atto ovvero

⁶⁴ La cui procedura è illustrata nell'art. 48 TUE.

⁶⁵ *Ex art.* 267 TFUE. È d'uopo precisare che, venute meno le limitazioni di cui art. 68 TCE – tese a circoscrivere la competenza della Corte di giustizia – in relazione alle materie disciplinate dal titolo IV TCE, la Corte ha oggi competenza pregiudiziale generale nel settore dello SLSG.

provvedimento sovranazionale per violazione dei diritti fondamentali; per le medesime ragioni, qualsiasi persona fisica o giuridica sarà ammessa ad esperire un'azione per l'annullamento degli «atti adottati nei suoi confronti o che la riguardano direttamente e individualmente» nonché degli «atti regolamentari che la riguardano direttamente e non comportano alcuna misura di esecuzione».

Con la sentenza di annullamento, la Corte, in caso di accoglimento del ricorso, dichiara dunque «nullo e non avvenuto l'atto impugnato», con efficacia *erga omnes* e sin dal momento in cui l'atto è stato emanato (art. 264 § 1 TFUE).

Non va peraltro sottaciuta la possibilità che ciascuno Stato membro e la Commissione, quest'ultima investita del compito di vigilare «sull'applicazione dei trattati e delle misure adottate dalle istituzioni»⁶⁶, possano ricorrere alla Corte di giustizia per la violazione di «uno degli obblighi incombenti in virtù dei trattati», ivi compresi quelli derivanti dalle disposizioni della Carta dei diritti fondamentali.

All'esito dell'eventuale fase contenziosa, la Corte, qualora accerti l'esistenza di un inadempimento sanzionabile, emette una sentenza dichiarativa che obbliga lo Stato ad adottare i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza impone; in caso di ulteriore inadempimento, potrà imporre allo Stato il pagamento di una sanzione pecuniaria (artt. 258-260 TFUE)⁶⁷.

⁶⁶ *Ex art. 17 TUE.*

⁶⁷ Cfr. A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. cit.*, p. 35.

Per ciò che segnatamente concerne l'ambito di applicazione della Carta, l'art. 51 ne circoscrive l'operatività – nei limiti delle attribuzioni unionistiche, nonché nel rispetto del principio organizzativo di sussidiarietà – alle istituzioni e agli organi dell'Unione. A tal proposito, il secondo comma precisa che «la Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze o i compiti definiti nei trattati»; il catalogo dei diritti in essa riconosciuto potrà così applicarsi – come espressamente chiarito dalla Corte costituzionale italiana⁶⁸ – nelle sole ipotesi in cui «la fattispecie sottoposta all'esame del giudice sia disciplinata dal diritto europeo». L'attitudine della medesima a costituire strumento generale di tutela dei diritti fondamentali, sarà così ostacolata dalle limitate, ancorché in espansione, competenze dell'UE⁶⁹.

⁶⁸ Corte cost., sent. n. 80 del 7 marzo 2011.

⁶⁹ Tale, restrittiva lettura della disposizione di cui all'art. 51, è sorretta da reiterate pronunce della Corte di giustizia (Corte giust., sent. del 5 ottobre 2010, C-400/10 PPU, McB, in *Racc.* pag. I-8965; ordinanza 12 novembre 2010, C-399/10, Krasimir e altri) e condivisa dalla Corte costituzionale italiana, cfr. Corte cost., sent. n. 80 dell'11 marzo 2011, punto 5.5: «[...] Presupposto di applicabilità della Carta di Nizza è, dunque, che la fattispecie sottoposta all'esame del giudice sia disciplinata dal diritto europeo – in quanto inerente ad atti dell'Unione, ad atti e comportamenti nazionali che danno attuazione al diritto dell'Unione, ovvero alle giustificazioni adottate da uno Stato membro per una misura nazionale altrimenti incompatibile con il diritto dell'Unione – e non già da sole norme nazionali prive di ogni legame con tale diritto. Presupposto di applicabilità della Carta di Nizza è, dunque, che la fattispecie sottoposta all'esame del giudice sia disciplinata dal diritto europeo – in quanto inerente ad atti dell'Unione, ad atti e comportamenti nazionali che danno attuazione al diritto dell'Unione, ovvero alle giustificazioni adottate da uno Stato membro

Opportunamente, l'art. 52 § 3, si preoccupa di operare un raccordo, indispensabile nel rinnovato sistema di *multilevel protection*, del contenuto dei diritti riconosciuti in essa con quelli garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Sarà nella disciplina CEDU che il suddetto catalogo rinverrà gli *standard minimi* (inderogabili *in pejus*) di protezione dei diritti fondamentali; nondimeno ciò non preclude la concessione – negli enunciati della medesima Carta o di disposizioni di diritto derivato – di «una protezione più estesa»⁷⁰.

Coerente con il sistema fin qui predisposto, la previsione di cui all'art. 53, rubricata “Livello di protezione”, diretta ad impedire che alcuna disposizione della Carta possa arrecare pregiudizio ai diritti dell'uomo come «riconosciuti dalle costituzioni degli Stati membri, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali». Una parte della dottrina – in riferimento al rispetto della «identità nazionale» di cui al rinnovato art. 4 § 2 del TUE – ha parlato, in questa sede, di “europeizzazione” della teoria dei controlimiti⁷¹: l'ordinamento

per una misura nazionale altrimenti incompatibile con il diritto dell'Unione – e non già da sole norme nazionali prive di ogni legame con tale diritto.»

⁷⁰ V. art. 52 § 3 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione cit.. Cfr. F. Giunchedi, *La tutela dei diritti fondamentali previsti dalla CEDU: la Corte europea dei diritti dell'uomo come giudice di quarta istanza?*, in *Arch. pen.*, 1, 2013, p. 3-29.

⁷¹ In forza della c.d. teoria dei controlimiti – elaborata dalla giurisprudenza costituzionale italiana e tedesca, quest'ultima sino alla sentenza *Solange II* – il primato dell'Unione europea si arresta dinanzi ai principi fondamentali garantiti dalle costituzioni nazionali.

dell'Unione circoscriverebbe così il primato del diritto comunitario dinanzi a quel complesso di principi irrinunciabili costituenti l'identità costituzionale dello Stato⁷².

Chiude il complesso delle clausole cc.dd. orizzontali (o generali), comunitarizzando (*rectius*, "europeizzando") il divieto di c.d. "abuso del diritto"⁷³, l'art. 54, diretto ad evitare un'interpretazione della Carta pregiudizievole rispetto ai diritti in essa riconosciuti.

Il sistema costituzionale europeo conseguente alla sopra delineata cornice normativa – dalle implicazioni dell'art. 6 § 1 TUE alla "positivizzazione" delle cc.dd. clausole orizzontali – appare oggi estremamente rinnovato; rinverdiscono le garanzie del singolo rendendo ancor più opportuna la conciliazione tra l'ormai consolidato principio di *primauté* del diritto comunitario e l'inevitabile coabitazione e collaborazione fra Corti

La Corte costituzionale italiana, nella mutevole e progressiva evoluzione della sua giurisprudenza in materia, ne ha individuato il nucleo centrale nei c.d. principi "super-costituzionali" che appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali poggia la stessa Costituzione ed insuscettibili di modifica anche a mezzo di legge costituzionale. Cfr. sul punto, U. Villani, *I "controlimiti" nei rapporti tra diritto comunitario e diritto italiano*, in *Studi in onore di Vincenzo Starace*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2008, II, pp. 1297 ss..

⁷² Cfr. P. Puoti, *I diritti fondamentali dell'UE dopo Lisbona*, in S. Civitarese Matteucci, F. Guarriello, P. Puoti (a cura di), *Diritti fondamentali e politiche dell'Unione dopo Lisbona* (Orizzonti del diritto pubblico), Rimini, Maggioli, 2013, p. 35.

⁷³ Il divieto di "abuso del diritto" trova un primigenio riconoscimento *latu sensu* europeo nell'art. 17 CEDU, di cui l'art. 54 Carta replica il contenuto.

costituzionali e Corte di giustizia⁷⁴, nella direzione di una completa riformulazione della dottrina dei cc.dd. controlimiti. Quest'ultima, superata la risalente accezione che vi ravvisa un ostacolo all'integrazione sovranazionale in tema di diritti fondamentali, acquisisce nuova vita quale «punto di snodo, cerniera dei rapporti tra Unione e Stati membri»⁷⁵.

Il moderno interprete, sembra così accogliere la portata del rilievo che l'allora Presidente emerito della Corte costituzionale – Gustavo Zagrebelsky – ha esplicitato durante la celebrazione per i cinquant'anni della Corte, il 26 aprile 2006: la comprensione o il rilievo della giurisprudenza straniera o sopranazionale non «compromette l'identità» della propria Costituzione ma costituisce strumento – «che fa pensare meglio», «allarga le prospettive e arricchisce le argomentazioni» – per meglio intendere le proprie costituzioni in una prospettiva più ampia, «attraverso il quadro che dà loro un preciso significato storico»⁷⁶.

⁷⁴ Tale dialettica – necessaria in un'ottica di garanzia della coesistenza dei principi fondamentali dei due ordinamenti – disporrebbe dello strumento giuridico del rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFU per l'interpretazione o per il giudizio di validità delle norme comunitarie, accordato non solo in favore di ogni giudice ordinario ma dello stesso Giudice delle leggi. Tuttavia, solo di recente – superando posizioni precedentemente assunte – la Corte costituzionale italiana ha sollevato una questione di pregiudizialità comunitaria, autoqualificandosi, con l'ordinanza n. 103 del 2008, come giurisdizione nazionale.

⁷⁵ U. De Siervo, *I diritti fondamentali europei e i diritti costituzionali nazionali (a proposito della «Carta dei diritti fondamentali»*, in G. Zagrebelsky (a cura di), *Diritti e Costituzione dell'Unione europea*, Roma-Bari, Laterza, 2003, p. 266 (corsivo aggiunto).

⁷⁶ Il corsivo è aggiunto. Il discorso del Presidente G. Zagrebelsky, pubblicato in versione ridotta su *La Repubblica*, 22 aprile 2006, è reperibile per intero sul sito www.giurcost.org.

I.3.2 – L’incidenza della Convenzione europea dei diritti dell’uomo sulla legislazione penale interna e “relativizzazione” dell’incontrovertibilità del giudicato

La Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali⁷⁷, è adottata a Roma dagli Stati membri del Consiglio d’Europa⁷⁸ il 14 novembre 1950, con il precipuo scopo di riconoscere e tutelare i diritti civili e politici⁷⁹, predisponendo un sistema di salvaguardia del

⁷⁷ Elaborata in inglese e francese, i cui due testi fanno egualmente fede. In Italia – uno dei dieci Paesi fondatori del Consiglio d’Europa – resa esecutiva con l. n. 848 del 4 agosto 1955, in G.U. 24 settembre n. 221 ed entrata in vigore il 26 ottobre 1955. La CEDU è stata successivamente integrata da undici Protocolli aggiuntivi o modificativi.

⁷⁸ Organizzazione internazionale a portata regionale fondata con il Trattato di Londra del 5 maggio 1949, sorge con l’intento di realizzare «un’unione più stretta fra» gli allora dieci Stati membri «per tutelare e promuovere gli ideali e i principi che sono loro comune patrimonio e per favorire il loro progresso economico e sociale» (art. 1 St. Cons. Eur).

Si colloca storicamente e cronologicamente al termine del secondo conflitto mondiale, persegue lo scopo di preservare i capisaldi della democrazia ed affermare la preminenza del diritto. Conta attualmente quarantasette Stati membri.

⁷⁹ La CEDU riconosce e garantisce i diritti civili e politici, non anche quelli economici e sociali (lacuna poi colmata e superata dalla annessione dei medesimi alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea).

Alla limitatezza del catalogo dei diritti – poi parzialmente ampliato dall’interpretazione estensiva della Corte EDU – corrisponde però la concretezza degli enunciati, più simili a disposizioni di legge che a proclamazioni costituzionali programmatiche, nonché dalla predisposizione di meccanismi di controllo ed efficacia del sistema. Cfr. sul punto A. Di

rispetto degli obblighi assunti con la sottoscrizione dell'accordo.

Il Consiglio europeo, in occasione della redazione del Programma di Stoccolma, non ha mancato di evidenziare l'incidenza della Convenzione e della giurisprudenza della Corte di Strasburgo sul perfezionamento dello "spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia". È evidente, difatti, che proprio nel settore disciplinato dal rinnovato Titolo V del TFUE (con particolare riferimento al capo IV, rubricato "Cooperazione giudiziaria in materia penale") l'*acquis* CEDU sia destinato ad esplicare maggiormente la sua attività performativa.

L'azione dell'Unione, tesa alla costruzione di uno "spazio giudiziario comune", vincolerà, così, il proprio *iter* evolutivo agli *standards* minimi di tutela delineati dal sistema CEDU⁸⁰. D'altro canto, le generiche finalità indicate, nel 1949, dall'art. 1 dello Statuto del Consiglio d'Europa⁸¹, trovano piena realizzazione nella costruzione di uno spazio "europeo" ineluttabilmente saldato ai principi di civiltà giuridica dello Stato di diritto e della democrazia⁸².

L'interesse di chi scrive all'analisi delle obbligazioni scaturenti dalla Convenzione non è oggi privo di rilevanza pratica; il radicamento, nel tessuto connettivo penalistico, del

Stasi, *Diritti umani e sicurezza regionale. Il «sistema» europeo*, 2^a edizione, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011, pp. 202 - 209.

⁸⁰ Cfr. S. Negri, *L'incidenza della Convenzione europea dei diritti dell'uomo sulla cooperazione giudiziaria penale nell'Unione Europea*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 58.

⁸¹ Si v. *supra*, nota 59.

⁸² Cfr. A. Di Stasi, *Diritti umani e sicurezza regionale. Il «sistema» europeo*, *Op. cit.*, p. 194.

diritto convenzionale e sovranazionale è, difatti, effettivo ed innegabile.

Non può tuttavia sottacersi la peculiarità degli obblighi scaturenti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, non inquadrabili in un'ottica di mera reciprocità interstatuale ma connotati da un "sistema" di garanzia spiccatamente giurisdizionale, teso ad affermare – sul piano individuale – il rispetto dei diritti e delle libertà espressamente riconosciuti in essa e nei Protocolli aggiuntivi. Tale sistema di protezione opera *ex post* mediante la predisposizione di ricorsi giurisdizionali alla Corte europea dei diritti dell'uomo⁸³ intesi a far valere specifiche violazioni dei diritti riconosciuti dalla Convenzione e garantendone – nei limiti in essa individuati – una tutela internazionale.

A ciascuno Stato aderente⁸⁴ sarà così attribuita la possibilità di deferire alla Corte «qualunque inosservanza delle disposizioni della Convenzione e dei suoi Protocolli», «imputabile ad altra Parte contraente» (art. 33).

Parimenti – ed è quest'ultimo che la prassi ha dimostrato essere lo strumento "principe" di efficacia del sistema – ogni «persona fisica, organizzazione non governativa o gruppo di

⁸³ La Corte EDU si compone di un numero di giudici pari alle Parti contraenti *ex art.* 20 CEDU, eletti dall'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, su liste di tre candidati presentate dagli Stati membri. Il mandato, non rinnovabile, è della durata di 9 anni. Si v. il sito ufficiale della Corte: www.echr.coe.int. All'indirizzo www.osservatoriodirittiumani.it è possibile consultare le sentenze tradotte in lingua italiana.

⁸⁴ Si ricordi che l'art. 59 n. 1 del testo convenzionale circoscrive l'apertura della Convenzione alla firma dei soli membri del Consiglio d'Europa, ribadendone il rapporto di strumentalità rispetto agli obiettivi perseguiti dall'organizzazione.

privati» che sostenga essere «vittima di una violazione», da parte di uno Stato contraente, dei diritti riconosciuti nel complesso normativo CEDU, potrà investire della questione la Corte europea (art. 34).

In entrambe le ipotesi, la clausola di sussidiarietà contenuta nell'art. 35 impone, quale condizione di ricevibilità del ricorso, il previo esaurimento delle tutele giurisdizionali interne⁸⁵ determinando un sistema nel quale il giudice nazionale assurge a primo garante della Convenzione.

Per la trattazione delle questioni – nell'esercizio, pertanto, della sua funzione giurisdizionale – la Corte di Strasburgo procede: in composizione monocratica, in Comitato (*Committee*) di tre giudici, in sezione (*Chambre*) di sette giudici ed in sezione allargata (*Grande Chambre*), composta da diciassette giudici effettivi ed almeno tre supplenti (art. 26).

Preliminare, rispetto al merito, l'esame dei profili di ricevibilità dei ricorsi, attribuito alla medesima Corte nelle sue composizioni inferiori. La Corte in composizione monocratica, qualora non ritenga necessari ulteriori accertamenti, dichiara irricevibili o radia dal ruolo – con decisione inimpugnabile – i ricorsi individuali (art. 27). Assolve così ad una funzione di

⁸⁵ La clausola di sussidiarietà di cui all'art. 35 è condizionata all'esistenza di rimedi interni effettivi che siano «accessibili, efficaci e sufficienti». Una ormai consolidata giurisprudenza della Corte (risalente ad Akdivar ed altri c. Turchia, Grande Chambre, 16 settembre 1996, § 65, *Recueil* 1996-IV) ne esclude l'applicazione automatica, imponendo alla Corte – in direzione antiformalistica – di parametrarla alle circostanze del caso di specie. Cfr., sul punto, B. Randazzo, *Il giudizio dinanzi alla Corte europea dei diritti: un nuovo processo costituzionale*, in M. D'Amico, B. Randazzo (a cura di), *Alle frontiere del diritto costituzionale: scritti in onore di Valerio Onida*, Milano, Giuffrè, 2011, pp. 1545-1608.

filtro, curando la trasmissione del ricorso ad un Comitato o ad una Camera nelle sole ipotesi per le quali ritenga opportuno un esame complementare.

Il Comitato, al pari, può decidere con voto unanime sulla irricevibilità dei ricorsi, nonché – qualora dichiarati, al contrario, l'ammissibilità dei medesimi – sul merito di una questione relativa all'interpretazione o all'applicazione della Convenzione o dei suoi Protocolli: in quest'ultima ipotesi, provvede con sentenza definitiva ed incontrovertibile (art. 28). Se, con riferimento alle pregiudiziali di ricevibilità, nessuna decisione o sentenza è pronunciata ai sensi degli artt. 27 e 28, una delle Camere si pronuncerà sulla ricevibilità e sul merito dei ricorsi individuali⁸⁶.

L'incontrovertibilità dei *decisum* delle Camere sarà subordinata alle ipotesi di mancato o negativo rinvio alla sezione allargata *ex art. 44*; le parti sono difatti onerate di chiedere alla *Grande Chambre* – nel termine di tre mesi dalla pronuncia – il riesame delle questioni sollevate.

Potranno altresì devolversi alla sezione allargata, le controversie che sollevino gravi problemi interpretativi, nonché quelle suscettibili di determinare un contrasto con una sentenza anteriormente pronunciata (art. 30).

L'essere contestualmente, organo di "appello" (*rectius*, di riesame) della decisione adottata dalla medesima Corte in

⁸⁶ Esclusiva nonché indipendente dall'adozione di pronunce preliminari – viceversa – la competenza delle Camere su questioni di rito e di merito concernenti i ricorsi governativi esperiti *ex art. 33*. Cfr. art. 29 § 2 CEDU.

composizione inferiore nonché organo di prime cure per le controversie di maggiore complessità; impone alla Corte (in composizione di *Grande Chambre*) di garantire coerenza e continuità della giurisprudenza⁸⁷, svolgendo dunque una funzione *latu sensu* nomofilattica.

Per ciò che concerne l'efficacia della sentenza definitiva, pronunciata, all'esito di una controversia esaminata nel contraddittorio delle parti, dal *Committee*, dalla *Chambre* e dalla *Grande Chambre*; l'art. 46⁸⁸ testimonia l'impegno degli Stati contraenti – nelle controversie delle quali siano parti – a conformarsi al dispositivo della medesima.

In combinato disposto, l'art. 41 pone a carico della Corte l'obbligo di verificare l'adeguatezza⁸⁹ degli strumenti predisposti dal diritto interno a rimuovere le conseguenze della violazione, ed, in subordine, la valutazione circa l'opportunità di accordare una *satisfaction équitable* alla parte lesa. Per di più, qualora la Corte riscontri una violazione dei diritti riconosciuti dalla Convenzione e la dichiari con sentenza, lo Stato convenuto non avrà solo l'obbligo giuridico di versare agli interessati le somme eventualmente riconosciute a titolo di equa soddisfazione *ex art. 41*, ma altresì di scegliere – sotto il

⁸⁷ Si v.. A. Di Stasi, *Diritti umani e sicurezza regionale. Il «sistema» europeo*, *Op. cit.*, p. 222.

⁸⁸ Come modificato dall'art. 16 del Protocollo XIV.

⁸⁹ L'art. 41 consente alla Corte di accordare, se del caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa solo qualora «il diritto interno dell'Alta Parte contraente non permette se non in modo *imperfetto* di rimuovere le conseguenze della violazione». La valutazione della Corte non potrà, quindi, prescindere dalla determinazione del *quomodo* della *restitutio in integrum*.

controllo del Comitato dei Ministri – le misure generali⁹⁰ ed individuali da introdurre nell’ordinamento al fine di rimuovere la violazione constatata e, per quanto possibile, consentirne la *restituito in integrum*⁹¹.

Il ricorrente sarà così posto, per quanto possibile, «*in una situazione che sia equivalente a quella nella quale si sarebbe trovato se non fosse stata violata la disposizione della Convenzione*»⁹². Incombe pertanto sullo Stato membro l’obbligo di eseguire la statuizione della Corte sotto il diretto controllo del Comitato dei Ministri⁹³, investito – dagli artt. 3 e 8 dello Statuto del Consiglio d’Europa – del potere di infliggere la sanzione della sospensione o dell’espulsione dal Consiglio.

⁹⁰ Idonee a risolvere quelle “violazioni strutturali” della Convenzione che, dipendendo da *défaillances* strutturali dell’ordinamento interno, sono suscettibili di reiterazione e, conseguentemente, causa di ripetitivi ricorsi alla Corte. Cfr. sul punto, S. Negri, *L’incidenza della Convenzione europea dei diritti dell’uomo sulla cooperazione giudiziaria penale nell’Unione Europea*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 78.

⁹¹ Il corsivo è mio. Cfr. CourEDH, Grande Chambre, sentenza 17 settembre 2009, Scoppola c. Italia § 147, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2010, p. 356.

⁹² Così, CourEDH, sentenza 18 maggio 2004, Somogyi c. Italia § 86, in *Cass. pen.*, 2004, p. 3797, con nota di A. Tamietti, *Iniquità della procedura contumaciale ed equa riparazione sotto forma di restitutio in integrum: un passo verso un obbligo giuridico degli Stati membri alla celebrazione di un nuovo processo?*.

⁹³ Al quale l’art. 46 § 2 attribuisce il compito di sorvegliarne l’esecuzione, imponendone l’immediata trasmissione della sentenza definitiva. L’obbligo di informazione nei confronti del Comitato dei Ministri è imposto dalle Regole adottate nel 1976 ed aggiornate nel 2006 con l’entrata in vigore del Protocollo n. 11. Il Comitato dei Ministri ha un dovere generale di vagliare tutte le misure adottate dallo Stato per dare esecuzione alla sentenza: vigila sulle modalità di concessione dell’equa soddisfazione, sulle specifiche misure relative all’*affaire*, nonché sulle misure di carattere generale. Cfr., A. Confalonieri, *Europa e giusto processo. Istruzioni per l’uso*, *Op. cit.*, p. 147.

Benché dunque il provvedimento giurisdizionale espliciti un'efficacia *inter partes*, non può negarsi che sovente appaia inevitabile – ai fini del ripristino dello *status quo ante* – rimuovere gli impedimenti che la legislazione nazionale frappona al conseguimento di tale obiettivo.

Pertanto, la natura meramente dichiarativa delle sentenze non impedisce un'efficacia “indiretta” di natura generale, che imponga l'adozione di provvedimenti normativi tesi ad evitare identiche violazioni della Convenzione ed il conseguente perdurare di situazioni conflittuali⁹⁴.

«Ratificando la Convenzione», difatti, i contraenti si sono reciprocamente impegnati ad «eliminare, nel proprio ordinamento giuridico interno, ogni eventuale ostacolo ad un adeguato ripristino della situazione del ricorrente»⁹⁵. Inoltre, poiché l'art. 35 impone, ai fini della presentazione del ricorso, il previo esaurimento dei rimedi interni, sovente la Corte di Strasburgo si pronuncia su vicende chiuse con decisione irrevocabile⁹⁶.

In tali ipotesi, l'assicurazione della *restitutio in integrum*, non potrà dunque prescindere dalla riapertura del processo ed il conseguente travolgimento del giudicato sostanziale.

A tale fine, molti Stati membri del Consiglio d'Europa si sono negli anni dotati di una disciplina che consentisse la

⁹⁴ Cfr. F. Falato, *Op. cit.*, p. 147.

⁹⁵ Così, CourEDH, Grande Chambre, sentenza 17 settembre 2009, Scoppola c. Italia, cit., § 198.

⁹⁶ Cfr. P. Tonini, *Manuale di procedura penale*, 14^a edizione, Milano, Giuffrè, 2013, pp. 60 ss.

riapertura dei processi, perlopiù penali – attesa la natura dei diritti tutelati dalla Convenzione – tesa al ripristino delle garanzie in precedenza negate.

L'Italia, fino al 2011, è rimasta viceversa inerte, procrastinando l'introduzione di strumenti che consentissero di travolgere la cosa giudicata, ai fini dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo.

L'istituto "ordinario" della revisione (disciplinato dagli artt. 629 ss. c.p.p.) difatti – che pur consente la riapertura di un processo chiuso con sentenza definitiva ed irrevocabile – non ammette un adattamento a tali ipotesi poiché, come è noto, l'istanza di revisione può esperirsi – nelle sole ipotesi in cui appaia idonea ad ottenere il proscioglimento del condannato – avverso i soli provvedimenti decisori di condanna.

La giurisprudenza di legittimità ha tentato di porre rimedio al citato *vulnus* strutturale del sistema processuale penale, applicando analogicamente la disciplina del ricorso straordinario per errore materiale o di fatto di cui all'art. 625-*bis* c.p.p.⁹⁷ ovvero rimettendo in termini il soccombente per la proposizione dell'impugnazione. Sarà nondimeno la Corte Costituzionale, investita, per la seconda volta⁹⁸, della questione di legittimità costituzionale concernente il mancato ade-

⁹⁷ Su tutte, Cass., sez. VI, 12 novembre 2008, Drassich, in *Cass. pen.*, 2009, p. 1457.

Cfr. altresì, CourEDH, sentenza 11 dicembre 2007, Drassich c. Italia.

⁹⁸ In precedenza, la Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi sulla disciplina della revisione, dichiarò la questione non fondata perché carente di un oggetto specifico; i parametri costituzionali invocati erano stati ritenuti non corretti.

guamento della disciplina della revisione alle pronunce della Corte europea, a palesare la carenza di un rimedio generalizzato che consenta *la restitutio in integrum*⁹⁹.

La Consulta, dichiara così l'illegittimità costituzionale dell'art. 630 c.p.p., «nella parte in cui non prevede un diverso caso di revisione della sentenza o del decreto penale di condanna, al fine di conseguire la riapertura del processo, quando ciò sia necessario, ai sensi dell'art. 46, paragrafo 1 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo» (Corte cost., sent. 4 aprile 2011, n. 113)¹⁰⁰.

Quest'ultimo, peculiare modello "pretorio" di revisione, non diretto a riparare ad un errore giudiziario ma a consentire la restituzione in pristino, opera rimuovendo il processo "ingiusto" per consentire al ricorrente di essere giudicato *ex novo* attraverso una procedura "equa".

⁹⁹ L'assenza di un rimedio in forma specifica è stata ritenuta in contrasto con l'art. 46 della Convenzione, norma interposta nel giudizio di costituzionalità tra le norme interne e il rinnovato art. 117 Cost.. Sulla nozione di norma interposta v. *infra*.

¹⁰⁰ Già la bozza legislativa proposta dalla Commissione ministeriale incaricata di procedere alla riforma del codice di procedura penale aveva progettato "un apposito rimedio, diverso dalla revisione, quando sia accertato che la Corte europea dei diritti dell'uomo che la condanna è stata pronunciata in violazione dei diritti riconosciuti all'imputato dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Si v. criterio direttivo n. 104.8 della *Bozza di delega legislativa al Governo della Repubblica per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale, elaborata dalla Commissione ministeriale presieduta dal Prof. Riccio*, 19 luglio 2007, pubblicata in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2008, pp. 485 ss.

Il dogma dell'intangibilità del giudicato (che *aequat quadrata rotundis et facit de albo nigrum*), subisce così una incontestabile "relativizzazione", tesa a rendere più equa – in un sistema di tutela dei diritti umani e delle garanzie processuali *multilevel* – la decisione giudiziaria¹⁰¹.

Si è nondimeno sostenuto che la soluzione "additiva" prescelta dalla Corte costituzionale, ancorché coraggiosa e forzata dalla perdurante inerzia del legislatore, risulti parziale ed inadeguata per la complessiva "tenuta del sistema"¹⁰². Essa costruisce, difatti, un modello processuale atipico di revisione, bisognoso di una dettagliata regolamentazione – vincolata a criteri direttivi, solo in parte enunciati dalla Corte Costituzionale – la cui piena formulazione presupporrà un intervento mirato da parte del legislatore¹⁰³.

Necessariamente correlato all'analisi dell'efficacia delle sentenze della Corte europea – organo competente altresì a pronunciarsi su tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione¹⁰⁴ – è l'aspetto del rango e dell'efficacia delle norme della Convenzione alla luce dell'art.

¹⁰¹ Cfr. F. Giunchedi, *La tutela dei diritti fondamentali previsti dalla CEDU: la Corte europea dei diritti dell'uomo come giudice di quarta istanza?*, *Op. cit.*, p. 28.

¹⁰² Si v. G. Canzio, *Giudicato "europeo" e giudicato penale italiano: la svolta della Corte Costituzionale*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 28 giugno 2011, pp. 4 ss.

¹⁰³ Cfr. E. Lupo, *Pluralità delle fonti e unitarietà dell'ordinamento*, in E. Falletti, V. Piccone (a cura di), *Il nodo gordiano tra diritto nazionale e diritto europeo* (Collana di studi sull'integrazione europea), Bari, Carucci, 2012, pp. 3-43.

¹⁰⁴ *Ex art.* 32 CEDU.

117, comma 1, Cost., novellato dalla riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione¹⁰⁵.

Sul punto, sono recentemente intervenute, chiarendo il quadro di tali rapporti¹⁰⁶, le cc.dd. sentenze gemelle della Corte Costituzionale n. 348 e 349, del 24 ottobre 2007: la normativa della Convenzione europea, pur non assimilandosi a quella della Costituzione, assume – in forza dell’art. 117, co. 1, Cost.¹⁰⁷ – rilievo sub-costituzionale di “norma interposta” che dunque impone, nelle ipotesi di contrasto tra leggi interne e CEDU, il giudizio di legittimità della Corte costituzionale¹⁰⁸.

La Convenzione si pone dunque quale regola inserita tra legge ordinaria e Carta fondamentale, sarà dunque quest’ultima, il parametro formale del giudizio di legittimità costituzionale. «La norma CEDU, nel momento in cui integra il primo comma dell’art. 117 Cost., da questo ne ripete il suo rango nel sistema delle fonti, con ciò che segue, in termini di interpretazione e bilanciamento, che sono le ordinarie operazioni cui

¹⁰⁵ A mezzo di l. Cost. 18 ottobre 2001 n. 3, in G.U. 24 ottobre 2001, n. 248.

¹⁰⁶ Cfr., sul punto, P. Ferrua, *Il ‘giusto processo’*, 3^a edizione, Bologna, Zanichelli, 2012, p. 209 ss.

¹⁰⁷ L’espressione “obblighi internazionali”, colma “la lacuna prima esistente quanto alle norme che a livello costituzionale garantiscono l’osservanza degli obblighi internazionali pattizi”. Così, Corte cost., sent. 24 ottobre 2007 n. 349, punto 6.2, in *Giur. cost.*, 2007, p. 3535.

¹⁰⁸ La Corte Costituzionale ha fatto tesoro di tali precetti dichiarando l’illegittimità costituzionale dell’art. 175, comma 2 c.p.p., in tema di restituzione in termini del contumace, con riferimento congiunto ai parametri di cui agli artt. 117, co. 1 Cost. in relazione all’art. 6 CEDU, 24 e 111, comma 1 Cost., con sentenza n. 317 del 30 novembre 2009. Consultabile in *Giur. cost.*, 2009, pp. 4748 ss.

questa Corte è chiamata in tutti i giudizi di sua competenza»¹⁰⁹.

Alla Corte costituzionale compete altresì di apprezzare la giurisprudenza consolidata sulla norma convenzionale, ritagliandosi nondimeno un margine di adeguamento alle peculiarità dell'ordinamento giuridico in cui la norma convenzionale è destinata a inserirsi. Si auspica, in tal modo, un approccio “flessibile” alla CEDU, non rigidamente ancorato ai precedenti giurisprudenziali della Corte di Strasburgo, in direzione di una più intensa integrazione tra ordinamenti giuridici sovrapposti¹¹⁰. Qualora il giudice comune non riesca ad interpretare “sistematicamente” la norma interna, dovrà investire la Corte costituzionale della relativa questione di legittimità, diretta primariamente a verificare l'irrisolvibilità in via interpretativa del contrasto e, solo in via successiva, la compatibilità delle norme CEDU – invocate in via integrativa del parametro di costituzionalità – con l'ordinamento costituzionale italiano.

Il parametro di conformità, in tale sede, non sarà la norma costituzionale “contenitore” bensì la CEDU, gravida del cospicuo bagaglio interpretativo della giurisprudenza EDU.

Le interpretazioni della Corte difatti, riflettono la forza giuridicamente vincolante della Convenzione e «servono non solo per decidere i casi portati dinnanzi alla Corte, ma, più in generale, per chiarire, salvaguardare e sviluppare le regole

¹⁰⁹ Si v. Corte cost., sent. 30 novembre 2009 n. 317, cit., punto 7.

¹¹⁰ Cfr., sul punto, E. Lupo, *Pluralità delle fonti e unitarietà dell'ordinamento*, *Op. cit.*, pp. 30 ss.

poste dalla Convenzione così contribuendo all'osservanza da parte degli Stati degli impegni da loro assunti in quanto Parti contraenti»¹¹¹.

Da ultimo, in ipotesi di insanabile contrasto tra disposizioni di legge ordinaria e norme convenzionali – «nel significato attribuito dalla Corte, specificamente istituita per dare ad esse interpretazione ed applicazione»¹¹² – la Consulta provvederà a dichiararle illegittime, salva l'ipotesi in cui siano queste ultime a porsi in contrasto con le disposizioni della Carta fondamentale; in quest'ultima, radicale ipotesi, il Giudice delle leggi dovrà provvedere ad «espungerle dall'ordinamento giuridico italiano»¹¹³.

Diversamente, la Corte di Cassazione, sin dalla risalente sentenza di *Polo Castro*, si è ispirata ad una diversa soluzione,

¹¹¹ Così CourEDH, sentenza 18 gennaio 1978, Irlanda c. Regno Unito, § 154, *Série A*, n. 25.

¹¹² Così C. cost., n. 311 e n. 317 del 2009. Di diverso avviso, P. Ferrua, *Il 'giusto processo'*, *Op. cit.*, p. 210. Opportunamente, l'Autore evidenzia che, a differenza della Corte costituzionale, «la Corte europea non è giudice delle leggi; si limita ad accertare se» – in un determinato processo – «vi sia stata o no violazione della normativa convenzionale e solo in quel contesto decisorio i suoi assunti sono costrittivi». La forza vincolante delle sue interpretazioni, quindi, non dovrebbe superare il limite segnato dalla singola controversia. Pur non negandone l'autorevolezza ed auspicando una «convergenza interpretativa», la Convenzione andrebbe – nelle intenzioni dell'Autore – interpretata «dai nostri giudici, inclusi quelli costituzionali, per quel che dice e non per la lettura che in rapporto ai singoli processi ne abbia dato la Corte europea».

¹¹³ Così, C. cost. n. 348 del 24 ottobre 2007, in *Giur. cost.*, 2007, p. 3508: «[...] si deve peraltro escludere che le pronunce della Corte di Strasburgo siano incondizionatamente vincolanti ai fini del controllo di costituzionalità delle leggi nazionali. Tale controllo deve sempre ispirarsi al ragionevole bilanciamento tra il vincolo derivante dagli obblighi internazionali, quale imposto dall'art. 117, primo co. Cost., e la tutela degli interessi costituzionalmente protetti contenuta in altri articoli della Costituzione».

affermando – nelle sole ipotesi di atti normativi *self-executing*, contenenti quindi, «il modello di un atto completo nei suoi elementi essenziali»¹¹⁴ – «l'immediata operatività, in Italia, delle norme della Convenzione». Da segnalare, in questa direzione, alcune recentissime pronunce del Consiglio di Stato e del TAR Lazio¹¹⁵, le quali, sulla scorta della controversa adesione dell'Unione alla Convenzione europea¹¹⁶ – hanno ritenuto le disposizioni CEDU direttamente applicabili.

Nella direzione di un progressivo raccordo tra “piccola” e “grande” Europa¹¹⁷ – auspicata dallo stesso Consiglio europeo nella redazione del Programma di Stoccolma¹¹⁸ – ed in coerenza con la progressiva internazionalizzazione dei recenti

¹¹⁴ Cass. pen., sez. un., 19 luglio 2002, n. 10542, *Polo Castro*, in *Cass. pen.*, 1989, p. 1418.

¹¹⁵ Cons. Stato, sez. IV, 2 marzo 2010, n. 1220; TAR Lazio, sez. II *bis*, 18 maggio 2010, n. 11984 in *Giur. it.*, 2011, p. 2186. La Corte costituzionale – nella sentenza n. 349/2007 – ha confutato le argomentazioni che il giudice amministrativo ha posto alla base delle sue decisioni. In mancanza di una “formale” adesione dell'Unione, nega che la disposizione di cui all'art. 6, § 2 CEDU, come riscritto dal Trattato di Lisbona, determini la diretta applicabilità delle disposizioni convenzionali ed il conseguente poterdovere del giudice nazionale di disapplicare la norma interna con esse contrastante. Cfr., sul punto, S. Negri, *L'incidenza della Convenzione europea dei diritti dell'uomo sulla cooperazione giudiziaria penale nell'Unione Europea*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 77.

¹¹⁶ Operata dall'art. 6 § 2, su cui *infra*.

¹¹⁷ Rispettivamente Unione europea e Consiglio d'Europa. Cfr., F. Viganò, *Fonti europee e ordinamento italiano*, in *Dir. pen. e proc.*, Europa e giust. pen. Gli speciali, 2011, p. 4.

¹¹⁸ «[...] Il Consiglio europeo invita: le istituzioni dell'Unione e gli Stati membri a far sì che le iniziative giuridiche siano e restino coerenti con i diritti fondamentali e le libertà fondamentali dell'intero corso del processo legislativo potenziando l'applicazione della metodologia in modo da consentire un controllo sistematico e rigoroso della conformità con la convenzione europea e con i diritti e le libertà sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali.», § 2.1, in G.U.U.E n. C 115 del 4 maggio 2010.

provvedimenti unionistici, che rinvergono nella Convenzione e nel Patto internazionale sui diritti civili e politici¹¹⁹ le fonti comuni di diritti e garanzie processuali, si inserisce l'incessante lavoro di interazione-integrazione normativa e giurisprudenziale, sia pure nei limiti delle rispettive autonomie funzionali, tra "sistema CEDU" e ordinamento dell'Unione europea.

Sul punto, la previsione di cui all'art. 6 § 2 del Trattato sull'Unione europea – tesa a "comunitarizzare" i diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione – costituisce la base normativa di tale coordinamento, assistita dai poteri *latu sensu* sanzionatori del successivo art. 7 TUE. Quest'ultimo, consente difatti di sospendere uno Stato dai diritti derivatigli dall'applicazione del Trattato, nelle ipotesi di persistente violazione dei principi concernenti il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, facenti oggi «parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali» (art. 6 § 3).

Alla sostanziale adesione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, si giustappone così la successiva modifica – ad opera dell'art. 17 del Protocollo XIV¹²⁰ – dell'art. 59 § 2 CEDU, diretta a consentire all'Unione europea di aderire formalmente

¹¹⁹ *Rectius* Convenzione internazionale sui Diritti civili e politici, adottata – il 16 dicembre del 1966 – dall'Assemblea generale dell'ONU a New York, ed entrata in vigore il 23 marzo 1976.

¹²⁰ Adottato il 13 maggio 2004 ed autorizzato alla ratifica dal Parlamento italiano con l. 15 dicembre 2005 n. 280, in G.U. n. 4 del 5 gennaio del 2006, p. 29 ss.

alla CEDU: la conclusione del processo, consentirebbe all'Unione di divenire il quarantottesimo firmatario della Convenzione, imponendone la ratifica degli altri Stati contraenti.

Il complesso *iter* di perfezionamento del processo di adesione dell'Unione alla Convenzione – nel rispetto della procedura disciplinata dall'art. 218 del TFUE – ha inizio con la riunione dei Delegati dei Ministri, in seno al Consiglio, il 26 maggio del 2010. In tale data, il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa conferisce mandato al Comitato Direttivo per i diritti dell'uomo (CDDH) per l'elaborazione – in cooperazione con i rappresentanti dell'Unione europea – del complesso degli strumenti necessari per assicurare l'effettività di tale processo. Il CDDH affida, a sua volta, tale compito, ad un gruppo informale di 14 membri¹²¹, scelti in base alle proprie competenze per elaborare – nel corso di otto riunioni di lavoro tenutesi tra il luglio 2010 ed il giugno 2011¹²² – un *projet d'instruments juridiques pour l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme*¹²³. Nell'ottobre 2011, il CDDH esamina, nel corso di una riunione straordinaria, le bozze predisposte dal gruppo

¹²¹ 7 provenienti dagli Stati membri dell'UE e 7 provenienti dagli Stati non membri.

¹²² Il calendario delle riunioni prevedeva otto incontri tenutisi a Strasburgo: il 6-7 luglio 2010, 20-22 settembre 2010, 19-22 ottobre 2010, 6-8 dicembre 2010, 25-28 gennaio 2011, 15-18 marzo 2011, 10-13 maggio 2011, 20-24 giugno 2011. Reperibile sul sito: www.coe.int.

¹²³ Che riunisce il progetto di Accordo per l'adesione, il progetto di modifica del Regolamento del Comitato dei Ministri per la sorveglianza sull'esecuzione delle sentenze e dei termini dei regolamenti amichevoli nonché il progetto di rapporto esplicativo dell'Accordo di adesione. Si v. www.coe.int per seguire lo stato di avanzamento dell'*iter* perfezionativo.

ristretto, e – apportando taluni emendamenti e constatando la persistenza di taluni problemi irrisolti – conviene sull’invio del *report* e degli strumenti provvisori al Comitato dei Ministri per una ulteriore valutazione. In tale sede, sarà lo stesso Comitato ad esortare il CDDH a proseguire i negoziati con la Commissione europea, nell’intenzione di finalizzare gli strumenti di adesione. Dopo cinque incontri¹²⁴, i negoziati si concludono in data 5 aprile 2013, con l’adozione di una bozza di Accordo di Adesione dell’Unione alla CEDU da sottoporre alla Corte di giustizia, redatta – nella sua versione definitiva – il 10 giugno 2013.

A fronte dell’inesistenza di un sistema organico di tutela dei diritti fondamentali nello spazio giuridico europeo, l’adesione dell’Unione alla CEDU non potrà che contribuire a rafforzare il dialogo tra le autorità giurisdizionali¹²⁵, facilitando altresì meccanismi di convergenza normativa, tesi a superare la non piena sovrapposizione tra disomogenei cataloghi di diritti ed i limiti derivanti dall’incomunicabilità delle Corti *latu sensu*

¹²⁴ Distribuiti, secondo il calendario consultabile su www.coe.int, tra il giugno 2012 e l’aprile 2013.

¹²⁵ Si v. Dichiarazione n. 2 relativa all’art. 6 § 2 TUE: “la conferenza conviene che l’adesione dell’Unione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali debba realizzarsi con modalità atte a preservare le specificità dell’ordinamento giuridico dell’Unione.

A tale riguardo, la conferenza prende atto dell’esistenza di un dialogo regolare fra la Corte di giustizia dell’Unione europea e la Corte europea dei diritti dell’uomo, tale dialogo potrà essere rafforzato non appena l’Unione europea avrà aderito a tale convenzione”, in G.U.U.E. n. C 115, del 9 maggio 2008.

europee¹²⁶. La suddetta adesione, garantirà altresì ai cittadini la piena integrazione dell'attività dell'Unione al sistema pan-europeo di protezione dei diritti fondamentali, consentendo la proposizione di un ricorso diretto alla Corte avverso un atto sovranazionale¹²⁷.

All'assicurazione di «uno sviluppo armonioso della giurisprudenza delle due Corti» si affiancherebbe così la garanzia, per i cittadini dell'Unione europea, di un sistema di protezione analogo a quello di cui godono negli Stati membri, nella direzione di un progressivo innalzamento del relativo livello di tutela.

¹²⁶ Cfr. A. Di Stasi, *Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia e cooperazione giudiziaria in materia penale: il rispetto dei diritti fondamentali e della diversità tra ordinamenti nazionali e tradizioni giuridiche*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, pp. 46 ss.

¹²⁷ Cfr. S. Catalano, *Trattato di Lisbona e "adesione" alla CEDU: brevi riflessioni sulle problematiche comunitarie e interne*, in P. Bilancia, M. D'Amico (a cura di), *La nuova Europa dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 237.

Capitolo secondo

Diritti e status dei protagonisti del contraddittorio nella normativa sovranazionale. Vincoli legislativi e canoni interpretativi

SOMMARIO: 1. L'armonizzazione delle garanzie processuali nell'Unione europea quale strumento di miglioramento della cooperazione giudiziaria penale – 1.1. I diritti all'informazione, all'interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali – 1.2. Il diritto di avvalersi di un difensore, di comunicare con terzi e autorità consolari, in ipotesi di privazione della libertà personale. Prospettive di un ulteriore rafforzamento dei diritti processuali dei cittadini dell'Unione – 1.3. La prospettiva di una Procura europea quale rimedio alla frammentazione dello spazio europeo di repressione penale – 2. Evoluzione normativa della fase discendente: strumenti di adeguamento dell'ordinamento giuridico nazionale agli obblighi derivanti dalla partecipazione all'Unione europea. – 3. Dimensione, metodi e limiti dell'interpretazione conforme alle fonti sovranazionali in materia penale.

II. 1 – L'armonizzazione delle garanzie processuali nell'Unione europea quale strumento di miglioramento della cooperazione giudiziaria penale

Si è detto che la cooperazione giudiziaria in materia penale «è fondata sul mutuo riconoscimento delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e include il riavvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri¹»; la predisposizione di norme minime in materia di garanzie

¹ Si v. art. 82 § 1 TFUE.

processuali si pone, dunque, quale catalizzatore di fiducia nonché «logico contrappeso ad altre misure di riconoscimento reciproco²».

L'applicazione del mutuo riconoscimento, può difatti comportare il rischio «d'“*exporter*” la *procédure pénale qui offre le moins de garanties*»³, con conseguente compromissione dell'organicità dello “spazio giudiziario europeo”⁴: il difficile e contrastato processo di integrazione nel settore penale deve così coniugarsi non solo con il rispetto dei diritti fondamentali e l'osservanza delle tradizioni costituzionali comuni, ma altresì, con una base comune di principi condivisi, che faciliti la comprensione e la reciproca fiducia nei rispettivi sistemi di giustizia penale⁵.

² Così, punto 1.10, Libro verde relativo alle garanzie procedurali a favore di indagati e imputati in procedimenti penali nel territorio dell'Unione europea, COM(2003)75 def., del 19 febbraio 2003.

³ A. Miranda Rodrigues, *Confiance mutuelle et contrôle juridictionnelle: une liason nécessaire?*, in G. De Kerchove, A. Weyembergh (a cura di), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen/ Mutual trust in the European Criminal Area*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2005, p. 167.

⁴ Cfr., V. Bazzocchi, *L'armonizzazione delle garanzie processuali nell'Unione europea: la direttiva sul diritto all'interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali*, in S. Civitarese Matteucci, F. Guarriello, P. Puoti (a cura di), *Op. cit.*, p. 163.

⁵ A. Vitorino, *Vers un Traité unique pour la mise en place de l'espace de liberté, de sécurité et de justice*, in G. De Kerchove, A. Weyemberg, (édité par), *Quelles réformes pour l'espace pénal européen?*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2003, p. 98, sul punto sostiene che «*la reconnaissance mutuelle exige cependant une base commune de principes partagés et des normes minimales, telles quel es garanties de procédure minimales harmonisées pour la protection des droits de la personne, et nécessite par conséquent des mesures d'accompagnement pour faciliter la compréhension et la confiance mutuelle*».

Ancorché sin dalle Conclusioni del Consiglio europeo di Tampere si sia palesata la necessità di predisporre strumenti diretti ad irrobustire la tutela dei diritti fondamentali⁶; nei suoi primi anni di vita, “lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia” si sviluppa più sul versante della sicurezza che non su quello delle libertà: il tema delle garanzie procedurali di indagati, imputati, processati e condannati per reati, è affrontato marginalmente dalla legislazione dell’Unione, ad onta del rafforzamento delle strategie politico-criminali comuni.

Un primo, timido tentativo di porre in risalto la necessità di armonizzare le garanzie processuali dei soggetti sottoposti a procedimento penale nel territorio dell’UE – al fine di «riequilibrare le misure adottate in materia di cooperazione giudiziaria che ampliano i poteri del pubblico ministero, dei tribunali e funzionari inquirenti⁷» – si rinviene nella redazione del c.d. Libro verde sulle garanzie processuali, espressamente finalizzato ad assicurare la “fiducia reciproca”, elaborando strumenti pratici che rendano un complesso di cc.dd. “super-diritti”⁸ processuali – talmente fondamentali da non potersi

⁶ Si v. le conclusioni della Presidenza, n.1: «Sin dall'inizio l'integrazione europea è stata saldamente basata su un comune impegno per la libertà ancorata ai diritti dell'uomo, alle istituzioni democratiche e allo stato di diritto. Questi valori comuni si sono rivelati necessari per garantire la pace e sviluppare la prosperità all'interno dell'Unione europea e saranno anche il fondamento per il suo allargamento».

⁷ Così il § 1.4 del Libro verde, cit.

⁸ Così, M. Gialuz, *Novità sovranazionali*, in *Proc. pen. e giustizia*, n. 2, 2011, p. 9.

non considerare prioritari – un *corpus* di garanzie «concreto ed effettivo»⁹.

Sulla scorta delle osservazioni ricevute, la Commissione europea elabora un progetto di decisione-quadro¹⁰ in materia di armonizzazione di talune garanzie processuali, con il dichiarato scopo di predisporre *standard* minimi di tutela nello “spazio penale europeo”. La previsione di diritti processuali minimali è espressamente diretta a favorire una più omogenea attuazione delle garanzie riconosciute dalla CEDU¹¹, manifestando dunque un approccio *latu sensu* europeo agli elementi imprescindibili del “processo equo”¹².

La proposta è circoscritta al riconoscimento di cinque diritti di rilevanza transnazionale¹³, già riconosciuti, benché in forme diverse, dalla CEDU e dai sistemi processuali degli Stati membri: l’accesso all’assistenza legale professionale, l’accesso all’interpretazione ed alla traduzione gratuita, la garanzia –

⁹ Cfr. il § 1.7 del Libro verde, cit.

¹⁰ Cfr. *Proposal for a Council framework decision on certain procedural rights in criminal proceedings throughout the European Union*, COM(2004), n. 328 final.

¹¹ Già nel Libro verde cit., al § 1.12 si osserva come «in quest’area solo un’iniziativa a livello dell’UE possa essere efficace per garantire livelli minimi *comuni*. Finora, gli Stati membri hanno ottemperato ai loro obblighi relativi al giusto processo, derivanti principalmente dalla CEDU, su base nazionale e questo ha portato a discrepanze nei livelli di garanzia applicati nei diversi Stati. Come già illustrato [...], tali disparità potrebbero ostacolare la piena applicazione pratica del processo del reciproco riconoscimento».

¹² Cfr. Relazione COM(2004)328, punto 2, § 9.

¹³ L’introduzione COM(2004)328, al § 24, chiarisce espressamente che «la decisione di presentare proposte in relazione a questi cinque diritti nella prima fase è stata adottata poiché tali diritti sono di particolare importanza nell’ambito del reciproco riconoscimento, poiché essi hanno un elemento transnazionale che non è caratteristico di altri diritti del processo equo». Cfr., sul punto, A. Confalonieri, *Op. cit.*, p. 204.

per le persone che non siano in grado di comprendere o di seguire i procedimenti – di ricevere una “attenzione adeguata”, il diritto di comunicare con le autorità consolari, ed infine, il diritto alla notifica di una comunicazione scritta che li informi dei diritti sopra enunciati.

La *ratio* del progetto, teso ad accrescere il complesso di garanzie processuali assicurandone una tutela equivalente all'interno del territorio dell'UE, va primariamente ravvisata nella necessità che tutti gli operatori del procedimento penale considerino le decisioni delle autorità giudiziarie degli altri Stati membri equivalenti alle proprie, senza che sia messa in discussione «la loro competenza giudiziaria e il rispetto del diritto ad un processo equo»¹⁴. Un autentico spazio di libertà, sicurezza e giustizia, dovrebbe dunque fornire agli individui le medesime garanzie, nonché un trattamento che sia “equo” a prescindere dalla giurisdizione chiamata a pronunciarsi sulla loro vicenda.

Nondimeno, il lungo *iter* di approvazione si conclude negativamente, nel giugno 2007¹⁵, a causa dell'impossibilità di raggiungere un consenso unanime all'interno del Consiglio: all'atavica indole conservatrice degli Stati membri – naturalmente indisposti a cessioni di sovranità in materia penale – si

¹⁴ *Ivi*, § 28.

¹⁵ In merito, il *doc.* n. 10699/07 che, al n. 17, chiarisce che «la Presidenza del Consiglio ha concluso che, malgrado le varie proposte formulate dalla Presidenza in varie sessioni del Consiglio per arrivare ad un compromesso, non è stato possibile raggiungere un accordo in proposito in seno al Consiglio.»

affiancano difatti radicali divergenze delle tradizioni giuridiche e culturali¹⁶.

Sarà il rinnovato *corpus* normativo *post*-Lisbona a determinare un radicale mutamento di prospettiva: perseguendo l'obiettivo di bilanciare le misure repressive con la tutela dei diritti umani riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, il potenziamento delle garanzie processuali diviene oggi – in un generale contesto di delegittimazione istituzionale – strumento per rafforzare la fiducia dei cittadini nei confronti dell'Unione europea¹⁷.

Di tale consapevolezza si fa portavoce il Parlamento europeo, il quale, con raccomandazione del 7 maggio 2009, pone in luce la necessità di uniformare le garanzie processuali, incrementare la protezione delle vittime del reato, armonizzare i criteri di ammissibilità della prova in giudizio¹⁸;

¹⁶ Cfr. I. Izzo, *Spazio europeo di giustizia e cooperazione giudiziaria*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 340.

¹⁷ Cfr., V. Bazzocchi, *Op. cit.*, p. 166.

¹⁸ Si v. la raccomandazione del Parlamento europeo destinata al Consiglio sullo sviluppo di uno spazio di giustizia penale dell'Unione europea, 2009/2012(INI), Strasburgo, 7 maggio 2009, P6_TA(2009)0386; in particolare il punto 1.a): «in considerazione del fatto che uno spazio di giustizia penale dell'Unione europea deve basarsi sul rispetto dei diritti fondamentali, riprendere i lavori relativi alla salvaguardia dei diritti fondamentali, e in particolare adottare quanto prima:

- un ambizioso strumento giuridico riguardante le garanzie procedurali nei procedimenti penali, basato sul principio della presunzione di non colpevolezza, come il diritto a una "comunicazione dei diritti", il diritto all'assistenza legale, il diritto all'assistenza legale gratuita ove necessario, sia prima che durante il processo, il diritto a produrre prove, il diritto a essere informato, in una lingua comprensibile per l'indagato/imputato, della natura e/o delle motivazioni delle contestazioni e/o dei fondamenti dei sospetti, il diritto di accesso a tutti i documenti

predisponendo un complesso sistema di misure che si pongano alla base della costruzione di un'*espace judiciaire européen*¹⁹.

Rispondendo alle sollecitazioni del Parlamento europeo, il Consiglio adotta una risoluzione²⁰ relativa ad una *roadmap*²¹ per il rafforzamento dei diritti fondamentali riconoscibili ad indagati o imputati in procedimenti penali: integrato nel Programma di Stoccolma, il pacchetto di misure compendia le

pertinenti in un lingua che l'indagato/imputato comprende, il diritto a un interprete, il diritto a un'audizione e i diritti della difesa; la protezione degli indagati/imputati che non possono comprendere o seguire il procedimento, norme minime in materia di detenzione, condizioni e protezione degli indagati/imputati minorenni nonché meccanismi di ricorso efficaci e accessibili,

- un quadro giuridico completo che offra alle vittime di reato la più ampia protezione, compresi un risarcimento adeguato e la protezione dei testimoni, soprattutto nei casi di criminalità organizzata,
- uno strumento giuridico riguardante l'ammissibilità della prova nei procedimenti penali,
- misure per stabilire norme minime in materia di condizioni carcerarie e detentive e un insieme di diritti comuni per i detenuti nell'Unione, tra cui il diritto di comunicare e il diritto all'assistenza consolare,
- misure per agire come principale motore e sostenitore della società civile e delle istituzioni nei loro sforzi di lotta contro le mafie nonché iniziative in vista dell'adozione di uno strumento legislativo riguardante la confisca dei beni finanziari e delle proprietà delle organizzazioni criminali internazionali e la riutilizzazione di tali beni e proprietà a scopi sociali».

¹⁹ Espressione preconizzata, in occasione del Consiglio europeo di Bruxelles, da Valéry Giscard d'Estaing, il 5 dicembre 1977 ed oggi «orientata verso una piena "comunitarizzazione" (o comunque, all'opposto "europeizzazione") del diritto penale». Cfr. F. Romoli, *Il nuovo volto dell'Europa dopo il Trattato di Lisbona. Un'analisi penalistica "multilivello"*, in *Arch. pen.*, 1, 2011, p. 169.

²⁰ Risoluzione del Consiglio relativa a una tabella di marcia per il rafforzamento dei diritti procedurali di indagati o imputati in procedimenti penali, Bruxelles, 24 novembre 2009, *doc.* 15434/09, DROIPEN 149-COPEN 220.

²¹ *Roadmap with a view to fostering protection of suspected and accused persons in criminal proceedings*, 30 novembre 2009, *doc.* 11457/09, DROIPEN 53-COPEN 120.

tappe principali per la realizzazione, *step-by-step*, di azioni dirette ad assicurare le imprescindibili garanzie *latu sensu* procedurali²².

Ribadito il rilievo dei diritti dell'individuo nei procedimenti penali, «essenziale per garantire la fiducia reciproca tra gli Stati membri e la fiducia dei cittadini nei riguardi dell'Unione europea»²³, ed esplicitata la funzione integrativa dell'azione comune rispetto al *corpus* di diritti riconosciuti dalla CEDU; la tabella di marcia individua cinque misure normative ²⁴, relative ad altrettanti diritti processuali, corrispondenti a quelle già enumerate nella proposta di decisione quadro del 2004.

Sottolineando la strumentalità del «ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri» all'agevolazione del «mutuo riconoscimento delle sentenze e delle decisioni giudiziarie», l'art. 82 § 2 TFUE – base giuridica delle sopracitate iniziative – consente al Parlamento europeo e al

²² Relative ai diritti fondamentali riconducibili al sospettato e all'accusato, non solo nella fase processuale, ma anche in quella *pre-trial*. Cfr., sul punto, A. Gualazzi, *Lineamenti europei del diritto di difesa*, in L. Filippi, P. Gualtieri, P. Moscarini, A. Scafati (a cura di), *La circolazione investigativa nello spazio giuridico europeo: strumenti, soggetti, risultati*, Milano, Cedam (Problemi attuali della giustizia penale), 2010, p. 195. Per ciò che concerne la distinzione tra “procedimento” e “processo”, rinvio a A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. cit.*, pp. 13 ss.

²³ Cfr. conclusioni del Consiglio europeo del 10 e 11 dicembre 2009, Programma di Stoccolma, punto 2.4.

²⁴ La Commissione dovrà così formulare proposte normative su: traduzione ed interpretazione (misura A), informazioni relative ai diritti e all'accusa (misura B), consulenza legale e assistenza legale gratuita (misura C), comunicazione con i familiari, datori di lavoro e autorità consolari (misura D), garanzie speciali per indagati o imputati vulnerabili (misura E). La commissione è stata altresì invitata a presentare un Libro verde sulla detenzione preventiva (misura F).

Consiglio di «stabilire norme minime» in materia processuale²⁵, «deliberando mediante direttive secondo la procedura legislativa ordinaria». La riconduzione delle norme in materia di cooperazione ed armonizzazione penale ai meccanismi decisionali ordinari, consente così di superare le reticenze nazionali concernenti il mancato coinvolgimento dell'organo direttamente rappresentativo dei cittadini, incrementandone pertanto il coefficiente di democraticità²⁶.

Il legislatore europeo, mediante il ricorso al versatile strumento della direttiva²⁷, vede altresì accrescere l'incisività della propria azione: ancorché non recepite difatti, le disposizioni normative introdotte con direttiva, qualora decorra infruttuosamente il termine di attuazione, producono, nella parte in cui «appaiano incondizionate e sufficientemente preci-

²⁵ Riguardanti i criteri di reciproca ammissibilità delle prove tra gli Stati membri, i diritti della persona nella procedura penale, i diritti delle vittime della criminalità e, da ultimo, elementi specifici della procedura penale, individuati preliminarmente dal Consiglio con decisione unanime. Cfr. art. 82 § 2 TFUE.

²⁶ Per contro, in dottrina vi è chi ha evidenziato l'opportunità di ricorrere, in tale settore, a procedure decisionali più rapide di quelle definite dall'art. 294 TFUE, suscettibile di subire rallentamenti nelle ipotesi di disaccordo tra Parlamento e Consiglio. Cfr., sul punto, S. Campailla, *La "circolazione" giudiziaria europea dopo Lisbona*, cit., p. 94.

²⁷ La direttiva è oggi definita dall'art. 288 § 3, TFUE, quale atto normativo «che vincola lo Stato membro cui è rivolta per quanto riguarda il risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi»: impone dunque un obbligo di risultato, che investe ogni organo dello Stato, compresi quelli giurisdizionali. Sulla natura e gli obblighi giuridici discendenti dalle direttive, cfr., *ex multis*, G. Tesaurò, *Diritto dell'Unione europea*, 6^a edizione, Padova, Cedam, 2010, pp. 150 ss.

se», «effetti diretti» negli ordinamenti nazionali²⁸, imponendo la disapplicazione (*rectius*, non applicazione) della normativa interna contrastante.

Negli anni immediatamente precedenti il Trattato di Lisbona difatti, ancorché feconda, l'azione normativa in materia penale appare priva di efficacia²⁹; il complesso di decisioni-quadro ispirate ai principi del mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziarie subisce le conseguenze della scarsa precettività delle disposizioni in esse contenute.

La carenza di effetto diretto – incontestabilmente affermata dalla precedente formulazione dell'art. 34 § 2 TUE³⁰ – è parzialmente ridimensionata dalla Corte di giustizia³¹. Estendendo il vincolo di interpretazione conforme alle decisioni quadro, essa anticipa – in via pretoria – la *reductio ad*

²⁸ Dunque, «tali disposizioni possono essere richiamate, in mancanza di provvedimenti di attuazione adottati entro i termini, per opporsi a qualsiasi disposizione di diritto interno non conforme alla direttiva, ovvero in quanto siano atte a definire diritti che i singoli possono fare valere nei confronti dello Stato.» Cfr., *ex plurimis*, Corte giust., sent. del 19 gennaio 1982, C-8/81, Becker, in *Foro it.*, 1983, IV, p. 132, punto 25.

²⁹ Il Titolo VI del Trattato di Amsterdam menziona, all'art. 34 § 2, diverse tipologie di atti adottabili nell'ambito della cooperazione di polizia e giudiziaria: posizioni comuni, decisioni-quadro, decisioni e convenzioni.

³⁰ La sopracitata disposizione, alla lett. b), espressamente ne esclude l'efficacia diretta. È altresì impedito l'esperimento della procedura di infrazione per tardivo o mancato recepimento di atti del terzo pilastro.

³¹ Espressamente, Corte giust., sent. del 16 giugno 2005, C-10 5/03, Pupino, in *Racc.*, I-5285, § 43, rileva che «*le principe d'interprétation conforme s'impose au regard des décisions-cadres adoptées dans le cadre du titre VI du traité sur l'Union européenne*». Cfr., per tutti, A. Weyembergh, *L'effectivité du troisième pilier de l'Union européenne et l'exigence de l'interprétation conforme: la Cour de justice pose ses jalons*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2007, n. 69, pp. 268-292.

unum giuridico-istituzionale successivamente operata dal Trattato di riforma.

Sebbene, com'è noto, il sistema delle fonti *post-Lisbona* risulti sensibilmente modificato, la portata di tale novità è circoscritta, *ratione temporis*, da disposizioni di diritto transitorio: l'art. 9 del Titolo VII del Protocollo n. 36 allegato al Trattato, precisa che «gli effetti giuridici degli atti delle istituzioni, degli organi e degli organismi dell'Unione», adottati prima dell'entrata in vigore del Trattato di riforma, «sono mantenuti finché tali atti non saranno stati abrogati, annullati o modificati in applicazione dei trattati». Peraltro, l'articolo seguente, limita il sindacato politico e giurisdizionale di Commissione e Corte di giustizia alla legislazione “nuova”; promuovendo così un processo di graduale sostituzione ed aggiornamento della legislazione penale.

Viene così a determinarsi un duplice regime, destinato ad esaurirsi *ipso iure* il 1° dicembre 2014, con la sostanziale trasformazione del *corpus* normativo *ante-Lisbona* in legislazione europea³².

Gli atti adottati prima dell'entrata in vigore del recente Trattato di riforma, sono temporaneamente insuscettibili di esporre gli Stati inadempienti a procedure di infrazione, nonché esclusi dal sindacato giurisdizionale della Corte di giustizia; viceversa, le nuove fonti, sono in grado di produrre ogni

³² Cfr., I. J. Patrone, *La dimensione costituzionale del diritto penale dell'Ue dopo il Trattato di Lisbona*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013, p. 5. Consultabile *on-line* all'indirizzo: www.penalecontemporaneo.it.

effetto tipico della normativa comunitaria, ivi compresa la sottoposizione ai controlli istituzionali all'uopo predisposti³³.

II.1.1 – *I diritti all'informazione, all'interpretazione ed alla traduzione nei procedimenti penali*

Il Consiglio europeo, conscio che «l'eliminazione delle frontiere interne e il crescente esercizio dei diritti di libera circolazione e soggiorno hanno comportato inevitabilmente che un numero crescente di persone siano interessate da un procedimento penale in uno Stato membro diverso da quello di residenza»³⁴, accoglie con favore la menzionata *roadmap* per il rafforzamento dei diritti processuali, integrandola – com'è noto – nel Programma di Stoccolma (punto 2.4); invita dunque la Commissione a «presentare le proposte previste nella tabella di marcia per una rapida attuazione della stessa alle condizioni ivi stabilite», valutando «se sia necessario affrontare altre questioni», dirette, queste ultime, alla promozione di «una migliore cooperazione nel settore»³⁵.

Le direttive nn. 2010/64/UE³⁶ e 2012/13/UE³⁷ – tese, rispettivamente, a predisporre *standards* “minimi” di tutela in materia di interpretazione, traduzione ed informazione nei

³³ Cfr., sul punto, F. Falato, *Op. cit.*, pp. 33-34.

³⁴ Si v. *considerando* n. 3, Risoluzione del Consiglio relativa a una tabella di marcia per il rafforzamento dei diritti procedurali di indagati o imputati in procedimenti penali, cit..

³⁵ Cfr. conclusioni del Consiglio europeo del 10 e 11 dicembre 2009, Programma di Stoccolma, punto 2.4, cit..

³⁶ In G.U.U.E. n. L 280/1 del 26 ottobre 2010.

³⁷ In G.U.U.E. n. L 142/1 del 1° giugno 2012.

processi penali – costituiscono i primi, prodromici ed improcrastinabili strumenti di attuazione di un composito paniere di diritti pregiudiziali all’esercizio del diritto di difesa e, pertanto, del più ampio diritto ad un processo corretto ed equo³⁸.

Segnatamente, la direttiva 2010/64/UE, con riferimento alla misura A (*translation and interpretation*) della tabella di marcia sopracitata³⁹, stabilisce “norme minime” comuni in materia di interpretazione e traduzione di documenti “fondamentali” per l’esercizio del diritto di difesa⁴⁰. Entrata in vigore il 15 novembre 2010, essa vincola gli Stati membri ad adottare, entro il 27 ottobre 2013, misure conformative tese ad assicurare gratuità ed adeguatezza dell’assistenza linguistica⁴¹ (art. 4).

Il provvedimento costituisce il frutto di un proficuo confronto che vede il Parlamento farsi forza nel rinnovato ruolo di co-legislatore assunto in materia di cooperazione giudiziaria penale⁴²; la rinnovata procedura legislativa ordinaria consente

³⁸ In tal senso, i *consideranda* nn. 5 e 6 delle sopracitate direttive, richiamano – sancendo il diritto ad un processo equo ed il rispetto del diritto di difesa – l’art. 6 CEDU e gli artt. 47 e 48 § 2 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea.

³⁹ Cfr. *considerando* n. 11 della direttiva.

⁴⁰ Si v., più dettagliatamente, M. Bargis, *L’assistenza linguistica per l’imputato: dalla direttiva europea 64/2010 nuovi inputs alla tutela fra teoria e prassi*, in M. Bargis (a cura di), *Studi in ricordo di Maria Gabriella Aimonetto*, Milano, Giuffrè, 2013, pp. 91 ss..

⁴¹ Per ciò che concerne la Repubblica italiana, si v. la recentissima l. 6 agosto 2013, n. 96 – recante delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l’attuazione di altri atti dell’Unione europea, in G.U. 20 agosto 2013 – che espressamente richiama, *ex plurimis*, la dir. 64/2010 cit.; ad essa segue il d.lgs. 4 marzo 2014, n. 32, vigente al 2 aprile 2014, in G.U. n. 64 del 18 marzo 2014.

⁴² Cfr. V Bazzocchi, *Op. cit.*, p. 171.

infatti di scongiurare la tendenza al ribasso che, in passato, aveva limitato l'incisività dei provvedimenti consiliari valorizzando dunque il ruolo promotore dell'organo rappresentativo.

I frequenti riferimenti alla Carta dei diritti fondamentali – oggi parametro di legittimità delle disposizioni legislative – nonché ai diritti riconosciuti e garantiti dal c.d. “*aquis CEDU*”, testimoniano la volontà di realizzare in modo pieno le garanzie processuali proclamate dalle Carte europee. Espressamente, difatti, la direttiva in esame precisa che le disposizioni in essa contenute, corrispondenti ai diritti garantiti dalla Convenzione o dalla Carta, «dovrebbero essere interpretate ed applicate in modo coerente rispetto a tali diritti, come interpretati nella pertinente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e dalla Corte di giustizia dell'Unione europea»⁴³.

Per ciò che concerne l'ampiezza del provvedimento in esame, il diritto di interpretazione e traduzione è riconosciuto alle persone alloggiate che siano messe a conoscenza dalle autorità competenti di uno Stato membro, di essere indagate o imputate in procedimenti penali, sino alla conclusione del processo, inclusi, se del caso, l'irrogazione della pena, l'esaurimento delle istanze in corso e i procedimenti di esecuzione del mandato di arresto europeo⁴⁴. L'ambito di applicazione è pertanto determinato in termini estremamente ampi; coprendo l'intero procedimento penale, sposa dunque la consolidata giurisprudenza della Corte di Strasburgo, tesa ad incre-

⁴³ Cfr. *considerando* n. 33.

⁴⁴Cfr. artt. 1 § 2 e 11 § 2.

mentare gli *standard* di tutela riconosciuti dalla lett. e) dell'art. 6 § 3 CEDU⁴⁵.

Per ciò che concerne il contenuto normativo, la direttiva distingue le forme in cui si articola il diritto tutelato: al diritto dell'imputato ed indagato alloglotta ad essere assistito «senza indugio da un interprete nei procedimenti penali dinanzi alle autorità inquirenti e giudiziarie»⁴⁶, si giustappone la garanzia di «una traduzione scritta di tutti i documenti» strumentali all'esercizio del diritto di difesa, dunque all'equità dell'intero procedimento (artt. 2 e 3)⁴⁷. Se la predisposizione di obblighi informativi è vanificata dall'impossibilità di parlare o comprendere la lingua utilizzata in sede processuale; parimenti, l'assicurazione del diritto all'assistenza linguistica, non può

⁴⁵ M. Gialuz, *Novità sovranazionali*, cit., p. 10.

⁴⁶ L'assistenza linguistica – tempestiva, adeguata e gratuita – dovrebbe riguardare anche le comunicazioni tra imputato (o indagato) e difensore, in vista di interrogatori, audizioni, nonché in funzione del deposito di atti strategicamente rilevanti per la propria difesa. La previsione *ex* all'art. 2 § 2, radicalmente innovativa ed imposta da un emendamento parlamentare, appare circoscritta alle ipotesi in cui il ricorso all'ausiliario linguistico risulti necessario «ai fini di garantire l'equità del procedimento». Il *considerando* n. 19, teleologicamente orientato al pieno riconoscimento del diritto alla difesa ed alla conseguente equità del giudizio, dettagliatamente impone che «gli indagati e imputati dovrebbero, tra l'altro, potere spiegare al loro avvocato la loro versione dei fatti, segnalare eventuali dichiarazioni con cui sono in disaccordo e mettere il loro avvocato a conoscenza di eventuali circostanze da far valere a loro difesa». Cfr., sul punto, L. Kalb, *Il rafforzamento del diritto e gli effetti nell'ordinamento italiano*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 352.

⁴⁷ La suddetta limitazione, mutuata dalla consolidata giurisprudenza della Corte di Strasburgo – risalente a CourEDH, sentenza 19 dicembre 1989, *Kamasinski c. Austria*, in *Racc. Sèrie A*, 168 § 74 – consente altresì di «omettere quei passaggi di documenti fondamentali che non siano rilevanti allo scopo di consentire agli indagati o agli imputati di conoscere le accuse a loro carico». Si v. l'art. 3 § 4.

prescindere dall'assicurazione della adeguatezza e della gratuità della prestazione.

Per ciò che concerne il primo profilo, la predisposizione di *standards* applicativi che assicurino la qualità del servizio⁴⁸, costituisce pre-condizione per l'esercizio delle prerogative difensive, nonché strumento indispensabile per l'attuazione di un processo che sia realmente "equo": la direttiva così impone che «l'interpretazione e la traduzione siano di qualità sufficiente a tutelare l'equità del procedimento, in particolare garantendo che gli imputati o gli indagati in procedimenti penali siano a conoscenza delle accuse a loro carico e siano in grado di esercitare i loro diritti di difesa» (artt. 2 § 8 e 3 § 9). In tale direzione, si inserisce altresì l'obbligo di istituire registri di traduttori o interpreti debitamente qualificati (art. 5 § 2), la cui consultazione sia messa a disposizione dei difensori e delle autorità competenti.

Parimenti, il riconoscimento della gratuità della prestazione⁴⁹ – consolidato, sin dal caso *Luedicke, Belkacem e Koç c.*

⁴⁸ È altresì introdotto il dovere degli Stati di assicurare all'indagato o all'imputato la possibilità di contestare la qualità dell'interpretazione o della traduzione «in quanto insufficiente a tutelare l'equità del procedimento». Cfr. artt. 2 § 5 e 3 § 5.

⁴⁹ Si v. art. 4 direttiva cit.. A tutt'oggi, merita di essere segnalata una disposizione interna apertamente in contrasto con le previsioni europee; l'art. 5, comma 1, lett. d) del d.P.R. 115/2002, include, tra le spese ripetibili, «gli onorari, le spese e le indennità di trasferta e le spese per l'adempimento dell'incarico degli ausiliari del magistrato». Nondimeno, lo schema di decreto legislativo di recepimento della direttiva 2010/64, impone, all'art. 5, la modifica della sopracitata disposizione: esclude espressamente – in tale sede – dal novero degli ausiliari del magistrato, «i traduttori e gli interpreti nominati nei casi previsti dall'art. 143 c.p.p.».

*Germania*⁵⁰ nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo – elude il pericolo che valutazioni meramente economiche condizionino le scelte processuali dell'indagato (o imputato) preservando l'effettività dell'esercizio del diritto di difesa e, dunque, la completezza della dialettica processuale.

La direttiva 2012/13/UE, concettualmente e teleologicamente complementare alla prima, attua la misura B (*information on rights and information about the charges*) della summenzionata *roadmap* predisponendo norme minime comuni in materia di informazioni concernenti i diritti e l'accusa da fornire a indagati ed imputati in procedimenti penali.

Segnatamente, in tale sede, il diritto all'informazione è declinato secondo tre diverse accezioni: il diritto all'informazione concernente le prerogative processuali⁵¹ quali garanzie, poteri, diritti e facoltà riconosciuti all'accusato; la garanzia di una pronta informazione sui contenuti dell'accusa, secondo un grado di precisione direttamente proporzionale allo stato di

⁵⁰ Si v. CourEDH, sentenza 28 novembre 1978, Luedicke, Belkacem e Koç c. Germania, § 42, in *Riv. dir. intern.*, 1980, p. 210. Cfr., sul punto, M. Gialuz, *Novità sovranazionali*, cit., p. 12.

⁵¹ Diritti dettagliatamente enumerati dagli artt. 3-4 della direttiva (l'art. 5 li declina con riferimento al procedimento di esecuzione del mandato di arresto europeo), con particolare riferimento al diritto ad avvalersi dell'assistenza tecnica di un difensore, alla comunicazione delle condizioni per beneficiare del patrocinio a spese dello Stato, del diritto – per l'alloglotto – di ricorrere all'assistenza linguistica di un interprete o alla traduzione degli atti. Il nucleo minimo di garanzie – suscettibile di essere integrato in sede attuativa – è prontamente comunicato all'interessato in forma orale o scritta, in un «linguaggio semplice ed accessibile», tenendo conto dell'eventuale condizione di vulnerabilità del destinatario, ferma restando la possibilità di ricorrere – nei confronti dell'indagato alloglotto – ad un ausiliario linguistico. Si v. l'art. 3 § 2, ed il *considerando* n. 25.

avanzamento del rito; il diritto di accesso – a titolo gratuito – alla documentazione relativa all’indagine, con particolare riferimento al materiale probatorio raccolto dagli organi inquirenti, entro i limiti delineati dall’art. 7 § 4⁵².

Per ciò che concerne il primo profilo, non può sottacersi, nei confronti dell’indagato o imputato *in vinculis*, un cospicuo rafforzamento dell’attitudine garantistica dello strumento informativo. L’art. 4 della direttiva, impone pertanto la pronta ricezione di una «comunicazione dei diritti per iscritto»⁵³ contenente, in aggiunta alle informazioni di cui all’art. 3, quelle relative al diritto di accesso alla documentazione relativa all’indagine; del diritto, riconosciuto all’arrestato o detenuto, di informare le autorità consolari e un’altra persona; del diritto di accesso, in ipotesi di necessità, all’assistenza medica d’urgenza; del numero massimo di ore o giorni in cui l’indagato o l’imputato possa essere privato della libertà prima di essere condotto dinanzi all’autorità giudiziaria; delle modalità – previste dal diritto nazionale – per contestare la legittimità dell’arresto, al fine di ottenere un riesame del

⁵² Si v. S. Ciampi, *La direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sul diritto all’informazione nei procedimenti penali*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013, p. 5. Liberamente consultabile *on-line* all’indirizzo: www.penalecontemporaneo.it; cfr., altresì, F. Falato, *Op. cit.*, p. 36.

⁵³ Mutuata dall’infruttuoso progetto di decisione quadro COM(2004)328 che – al *considerando* n. 17 – precisa che «la comunicazione scritta agli indagati ed imputati dei loro diritti fondamentali costituisce un mezzo per migliorare l’equità del procedimento e, in una certa misura, contribuisce a fare in modo che tutte le persone accusate di un reato siano messe a conoscenza dei propri diritti. Se gli indagati ed imputati li ignorano, è più difficile per loro esigere che vengano loro concessi». Cfr., sul punto, A. Confalonieri, *Op. cit.*, p. 248.

provvedimento restrittivo ovvero presentare domanda di libertà provvisoria.

Sotto il secondo profilo – il combinato disposto degli artt. 3 § 1, lett. c); 6 e del *considerando* n. 28 – garantisce una tempestiva e dettagliata informazione sull'addebito elevato a carico, imponendo agli Stati membri di assicurare «che alle persone indagate o imputate siano fornite informazioni sul reato che le stesse sono sospettate o accusate di aver commesso»; al più tardi al momento in cui il merito dell'accusa sia sottoposto all'autorità giudiziaria, il corredo informativo si arricchisce di dettagli ricomprendenti «la natura e la qualificazione giuridica del reato, nonché la natura della partecipazione dell'accusato, al fine di garantire l'equità del procedimento e l'esercizio effettivo dei diritti di difesa».

Agli Stati è altresì imposto, qualora mutino gli estremi dell'addebito precedentemente comunicato, l'aggiornamento delle informazioni concernenti il contenuto dell'accusa, nelle ipotesi in cui i cambiamenti siano tali da potersi ripercuotere «in modo sostanziale sulla posizione delle persone indagate o imputate»⁵⁴.

Da ultimo, il terzo profilo investe il diritto di accesso alla documentazione relativa all'indagine, imponendo che siano messi a disposizione dell'indagato *in vinculis* «i documenti relativi al caso specifico, in possesso delle autorità competenti,

⁵⁴ Cfr. art. 46 § 4 e *considerando* n. 29 della direttiva.

che sono essenziali per impugnare effettivamente, conformemente al diritto nazionale, la legittimità dell'arresto o della detenzione»⁵⁵. In termini maggiormente pervasivi, i § 2 e 3 dell'art. 7 garantiscono che l'accesso «a tutto il materiale probatorio in possesso delle autorità competenti, sia esso a favore o contro l'indagato o l'imputato», sia concesso in tempo utile per consentire l'esercizio del diritto di difesa e, al più tardi, nel momento in cui il merito dell'accusa è sottoposto all'esame di un'autorità giudiziaria⁵⁶.

Un'attenta analisi delle premesse (esplicitate nei quarantacinque *consideranda*) e delle specifiche prescrizioni della direttiva summenzionata, induce a ritenere che – a differenza di quanto possa dirsi con riguardo al precedente provvedimento in materia di interpretazione e traduzione – il suo recepimento da parte dell'ordinamento italiano non sia destinato a imporre modifiche sostanziali del sistema.

La Carta costituzionale ed il codice di rito sembrano così non solo rispettare i paradigmi della direttiva, ma finanche assicurare quel «livello di protezione più elevato» cui fa riferimento l'art. 10 della direttiva nel sancire il principio di

⁵⁵ Testualmente, art. 7 § 1 della direttiva.

⁵⁶ Sempre che l'accesso non «possa comportare una grave minaccia per la vita o per i diritti fondamentali di un'altra persona, oppure possa mettere a repentaglio le indagini in corso, o qualora possa minacciare gravemente la situazione interna dello Stato membro in cui si svolge il procedimento penale». In queste ipotesi, l'accesso alla documentazione può essere negato o limitato dall'autorità giudiziaria. Cfr., sul punto, F. Falato, *Op. cit.*, p. 42.

non regressione⁵⁷. Invero, mentre per l'imputato il diritto all'informazione è pienamente garantito dalle prescrizioni di cui agli artt. 416 e 419 c.p.p., la persona sottoposta alle indagini deve viceversa scontrarsi con l'ineludibile esigenza del segreto investigativo (art. 329 c.p.p.), il cui mantenimento, tuttavia, non mortifica il diritto di difesa, riguardando attività concernenti esclusivamente le determinazioni inerenti l'esercizio dell'azione penale e, in via di principio, inidonee a confluire nella piattaforma cognitiva del giudice del dibattimento⁵⁸.

Il legislatore, com'è noto, contemperando il principio di "non dispersione" dei mezzi di prova, la necessaria segretezza delle investigazioni, con le contrapposte esigenze di difesa dell'indagato, sembra dunque colmare *in toto* le citate lacune informative con gli istituti di cui agli artt. 335, comma 3; 369; 369-bis e 415-bis c.p.p.; nonché, nelle ipotesi in cui l'indagato o imputato sia destinatario di un provvedimento restrittivo della libertà personale, dal combinato disposto degli artt. 292, comma 2; 293; 386 co. 1 e 2 c.p.p..

⁵⁷ La direttiva sopracitata difatti, esplicitamente vieta che sia interpretata – in sede di conformazione degli ordinamenti nazionali – «in modo tale da limitare o derogare ai diritti e alle garanzie procedurali offerti dalla Carta , dalla CEDU, da altre pertinenti disposizioni di diritto internazionale o dal diritto degli Stati membri che assicurano un livello di protezione più elevato».

⁵⁸ *Ivi*, p. 42.

II.1.2 – *Il diritto di avvalersi di un difensore, di comunicare con terzi e autorità consolari, in ipotesi di privazione della libertà personale. Prospettive di un ulteriore rafforzamento dei diritti processuali dei cittadini dell’Unione*

In attuazione delle misure C (*legal advice and legal aid*⁵⁹) e D (*communication with relatives, employers and consular authorities*), imposte dalla citata *roadmap*⁶⁰ sulle garanzie processuali di indagati ed imputati, il Parlamento europeo ed il Consiglio adottano – il 22 ottobre 2013 – la direttiva 2013/48/UE⁶¹, «relativa al diritto di avvalersi di un difensore⁶² nel procedimento penale e nel procedimento di esecuzione del mandato di arresto europeo, al diritto di informare un terzo al momento della privazione della libertà personale e al diritto,

⁵⁹ A onor del vero, la misura C della sopracitata “tabella di marcia”, ricomprenderebbe la dettagliata regolamentazione del gratuito patrocinio, non disciplinato – ai sensi dell’art. 11 – dalla direttiva in commento. Il *considerando* n. 48, tuttavia, impone che «nelle more dell’adozione di un atto legislativo dell’Unione sul patrocinio a spese dello Stato, gli Stati membri dovrebbero applicare il loro diritto nazionale in materia, che dovrebbe essere conforme alla Carta, alla CEDU e alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo». Cfr., sul punto, F. A. Bubula, *La Direttiva 2013/48/UE sul diritto al difensore e a comunicare con terzi e autorità consolari in caso di privazione della libertà personale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013, p. 1.

⁶⁰ Il *considerando* n. 9, richiamando espressamente la “tabella di marcia” del 30 novembre 2009, si riferisce ad essa unitariamente, quale «strumento globale», i cui benefici «si percepiranno appieno soltanto quando tutte le sue componenti saranno attuate».

⁶¹ In G.U.U.E. n. L 294/1 del 6 novembre 2013.

⁶² Ai sensi del *considerando* n. 15, «il termine “difensore” si riferisce, nella presente direttiva, a qualsiasi persona che è qualificata e autorizzata, conformemente al diritto nazionale, ad esempio mediante abilitazione da parte di un organo preposto, a fornire consulenza e assistenza legali a indagati o imputati»

delle persone private della libertà personale, di comunicare con terzi e con le autorità consolari»⁶³.

Se l'art. 3 § 1, lett. a) della direttiva 2012/13/UE annovera – tra le informazioni da fornire tempestivamente alla persona indagata o imputata in un procedimento penale – il «diritto ad un avvocato»⁶⁴; gli artt. 3 e 4 della direttiva in esame disvelano i contenuti minimi di tale diritto, con essi, l'art. 10, in riferimento al procedimento di esecuzione del mandato di arresto europeo e, da ultimi, gli artt. 8 e 9 (determinanti le condizioni per l'operare di «deroghe temporanee» e della rinuncia al diritto), disegnano gli elementi imprescindibili del diritto alla difesa tecnica, ai quali – entro il 27 novembre 2016 – gli Stati membri dovranno conformarsi⁶⁵.

Al diritto di avvalersi di un difensore, la direttiva summenzionata affianca il diritto di informare un terzo, «senza indebito ritardo», dell'avvenuta privazione della libertà personale⁶⁶ (art. 5), il diritto di comunicare con terzi, durante lo stato di privazione della medesima (art. 6) e, da ultimo, il diritto – per imputati ed indagati che non siano cittadini dello Stato membro nel quale siano privati della libertà personale –

⁶³ Così l'art. 1 della direttiva.

⁶⁴ Si v. *supra*.

⁶⁵ È d'uopo precisare che i *consideranda* nn. 58 e 59, richiamando gli artt. 1 e 2 dei protocolli nn. 21 e 22, sulla posizione del Regno Unito, Irlanda e Danimarca, espressamente escludono la partecipazione alla direttiva in commento degli Stati summenzionati.

⁶⁶ Tale diritto può nondimeno subire deroghe temporanee, giustificate dalle specificità del caso, nelle ipotesi di «necessità impellente di evitare gravi conseguenze negative per la vita, la libertà o l'integrità fisica di una persona», ovvero l'improcrastinabile necessità «di prevenire una situazione suscettibile di compromettere in modo sostanziale un procedimento penale». Cfr. art. 5 § 3 della direttiva.

di informare le autorità consolari e, qualora lo desiderino, di comunicare, conversare e corrispondere con tali autorità (art. 7).

L'art. 2 delimita esaustivamente l'ambito di applicazione della direttiva in commento, richiamando «gli indagati e imputati in procedimenti penali, dal momento in cui sono informati dalle autorità competenti di uno Stato membro, mediante notifica ufficiale o in altro modo, di essere indagati o imputati per un reato, indipendentemente dal fatto che siano privati della libertà personale», nonché – alle medesime condizioni – «le persone diverse dagli indagati o imputati che, nel corso di un interrogatorio da parte della polizia o di altre autorità di contrasto, diventino indagati o imputati»⁶⁷.

I diritti in essa riconosciuti devono essere garantiti fino alla conclusione del procedimento, e dunque, «fino alla decisione definitiva che stabilisce se l'indagato o imputato abbia commesso il reato, inclusi, se del caso, l'irrogazione della pena e l'esaurimento delle procedure d'impugnazione».

Per ciò che concerne i reati minori, per i quali non possano essere disposte privazioni della libertà personale a titolo di sanzione, la direttiva in esame opera integralmente nei confronti delle sole giurisdizioni competenti in materia penale⁶⁸.

⁶⁷ Il perimetro applicativo si estende inoltre alle «persone ricercate», oggetto di un procedimento di esecuzione del mandato di arresto europeo, a partire dal momento del loro arresto.

⁶⁸ Cfr. art. 2 § 4 e consideranda nn. 16 e 17. Non sarebbe altresì ragionevole «esigere che le autorità competenti garantiscano tutti i diritti sanciti dalla presente direttiva», con riferimento a talune tipologie di *minor*

Previsioni di sorprendente dettaglio sono riservate alla disciplina concernente il diritto di avvalersi di un difensore; i tempi e le modalità di esercizio della citata garanzia devono essere tali da consentire agli interessati – evitando ogni indebito ritardo – di «esercitare i propri diritti di difesa in modo concreto ed effettivo»⁶⁹. Segnatamente, per ciò che concerne il profilo contenutistico, il combinato disposto degli artt. 3 § 3 e 4, impone agli Stati membri di garantire all'interessato di «incontrare in privato e comunicare» riservatamente con il proprio legale; consentire a quest'ultimo di partecipare effettivamente agli interrogatori⁷⁰; garantire il diritto di presenza del difensore a taluni atti di indagine⁷¹ ovvero di raccolta delle prove.

offences (quali infrazioni minori del codice della strada, violazioni minori dell'ordine pubblico) considerate reato in alcuni Stati membri.

⁶⁹ L'art. 3 § 4, dà contenuto al cruciale momento in cui il diritto sorge in capo all'accusato, imponendo che questi si avvalga di un difensore: prima che sia «interrogat[o] dalla polizia o da altra autorità di contrasto o giudiziaria», «quando le autorità inquirenti o altre autorità competenti procedono ad atti investigativi o di ricerca delle prove conformemente al paragrafo 3, lettera c)», senza indebito ritardo dopo la privazione della libertà personale, infine «qualora siano stati chiamati a comparire dinanzi ad un giudice competente in materia penale, a tempo debito prima che compaiano dinanzi a tale giudice».

⁷⁰ Opportunamente, il ventesimo *considerando*, precisa che «ai fini della presente direttiva, non rientrano tra gli interrogatori le domande preliminari effettuate dalla polizia o da un'altra autorità di contrasto finalizzate a identificare l'interessato, a verificare il possesso di armi o ad accertare altre questioni analoghe relative alla sicurezza o a determinare se le indagini debbano essere avviate, ad esempio, nel corso di un controllo su strada o durante controlli periodici su base casuale qualora un indagato non sia stato ancora identificato».

⁷¹ L'art. 3 § 3, lett. c) cita testualmente: le ricognizioni di persone; i confronti; le ricostruzioni della scena del crimine.

L'articolato apparato di deroghe⁷² – con riferimento agli artt. 3 § 5, 6 e 5 § 3 – appare ricondotto ad unità dal perentorio disposto dell'art. 8, recante le «condizioni generali per l'applicazione di deroghe temporanee» al riconoscimento dei diritti di cui alla direttiva in commento; specificamente, le caratterizza come «proporzionate», strettamente precarie, insuscettibili di compromettere «l'equità complessiva del procedimento» e non rigorosamente ancorate alla natura ed alla gravità del reato contestato⁷³. Con riferimento alle sole «deroghe temporanee» riconosciute dall'art. 3 § 5 e 6, l'art. 8 impone «l'autorizzazione mediante decisione debitamente motivata, adottata se del caso da un'autorità giudiziaria o da un'altra autorità competente a condizione che la decisione possa essere sottoposta a controllo giurisdizionale», nonché la formale verbalizzazione del provvedimento motivato.

⁷² La soggezione a restrizioni, la non assolutezza e la contestuale rinunciabilità del diritto menzionato, sposano la consolidata giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Cfr., *ex plurimis*, CourEDH, sentenza 21 aprile 2011, *Nechiporuk and Yonkalo c. Ucraina*, n. 42310/04, § 262. In tale sede, la quinta sezione della Corte, precisa come «*although not absolute, the right of everyone charged with a criminal offence to be effectively defended by a lawyer, assigned officially if need be, is one of the fundamental features of a fair trial*».

⁷³ Maggiori indicazioni si rinvengono nei *consideranda* nn. 31-38, tesi a puntualizzare le circostanze che giustifichino deroghe – rigorosamente temporanee – al riconoscimento dei diritti garantiti dalla direttiva in esame, fermo restando che «ogni abuso di tal[i] derog[he] arrecherebbe, in linea di principio, un pregiudizio irrimediabile ai diritti della difesa». In proposito, l'art. 12 § 2 impone agli Stati membri, che «nella valutazione delle dichiarazioni rese da indagati o imputati o delle prove raccolte in violazione del loro diritto di accesso a un difensore o nei casi in cui è stata autorizzata una deroga a tale diritto [...], siano rispettati i diritti della difesa e l'equità del procedimento».

Per altro verso – «fatto salvo il diritto nazionale che impone la presenza o l’assistenza obbligatoria di un difensore» – la direttiva consente all’interessato la rinuncia, volontaria ed inequivoca, ai diritti ex artt. 3 e 10, purché sia assicurata la ricezione, «oralmente o per iscritto», di «informazioni chiare e sufficienti in un linguaggio semplice e comprensibile sul contenuto del diritto in questione e sulle possibili conseguenze della rinuncia allo stesso» (art. 9).

La Commissione – nelle more del recepimento, da parte degli Stati membri, della direttiva 2013/48/UE – non interrompe il suo incessante *iter* di adeguamento alla “tabella di marcia” indicata dalla risoluzione del Consiglio del 30 novembre 2009, ponendosi nel solco del già tracciato percorso legislativo intrapreso dalle istituzioni europee.

Presenta dunque, il 27 novembre 2013, un pacchetto di cinque proposte, articolato in tre direttive, integrate da due raccomandazioni agli Stati membri, tese al potenziamento delle «garanzie procedurali ed il rispetto dello stato di diritto nei procedimenti penali, indipendentemente dal luogo dell’Unione europea in cui i cittadini decidono di viaggiare, studiare, lavorare o vivere», nel dichiarato fine di bilanciare le misure volte ad agevolare i procedimenti penali e la lotta alla criminalità transnazionale con la tutela dei diritti procedurali della persona⁷⁴.

⁷⁴ Si v. il *considerando* n. 10 della risoluzione del Consiglio del 30 novembre 2009, cit. Cfr., per un commento al “pacchetto” di misure summenzio-

Segnatamente, presenta una prima proposta di direttiva in materia di rafforzamento della presunzione di innocenza, nonché sul diritto di essere presenti e partecipare al procedimento penale⁷⁵; una seconda che, facendosi carico delle peculiari esigenze di protezione *dal* processo imposte dal coinvolgimento di minori (in qualità di indagati ed imputati) in procedimenti penali, ne garantisce pienamente i diritti⁷⁶; da ultimo, una terza concernente l'accesso c.d. "provvisorio" al gratuito patrocinio, in favore indagati o imputati sottoposti a misure privative della libertà personale⁷⁷.

Le sopraccitate proposte sono peraltro completate da due raccomandazioni – di grande impatto politico benché non vincolanti – che la Commissione rivolge agli Stati membri: una prima inerente le garanzie processuali riservate a indagati ed

nato, M. Cagossi, *Prosegue l'inarrestabile percorso verso il rafforzamento dei diritti processuali dei cittadini dell'Unione europea*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013. Consultabile su: www.penalecontemporaneo.it.

⁷⁵ COM(2013) 821/2, *Proposal for a directive on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings*.

⁷⁶ COM(2013) 822/2, *Proposal for a directive on procedural safeguards for children suspected or accused in criminal proceedings*.

⁷⁷ COM(2013) 824, *Proposal for a directive on provisional legal aid for suspects or accused persons deprived of liberty and legal aid in European arrest warrant proceedings*. Cfr., in particolare, il nono *considerando* che, al fine di garantire un effettivo diritto ad avvalersi di un difensore sin dalle prime fasi del procedimento penale, impone che «*they should not have to wait for access to a lawyer pending the processing of the application for legal aid and the assessment of the eligibility criteria for legal aid. Member States should therefore ensure that effective provisional legal aid is available without undue delay after the deprivation of liberty and before any questioning, and it should be available at least until the competent authority has taken the decision on legal aid and, in cases of full or partial rejection, this decision has become final, or, where the application for legal aid is granted, the appointment of the lawyer by the competent authority has taken effect*».

imputati vulnerabili⁷⁸, una seconda concernente l'accesso al gratuito patrocinio per soggetti indagati o imputati in procedimenti penali⁷⁹.

II.1.3 – *La prospettiva di una Procura europea quale rimedio alla frammentazione dello spazio europeo di repressione penale*

Il percorso di creazione di una Procura europea, la cui azione sia tesa ad individuare, perseguire e rinviare a giudizio gli autori di reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione, si inserisce nel tragitto evolutivo di un concertato contrasto alla criminalità transazionale, parzialmente favorita dallo stesso processo di integrazione europea ed insufficientemente contrastata da strumenti repressivi strettamente nazionali.

Per lungo tempo oggetto di dissertazioni accademiche e dibattiti istituzionali, le riflessioni concernenti l'istituzione di un pubblico ministero europeo, trovano consacrazione nell'art. 86 TFUE che, al fine di «combattere i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione» – di concerto con quanto imposto dal Programma di Stoccolma⁸⁰, con i rilievi del *Corpus*

⁷⁸ C(2013) 8178/2, *Commission recommendation on procedural safeguards for vulnerable persons suspected or accused in criminal proceedings*.

⁷⁹ C(2013) 8179/2, *Commission recommendation on the right to legal aid for suspects or accused persons in criminal proceedings*.

⁸⁰ Che al punto 3.1.1. esplicitamente invita a «prendere in considerazione nuove possibilità ai sensi delle pertinenti disposizioni del trattato, tra cui il conferimento di maggiori poteri ai membri nazionali di *Eurojust*, il rafforzamento dei poteri del collegio *Eurojust* o la creazione di un pubblico ministero europeo». Cfr. altresì, la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al CESE ed al Comitato delle Regioni,

Juris e del Libro verde dell'11 dicembre 2001⁸¹ – ne consente l'istituzione «a partire da *Eurojust*», con regolamenti da adottarsi mediante una procedura legislativa speciale. Benché per la sua istituzione il Consiglio deliberi, previa approvazione del Parlamento europeo, all'unanimità; non può escludersi che, in assenza, la volontà politica di almeno nove Stati membri possa instaurare una cooperazione rafforzata «sulla base del progetto di regolamento in questione»⁸².

L'art. 86 non istituisce pertanto la Procura europea; con specifici regolamenti, adottati nel rispetto della peculiare procedura di cui al § 1, ne saranno definiti: «lo statuto, le condizioni per l'esercizio delle sue funzioni, le regole procedurali applicabili alle sue attività e all'ammissibilità delle prove», nonché «le regole applicabili al controllo giurisdizionale degli atti procedurali che adotta nell'esercizio delle sue funzioni»⁸³.

La necessità di istituire un pubblico ministero europeo, che svolga “investigazioni coordinate”, non limitandosi al mero

relativa ad un piano d'azione per l'attuazione del Programma di Stoccolma, COM(2010)171 def., del 20 aprile 2010.

⁸¹ *Green paper on criminal-law protection on the financial interests of the Community and the establishment of a European Prosecutor*, COM(2001) 715 fin., dell'11 dicembre 2001.

⁸² In mancanza di unanimità, il Consiglio sospende i suoi lavori coinvolgendo il Consiglio europeo, il cui ulteriore disaccordo, apre alle procedure di cooperazione rafforzata di cui agli artt. 326 ss. TFUE (art. 86 § 1). Per un approccio critico ai pericoli e alle controindicazioni concernenti l'istituzione – a mezzo di cooperazione rafforzata – di una Procura europea, cfr. N. Parisi, *La Procura europea: un tassello per lo spazio europeo di giustizia penale*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2013, pp. 8 ss., F. Spiezia, *Coordinamento delle indagini ed Eurojust*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 142.

⁸³ Si v., art. 86 § 2 TFUE.

“coordinamento investigativo”⁸⁴, nasce dall’acquisita consapevolezza che l’attuale quadro normativo ed operativo nel settore non tuteli efficacemente gli interessi finanziari dell’Unione; nell’ambizioso obiettivo di «rafforzare la tutela degli interessi finanziari dell’Unione», sviluppare «un concreto spazio di giustizia ed accrescere la fiducia delle imprese e dei cittadini dell’Unione nelle sue istituzioni», «istituire un sistema europeo coerente di indagine e azione penale per i reati che ledono gli interessi finanziari dell’Unione», assicurare un’intensa ed efficace cooperazione, nonché un «efficace scambio di informazioni tra le autorità europee e le autorità nazionali competenti» e, da ultimo, scoraggiare la commissione di reati che ledano gli interessi finanziari dell’UE⁸⁵.

Per ciò che concerne le competenze del nuovo organismo europeo, «la Procura europea [sarebbe] competente per individuare, perseguire e rinviare a giudizio, eventualmente in collegamento con *Europol*, gli autori di reati che ledono gli interessi finanziari dell’Unione, quali definiti dal regolamento previsto dal § 1, e i loro complici. Essa esercita l’azione penale per tali reati dinanzi agli organi giurisdizionali competenti degli Stati membri» (art. 86 TFUE).

⁸⁴Cfr., P. Moscarini, *Eurojust e il pubblico ministero europeo: dal coordinamento investigativo alle investigazioni coordinate*, in *Dir. pen. e proc.*, 5, 2011, p. 641.

⁸⁵ Cfr., punto 3.3, *Proposal for a Council regulation on the establishment of the European Public Prosecutor’s*, COM(2013) 534 fin., del 17 luglio 2013.

Nondimeno, la medesima disposizione, consente, al § 4, di adottare «all'unanimità, previa approvazione del Parlamento europeo e previa consultazione della Commissione», una decisione che estenda «le attribuzioni della Procura europea alla lotta contro la criminalità grave che presenta una dimensione transnazionale».

Il progetto di regolamento presentato, il 17 luglio 2013, dalla Commissione, integra una proposta normativa precedente, relativa alla lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione mediante il diritto penale⁸⁶, inserendosi appieno in un pacchetto legislativo che, oltre all'introduzione dell'ufficio del Pubblico ministero europeo, contiene una proposta di riforma di *Eurojust*⁸⁷.

La proposta *de qua*, si propone di delineare gli elementi fondamentali, la cifra struttural-funzionale della Procura europea, il suo status, la sua struttura: *ex plurimis*, le modalità di

⁸⁶ *Proposal for a directive on the fight against fraud to the Union's financial interest by means of criminal law*, COM(2012) 363 fin., dell'11 luglio 2012. Il nuovo strumento legislativo si propone di sostituire la prima convenzione relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee e relativi protocolli (Convenzione PIF), risalente al 1995 e ratificata da quasi tutti gli Stati membri. Convenzione UE del 26 luglio, 1995, in *Gazz. Uff. Un. Eur.*, Com. n. 316 del 27 novembre 1995. Cfr., sul punto, V. Comi, *Interessi finanziari UE, procura europea, difesa: nessun passo indietro sul piano delle garanzie*, in *Arch. pen.*, n. 2, 2013, p. 5.

⁸⁷ *Proposal for a regulation on the European Union Agency for Criminal Justice Cooperation (Eurojust)*, COM(2013) 535 fin., del 17 luglio 2013, per una nuova agenzia per la cooperazione giuriziarica penale (*Eurojust*) che subentrerà all'unità *Eurojust*, istituita con decisione 2002/187/GAI. La riformata agenzia sarà competente per i reati indicati nell'allegato 1, fatta eccezione per quelli ricompresi nella competenza ufficio del Procuratore europeo (EPPO).

nomina e revoca del procuratore europeo, dei suoi sostituti, del personale, le regole procedurali applicabili alle indagini⁸⁸, all'esercizio dell'azione penale e al procedimento penale; il complesso di reati che rientrano nella competenza materiale dell'ufficio del Procuratore europeo⁸⁹; i criteri di individuazione del foro competente nelle ipotesi in cui vi siano più Paesi coinvolti (primariamente al fine di invitare i fenomeni di *forum shopping*); nonché il complesso di garanzie processuali riconosciute alle persone coinvolte nei procedimenti avviati dalla Procura europea.

L'ambito materiale di applicazione del disegno in esame nonché dell'organismo con esso istituito, ricomprende il complesso di reati che, ai sensi degli artt. 86 TFUE e 12 della proposta di regolamento in commento, «ledono gli interessi finanziari dell'Unione», ovvero «tutte le entrate e le spese e i

⁸⁸ In tale sede non può sottacersi l'influenza delle proposte elaborate in seno ad un recente progetto realizzato dall'Università di Lussemburgo – nell'ambito di una ricerca biennale promossa dalla Commissione europea e coordinata dalla Prof.ssa Katalin Ligeti – intitolato *Model Rules for the Procedure of the European Public Prosecutor's Office* (reperibile al sito www.eppo-project.eu), teso all'allestimento di un modello di disciplina processuale per la fase *pre-trial*, nel dichiarato intento di stimolare un dibattito sugli aspetti procedurali della disciplina del nuovo PME. Si rinvia agli approfondimenti contenuti in G. Di Paolo, *Note a margine della recente proposta di istituzione di una Procura europea contenuta nelle Model Rules for the procedure of the European Public Prosecutor's Office*, in F. Ruggieri, T. Rafaraci, G. Di Paolo, S. Marcolini, R. Belfiore (a cura di), *Processo penale, lingua e Unione Europea*, Torino, CEDAM, 2013, pp. 129 ss.

⁸⁹ Distinguendo tra competenza “principale”, concernente i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione «di cui alla direttiva 2013/xx/UE quale attuata dal diritto nazionale» (art. 12) e competenze “accessorie”, con riferimento alle ipotesi in cui i reati di cui all'art. 12 «siano indissolubilmente collegati ad altri reati e sia nell'interesse della buona amministrazione della giustizia svolgere le indagini e le azioni penali congiuntamente» (art. 13).

beni coperti o acquisiti oppure dovuti in virtù del bilancio dell'Unione e dei bilanci delle istituzioni, organi e organismi stabiliti a norma dei trattati o dei bilanci da questi gestiti e controllati»⁹⁰.

I capi III-VI si preoccupano di circoscrivere i poteri di indagine e di accusa della Procura europea, esercitati nel pieno rispetto dei diritti riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali, nonché delle garanzie processuali espressamente determinate dai recenti provvedimenti attuativi della *roadmap* citata.

Se è vero pertanto che la Corte di giustizia potrebbe essere destinataria di funzioni giurisdizionali correlate all'attività del PME, tale, ambizioso disegno potrà realizzarsi a condizione che sia rispettata la coerenza della relativa giurisprudenza con quella della Corte di Strasburgo e che il diritto ad un "equo processo" e l'uniforme garanzia ad una difesa effettiva siano posti alla base del relativo procedimento.

Da ultimo, se il capo VII – concernente le disposizioni finanziarie relative al bilancio ed al personale – limita la possibilità di imporre rilevanti costi aggiuntivi; i capi IX e X chiudono la proposta enumerando un complesso di previsioni generali e finali, concernenti l'attuazione, l'amministrazione e la regolamentazione transitoria⁹¹.

⁹⁰ Cfr. art. 2 § 1, lett. c) della proposta di regolamento in esame.

⁹¹ Da segnalarsi le disposizioni del capo VIII, espressamente tese a definire le relazioni di cooperazione dell'Ufficio del Procuratore europeo con gli organismi ed agenzie dell'Unione. Con riferimento ad *Eurojust* si applicano norme «basate su una stretta cooperazione e sullo sviluppo di reciproci

In attesa delle modalità di approvazione consiliare del regolamento in commento, non può negarsi che il disegno sopradelineato di una Procura europea testimoni la raggiunta volontà di dotare l'Unione di uno strumento che consenta di abbandonare la risalente logica della cooperazione e del coordinamento orizzontale tra autorità nazionali, al fine di abbracciare una nuova prospettiva (verticale) di integrazione fra i diversi livelli di amministrazione della giustizia, in cui Procura europea e giurisdizioni nazionali siano perfettamente integrate in una funzionale ripartizione delle attribuzioni⁹².

II.2 – *Evoluzione normativa della fase discendente: strumenti di adeguamento dell'ordinamento giuridico nazionale agli obblighi derivanti dalla partecipazione all'Unione europea*

L'esigenza di riformare il sistema della partecipazione italiana al procedimento di formazione ed attuazione delle politiche europee⁹³ sorge principalmente con il progredire del-

legami» amministrativi, considerati i molteplici punti di raccordo esistenti sul piano delle attività operative, dell'amministrazione e della gestione.

⁹² Cfr. N. Parisi, *La Procura europea: un tassello per lo spazio europeo di giustizia penale*, cit., p. 17.

⁹³ C. Grandi, *Processo decisionale e democrazia penale. Osservazioni a margine della "legge quadro" n. 234 del 2012*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, p. 1, parla di struttura trifasica quale meccanismo produzione delle norme giuridiche di matrice europea, «composta in particolare da una fase ascendente, relativa alla partecipazione degli organi nazionali alla elaborazione delle norme medesime; da una fase centralizzata in sede dell'Unione europea, nell'ambito della quale esse assumono la loro

l'integrazione europea, sollecitato dalle rilevanti innovazioni contenute nel Trattato di Lisbona.

La legge n. 234/2012⁹⁴ appare pertanto diretta ad adeguare l'ordinamento italiano al rinnovato processo decisionale europeo; abrogando la precedente legge 11/2005⁹⁵, riorganizza il processo di recepimento della normativa europea, smembrando la c.d. legge comunitaria in due distinti provvedimenti – legge europea e legge di delegazione europea – nei quali ripartire le tradizionali tecniche di attuazione del diritto dell'UE⁹⁶.

Il provvedimento in commento persegue, tra gli altri, l'obiettivo di ridurre le procedure di infrazione pendenti e future, promuovendo la tempestiva e puntuale attuazione delle direttive europee, oggi strumento essenziale di armonizzazione penale. Oggetto di abusi e sviamenti difatti, la legge comunitaria, ancorché introdotta per conferire organicità al processo di adeguamento, è stata a lungo impiegata per conseguire scopi diversi.

formulazione definitiva e vengono approvate; da una fase discendente, ove si provvede all'attuazione delle norme stesse nei sistemi giuridici dei Paesi membri».

⁹⁴ L. n. 234 del 24 dicembre 2012, pubblicata in G.U. n. 3 del 4 gennaio 2013, pp. 1 ss. Cfr., per un ulteriore approfondimento, G. Strozzi, R. Mastroianni, *Diritto dell'Unione europea. Parte istituzionale*, 6^a edizione, Torino, Giappichelli, 2013, pp. 469 ss.

⁹⁵ L. n. 15 del 4 febbraio 2005 (c.d. legge Buttiglione), pubblicata in G.U. n. 37 del 15 febbraio 2005.

⁹⁶ Cfr. C. Favilli, *Ancora una riforma delle norme sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione delle politiche dell'Unione Europea*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2013, n. 3, pp. 701 ss.; N. Ronzitti, *Introduzione al diritto internazionale*, 4^a edizione, Torino, Giappichelli, 2013, pp. 257 ss.

Orbene, il disegno di legge di delegazione europea, «corredato da una relazione illustrativa aggiornata al 30 dicembre dell'anno precedente»⁹⁷ – limitato, nell'oggetto, «all'attuazione di regolamenti, direttive, decisioni-quadro»⁹⁸; all'adeguamento dell'«ordinamento nazionale ai pareri motivati della Commissione», ovvero «al dispositivo di sentenze di condanna per inadempimento emesse dalla Corte di giustizia dell'Unione europea»⁹⁹ (art. 30 § 2) – dovrebbe essere presentato alle Camere entro il 28 febbraio di ogni anno, al fine di consentire un tempestivo ed organico adeguamento del diritto interno agli obblighi imposti dalla partecipazione all'Unione. Diversamente, la legge europea – contenente «disposizioni modificative o abrogative di disposizioni statali in contrasto con gli obblighi indicati dall'art. 1¹⁰⁰»; «disposizioni

⁹⁷ Cfr. art. 29 § 7, l. 24 dicembre 2012, n. 234.

⁹⁸ In particolare, l'art. 30, comma 2, lett. a), menziona le «disposizioni per il conferimento al Governo di delega legislativa volta esclusivamente all'attuazione delle direttive europee e delle decisioni quadro da recepire nell'ordinamento nazionale, esclusa ogni altra disposizione di delegazione legislativa non direttamente riconducibile al recepimento degli atti legislativi» (corsivo aggiunto). La legge comunitaria “contenitore” difatti, è stata sovente oggetto di inserimenti abusivi – nel corso dell'iter parlamentare – di disposizioni integrative non riconducibili al recepimento degli atti legislativi dell'Unione. Cfr., sul punto, C. Grandi, *Processo decisionale europeo e democrazia penale*, cit. p. 40.

⁹⁹ Non sono menzionate né le decisioni dell'Unione – che, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, possono assumere portata generale – né le sentenze della Corte di giustizia non riconducibili ad una procedura di infrazione (il riferimento è, ad esempio, alle sentenze rese all'esito di un rinvio pregiudiziale). Cfr. C. Favilli, *Ancora una riforma delle norme sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione delle politiche dell'Unione europea*, cit., pp. 720 ss.

¹⁰⁰ Che, nell'indicare le finalità della legge in commento, fa riferimento all'«adempimento degli obblighi e l'esercizio dei poteri derivanti

occorrenti per dare esecuzione a trattati internazionali conclusi nel quadro delle relazioni esterne dell'Unione europea»; ovvero poste a rimedio del carente recepimento della normativa europea, nelle ipotesi in cui il Governo riconosca la fondatezza dei rilievi mossi dalla Commissione in seno a procedure di infrazione o di pre-infrazione (art. 30 § 3) – dovrebbe essere approvata nei soli casi di necessità, al fine di garantire un adeguamento in via strettamente legislativa all'ordinamento europeo.

L'obsoleta legge comunitaria viene pertanto sdoppiata in due atti normativi; al fine di consentire una più celere approvazione dei provvedimenti summenzionati, gli *itinerari* attuativi si distinguono sulla scorta del coinvolgimento governativo al periodico adeguamento dell'ordinamento interno.

Viene pertanto riservata una corsia preferenziale alle misure urgenti, oggetto di deleghe legislative ed autorizzazioni all'attuazione in via regolamentare; per converso, le misure di recepimento diretto – il cui disordinato accavallarsi in sede di discussione delle precedenti leggi comunitarie, ne ha sovente ritardato l'approvazione – sono destinate a confluire nel secondo provvedimento, la legge europea¹⁰¹.

dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, in coerenza con gli articoli 11 e 117 della Costituzione, sulla base dei principi di attribuzione, di sussidiarietà, proporzionalità, di leale collaborazione, di efficienza, di trasparenza e di partecipazione democratica».

¹⁰¹ Cfr., C. Grandi, *Processo decisionale europeo e democrazia penale*, cit., p. 41.

Orbene, il provvedimento in commento, con riferimento al coefficiente di democraticità del *law-making process* europeo, corregge numerose criticità della disciplina previgente, predisponendo un penetrante complesso di obblighi informativi, tesi a privilegiare il rapporto con l'azione governativa¹⁰².

È pertanto essenziale che l'interprete non sottovaluti – in sede di valutazione della normativa in esame – l'innovativa predisposizione di misure che facilitano, sin dalla fase di negoziazione di un progetto legislativo europeo, il recepimento ed l'attuazione della normativa europea.¹⁰³

Viceversa, gli strumenti attuativi restano, rispetto al quadro normativo preesistente, sostanzialmente invariati: all'attuazione diretta – da operarsi mediante legge europea o provvedimenti di diritto primario *ad hoc* – si giustappungono

¹⁰² In dottrina vi è chi radicalmente ravvisa un «saldo attivo» nelle innovazioni concernenti la fase ascendente, mantenendo un giudizio non entusiastico sui rinnovati meccanismi della fase discendente. *Ivi*, p. 30.

¹⁰³ L'art. 5, co. 6 della l. 234/2012, impone, per ciò che concerne la fase ascendente, che la relazione tecnica elaborata dall'amministrazione con competenza prevalente – recante un complessivo *impact assessment* del progetto di atto legislativo europeo – sia trasmessa tempestivamente al Dipartimento delle politiche europee ed immediatamente «*corredata di una tabella di corrispondenza tra le disposizioni del progetto e le norme nazionali vigenti*». Parallelamente, l'art. 31, co. 2, obbliga l'amministrazione con competenza istituzionale prevalente, alla predisposizione di una *tabella di concordanza* tra il decreto legislativo e le disposizioni della direttiva da recepire. La puntuale predisposizione delle tabelle summenzionate, potrà pertanto contribuire – per mezzo di un processo che ha origine in seno alla formazione dell'atto legislativo europeo – ad assolvere in maniera efficace e tempestiva gli obblighi previsti per la fase discendente (corsivo aggiunto). Cfr. A. Esposito, *La legge 24 dicembre 2012, n. 234, sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea. Parte I – Prime riflessioni sul ruolo delle camere*, in *Federalismi.it*, n. 2, 2013. Disponibile al sito: www.federalismi.it.

deleghe legislative¹⁰⁴, regolamenti di delegificazione, regolamenti governativi e ministeriali, nonché provvedimenti di attuazione in via amministrativa¹⁰⁵, cumulativamente ricompresi nella legge di delegazione europea.

Gli artt. 29 – 38 della legge in commento hanno il pregio di articolare con straordinario dettaglio l'utilizzo di tali tecniche, offrendo un quadro normativo organico, sistematico ed insuscettibile di ingenerare confusione in ordine alle modalità di adeguamento normativo; segnatamente, per ciò che concerne l'esercizio di deleghe legislative, l'art. 31 § 1 della legge in esame ne scandisce rigorosamente i termini, imponendo al Governo l'adozione «di decreti legislativi entro il termine di due mesi antecedenti a quello di recepimento indicato in ciascuna delle direttive»¹⁰⁶. Impegno determinato

¹⁰⁴ Sotto questo profilo, il centro della scena continua ad essere occupato dall'istituto della delega legislativa; in particolare, l'art. 30, co. 2, nell'elencare i contenuti della legge di delegazione europea (la cui denominazione appare peraltro sufficientemente esplicita), opera un reiterato riferimento a tale istituto – alle lettere a), b), d), e), f), h), i) – il cui protagonismo, per ciò che concerne tra l'altro il settore penale, è innegabile. Cfr. C. Grandi, *Processo decisionale europeo e democrazia penale*, cit., p. 41.

¹⁰⁵ L'art. 35 della legge in commento – con riferimento a settori, non coperti da riserva assoluta di legge, rientranti nella competenza esclusiva dello Stato ai sensi dell'art. 117, comma 2, Cost. – è interamente dedicato al recepimento in via regolamentare ed amministrativa mediante: regolamenti di delegificazione ai sensi dell'art. 17, co. 2 della legge 400/1988; regolamenti ministeriali ed interministeriali ai sensi dell'art. 17, co. 3 della legge 400/1988, atti amministrativi generali, per le direttive di contenuto non normativo, da parte del ministro con competenza prevalente.

¹⁰⁶ Nondimeno, qualora «il termine così determinato sia già scaduto [...], ovvero scada nei tre mesi successivi, il Governo adotta i decreti legislativi di recepimento entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della medesima legge»; da ultimo, nelle rare ipotesi in cui le direttive non prevedano un termine di recepimento, «il Governo adotta i relativi decreti

più che da un rinnovato spirito di “leale collaborazione”, dal timore di incorrere nella condanna a sanzioni pecuniarie per il solo ritardo, che il novellato art. 260 TFUE, consente fin dalla prima sentenza.

A primo acchito, il giudizio sulle innovazioni operate dalla l. 234/2012 non può che chiudersi positivamente; la Camera ha difatti approvato in via definitiva, il 31 luglio 2013, la “Legge europea”¹⁰⁷ e la “Legge di delegazione europea”¹⁰⁸, consentendo, con la prima l’archiviazione di undici procedure di infrazione e dieci *EU-pilot*; con la seconda, l’avvio del processo di recepimento di quaranta direttive¹⁰⁹.

legislativi entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della legge di delegazione europea». Cfr. art. 31 § 1 della legge in commento.

¹⁰⁷ L. del 6 agosto 2013, n. 96, in G.U. n. 194 del 20 agosto 2013.

¹⁰⁸ L. del 6 agosto 2013, n. 97, in G.U. n. 194 del 20 agosto 2013.

¹⁰⁹ Fra le quali meritano di essere segnalate *ex multis*, la direttiva n. 2011/36/UE del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI; la direttiva 2010/64/UE del 20 ottobre 2010, cit.; la direttiva 2012/29/UE del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro n. 2001/220/GAI. V., in particolare, l’Allegato B (art. 1 co. 1 e 3) della l. 96/2013, cit.; cfr., *amplius*, R. Pennazio, *La legge di delegazione europea e la legge europea 2013*, in *Contratto e impresa/Europa*, n. 2, 2013, pp. 994 ss.

II.3 – Dimensione, metodi e limiti dell'interpretazione conforme alle fonti sovranazionali in materia penale

Realizzando appieno quel «finalismo assiologico teso a ridurre la diastasi tra i diversi livelli dell'ordinamento»¹¹⁰, lo strumento dell'interpretazione conforme contribuisce ad orientare il giudice nel reticolare e polisistemico *network* multilivello; l'interpretazione è difatti la sede ove più visibilmente la complessità delle fonti riverbera i suoi effetti, proiettandola in una dimensione di rinnovata ed accresciuta centralità, che «amplifica ed esalta [...] la dimensione giudiziale del diritto»¹¹¹.

Segnatamente, reagendo al “disordine normativo”, la vincolatività ermeneutica delle misure di armonizzazione favorisce una pronta risoluzione (*rectius*, elusione) del conflitto; consentendo un'estensione “indiretta” ai rapporti orizzontali, stempera la distinzione tra norme dotate e sprovviste di effetto diretto¹¹². Al fine di porre rimedio agli inadempimenti ed alle trasposizioni inadeguate, l'affermazione dell'obbligo in parola attenua le discutibili conseguenze

¹¹⁰ Cfr. V. Manes, *Il giudice nel labirinto. Profili delle inserzioni tra diritto penale e fonti sovranazionali*, Roma, Dike, 2012, p. 48; cfr. altresì, in proposito, P. Gaeta, *L'erompere dell'interpretazione conforme. Riflessioni in margine a “Il giudice nel labirinto” di Vittorio Manes*, in *Cass. pen.*, n. 9, 2013, pp. 2904 ss..

¹¹¹ Idem, *Metodo e limiti dell'interpretazione conforme alle fonti sovranazionali in materia penale*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 2012, § 2, p. 7.

¹¹² Cfr. C. Sotis, *Il diritto senza codice. Uno studio sul sistema penale europeo vigente*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 243.

derivanti dalla carenza di “efficacia orizzontale”, riconoscendo una garanzia *minor generis* di *invocabilité d’interprétation*.

Orbene, la vincolatività ermeneutica delle direttive, la cui consacrazione può oggi dirsi risalente¹¹³, impone al giudice – chiamato ad operare tutte le possibili torsioni empatiche rispetto all’obbligo sovranazionale¹¹⁴ – di riconciliare il diritto interno con quello sovranazionale, conducendo a risultati pratici non sempre dissimili dall’efficacia diretta¹¹⁵; in special modo, dacché «l’esigenza di un’interpretazione conforme del diritto nazionale attiene al sistema del Trattato» [...]; il principio di interpretazione conforme esige che i giudici nazionali si adoperino al meglio [al fine di garantire la piena efficacia delle direttive], nei limiti del loro potere, prendendo in considerazione il diritto interno nel suo insieme ed applicando i criteri interpretativi riconosciuti a quest’ultimo»¹¹⁶.

Il vincolo ermeneutico investe dunque il diritto interno tutto, il giudice di rinvio «deve [pertanto] interpretare le

¹¹³ Cfr., *ex plurimis*, Corte giust., sent. del 13 novembre 1990, causa C-106/89, *Marleasing*, *Racc.* p. I-4135, punto 8. La Corte, ricordando «l’obbligo degli Stati membri, derivante da una direttiva, di conseguire il risultato da questa contemplato, [...] val[e] per tutti gli organi degli Stati membri, ivi compresi, nell’ambito di loro competenza, quelli giurisdizionali. Ne consegue che nell’applicare il diritto nazionale, a prescindere dal fatto che si tratti di norme precedenti o successive alla direttiva, il giudice nazionale deve interpretare il proprio diritto nazionale alla luce della lettera e dello scopo della direttiva onde conseguire il risultato perseguito da quest’ultima [...]».

¹¹⁴ Testualmente, V. Manes, *Il giudice nel labirinto. Profili delle inserzioni tra diritto penale e fonti sovranazionali*, cit., p. 51.

¹¹⁵ Cfr. M. Guidi, *Sulla questione dell’obbligo di interpretazione conforme di una direttiva rispetto al termine della sua entrata in vigore*, in *Studi sull’integrazione europea*, n. 2, 2008, p. 412

¹¹⁶ Corte giust., sent. del 23 aprile 2009, cause riunite C-387 e 380/07, *Angelidaki e al.*, *Racc.* pp. I-3071, punti 198, 200.

disposizioni del diritto nazionale vigenti alla data dei fatti [ancorché antecedenti al recepimento] quanto più possibile conformemente alla direttiva, in modo che possano essere applicate d'ufficio»¹¹⁷.

Stando così le cose, nella direzione già segnata dal caso *Pupino*, la cornice normativa *post-Lisbona* àncora la vincolatività ermeneutica dell'intero diritto derivato al principio di leale cooperazione, esteso *expressis verbis* ad ogni ambito di intervento; peraltro, la trasmigrazione della disciplina di armonizzazione penale e processuale nelle “nuove” direttive, riporta alla luce la rilevanza dell'adeguamento interpretativo che, quale “effetto strutturale” della normativa sovranazionale, «consente, assieme allo strumento più invasivo dell'efficacia diretta, l'adeguamento del diritto interno ai contenuti e agli obiettivi dell'ordinamento [euro-peo]»¹¹⁸

Nondimeno, la medesima giurisprudenza sovranazionale riconosce – in materia penale – l'esistenza di incontestabili limiti all'attività ermeneutica del giudice nazionale: in primo luogo, l'adeguamento ermeneutico non può eccedere il limite testuale della disposizione nazionale ovvero distorcerne il significato letterale, sono pertanto esclusi esiti ermeneutici

¹¹⁷ Corte giust., sent. del 27 luglio 2000, cause riunite C-240 e 244/98, Océano, *Racc.*, pp. I-4941, punti 31-32; cfr., sul punto, O. Porchia, *La dinamica dei rapporti tra norme interne e dell'Unione nel dialogo tra giudici nazionali e Corte di giustizia*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 1, 2013, p. 82.

¹¹⁸ Così le conclusioni dell'Avvocato generale Tizzano del 30 giugno 2005, causa C-144/04, Mangold, *Racc.* p. I-9981, punto 17.

contra legem del diritto interno¹¹⁹; a ciò si aggiunga, con precipuo riferimento alle specificità della materia penale, il divieto di metodiche ed esiti interpretativi *in malam partem*, che dunque determinino ricadute peggiorative sulla situazione giudico-penale del singolo¹²⁰.

Sul piano temporale, l'interpretazione conforme, pur vincolando i giudici nazionali *post-term* (vale a dire allo scadere del termine concesso per la trasposizione della direttiva) determina un *anticipatory indirect effect*, imponendo ai giudici nazionali di astenersi «dall'interpretare il diritto interno in un modo che rischierebbe di compromettere gravemente, dopo la scadenza del termine di attuazione, la realizzazione del risultato perseguito dalla direttiva»¹²¹, pregiudicandone il risultato; segnatamente, a questo proposito «poco rileva il fatto che la norma di diritto nazionale in parola, adottata dopo l'entrata in vigore della direttiva di cui trattasi, sia o meno finalizzata al recepimento di tale direttiva»¹²².

¹¹⁹ Cfr. la più volte menzionata sentenza Pupino, cit., punto 47; con particolare riferimento alle decisioni-quadro, ma con valenza più generale, la Corte perentoriamente afferma che «il principio di interpretazione conforme non può servire da fondamento ad un'interpretazione *contra legem* del diritto nazionale [...]».

¹²⁰ La Corte, nella sent. 3 maggio 2005, cause riunite C-387/02, C-391-02, C-403-02, Berlusconi e al., punto 74, ribadisce che «una direttiva non può avere come effetto, di per sé e indipendentemente da una legge interna dello Stato membro adottata per la sua attuazione, di determinare o aggravare la responsabilità penale di coloro che agiscono in violazione delle sue disposizioni (v., in particolare, sentenze 8 ottobre 1987, causa 80/86, Kolpinghuis Nijmegen, Racc. pag. 3969, punto 13, e 7 gennaio 2004, causa C-60/02, X, Racc. pag. I-651, punto 61)».

¹²¹ Così, Corte giust., sent. del 4 luglio 2006, causa C-212/04, Adeneler, punto 123.

¹²² Cfr. sent. Angelidaki cit., punto 206.

Orbene, in costanza di termine, benché la direttiva non contenga un esplicito «effetto di blocco», il citato obbligo di *stand-still* preclude l’emanazione – nel settore di interesse – di provvedimenti nazionali che, compromettendone gli scopi, vanifichino “l’effetto utile” dell’atto comunitario¹²³.

Concludendo, «i risultati pratici cui si perviene con l’obbligo di interpretare il diritto nazionale in modo conforme alla norma di una direttiva, precedente o anche successiva e pertanto indipendentemente dalla sua trasposizione, non sono molto diversi da quelli che si realizzerebbero con l’affermazione pura e semplice dell’effetto diretto»¹²⁴, in fatto riducendosi la differenza di conseguenze tra effetto orizzontale – escluso, com’è noto, per le direttive di armonizzazione – ed effetto verticale.

¹²³ In questi termini già l’Avvocato generale Mancini, conclusioni del 7 ottobre 1986, causa 30/86, Teuling, punto 7. Cfr., sul punto, M. Guidi, *Sulla questione dell’obbligo di interpretazione conforme di una direttiva rispetto al termine della sua entrata in vigore*, cit., § 6, pp. 422 ss.

¹²⁴ Testualmente, G. Tesauro, *Diritto dell’Unione europea*, 6^a edizione, Padova, Cedam, 2010, p. 182.

Capitolo terzo

La tutela della vittima nel processo penale. Incidenza della direttiva 2012/29/UE istitutiva di norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato

SOMMARIO: 1. Lo statuto europeo delle vittime di reato: lineamenti di politica criminale a tutela delle vittime – 1.1. Le indicazioni normative della decisione quadro 2001/220/GAI – 1.2. Problemi definatori: un tentativo di definizione europea – 1.3. L'inerte reazione dei legislatori nazionali. – 1.4. Cenni sul quadro normativo europeo in materia di risarcimento alle vittime di reato – 2. Evoluzione del quadro giuridico: il pacchetto di misure a tutela delle vittime e la “tabella di marcia” per rafforzarne i diritti. La direttiva 2012/29/UE recante norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato – 2.1 La nuova disciplina della direttiva 2012/29/UE: i diritti all’assistenza, all’informazione, all’interpretazione ed alla traduzione – 2.2. Partecipazione al procedimento penale ed assistenza: esigenze specifiche di protezione e *individual assessment* – 2.3 Il potenziamento degli strumenti di *restorative justice*: una via da privilegiare.

III.1 – *Lo statuto europeo delle vittime di reato: lineamenti di politica criminale a tutela delle vittime*

Si è detto che la cooperazione giudiziaria in materia penale – nell’ambizioso obiettivo di mantenere e sviluppare uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia – «*necessite [...] des mesures d’accompagnement pour faciliter la compréhension et*

la confiance mutuelles»¹. Il reciproco riconoscimento delle sentenze e delle decisioni giudiziarie appare pertanto «legat[o] all'esistenza ed al contenuto di [taluni] criteri», tra i quali rilevano «i meccanismi di protezione dei diritti dei terzi, delle vittime e delle persone sospette»².

Il piano di azione di Vienna³, la comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato economico e sociale del 14 luglio 1999⁴, nonché le conclusioni del Consiglio europeo di Tampere⁵, manifestano un rinnovato interesse per le vittime di reati, fino ad allora

¹ Cfr. A. Vitorino, *Vers un Traité unique pour la mise en place de l'espace de liberté, de sécurité et de justice*, in G. De Kerchove, A. Weyemberg, (édite par), *Op. cit.*, p. 98.

² Cfr. 2001/C12/02, Programma di misure per l'attuazione del reciproco riconoscimento delle decisioni penali, in G.U.C.E. n. C 12 del 15 gennaio 2001, p. 11 (corsivo aggiunto).

³ Piano d'azione del Consiglio e della Commissione sul modo migliore per attuare le disposizioni del trattato di Amsterdam concernenti uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, in G.U.C.E n. C 19 del 23 gennaio 1999.

⁴ COM(1999) 349 def., Vittime di reati nell'Unione europea – Riflessioni sul quadro normativo e sulle misure da adottare.

⁵ Cfr. il § 32 delle conclusioni della Presidenza: la costruzione di un «autentico spazio di giustizia europeo» si lega alla necessità di elaborare, in maniera organica e globale, «norme minime sulla tutela delle vittime della criminalità, in particolare sull'accesso delle vittime alla giustizia e sui loro diritti al risarcimento dei danni, comprese le spese legali.», nonché «programmi nazionali di finanziamento delle iniziative, sia statali che non governative, per l'assistenza alle vittime e la loro tutela». Sul punto le conclusioni del vertice appaiono grandemente influenzate dalla comunicazione della Commissione indirizzata al Consiglio, al Parlamento, al Comitato economico e sociale, *Crime victims in the European Union – Reflexions on standards and action*, COM(1999)349 fin. Bulletin UE, 7/8-1999, *Justice et affaires intérieures* (3/3) che, sul punto, precisa «that the rights of the victims of crime would only be partially addressed by dealing with the compensation issue in isolation. Prevention of crime and the stages preceding victims compensation – assistance to victims and the standing of victims in the criminal procedure – are equally important and need to be exhausted before the victims even comes close to the compensation systems».

circoscritto, per i soli reati violenti, a programmi di indennizzo pubblico⁶: la “cultura delle vittime” si ripropone e fertilizza le riflessioni comunitarie nel settore penale, reclamando uno spazio più significativo in ogni ambito, non ultimo quello processuale⁷.

Segnatamente, la Commissione – discorrendo *tout court* di vittime della criminalità, espungendo pertanto ogni riferimento agli atti di violenza – auspica, operando in quattro direzioni, l’adozione di misure in favore delle vittime: primariamente prevenendo la criminalità; predisponendo un sistema di assistenza medica, psicologica, legale in favore delle vittime; valorizzando lo *status* della vittima nel procedimento penale tradizionale e promuovendo la diffusione di strumenti alternativi per la definizione delle controversie generate dal reato, nonché, da ultimo, adottando un sistema di pubblico indennizzo⁸.

È dunque matura la consapevolezza che la libera circolazione delle persone non possa prescindere dal godimento di uno statuto giuridico armonizzato.

⁶ Il riferimento è alle risoluzioni del Parlamento europeo del 13 marzo 1981 e del 12 settembre 1989 sull’indennizzo pubblico alle vittime di atti di violenza.

⁷ Cfr. M. Del Tufo, *La vittima di fronte al reato nell’orizzonte europeo*, in G. Fiandaca, C. Visconti (a cura di), *Punire mediante riconciliare. Dalla giustizia penale internazionale all’elaborazione dei conflitti individuali*, Torino, Giappichelli, 2009, p. 110.

⁸ Cfr., sul punto, M. Venturoli, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2012, p. 89; V. Petralia, *La vittima di reato nel processo di integrazione europea*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012, p. 59.

Se difatti le pretese che la vittima – che circola e subisce un reato in un Paese (membro) diverso da quello di residenza – può far valere in giudizio sono carenti, «tale carenza, oltre ad essere contraria ai diritti dell'uomo, nuoce di fatto al buon funzionamento del mercato interno e alla libera circolazione delle persone che ne deriva»⁹.

III.1.1 – *Le indicazioni normative della decisione quadro 2001/220/GAI*

A due anni dagli auspici formulati a Tampere, il Consiglio europeo approva, il 15 marzo 2001, la decisione quadro n. 220¹⁰, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale; primo, ambizioso *hard law instrument* di natura internazionale dedicato alla vittima di reato¹¹.

⁹ Si v. il punto K. della risoluzione del Parlamento europeo sulla comunicazione della Commissione, in G.U.C.E. n. C 67 del 1° marzo 2011, p. 305.

¹⁰ In G.U.C.E. n. L 82 del 22 marzo 2001.

¹¹ Cfr. M. Gialuz, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Lo scudo e la spada. Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 60; M. S. Groenhuijsen, A. Pemberton, *The EU Framework Decision for Victim of Crime: Does Hard Law and Criminal Justice*, in *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, p. 43, segnatamente osservano «*The Framework Decision codifies rules at the supranational level concerning the legal position of victims that are binding concerning the domestic legal order of the member states. Prior to 2001 only soft-law instruments were on offer like the resolution of the General Assembly of United Nations and the Recommendation of the Council of Europe in this field*».

Elaborata sulla base dell'allora vigente art. 34 § 2 TUE¹², la decisione-quadro in commento raccoglie i frutti di trasversali riflessioni accademiche e normative¹³; accogliendo dunque l'esigenza di discorrere dei bisogni della vittima «in maniera globale e coordinata, evitando soluzioni frammentarie o incoerenti che possano arrecarle pregiudizi ulteriori»¹⁴; fissa pertanto un complesso di norme minime tese a garantire alle vittime della criminalità – indipendentemente dallo Stato membro in cui si trovino – «un elevato livello di protezione»¹⁵.

Primo, compiuto tentativo di armonizzazione normativa processuale concernente lo spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia, la decisione quadro in commento, pur non impo-

¹² Concernente la promozione, «nella forma e secondo le procedure appropriate di cui al presente titolo, [del]la cooperazione finalizzata al conseguimento degli obiettivi dell'Unione»; segnatamente, in riferimento all'adozione di decisioni-quadro «per il riavvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri [...], vincolanti in quanto al risultato da ottenere, salva restando la competenza delle autorità nazionali in merito alla forma e i mezzi».

¹³ Il *corpus* normativo di riferimento, in materia, è composito ed eterogeneo; *ex plurimis*, giovi ricordare la dichiarazione ONU sui principi fondamentali di giustizia relativi alle vittime della criminalità (1985, A/RES/40/34); la Convenzione europea sul risarcimento delle vittime di reati violenti del 1983 (peraltro mai firmata né ratificata dall'Italia), la raccomandazione del Comitato dei Ministri Consiglio d'Europa n. R (85) 11, del 28 giugno 1985, sulla posizione della vittima nel quadro del diritto e della procedura penale; la raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa n. R (87) 21, del 17 novembre 1987, sull'assistenza alle vittime e la prevenzione della vittimizzazione; la raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa n. R (99) 19, del 15 settembre 1999, relativa alla mediazione in materia penale. Elaborate in modo razionale ed approfondito, le idee enunciate nei testi summenzionati sono riprese e sviluppate in Convenzioni prima, nei più vincolanti strumenti giuridici di cui dispone l'Unione europea poi. Cfr. M. Del Tufo, *Linee di politica criminale europea e internazionale a protezione della vittima*, in *Questione giustizia*, n. 4, 2003, p. 707.

¹⁴ Cfr. *considerando* n. 5 della decisione quadro.

¹⁵ Cfr. *considerando* n. 4 della decisione quadro.

nendo «agli Stati membri l'obbligo di garantire alle vittime un trattamento equivalente a quello delle parti del procedimento»¹⁶, mira ad una migliore e più efficace tutela durante tutto il processo ¹⁷, imponendo un trattamento «che ne salvaguardi la dignità», segnatamente in riferimento «al diritto di informare e di essere informata, al diritto di comprendere ed essere compresa, al diritto di essere protetta nelle varie fasi del processo, [nonché] al diritto di far valere lo svantaggio di risiedere in uno Stato membro diverso da quello in cui il reato è commesso»¹⁸.

Pertanto, a prescindere dalla eventuale identità di poteri processuali rispetto alle altre parti in contraddittorio, la misura intende delineare uno “statuto minimo” della vittima, la cui ampiezza programmatica risiede in seno agli ambiziosi *consideranda*¹⁹.

Rinviando le riflessioni concernenti i generosi contributi definatori offerti dall'art. 1 del provvedimento in esame; preme

¹⁶ Cfr. *considerando* n. 9 della decisione quadro. Sul tema, cfr. S. Allegrezza, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, p. 8.

¹⁷ Qui l'espressione “processo” è utilizzata a-tecnicamente. *Ex art.* 1 lett. d), il procedimento è da intendersi «in senso lato, comprendente cioè, oltre al procedimento penale, tutti i contatti, tra la vittima in quanto tale e qualsiasi autorità, servizio pubblico o organizzazione di assistenza alle vittime, anteriormente, durante o successivamente allo svolgimento del processo penale».

¹⁸ Cfr. *considerando* n. 8. Segnatamente, M. S. Groenhuijsen, A. Pemberton, *The EU Framework Decision for Victim of Crime: Does Hard Law and Criminal Justice*, cit., p. 45, vi riconoscono «*the shortest and most accurate summary of the general of the Framework Decision*».

¹⁹ Cfr. P. Gaeta, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell'Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistematica*, in *Cass. pen.*, n. 07/08, 2012, p. 2703.

rilevare, entro una prospettiva rigorosamente normativa, che ad un consistente numero di previsioni programmatiche si alterna il riconoscimento di diritti concreti²⁰, eminentemente correlati all'assunzione, per la vittima, di un ruolo processuale attivo.

Su altro versante, si pone l'ineluttabilità di proteggere la vittima nei momenti processuali più delicati, limitando le ricadute negative dello *strepitus fori* (art. 8 § 2)²¹; il rito penale difatti, contempla istituti suscettibili di esporre la vittima ad un logorante processo di c.d. vittimizzazione secondaria²². L'incontro visivo con l'autore del reato ovvero la deposizione testimoniale condotta mediante *cross examination* impongono la predisposizione di specifiche modalità di tutela; sarebbe pertanto d'uopo ricorrere alla video e tele conferenza per le audizioni delle vittime di reato, specialmente se residenti all'estero (art. 11 § 1)²³.

²⁰ Per una dettagliata ricostruzione dei diritti accordati dalla decisione quadro, cfr. C. Amalfitano, *L'azione dell'Unione europea per la tutela delle vittime di reato*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 3, 2011, pp. 649 ss.

²¹ Cfr. H. Belluta, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, p. 103.

²² Per vittimizzazione secondaria si intendono quegli effetti pregiudizievoli per la vittima implicanti «una condizione di recrudescenza della [...] riconducibile alle modalità di supporto da parte delle istituzioni, spesso connotate da incapacità di comprensione e di ascolto delle istanze individuali che si proiettano sulla esperienza vittimizzante a causa di una eccessiva routinizzazione degli interventi». Così, G. Fanci, *La vittimizzazione secondaria: ambiti di ricerca, teorizzazioni, scenari*, in *Riv. crim. vitt. sic.*, n. 3, 2011, p. 54. Consultabile su: www.vittimologia.it.

²³ Cfr. A. Confalonieri, *Op. cit.*, p. 367. Idem, *Il ruolo della vittima e la sua tutela*, in E. Rosi (a cura di), *Criminalità organizzata transnazionale e sistema penale italiano. La Convenzione ONU di Palermo* (Le monografie di Diritto penale e processo), Trento, Ipsoa, 2007, p. 313, richiama le «garanzie specifiche per le vittime residenti in uno Stato membro diverso

Al naturale diritto di dimenticare l'accaduto e, di conseguenza, «di scegliere di non ricever[e]» informazioni (art. 4 § 4), si affianca così l'obbligo, per le autorità competenti, di interrogare la vittima «soltanto per quanto [sia] necessario al procedimento penale» (art. 3 § 2); a ciò si aggiunga la promozione di percorsi alternativi di giustizia riparativa, con particolare riferimento, nell'ambito dei procedimenti per reati «ritenuti idonei a questo tipo di misura», alla c.d. mediazione penale, tesa a riaprire, in un confronto regolato, la comunicazione interrotta dal reato²⁴ (art. 10).

Segnatamente, il composito apparato di diritti e garanzie procedurali ideate in ambito comunitario, coglie ora la prospettiva di un soggetto passivo interessato all'accertamento delle responsabilità dell'autore del fatto, ora la dimensione di una persona “danneggiata” dall'illecito, dunque interessata al risarcimento del danno; rendendosi pertanto applicabile tanto al processo penale in senso stretto quanto a momenti extra-procedimentali²⁵.

da quello in cui il reato è stato commesso; è infatti possibile raccogliere la deposizione della vittima nell'immediatezza del fatto e l'utilizzo, per l'audizione di vittime residenti all'estero, delle disposizioni in tema di video e tele conferenze previste dalla Convenzione relativa all'assistenza giudiziaria in materia penale tra gli Stati membri dell'Unione europea del 28 maggio 2000».

²⁴ La decisione-quadro in esame chiede agli Stati di sviluppare tecniche di mediazione in via alternativa al procedimento tradizionale (su cui *infra*) ed al contempo li obbliga a “blindarne” il risultato, garantendo che venga preso in considerazione. Cfr. S. Allegrezza, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in *Op. cit.*, p. 18.

²⁵ Cfr. L. Lupária, S. Oromí Vall-Llovera, *Il diritto della vittima ad assumere un ruolo appropriato ed effettivo nel procedimento penale*, in T. Armenta

Orbene, il quadro giuridico delineato dal provvedimento in esame sembra pertanto ruotare intorno a tre garanzie fondamentali: il diritto di *partecipare* “alla giustizia”, quale strumento essenziale di compensazione simbolica, tradotto principalmente nella garanzia di contribuire all’accertamento dei fatti e delle responsabilità (art. 3 § 1); il diritto ad ottenere, «entro un ragionevole lasso di tempo», una decisione relativa alla *compensazione monetaria* per il danno subito dal reato (art. 9); nonché, da ultimo, il diritto alla *protezione* della vittima dai rischi di vittimizzazione secondaria e ripetuta (artt. 3 § 2 e 8)²⁶.

Al fine di consentire la più completa partecipazione processuale, in via funzionale alle garanzie summenzionate, il provvedimento in commento impone l’adozione di misure idonee a limitare le difficoltà comunicative e linguistiche nelle fasi processuali di maggior rilievo (art. 5); il diritto di accedere «con i mezzi che lo Stato rit[enga] adeguati e, per quanto possibile, in una lingua [...] compresa», alle informazioni rilevanti ai fini della tutela dei suoi interessi (art. 4), nonché il diritto a ricevere un’assistenza (legale o di qualsiasi altra

Deu, L. Lupária (a cura di), *Linee guida per la tutela processuale delle vittime vulnerabili. Working paper sull’attuazione della Decisione quadro 2001/220/GAI in Italia e Spagna*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 7. Cfr., altresì, il *considerando* n. 6 che, circoscrivendo gli obiettivi della decisione in commento, non si limita a richiamare la salvaguardia degli interessi nella vittima nell’ambito del procedimento penale, richiamando piuttosto «misure di assistenza alle vittime, prima, durante e dopo il procedimento penale, che potrebbero attenuare gli effetti del reato».

²⁶ Si v., sul punto, M. Gialuz, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, p. 74.

forma) specifica (art. 6) ed un livello di protezione adeguato (art. 8).

III.1.2 – *Problemi definitivi: un tentativo di definizione europea*

A fronte di un'immediata idea di dominio comune, la nozione di "vittima" del reato – etimologicamente ricondotta al latino *vincire* (avvincere, legare, collegare), indicativo del nesso di implicazione concettuale che avvince la vittima al fatto di reato; ovvero al predicato *vincere*, entro una prospettiva rigorosamente conflittuale che riconosce nella vittima un «sottoprodotto necessario ed imbarazzante del crimine»²⁷ – appare, in riferimento all'ordinamento processuale italiano, estremamente equivoca ed, ancorché sia sovente richiamata dalla letteratura criminologica, sostanzialmente estranea al linguaggio tecnico-giuridico, comparando solo una volta nel codice di rito²⁸.

²⁷ Cfr. A. Marra, *La vittima del reato "à la recherche" di un difficile modello dialogico nel sistema penale*, in E. Dolcini, C. E. Paliero (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. I, Milano, Giuffrè, 2006, p. 967.

²⁸ Così. L. Parlato, *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di "ascolto effettivo" nel procedimento penale*, cit., p. 3297, riferendosi al testo dell'art. 498, co. 4-ter c.p.p.; evidenziano questa singolarità anche L. Lupária, S. Oromi Vall-Llovera, *Il diritto della vittima ad assumere un ruolo appropriato ed effettivo nel procedimento penale*, in T. Armenta Deu, L. Lupária (a cura di), *Op. cit.*, p. 3. Al contrario, A. Nisco, *Persona giuridica "vittima" di reato ed interpretazione conforme al diritto comunitario*, in *Cass. pen.*, n. 2, 2008, p. 787, rileva che in altri contesti, al termine vittima è attribuita una certa dignità tecnica; in Francia, la dottrina utilizza indistintamente i termini "*victime*" e "*partie lésée*"; in Spagna, l'espressione "*vítima*" compare in numerose disposizioni del codice penale; in Germania, le espressioni "*Opfer*" e "*Verletzter*" sono adoperate in modo pressoché fungibile.

Il proliferare di non trascurabili iniziative legislative in favore delle vittime di reati impone nondimeno l'esigenza di un'identificazione univoca, il cui riferimento normativo – nel settore che qui interessa – è inequivocabilmente ricondotto all'art. 1, lett. a) della decisione-quadro n. 220; recentemente soppiantato dall'art. 1, lett. a) della direttiva 2012/29/UE del 25 ottobre 2012²⁹.

La decisione quadro in commento difatti, definisce la vittima quale «persona fisica che ha subito un pregiudizio, anche fisico o mentale, sofferenze psichiche, danni materiali causati direttamente da atti o omissioni che costituiscono una violazione del diritto penale di uno Stato membro»³⁰, accogliendo una concezione paternale ed antropomorfa della vittima, circoscritta dalla necessità che il pregiudizio – che sia fisico, mentale, psichico, materiale – sia conseguenza «diretta» dell'azione od omissione del reo.

La suesposta definizione di vittima non impone pertanto un nesso causale tra il danno subito e la titolarità del bene giuridico tutelato dalla norma penale, ricomprendendo così la figura processuale del danneggiato *tout court*; il quale, pur subendo un danno «direttamente» causato dall'azione od

²⁹ Sulla quale si ritornerà *infra*, § 2.1.

³⁰ In proposito, si v. A. Nisco, *Persona giuridica "vittima" di reato ed interpretazione conforme al diritto comunitario*, cit. p. 788, evidenzia la imprecisione della versione italiana della disposizione citata, rilevando «che nelle altre lingue, l'elemento di volta in volta corrispondente a "pregiudizio" è chiaramente al centro della definizione; le altre espressioni ne costituiscono specie o estensione, essendo introdotte da locuzioni come "*including*" e "*compris*", nei testi inglese e francese, o "*insbesondere*" ed "*en special*" in quello tedesco e spagnolo, che guidano l'interprete in modo più affidabile che la congiunzione italiana "anche"».

omissione criminosa, non necessariamente è titolare del bene giuridico.

Può dunque affermarsi che la definizione adottata dalla decisione-quadro in commento avvicina tanto la c.d. *persona offesa*, quanto quella meramente *danneggiata dal reato*, come tradizionalmente riconosciute dal nostro ordinamento³¹.

Segnatamente, l'accento posto sulle conseguenze psicologiche dell'offesa – evidenziando la cifra criminologica di tale nozione – ne delinea una fisionomia strettamente umana, escludendo *prima facie* le persone giuridiche dal novero delle vittime di reato³²; fisiologicamente refrattarie ad istanze di “soddisfazione” non puramente patrimoniali, esse risultano pertanto incapaci di polarizzare gli interessi di un'indagine vittimologica³³.

Compulsata sul punto, la Corte di giustizia ha difatti escluso categoricamente l'estensione del complesso di garanzie accordato dalla decisione quadro in esame ai soggetti collettivi «che [abbiano] subito un pregiudizio causato direttamente da

³¹ Ivi, pp. 790, 791 (corsivo aggiunto).

³² A. A. Sammarco, *La tutela della “vittima” del reato*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 383, evidenzia la «chiara differenza di natura soggettiva [tra previsione europea e disciplina italiana], posto che mentre la nozione europea di vittima del reato è espressamente riferita alla “persona fisica”, ciò non accade nel diritto italiano che invece, com'è noto, attribuisce la qualifica, tanto di offeso quanto di danneggiato dal reato, sia ad una persona fisica, sia ad una persona giuridica»; pertanto «posto che certamente un “ente” può subire un reato e quindi di fatto essere vittima dello stesso, la disciplina italiana sembrerebbe risultare più completa di quella europea».

³³ Cfr. L. Parlato, *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di “ascolto effettivo” nel procedimento penale*, cit., p. 3304.

atti o omissioni che costituiscono una violazione del diritto penale di uno Stato membro»³⁴.

I giudici di Lussemburgo dunque, hanno avuto modo di precisare che, dal tenore letterale dell'art. 1, lett. a), «risulta che la decisione quadro riguard[i] unicamente le persone fisiche»³⁵ e che sia del resto chiara la distinzione tra le materie regolate dalla decisione quadro e quelle oggetto della direttiva 2004/80/CE³⁶ (il cui ambito soggettivo di applicazione non esclude, viceversa, i soggetti collettivi); precisando dunque che «la direttiva e la decisione-quadro non si trovano in un rapporto tale da imporre una interpretazione uniforme della nozione di cui trattasi»³⁷.

³⁴ Cfr. il § 60, Corte giust., sent. del 28 giugno 2007, C-467/2005, Dell'Orto, pubblicata anche su *Guida dir.*, 2007, pp. 32 ss.; cfr. altresì, A. Balsamo, S. Recchione, *Un'incompiuta tutela della vittima*, in A. Balsamo, R. E. Kostoris (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2008, pp. 312 ss..

³⁵ Cfr. il § 53 Corte giust. sent. cit..

³⁶ La domanda del giudice a quo, poggia infatti su di un'interessante interpretazione della decisione quadro summenzionata, alla luce degli artt. 12 e 17 della direttiva 2004/80/CE; «se così fosse, il principio di cui all'art. 9, n. 3, della decisione quadro, in base al quale i beni appartenenti alla vittima e sequestrati nell'ambito del procedimento penale sono restituiti a quest'ultima senza ritardo, troverebbe applicazione nella causa principale. Conformemente alla giurisprudenza della Corte (sentenza 16 giugno 2005, causa C-105/03, Pupino, Racc. pag. I-5285), da ciò conseguirebbe l'obbligo per il giudice nazionale d'interpretare, per quanto possibile, le disposizioni del c.p.p. concernenti la portata dei poteri di decisione del giudice dell'esecuzione in materia di restituzione di cose sequestrate nell'ambito del procedimento penale in senso conforme al citato art. 9, n. 3, della decisione quadro, che autorizza una procedura semplificata al fine di raggiungere gli obiettivi stabiliti dalla normativa relativa al risarcimento delle vittime». Così., il § 28 Corte giust., sent. cit..

³⁷ Si v. le Massime della sentenza, Corte giust. cit., pp. I-5557 ss.; consultabili on-line all'indirizzo www.curia.europa.eu.

La suesposta scelta restrittiva, corrispondente ad una controversa scelta normativa, più che ad una necessità ontologica³⁸, è successivamente confermata in riferimento all'art. 10 della misura in commento; risolvendo un'ulteriore questione pregiudiziale, la Corte coglie difatti l'occasione per precisare che «un'interpretazione della decisione quadro nel senso che essa riguard[i] soltanto le persone fisiche non costituisce [...] una discriminazione nei riguardi delle persone giuridiche. Il legislatore dell'Unione ha potuto legittimamente introdurre un sistema di tutela a favore delle sole persone fisiche dal momento che queste ultime si trovano in una situazione oggettivamente diversa da quella delle persone giuridiche, data la loro maggiore vulnerabilità e la natura degli interessi che soltanto le violazioni commesse nei confronti delle persone fisiche possono pregiudicare, come ad esempio la vita e l'integrità fisica della vittima»³⁹.

Da ultimo, si ricordi che la posizione delle persone giuridiche rispetto al provvedimento in commento è stata, di recente⁴⁰, sotto diverso profilo, messa in discussione in punto di ammissibilità della costituzione di parte civile nel processo penale a carico dell'ente imputato “ex 231”⁴¹.

³⁸ Cfr., in proposito, A. Nisco, *Persona giuridica “vittima” di reato ed interpretazione conforme al diritto comunitario*, cit., p. 788.

³⁹ Cfr. il § 30, Corte giust., sent. del 21 ottobre 2010, Causa C-205/09, *Eredics, SÁpi*.

⁴⁰ Rinvio pregiudiziale nel procedimento penale c. Giovanardi ed altri, causa C-79/11 del 22 febbraio 2011; cfr. Corte giust., sent. del 12 luglio 2012

⁴¹ Il riferimento è al d. lgs. Dell'8 giugno 2001, n. 231, in G.U. n. 140 del 19 giugno 2001.

Risolvendo lapidariamente la *querelle* interpretativa, i giudici di Lussemburgo, assumendo che «la decisione quadro, il cui unico oggetto è la posizione delle vittime nell'ambito dei procedimenti penali», non contiene alcuna indicazione in base alla quale il «legislatore dell'Unione avrebbe obbligato gli Stati membri a prevedere la responsabilità penale delle persone giuridiche»⁴², qualificando parimenti – in riferimento alla disciplina del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231 – «la responsabilità della persona giuridica [...] come “amministrativa”, “indiretta” o “sussidiaria”, [distinta] dalla responsabilità della persona fisica, autrice del reato»⁴³; afferma pertanto che la possibilità (pacifica) per la vittima di costituirsi parte civile contro la persona fisica autrice del reato, sia di per sé sufficiente a garantire il rispetto dell'obbligo di cui all'art. 9 § 1 della decisione quadro⁴⁴.

La persona giuridica, nella normativa sovranazionale, appare pertanto esente dai doveri spettanti alla persona fisica, nondimeno, nelle ipotesi in cui rivesta la qualifica di vittima sostanziale, risulta scarsamente tutelata sul piano dei diritti⁴⁵.

⁴² Così il § 45 della sent. del 12 luglio 2012, causa C-79/11 cit..

⁴³ Così il § 47, sent. cit..

⁴⁴ Cfr. *amplius*, A. Valsecchi, F. Viganò, *Secondo la Corte di Giustizia UE, l'inammissibilità della costituzione di parte civile contro l'ente imputato ex d.lgs. 231/01 non è in contrasto col diritto dell'Unione*, in *Dir. pen. cont.*, 2012, pp. 1 ss..

⁴⁵ Cfr. S. Allegrezza, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, p. 16.

III.1.3 – *L'inerte reazione dei legislatori nazionali*

All'ampiezza programmatica delle previsioni in esame corrisponde uno svogliato disinteresse dei legislatori nazionali, certificato, con una prima relazione della Commissione del 3 febbraio 2004⁴⁶, dagli stessi organi dell'Unione. Leggendone i contenuti, si ha percezione di quanto sia enorme lo scarto tra buone intenzioni e cattive realizzazioni; sconcerta pertanto il crescendo delle inadempienze segnalato nel documento, il cui contenuto testimonia un adeguamento disorganico ed estemporaneo, privo di un visibile *tèlos* comune⁴⁷. La carenza di efficacia diretta, unita alla scarsa propensione degli Stati membri ad adeguarsi alla legislazione comunitaria in materia penale hanno pertanto contribuito a frustrarne gli obiettivi, perpetrando indolentemente un «inadempimento odioso e persistente»⁴⁸.

Il reale *punctum dolens* della decisione-quadro in esame è pertanto la sua “effettività”, nella relazione finale difatti, la Commissione non lascia adito a dubbi: «molte disposizioni

⁴⁶ Cfr. COM(2004) 54 def., ex art. 18 della decisione quadro in commento.

⁴⁷ Così, P. Gaeta, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell'Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistematica*, cit., p. 2704. Parimenti, la Commissione, nella relazione del 20 aprile 2009, COM(2009) 166 def., ai §§ 1.2 e 3, rileva che «pochi Stati membri hanno adottato nuovi provvedimenti legislativi aventi ad oggetto uno o più articoli. Numerosi Stati membri hanno recepito le disposizioni in maniera frammentaria, grazie a sovrapposizioni con una serie di disposizioni nazionali o di recente adozione»; «l'obiettivo di armonizzare la legislazione in questo settore non è raggiunto in quanto sussistono ampie disparità tra le normative nazionali».

⁴⁸ Così definisce l'inerzia del legislatore italiano R. Mastroianni, *Un inadempimento odioso: la direttiva sulla tutela delle vittime dei reati*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, pp. 406 ss.

sono state attuate tramite orientamenti non vincolanti, carte e raccomandazioni. La Commissione non è [pertanto] in grado di valutare se quanto prescrivono tali documenti sia osservato nella pratica»; «il livello di attuazione della decisione quadro è [dunque] insoddisfacente»⁴⁹.

Nondimeno, all'inerzia dei legislatori nazionali sovente corrispondono, com'è noto, temerari interventi della Corte di Giustizia. Con la nota sentenza *Pupino* difatti, i giudici di Lussemburgo – sia pure stravolgendo la lettera dell'art. 34, co. 2, lett. b), TUE ed innestando funambolici parallelismi tra quest'ultimo e l'art. 249, co. 3, TCE⁵⁰ – sancendo il «carattere vincolante delle decisioni quadro adottate sul fondamento del titolo VI del TUE»; riconoscono l'immediata vincolatività ermeneutica degli atti del terzo pilastro, entro il riconosciuto limite ontologico⁵¹ che, imponendo il religioso rispetto della *littera legis*, vieta esiti interpretativi *contra legem*⁵².

Caposaldo del diritto penale europeo, la sentenza succitata, pur palesando i limiti di una legislazione europea, *latu sensu* “processuale”, priva di efficacia diretta, manifesta nondimeno le potenzialità del provvedimento in commento;

⁴⁹ Così la relazione finale della Commissione, COM(2009) 166 def., cit., al § 3.

⁵⁰ Testualmente, P. Gaeta, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell'Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistematica*, cit., p. 2707.

⁵¹ Sulla distinzione tra limiti “ontologici” ed “assiologici” dell'interpretazione conforme in materia penale, v. V. Manes, *Metodo e limiti dell'interpretazione conforme alle fonti sovranazionali in materia penale*, in *Arch. pen.*, n. 1, 2012, pp. 29 ss.

⁵² Cfr. il § 4, Corte giust., sent. del 16 giugno 2005, causa C-105/03, *Pupino*, cit.

debitamente valorizzato, esso imporrebbe radicali modifiche dei sistemi procedurali interni⁵³.

Da ultimo, per ciò che segnatamente concerne il nostro ordinamento, benché talune garanzie previste dalla decisione quadro possano ritenersi consolidate nel sistema processuale interno, manca, ad oggi, una legge organica di recepimento; il codice di rito difatti non risulta pienamente conforme agli *standard* di tutela imposti dalle fonti sovranazionali: la disciplina nazionale appare per più versi disorganica e non priva di lacune⁵⁴.

Coartato dalle pressioni europee, il legislatore italiano infine interviene.

La legge comunitaria del 2009⁵⁵ delega il governo ad adottare – entro dodici mesi dall’entrata in vigore della medesima – i decreti legislativi attuativi della decisione quadro 2001/220/GAI, secondo principi e criteri direttivi articolati su tre fronti: il riconoscimento, alla persona offesa dal reato – «nel rispetto delle norme sul segreto investigativo» – di un effettivo diritto a ricevere «informazioni relative all’esito della sua denuncia o querela, all’assistenza che essa può ricevere nel procedimento, ai diritti processuali e sostanziali a essa riconosciuti dalla legge, alla decisione finale dell’autorità

⁵³ S. Allegrezza, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupària, *Op. cit.*, p. 11.

⁵⁴ Cfr. G. Canzio, *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza “vulnerabile”*, in *Diritto penale e processo*, n. 8, 2010, p. 986.

⁵⁵ Cfr. art. 52, l. 4 giugno 2010, n. 96, in G.U. del 25 giugno 2010. I principi e criteri direttivi di attuazione sono dettagliatamente enunciati dall’art. 53.

giudiziaria, alla data della liberazione della persona indagata, imputata o condannata»; la previsione di ulteriori modalità di testimonianza protetta in favore di chi, «per ragioni di età o condizione psichica o fisica, [sia] particolarmente vulnerabile»; l'adozione di misure tese ad assicurare la fungibilità del luogo di presentazione della denuncia o querela⁵⁶.

⁵⁶ Segnatamente, *ex art 53*, l. 4 luglio 96, cit.: «nell'esercizio della delega di cui all'articolo 52, comma 1, lettera a), il Governo segue i principi e criteri direttivi generali di cui agli articoli 2 e 52, comma 3, nonché i seguenti principi e criteri direttivi specifici:

a) introdurre nel libro I, titolo VI, del codice di procedura penale una o più disposizioni che riconoscano alla persona offesa dal reato il diritto a ricevere da parte dell'autorità giudiziaria, nel rispetto delle norme sul segreto investigativo, in forme adeguate a garantire la comprensione e in una lingua generalmente compresa, le informazioni relative all'esito della sua denuncia o querela, all'assistenza che essa può ricevere nel procedimento, ai diritti processuali e sostanziali a essa riconosciuti dalla legge, alla decisione finale dell'autorità giudiziaria, alla data della liberazione della persona indagata, imputata o condannata, riservando alla persona offesa il diritto di non ricevere le suddette informazioni, tranne quando la loro trasmissione sia obbligatoria in base alla legge;

b) introdurre nel libro V, titoli VII e IX, e nel libro VII, titolo II, del codice di procedura penale una o più disposizioni che riconoscano alla persona offesa dal reato, che sia da considerare, per ragioni di età o condizione psichica o fisica, particolarmente vulnerabile, la possibilità di rendere la propria testimonianza, nel corso dell'incidente probatorio, dell'udienza preliminare e del dibattimento, secondo modalità idonee a proteggere la sua personalità e a preservarla dalle conseguenze della sua deposizione in udienza;

c) introdurre nel libro V, titoli II e III, del codice di procedura penale una o più disposizioni che riconoscano alla persona offesa da un reato commesso nel territorio dello Stato italiano, residente in un altro Stato membro dell'Unione europea, il diritto a presentare denuncia o querela davanti alle autorità competenti dello Stato di residenza e che attribuiscono a tale forma di presentazione della denuncia o querela, successivamente trasmesse alle autorità italiane, la stessa validità garantita alla denuncia e alla querela presentate in Italia o nelle altre forme previste dall'ordinamento vigente, ferma l'applicazione del diritto italiano;

d) introdurre nel libro V, titoli II e III, del codice di procedura penale una o più disposizioni che riconoscano [...], il diritto a presentare denuncia o querela davanti alle autorità competenti nazionali e che stabiliscano

Orbene, malgrado le riforme appaiano sistematicamente compatibili con il sistema procedimentale interno, il Governo lascia che la delega scada senza emanare i decreti legislativi delegati: permane pertanto un'inadempienza ingiustificabile⁵⁷.

III.1.4 – *Cenni sul quadro normativo europeo in materia di risarcimento alle vittime di reato*

A tre anni dalla decisione-quadro citata – accogliendo gli ambiziosi auspici formulati a Tampere, i suggerimenti della Commissione, gli esiti della consultazione avviata dal Libro verde sul risarcimento delle vittime di reato «sulle possibili misure da adottarsi a livello comunitario per migliorare il risarcimento da parte dello Stato delle vittime di reati all'interno dell'Unione europea»⁵⁸ – il Consiglio interviene, il 29 aprile 2004, con direttiva 2004/80/CE, relativa all'indennizzo delle vittime di reato⁵⁹.

Siamo dinanzi ad un atto adottato dalla Comunità – non invece dall'Unione, in quanto non prettamente finalizzato alla predisposizione di misure afferenti il settore del terzo pilastro – il Consiglio ricorre, pertanto, alla c.d. clausola di flessibilità

modalità di trasmissione delle stesse alle autorità di tale Stato, ferme le norme sulla giurisdizione».

⁵⁷ Cfr., sul punto, L. Kalb, *Il rafforzamento del diritto e gli effetti nell'ordinamento italiano*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, pp. 379-380.

⁵⁸ Libro verde del 28 settembre 2001, COM(2001)536 def..

⁵⁹ In G.U.U.E. n. L 261, del 6 agosto 2004. Per un'analisi approfondita del provvedimento, cfr. F. Bravo, *La tutela sussidiaria statale "risarcitoria" o "indennitaria" per le vittime di reati intenzionali violenti in Europa e in Italia*, in *Riv. crim. vitt. Sic.*, n. 1, 2012, pp. 144 ss..

ex art. 308 del TCE (oggi art. 352 TFUE)⁶⁰, sul presupposto che «uno degli obiettivi della [stessa] consist[a] nell’abolizione degli ostacoli tra Stati membri alla libera circolazione delle persone e dei servizi»⁶¹ e che l’elaborazione di misure volte a facilitare l’indennizzo delle vittime *cross-border*, concorra alla realizzazione di tale obiettivo.

Richiamando i principi statuiti dalla Corte di giustizia nel caso *Cowan*⁶², la direttiva citata chiarisce che «allorché il diritto comunitario garantisc[a] alle persone fisiche la libertà di recarsi in un altro Stato membro, la tutela della loro integrità personale in detto Stato membro – alla stessa stregua dei cittadini e dei soggetti che vi risiedono – costituisce il corollario della libertà di circolazione»⁶³. L’eterogeneo complesso di modelli di risarcimento, crea difatti vistose sperequazioni tra le vittime, contravvenendo alle esigenze di uniformità concernenti lo “spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia” che ne imporrebbero un trattamento ubiquitario⁶⁴.

⁶⁰ Con le modifiche apportate dal Trattato di Lisbona, la norma – ricondotta all’art. 352, § 1, TFUE – è stata così riformulata: «Se un’azione dell’Unione appare necessaria, nel quadro delle politiche definite dai trattati, per realizzare uno degli obiettivi di cui ai trattati senza che questi ultimi abbiano previsto poteri di azione richiesti a tal fine, il Consiglio, deliberando all’unanimità su proposta della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo, adotta le disposizioni appropriate. Allorché adotta le disposizioni in questione secondo una procedura legislativa speciale, il Consiglio delibera altresì all’unanimità su proposta della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo».

⁶¹ Così, il primo *considerando* della direttiva.

⁶² Cfr. Corte giust., sent. del 2 febbraio 1989, causa C-186/87, Ian William Cowan c. Trésor public, in *Racc.* 1989, pp. 195 ss.

⁶³ Cfr. il secondo *considerando* della direttiva.

⁶⁴ Constata, M. Del Tufo, *Linee di politica criminale europea e internazionale a protezione della vittima*, cit., p. 711.

La direttiva si prefigge pertanto un obiettivo minimale: assicurare alle vittime di «reato intenzionale e violento»⁶⁵ nell'Unione europea, il diritto di ottenere «un indennizzo equo ed adeguato»⁶⁶ per le lesioni subite, indipendentemente dal luogo della Comunità europea in cui il reato è commesso» (art. 12 § 2).

Prescrive dunque la creazione di un “sistema di cooperazione” tra gli Stati membri che consenta – nelle non infrequenti ipotesi in cui la condanna risarcitoria non produca effetti per incapacità patrimoniale del reo, ovvero perché l'autore non possa essere identificato o perseguito – per un verso, di facilitare l'accesso all'indennizzo, qualora il reato sia stato commesso in uno Stato membro diverso da quello in cui la vittima risiede; per l'altro, di consentire alternativamente di rivolgersi ad un'autorità del proprio Stato membro, così ovviando alle presumibili difficoltà pratiche e linguistiche delle situazioni transfrontaliere⁶⁷.

Ispirata ad un modello di *soft armonisation*, la direttiva in commento – mutuando un paradigma già dettagliatamente

⁶⁵ Cfr. art. 1 della direttiva.

⁶⁶ La direttiva non fornisce indicazioni circa l'equità e l'adeguatezza dell'indennizzo, rinviando pertanto alle scelte discrezionalmente operate dai legislatori nazionali in sede di trasposizione. Indicazioni sul *quantum* del risarcimento sono invece contenute nella Convenzione del 1983; ad esse, saranno improntate le normative delle diciassette Parti contraenti. Così, C. Amalfitano, *L'azione dell'Unione europea per la tutela delle vittime di reato*, cit., p. 658.

⁶⁷ Si v. P. Gaeta, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell'Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistemica*, cit., p. 2706.

delineato nella Convenzione europea del 1983⁶⁸ – delimita la riconoscibilità del risarcimento (*recte*, dell'indennizzo)⁶⁹ al crimine «intenzionale e violento».

In ragione del fallimento del suo compito di prevenzione della criminalità, «*car [l'Etat] ayant interdit les actes de justice privée, il est tenu d'apaiser la victime ou ses ayants droits*», come pure «*par les principes de solidarité sociale et d'équité*»⁷⁰, la direttiva impone di facilitare l'accesso ad un'adeguata compensazione – a copertura dei danni (patrimoniali e non) – nella misura in cui non possa essere pretesa dagli autori materiali della condotta penalmente rilevante.

⁶⁸ La Convenzione, sottoscritta a Strasburgo il 24 ottobre 1983, è consultabile all'indirizzo www.conventions.coe.int. Ad oggi (febbraio 2014), è in vigore in 25 Stati membri del Consiglio d'Europa.

⁶⁹ La versione italiana della direttiva reca nel suo titolo (e poi ripetutamente nel suo testo) – rispetto alle traduzioni delle numerose iniziative precedenti (ivi compresa la Convenzione del Consiglio d'Europa del 1983) – il riferimento ad un regime statale di “indennizzo”, non già di “risarcimento”; un così radicale mutamento terminologico (frutto, peraltro non particolarmente felice, della penna dei curatori) potrebbe pertanto indurre l'interprete a ricondurre la tutela compensativa ad un sistema indennitario puro. Invero, i criteri di liquidazione previsti dalla direttiva (l'allocazione alle vittime ivi contemplate di somme “adeguate” ed “eque”), inducono, *a contrario*, a propendere per la natura risarcitoria, «ossia tale da permettere, pur muovendo da basi uniformi, un'equa ed adeguata considerazione dei pregiudizi effettivamente patiti dalle vittime». Cfr., sul punto, M. Bona, *La tutela risarcitoria statale delle vittime di reati violenti ed intenzionali: la responsabilità dell'Italia per la mancata attuazione della direttiva 2004/80/CE*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, pp. 662 ss..

⁷⁰ Così il § 9 del Rapporto esplicativo alla Convenzione europea sul risarcimento alle vittime di reati violenti, reperibile *on-line* all'indirizzo: www.conventions.coe.int. Per una ricostruzione delle possibili ragioni giustificatrici del sistema pubblico di *compensation*, cfr., *ex multis*, E. Amodio, *Solidarietà e difesa sociale nella riparazione alle vittime del delitto*, in E. Amodio, P. V. Bondonio, U. Carnevali, G. Galli, V. Grevi, M. Pisani, L. Rubini, *Vittime del delitto e solidarietà sociale. Una proposta di politica legislativa.*, Varese, Giuffrè, 1975, pp. 41 ss..

Pertanto, benché l'obbligazione indennitaria permanga in capo allo Stato del *locus commissi delicti* – a prescindere dalla residenza abituale della vittima – al richiedente deve essere garantita la possibilità di rivolgersi alla propria autorità nazionale (c.d. autorità di assistenza)⁷¹, cosicché questa possa trasmettere alle autorità dello Stato competente (c.d. autorità di decisione), la domanda di indennizzo e l'eventuale documentazione a sostegno (artt. 4-6, 8). Solo le autorità di decisione potranno valutare la domanda, eventualmente disporre l'audizione del richiedente o di altra persona, per il tramite di conferenza telefonica ovvero videoconferenza, e, qualora sussistano i presupposti previsti dalla normativa interna (che trasponga la direttiva in commento), versare il relativo indennizzo, soddisfacendo così la richiesta (artt. 7, 9-10).

Lasciano invano decorrere il termine per il recepimento – subita, su iniziativa della Commissione, la condanna per inadempimento dalla Corte di giustizia⁷² – lo Stato italiano intende trasporre la direttiva con il d.lgs. del 6 novembre 2007, n. 204⁷³.

⁷¹ Strumentale all'effettivo riconoscimento del diritto di accesso al sistema di indennizzo pubblico, l'adempimento – da parte delle autorità dello Stato di abituale residenza della vittima – degli obblighi informativi (art. 4) e di assistenza amministrativa (art. 5).

⁷² Cfr. Corte giust., sent. del 29 ottobre 2007, Commissione delle Comunità europee c. Repubblica italiana, causa C-112/07, in G.U.C.E. n. C 22 del 26 gennaio 2008.

⁷³ In G.U. n. 261 del 9 novembre 2007.

«Illuminante esempio di ipocrisia normativa»⁷⁴, il citato provvedimento, pur prevedendo l'istituzione delle autorità di assistenza, limitandosi a dettare poche e secondarie regole procedurali, non riconosce un generale diritto all'indennizzo per le vittime di reati commessi in Italia. Il Governo italiano ritiene difatti erroneamente sufficienti le disposizioni emanate nel passato in favore di *determinate* vittime di crimini, restando del tutto scoperta la posizione di coloro che, pur avendo subito un reato in Italia, non abbiano diritto ad una specifica forma di indennizzo.

Orbene, benché la normativa sia parzialmente recepita, l'argomento secondo cui i legislatori nazionali sarebbero sovrani nella determinazione delle fattispecie indennizzabili, riducendo a lettera morta la normativa europea, è oggetto di censura nella sentenza del Trib. Torino, sez. IV, del 3 maggio 2010, n. 3145.

Riconosciuti nella condanna da parte della Corte di giustizia per inadempimento nonché nella mancata attuazione dell'art. 12 § 2 della direttiva i fondamenti probatori della statuizione, la Presidenza del Consiglio dei ministri è dunque condannata al pagamento in via risarcitoria – in favore di una cittadina impossibilitata dall'esercizio del diritto all'indennizzo dalla mancata trasposizione della dir. 2004/80/CE – della somma di euro 90.000.

⁷⁴ Sardonicamente rileva P. Gaeta, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell'Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistemica*, cit., p. 2708.

III.2 – *Evoluzione del quadro giuridico: il pacchetto di misure a tutela delle vittime e la “tabella di marcia” per rafforzarne i diritti. La direttiva 2012/29/UE recante norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato*

Il succitato programma di Stoccolma, in considerazione del mutato assetto normativo, impone «un approccio integrato e coordinato alle vittime, [che ne assicuri i] diritti e migliori[i] il sostegno offerto»; auspica pertanto una riflessione su «come migliorare la normativa e le misure pratiche di sostegno per tutelare le vittime e migliorare l’applicazione degli strumenti esistenti», verificando altresì l’opportunità «di elaborare uno strumento giuridico complessivo relativo alla tutela delle vittime, riunendo la direttiva 2004/80 [...] e la decisione quadro 2001/220 [...]»⁷⁵.

Peraltro, pietra angolare della cooperazione giudiziaria penale, il principio di mutuo riconoscimento di «sentenze e decisioni di natura giudiziaria, che poss[a]no avere, a seconda del sistema giuridico, carattere penale o amministrativo» richiamato nel citato programma, impone che sia assicurata l’effettività di «particolari misure di protezione» destinate a «vittime della criminalità o [...] testimoni a rischio»⁷⁶.

⁷⁵ Cfr. il Programma di Stoccolma cit., punto 2.3.4.

⁷⁶ *Ivi*, punto. 3.1.1. Cfr., sul punto, C. Amalfitano, *L’azione dell’Unione europea per la tutela delle vittime di reato*, cit., p. 669.

La direttiva 2011/99/UE⁷⁷ sull'ordine di protezione europeo accoglie pertanto tale auspicio; estendendo l'efficacia territoriale delle "cautele"⁷⁸, assicura concretamente l'esercizio del diritto di circolare e risiedere liberamente nel territorio dell'Unione, evitando che ciò si traduca in un'inaccettabile perdita di sicurezza.

Diversamente da quanto imposto dai provvedimenti disciplinanti l'operatività del riconoscimento reciproco delle sentenze, la direttiva in commento predispose un sistema mediato di riconoscimento, consentendo alla "vittima" di reato (*rectius*, alla persona fisica la cui vita, integrità fisica e psichica, libertà o integrità sessuale formano oggetto di protezione della misura⁷⁹) – che decida di spostarsi in uno Stato membro diverso da quello in cui era destinataria di una misura di protezione⁸⁰ – di richiedere, all'autorità di origine,

⁷⁷ In G.U.U.E. n. C 69 del 18 marzo 2010.

⁷⁸ Così, S. Allegrezza, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, p. 20. Per misura di protezione, ai sensi dell'art. 2, n. 2) della direttiva citata, si intende «una decisione in materia penale, adottata nello Stato di emissione conformemente alla legislazione e alle procedure nazionali, con la quale uno o più divieti o restrizioni di cui all'art. 5 sono imposti alla persona che determina il pericolo al fine di proteggere la persona protetta contro un atto di rilevanza penale che può metterne in pericolo la vita, l'integrità fisica o psichica, la dignità, la libertà personale o la libertà sessuale».

⁷⁹ Cfr. art. 1 della direttiva in commento.

⁸⁰ Segnatamente, l'art. 5 della direttiva in commento, precisa che la misura di protezione adottata dall'autorità c.d. di emissione «de[bba] imporre alla persona che determina il pericolo, una o più delle seguenti restrizioni: a) divieto di frequentare determinate località, determinati luoghi o determinate zone definite in cui la persona protetta risiede o frequenta; b) divieto di regolamentazione dei contatti, in qualsiasi forma, con la persona protetta, anche per telefono, posta elettronica, o ordinaria, fax o altro; o c) divieto di regolamentazione dell'avvicinamento alla persona protetta entro un perimetro definito».

l'emissione di un *ordine di protezione europeo*⁸¹ che pertanto faciliti l'adozione di una misura di protezione analoga a quella originariamente adottata.

Fatti salvi eventuali «accordi o intese bilaterali o multilaterali [...], nella misura in cui essi consentano di andare oltre gli obiettivi della [...] direttiva e contribuiscano a semplificare o agevolare ulteriormente le procedure di adozione delle misure di protezione» (art. 19), l'autorità ricevente – sempre che non decida di invocare uno dei motivi di non riconoscimento di cui all'art. 10 – «lo riconosce senza indugio», adottando, «conformemente alla sua legislazione», le misure penali, amministrative o civili, riconoscibili in un caso analogo (art. 9) .

Forte di una rinnovata base legale (della quale si è diffusamente detto *supra*), la Commissione preannuncia – nel programma di lavoro per il 2011⁸² – la presentazione di proposte concernenti «standard procedurali minimi per i procedimenti legali, specie per quanto concerne l'assistenza legale ed il gratuito patrocinio», nonché la presentazione di una proposta di direttiva «sui diritti delle vittime di reati per garantire un accesso sufficiente all'assistenza legale e alla

⁸¹ Purché «emesso conformemente al modello riportato nell'allegato I» (art. 7), l'ordine di protezione europeo è trasmesso dall'autorità competente dello Stato di emissione, «con qualsiasi mezzo che lasci traccia scritta, in modo tale da consentire all'autorità dello Stato di esecuzione di accertarne l'autenticità» (art. 8).

⁸² COM(2010) 623 def./2, vol. I, del 9 novembre 2010.

giustizia nonché un'adeguata tutela dei cittadini in tutti gli Stati membri»⁸³.

Elabora pertanto un “pacchetto” di misure che tenda ad irrobustire ulteriormente la tutela accordata alle “vittime” di reato, rilevandone il bisogno di «essere riconosciute [in quanto tali] ed essere trattate con rispetto e dignità, ricevere sostegno, vedere garantita la protezione della propria incolumità fisica e dei propri beni ed avere accesso alla giustizia ed al risarcimento dei danni»⁸⁴.

Di conseguenza il Consiglio elabora, con risoluzione del 10 giugno 2011, la *roadmap* c.d. di Budapest che «sostiene e sviluppa le proposte della Commissione [...] relative a un pacchetto di misure sulle vittime di reato», perseguendo dunque l'obiettivo di «incoraggiare il ricorso alla giustizia ripartiva», «progettare strutture e procedure adeguate volte a limitare la vittimizzazione secondaria e ripetuta», «stabilire procedure e strutture adeguate ai fini del rispetto della dignità, dell'integrità personale e psicologica della vita privata nei procedimenti penali»⁸⁵.

⁸³ Così il punto n. 3 della comunicazione cit.

⁸⁴ Si v. la comunicazione della Commissione allegata al “pacchetto” cit., COM(2011)274 def. del 18 maggio 2011.

⁸⁵ Cfr. risoluzione del Consiglio dell'Unione del 10 giugno 2011, relativa ad una tabella di marcia per il rafforzamento dei diritti e della tutela delle vittime, in particolare nei procedimenti penali, in G.U.U.E. n. C 187 del 28 giugno 2011. La *roadmap* invita pertanto la Commissione ad intraprendere azioni concernenti: l'adozione di una direttiva che sostituisca la decisione quadro 2011/220/GAI (misura A); la redazione di raccomandazioni che ne facilitino la ricezione (misura B); l'adozione di un regolamento sul riconoscimento delle misure di protezione delle vittime in materia civile (misura C); l'adozione di atti normativi a carattere particolare che

III.2.1 – *La nuova disciplina della direttiva 2012/29/UE: i diritti all’assistenza, all’informazione, all’interpretazione ed alla traduzione*

Discostandosi parzialmente dalle indicazioni contenute nel programma di Stoccolma⁸⁶, la direttiva che istituisce «norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato» del 25 ottobre 2012, n. 29⁸⁷, pur manifestando un approccio organico ed integrato alla tutela delle vittime, sostituisce, pur integrandone i contenuti, la sola decisione quadro 2001/220/GAI⁸⁸. L’Unione interviene pertanto – istituendo “norme minime” «delibera[te] mediante direttive secondo la procedura legislativa ordinaria» ex art. 82 § 2, lett. c) TFUE – limitandosi a disporre quanto necessario al perseguimento dell’obiettivo prefissato, senza peraltro incidere sui non trascurabili provvedimenti a carattere particolare pre-esistenti, concernenti *determinate* vittime di reato⁸⁹.

La composita produzione europea di settore, ha difatti, negli anni, perseguito un telescopico riavvicinamento alle

accolgano le esigenze specifiche di *determinate* categorie di vittime (misura D).

⁸⁶ Cfr. programma di Stoccolma cit., punto 2.3.4. In argomento, v. *supra*.

⁸⁷ In G.U.U.E. n. L 315 del 14 novembre 2012.

⁸⁸ Cfr. *considerando* n. 6 e art. 28 della direttiva in esame.

⁸⁹ Cfr. S. C. Conigliaro, *La nuova normativa europea a tutela delle vittime di reato. Una prima lettura della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 2012, p. 1. Si v. ancora, sul punto, M. Venturoli, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, cit., § 3.2.

esigenze peculiari e agli interessi concreti e di determinate categorie di vittime; valorizzando definite esigenze, ha così contribuito ad apprestarne una tutela meramente dedicata, di natura “verticale”⁹⁰. Il provvedimento in commento, viceversa, delinea una disciplina “orizzontale” che «tratt[i] le necessità di tutte le vittime, indipendentemente dal tipo di reato o dalle circostanze o dal luogo in cui è stato commesso», auspicando un deciso superamento della parzialità del c.d. “regionalismo delle tutele”.

Prima di pervenire ad una necessaria differenziazione normativa per tipi, è pertanto opportuno consolidare un sostrato normativo comune ed indefettibile, che realizzi quello “spirito di fiducia” irrinunciabile nella costruzione dello spazio giudiziario europeo.

È altresì manifesta la volontà di sostituire – eliminando le riconosciute differenze dei sistemi penali nazionali – un atto del terzo pilastro con una direttiva; benché priva di efficacia diretta difatti, quest’ultima genera – com’è noto – un obbligo di

⁹⁰ Senza pretesa di esaustività, si ricordino, a titolo esemplificativo, la direttiva 2011/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime; la decisione n. 779/2007/CE (c.d. programma Dafne III) che istituisce un programma specifico per prevenire e combattere la violenza contro i bambini, i giovani, le donne e per proteggere le vittime e i gruppi a rischio; la direttiva 2011/93/UE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alla lotta contro l’abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pedo-pornografia; la decisione quadro 2008/919/GAI concernente la lotta contro il terrorismo, la comunicazione della Commissione del 21 settembre 2010, concernente una strategia, per gli anni 2010-2015, per la parità fra donne e uomini. Cfr. P. Gaeta, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell’Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistemica*, cit., p. 2711.

interpretazione conforme per i giudici nazionali (si v., più diffusamente, *supra*), assumendo una rilevanza indiretta ma pregnante nell'ordinamento interno⁹¹.

Evidente segnale di un radicale mutamento prospettico – sociale e politico, prima ancora che giuridico – il reato, nel provvedimento di cui si tratta, presenta dunque una duplice valenza effettuale: non mero fatto socialmente dannoso, è oggi principalmente ricondotto ad una «violazione dei diritti individuali delle vittime»⁹²; riflesso, questo, di un rinnovato approccio alla giustizia penale che ineluttabilmente sposta il baricentro del processo penale “dalla parte della vittima”⁹³. I diritti espressamente riconosciuti dovranno pertanto essere assicurati «indipendentemente dal fatto che l'autore del reato sia identificato, catturato, perseguito o condannato e [a prescindere] dalla relazione familiare tra loro»⁹⁴, intendendosi, per “autore del reato”, «anche una persona indagata o imputata prima dell'eventuale dichiarazione di responsabilità o della condanna», fatta salva la presunzione di innocenza⁹⁵.

⁹¹ M. Venturoli, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, cit., p. 111, evidenzia che «l'intento del legislatore europeo, all'indomani del Trattato di Lisbona, è quello di realizzare l'armonizzazione delle vittime in tutti i Paesi dell'Unione con uno strumento più efficace rispetto alla decisione quadro utilizzata in precedenza, la quale [...] vincola gli Stati membri al risultato, comportando una responsabilità a carattere pressoché meramente politico nei confronti degli Stati inadempienti».

⁹² Cfr. *considerando* n. 9 della direttiva in commento.

⁹³ S. Lorusso, *Le conseguenze del reato. Verso un protagonismo della vittima nel procedimento penale?*, in *Diritto penale e processo*, n. 8, 2013, p. 881.

⁹⁴ Cfr. *considerando* n. 19.

⁹⁵ Cfr. *considerando* n. 12.

In tale direzione, quella del perseguimento della “massima intensità della tutela giuridica”, si inserisce una delle principali innovazioni della direttiva in esame: la portata stessa della nozione di vittima difatti, si amplia notevolmente. Rimodellando il profilo soggettivo in precedenza tracciato dalla decisione-quadro, il provvedimento in esame affianca alla persona fisica che subisce le conseguenze pregiudizievoli del reato, i familiari «di una persona la cui morte [sia] stata causata direttamente dal reato e che [abbiano] subito un danno in conseguenza della morte di tale persona»⁹⁶; intendendosi per familiare «il coniuge, la persona che convive con la vittima in una relazione intima, nello stesso nucleo familiare e in modo stabile e continuo, i parenti in linea diretta, i fratelli e le sorelle, nonché le persone a carico della vittima»⁹⁷.

Scompare peraltro il richiamo, sminuendo parzialmente la portata innovativa del provvedimento in commento⁹⁸, ai cc.dd. *partners* registrati, intesi, nell’originaria formulazione della proposta di direttiva, quali persone alle quali «la vittima è legata da un’unione registrata in base alla legislazione di uno Stato [...]»⁹⁹; riconoscendo nondimeno l’esplicita estensione dei

⁹⁶ Cfr. *considerando* n. 12 e art. 2 § 1, lett. a).

⁹⁷ Cfr. art. 2 § 1, lett. b).

⁹⁸ In proposito, v. S. Allegrezza, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupària, *Op. cit.*, p. 14.

⁹⁹ Così recitava l’art. 2 § 1, lett. b) della proposta di direttiva, COM(2011) 275 def..

diritti ai conviventi *more uxorio*¹⁰⁰. Sul punto resta peraltro affidata alla discrezionalità degli Stati la possibilità di stabilire «procedure per limitare il numero di familiari ammessi a beneficiare dei diritti previsti» dalla direttiva medesima¹⁰¹.

Da ultimo, la ricomprensione, nel profilo soggettivo della direttiva in esame, dell'ampia categoria familiare suesposta, presuppone non solo, *expressis verbis*, la morte dell'offeso in conseguenza del fatto criminoso, poiché, in seguito al decesso, i familiari «hanno specifici e legittimi interessi verso il procedimento che vanno al di là di quelli di familiari di vittime sopravvissute e sono spesso riconosciuti come rappresentanti delle vittime»¹⁰², ma altresì la sussistenza di un pregiudizio che sia diretta conseguenza di detto decesso¹⁰³.

Benché siano espressamente finalizzate ad agevolare la libera circolazione delle persone, si auspica che l'operatività delle misure in esame, come pure delle disposizioni sull'ordine di protezione europeo, sia estesa gradualmente ai cittadini di Stati terzi residenti nell'*espace judiciaire européen*. D'altro canto, l'universalità dei diritti delle "vittime" è espressamente riconosciuta dalla risoluzione c.d. di Budapest che, *expressis verbis*, riconosce nella tutela delle vittime di reato una priorità

¹⁰⁰ D. Savy, *Il trattamento delle vittime dei reati nella nuova disciplina dell'Unione europea*, in *Il diritto dell'Unione europea*, n. 3, 2013, p. 618, si chiede, segnatamente, se «sia possibile operare un'interpretazione estensiva della norma e dedurre un implicito riferimento anche alle coppie di fatto dello stesso sesso, atteso che l'art. 2 non esclude apertamente tale ipotesi».

¹⁰¹ Cfr. *considerando* n. 19.

¹⁰² Cfr. Proposta di direttiva COM(2011) 275, cit., *Relazione*, § 3, art. 2.

¹⁰³ Cfr. L. Parlato, *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di "ascolto effettivo" nel procedimento penale*, cit., p. 3303,

strategica per l'Unione; in tale sede, ricorda che «la Carta dei diritti fondamentali [...] e la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali [...], di cui tutti gli Stati membri sono firmatari, chiedono agli Stati di tutelare attivamente le vittime di reato», richiamando la pressoché totale mancanza di riferimenti, nei provvedimenti suesposti, alla nazionalità della vittima (o della persona protetta)¹⁰⁴.

III.2.2 – *Partecipazione al procedimento penale ed assistenza: esigenze specifiche di protezione e individual assessment*

La direttiva in commento intende «garantire che le vittime di reato ricevano informazione, assistenza e protezione adeguate e possano partecipare [attivamente] ai procedimenti penali» (art. 1 § 1); assicurandone un adeguato accesso alla giustizia, ne impone la protezione da rischi di «vittimizzazione secondaria e ripetuta, dall'intimidazione e dalle ritorsioni»¹⁰⁵.

Emerge, proponendosi quale “meta-diritto” rispetto alle garanzie ad essa riconosciute, il diritto all'informazione che –

¹⁰⁴ Cfr. risoluzione del Consiglio del 10 giugno 2011, cit., *considerando* n. 1. Cfr., *amplius*, C. Amalfitano, *L'azione dell'Unione europea per la tutela delle vittime di reato*, cit., pp. 678 ss.

¹⁰⁵ Cfr. *considerando* n. 9.

per collocazione sistematica ed entità delle disposizioni dedicate, riveste assoluta centralità nella strategia di tutela¹⁰⁶.

Segnatamente, «gli Stati membri provvedono a che alla vittima siano offerte, fin dal primo contatto con un'autorità competente, senza indebito ritardo, e affinché possa accedere ai diritti [riconosciuti] dalla [...] direttiva» in esame, le informazioni concernenti: il diritto all'assistenza «sanitaria» ovvero ad una eventuale «assistenza specialistica, anche psicologica»; le modalità e le condizioni per «l'accesso ad un risarcimento», «all'assistenza legale, al [gratuito] patrocinio», «all'interpretazione e alla traduzione [di documenti]»; la disponibilità di «servizi di giustizia riparativa»; le procedure – anche «qualora risieda in uno Stato membro diverso da quello in cui è stato commesso il reato» – per la presentazione della denuncia; nonché le condizioni e le modalità per la richiesta di misure di protezione (art. 4 § 1).

Le è peraltro riconosciuto il diritto a ricevere immediata notizia dell'«eventuale decisione di non esercitare l'azione penale o di non proseguire le indagini ovvero di non perseguire l'autore del reato», come pure – diversamente – «la data e il luogo del processo e la natura dei capi di imputazione a carico dell'autore del reato» (art. 6 § 1); *a fortiori*, «dovrebbero essere fornite alle vittime, su richiesta, informazioni specifiche sulla scarcerazione o evasione dell'autore del reato, almeno nei casi in cui possa sussistere un pericolo o un rischio concreto di

¹⁰⁶ Così. P. Gaeta, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell'Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistematica*, cit., p. 2713.

danno per le vittime, salvo se tale notifica comporti un rischio concreto di danno per l'autore del reato»¹⁰⁷; a ciò si aggiungano, da ultimo, le notizie concernenti «[...]l'eventuale diritto di presentare ricorso avverso una decisione di scarcerazione dell'autore del reato», sempre che tale diritto sia riconosciuto dall'ordinamento nazionale¹⁰⁸.

Ad un incontestabile incremento delle iniziative processuali, degli strumenti di partecipazione attiva, dei contributi dichiarativi della vittima, corrisponde una rinnovata attenzione al multilinguismo; si accentua pertanto la necessità di garantire il diritto all'interpretazione ed alla traduzione all'alloglotta, sin dal momento della denuncia, assicurando «che la vittima che intend[a] presentare una denuncia relativa a un reato e non comprend[a] o non parl[i] la lingua dell'autorità competente abbia la possibilità di presentare la denuncia utilizzando una lingua che comprende o ricevendo la necessaria assistenza linguistica» (art. 5 § 2)¹⁰⁹.

Affinché la partecipazione della persona offesa al processo sia effettiva, si impone pertanto – nelle ipotesi in cui, versando in una situazione di concreto *deficit* cognitivo, sia

¹⁰⁷ Cfr. *considerando* n. 32, art. 6 § 5.

¹⁰⁸ V. *considerando* n. 33. Cfr., *amplius*, S. C. Conigliaro, *La nuova normativa europea a tutela delle vittime di reato. Una prima lettura della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio*, cit., § 2, pp. 3 ss.

¹⁰⁹ A ciò si aggiunga la possibilità di richiedere «traduzione gratuita, in una lingua che comprende, dell'avviso di ricevimento scritto della denuncia [formale]», riportante gli elementi essenziali del reato interessato. Cfr. art. 5 §§ 1, 3.

essa esclusa dai circuiti informativi – la salvaguardia rispetto al c.d. rischio linguistico. Assicurando dunque l’assistenza, previa richiesta, di un interprete «secondo il ruolo della vittima previsto nel pertinente sistema giudiziario penale nell’ambito del procedimento penale, gratuitamente, almeno durante le audizioni o gli interrogatori [...] dinanzi alle autorità inquirenti e giudiziarie, inclusi gli interrogatori di polizia, così come per la sua partecipazione attiva alle udienze, comprese le necessarie udienze preliminari» (art. 7 § 1), il provvedimento in esame, tende a riprodurre, in via tendenzialmente speculare, quanto, all’accusato, è riconosciuto dalla succitata direttiva¹¹⁰ che lo riguarda in via diretta¹¹¹.

La disposizione in commento – pur sposando l’esigenza di «non prolunga[re] irragionevolmente il procedimento penale» (art. 7 § 8) e facendo salvi, nel rispetto della discrezionalità giudiziale, i diritti di difesa – ammette l’utilizzo di «tecnologie di comunicazione» che consentano alla vittima di partecipare “a distanza” al procedimento, sempre che «la presenza fisica dell’interprete» non sia necessaria affinché questa «esercit[i] correttamente i suoi diritti o comprend[a] il procedimento» (art. 7 § 2).

¹¹⁰ Ci si riferisce alla direttiva 2010/64/UE, cit. V. *supra*.

¹¹¹ Così, L. Parlato, *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di “ascolto effettivo” nel procedimento penale*, cit., p. 3311, che, analizzando i punti fondamentali dell’allora proposta di direttiva, constata che «al di là di un generale obbligo degli Stati di prevedere misure che assicurino la reciproca comprensione tra la persona offesa e l’autorità procedente in occasione di ogni loro interazione, tale assistenza [...] rileva in relazione alle audizioni e agli interventi della vittima, a prescindere dall’autorità competente che sia coinvolta, ma anche in presenza di esigenze e situazioni specifiche».

Alle medesime condizioni – benché entro i limiti in cui «le informazioni siano rese accessibili alla vittima» - le è altresì riconosciuto il parallelo diritto alla traduzione dei documenti fondamentali e delle informazioni «essenziali affinché [la stessa] possa esercitare i suoi diritti nel procedimento penale» (art. 7 §§ 3, 6).

Segnatamente, al pari di quanto rilevato per l'accusato, il riconoscimento della garanzia è subordinato alla valutazione dell'autorità procedente in ordine all'opportunità di ricorrere all'ausiliario linguistico¹¹², di qui l'essenzialità del diritto ad «impugnare la decisione di non fornire l'interpretazione o la traduzione»¹¹³. Il contributo di entrambi i professionisti presuppone pertanto l'espressa richiesta – «motivata, affinché un documento sia considerato fondamentale» (art. 7 § 5) – dell'interessato, il quale è – a tal fine – preventivamente informato delle garanzie all'uopo predisposte.

Sin dal momento in cui la vittima è nota alle autorità competenti ed a prescindere dalla presentazione di formale denuncia, «nel corso di tutto il procedimento penale e per un congruo periodo di tempo dopo il procedimento penale» (art. 8

¹¹² Cfr. L. Kalb, *Il rafforzamento del diritto e gli effetti nell'ordinamento italiano*, in L. Kalb (a cura di), *Op. cit.*, p. 378.

¹¹³ A tal riguardo, D. Savy, *Il trattamento delle vittime dei reati nella nuova disciplina dell'Unione europea*, in *Il diritto dell'Unione europea*, cit., p. 619, rileva che «non è indispensabile che lo Stato, nell'attuare la direttiva, predisponga un mezzo di impugnazione *ad hoc*, risultando a tal fine sufficiente la possibilità di azionare un riesame endoprocessuale della decisione, che sia conforme alle procedure degli ordinamenti interni». V. *considerando* n. 35 della direttiva in commento.

§ 1), alle vittime è garantito l'accesso, gratuito e riservato, a specifici servizi di assistenza socio-sanitaria istituiti da organizzazioni pubbliche ovvero non governative¹¹⁴; la persona offesa e i familiari della stessa, questi ultimi «in funzione delle loro esigenze specifiche e dell'entità del danno subito» (art. 8 § 3), hanno pertanto diritto a ricevere informazioni, consigli, assistenza in materia di diritti, consulti di natura pratica o finanziaria, sostegno emotivo e, ove disponibile, psicologico.

Segnatamente, «alle persone particolarmente vulnerabili o in situazioni che le espongono particolarmente ad un rischio elevato di danno», con particolare attenzione alle «specifiche esigenze delle vittime che hanno subito un notevole danno a motivo della gravità del reato» (art. 9 § 2), dovrebbe essere fornita «assistenza specialistica e protezione giuridica»; i servizi di assistenza, pertanto, dovrebbero basarsi su un «approccio integrato e mirato che tenga conto, in particolare, delle esigenze specifiche delle vittime, della gravità del danno subito a seguito del reato, nonché del rapporto tra vittime, autori del reato, minori e del loro ambiente sociale allargato»¹¹⁵.

¹¹⁴ Al minimo, i servizi di assistenza specialistica, sviluppano e forniscono ex art. 9 § 3: «a) alloggi o altra eventuale sistemazione temporanea a vittime bisognose di un luogo sicuro a causa di un imminente rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni; b) assistenza integrata e mirata a vittime con esigenze specifiche che, come vittime di violenza sessuale, vittime di violenza di genere e vittime di violenza nelle relazioni strette, compresi il sostegno per il trauma subito e la relativa consulenza»

¹¹⁵ Cfr., in proposito, *considerando* n. 38 e artt. 8, 22-24. V., più diffusamente, *infra*.

Per ciò che attiene le garanzie partecipative, il capo terzo del provvedimento in esame delinea una disciplina essenziale, costruendo così un *corpus* di diritti minimi ed indefettibili.

In tale sede la direttiva acquista dunque concretezza e precettività che, sul punto, la “sostituita” decisione quadro sembrava smarrire¹¹⁶. Alla vittima è pertanto garantito il diritto all’ascolto nel corso del procedimento penale affinché «possa fornire elementi di prova»; peraltro, qualora «la vittima da sentire [sia] un minore, si tengono in debito conto la sua età e maturità», senza per ciò precluderne l’esercizio¹¹⁷ (art. 10); a ciò si aggiunga – «secondo il ruolo di quest’ultima nel pertinente sistema giudiziario penale» – il diritto di chiedere il riesame del provvedimento di archiviazione (la direttiva espressamente richiama «il riesame di una decisione di non esercitare l’azione penale») e, ove a norma del diritto nazionale, il ruolo della vittima nel procedimento penale sia riconosciuto soltanto in seguito all’esercizio dell’azione penale, il § 2 dell’art. 11 impone agli Stati membri di garantire «almeno alle vittime di gravi reati, il diritto di chiedere il riesame di una decisione di non esercitare l’azione penale», fornendo, senza indebito ritardo «informazioni sufficienti» sul caso (art. 11 § 3).

Preme rilevare – nella segnata direzione di una piena integrazione dei sistemi giuridici nazionali – il complesso di

¹¹⁶ Così, in riferimento all’allora proposta di direttiva, P. Gaeta, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell’Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistematica*, cit., p. 2713.

¹¹⁷ Segnatamente, il *considerando* n. 42 espressamente esclude la preclusione del diritto all’ascolto di vittime minori.

garanzie riconosciute «alla vittima residente in uno Stato membro diverso da quello in cui è stato commesso il reato», ricomprendenti misure appropriate «per ridurre al minimo le difficoltà derivanti dal fatto che la vittima è residente in uno Stato membro diverso da quello in cui è stato commesso il reato» (art. 17 § 1); un complesso normativo che, benché minimo, innesta essenziali condizioni di fungibilità/reciprocità tra i diversi ordinamenti, proponendosi di garantire un effettivo esercizio dei diritti¹¹⁸.

Non meno significativi i diritti concernenti la difesa in giudizio; la direttiva in commento – conformemente «[al]le condizioni o le norme procedurali [...] stabilite dal diritto nazionale» – impone agli Stati membri di garantire il beneficio del patrocinio a spese dello Stato (art. 13) provvedendo altresì al rimborso delle spese sostenute per la partecipazione al giudizio (art. 14); a ciò si aggiunga la garanzia di reso, senza ritardo, dei «beni restituibili sequestrati nell’ambito del procedimento penale»¹¹⁹ (art. 15).

¹¹⁸ Cfr. P. Gaeta, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell’Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistemica*, cit., p. 2713; segnatamente l’art. 17 impone alle autorità dello Stato del *locus commissi delicti* di raccogliere la deposizione della vittima immediatamente dopo l’avvenuta denuncia relativa al reato all’autorità competente, nonché di ricorrere nella misura del possibile, per l’audizione delle vittime che risiedono all’estero, alle disposizioni relative alla videoconferenza e alla teleconferenza di cui alla convenzione del 29 maggio 2000 relativa all’assistenza giudiziaria in materia penale tra gli Stati membri dell’Unione europea, in G.U. n. C 197 del 12 luglio 2000.

¹¹⁹ Il quarantaseiesimo *considerando* fa nondimeno salve circostanze eccezionali «quali una controversia riguardante la proprietà o laddove il possesso dei beni o il bene stesso siano illegali».

Da ultimo, «promuovendo misure per incoraggiare l'autore del reato a prestare adeguato risarcimento alla vittima», agli Stati membri è imposto di garantirle, entro un ragionevole lasso di tempo, «il diritto di ottenere una decisione in merito al risarcimento da parte dell'autore del reato nell'ambito del procedimento penale [...] tranne qualora il diritto nazionale preveda che tale decisione sia adottata nell'ambito di un altro procedimento giudiziario» (art. 16 §§ 1-2).

È evidente che talune vittime siano particolarmente esposte – «[per] caratteristiche personali, [per] tipo o natura del reato, o [per] le circostanze del reato [medesimo]»¹²⁰ – a rischi di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni da parte dell'autore del reato; si richiede pertanto che sia «svolta al più presto», senza indebito ritardo, una valutazione individuale che, riconoscendone le esigenze,

¹²⁰ Cfr. *consideranda* nn. 55, 58 e art. 22 § 2. I suesposti “indici” – emendati nel corso dei lavori preparatori – risultano differenti da quelli auspicati dalla Commissione. La relazione alla proposta di direttiva COM(2011) 275 def. del 18 maggio 2011 cit., aveva difatti delineato un impianto binario: la valutazione individuale, limitata alle categorie di vittime “non vulnerabili” ex art. 18 § 2, era pertanto condizionata da un lato, alla gravità del reato e al grado di danno apparentemente subito dalla vittima, dall'altro, ai «fattori che possono far aumentare le probabilità di un'ulteriore vittimizzazione secondaria o intimidazione della vittima nel corso del procedimento», segnatamente considerando «età, genere e identità di genere, appartenenza etnica, razza, religione, orientamento sessuale, stato di salute, disabilità, difficoltà di comunicazione, relazione con la persona indagata o imputata o dipendenza da essa, precedente esperienza di reati e tipo o natura di questi, ad esempio, reati generati da pregiudizi, criminalità organizzata o terrorismo». Cfr., *amplius*, M. Gialuz, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, pp. 69 ss.

consenta la predisposizione di peculiari misure di protezione (art. 22).

Nervo scoperto della vittimologia, il complesso di garanzie da predisporre in favore delle vittime cc.dd. vulnerabili assume un nuovo impianto: esclusa una rigida ed aprioristica determinazione delle vittime bisognose di un trattamento speciale, la disciplina in commento ne auspica l'identificazione *ex post*, all'esito di un accurato e tempestivo *individual assessment*¹²¹; sarà pertanto l'autorità procedente a definire, *case by case*, le tutele da riconoscere, valutando «[...]i suoi desideri, compresa la volontà di non avvalersi di misure speciali» (art. 22 § 6). Peraltro, benché accantonate, entro una dichiarata dimensione antidiscriminatoria¹²², le dettagliate presunzioni di vulnerabilità auspiccate dalla Commissione¹²³, «in tutti i contatti con un'autorità competente [...] si dovrebbe tener conto della situazione personale delle vittime e delle loro necessità immediate, dell'età, del genere, dell'eventuale disabilità e della maturità delle vittime di reato, rispettandone

¹²¹ Cfr. D. Savy, *La vittima dei reati nell'Unione europea. Le esigenze di tutela dei diritti fondamentali e la complementarità della disciplina penale e civile*, Napoli, Giuffrè, 2013, pp. 78 ss.

¹²² Il Comitato economico e sociale europeo, al § 1.8 del parere del 7 dicembre 2011 sulla comunicazione COM(2011)274 def. e la conseguente proposta di direttiva COM(2011)275 def.; in G.U.U.E. n. C 43 del 15 febbraio 2012, opportunamente «*believes that rather than identifying certain 'vulnerable victims', and thus potentially creating a hierarchy of victims, the Commission should propose that all victims of crime should have access to special measures by means of an individual assessment, in accordance with national procedures, to determine their vulnerability in relation to their personal characteristics, the nature of the crime, and relationship with the suspects*».

¹²³ Cfr. art. 18, COM(2011)275 def..

pienamente l'integrità fisica, psichica e morale»¹²⁴; di qui il ricorso a schemi procedurali differenziati (art. 12), all'esclusione di contatti «fra la vittima e i suoi familiari, se necessario, e l'autore del reato» (art. 19 § 1), alla riduzione del numero di audizioni processuali a quanto «strettamente necessario ai fini dell'indagine penale» (art. 23 § 2).

Nondimeno, la direttiva in commento si riserva di predisporre una dettagliata disciplina delle tutele da riservare al minore, il cui superiore interesse, «conformemente alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e alla convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo»¹²⁵, deve pertanto considerarsi preminente (art. 1 § 2); dovrebbero così essere oggetto di registrazione audiovisiva, con finalità probatoria, tutte le audizioni, «in locali appositi, adatti allo scopo» del minore, al quale dovrà essere altresì assicurato il «diritto alla consulenza e rappresentanza legale, in nome proprio», in ipotesi di conflitto di interessi con i titolari della potestà genitoriale (art. 24 § 1); a ciò si aggiunga l'adozione di «misure legali intese a impedire la diffusione pubblica di qualsiasi informazione che permetta l'identificazione di una vittima minorenni» (art. 21 § 1)¹²⁶.

¹²⁴ Così, richiamando solo alcuni dei criteri indicati nella relazione della Commissione, il *considerando* n. 9.

¹²⁵ Si v. il *considerando* n. 14.

¹²⁶ I *consideranda* nn. 15-18 manifestano peraltro una consapevole sensibilità nei confronti di vittime con disabilità; vittime di terrorismo che «hanno subito aggressioni destinate fundamentalmente a ledere la società e possono pertanto avere bisogno di un'attenzione, un'assistenza e una protezione speciali; vittime di violenza di genere che – com'è noto – «può determinare un danno fisico, sessuale, emotivo o psicologico, o una perdita

III.2.3 – *Il potenziamento degli strumenti di restorative justice: una via da privilegiare*

Proponendo un nuovo e diverso approccio al comportamento penalmente illecito ed alle sue conseguenze, la c.d. *restorative justice* – muovendo dall’idea che il reato, non esaurendosi in una mera frattura dell’ordine imposto, si componga di offese multiple «*to victims, the community and even the offender*»¹²⁷ – deviando dal modello retributivo classico, restituisce ai protagonisti della vicenda delittuosa la potestà di governare la controversia¹²⁸.

In tal senso, il provvedimento in commento manifesta un incontestabile atteggiamento di apertura: nell’affermare che «i servizi di giustizia riparativa [...] possono essere di grande beneficio per le vittime», estende considerevolmente il paradigma riparativo, includendovi, oltre alla mediazione penale (unico modello ristorativo riconosciuto dalla sostituita

economica alla vittima» e ricomprende «la violenza nelle relazioni strette, la violenza sessuale [...], la tratta di esseri umani, la schiavitù e varie forme di pratiche dannose, quali i matrimoni forzati, la mutilazione genitale femminile e i cosiddetti “reati d’onore”»; vittime di violenza (fisica, sessuale, psicologica o economica) nelle relazioni strette, riconducibile pertanto ad «una persona che è l’attuale o l’ex coniuge o partner della vittima ovvero da un altro membro della famiglia, a prescindere dal fatto che l’autore conviva o abbia convissuto con la vittima».

¹²⁷ Così, H. Zehr, *Changing lenses: a new focus for crime and justice*, 3^a ed., Scottsdale, Herald Press, 2007, p. 31. Cfr., altresì, G. Mannozi, *La giustizia riparativa: percorsi evolutivi culturali, giuridici e morali*, in F. Palazzo, R. Bartoli (a cura di), *La mediazione penale nel diritto italiano ed internazionale*, Firenze, University Press, 2011, p. 41.

¹²⁸ Cfr. G. Daraio, *Il “principio riparativo” quale paradigma di gestione del conflitto generato dal reato: applicazioni e prospettive*, in *Cass. pen.*, n. 3, 2013, p. 358.

decisione quadro), «il dialogo esteso ai gruppi parentali» (*family group conferencing*) e «i consigli commisurativi» (*healing o sentencing circles*)¹²⁹.

Primariamente finalizzato ad una rieducazione non stigmatizzante dell'autore, il percorso conciliativo – venendo incontro ad esigenze connaturate allo stato di vittimizzazione primaria – crea un luogo per la narrazione, per l'ascolto, per una l'instaurazione di una comunicazione informale fondata sul reciproco riconoscimento, traducendo pertanto la risposta al reato in termini di *percorso* più che di *corrispettivo*¹³⁰. Presuppone pertanto «che l'autore del reato [riconosca] i fatti essenziali del caso» richiedendo altresì «garanzie volte ad evitare la vittimizzazione secondaria e ripetuta, l'intimidazione e le ritorsioni».

Perseguendo il dichiarato obiettivo di salvaguardare primariamente gli interessi della “vittima”, la direttiva in commento subordina l'ingresso al procedimento riparativo al «consenso libero e informato» della vittima medesima, peraltro revocabile in qualsiasi momento¹³¹, garantendo parimenti la confidenzialità delle informazioni e la volontarietà degli accordi

¹²⁹ Così, il *considerando* n. 46; cfr. F. Parisi, *Il diritto penale tra neutralità istituzionale e umanizzazione comunitaria*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 2012, p. 7.

¹³⁰ Cfr. L. Eusebi, *La risposta al reato e il ruolo della vittima*, in *Cass. pen.*, n. 5, 2013, p. 527.

¹³¹ In proposito, V. Petralia, *Op. cit.*, p. 95, rileva una “discriminazione a contrario”; pur riconoscendo difatti che gli strumenti di *restorative justice* debbano rispondere all'interesse della vittima, precisa che «questo interesse trova una contropartita nel parimenti fondamentale interesse del reo [...]. Inoltre ciò smentirebbe la stessa logica della mediazione che è quella di fondarsi su una lettura relazionale (e quindi duale) del fenomeno criminoso».

raggiunti¹³², invita peraltro a tener conto «di fattori come 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, che potrebbero limitarne o ridurne le facoltà di prendere decisioni consapevoli o che potrebbero pregiudicare l'esito positivo del procedimento seguito»¹³³.

Orbene, si impone una rivalutazione dei servizi di *restorative justice* quali strumenti di umanizzazione della giustizia penale che, alla valorizzazione del ruolo processuale e dialettico della vittima, giustappone il potenziamento della funzione general-preventiva della pena, diffondendo dunque nei consociati una spontanea fedeltà nei confronti dell'ordine giuridico violato: la giustizia riparativa è difatti una realtà promettente per consolidare nuovi e più partecipativi modelli di controllo sociale¹³⁴.

¹³² Si v. art. 12 § 1.

¹³³ Cfr. *considerando* n. 46.

¹³⁴ Cfr. M. Del Tufo, *Linee di politica criminale europea e internazionale a protezione della vittima*, cit., p. 725.

Capitolo quarto

La vittima del reato nel procedimento penale italiano. Tentativi di recepimento delle fonti sovranazionali e decretazione d'urgenza

SOMMARIO: 1. Persona offesa, danneggiato e parte civile: profili differenziali della vittima di reato – 2. Identità processuale della persona offesa – 3. Il ruolo della persona offesa dal reato nelle indagini preliminari: dinamiche di una partecipazione consapevole – 4. I poteri di controllo ed impulso processuale. Lineamenti di un'accusa «sussidiaria» – 5. La progressiva marginalizzazione dell'offeso in giudizio – 6. Le esigenze di protezione dell'offeso nelle recentissime modifiche al codice di rito: la permanente inadeguatezza delle tutele processuali in favore delle vittime di reato.

IV.1 – Persona offesa, danneggiato e parte civile: profili differenziali della “vittima” di reato

Benché sia ben noto che «una politica criminale coerente [debba] tendere alla costante sintesi delle posizioni tra vittima e reo: alla costante ricerca del punto di equilibrio tra libertà individuale e difesa sociale»¹, nella fenomenologia del processo, la vittima – depositaria della prima istanza di giustizia, di una sofferenza emotiva e psicologica non

¹ Testualmente, F. Mantovani, *Diritto penale: parte generale*, 4^a edizione, Padova, Cedam, 2001, p. 240.

ristorabile in via meramente risarcitoria² – è stata per lungo tempo relegata ai margini della dialettica tra pubblica accusa e difesa privata, quale ospite «dimenticato», motivo di imbarazzo nel procedimento penale³.

Non vi è dunque lavoro scientifico che trascuri di porre l'accento sulla crucialità della dimensione giuridica (*ivi* processuale) del riconoscimento cui aspiri la persona offesa, evidenziandone la forzata emarginazione, «la debolezza che ne connota la dimensione e il ruolo, la diffidenza malcelata di un sistema in larga parte refrattario a istanze di “giustizia individuale”, impedita più che regolamentata»⁴.

La vittima del reato in vero, pur vedendosi riconosciuti, rispetto al passato, un maggiore spazio ed una più consistente autonomia processuale, continua a subire il limite della tradizionale subalternità alla pretesa punitiva dello Stato⁵, appare sovente, nondimeno, funzionalizzata – e non *valorizzata* – alle ragioni della punizione, «cinico stratagemma» di dirottamento dell'opinione pubblica; strumentale pertanto alla legittimazione ormai vacillante di uno Stato che,

² Cfr. F. M. Grifantini, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012, p. 17.

³ Cfr. G. De Simone, *Le forme di tutela della vittima*, in E. Venafro, C. Piemontese (a cura di), *Ruolo e tutela della vittima in diritto penale* (Quaderni del Dipartimento di Diritto Pubblico. Università di Pisa), Torino, Giappichelli, 2004, p. 58.

⁴ Così, H. Belluta, *As is, to be: vittime di reato e giustizia penale: tra presente e futuro*, in M. Bargis (a cura di), *Op. cit.*, p. 143.

⁵ Cfr. G. Tranchina, *La vittima del reato nel procedimento penale*, in *Cass. pen.*, n. 11, 2010, p. 4056.

implicitamente, riconosce il fallimento delle proprie politiche criminali a tutela della collettività⁶.

Alla demagogica ed *emozionalizzata* ipertrofia delle fattispecie criminali stigmatizzanti, si giustappone un'innegabile ineffettività della tutela penale, l'impossibilità di soddisfare in tempi ragionevoli la domanda di giustizia proveniente dalla collettività, l'incapacità di assolvere alle esigenze specifiche della parte lesa⁷; si impone pertanto un'attenzione speciale ai bisogni delle vittime, antagonisti primari dell'autore del reato, per ciò solo parti "naturali" del conflitto penale⁸, «vivificate da un mai rassegnato desiderio di vederne riconosciute le esigenze di partecipazione e contributo ai delicati equilibri della contesa penale»⁹.

D'altro canto, benché una giustizia pienamente "partecipata", aperta al contributo degli individui coinvolti nel crimine, appaia meno burocratica, più vicina ai cittadini e, da ultimo, più "giusta"¹⁰; la politica normativa interna in materia, percorrere storicamente la via del riconoscimento del ristoro di matrice

⁶ Cfr. L. Cornacchia, *Vittime e giustizia criminale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, n. 4, 2013, pp. 1760 ss.; cfr. altresì, O. Di Giovine, *Posizione e ruolo della vittima nel diritto penale*, in E. Venafro, C. Piemontese (a cura di), *Op. cit.*, p. 25.

⁷ Cfr. G. Pavan, *Tutela penale della vittima nel diritto penale*, in *Dig. disc. penal.*, VII agg., Torino, Utet, 2013, p. 605.

⁸ Segnatamente, S. Lorusso, *La persona offesa tra garanzie individuali e class actions*, in *Dir. pen e proc.*, n. 9, 2005, p. 1063, rileva l'esigenza di «correttivi a livello sistematico che possano finalmente conferire un ruolo dignitoso alla persona offesa e conseguentemente una posizione di rilievo nella dinamica processuale».

⁹ Così, H. Belluta, *As is, to be: vittime di reato e giustizia penale: tra presente e futuro*, in M. Bargis (a cura di), *Op. cit.*, p. 144.

¹⁰ Cfr. C. Cesari, *La vittima del rito penale: le direttrici della lenta costruzione di un nuovo ruolo*, in *Giur. It.* 2012, p. 464.

economica, tralasciando quella, più complessa ed organica, della rielaborazione di una «chiara collocazione della parte lesa nell'accertamento giudiziale»¹¹.

In vero, se l'inquisitorialità del paradigma processuale delineato dal codice previgente mal tollerava le iniziative della persona offesa (al di là di forme collaborative marginali)¹²; il sistema “tendenzialmente accusatorio” in atto disegna un c.d. “processo di parti” che auspica il coinvolgimento di terzi interessati al corretto esplicarsi delle funzioni d'accusa: una sua compiuta attuazione passerebbe pertanto per un più significativo apprezzamento degli interessi di cui la parte lesa è portatrice¹³.

Dal canto suo, la vittima chiede al processo penale di essere “riconosciuta”; pur attendendosi una legittima riparazione di quanto sofferto in conseguenza del reato, i suoi bisogni non si esauriscono nel suo «volto più sgradevole»¹⁴, nella puntigliosa ritorsione – in termini economici – del male patito; impongono piuttosto un riconoscimento giuridico (*rectius* processuale) che, valorizzandone il ruolo, la emancipi

¹¹ Cfr. L. Lupária, *Quale posizione per la vittima nel modello processuale italiano?*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 60.

¹² Cfr. M. Del Tufo, *Vittima del reato*, in *Enc. dir.*, vol. XLVI, Milano, Giuffrè, 1993, p. 1001.

¹³ Cfr. L. Bresciani, *Persona offesa dal reato*, in *Dig. disc. pen.*, vol. IX, Torino, Utet, 1995, p. 530.

¹⁴ L'espressione è di E. Amodio, *Mille e una toga. Il penalista tra cronaca e favola*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 104.

dalla condizione di inferiorità e sottomissione indotta dal evento criminoso¹⁵.

Com'è noto, la nozione di vittima è di conio metagiuridico, di fatto estranea alla legislazione italiana¹⁶.

Foriera di interpretazioni nei diversi settori delle scienze criminali¹⁷ – adottata per ricomprendervi qualsiasi persona che abbia subito un pregiudizio, anche fisico o mentale, sofferenze emotive ovvero danni materiali che siano determinati direttamente da condotte attive od omissive che violino le leggi penali¹⁸ – polarizza l'attenzione, in termini rigorosamente processuali, sulla “persona offesa”, sul “danneggiato dal reato”, sul “querelante”¹⁹.

¹⁵ Cfr. M. Bouchard, G. Mierolo, *Offesa e riparazione: per una nuova giustizia attraverso la mediazione*, Milano, Mondadori, 2005, p. 119.

¹⁶ Si v. *supra*, cap. III, § 1.2.

¹⁷ Cfr. A. Confalonieri, *La persona offesa dal reato*, in *Trattato di procedura penale*, vol. I, I, G. Spangher, G. Dean (a cura di), Milano, Utet, 2009, pp. 637-368.

¹⁸ *Ibidem*, in tale sede l'autrice richiama peraltro la definizione contenuta nella risoluzione n. 40/34 dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite del 29 novembre 1985 che, dichiarando i *basic principles of justice for victims of crime and abuse of power*, vi riconosce «chi, individualmente o in forma collettiva, ha sofferto un danno e, in particolare un'aggressione alla sua integrità fisica o psichica, una sofferenza morale, una perdita economica o un'aggressione grave ai suoi diritti fondamentali, a seguito di azioni od omissioni commesse in violazione a leggi penali in vigore in uno degli Stati membri, ivi comprese quelle che vietano penalmente gli abusi di potere».

¹⁹ In termini sostanziali è parimenti opportuno determinare il concetto di “soggetto passivo”, al fine di individuarne le inequivoche differenze con la nozione di “persona offesa” dal reato. Cfr., sul punto, P. Gualtieri, *Soggetto passivo, persona offesa e danneggiato dal reato: profili differenziali*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1995, pp. 1071 ss.. F. Mantovani, *Diritto penale: parte generale*, cit., p. 210 rileva esemplificatamente – nel reato di mutilazione fraudolenta ove «soggetto passivo è lo stesso soggetto che si procura una lesione; offeso dal reato è, invece, l'ente assicurativo in danno del quale l'azione è compiuta» – un'emblematica ipotesi di difformità.

Segnatamente, «[a]l titolare dell'interesse giuridico protetto, anche in modo non prevalente da quella norma incriminatrice che si assume sia stata violata dal reato»²⁰, centro di imputazione degli interessi lesi dal delitto, si affianca (non sempre sovrapponendovisi) il “danneggiato”, che, assumendo di aver subito «un danno patrimoniale o non patrimoniale dal reato [...], ha diritto alle restituzioni ed al risarcimento»²¹.

Il codice di rito distingue pertanto la posizione processuale della parte civile – *rectius* del danneggiato in via diretta ed immediata dal reato che, costituendosi in giudizio, avanza una specifica pretesa risarcitoria e restitutoria nel processo penale²² – cui garantire diritti e poteri funzionali alla tutela dell'interesse patrimoniale, dallo *status* procedimentale della persona offesa, mossa dall'interesse squisitamente penale alla persecuzione del reo²³.

²⁰ Così, P. Tonini, *Op. cit.*, p. 148; cfr., altresì, A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. cit.*, pp. 491 ss..

²¹ Testualmente, A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. loc. ult. cit.*; cfr. art. 185 c.p..

²² M. Trogu, *Persona offesa e danneggiato dal reato: una distinzione non rispettosa della normativa europea*, in *Riv. giur. sar.*, n. 3, 2010, p. 738, rileva – nella dicotomia in esame – un'ipotesi di persistente contrasto con la normativa europea in materia (il riferimento normativo è alla decisione quadro 2001/220/GAI) che non parrebbe «ammettere discriminazioni fra i soggetti che sono titolari del bene giuridico leso dalla norma incriminatrice (e che quindi, per definizione, hanno subito un pregiudizio dal reato) e i soggetti che, pur non essendo portatori di quell'interesse pubblicistico, abbiano comunque subito un danno, civilmente apprezzabile, dalla commissione del reato, trattandosi in entrambi i casi di vittime di reato che posso avere un interesse alla repressione penale». Pertanto, «tanto agli uni quanto agli altri dovrebbe essere riconosciuta la legittimazione ad intervenire nel procedimento penale e di conoscerne gli sviluppi fin dalla fase delle indagini preliminari».

²³ Cfr. A. Confalonieri, *La persona offesa dal reato*, in *Op. cit.*, p. 634.

Orbene, appurata la potenziale plurioffensività del reato – che determina l'*offesa* (c.d. danno criminale) e, qualora cagioni «un danno patrimoniale o non patrimoniale, obbliga [altresì] al risarcimento il colpevole e le persone che, a norma delle leggi civili, debbono rispondere per il fatto di lui»²⁴ (c.d. danno civile)²⁵ – si ritiene che il concetto di “vittima” si attagli più alla figura della persona offesa che non a quella del danneggiato; solo la prima difatti integra una situazione giuridica dalla quale non può prescindersi senza che la *res judicanda* non risulti più ipotizzabile²⁶.

Preme altresì differenziare, in via finemente concettuale, l'offeso dal “querelante”; a quest'ultimo il legislatore non conferisce, pur riservandogli una posizione di assoluto rilievo, la qualifica di soggetto processuale: la titolarità del diritto di querela – con riguardo ai reati “a procedibilità condizionata”, *tassativamente* enumerati dalla legge – è difatti riservata all'*offeso* (ovvero, in sua vece, ai soggetti menzionati dagli artt. 120, 121 c.p.), il quale, manifestando la volontà che si proceda

²⁴ Si v. l'art. 185 c.p..

²⁵ M. G. Aimonetto, *Persona offesa dal reato*, in *Enc. dir.*, vol. XXIII, Milano, Giuffrè, 1983, p. 320, rileva, a fondamento razionale della suesposta differenziazione, che «l'offesa insita nel reato, il cosiddetto “danno criminale”, non equivale ad danno civile o risarcibile: oggetto del risarcimento non è, infatti, ogni pregiudizio derivante dal reato, ma solamente le perdite economiche e le sofferenze psichiche o morali che conseguono all'azione criminosa. Mentre l'offesa inerente ad ogni reato comprende anche dei mali che non costituiscono oggetto di risarcimento (ad esempio la distruzione del bene della vita nell'omicidio), il danno civile abbraccia anche dei pregiudizi che non sono inerenti al reato, ma che si pongono come conseguenze di esso (ad esempio, le perdite economiche derivanti da un sequestro di persona)».

²⁶ Cfr. G. Tranchina, *La vittima del reato nel procedimento penale*, cit., p. 4053.

in ordine ad un fatto previsto dalla legge come reato, rimuove così un ostacolo all'esercizio dell'azione penale²⁷.

IV.2 – *Identità processuale della persona offesa*

Orbene, ci si propone – esponendo concisamente, senza alcuna pretesa di esaustività i lineamenti processuali della *vittima*, in qualità di *persona offesa* dal reato; “soggetto” processuale²⁸ che «fa[cendo] valere l'interesse sostanziale alla violazione della norma penale sul piano procedimentale», apre il sistema processuale-penale alle “interferenze” dei privati nell'esercizio dell'azione²⁹ – di valutare se ed in quale misura l'ordinamento italiano si conformi alle recenti prescrizioni sovranazionali.

Benché non riconosca all'offeso la qualità di parte processuale, il codice di rito attuale introduce «forme di tutela

²⁷ La suesposta differenziazione non è peraltro priva di effetti sul piano pratico, in quanto il solo querelante (non anche la persona offesa) è passibile di condanna alla rifusione delle spese, nonché eventualmente al risarcimento dei danni da lite temeraria, ai sensi degli artt. 427 e 542 c.p.p.; cfr., sul punto, C. Pansini, *Persona offesa dal reato*, in *Dig. disc. penal.*, IV agg., 2011, p. 411; A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. cit.*, pp. 493 - 494.

²⁸ In merito alla distinzione, «delinea[ta] in riferimento non già al contenuto della pretesa, ma al destinatario della stessa», tra “soggetto” e “parte”, si v. A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. cit.*, p. 127.

²⁹ Cfr. T. Bene, *La persona offesa tra diritto di difesa e diritto alla giurisdizione: le nuove tendenze legislative*, in *Arch. pen.*, n. 2, 2013, pp. 487 ss..

processuale assai più avanzate»³⁰ rispetto alla normativa previgente, riconoscendogli una posizione soggettiva sì autonoma, ma «accessoria ed adesiva rispetto a quella pubblica, da cui non sono disgiunti momenti di controllo e sollecitazione in ordine alle investigazioni, all'assunzione di prove e all'esercizio dell'azione penale»³¹; si è difatti rilevato che, malgrado elevato a soggetto procedimentale, l'offeso resti un mero «postulante», «gli mancano [pertanto] i poteri della parte: non agisce, né formula *petita* sul merito; meno che mai impugna; ed è escluso dall'istruzione attiva (culminante negli esami diretti)»³².

D'altro canto, il codice «Vassalli» opera una «estensione soggettiva» della nozione di offeso, consentendo l'esercizio di diritti e facoltà – *in loco defuncti* – ai prossimi congiunti della «persona [...] deceduta in conseguenza del reato» (art. 90, co. 3 c.p.p.), nonché agli «enti e le associazioni senza scopo di lucro ai quali, anteriormente alla commissione del fatto per cui si procede, s[ia]no state riconosciute, in forza di legge, finalità di tutela degli interessi lesi dal reato» (art. 91 c.p.p.); a ciò si aggiunga la ricomprensione nella qualifica in esame – negata, come è noto, dal diritto sovranazionale – di soggetti collettivi, pubblici o privati, anche privi di personalità giuridica, purché

³⁰ Si v. E. Amodio, *Persona offesa dal reato*, in E. Amodio, O. Dominioni (diretto da), *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, vol. I, Milano, Giuffrè, 1989, p. 533.

³¹ Così, G. Spangher, *I soggetti*, in G. Conso, V. Grevi, *Profili del nuovo codice di procedura penale*, Padova, Cedam, 1996, p. 80; si v. altresì, A. Confalonieri, *La persona offesa dal reato*, in *Op. cit.*, p. 647.

³² Così, F. Cordero, *Procedura penale*, 3^a edizione, Milano, Giuffrè, 2012, p. 277.

unitariamente titolari dell'interesse giuridico tutelato dalla norma penale violata³³.

Il menzionato profilo può pertanto ritenersi conforme all'ampia nozione sovranazionale di vittima – ricomprensiva, com'è noto, non unicamente la «persona fisica che [abbia] subito un danno, anche fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche che s[ia]no causati direttamente dal reato», ma altresì il «familiare³⁴ di una persona la cui morte [sia] stata causata direttamente da un reato e che [abbia] subito un danno in conseguenza della morte di tale persona» – riconosciuta dalla recentissima direttiva in materia di diritti, protezione ed assistenza alle vittime di reato³⁵; quest'ultima difatti, consentendo alla normativa interna di prevedere «procedure per limitare il numero di familiari il numero dei familiari ammessi a beneficiare dei diritti previsti dalla presente direttiva»³⁶, rende dunque tollerabile il mancato richiamo ai diritti del/la convivente *more uxorio*.

³³ F. M. Grifantini, *Op. cit.*, p. 72, sul punto, richiama «l'art. 337 [che] sembra aver superato i dubbi intorno alla possibilità di riconoscere agli enti collettivi il ruolo di soggetto passivo del reato offrendo indicazioni in merito alle modalità attraverso le quali questi possono esercitare il diritto di querela».

³⁴ Intendendosi per «familiare»: «il coniuge, la persona che convive con la vittima in una relazione intima, nello stesso nucleo familiare e in modo stabile e continuo, i parenti in linea diretta, i fratelli e le sorelle, e le persone a carico della vittima»; così l'art. 2 § 1, lett. b) della direttiva 2012/29/UE cit..

³⁵ Cfr. art. 2 § 1, lett. a), dir. cit.; v. *supra*, cap. III, § 2.1.

³⁶ V. *considerando* n. 19, dir. cit..

IV.3 – *Il ruolo della persona offesa dal reato nelle indagini preliminari: dinamiche di una partecipazione consapevole*

Accogliendo gli impulsi provenienti dalla comunità internazionale e sovranazionale, riconoscendo pertanto nella “vittima” un «portatore di istanze autonome cui l’ordinamento deve dare spazio, riconoscimento e soddisfazione»³⁷, l’evoluzione del diritto interno mostra le cadenze di una consapevole evoluzione³⁸: all’offeso è così riconosciuta la titolarità di interessi qualitativamente e radicalmente diversi da quelli di natura civilistica, direttamente riconducibili al fenomeno criminale³⁹.

In via generale, l’art. 90 c.p.p. – superando gli angusti limiti del previgente sistema di “collaborazione istruttoria” – esordisce con un generalizzato rinvio alle specifiche disposizioni attributive di «diritti e [...] facoltà», consentendo peraltro alla persona offesa di presentare, in ogni stato e grado del processo, «memorie e, con esclusione del giudizio di cassazione, indicare elementi di prova». Orbene, i poteri attribuiti alla persona offesa dal reato, compendiate nella dicotomia «diritti» e «facoltà», già richiamano uno strumentario non sempre idoneo ad imporre al destinatario una decisione; i soli «diritti» esprimono, difatti, un concreto potere di istanza,

³⁷ M. Del Tufo, *La tutela della vittima in prospettiva europea*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 7, 1999, p. 889.

³⁸ Cfr. A. Confalonieri, *La persona offesa dal reato*, in *Op. cit.*, p. 649.

³⁹ Cfr. M. M. Corra, D. Riponti, *La vittima nel sistema italiano della giustizia penale: un approccio criminologico*, Padova, Cedam, 1990, p. 98.

determinando il sorgere, in capo all'autorità giudiziaria, dell'obbligo di replica *esplicita* con provvedimento motivato; il riconoscimento di mere «facoltà», viceversa, legittima l'offeso al compimento di atti processuali cc.dd. neutri, i quali, benché persuasivi, appaiono sostanzialmente privi di un adeguato apparato sanzionatorio, per ciò solo inidonei al conseguimento del provvedimento invocato⁴⁰.

Emblematica, in tal senso, la tenuità dei corrispondenti regimi di invalidità; invero la sola omessa citazione a giudizio dell'offeso determina – ai sensi dell'art. 178, co. 1, lett. c) c.p.p. – la sanzione della nullità di ordine generale (*id est* “a regime intermedio”); ogni altro aspetto del suo coinvolgimento risulta viceversa assistito da nullità “relative”, ovvero, qualora non sia consentito ravvisarne, al regime sostanzialmente ininfluenza delle mere irregolarità⁴¹.

Alle medesime formalità imposte per la designazione del difensore dell'imputato è subordinata la nomina, facoltativa, del difensore della persona offesa⁴², tesa a consentire un più cosciente ed incisivo esercizio dell'eterogeneo paniere di «diritti e [...] facoltà» riconosciute *ex lege*. Costei potrà pertanto fruire di una rappresentanza tecnico-professionale, accedendo all'occorrenza – e ricorrendo le condizioni di cui agli artt. 74-114 d.p.R. 30 maggio 2002, n. 115 e succ. mod. – ai benefici

⁴⁰ Cfr. A. Confalonieri, *La persona offesa dal reato*, in *Op. cit.*, pp. 649-650.

⁴¹ Così, C. Cesari, *La vittima del rito penale: le direttrici della lenta costruzione di un nuovo ruolo*, cit., p. 464.

⁴² L'art. 101, co. 1 c.p.p. opera un espresso rinvio all'art. 96, co. 2 c.p.p..

del c.d. gratuito patrocinio⁴³, concernenti l'assistenza tecnica del difensore nonché, nei casi previsti dalla legge, l'ausilio del consulente tecnico e dell'investigatore privato; a tal uopo, la recentissima modifica dell'art. 101 c.p.p. – operata con l. 15 ottobre 2013, n. 119⁴⁴ (conversione in legge, con mod., del d.l. n. 93/2013) – impone al pubblico ministero e alla polizia giudiziaria di «informa[re] la persona offesa dal reato di tale facoltà».

Preme altresì segnalare la recente novella dell'art. 76, co. 4-*ter*, d.p.r. succitato, operata dall'art. 9, l. 1° ottobre 2012, n. 172⁴⁵ di ratifica ed esecuzione della Convenzione c.d. di Lanzarote: alla persona offesa da reati a sfondo sessuale «di cui agli artt. 609-*bis*, 609-*quater* e 609-*octies*, nonché, ove commessi in danno di minori, dai reati di cui agli articoli 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*quinquies* e 609-*undecies* del codice penale» è pertanto riconosciuto il diritto di accedere al beneficio del patrocinio a spese dello Stato a prescindere dal requisito della “non abbienza”, in deroga, pertanto, ai limiti di reddito previsti dalla disciplina comune (artt. 76 e 92 d.p.R. 30 maggio 2002)⁴⁶.

Segnatamente, il riconoscimento della suesposta facoltà all'offeso non parrebbe limitarsi al profilo dell'assistenza

⁴³ Cfr. C. Pansini, *Persona offesa dal reato*, cit., 2011, p. 414.

⁴⁴ In G.U. n. 242 del 15 ottobre 2013.

⁴⁵ In G.U. n. 235 dell'8 ottobre 2012.

⁴⁶ Il precedente d.l. 23 febbraio 2009 n. 11, convertito nella l. 23 aprile 2009, n. 38, c.d. pacchetto sicurezza 2009, all'art. 4, introduceva la citata deroga per i soli delitti a sfondo sessuale (richiamando espressamente gli artt. 609-*bis*, 609-*quater*, 609-*octies* c.p.).

tecnico-professionale, determinando piuttosto una consistente espansione dei suoi diritti, potendo questi altresì fruire di quelli tipici della difesa tecnica. In proposito, benché per ciò che concerne gli accertamenti tecnici irripetibili sia imposto l'immediato avviso alla persona offesa (art. 360, co. 1 c.p.p.), il «diritto di assistere al conferimento dell'incarico, di partecipare agli accertamenti e di formulare osservazioni e riserve» compete ai soli «difensori, nonché [a]i consulenti tecnici eventualmente nominati» (art. 360, co. 3 c.p.p.). Situazione pressoché analoga si profila nell'incidente probatorio ove l'offeso dal reato ha il diritto ad essere avvisato «del giorno, del luogo e dell'ora in cui si deve procedere all'incidente [...]», benché il diritto di chiedere al giudice di rivolgere domande all'esaminato compete al solo difensore e non anche alla persona offesa (art. 401 c.p.p.).

Nel caso delle indagini difensive (artt. 391-*bis* ss. c.p.p.), la nomina del difensore si tramuta in vero e proprio *onere*: difatti, benché il diritto sia astrattamente riconosciuto alla persona offesa, l'attività di indagine dovrà essere necessariamente svolta dal solo difensore, non potendo l'offeso neppure partecipare allo svolgimento dell'atto, qualora occorra assumere informazioni (art. 391-*bis*, co. 8 c.p.p.)⁴⁷.

Come anticipato, l'art. 90 riconosce espressamente la facoltà di presentare, «in ogni stato e grado del procedimento»,

⁴⁷ A. Confalonieri, *La persona offesa dal reato*, in *Op. cit.*, p. 651.

memorie difensive e, con esclusione del giudizio di cassazione, «indicare elementi di prova».

Segnatamente, le «memorie» tendono a risolversi in osservazioni scritte – rivolte al pubblico ministero ovvero al giudice precedente – concernenti determinate questioni di diritto, processuali o di merito, destinate a rilevare tanto nelle fasi interlocutorie quanto ai fini della decisione finale; queste ultime, non riconoscendosi in richieste formali, non obbligano il destinatario ad una risposta, limitando consistentemente la forza dello *jus postulandi* dell'offeso.

Quanto alle «indicazioni di prova» – facoltà ben distinta dal diritto alla prova, riservato alle parti processuali, di cui all'art. 190 c.p.p., riguardante pertanto il solo offeso che, in qualità di danneggiato, si costituisca parte civile – esse finiscono per risolversi nella capacità di indirizzare l'attività *latu sensu* investigativa del pubblico ministero o l'esercizio dei poteri di istruzione *ex officio* del giudice⁴⁸.

La natura “neutra” delle suesposte facoltà di impulso, insuscettibile di determinare l'insorgenza di alcun obbligo a provvedere, nega pertanto alla persona offesa un reale “diritto di accusare provando”, quale contraltare del *vassalliano* “diritto di difendersi provando”⁴⁹.

La normativa sovranazionale in materia valorizza, in via squisitamente strumentale all'esercizio dei diritti riconosciuti

⁴⁸ Cfr. F. M. Grifantini, *Op. cit.*, p. 205.

⁴⁹ Si v. G. Tranchina, *La vittima del reato nel procedimento penale*, cit., p. 4056.

alla persona offesa, il diritto ad ottenere informazioni «sul procedimento avviato a seguito della denuncia⁵⁰ relativa a un reato da essa subito»⁵¹; siffatta garanzia, trova traduzione normativa nel diritto all'informazione di garanzia (art. 369 c.p.p.) e alla comunicazione delle iscrizioni nel registro delle notizie di reato⁵² (art. 335, co. 3 c.p.p.); nella notifica, «alla persona offesa che, nella notizia di reato o successivamente alla sua presentazione, abbia dichiarato di esserne informata», all'avviso della richiesta di archiviazione (art. 408, co. 2 c.p.p.) e della richiesta di proroga delle indagini preliminari (art. 406, co. 3 c.p.p.); nella notifica dell'avviso «del giorno, dell'ora e del luogo in cui si deve procedere [...]» all'incidente probatorio (art. 398, co. 3 c.p.p.), all'assunzione di prove non rinviabili nella fase degli atti preliminari al dibattimento (art. 467, co. 2 c.p.p.), all'udienza preliminare (art. 419 c.p.p.); nella notificazione, alla persona offesa «non presente alla lettura del

⁵⁰ Il legislatore europeo discorre genericamente di *denuncia* ove – com'è noto – la normativa interna, distinguendo tra denunciante e querelante, non riserva al primo «l'acquisizione di una particolare posizione; salvo se, del caso, l'essere ascoltato sui fatti denunciati come persona informata o come testimone». D'altra parte, per i reati perseguibili d'ufficio «l'iniziativa della persona offesa *non è indispensabile* affinché si proceda nei confronti di chi li abbia commessi: a parte i casi eccezionali in cui è obbligatoria, la presentazione della denuncia all'autorità giudiziaria o alla polizia giudiziaria è facoltativa per ogni privato cittadino, come per l'offeso dal reato». Testualmente, F. M. Grifantini, *Op. cit.*, pp. 41-42.

⁵¹ Così, l'art. 6 § 1 dir. 2012/29/UE cit..

⁵² Si ricordi che – ai sensi dell'art. 335 c.p.p. – la comunicazione delle iscrizioni è garantita «ad esclusione dei casi in cui si proceda per i delitti di cui all'art. 407, co. 2, lett. a)» (c.d. segreto *jussu legis*), ovvero, «[sussistendo] specifiche esigenze», qualora il pubblico ministero disponga, ai sensi dell'art. 335, co. 3-*bis*, la segretezza temporanea delle iscrizioni (c.d. segreto *jussu accusatoris*). Cfr., *amplius*, F. M. Grifantini, *Op. ult. cit.*, pp. 217 ss..

provvedimento di cui al comma 1 dell'art 424», del decreto che dispone il giudizio (art. 429 c.p.p.) nonché, «sempre che ciò non pregiudichi l'esito delle indagini», la ricezione dell'attestazione di mancata identificazione della persona alla quale il reato è attribuito (art. 107 disp. att. c.p.p.). Da ultimo, qualora si proceda per i reati di cui agli artt. 572 e 612-*bis* c.p. «al difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa», sarà altresì notificato avviso di conclusione delle indagini preliminari (art. 415-*bis*, co. 1, recentemente modificato dalla l. 15 ottobre 2013, n. 119, che converte, modificandolo, il d.l. n. 93/2013 recante disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere [...])⁵³.

Nondimeno, per ciò che specificamente attiene ai diritti di informativa, da tempo vi è chi segnala l'insufficienza della legislazione nazionale⁵⁴; il coinvolgimento dell'offeso trova difatti la sua sede fisiologica nella fase procedimentale (*strictu sensu*), in seguito, quando ci si aspetta che il suo ruolo, in qualità di danneggiato, si consolidi nella costituzione di parte civile, i suoi poteri sbiadiscono, «resta nel dibattito da

⁵³ In assenza di diverse puntualizzazioni deve ritenersi che l'omessa notifica dell'avviso alla persona offesa sia causa di nullità relativa della richiesta di rinvio a giudizio; peraltro, C. Iasevoli, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 12, 2013, p. 1398, rilevando «che la notifica dell'avviso di conclusione delle indagini nulla aggiunge alla vittima sul piano delle garanzie, poiché la sua posizione è già tutelata dall'orientamento del pubblico ministero di esercitare l'azione penale», rinviene, nella modifica in esame «un inutile appesantimento, di puro formalismo».

⁵⁴ Cfr. M. Del Tufo, *Linee di politica criminale europea e internazionale a protezione della vittima*, cit., pp. 718-719.

spettatore, legittimo interlocutore in vari casi (oltre l'eventuale testimonianza)⁵⁵; nel corso del giudizio dunque, all'offeso è preclusa la formulazione di conclusioni e gli è coerentemente esclusa la legittimazione ad impugnare la sentenza conclusiva (salvi i casi di nullità della *vocatio in jus*)⁵⁶.

Peraltro, quandanche, in ragione della dicotomia "offeso-danneggiato", si circoscriva l'analisi alla fase squisitamente procedimentale; l'art. 4 della direttiva succitata⁵⁷ imporrebbe la predisposizione, «fin dal primo contatto con un'autorità competente», di uno strumento informativo – che compendi gli avvisi funzionali all'esercizio del diritto di difesa circa il modo in cui avvalersi delle prerogative procedimentali – elaborato sul modello dell'art. 369-*bis* c.p.p.⁵⁸, al quale affiancare, quale espressione ulteriore della menzionata tutela, il diritto di non ricevere notizia alcuna; al legislatore è dunque imposto di «consentire alla vittima di dimenticare l'accaduto», ignorando il seguito processuale della vicenda criminosa⁵⁹.

Benché l'offeso sia escluso dal novero dei legittimati alla richiesta di assunzione anticipata dei mezzi di prova (nelle modalità dell'incidente probatorio)⁶⁰, l'art. 394 c.p.p. riconosce alla persona offesa (non anche al danneggiato che con essa

⁵⁵ Testualmente, F. Cordero, *Op. cit.*, p. 277.

⁵⁶ Cfr. A. Confalonieri, *La persona offesa dal reato*, in *Op. cit.*, p. 650.

⁵⁷ Sul quale contenuto si v. *supra*, § 3.2.1.

⁵⁸ F. M. Grifantini, *Op. cit.*, p. 221.

⁵⁹ Cfr. S. Allegrezza, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, p. 18.

⁶⁰ Si v. sul punto, *ex plurimis*, A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. cit.*, pp. 527 ss..

non coincida ⁶¹) un potere indiretto di sollecitazione ⁶², consentendogli pertanto di «chiedere al pubblico ministero di promuovere un incidente probatorio»; fonte quest'ultimo, per l'accusa, di un obbligo specifico: «se non accoglie la richiesta», difatti, «il pubblico ministero pronuncia decreto motivato e lo fa notificare alla persona offesa» (art. 394, co. 2 c.p.p.)⁶³.

Ancorché rilevante, la succitata disposizione soffre l'assenza di un controllo effettivo sulla pronuncia di reiezione del pubblico ministero; il carattere squisitamente pubblicistico

⁶¹ F. M. Grifantini, *Op. cit.*, p. 221, rileva oculatamente, anche in questa sede, «una discrasia tra la posizione dell'offeso dal reato e quella del danneggiato [...], tanto nel caso in cui i soggetti non coincidano, quanto nel caso in cui coincidano»: nel primo caso, solo in seguito alla declaratoria di parziale incostituzionalità dell'art. 393 c.p.p. (Corte cost., 10 marzo 1994, n. 77), il danneggiato costituitosi parte civile in giudizio potrebbe farne richiesta (personalmente, in qualità di "parte" eventuale) soltanto in udienza preliminare e negli atti preliminari al dibattimento, «rischiando che alcuni elementi vadano dispersi»; nella seconda ipotesi, «lo stesso soggetto che nel corso delle indagini può fare istanza al pubblico ministero perché promuova l'incidente probatorio presso il giudice, nell'udienza preliminare può rivolgersi direttamente al giudice allo stesso scopo».

⁶² Il succitato potere di mera sollecitazione ha di recente superato il vaglio della Corte di Giustizia, in ordine alla sua compatibilità con gli artt. 2, 3 e 8 della decisione quadro 2001/220/GAI; con sent. del 21 dicembre 2011, sez. II, Bernardi, causa C-507/10, richiamando «la circostanza che nel sistema giuridico penale italiano spetti al pubblico ministero decidere di sottoporre al giudice investito della causa la domanda della vittima di ricorrere, nel corso della fase istruttoria, al procedimento dell'incidente probatorio, che deroga al principio secondo il quale le prove sono raccolte nell'ambito del dibattimento», i giudici di Lussemburgo non esitano ad attestare la *ragionevolezza* della scelta normativa della previsione in esame «in un sistema in cui il pubblico ministero costituisce un organo giudiziario incaricato dell'esercizio dell'azione penale» (§ 37).

⁶³ La citata richiesta determina l'apertura di un procedimento incidentale, culminante nella richiesta – da parte dell'organo requirente – in conformità di quanto invocato, al giudice, ovvero in un provvedimento di reiezione, che, benché insindacabile, «trova[...] il suo limite nella necessità della motivazione, attraverso la quale il P.M. deve render conto del mancato esercizio del potere». Cfr., sul punto, A. Chiliberti, *Azione civile e nuovo processo penale*, 2^a edizione, Milano, Giuffrè, 2006, p. 48.

dell'interesse dell'offeso, non sopportando difatti il rischio che si disperdano mezzi di prova potenzialmente significativi, reclamerebbe l'intervento "terzo" ed "imparziale" del giudice⁶⁴. Ad ogni modo, in ragione del connaturato interesse dell' offeso allo svolgimento della procedura incidentale di preassunzione, questi è comunque destinatario dell'avviso «del giorno, dell'ora e del luogo in cui si deve procedere all'incidente probatorio almeno due giorni prima della data fissata con l'avvertimento che nei due giorni precedenti l'udienza poss[a] prendere cognizione ed estrarre copia delle dichiarazioni già rese dalla persona da esaminare» (art. 398, co. 3 c.p.p.). Inoltre, il riferimento alle «persone interessate» di cui all'art. 398, co. 1 c.p.p. testimonia il diritto alla notifica dell'ordinanza con la quale, il giudice per le indagini preliminari «accoglie, dichiara inammissibile o rigetta la richiesta di incidente probatorio».

Quanto al diritto di assistere all'incidente probatorio, l'art. 401, co. 3 c.p.p. gli riconosce tutela incondizionata «quando si deve esaminare un testimone o un'altra persona»; viceversa, per ciò che concerne la preassunzione di diversi mezzi di prova, il legislatore subordina la partecipazione ad una valutazione discrezionale del giudice che, riscontrando un

⁶⁴ F. M. Grifantini, *Op. loc. cit.*, p. 227, richiama la disciplina del sequestro probatorio (avente ad oggetto il corpo del reato e le cose pertinenti al reato) di cui all'art. 368 c.p.p., auspicandone l'estensione – in ragione dell'affinità di *ratio* – alla pronuncia di rigetto della richiesta di incidente probatorio *ex art.* 394. La menzionata disposizione impone difatti al pubblico ministero che ritenga di non dover disporre il sequestro richiamato dall'interessato, di «trasmettere la richiesta con il suo parere, al giudice per le indagini preliminari», evitando pertanto che sia lasciata all'accusatore l'ultima parola sulla citata attività istruttoria.

interesse “difensivo” serio, concreto ed attuale⁶⁵, rilascia la necessaria autorizzazione.

Da ultimo, la consapevole evoluzione normativa in materia – di cui si è già diffusamente detto in precedenza – condiziona altresì la disciplina delle c.d. indagini difensive, consentendo al difensore (della persona offesa, per ciò che qui interessa), a norma dell’art. 391-*bis*, co. 11 c.p.p., di chiedere, «anche al di fuori delle ipotesi previste dall’art. 392, co. 1», che si proceda nelle forme dell’incidente probatorio all’assunzione della testimonianza o all’esame di persona che si sia avvalsa della facoltà di non rispondere di cui alla stesso art. 391-*bis*, co. 3, lett. d) c.p.p..

IV.4 – *I poteri di controllo ed impulso processuale. Lineamenti di un’accusa «sussidiaria»*

Il ruolo dell’offeso appare «intrinsecamente qualificato da un impegno propulsivo all’instaurazione del processo»⁶⁶, il legislatore si preoccupa, pertanto, di porre rimedio alla situazione di impotenza in cui versò la “vittima” di reato – «portatrice di un interesse squisitamente penale finalizzato

⁶⁵ Cfr. *ivi*, p. 229; si v. altresì, in tema di “attualità” e “concretezza” dell’interesse all’esercizio, in quella forma, del diritto di difesa, Cass., sent. del 15 giugno 1999, in *Cass. pen.*, 2000, pp. 2021 ss..

⁶⁶ Così, L. Bresciani, *Persona offesa dal reato*, cit., p. 538.

alla repressione del fatto criminoso»⁶⁷ – nelle ipotesi di inerzia, disimpegno e conseguente inazione dell'ufficio del pubblico ministero.

In tale direzione si colloca la possibilità di dissentire, «con richiesta motivata di prosecuzione delle indagini» (art. 408, co. 3 c.p.p.), dalla richiesta archiviativa dell'organo d'accusa, «indicando, a pena di inammissibilità, l'oggetto della investigazione suppletiva e i relativi elementi di prova» (art. 410 c.p.p.)⁶⁸; a tal uopo l'art. 408, co. 2 c.p.p. impone al magistrato del pubblico ministero – che rilevi «l'infondatezza della notizia di reato» per l'inidoneità degli «elementi acquisiti nelle indagini preliminari» a sostenere l'accusa in giudizio (art. 125 disp. att. c.p.p.) – di curare la notificazione della richiesta archiviativa «alla persona offesa che, nella notizia di reato o successivamente alla sua presentazione, abbia dichiarato di volere essere informata circa l'eventuale archiviazione», precisando altresì l'opportunità di presentare, «nel termine di dieci giorni», una opposizione motivata.

La menzionata attività di controllo inibisce al giudice – a fronte di un'opposizione ammissibile – l'adozione del decreto *de plano*, vincolandolo ad un'«agorà dialettica»⁶⁹ concernente il vaglio sulla determinazione di non agire, aperta al confronto di

⁶⁷ Testualmente, A. Ghiara, *Persona offesa dal reato*, in M. Chiavario (a cura di), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, vol. I, Torino, Utet, 1989, p. 402.

⁶⁸ In difetto di questi elementi, l'atto della persona offesa si riduce ad una semplice memoria, per ciò solo inidonea ad innescare alcuno sviluppo procedimentale. Cfr., sul punto, A. Baldelli, M. Bouchard, *Le vittime del reato nel processo penale*, Torino, Utet, 2003, p. 40.

⁶⁹ L'espressione è di F. M. Grifantini, *Op. cit.*, p. 284.

indagato, offeso e magistrato del pubblico ministero; al giudice per le indagini preliminari sarà così imposto di rendere la decisione con ordinanza, *coram partibus*, nelle forme dell'udienza camerale (art. 410, co. 3 c.p.p.)⁷⁰.

Manifestazione dell'interesse persecutorio della vittima di reato⁷¹, l'intervento *ad opponendum* tende a risolversi in una forma di *controllo* concernente il rispetto del principio di obbligatorietà dell'azione penale⁷² che, consentendo di vagliare l'incompletezza degli elementi raccolti dal pubblico ministero, contiene il rischio di «archiviazioni derivanti da carenze nelle indagini»⁷³. Da ultimo – tra le più interessanti novità del d.l. n. 93/2013, recante disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere [...], convertito con

⁷⁰ A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. cit.*, p. 539, richiamando «la legittimazione [della persona offesa] a ricorrere per cassazione contro il provvedimento di archiviazione reso a seguito di udienza camerale della cui fissazione non le sia stato dato avviso», precisa che «la scelta interpretativa in tal senso riguarda la sola persona offesa e non anche il danneggiato dal reato o, genericamente, il querelante o il denunciante, che non sia anche persona offesa».

⁷¹ Sul tema, si v. L. Favino, *La tutela del danneggiato e della persona offesa dal reato nel processo penale*, in *Arch. nuova proc. pen.*, n. 6, 2000, pp. 597-598.

⁷² Cfr., sul punto, R. Fonti, *L'opposizione della persona offesa alla richiesta di archiviazione*, in *Arch. pen.*, n. 2, 2013, p. 406.

⁷³ Cfr. Corte cost., sent. n. 88 del 15 febbraio 1991, in *Giur. cost.*, 1991, pp. 586 ss, § 4. Non è mancato, in proposito, chi, esprimendo un giudizio assai preoccupato in ordine al ruolo ritagliato dal legislatore per la parte offesa all'interno del procedimento di archiviazione, ha prospettato «il rischio che l'oggetto dell'udienza ex art. 409 sia, non l'accertamento della fondatezza o meno della *notitia criminis*, ma l'accertamento del grado di probabilità della commissione del fatto criminoso da parte dell'indiziato», in altre parole, la prospettiva paventata è che l'udienza ex art. 409 si traduca subdolamente «in un cripto giudizio a danno dell'indiziato»; v, per tali considerazioni, A. A. Sammarco, *Considerazioni sulla persona offesa dal reato nel nuovo codice di procedura penale*, in *Giust. pen.*, n. 12, 1989, p. 738.

modificazioni in l. 15 ottobre 2013, n. 119 – preme segnalare l'introduzione del comma 3-*bis* all'art. 408 c.p.p., che, «per i delitti commessi con violenza alla persona» impone, «in ogni caso», a prescindere pertanto dalla circostanza che ne abbia espressamente fatto richiesta, la notifica della richiesta di archiviazione alla persona offesa, attribuendole altresì il termine raddoppiato di venti giorni per la presentazione della richiesta formale di prosecuzione delle indagini⁷⁴.

La suesposta disciplina porta alla mente le previsioni di cui all'art. 11 dir. 2012/29/UE che, premurandosi di curare il prodromico diritto «di ricevere e di ottenere informazioni sufficienti per decidere se chiedere il riesame di una decisione di non esercitare l'azione penale», impone agli Stati membri di garantire alla vittima, secondo il ruolo di quest'ultima nel pertinente sistema giudiziario penale, «il diritto di chiedere il riesame» di una decisione archiviativa.

Per ciò che concerne il primo profilo, benché il codice di rito non sanzioni processualmente l'omissione del detto avviso, si ritiene configurabile – nella richiamata eventualità – una nullità deducibile con ricorso per cassazione costituendo, questo, «un vizio ancora più grave di quello derivante

⁷⁴ Nondimeno, sul punto, C. Iasevoli, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, cit., p. 1396, rileva opportunamente che «in tutte le altre ipotesi – diverse dai delitti commessi con violenza di genere – il modulo partecipativo ritorna ad essere interamente affidato alla dichiarazione della vittima di voler essere informata; la modifica, cioè, non ha rimediato a quelle situazioni in cui l'omissione della dichiarazione non sia addebitabile ad una scelta comportamentale, ma a cause indipendenti dalla volontà dell'interessato, essendo non del tutto inverosimile che egli non sia a conoscenza dei propri diritti o che non abbia avuto alcuna notizia del procedimento in corso».

dall'omesso avviso alla persona offesa che abbia proposto opposizione, della data fissata per la stessa udienza in ordine al quale [...] l'art. 409, co. 6 c.p.p. [...] legittima espressamente a ricorrere per cassazione»⁷⁵ ; nondimeno permangono incertezze in merito ai tempi dell'informativa, già criticata in base al rilievo che non qualsiasi persona offesa può ambire ad assumere un ruolo, benché tangenziale, nel procedimento di archiviazione che la concerne, ma soltanto quella che sia assistita da un difensore ovvero abbia le necessarie cognizioni tecniche per menzionare la sua volontà di essere avvertita. Segnatamente, la limitazione informativa di cui all'art. 408, co. 2 c.p.p., benché coerente con il "diritto di non ottenere informazioni" di cui all'art. 6 § 4 della direttiva succitata, presupporrebbe una scelta libera, frutto di un consenso, a sua volta informato, la cui carenza vanifica la cifra tutelare della previsione⁷⁶.

In considerazione della sempre più avvertita esigenza di supportare l'attività del pubblico ministero con «sensibilità e competenza non giuridica ma specialistica» di soggetti estranei all'organizzazione giudiziaria ed in prospettiva di un più rapido ed efficiente esercizio dell'azione penale⁷⁷; il legislatore riconosce – a presidio dell'obbligatorietà dell'azione penale,

⁷⁵ Cfr. Corte cost., sent. n. 353 del 16 luglio 1991, in *Giur. cost.*, 1991, pp. 2820 ss, § 5.

⁷⁶ Cfr. G. M. Arnone, *La protezione delle vittime dei reati nella prospettiva dell'Unione europea*, in G. M. Arnone [et. al], *Diritto penale europeo e ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 117.

⁷⁷ Cfr. L. Bresciani, *Persona offesa dal reato*, cit., p. 538.

quale primo momento di verifica giurisdizionale sull'attività del pubblico ministero⁷⁸ – un significativo contributo della persona offesa alla decisione sui tempi delle indagini preliminari, analiticamente regolamentato dall'art. 406 c.p.p..

Com'è noto, l'organo requirente che non ritenga di determinarsi in ordine all'esercizio dell'azione penale, può difatti, «prima della scadenza», chiedere al giudice, «per giusta causa», la proroga del termine di durata delle indagini⁷⁹; in proposito, la persona offesa «che, nella notizia di reato o successivamente alla sua presentazione, abbia dichiarato di volerne essere informata» ha diritto di riceverne – a cura del giudice – la notifica, «con l'avviso della facoltà di presentare memorie entro cinque giorni» (art. 406, co. 3 c.p.p.). Ancora una volta, il legislatore subordina l'obbligo informativo ad un'esplicita dichiarazione dell'offeso, consolidando la già ricordata disparità di tutela «tra la persona offesa assistita sin dall'inizio da un difensore e quella che ne è priva, tra la persona a conoscenza delle indagini e quella che non lo è»⁸⁰.

Nondimeno, qualora, condividendo le ragioni addotte dal pubblico ministero, ritenga sussistente una «giusta causa», il

⁷⁸ Cfr. F. M. Grifantini, *Op. cit.*, pp. 268 ss..

⁷⁹ La proroga «può essere autorizzata dal giudice per un tempo non superiore a sei mesi» (art. 406, co. 2-*bis*), ulteriori proroghe possono peraltro essere richieste dal pubblico ministero nei casi di «particolare complessità delle indagini ovvero di oggettiva impossibilità di concluderle entro il termine prorogato» (art. 406, co. 2); nondimeno, qualora si proceda per i reati di cui agli artt. 589, co. 2 e 590, co. 3 c.p. – nonché, in seguito alla recentissima novella del 2013 (l. 119/13), per i recenti reati di cui agli artt. 572 e 612-*bis* c.p. – «la proroga può essere concessa per non più di una volta» (art. 406, co. 2-*ter*).

⁸⁰ *Ivi*, p. 276.

giudice autorizza la proroga in forma meramente cartolare, con ordinanza emessa in camera di consiglio (soluzione che, a ben vedere, benché non emargini del tutto la persona offesa, non ne soddisfa l'interesse); viceversa, se non ritenga di poter decidere allo stato degli atti, fissa – entro dieci giorni dalla scadenza del termine posto per la presentazione delle memorie – la data dell'udienza in camera di consiglio, curandone la notifica al magistrato del pubblico ministero, all'indagato e alla persona offesa che abbia dichiarato di voler essere informata (art. 406, co. 4 e 5 c.p.p.).

Il menzionato (ed eventuale) coinvolgimento dell'offeso "interessato" è tuttavia destinato a scemare qualora si proceda «per taluno dei delitti [cc.dd. di maggiore allarme sociale] indicati nell'art. 51, co. 3-*bis* e nell'art. 407, co. 2, lett. a), num. 4) e 7-*bis*)», nei quali casi il giudice provvede, in "dialogo riservato" con l'organo requirente⁸¹, senza contraddittorio (art. 406, co. 5-*bis* c.p.p.).

Ad ulteriore conforto del citato modello "di accusa a carattere sussidiario", a fronte all'inazione del magistrato del pubblico ministero che «non esercit[i] l'azione penale o non richied[a] l'archiviazione nel termine stabilito dalla legge o prorogato dal giudice», l'offeso può chiedere al procuratore generale presso la corte d'appello di disporre l'avocazione delle indagini (art. 413 c.p.p.).

⁸¹ Per l'espressione citata, si v. A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. cit.*, p. 326.

Segnatamente – richiamando le sole ipotesi di c.d. avocazione obbligatoria, «a norma dell'art. 412, co. 1» (art. 413, co. 1 c.p.p.) – la disposizione menzionata consente alla persona offesa di «segnalare» un'attività alla quale il procuratore generale sarebbe comunque tenuto⁸², accelerando pertanto un intervento di per sé obbligatorio. Il silenzio serbato dal legislatore in tema di avocazione c.d. facoltativa sembra viceversa sacrificare proprio l'interesse di chi ha subito l'offesa della condotta delittuosa, non tutelato *ex se*, ma solo in quanto coincidente con l'interesse dell'apparato pubblico a superare l'inerzia⁸³.

Da ultimo, all'offeso che ritenga «che il reato appartenga alla competenza di un giudice diverso da quello presso il quale il pubblico ministero che procede esercita le sue funzioni» è consentito chiedere – nelle forme di cui all'art. 54-*quater* c.p.p. – «la trasmissione degli atti al pubblico ministero presso il giudice competente». Preme nondimeno segnalare come la disposizione in esame subordini la promozione dell'incidente alla conoscenza c.d. legale del procedimento, ricondotta, per ciò che specificamente concerne la persona offesa dal reato, alla ricezione (eventuale) dell'informazione di garanzia di cui all'art. 369 c.p.p..

⁸² Cfr. C. Pansini, *Persona offesa dal reato*, cit., 2011, p. 417.

⁸³ Cfr. F. M. Grifantini, *Op. cit.*, p. 282; P. Tonini, *Op. cit.*, p. 112.

IV.5 – *La progressiva marginalizzazione dell'offeso in giudizio*

L'offeso, formulata l'imputazione (art. 416 c.p.p.), «resta nel dibattimento da [mero] spettatore»⁸⁴; il legislatore impone dunque al giudice – che abbia ricevuto la richiesta di rinvio a giudizio dal magistrato requirente – di curare la notificazione, «alla persona offesa, della quale risulti agli atti l'identità e il domicilio», «del giorno, dell'ora e del luogo dell'udienza preliminare» (art. 419, co. 1 e 3), riconfermandosi pertanto la consolidata opzione di limitare l'onere informativo in favore dell'offeso (non anche del danneggiato dal reato)⁸⁵.

In tale sede, difatti, ci si aspetta che il ruolo della persona offesa si consolidi – ricorrendo i presupposti di cui agli artt. 74 c.p.p. e 212 disp. att. c.p.p. – nella costituzione di parte civile che, com'è noto, «produce i suoi effetti in ogni stato e grado del processo», non prima (art. 76, co. 2 c.p.p.). Con il promovimento dell'azione penale, difatti, la presenza della persona offesa tende a sovrapporsi a quella della parte civile (unica veste nella quale l'offeso può efficacemente esercitare quel diritto alla prova che l'art. 190 c.p.p. riserva alle parti) «il cui ruolo, però, finisce per comprimerne pressoché totalmente lo spazio processuale»⁸⁶. Il promovimento dell'azione penale esaurirebbe pertanto – nell'intento del legislatore – l'interesse squisitamente penale all'azione, residuandone il «volto

⁸⁴ Così, F. Cordero, *Op. cit.*, p. 277.

⁸⁵ A. Baldelli, M. Bouchard, *Op. cit.*, p. 50.

⁸⁶ L. Bresciani, *Persona offesa dal reato*, cit., p. 544.

sgradevole» e privatistico della pretesa al risarcimento del danno e alle restituzioni.

Si noti che, benché richiamato dall'art. 419, co. 1 c.p.p. – la cui violazione risulta assistita da nullità relativa, dunque suscettibile di essere dichiarata su eccezione di parte ed eccepita prima dell'emissione del decreto che dispone il giudizio⁸⁷ – l'offeso non sia evocato fra gli interlocutori menzionati dall'art. 421 c.p.p.; si ritiene pertanto che più che funzionalizzato a garantirgli una partecipazione attiva, l'avviso giustifichi al più la proposizione di istanze sollecitatorie nei confronti dell'organo d'accusa, in ordine ad eventuali, nuovi obiettivi verso cui indirizzare le indagini integrative⁸⁸.

Com'è noto, l'offeso che abbia regolarmente partecipato all'udienza preliminare non ha diritto ad ulteriori avvisi concernenti «la sentenza di non luogo a procedere» ovvero «il decreto che dispone il giudizio» (art. 424 c.p.p.); viceversa «alla persona offesa comunque non present[e] alla lettura del provvedimento di cui al comma 1 dell'art. 424», il decreto che dispone il giudizio è notificato almeno venti giorni prima della data fissata per il giudizio (art. 429, co. 4 c.p.p.)⁸⁹.

⁸⁷ Cass. pen., sez. I, 8 maggio 1995, in *Cass. pen.*, 1997, pp. 508 ss..

⁸⁸ L. Bresciani, *Op. loc. ult. cit.*.

⁸⁹ Diversamente «nei reati di competenza del giudice che pronuncia in composizione monocratica il decreto di citazione diretta a giudizio è notificato alla persona offesa sessanta giorni prima della data fissata per l'udienza di comparizione (art. 552, co. 3 c.p.p.)»; v., *amplius*, A. Baldelli, M. Bouchard, *Op. cit.*, pp. 51-53.

Peraltro, «il presidente [del collegio] dispone la citazione della persona offesa, osservando un termine non inferiore a cinque giorni» in tutte le ipotesi di nuove contestazioni ai sensi degli artt. 516, 517, 518 c.p.p., mettendola altresì in grado di «valutare se esercitare l'azione civile nella sede penale, prima che sullo stesso fatto-reato si apra l'istruzione dibattimentale; onde non [sarà] da considerarsi tardiva la costituzione di parte civile in relazione al reato contestato in via suppletiva, effettuata in apertura della nuova udienza»⁹⁰.

Si ricordi che, avverso la sentenza di non luogo a procedere, anche l'offeso può proporre – al pari dell'imputato, del procuratore della Repubblica ed del procuratore generale – ricorso per cassazione «nei soli casi di nullità previsti dall'art. 419, comma 7. La persona offesa costituita parte civile può [invece] proporre ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 606» (art. 428 c.p.p. come sostituito dall'art. 4, l. 20 febbraio 2006, n. 46).

Da ultimo, a norma dell'art. 178, co. 2, lett. c) c.p.p., «la citazione in giudizio della persona offesa e del querelante» è prescritta a pena di nullità di ordine generale, c.d. a regime intermedio: l'omissione o le eventuali irregolarità impongono,

⁹⁰ Testualmente, in ordine al giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 79 e 519 del codice di procedura penale, Corte cost., sent. n. 98 del 26 marzo 1996. Sul punto, A. Confalonieri, *La persona offesa dal reato*, in *Op. cit.*, p. 654, rileva che «più correttamente si sarebbe dovuto indicare il danneggiato dal reato e ciò indipendentemente dal fatto che rivesta o meno anche la qualifica di persona offesa».

pertanto, la rinnovazione «[del]la citazione a giudizio o [del]la relativa notificazione»⁹¹ (art. 143 disp. att. c.p.p.).

Eccettuata la peculiare ipotesi suesposta, la persona offesa – non costituitasi parte civile – non è legittimata ad impugnare sentenze pronunciate in giudizio, salvo rivesta la posizione di querelante condannato, ai sensi dell'art. 542 c.p.p., «al pagamento delle spese del procedimento anticipate dallo Stato nonché alla rifusione delle spese e al risarcimento del danno in favore dell'imputato e del responsabile civile»; residua piuttosto, in via meramente sollecitatoria, la possibilità di «presentare richiesta motivata al pubblico ministero di proporre impugnazione ad ogni effetto penale» (art. 572 c.p.p.).

Da ultimo, per ciò che segnatamente concerne i cc.dd. riti alternativi, benché la stesura originaria del codice di rito precludesse del tutto all'offeso di interloquire in ordine all'instaurazione di un qualsiasi procedimento “semplificato”, l'evoluzione normativa gli riconosce, negli anni, un ruolo più attivo nell'ambito dei distinti segmenti procedurali⁹².

All'offeso dovranno pertanto notificarsi, almeno trenta giorni prima della data fissata per il giudizio, «il decreto che dispone il giudizio immediato» (art. 456, co. 3 c.p.p.), nonché, almeno cinque giorni prima della relativa udienza, il decreto

⁹¹ A. Baldelli, M. Bouchard, *Op. cit.*, p. 53.

⁹² Cfr. C. Pansini, *Persona offesa dal reato*, cit., 2011, p. 418.

che ammette il giudizio abbreviato “atipico”, eventualmente richiesto dall'imputato raggiunto da decreto di giudizio immediato (art. 458, co. 2 c.p.p.); a ciò si aggiunga il diritto, assistito da nullità a regime intermedio, ad essere citato, «anche oralmente», da un ufficiale giudiziario o da un agente di polizia giudiziaria in udienza per giudizio direttissimo (art. 451, co. 2 c.p.p.)

Preme constatare, ai fini dell'analisi qui esposta, la totale estromissione della persona offesa dalle scelte inerenti l'instaurazione del giudizio abbreviato; le diverse ipotesi di rito abbreviato presuppongono difatti l'esercizio dell'azione penale, innestandosi in una fase ove la fisionomia dell'offeso appare fortemente sbiadita, salvaguardando dunque – consentendole di scegliere in quale sede far valere i propri diritti (art. 441, co. 4 c.p.p.) – la sola persona offesa (e danneggiata) che si sia costituita parte civile. Viceversa, la novellata disciplina del procedimento per decreto presuppone, per i reati non perseguibili in via meramente officiosa, che la querela sia «stata validamente proposta» e che l'offeso «non abbia nella stessa dichiarato di opporvisi» (art. 459, co. 1 c.p.p.), riconoscendogli, pertanto, un indiretto potere di veto⁹³.

Da ultimo, l'applicazione di pena su richiesta (c.d. patteggiamento) esclude categoricamente il coinvolgimento dell'offeso (anche se costituito parte civile); peraltro, ove il giudice sugelli, con sentenza, l'accordo, «se vi è costituzione di parte civile, il giudice non decide sulla relativa domanda;

⁹³ Cfr. A. Confalonieri, *La persona offesa dal reato*, in *Op. cit.*, p. 654.

l'imputato è tuttavia condannato al pagamento delle spese sostenute dalla parte civile, salvo che ricorrano giusti motivi per la compensazione totale o parziale» (art. 444, co. 2 c.p.p.). La decisione sugli effetti civili è viceversa ammessa, «a norma dell'art. 578», ove la sentenza di applicazione della pena sia pronunciata nel giudizio di impugnazione (art. 448, co. 3 c.p.p.)⁹⁴

IV.6 – *Le esigenze di protezione dell'offeso nelle recentissime modifiche al codice di rito: la permanente inadeguatezza delle tutele processuali in favore delle "vittime" di reato*

La vocazione meramente "accertativa" del procedimento penale ha per lungo tempo indotto l'interprete a rimuovere o trascurare le esigenze dell'offeso, altrimenti strumentalizzato ai fini della ricerca della verità processuale; in vero, il contributo ricostruttivo sovente richiesto alla "vittima", benché coerente con quel *right to be heard* tanto caro al legislatore sovranazionale⁹⁵, se non assistito da peculiari accorgimenti, soffre il rischio di esporre l'offeso ad una nuova violenza, compromettendone pertanto la terapia di recupero⁹⁶.

⁹⁴ Si v. A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. cit.*, p. 568.

⁹⁵ Il riferimento è alle previsioni di cui all'art. 10, dir. 2012/29/UE cit., per le quali si v. *supra* § 3.2.2.

⁹⁶ H. Belluta, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, pp. 100 ss..

Su questo versante – apertamente riconducibile al c.d. *status negativus* della “vittima”⁹⁷ – si inseriscono le copiose disposizioni processuali concernenti la c.d. “testimonianza vulnerabile”, intese ad evitare che esperienze traumatizzanti e fortemente lesive della personalità determinino fenomeni di vittimizzazione secondaria, pregiudicando contestualmente la genuinità degli esiti probatori. Benché interessata all’esito del giudizio, la parte offesa può difatti – purché convocata nel rispetto delle cadenze di cui all’art. 468 c.p.p. – rendere testimonianza mediante deposizione «valutata dal giudice con prudente apprezzamento e spirito critico, non potendosi essa equiparare puramente e semplicemente a quella del testimone, immune dal sospetto di interesse all’esito della causa»⁹⁸; nondimeno la deposizione dell’offeso, non subendo i limiti della *corroboration* di cui all’art. 192, co. 3 e 4 c.p.p., non abbisogna di riscontri esterni, pur imponendo al giudice un attento vaglio di «attendibilità»⁹⁹.

Talune “vittime”, intrinsecamente fragili ovvero *vulnerabilizzate* in ragione della brutalità del comportamento delittuoso, impongono la predisposizione (in coerenza con gli obblighi imposti dalla normativa sovranazionale) di servizi di assistenza specializzata «prima, durante e per un congruo periodo dopo il procedimento penale»¹⁰⁰ nonché di misure di

⁹⁷ Cfr., sul punto, L. Parlato, *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di “ascolto effettivo” nel procedimento penale*, cit., pp. 3306-3307.

⁹⁸ Così, Corte cost., ord. n. 115 del 4 marzo 1992, in *Giur. cost.*, 1992, pp. 1009 ss..

⁹⁹ Cfr. F. M. Grifantini, *Op. cit.*, p. 250.

¹⁰⁰ Si v. art. 8 dir. 2012/29/UE cit..

protezione «da vittimizzazione secondaria e ripetuta, intimidazione e ritorsioni, compreso il rischio di danni emotivi e psicologici»¹⁰¹.

Orbene, per ciò che segnatamente concerne il primo dei profili in esame, nel condivisibile intento di arginare i rischi riconducibili alle reiterate escussioni della persona offesa *with special needs*, il legislatore si è di recente premurato di riservare al minore – “vittima” di abusi sessuali ovvero di empì delitti contro la personalità individuale¹⁰² – l’assistenza, in ogni stato e grado del procedimento, «dei genitori o di altre persone idonee indicate dal minore, nonché di gruppi, fondazioni, associazioni od organizzazioni non governative di comprovata esperienza nel settore dell’assistenza e del supporto alle vittime di reati [...] con il consenso del minore, e ammessi dall’autorità giudiziaria che procede» (art. 609-*decies*, co. 2 c.p., come modificato dalla l. 1° ottobre 2012, n. 172); benché apprezzabile, l’intervento suesposto riafferma il

¹⁰¹ Cfr. artt. 18 ss. dir. cit..

¹⁰² Riconducibili alle fattispecie di cui agli artt. 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quinqüies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quinqüies*, 609-*octies*, 609-*undecies* c.p. (art. 609-*decies*, co. 1 c.p.); si ricordi che il recentissimo provvedimento in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere (l. 119/13) ha esteso l’obbligo informativo di cui all’art. 609-*decies*, co. 1 c.p. (la c.d. comunicazione al tribunale per i minorenni) ai «delitti previsti dagli articoli 572 e 612-*bis*, se commessi in danno di un minore o da uno dei genitori di un minore in danno dell’altro genitore», considerandolo «anche ai fini dell’adozione dei provvedimenti di cui agli articoli 155 e seguenti nonché 330 e 333 del codice civile» (art. 609-*decies*, co. 3 c.p.). Sul punto, si v., *amplius*, F. Macrì, *Le nuove norme penali sostanziali di contrasto al fenomeno della violenza di genere*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 1, 2014, pp. 11 ss..

consueto approccio, squisitamente settoriale e sovente incompleto, del legislatore, per ciò solo inidoneo a tutelare “vittime” maggiorenni di un qualsiasi reato che, in ragione di una valutazione individuale operata *case by case*, necessitino di un’assistenza adeguata.

Il secondo dei profili menzionati impone all’interprete, in ragione dei diversificati e sovente contingenti interventi normativi in materia, una complessa analisi *ricompositiva*; emerge primariamente la necessità di tutelare l’integrità fisica della “vittima”, predisponendole, pertanto, un “microsistema” interdisciplinare di strumenti cautelari *ad hoc*¹⁰³. Agli ordini di protezione avverso gli abusi familiari, di natura civilistica (artt. 342-*bis* e 342-*ter* c.c.), si giustappongono così strumenti paralleli, squisitamente penali, specificamente preordinati a tutela di “vittime” determinate: il riferimento è alle misure non custodiali, di mera coercizione, dell’allontanamento dalla casa familiare (art. 282-*bis* c.p.p.) e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 282-*ter* c.p.p.).

Segnatamente, il legislatore introduce – sin dai primi anni duemila¹⁰⁴ – per un’indifferenziata tipologia di reati, in ragione della gravità indiziaria e delle tradizionali «esigenze cautelari» (*rectius*, condizioni) di cui all’art. 274 c.p.p., la misura dell’allontanamento dalla casa familiare dell’imputato

¹⁰³ Cfr. G. Canzio, *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza “vulnerabile”*, cit., p. 986.

¹⁰⁴ Si v. la l. 154 del 5 aprile 2001 recante misure contro la violenza nelle relazioni familiari, in G.U. n. 98 del 28 aprile 2001.

«prescrive[ndogli] di lasciare immediatamente la casa familiare, ovvero di non farvi rientro, e di non accedervi senza l'autorizzazione del giudice che procede» (art. 282-*bis*, co. 1 c.p.p.); nondimeno, «qualora sussistano esigenze di tutela dell'incolumità della persona offesa o dei suoi prossimi congiunti» il giudice può integrare – valorizzando pertanto le esigenze special-preventive dell'offeso, arginando così il rischio di una reiterazione della condotta in danno – l'ordine in commento, «prescrive[ndo] all'imputato di non avvicinarsi a luoghi determinati abitualmente frequentati dalla persona offesa»¹⁰⁵ (art. 282-*bis*, co. 2 c.p.p.).

Peraltro, su richiesta del pubblico ministero, il giudice «può altresì ingiungere il pagamento periodico di un assegno a favore delle persone conviventi che, per effetto della misura cautelare, rimangano prive dei mezzi adeguati», ordine, quest'ultimo, avente “temporanea” efficacia di titolo esecutivo, destinato a capitolare qualora sopravvenga un «provvedimento del giudice civile in ordine ai rapporti economico-patrimoniali tra i coniugi ovvero al mantenimento dei figli» (art. 282-*bis*, co. 3, 4 c.p.p.).

Al regime ordinario suesposto se ne affianca un secondo, derogatorio, peraltro recentemente rimaneggiato dal legislatore “dell'emergenza”¹⁰⁶, concernente una serie di c.d.

¹⁰⁵ *Ivi*, p. 988.

¹⁰⁶ Con l'entrata in vigore delle recenti l. n. 172/2012 e 119/2013, il regime *eccezionale* di cui all'art. 282-*bis*, co. 6 c.p.p., ha sensibilmente ampliato il proprio raggio di operatività, ricomprendendo così i «delitti previsti dagli articoli 570, 571, 582, limitatamente alle ipotesi procedibili d'ufficio o comunque aggravate, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-

“reati-spia” (riconducibili a presumibili situazioni di abuso domestico) che, commessi «in danno dei prossimi congiunti o del convivente», consentono l’adozione della misura in commento anche al di sotto dei consueti limiti edittali di cui all’art. 280 c.p.p., «anche con le modalità di controllo previste all’articolo 275-bis¹⁰⁷ » (art. 282-bis, co. 6 c.p.p., come modificato dalla citata l. 15 ottobre 2013, n. 119)¹⁰⁸.

A completamento della previsione suesposta, in via finalmente strumentale alla separazione vittima-imputato, la l. 23 aprile 2009, n. 11 (c.d. pacchetto sicurezza) riconosce nella misura dell’art. 282-ter c.p.p. un ulteriore strumento cautelare – anche questo di portata generale – in favore della “vittima” *tout court* (non unicamente di chi subisca violenza domestica); consente al giudice di imporre all’imputato «di non avvicinarsi a luoghi determinati abitualmente frequentati dalla persona offesa ovvero di mantenere una determinata distanza da tali luoghi o dalla persona offesa» (art. 282-ter, co. 1 c.p.p.). Manifestando un’estrema duttilità, sul modello dei *restraining* o *protection orders* di matrice anglosassone, lo strumento in esame consente altresì di estendere il divieto, qualora ricorrano «ulteriori esigenze di tutela», a luoghi determinati, abitualmente frequentati «da prossimi congiunti della persona offesa o da persone con questa conviventi o comunque legate

septies, co. 1, 600-*septies*, co. 2, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinquies* e 609-*octies* e 612, co. 2 del codice penale».

¹⁰⁷ Il riferimento è alle peculiari «procedure di controllo mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici» (ad es., il c.d. braccialetto elettronico).

¹⁰⁸ Cfr. G. Pavich, *La nuova legge sulla violenza di genere*, in *Cass. pen.*, n. 12, 2013, p. 4319.

da relazione affettiva» (art. 282-ter, co. 2 c.p.p.), nonché alle comunicazioni – «attraverso qualsiasi mezzo» – con le persone suindicate (art. 282-ter, co. 3 c.p.p.)¹⁰⁹.

Da ultimo, l'art. 282-quater c.p.p., previsione anch'essa rimaneggiata dal recentissimo legislatore, prescrive che i provvedimenti in commento siano comunicati «all'autorità di pubblica sicurezza competente, ai fini dell'eventuale adozione di provvedimenti in materia di armi e munizioni», «alla parte offesa», coinvolta pertanto nella vicenda cautelare predisposta in sua tutela, e «ai servizi socio-assistenziali del territorio». Peraltro, la disposizione in esame – recentemente modificata dalla l. n. 119/2013 (mediante la quale, com'è noto, il legislatore tenta di affrontare, anche sul piano preventivo e sociale, sperimentando l'interazione tra risposta penale ed intervento extrapenale, il fenomeno della violenza di genere)¹¹⁰ – impone al responsabile dei servizi sociali, allorquando «l'imputato si sottopon[ga] positivamente ad un programma di prevenzione della violenza organizzato dai servizi socio-assistenziali del territorio», di comunicarlo al «pubblico ministero e al giudice», ai fini della valutazione, di cui all'art. 299, co. 2 c.p.p., concernente l'opportunità di revocare o sostituire la misura cautelare (art. 282-quater, ult. parte c.p.p.). A ciò si aggiunga la previsione di una diversa, più incisiva graduazione dell'afflittività nei confronti di chi sia colto in flagranza di uno dei delitti riconducibili alle fattispecie

¹⁰⁹ F. M. Grifantini, *Op. cit.*, p. 309.

¹¹⁰ G. Pavich, *La nuova legge sulla violenza di genere*, cit., p. 4314.

di cui all'art. 282-*bis*, co. 6 c.p.p.¹¹¹ (i c.d. “reati-spia”, si v. *supra*): il d.l. n. 93/2013, convertito in l. 15 ottobre 2013, n. 119, definisce i tratti di una nuova misura c.d. precautelare – l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare (art. 384-*bis* c.p.p.) – prescrivendo che, «previa autorizzazione del pubblico ministero, scritta, oppure resa oralmente e confermata per iscritto, o per via telematica» sia consentito ad agenti e ufficiali di polizia giudiziaria «disporre l'allontanamento urgente dalla casa familiare con il divieto di avvicinarsi ai luoghi determinati abitualmente frequentati dalla persona offesa [...] ove sussistano fondati motivi per ritenere che le condotte criminose possano essere reiterate ponendo in grave ed attuale pericolo la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa».

Di concerto con quanto disposto dal legislatore sovranazionale, alla polizia giudiziaria è altresì imposto l'adempimento, senza ritardo, «degli obblighi di informazione previsti dall'art. 11, d.l. n. 11/2009, convertito, con modificazioni, in l. 23 aprile 2009, n. 38, e successive modificazioni» concernenti i c.d. “centri anti violenza” presenti sul territorio (art. 384-*bis*, co. 1 c.p.p.). Richiamando espressamente l'art. 381, co. 3, è altresì prescritto che «della

¹¹¹ Nondimeno, preme segnalare che ai soli «delitti di maltrattamenti contro familiari e conviventi e di atti persecutori» di cui agli artt. 572 e 612-*bis* c.p., la l. 119/2013 estende il regime derogatorio – «al di fuori dei casi previsti dal co. 1» – dell'arresto obbligatorio in flagranza di cui all'art. 380, co. 2 c.p.p..

dichiarazione di querela si d[ia] atto nel verbale delle operazioni di allontanamento», peraltro, ove compatibili, si applicano le disposizioni di cui agli artt. 385 ss. c.p.p. (art. 384-*bis*, co. 2 e 3 c.p.p.)¹¹².

In riferimento al suesposto istituto pre-cautelare, preme segnalare la modifica dell'art. 449, co. 5 c.p.p. ove, in ipotesi di allontanamento d'urgenza dalla casa familiare, il legislatore delinea un modulo speciale di giudizio direttissimo¹¹³; orbene la polizia giudiziaria può dunque provvedere, «su disposizione del pubblico ministero, alla [...] citazione [dell'imputato] per il giudizio direttissimo e per la contestuale convalida dell'arresto entro le successive quarantotto ore, salvo che ciò pregiudichi gravemente le indagini», in quest'ultima ipotesi viceversa, la polizia giudiziaria provvederà comunque, entro il medesimo termine, alla citazione per l'udienza di convalida indicata dal pubblico ministero, limitandosi ad essa.

L'intenzione finalistica del legislatore, testimoniata dalla rivoluzionaria novella dell'art. 299 c.p.p., sembra dunque orientata al riconoscimento, in capo alla "vittima", di un ruolo procedimentale attivo e tangibile nella vicenda cautelare: il co. 2-*bis*, prevede dunque, oggi, che «i provvedimenti di cui ai co.

¹¹² Parallelamente, il legislatore del 2013 modifica l'art. 350, co. 1 c.p.p. precludendo l'assunzione delle «sommarie informazioni dalla persona nei cui confronti sono svolte le indagini» non unicamente per l'indagato che si trovi in stato di arresto o di fermo *ex art.* 384 c.p.p., ma anche «nei casi di cui all'articolo 384-*bis*».

¹¹³ Cfr. C. Iasevoli, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, cit., p. 1398.

1 e 2 relativi alle misure previste dagli articoli 282-*bis*, 282-*ter*, 283, 284, 285 e 286» c.p.p., nonché le richieste di sostituzione e revoca delle menzionate misure¹¹⁴, «applicate nei procedimenti aventi ad oggetto delitti commessi con violenza alla persona, [siano] immediatamente comunicati, a cura della polizia giudiziaria, ai servizi socio-assistenziali e al difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa» (art. 299, co. 2-*bis* c.p.p.; *alinea*, quest'ultimo, introdotto dall'art. 1, lett. b) l. 119/2013). Sembra aprirsi pertanto, in sede di modifica dello stato cautelare, uno “spazio dialogico” meramente cartolare tra offeso e giudice, che, consentendo al primo, nei due giorni successivi alla notifica, di «presentare memorie ai sensi dell'art. 121», impone al secondo di attendere il decorso di detto termine prima di

¹¹⁴ L'art. 299, co. 3 e 4-*bis* c.p.p., recentemente modificato, prescrive che «la richiesta di revoca o di sostituzione delle misure previste dagli articoli 282-*bis*, 282-*ter*, 283, 284, 285 e 286, applicate nei procedimenti di cui al comma 2-*bis* del presente articolo [aventi pertanto ad oggetto delitti commessi con violenza alla persona], che non sia stata proposta in sede di interrogatorio di garanzia, deve essere contestualmente notificata, a cura della parte richiedente ed 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». Si ricordi, peraltro, che il d.l. n. 93/2013 circoscriveva gli obblighi informativi, concernenti le vicende modificative ed estintive, alle sole misure cautelari di cui agli artt. 282-*bis* e 282-*ter*, «e non anche a misure come la custodia cautelare in carcere o gli arresti domiciliari, di regola sottese a fronteggiare situazioni cautelari più gravi e la cui revoca o sostituzione può certamente destare ben maggiore preoccupazione nella vittima»; l'estensione, operata dalla legge di conversione, alle più gravi misure cautelari (eccezion fatta per l'obbligo di presentazione alla p.g. e al divieto di espatrio), appare pertanto ispirata da senso logico. Si v., in proposito, G. Pavich, *La nuova legge sulla violenza di genere*, cit., p. 4320; *Id.*, *Le novità del decreto legge sulla violenza di genere: cosa cambia per i reati con vittime vulnerabili*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, pp. 10 ss..

procedere all'emanazione del provvedimento (art. 299, co. 3 c.p.p., mod. l. 119/2013)¹¹⁵.

Peraltro – di concerto col progressivo processo di “soggettivazione” degli strumenti cautelari, la cui riconosciuta proiezione finalistica risiede nella tutela della “vittima”¹¹⁶ – il d.l. 78/2013 (c.d. “svuotacarceri”), convertito in l. 9 agosto 2013, n. 94¹¹⁷, modifica l’art. 284 c.p.p., imponendo al giudice di «dispo[rre] il luogo degli arresti domiciliari in modo da assicurare comunque le prioritarie esigenze di tutela della persona offesa dal reato» (art. 284, co. 1-*bis* c.p.p.).

Orbene, nel condivisibile intento di arginare fenomeni di vittimizzazione secondaria, contenendo altresì il pericolo di una rimozione mnesica dei fatti, il legislatore sembra elevare l’incidente probatorio a sede “privilegiata” di escussione della vittima “vulnerabile”¹¹⁸. Com’è noto, la procedura incidentale in commento, di natura giurisdizionale benché sovente ricorra nella fase delle indagini preliminari, consente di pre-assumere mezzi di prova più o meno indifferibili¹¹⁹; nondimeno, per ciò che segnatamente concerne l’assunzione di testimonianza «di persona minorenni ovvero della persona offesa maggiorenne» – ove si proceda per il reato di maltrattamenti, per i più gravi

¹¹⁵ Cfr. C. Iasevoli, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, cit., p. 1400.

¹¹⁶ *Ivi*, p. 1404.

¹¹⁷ In G.U. n. 193 del 19 agosto 2013.

¹¹⁸ Cfr. H. Belluta, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupària, *Op. cit.*, pp. 103 ss..

¹¹⁹ Sul punto, si v. più diffusamente A. A. Dalia, M. Ferraioli, *Op. cit.*, pp. 527 ss..

delitti in materia di libertà sessuale, di sfruttamento della prostituzione minorile e di pedopornografia, per il reato di atti persecutori, per i delitti di riduzione in schiavitù, servitù e di tratta di persone¹²⁰ – il pubblico ministero, «anche su richiesta della persona offesa» (per ciò solo priva di autonoma legittimazione a promuovere personalmente l'atto), ovvero la persona sottoposta ad indagini, possono chiedere che si proceda con incidente probatorio anche al di fuori delle ipotesi di non rinviabilità di cui all'art. 392, co. 1 c.p.p. (art. 392, co. 1-*bis* c.p.p., da ultimo modificato *ex l.* 172/2012)¹²¹.

Quest'ultima, peculiare, ipotesi di assunzione anticipata c.d. "speciale" o "liberalizzata", sembra agevolare la precoce fuoriuscita della vittima dal circuito giudiziario esaurendone l'interpello in sede pre-dibattimentale, nell'ambizioso obiettivo di tutelare la "vittima" (e, *a fortiori*, il minore) che appaia – in ragione dell'efferatezza del reato subito ovvero in presenza di un'intrinseca condizione di fragilità emotiva – particolarmente vulnerabile, preservando contestualmente, in ragione della vicinanza temporale rispetto ai fatti, la veridicità delle dichiarazioni¹²². Peraltro, in tale ipotesi, l'art. 393, co. 2-*bis* c.p.p. – con finalità parzialmente compensativa – riconosce al

¹²⁰ L'art. 392, co. 1-*bis*, recentemente modificato con l. 1° ottobre 2012, n. 172, richiama «i delitti di cui agli artt. 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter* e 600-*quater*, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'art. 600-*quater*, co. 1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies*, 609-*undecies* e 612-*bis* del codice penale».

¹²¹ Cfr. G. Canzio, *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza "vulnerabile"*, cit., p. 990.

¹²² Si v., L. Lupária, T. Armenta Deu, *Il diritto della vittima ad assumere un ruolo appropriato ed effettivo nel procedimento penale*, in T. Armenta Deu, L. Lupária (a cura di), *Op. cit.*, pp. 26 ss..

pubblico ministero un onere di *discovery*, prescrivendogli di «deposit[are] tutti gli atti di indagine compiuti»; a ciò si affianchi il complementare diritto, riconosciuto all'indagato ed ai difensori delle parti (termine usato a-tecnicamente dal legislatore, non ricorrendo “parti” nella fase investigativa), di ottenere copia degli atti depositati (art. 398, co. 3-*bis* c.p.p.).

Ad innalzare il livello di tutela in favore di vittime particolarmente “vulnerabili” interviene l'art. 398, co. 5-*bis* c.p.p. che, accogliendo gli auspici della c.d. Carta di Noto¹²³, consente al giudice di disporre forme di “audizione protetta”, «ove fra le persone interessate all'assunzione della prova vi s[iano] minorenni¹²⁴»; in proposito, preme peraltro rilevare – differentemente da quanto disposto dal suesposto art. 391, co. 1-*bis* c.p.p. – l'impiego di una locuzione generale, pertanto riconducibile all'assunzione di una qualsiasi fonte di prova, (e non della mera testimonianza). Segnatamente, la disposizione in esame, è stata recentemente oggetto di modifiche (ad opera delle menzionate l. 172/2012 e 119/2013) che – al fine di coordinarne il contenuto con le ipotesi “derogatorie” di ricorso all'incidente probatorio di cui all'art. 392, co. 1-*bis* c.p.p. – ne

¹²³ L'art. 15 della c.d. Carta di Noto - Linee guida per l'esame del minore in caso di abuso sessuale, elaborata all'esito dell'incontro di esperti tenuto – a Siracusa e Noto, nei giorni 10 e 12 giugno 2011 – presso l'ISIS, definisce l'incidente probatorio «sede privilegiata di acquisizione delle dichiarazioni del minore nel corso del procedimento», auspicando «che venga condotto in modo da garantire, nel rispetto della personalità in evoluzione del minore, il diritto alla prova costituzionalmente riconosciuto».

¹²⁴ Ovvero, in seguito alla declaratoria di parziale incostituzionalità dell'art. 398, co. 5-*bis* c.p.p., «maggioresenni infermi di mente». Cfr., sul punto, Corte cost., sent. del 29 gennaio 2005, n. 63 (anche in riferimento alla parziale incostituzionalità dell'art. 498, co. 4-*ter* c.p.p.).

hanno allargato l'ambito di applicazione, oggi ricondotto alle indagini «che riguardino ipotesi di reato previste dagli artt. 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, anche se relativo al materiale pornografico di cui all'art. 600-*quater*, co. 1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*octies* e 612-*bis* del codice penale» (art. 398, co. 5-*bis* c.p.p.).

In giudice, in tali ipotesi, «quando le esigenze di tutela delle persone lo rend[a]no necessario», con l'ordinanza (di cui all'art. 398, co. 2 c.p.p.) che accoglie la richiesta di incidente probatorio «stabilisce il luogo, il tempo e le modalità particolari attraverso cui procedere» alla preassunzione, eventualmente consentendo che l'udienza si svolga in un luogo diverso dal tribunale, preferibilmente ricorrendo a strutture specializzate di assistenza, ovvero, in mancanza, presso l'abitazione della persona interessata (ad esempio lo stesso minore o la «vittima» interessata che non sia minore) all'assunzione della prova».

Orbene, si ricordi che, richiamando espressamente «le forme stabilite per il dibattimento», l'art. 401, co. 5 c.p.p., (art. 498, co. 4, c.p.p.), consente al giudice di ritenere applicabili le cautele di cui all'art. 498, co. 4-*bis* e 4-*ter* c.p.p., sulle quali si ritornerà *infra*); a ciò si aggiunga – a parziale compensazione della perdita di “immediatezza” derivante dall'assunzione della prova dinanzi ad un giudice diverso da quello dibattimentale – l'obbligo di documentare «integralmente» le operazioni «con mezzi di riproduzione fonografica ed audiovisiva¹²⁵.

¹²⁵ F. M. Grifantini, *Op. cit.*, p. 242, rileva opportunamente una consistente lacuna – in termini di effettività – della disposizione in commento, «la cui

Da ultimo, preme rilevare, pur rinviandone l'analisi delle conseguenze all'apporto del c.d. diritto vivente, la recentissima introduzione – ad opera dell'art. 3 del d. lgs. 4 marzo 2014, n. 24¹²⁶ – del co. 5-*ter* all'art. 398 c.p.p., il quale, estendendo oltremodo l'operatività delle “audizioni protette”, consente al giudice, «su richiesta di parte», di ricorrere alle forme di cui al co. 5-*bis*, «quando, fra le persone interessate alla prova, vi siano maggiorenni in condizione di particolare vulnerabilità, desunta anche dal tipo di reato per cui si procede»: benché espressamente ricondotta all'attuazione della dir. 36/2011, la disposizione in oggetto sembra introdurre quell'*individual assessment* delle “vittime” – ricondotto al «tipo o la natura del reato» – «per individuar[ne] le specifiche esigenze di protezione e determinare se e in quale misura trarrebbero beneficio da misure speciali nel corso del procedimento penale», imposto dall'art. 22, § 1 e 2, lett. c) direttiva 2012/29/UE di cui si è diffusamente detto *supra*.

Orbene, la pre-assunzione del contributo dichiarativo della vittima “vulnerabile” – di concerto con quanto esposto in precedenza – sembra tesa ad esaurirne l'interpello in tale sede;

forza precettiva non è assistita, a differenza di quanto previsto dall'art. 141-*bis*, dalla esplicita comminatoria dell'inutilizzabilità che sarebbe stata necessaria in un sistema di tutela dell'offeso scarsamente presidiato dalle nullità».

¹²⁶ Il decreto (delegato) attua la dir. 2011/36/UE (in G.U.U.E. n. L 101 del 15 aprile 2011), relativa alla prevenzione, alla repressione della tratta di esseri umani e alla protezione delle vittime, che sostituisce la decisione quadro 2002/629/GAI; in G.U. n. 60 del 13 marzo 2014.

a tal fine, l'art. 190-*bis* c.p.p., circoscrivendo l'eventuale riesame dibattimentale all'accertamento di «fatti o circostanze diversi da quelli oggetto delle precedenti dichiarazioni» ovvero alla circostanza che il giudice o taluna delle parti lo ritengano «necessario sulla base di specifiche esigenze», protegge la fonte dichiarativa “fragile” dallo *stress* psicologico di reiterate ed usuranti deposizioni dibattimentali, arginando il rischio di aggravare – con la violenza della *cross examination* – il trauma subito in conseguenza del reato¹²⁷.

Benché coerente con le recenti indicazioni del legislatore sovranazionale¹²⁸, la citata disposizione subisce i limiti di un ristretto ambito applicativo richiamando le sole fattispecie c.d. di criminalità organizzata ex art. 51, co. 3-*bis* c.p.p., ai fini dell'audizione del teste (o del “duecentodiecista”), e i soli delitti a sfondo sessuale – segnatamente, le fattispecie di cui agli artt. 600-*bis*, co. 1; 600-*ter*; 600-*quater*; 600-*quinqüies*; 609-*bis*; 609-*ter*; 609-*quater*, 609-*quinqüies*, 609-*octies* c.p.) – per l'escussione del «testimone minore degli anni sedici»¹²⁹.

¹²⁷ G. Canzio, *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza “vulnerabile”*, cit., p. 991.

¹²⁸ L'art. 20 § 1, lett. b) della dir. 2012/29/UE impone agli Stati membri di limitare al minimo il numero di audizioni della vittima, prescrivendo che esse abbiano luogo «solo se necessarie ai fini dell'indagine penale».

¹²⁹ In proposito, G. Canzio, *Op. loc. ult. cit.*, evidenzia «profili di contrasto della disposizione più riduttiva dell'art. 190-*bis*, co. 1-*bis* con il principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost., attesa la irragionevole differenziazione di disciplina di situazioni soggettive assimilabili e, in altre occasioni, già equiparate dal legislatore ovvero dal giudice delle leggi»; ci si riferisce, primariamente alle «esigenze di protezione della dignità e della personalità del testimone vulnerabile che sia minore ultrasedicenne o maggiorenne infermo di mente».

Da ultimo, è innegabile che il legislatore interpreti le problematiche concernenti la “vittima vulnerabile” in chiave primariamente testimoniale, irrigidendone la definizione entro criteri strettamente anagrafici¹³⁰. Ritenendosi pertanto che il minore (ed oggi il maggiorenne infermo di mente¹³¹), realizzino l’archetipo del soggetto “vulnerabile”, il legislatore si premura di predisporre un complesso normativo *ad hoc*, modulandone, in ragione delle esigenze, il grado di tutela.

I maggiorenni psicologicamente maturi – non certo privi di peculiari esigenze di tutela – potranno nondimeno chiedere che, in ordine a fatti non costituenti oggetto di imputazione, si proceda “a porte chiuse” «all’assunzione di prove che possono causare pregiudizio alla riservatezza dei testimoni ovvero delle parti private»; il giudice vi potrà provvedere *ex officio* quando l’interessato sia assente o estraneo al processo (art. 472, co. 2 c.p.p.).

A ciò si aggiunga che, benché il dibattimento relativo ai delitti *ex artt.* 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quinqüies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*octies* c.p. si svolga “a porte aperte”, alla persona offesa è consentito chiedere che si proceda, anche per solo una parte di esso, “a porte chiuse” (art. 472, co. 3-*bis* c.p.p.). Peraltro, in tali procedimenti sono precluse «domande sulla vita privata o sulla sessualità della persona offesa se non sono necessarie alla ricostruzione del fatto».

¹³⁰ Cfr. H. Belluta, *As is, to be: vittime di reato e giustizia penale: tra presente e futuro*, in M. Bargis (a cura di), *Op. cit.*, p. 152.

¹³¹ Si v. Corte cost., sent. del 29 gennaio 2005, n. 63, cit..

Per ciò che concerne le modalità di escussione del teste maggiorenne, l'art. 498, co. 4-*bis* c.p.p. consente, se una parte lo richiede ed il presidente lo ritenga necessario, di ricorrere alle forme di “audizione testimoniale protetta” di cui all'art. 398, co. 5-*bis* c.p.p. (per le quali, si v. diffusamente *supra*); consentendo dunque all'offeso “vulnerabile” di fornire il suo contributo conoscitivo in luoghi, con tempi ed assistito da particolari cautele che ne soddisfino «le esigenze di tutela». A ciò si aggiunga la relevantissima innovazione, operata con l. 1° ottobre 2013, n. 119, che oggi – in riferimento ai reati *ex artt.* 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-*quinqies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*octies* e 612-*bis* c.p. – «se la persona offesa è maggiorenne», consente al giudice di disporre, per l'esame della medesima, l'adozione di “modalità protette” «anche tenendo conto della particolare vulnerabilità della stessa persona offesa, desunta anche dal tipo di reato per cui si procede» (art. 498, co. 4-*quater* c.p.p.)¹³².

Paradigma del soggetto “vulnerabile”, il minorenni (cui – come si è detto – si equipara il maggiorenne infermo di mente) vede riconoscersi un più ampio catalogo di strumenti di tutela “*dal processo*”. Per i procedimenti relativi ai delitti richiamati dall'art. 472, co. 3-*bis* c.p.p., a differenza di quanto detto per il

¹³² La recentissima introduzione del comma in commento (ad opera della l. 119/2013 che converte il d.l. 14 agosto 2013, n. 93) richiama, sul punto, gli obblighi imposti dall'ordinamento sovranazionale (si v. i *consideranda* nn. 38 e 55 ss., nonché l'art 23, dir. 2012/29/UE, cit.). Cfr., *amplius*, G. Pavich, *Le novità del decreto legge sulla violenza di genere: cosa cambia per i reati con vittime vulnerabili*, cit., p. 15.

maggiorenne coinvolto, «si procede sempre a porte chiuse quando la parte offesa è minorene». Peraltro, qualunque sia il reato per il quale si procede, l'esame del teste minore di età¹³³, «è condotto dal presidente su domande e contestazioni» di parte, sempreché questi non si ritenga che l'esame diretto non possa nuocere la sensibilità della fonte. Il teste "vulnerabile" è pertanto preservato dalla violenza dell'esame incrociato di cui all'art. 498, co. 1,2,3 c.p.p., realizzandosi, nei suoi confronti, una forma "attutita" di contraddittorio. Peraltro, nell'esame, il presidente potrà avvalersi dell'ausilio di un familiare del minore ovvero di un esperto di psicologia infantile, supporto necessario, qualora si proceda per i delitti di cui agli artt. 600, 600-bis, 600-ter, 600-quinquies, 601, 602, 609-bis, 609-ter, 609-quinquies, 609-octies, 609-undecies c.p. (art. 609-decies, co. 2 c.p.)¹³⁴. Tra l'altro, «se una parte lo richiede ovvero se il presidente lo rit[enga] necessario», si applicano le modalità "speciali" di audizione protetta ex art. 398, co. 5-bis c.p.p., che – in ordine all'assunzione di un qualsiasi mezzo di prova pre-assumibile in sede di incidente probatorio – consente al giudice di stabilire il luogo, il tempo e le modalità particolari di assunzione.

Da ultimo, qualora si proceda per i reati di cui all'art. 498, co. 4-ter c.p.p. (peraltro recentemente modificato con l. n. 119/2013 al fine di coordinarne i rinvii con le menzionate

¹³³ Cui, la Corte cost., sent. 30 luglio 1997, n. 283, ha equiparato il teste maggiorenne infermo di mente.

¹³⁴ H. Belluta, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, p. 111.

fattispecie richiamate dagli artt. 392, co. 1-*bis*, 398, co. 5-*bis*), l'esame del minorenni (ovvero del maggiorenne infermo di mente) «vittima del reato»¹³⁵ viene effettuato, su richiesta dello stesso offeso ovvero del suo difensore, mediante l'uso di un vetro specchio unitamente ad un impianto citofonico. Si parla, in ordine al congegno summenzionato, di esame “schermato”: il legislatore dunque – pur non sacrificando il diritto delle parti di esaminare il teste (al quale il presidente, mediante impianto citofonico, rivolge domande) – gli consente di deporre in un contesto “sereno”, separato dall’udienza, arginando pertanto le ripercussioni emotive sovente riconducibili all’instaurazione del contatto visivo con l’imputato.

Da ultimo, preme segnalare la recente, da più parti auspicata¹³⁶, previsione di “particolari cautele” anche ai fini delle audizioni in sede di indagini preliminari, nel dichiarato intento di preservare, al tempo stesso, il benessere dei dichiaranti e la corretta ricostruzione dei fatti¹³⁷. A tal fine, gli artt. 351, co. 1-*ter*, 362, co. 1-*bis*, 391, co. 5-*bis* c.p.p (come di recente novellati con l. 172/2012 ed, in riferimento al solo art. 351, co. 1-*ter*, con l. 119/2013), impongono – limitatamente ai procedimenti concernenti le fattispecie di cui agli artt. 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-*quater*, co. 1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-

¹³⁵ Si ricordi che il solo art. 498, co. 4-*ter* c.p.p., nell’intero codice di rito, parla espressamente di «vittima».

¹³⁶ Su tutti, si v. H. Belluta, *Op. loc. cit.*, pp. 118 ss..

¹³⁷ Cfr., in proposito, M. Daniele, *Un ulteriore restyling (incompleto) delle norme processuali. Commento all’art. 5, l. 1 ottobre 2012 n. 172*, in *La legislazione penale*, n. 1, 2013, p. 71.

octies, 609-*undecies* e 612-*bis* c.p. (un catalogo dunque più ampio di quello richiamato in sede dibattimentale¹³⁸) – che nelle audizioni di persona minore, la polizia giudiziaria, il pubblico ministero ed il difensore (in sede di indagini difensive) *debbono* avvalersi dell’ausilio di un esperto in psicologia o in psichiatria infantile. Alla doverosità della presenza dell’esperto si affianca opportunamente, un adeguato regime di sanzioni processuali, riconoscendosi, in ipotesi di inosservanza delle disposizioni in commento, l’applicabilità del regime di nullità intermedia di cui agli artt. 178, co. 1, lett. b) e 180 c.p.p..

¹³⁸ In vero, non possono sottacersi – come già rilevato in merito ad istituti menzionati in precedenza – i limiti sottesi alla circoscrizione delle “cautele” ad un *numerus clausus* di fattispecie, insuscettibile di interpretazione analogica e per ciò solo inidoneo a fronteggiare le esigenze di tutela che, anche in riferimento ad altre gravi fattispecie, possono presentarsi.

Conclusioni

Orbene, il progressivo «[...] allargamento dell'Europa e la costituzionalizzazione delle sue regole di base dischiudono i contorni di un microcosmo più avventuroso e creativo, nel quale l'impegno ricostruttivo del cultore del diritto processuale è appena iniziato»¹; al moderno interprete non è dunque dato limitare la propria indagine entro gli angusti spazi del diritto penale (sostanziale e processuale) “domestico”, dovendo questi fare i conti con un ormai consolidato spazio europeo integrato.

Il rinnovato assetto normativo ed istituzionale disegnato dal Trattato di Lisbona impone al giurista un nuovo approccio (anche di natura funzionale) al sistema processuale: le norme “minime” concernenti «l'ammissibilità reciproca delle prove tra gli Stati membri; i diritti della persona nella procedura penale; i diritti delle vittime della criminalità; altri elementi specifici della procedura penale [...]» ex art. 82 § 2 del TFUE – elaborate in via squisitamente funzionale al «riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e la cooperazione di polizia e giudiziaria nelle materie penali aventi dimensione transnazionale» – contribuiscono a costruire i lineamenti di un “giusto processo” europeo entro il quale realizzare l'auspicata convergenza di ordinamenti autonomi, benché integrati, verso un nucleo minimo di principi condivisi. “Pietra angolare” della

¹ Si v., A. Gaito, *L'adattamento del diritto interno alle fonti europee*, in O. Dominioni, P. Corso [et. al.], *Procedura penale*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 25.

cooperazione giudiziaria “europea” in materia penale, il mutuo riconoscimento di sentenze e decisioni giudiziarie presuppone pertanto l’instaurazione di un rapporto di “*confiance mutuelle*” nella qualità dei diversi sistemi processuali che si consolidi nella progressiva armonizzazione delle garanzie processuali, oggi riconducibile ad un composito apporto normativo forgiato *direttamente* dalla legislazione eurounitaria.

Segnatamente, la simbiotica evoluzione disciplinare del processo penale italiano – di concerto con le recenti istanze europee (il riferimento è, primariamente, alla citata direttiva 2012/29/UE, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza, protezione delle vittime di reato, ma anche a provvedimenti di natura squisitamente “settoriale” quale la direttiva 2011/36/UE in materia di prevenzione e repressione della tratta di esseri umani e protezione delle vittime, ovvero la direttiva 2011/93/UE concernente la lotta contro l’abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori) – evidenzia una rinnovata attenzione per le esigenze della “vittima” di reato; quest’ultima vede nel processo un irrinunciabile strumento in grado di far luce sulla dinamica delittuosa, un elemento catartico, in grado di cooperarne la terapia di recupero. Su altro versante, emerge l’esigenza di arginare i rischi di c.d. vittimizzazione secondaria connessi all’escussione del contributo probatorio della vittima “vulnerabile” (*rectius*, «con esigenze specifiche», richiamata al capo IV della direttiva 2012/29/UE); al legislatore è dunque imposta la previsione di specifiche cautele che ne preservino dignità e riservatezza (oltreché, com’è noto, l’attendibilità delle dichiarazioni).

Invero, conscio dell'ineluttabilità di un ripensamento del ruolo della “vittima” nel procedimento, non più “dimenticata” bensì “tutelata” *nel e dal* processo penale, il legislatore alfine interviene – si ricordino, *ex plurimis*, la l. n. 172/2012, di ratifica della Convenzione di Lanzarote; il d.l. 78/2013, convertito, con modifiche, in l. 94/2013 (c.d. “svuotacarceri”); il d.l. 93/2013, convertito, con modifiche, in l. 119/2013 (in tema di c.d. “femminicidio”); il recentissimo d.lgs. 4 marzo 2014, n. 24 (che attua la direttiva 2011/36/UE) – con una disorganica sequela di provvedimenti eterogenei, scarsamente coerenti e sovente demagogici. In proposito, vi è chi paventa il rischio che un modello processuale c.d. *victim-oriented* metta in discussione le consolidate garanzie ed i diritti “inviolabili” dell’indagato/imputato: unico ed incontestabile protagonista del processo, presunto innocente sino a condanna definitiva. Nondimeno, si ricordi che il potenziamento delle prerogative procedurali della “vittima” non opera necessariamente “per sottrazione” di garanzie all’imputato; quale strumento di tutela dei diritti alla vita, alla libertà ed alla dignità dell’individuo, il processo deve assicurare un’adeguata tutela ad ogni istanza di salvaguardia dei diritti fondamentali, non ultime quelle di chi sia reso vulnerabile da un’esperienza di vittimizzazione².

Orbene, alla riconosciuta tutela *nel e dal* processo, per l’opera di cautele *ad hoc* che assistono il contributo probatorio della vittima “vulnerabile” (che sia minore di età o altrimenti

² Si v., sul punto, le riflessioni di G. Tranchina, *La vittima del reato nel procedimento penale*, cit., p. 4060.

fragile) si affianca l'esigenza di assicurarne una partecipazione attiva (c.d. tutela *grazie* al processo). Benché non sia imposto, né suggerito dalla normativa sovranazionale (si v., sul punto, il *considerando* n. 20 della direttiva 2012/29/UE³), vi è chi ha paventato la possibilità di trasformare il naturale antagonismo vittima-imputato in una disputa ad armi almeno simili (se non pari), sul piano difensivo e probatorio.

Se dunque il reato «è non solo un torto alla società, ma anche una violazione dei diritti individuali delle vittime»⁴, vi è chi ritiene che la “vittima” di reato – *ex se*, e non in qualità di danneggiata, in ragione del suo diritto al risarcimento ed alle restituzioni – meriti il ruolo di parte processuale in ragione del solo interesse squisitamente penalistico all'accertamento delle responsabilità, nel dichiarato fine di affrancare il complesso di prerogative processuali dell'offeso da interessi civilistici: una conquista in termini di valorizzazione del ruolo procedimentale della vittima non può che determinare un valore aggiunto per

³ «Il ruolo delle vittime nel sistema giudiziario penale e la possibilità per le stesse di partecipare attivamente al procedimento penale variano tra gli Stati membri, a seconda del sistema nazionale, e dipendono da uno o più dei criteri seguenti: se il sistema nazionale prevede lo *status* giuridico di parte del procedimento penale; se la vittima è obbligata per legge o invitata a partecipare attivamente al procedimento penale, ad esempio in quanto testimone; se la vittima è legittimata a norma del diritto nazionale a partecipare attivamente al procedimento penale e ne ha fatto richiesta, qualora il sistema nazionale non preveda che le vittime abbiano lo status giuridico di una parte del procedimento penale.

Gli Stati membri dovrebbero stabilire quale di questi criteri si applica per determinare la portata dei diritti previsti dalla presente direttiva, laddove vi sono riferimenti al ruolo della vittima nel pertinente sistema giudiziario penale».

⁴ Si v. il *considerando* n. 9 della direttiva n. 29/2012 cit..

il “giusto” processo penale, compiuta espressione del principio di parità processuale.

Peraltro, pur tralasciando la citata opportunità – che, se considerata, imporrebbe una globale ed organica ridefinizione dei fondamenti del processo penale e la contestuale riscrittura dei rapporti intercorrenti con l’azione civile – l’adempimento degli obblighi sovranazionali impone una rivisitazione delle prerogative processuali della persona offesa, solo parzialmente ridefinite dai provvedimenti (peraltro sovente “*emergenziali*”) suesposti. Sono primariamente censurabili, in via logicamente preliminare e prodromica ai poteri “partecipativi”, le carenze (dimenticate dal recente legislatore) inerenti alle informazioni relative a poteri e diritti spettantele⁵, cui inevitabilmente si affianca il nodo, ad oggi irrisolto, dell’assistenza linguistica della “vittima” c.d. alloglotta (benché sul punto, per ciò che segnatamente concerne l’imputato, sia da ultimo intervenuto il legislatore con d.lgs. 4 marzo 2014, n. 32, in attuazione della direttiva 2010/64/UE).

Parimenti auspicabile sembra un’organica revisione del sistema di sanzioni processuali relative all’offeso; la posizione *minus quam perfecta* di soggetto processuale (anziché di parte) determina un regime di invalidità attenuato, pressoché privo

⁵ Sul punto, si v. più diffusamente A. Balsamo, S. Recchione, *La protezione della persona offesa tra Corte europea, Corte di giustizia delle comunità europee e carenze del nostro ordinamento*, in A. Balsamo, R. E. Kostoris (a cura di), *Op. cit.*, p. 315.

di efficacia⁶. Peraltro, la mancata previsione dell'inutilizzabilità delle dichiarazioni della vittima rese in spregio alle regole c.d. "protette" di conduzione degli esami (tanto in sede di incidente probatorio quanto in dibattimento)⁷ finisce per comprimerne la riconosciuta portata innovativa; ad oggi, difatti, sembra che il solo strumento normativo riferibile alla menzionata ipotesi sia l'art. 188 c.p.p. il quale, vietando l'utilizzo – sia pure con il consenso dell'interessato – «[di] metodi o tecniche idonei ad influire sulla libertà di autodeterminazione o ad alterare la capacità di ricordare e valutare i fatti», mira a preservare tanto l'attendibilità delle dichiarazioni del teste "vulnerabile" quanto l'effettività delle tutele ad esso riservate.

Da ultimo, per ciò che segnatamente concerne i c.d. riti alternativi, sarebbe auspicabile il superamento dell'odierna emarginazione (e, *a fortiori*, in ipotesi di c.d. patteggiamento, dell'estromissione) della "vittima" dai procedimenti speciali di definizione anticipata del processo; sia pur non riconoscendole un reale diritto al contraddittorio, quanto meno ottemperando agli obblighi informativi imposti dalle fonti sovranazionali.

Il legislatore, sul punto, è intervenuto più volte, sovente calcando l'onda demagogica ed emergenziale (emblematico, in

⁶ In proposito, si v. H. Belluta, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile*, in S. Allegrezza, H. Belluta, M. Gialuz, L. Lupária, *Op. cit.*, p. 123.

⁷ Si pensi, in via esemplificativa, alle previsioni *ex artt.* 498, co. 4-*ter* (con riguardo all'insindacabilità del rigetto della richiesta di "esame schermato" in dibattimento) e 398, co. 5-*bis* c.p.p. (per ciò che concerne l'utilizzabilità delle dichiarazioni testimoniali non integralmente documentate con mezzi di riproduzione fonografica ed audiovisiva).

tal senso, lo spasmodico utilizzo della decretazione d'urgenza, al più sprovvista di quei requisiti di «necessità ed urgenza» imposti dalla Carta costituzionale), al fine di adeguare talune disposizioni del codice di rito agli obblighi imposti dalle fonti sovranazionali. Preme segnalare, in proposito, la recentissima modifica dell'art. 398 c.p.p. (in tema di incidente probatorio), ad opera del d.lgs. 4 marzo 2014, n. 24, del quale, l'art. 3 – introducendo nella disposizione menzionata un nuovo co. 5-*ter* – estende l'ambito di applicazione delle particolari cautele di cui all'art. 398, co. 5-*bis* c.p.p. al maggiorenne «interessato all'assunzione della prova», che versi altresì «in condizione di particolare vulnerabilità, desunta anche dal tipo di reato per cui si procede» introducendo, per un numero indeterminato di reati (a differenza di quanto rilevabile dalla recente legislazione settoriale) un principio di quell'*individual assessment* imposto dagli artt. 12 § 4 dir. 2011/36/UE e 22 dir. 2012/29/UE, che dovrebbe consentire la predisposizione di specifiche cautele personalizzate in ragione delle specifiche esigenze dell'offeso.

Da ultimo, benché il principio di ragionevole durata del processo nasca dalla considerazione, di matrice carneluttiana, per cui «il processo è sofferenza per l'imputato e tale sofferenza deve durare il meno possibile», vi è chi teme che le già presenti criticità della legislazione nazionale a tutela della “vittima” (e segnatamente della vittima “vulnerabile”) siano acuite dalla

ormai *irragionevole* durata del processo penale italiano⁸; non può difatti negarsi, alla persona offesa un concreto interesse affinché l'avventura giudiziaria si concluda, fisiologicamente, con una declaratoria di merito. Gli oltremodo dilatati tempi del processo lo rendono, pertanto, ingiusto (o meglio “non equo”) nei riguardi dell’offeso, dell’imputato e più in generale di chiunque vi sia coinvolto, compromettendo irreparabilmente il diritto delle “vittime” alla giustizia sovente proclamato dalle fonti sovranazionali.⁹ In una prospettiva più ampia, appare dunque improrogabile – anche in riferimento alla tutela della “vittima” di reato – l’esigenza di innalzare consistentemente il livello di *efficienza* del sistema processuale, che consenta sì il raggiungimento di «risultati credibili anche nel senso della tempestività e dell’efficienza delle sanzioni», imponendo però «di raggiungerli in modo “giusto”, anche sul piano delle modalità di percorso»¹⁰.

La riconosciuta ed auspicata salvaguardia delle vittime nel processo non può pertanto compromettere le garanzie ed il diritto fondamentale di difesa dell’imputato, la cui negazione, altererebbe i fondamenti dell’equo processo, pregiudicando la civiltà (giuridica oltreché sociale) del nostro popolo.

⁸ Cfr. G. Tranchina, *La vittima del reato nel procedimento penale*, cit., p. 4058.

⁹ Si v., più diffusamente, G. Canzio, *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza “vulnerabile”*, cit., p. 992.

¹⁰ Testualmente, si v. M. Chiavario, *Garanzie individuali ed efficienza del processo*, in *Il giusto processo*. Atti del convegno presso l’Università di Salerno, 11-13 ottobre 1996, Milano, 1998, p. 54. Cfr. L. Kalb, *La riforma possibile, anzi doverosa...*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 2, 2013, p. 130.

Bibliografia

AIMONETTO Maria Gabriella, *Persona offesa dal reato*, in *Enc. dir.*, vol. XXIII, Milano, Giuffrè, 1983, pp. 318 – 332.

ALLEGREZZA Silvia, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in ALLEGREZZA Silvia [et. al.], *Lo scudo e la spada. Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 1 – 31.

AMALFITANO Chiara, *L'azione dell'Unione europea per la tutela delle vittime di reato*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 3, 2011, pp. 643 – 682.

AMODIO Ennio, DOMINIONI Oreste (dir. da), *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, vol. I, Milano, Giuffrè, 1989.

AMODIO Ennio, *Mille e una toga. Il penalista tra cronaca e favola*, Milano, Giuffrè, 2010.

AMODIO Ennio, *Solidarietà e difesa sociale nella riparazione alle vittime del delitto*, in AMODIO Ennio [et. al.], *Vittime del delitto e solidarietà sociale. Una proposta di politica legislativa.*, Varese, Giuffrè, 1975, pp. 41 – 78.

APRILE Ercole, SPIEZIA Filippo, *Cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, Trento, IPSOA, 2009.

ARMONE Giovanni M., *La protezione delle vittime dei reati nella prospettiva dell'Unione europea*, in ARMONE Giovanni M. [et. al.], *Diritto penale europeo e ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 99 – 121.

BALDELLI Annamaria, BOUCHARD Marco, *Le vittime del reato nel processo penale*, Torino, Utet, 2003.

BALSAMO Antonio, RECCHIONE Sandra, *Un'incompiuta tutela della vittima*, in BALSAMO Antonio, KOSTORIS Roberto E. (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2008, pp. 309 – 332.

BARBERA Augusto, *La Carta europea dei diritti: una fonte di ri-cognizione?*, in *Il diritto dell'Unione europea*, n. 6, 2001, pp. 241 – 259.

BARGIS Marta, *L'assistenza linguistica per l'imputato: dalla direttiva europea 64/2010 nuovi inputs alla tutela fra teoria e prassi*, in M. Bargis (a cura di), *Studi in ricordo di Maria Gabriella Aimonetto*, Milano, Giuffrè, 2013, pp. 91 – 117.

BAZZOCCHI Valentina, *L'armonizzazione delle garanzie processuali nell'Unione europea: la direttiva sul diritto all'interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali*, in CIVITARESE MATTEUCCI Stefano, GUARRIELLO Fausta, PUOTI Paola (a cura di), *Diritti fondamentali e politiche dell'Unione dopo Lisbona (Orizzonti del diritto pubblico)*, Rimini, Maggioli, 2013, pp. 159 – 180.

BELLUTA Hervé, *As is, to be: vittime di reato e giustizia penale: tra presente e futuro*, in BARGIS Marta (a cura di), *Studi in ricordo di Maria Gabriella Aimonetto*, Milano, Giuffrè, 2013, pp. 143 – 161.

BELLUTA Hervé, *Un personaggio in cerca d'autore: la vittima vulnerabile*, in ALLEGREZZA Silvia [et. al.], *Lo scudo e la spada. Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 95 – 127.

BENE Teresa, *La persona offesa tra diritto di difesa e diritto alla giurisdizione: le nuove tendenze legislative*, in *Arch. pen.*, n. 2, 2013, pp. 487 – 508.

BILANCIA Paolo, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia tra realtà intergovernativa e prospettiva comunitaria*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comparato*, n. 2, 2004, pp. 345 – 356.

BONA Marco, *La tutela risarcitoria statale delle vittime di reati violenti ed intenzionali: la responsabilità dell'Italia per la mancata attuazione della direttiva 2004/80/CE*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, pp. 662 – 708.

BOUCHARD Marco, MIEROLO Giovanni, *Offesa e riparazione: per una nuova giustizia attraverso la mediazione*, Milano, Mondadori, 2005.

BRAVO Fabio, *La tutela sussidiaria statale “risarcitoria” o “indennitaria” per le vittime di reati intenzionali violenti in Europa e in Italia*, in *Riv. crim. vitt. e Sic*, n. 1, 2012, pp. 144 – 165.

BRESCIANI Luca, *Persona offesa dal reato*, in *Dig. disc. pen.*, vol. IX, Torino, Utet, 1995, pp. 527 – 546.

BUBULA Fabio A., *La Direttiva 2013/48/UE sul diritto al difensore e a comunicare con terzi e autorità consolari in caso di privazione della libertà personale*, in *Dir. pen. contemporaneo*, 29 novembre 2013.

CAGOSSI Martina, *Prosegue l'inarrestabile percorso verso il rafforzamento dei diritti processuali dei cittadini dell'Unione europea*, in *Dir. pen. contemporaneo*, 20 dicembre 2013.

CAMPAILLA Sonia, *La “circolazione” giudiziaria europea dopo Lisbona*, in *Proc. pen. e giust.*, n. 5/2011, pp. 90 – 101.

CANZIO Giovanni, *Giudicato “europeo” e giudicato penale italiano: la svolta della Corte Costituzionale*, in *AIC*, 28 giugno 2011, pp. 1 – 20.

CANZIO Giovanni, *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza “vulnerabile”*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 8, 2010, pp. 985 – 992.

CATALANO Stefano, *Trattato di Lisbona e “adesione” alla CEDU: brevi riflessioni sulle problematiche comunitarie e interne*, in BILANCIA Paolo, D'AMICO Marilisa (a cura di), *La nuova Europa dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 234 – 242.

CESARI Claudia, *La vittima del rito penale: le direttrici della lenta costruzione di un nuovo ruolo*, in *Giur. it.* 2012, pp. 463 – 466.

CHIAVARIO Marco (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, vol. I, Torino, Utet, 1989.

CHILIBERTI Alfonso, *Azione civile e nuovo processo penale*, Milano, Giuffrè, 2006².

CIAMPI Stefano, *La direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sul diritto all'informazione nei procedimenti penali*, in *Dir. pen. cont.*, 27 giugno 2012.

CIVELLO CONIGLIARO Silvio, *La nuova normativa europea a tutela delle vittime di reato. Una prima lettura della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio*, in *Dir. pen. cont.*, 22 novembre 2012.

COMI Vincenzo, *Interessi finanziari UE, procura europea, difesa: nessun passo indietro sul piano delle garanzie*, in *Arch. pen.*, n. 2, 2013, pp. 539 – 554.

CONFALONIERI Antonietta, , *Il ruolo della vittima e la sua tutela*, in E. Rosi (a cura di), *Criminalità organizzata transnazionale e sistema penale italiano. La Convenzione ONU di Palermo* (Le monografie di Diritto penale e processo), Trento, Ipsoa, 2007, pp. 293 – 326.

CONFALONIERI Antonietta, *Europa e giusto processo. Istruzioni per l'uso*, Torino, Giappichelli, 2010.

CONFALONIERI Antonietta, *La persona offesa dal reato*, in *Trattato di procedura penale*, vol. I, I, G. Spangher, G. Dean (a cura di), Milano, Utet, 2009, pp. 631 – 666.

CONSO Giovanni, GREVI Vittorio (a cura di), *Profili del nuovo codice di procedura penale*, Padova, Cedam, 1996⁴.

CORDERO Franco, *Procedura penale*, Milano, Giuffrè ed., 2012³.

CORNACCHIA Luigi, *Vittime e giustizia criminale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, n. 4, 2013, pp. 1760 – 1793.

CORRERA Michele M., RIPONTI Danilo, *La vittima nel sistema italiano della giustizia penale: un approccio criminologico*, Padova, Cedam, 1990.

DALIA Andrea Antonio, FERRAIOLI Marzia, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, Cedam, 2010⁷.

DAMATO Antonietta, DE PASQUALE Patrizia, PARISI Nicoletta, *Argomenti di diritto penale europeo*, Torino, Giappichelli (Casi e materiali di diritto dell'Unione europea), 2011.

DANIELE Marcello, *Un ulteriore restyling (incompleto) delle norme processuali. Commento all'art. 5 l. 1.10.2012 n. 172*, in *La legislazione penale*, n. 1, 2013, pp. 63 – 78.

DARAIO Girolamo, *Il “principio riparativo” quale paradigma di gestione del conflitto generato dal reato: applicazioni e prospettive*, in *Cass. pen.*, n. 3, 2013, p. 357 – 368.

DARAIO Girolamo, *La circolazione della prova nello spazio giudiziario europeo*, in L. KALB (a cura di), «*Spazio europeo di giustizia» e procedimento penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 503 – 587.

DE AMICIS Gaetano, IUZZOLINO Gabriele, *Guida al mandato d'arresto europeo*, Milano, Giuffrè (Quaderni di Cassazione penale), 2008.

DE AMICIS Gaetano, *Cooperazione giudiziaria e corruzione internazionale. Verso un sistema integrato di forme e strumenti di collaborazione tra le autorità giudiziarie*. (Quaderni di diritto penale comparato, internazionale ed europeo), Milano, Giuffrè, 2007.

DE KERCHOVE Gilles, WEYEMBERGH Anne (édite par), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen/ Mutual trust in the European Criminal Area*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2005.

DE KERCHOVE Gilles, WEYEMBERGH Anne, (édite par), *Quelles réformes pour l'espace pénal européen?*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2003.

DE MARTINO Paolo, *Le innovazioni introdotte nel codice di rito dal decreto legge sulla violenza di genere alla luce della direttiva 2012/29/UE*, in *Dir. pen. cont.*, 8 ottobre 2013.

DE SIERVO Ugo, *I diritti fondamentali europei e i diritti costituzionali nazionali (a proposito della «Carta dei diritti fondamentali»*, in ZAGREBELSKY Gustavo (a cura di), *Diritti e Costituzione dell'Unione europea*, Roma-Bari, Laterza, 2003, pp. 258 – 271.

DE SIMONE Giulio, *Le forme di tutela della vittima*, in VENAFRO Emma, PIEMONTESE Carmela (a cura di), *Ruolo e tutela della vittima in diritto penale* (Quaderni del Dipartimento di Diritto Pubblico. Università di Pisa), Torino, Giappichelli, 2004, pp. 55 – 76.

DEL TUFO Mariavaleria, *La tutela della vittima in prospettiva europea*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 7, 1999, pp. 899 – 914.

DEL TUFO Mariavaleria, *Linee di politica criminale europea e internazionale a protezione della vittima*, in *Quest. giust.*, n. 4, 2003, pp. 705 – 725.

DEL TUFO Mariavaleria, *Vittima del reato*, in *Enc. dir.*, vol. XLVI, Milano, Giuffrè, 1993, pp. 996 – 1008.

DELMAS-MARTY Mireille, VERVAELE John E. A., *La mise en oeuvre du Corpus Juris dans les États Membres. Disposition pénal pour la protection des Finances de l'Europe*, Oxford, Intersentia, 2000.

DI GIOVINE Ombretta, *Posizione e ruolo della vittima nel diritto penale*, in VENAFRO Emma, PIEMONTESE Carmela (a cura di), *Ruolo e tutela della vittima in diritto penale* (Quaderni del Dipartimento di Diritto Pubblico. Università di Pisa), Torino, Giappichelli, 2004, pp. 25 – 54.

DI PAOLO Gabriella, *Note a margine della recente proposta di istituzione di una Procura europea contenuta nelle*

Model Rules for the procedure of the European Public Prosecutor's Office, in RUGGIERI Francesca... [et al.] (a cura di), *Processo penale, lingua e Unione Europea*, Torino, CEDAM, 2013, pp. 129 – 150.

DI STASI Angela, *Diritti umani e sicurezza regionale. Il «sistema» europeo*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011².

DI STASI Angela, *Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia e cooperazione giudiziaria in materia penale: il rispetto dei diritti fondamentali e della diversità tra ordinamenti nazionali e tradizioni giuridiche*, in KALB Luigi (a cura di), *«Spazio europeo di giustizia» e procedimento penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 3 – 54.

ESPOSITO Antonio, *La legge 24 dicembre 2012, n. 234, sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea. Parte I – Prime riflessioni sul ruolo delle camere*, in *Federalismi.it*, n. 2, 21 gennaio 2013.

EUSEBI Luciano, *La risposta al reato e il ruolo della vittima*, in *Cass. pen.*, n. 5, 2013, pp. 527 – 531.

FALATO Fabiana, *Appunti di cooperazione giudiziaria penale*, Napoli, ESI, 2012.

FANCI Giovanna, *La vittimizzazione secondaria: ambiti di ricerca, teorizzazioni, scenari*, in *Riv. crim. vitt. Sic.*, n. 3, 2011, pp. 53 – 66.

FAVILLI Chiara, *Ancora una riforma delle norme sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione delle politiche dell'Unione Europea*, in *Riv. dir. inter.*, n. 3, 2013, pp. 701 – 752.

FAVINO Luigi, *La tutela del danneggiato e della persona offesa dal reato nel processo penale*, in *Arch. nuova proc. pen.*, n. 6, 2000, pp. 597 – 599.

FERRUA Paolo, *Il 'giusto processo'*, Bologna, Zanichelli, 2012³.

FONTI Rossella, *L'opposizione della persona offesa alla richiesta di archiviazione*, in *Arch. pen.*, n. 2, 2013, pp. 405 – 424.

GAETA Piero, *L'erompere dell'interpretazione conforme. Riflessioni in margine a "Il giudice nel labirinto" di Vittorio Manes*, in *Cass. pen.*, n. 9, 2013, pp. 2904 – 2910.

GAETA Piero, *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell'Unione europea: spunti per una ricostruzione storico-sistemica*, in *Cass. pen.*, n. 07/08, 2012, pp. 2701 – 2714.

GAITO Alfredo, *L'adattamento del diritto interno alle fonti europee*, in DOMINIONI Oreste, CORSO Piermaria [et. al.], *Procedura penale*, Torino, Giappichelli, 2010, pp. 25 – 41.

GAMBINO Silvio, *Diritti fondamentali e Unione Europea. Una prospettiva costituzional-comparatistica*, Milano, Giuffrè, 2009.

GIALUZ Mitja, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, in ALLEGREZZA Silvia [et. al.], *Lo scudo e la spada. Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 59 – 94.

GIALUZ Mitja, *Novità sovranazionali*, in *Proc. pen. e giust.*, n. 2, 2011, pp. 9 – 13.

GIUNCHEDI Filippo, *La tutela dei diritti fondamentali previsti dalla CEDU: la Corte europea dei diritti dell'uomo come giudice di quarta istanza?*, in *Arch. pen.*, n. 1, 2013, pp. 3 – 29.

GRANDI Ciro, *Processo decisionale e democrazia penale. Osservazioni a margine della "legge quadro" n. 234 del 2012*, in *Dir. pen. cont.*, 12 giugno 2013.

GRIFANTINI Fabio Maria, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012.

GROENHUIJSEN Marc S., PEMBERTON Antony, *The EU Framework Decision for Victim of Crime: Does Hard Law and*

Criminal Justice, in *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2009, pp. 43 – 59.

GUALAZZI Alessandra, *Lineamenti europei del diritto di difesa*, in FILIPPI Leonardo... [et al.] (a cura di), *La circolazione investigativa nello spazio giuridico europeo: strumenti, soggetti, risultati*, Milano, Cedam (Problemi attuali della giustizia penale), 2010, pp. 187 – 212.

GUALTIERI Piero, *Soggetto passivo, persona offesa e danneggiato dal reato: profili differenziali*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1995, pp. 1071 – 1088.

GUIDI Martina, *Sulla questione dell'obbligo di interpretazione conforme di una direttiva rispetto al termine della sua entrata in vigore*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 2, 2008, pp. 409 – 437.

IASEVOLI Clelia, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 12, 2013, pp. 1390 – 1404.

IZZO Italia, *Spazio europeo di giustizia e cooperazione giudiziaria*, in KALB Luigi (a cura di), «*Spazio europeo di giustizia*» e *procedimento penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 313 – 343.

KALB Luigi, *Il rafforzamento del diritto e gli effetti nell'ordinamento italiano*, in KALB Luigi (a cura di), «*Spazio europeo di giustizia*» e *procedimento penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 344 – 380.

KALB Luigi, *La riforma possibile, anzi doverosa...*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 2, 2013, p. 129 – 134.

LIGETI Katalin, *Model Rules for the Procedure of the European Public Prosecutor's Office*, University of Luxemburg Ed., 2012.

LORUSSO Sergio, *La persona offesa tra garanzie individuali e class actions*, in *Dir. pen e proc.*, n. 9, 2005, pp. 1061 – 1065.

LORUSSO Sergio, *Le conseguenze del reato. Verso un protagonismo della vittima nel procedimento penale?*, in *Diritto penale e processo*, n. 8, 2013, pp. 881 – 888.

LUPÁRIA Luca, OROMÍ VALL-LLOVERA Susana , *Il diritto della vittima ad assumere un ruolo appropriato ed effettivo nel procedimento penale*, in ARMENTA DEU Teresa, LUPÁRIA Luca (a cura di), *Linee guida per la tutela processuale delle vittime vulnerabili. Working paper sull'attuazione della Decisione quadro 2001/220/GAI in Italia e Spagna*, Milano, Giuffrè, 2011, pp. 7 – 12.

LUPO Ernesto, *Pluralità delle fonti e unitarietà dell'ordinamento*, in FALLETTI Elena, PICCONE Valeria (a cura di), *Il nodo gordiano tra diritto nazionale e diritto europeo* (Collana di studi sull'integrazione europea), Bari, Carucci, 2012, pp. 3 – 42.

MACRÌ Francesco, *Le nuove norme penali sostanziali di contrasto al fenomeno della violenza di genere*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 1, 2014, pp. 11 – 18.

MANACORDA Stefano, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e CEDU: una nuova topografia delle garanzie penalistiche in Europa*, in MANES Vittorio, ZAGREBELSKY Vladimiro (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano* (Quaderni di diritto penale comparato), Milano, Giuffrè, 2011, pp. 147 – 192.

MANES Vittorio, *Il giudice nel labirinto. Profili delle inserzioni tra diritto penale e fonti sovranazionali*, Roma, Dike, 2012.

MANES Vittorio, *Metodo e limiti dell'interpretazione conforme alle fonti sovranazionali in materia penale*, in *Arch. pen.*, n. 1, 2012, pp. 29 – 71.

MANNOZZI Grazia, *La giustizia riparativa: percorsi evolutivi culturali, giuridici e morali*, in PALAZZO Francesco, BARTOLI Roberto (a cura di), *La mediazione penale nel diritto italiano ed internazionale*, Firenze, University Press, 2011, pp. 27 – 56.

MANTOVANI Ferrando, *Diritto penale: parte generale*, Padova, Cedam, 2001⁴.

MARRA Adelmo, *La vittima del reato “à la recherche” di un difficile modello dialogico nel sistema penale*, in DOLCINI Emilio, PALIERO Carlo Enrico (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. I, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 957 – 1018.

MASTROIANNI Roberto, *Un inadempimento odioso: la direttiva sulla tutela delle vittime dei reati*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, pp. 406 – 409.

MAUGIERI Anna Maria, *I principi fondamentali del sistema punitivo comunitario: la giurisprudenza della Corte di Giustizia e della Corte europea dei diritti dell’uomo*, in GRASSO Giovanni, SICURELLA Rosaria (a cura di), *Per un rilancio del progetto europeo. Esigenze di tutela degli interessi comunitari e nuove strategie di integrazione penale*, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 83 – 162.

MOSCARINI Paolo, *Eurojust e il pubblico ministero europeo: dal coordinamento investigativo alle investigazioni coordinate*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 5, 2011, pp. 635 – 641.

NEGRI Stefania, *L’incidenza della Convenzione europea dei diritti dell’uomo sulla cooperazione giudiziaria penale nell’Unione Europea*, in KALB Luigi (a cura di), *«Spazio europeo di giustizia» e procedimento penale italiano*, Torino, Giapichelli, 2012, pp. 63 – 104.

NISCO Attilio, *Persona giuridica “vittima” di reato ed interpretazione conforme al diritto comunitario*, in *Cass. pen.*, n. 2, 2008, pp. 784 – 799.

PANSINI Carla, *Persona offesa dal reato*, in *Dig. disc. pen.*, IV agg., 2011, pp. 410 – 420.

PARISI Francesco, *Il diritto penale tra neutralità istituzionale e umanizzazione comunitaria*, in *Dir. pen. cont.*, 26 ottobre 2012.

PARISI Nicoletta, *I diritti fondamentali dell’Unione europea fra mutuo riconoscimento in materia penale e principio di*

legalità, in DRAETTA Ugo, PARISI Nicoletta, RINOLDI Dino (a cura di), *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia dell'Unione europea. Principi fondamentali e tutela dei diritti*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2007, pp. 113 – 156.

PARISI Nicoletta, *La Procura europea: un tassello per lo spazio europeo di giustizia penale*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 1, 2013, pp. 47 – 70.

PARISI Nicoletta, *Riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie penali, confiance mutuelle e armonizzazione delle garanzie procedurali degli Stati membri dell'Unione europea*, in PARISI Nicoletta... [et al.] (a cura di), *Scritti in onore di Ugo Draetta*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011, 503 – 518.

PARLATO Lucia, *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di "ascolto effettivo" nel procedimento penale*, in *Cass. pen.*, n. 9, 2013, pp. 3293 – 3315.

PATRONE Ignazio Giovanni (Juan), *La dimensione costituzionale del diritto penale dell'Ue dopo il Trattato di Lisbona*, in *Dir. pen. cont.*, 12 novembre 2013.

PAVAN, *Tutela penale della vittima nel diritto penale*, in *Dig. disc. penal.*, VII agg., Torino, Utet, 2013, pp. 604 – 618.

PAVICH Giuseppe, *La nuova legge sulla violenza di genere*, in *Cass. pen.*, n. 12, 2013, p. 4314 – 4322.

PAVICH Giuseppe, *Le novità del decreto legge sulla violenza di genere: cosa cambia per i reati con vittime vulnerabili. Un esame critico delle nuove norme sostanziali e processuali del d.l. n. 93/2013 riguardanti i delitti in danno di soggetti deboli*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, pp. 1 – 22.

PENNAZIO Rossana, *La legge di delegazione europea e la legge europea 2013*, in *Contr. e impr./Europa*, n. 2, 2013, pp. 994 – 1004.

PIRIS Jean-Claude, *Il Trattato di Lisbona*, Roma, Giuffrè, 2013.

PORCHIA Ornella, *La dinamica dei rapporti tra norme interne e dell'Unione nel dialogo tra giudici nazionali e Corte di giustizia*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 1, 2013, pp. 71 – 100.

PUOTI Paola, *I diritti fondamentali dell'UE dopo Lisbona*, in CIVITARESE MATTEUCCI Stefano, GUARRIELLO Fausta, PUOTI Paola (a cura di), *Diritti fondamentali e politiche dell'Unione dopo Lisbona* (Orizzonti del diritto pubblico), Rimini, Maggioli, 2013, pp. 25 – 46.

RANDAZZO Barbara, *Il giudizio dinanzi alla Corte europea dei diritti: un nuovo processo costituzionale*, in D'AMICO Marilisa, RANDAZZO Barbara (a cura di), *Alle frontiere del diritto costituzionale : scritti in onore di Valerio Onida*, Milano, Giuffrè, 2011, pp. 1545 – 1608.

RINOLDI Dino, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, in DRAETTA Ugo, PARISI Nicoletta (a cura di), *Elementi di diritto dell'Unione europea. Parte speciale, il diritto sostanziale*, Milano, Giuffrè, 2010³, pp. 5 – 98.

ROMOLI Federico, *Il nuovo volto dell'Europa dopo il Trattato di Lisbona. Un'analisi penalistica "multilivello"*, in *Arch. pen.*, n. 1, 2011, pp. 155 – 188.

RONZITTI Natalino, *Introduzione al diritto internazionale*, Torino, Giappichelli, 2013⁴ .

SALCUNI Giandomenico, *L'uropeizzazione del diritto penale: problemi e prospettive*, Milano, Giuffrè, 2011.

SAMMARCO Angelo A., *Considerazioni sulla persona offesa dal reato nel nuovo codice di procedura penale*, in *Giust. pen.*, n. 12, 1989, pp. 731 – 740.

SAMMARCO Angelo A., *La tutela della "vittima" del reato*, in KALB Luigi (a cura di), *«Spazio europeo di giustizia» e procedimento penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 381 – 415.

SAVY Daniela, *Il trattamento delle vittime dei reati nella nuova disciplina dell'Unione europea*, in *Il diritto dell'Unione europea*, n. 3, 2013, pp. 613 – 625.

SAVY Daniela, *La vittima dei reati nell'Unione europea. Le esigenze di tutela dei diritti fondamentali e la complementarità della disciplina penale e civile*, Napoli, Giuffrè, 2013.

SOTIS Carlo, *Il diritto senza codice. Uno studio sul sistema penale europeo vigente*, Milano, Giuffrè, 2007.

SPIEZIA Filippo, *Coordinamento delle indagini ed Eurojust*, in KALB Luigi (a cura di), «Spazio europeo di giustizia» e procedimento penale italiano, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 95 – 145.

STROZZI Girolamo, MASTROIANNI Roberto, *Diritto dell'Unione europea. Parte istituzionale*, Torino, Giappichelli, 2013⁶.

TAMIETTI Andrea, *Iniquità della procedura contumaciale ed equa riparazione sotto forma di restitutio in integrum: un passo verso un obbligo giuridico degli Stati membri alla celebrazione di un nuovo processo?*, *Cass. pen.*, 2004, pp. 3797 – 3818.

TESAURO Giuseppe, *Diritto dell'Unione europea*, Padova, Cedam, 2010⁶.

TONINI Paolo, *Manuale di procedura penale*, Milano, Giuffrè, 2013¹⁴.

TRANCHINA Giovanni, *La vittima del reato nel procedimento penale*, in *Cass. pen.*, n. 11, 2010, pp. 4051 – 4060.

TROGU Mauro, *Persona offesa e danneggiato dal reato: una distinzione non rispettosa della normativa europea*, in *Riv. giur. sar.*, n. 3, 2010, pp. 732 – 741.

VALSECCHI Alfio, VIGANÒ Francesco, *Secondo la Corte di Giustizia UE, l'inammissibilità della costituzione di parte civile contro l'ente imputato ex d.lgs. 231/01 non è in contrasto col diritto dell'Unione*, in *Dir. pen. cont.*, 2012, pp. 1 – 3.

VENAFRO Emma, *Brevi cenni introduttivi sull'evoluzione tutela della vittima nel nostro ordinamento penale*, in VENAFRO Emma, PIEMONTESE Carmela (a cura di), *Ruolo e tutela della vittima in diritto penale* (Quaderni del Dipartimento di Diritto Pubblico. Università di Pisa), Torino, Giappichelli, 2004, pp. 11 – 24.

VENTUROLI Marco, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, in *Dir. pen. cont.*, 18 settembre 2012, pp. 86 – 113.

VIGANÒ Francesco, *Fonti europee e ordinamento italiano*, in *Dir. pen. e proc., Europa e giust. pen. Gli speciali*, 2011, pp. 4 – 21.

VILLANI Ugo, *I “controlimiti” nei rapporti tra diritto comunitario e diritto italiano*, in *Diritto comunitario e diritto interno*. Atti del seminario svoltosi a Roma, Palazzo della Con-sulta il 20 aprile 2007, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 493 – 528.

WEYEMBERGH Anne, *L'effectivité du troisième pilier de l'Union européenne et l'exigence de l'interprétation conforme: la Cour de justice pose ses jalons*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n. 69, 2007, pp. 269 – 292.

WEYEMBERGH Anne, *L'harmonisation des législations: condition de l'espace pénal européen et révélateur de ses tensions*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2004.

ZEHR Howard, *Changing lenses: a new focus for crime and justice*, Scottsdale, Herald Press, 2007³.

