



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

Il Procuratore della Repubblica

Prot. n. 2305/21

Tivoli, 11 ottobre 2021

OGGETTO: linee guida per l'applicazione della legge n. 134/2021 (cd. Riforma penale) limitatamente alla parte che entra in vigore il 19 ottobre 2021, con particolare riferimento alla tutela della persona offesa nei delitti di violenza di genere.

SOMMARIO:

1. Le finalità delle presenti linee guida.	3
2. Sintesi della <i>riforma</i> limitatamente alla parte che entra in vigore il 19 ottobre 2021.	3
3. Le modifiche in tema di prescrizione (art. 2, comma 1, l. n. 134/2019 che interviene sugli artt. 159 e 161- <i>bis</i> c.p.).	4
4. La disciplina sulla più precisa identificazione di <i>alcune categorie di persone sottoposte al procedimento penale</i> (art. 2, commi da 7 a 10, l. n. 134/2021 che interviene sugli artt. 66 e 349 c.p.p. e sull'art. 110 disp. att. c.p.p.).	5
4.1. Le modifiche introdotte.	5
4.2. Linee guida e direttive alla polizia giudiziaria.	7
5. Disposizioni a tutela delle vittime di violenza domestica e di genere (art. 2, commi da 11 a 13, l. n. 134/2021 che intervengono sull'art. 165 c.p., sugli artt. 90, 347, 362, 370, 659 c.p.p., sull'art. 64- <i>bis</i> disp. att. c.p.p.).	8
5.1. Le modifiche introdotte, in generale.	8
5.2. La ratio delle modifiche: l'incremento della tutela delle vittime di reato di violenza di genere. I delitti di violenza di genere.	9
5.3. Le modifiche introdotte, nel dettaglio. Gli effetti che ne derivano. Le occasioni mancate.	11
5.4. Linee guida e direttive alla polizia giudiziaria.	13
6. L'arresto obbligatorio per la violazione del delitto di cui all'art. 387- <i>bis</i> c.p. (art. 2, comma 15, l. n. 134/2021 che interviene sull'art. 380 c.p.p.).	15
6.1. La modifica introdotta.	15
6.2. La ratio della modifica.	15



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

6.3. L'inidoneità del testo approvato ad assicurare una maggiore tutela delle vittime di reati di violenza di genere.....	16
6.4. L'auspicabile intervento del legislatore	19
6.5. Linee guida e direttive alla polizia giudiziaria.....	20
7. Linee guida sulla richiesta dello strumento elettronico di controllo al fine di assicurare una idonea tutela alla persona offesa dei reati di violenza di genere.	23
7.1. L'a centralità della tutela della persona offesa nei delitti di violenza di genere.....	23
7.2. L'importanza dello strumento di controllo elettronico, in generale.....	25
7.3. L'importanza della richiesta di applicazione dello strumento di controllo elettronico (in particolare, per i delitti di cui agli artt. 572 e 612-bis c.p.), gli schemi di motivazione: a) nel caso di richiesta di arresti domiciliari ovvero di applicazione degli arresti domiciliari o misura non custodiale da parte del Giudice; b) nel caso di richiesta di misura non custodiale.....	26
A) Schema di motivazione nel caso di richiesta di custodia cautelare in carcere (con possibilità da parte del Giudice di applicare gli arresti domiciliari o misura non custodiale) ovvero di richiesta di arresti domiciliari (con possibilità da parte del Giudice di applicare misura non custodiale). .	27
1. I principi affermati dalla Corte di Cassazione, in generale sull'applicazione del cd braccialetto elettronico per gli arresti domiciliari.	27
2. La necessità della previsione dello strumento di controllo elettronico in presenza di delitti di violenza di genere e nel caso in esame.....	27
3.L'eventuale mancato consenso dell'indagato/imputato.....	28
4.1. La necessità della previsione dello strumento di controllo elettronico in presenza di delitti di violenza di genere e nel caso in esame. L'impossibilità di fare affidamento sullo spontaneo rispetto delle prescrizioni.....	29
4.2. La richiesta sulla distanza minima da prevedere.	30
4.3. L'eventuale mancato consenso dell'indagato/imputato. L'opportunità di un intervento legislativo.....	30
B) Schema di motivazione nel caso di richiesta di misura non custodiale	32
1. La necessità della previsione dello strumento di controllo elettronico in presenza di delitti di violenza di genere e nel caso in esame. L'impossibilità di fare affidamento sullo spontaneo rispetto delle prescrizioni.....	32
2. La richiesta sulla distanza minima da prevedere.	33
3. L'eventuale mancato consenso dell'indagato/imputato. L'opportunità di un intervento legislativo.....	33



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

7.4. La necessità di un intervento legislativo nel caso di applicazione del braccialetto elettronico nei casi di cui agli artt. 282-bis e 282-ter c.p.p.....	34
8. Comunicazioni.	34

1. Le finalità delle presenti linee guida.

In data 4 ottobre 2021 è stata pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 237 la legge 27 settembre 2021, n. 134, *Delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari*.

L'art. 1 della legge prevede principi e criteri direttivi relativi a plurimi decreti delegati da approvare in materia penale, mentre l'art. 2 contiene alcune disposizioni che entreranno in vigore il 19 ottobre 2021, cioè dopo l'ordinaria *vacatio legis*.

Di seguito si esamineranno solo le (poche) disposizioni, di immediata applicazione per la Procura della Repubblica.

All'esito delle riunioni con le colleghe e i colleghi, che hanno offerto come sempre un prezioso contributo, si offre una prima lettura della *nuova disciplina*, procedendo, contestualmente:

- a) all'adozione di specifiche **linee guida** che, per ragioni di trasparenza e conoscibilità, sono inserite nel sito web della Procura¹;
- b) all'individuazione delle **disposizioni da impartire alla polizia giudiziaria**².

2. Sintesi della riforma limitatamente alla parte che entra in vigore il 19 ottobre 2021.

In estrema sintesi, la legge n. 134/2021 all'art. 2, rubricato *Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale, alle norme di attuazione del codice di procedura penale e disposizioni di accompagnamento della riforma*, prevede le seguenti disposizioni che entrano in vigore il 19 ottobre 2021:

- a) **comma 1**, modifiche alla disciplina della **prescrizione**;
- b) **commi da 2 a 6**, **l'introduzione dell'istituto dell'improcedibilità** per superamento dei termini di durata massima del giudizio di impugnazione, cui sono collegati **i commi 16 e 17** che istituiscono il *comitato per il monitoraggio sull'efficienza della giustizia penale, sulla ragionevole durata del procedimento e sulla statistica giudiziaria*;

¹ Le linee guida adottate da questo Ufficio sono consultabili sul sito della Procura della Repubblica di Tivoli alla pagina http://www.procura.tivoli.giustizia.it/documenti.aspx?id_gruppo=409.

² Le direttive alla polizia giudiziaria adottate da questo Ufficio sono consultabili sul sito della Procura della Repubblica di Tivoli alla pagina http://www.procura.tivoli.giustizia.it/direttive_pg.aspx.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- c) **commi da 7 a 10**, previsione di una più **precisa identificazione di alcune categorie di persone sottoposte al procedimento penale**, cioè *apolidi, persone delle quale è ignota la cittadinanza, cittadini di uno Stato non appartenente all'Unione europea ovvero di cittadini di uno Stato membro dell'Unione europea privi del codice fiscale o che sono attualmente, o sono state in passato titolari anche della cittadinanza di uno Stato non appartenente all'Unione europea*;
- d) **commi da 11 a 13**, modifiche dirette a una maggiore **tutela delle vittime di violenza domestica e di genere**, estendendo anche alle vittime dei reati previsti in forma tentata e alle vittime di tentato omicidio la portata applicativa di norme introdotte con la legge n. 69/2019 (c.d. *Codice rosso*);
- e) **comma 14**, estensione dell'obbligo di comunicazione, al difensore nominato dall'indagato/imputato, arrestato o detenuto (oltre che all'Autorità competente), delle impugnazioni e delle dichiarazioni **presentate al direttore dell'istituto penitenziario**;
- f) **comma 15**, previsione dell'**arresto obbligatorio in caso di delitto di cui all'art. 387-bis c.p.** (violazione dei provvedimenti di allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa);
- g) **commi 18 e 19**, disposizioni sul **Piano per la transizione digitale della amministrazione della giustizia**; **commi 20 e 21** istituzione del **Comitato per la digitalizzazione del processo**;
- h) **commi da 22 a 25, disposizioni finanziarie**.

Appaiono di immediato interesse per l'attività della Procura della Repubblica le modifiche su indicate alle lett. a) c), d) ed f) che saranno esaminate oltre.

Non appare necessario in questa sede affrontare il complesso e rilevante tema dell'improcedibilità dell'impugnazione.

3. Le modifiche in tema di prescrizione (art. 2, comma 1, l. n. 134/2019 che interviene sugli artt. 159 e 161-bis c.p.).

L'art. 2, comma 1, della l. n. 134/2021 modifica la disciplina della prescrizione dei reati³.

³ Questo il testo del comma 1 in esame:

“1. Al codice penale sono apportate le seguenti modificazioni:

a) all'articolo 159, il secondo e il quarto comma sono abrogati;

b) all'articolo 160, primo comma, le parole: «e il decreto di citazione a giudizio» sono sostituite dalle seguenti: «il decreto di citazione a giudizio e il decreto di condanna»;

c) dopo l'articolo 161 è inserito il seguente:

«Art. 161 -bis (Cessazione del corso della prescrizione). – Il corso della prescrizione del reato cessa definitivamente con la pronuncia della sentenza di primo grado. Nondimeno, nel caso di annullamento che comporti la regressione del procedimento al primo grado o a una fase anteriore, la prescrizione riprende il suo corso dalla data della pronuncia definitiva di annullamento».”.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

La lettera c) del comma 1 in esame, introduce nel codice penale l'articolo **161-bis**, rubricato "*Cessazione del corso della prescrizione*" che, **al primo periodo**, prevede: "**Il corso della prescrizione del reato cessa definitivamente con la pronunzia della sentenza di primo grado.**".

La nuova disposizione conferma, in sostanza, la disciplina della prescrizione contenuta nel secondo comma dell'art. 159 c.p. come modificato dalla legge n. 3 del 2019 (cd legge *spazzacorrotti*) applicabile ai fatti commessi dal 1° gennaio 2020.

Il nuovo art. 161-bis c.p. disciplina, inoltre, al secondo periodo, la ripresa del computo della prescrizione nel caso di annullamento con regressione del procedimento al primo grado o a una fase anteriore dalla definitività della sentenza che dispone l'annullamento.

Il comma 1 in esame, infine:

- abroga il secondo comma dell'art. 159 c.p., assorbito dalla modifica indicata introdotta dall'art. 161-bis, c.p. primo periodo (lett. a);
- interviene sull'art. 161 c.p. rendendo la mera emissione *del decreto penale di condanna* causa di interruzione della prescrizione, non più blocco della stessa (lett. b).

4. La disciplina sulla più precisa identificazione di alcune categorie di persone sottoposte al procedimento penale (art. 2, commi da 7 a 10, l. n. 134/2021 che interviene sugli artt. 66 e 349 c.p.p. e sull'art. 110 disp. att. c.p.p.).

4.1. Le modifiche introdotte.

L'articolo 2 della l. n. 134/2021, ai commi da 7 a 10, introduce disposizioni che mirano a garantire una compiuta identificazione di alcune categorie di persone sottoposte al procedimento penale (indicate oltre come **persone suindicate**)⁴. Trattasi, in larga parte, di attività che venivano già realizzate dalla polizia giudiziaria e dalla Procura (ad esempio, con riferimento al CUI):

⁴ Questo il testo dei commi da 7 a 10 in esame:

“7. All'articolo 66, comma 2, del codice di procedura penale è aggiunto, in fine, il seguente periodo: «In ogni caso, quando si procede nei confronti di un apolide, di

una persona della quale è ignota la cittadinanza, di un cittadino di uno Stato non appartenente all'Unione europea ovvero di un cittadino di uno Stato membro dell'Unione europea privo del codice fiscale o che è attualmente, o è stato in passato, titolare anche della cittadinanza di uno Stato non appartenente all'Unione europea, nei provvedimenti destinati a essere iscritti nel casellario giudiziale è riportato il codice univoco identificativo della persona nei cui confronti il provvedimento è emesso».

8. All'articolo 349, comma 2, del codice di procedura penale sono aggiunti, in fine, i seguenti periodi: «I rilievi di cui al periodo precedente sono sempre eseguiti quando si procede nei confronti di un apolide, di una persona della quale è ignota la cittadinanza, di un cittadino di uno Stato non appartenente all'Unione europea ovvero di un cittadino di uno Stato membro dell'Unione europea privo del codice fiscale o che è attualmente, o è stato in passato, titolare anche della cittadinanza di uno Stato non appartenente all'Unione europea. In tale caso, la polizia giudiziaria trasmette al pubblico ministero copia del cartellino fotodattiloscopico e comunica il codice univoco identificativo della persona nei cui confronti sono svolte le indagini».



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- apolidi;
- persone della quali è ignota la cittadinanza;
- cittadini di uno Stato non appartenente all'Unione europea;
- cittadini dell'Unione europea privi del codice fiscale;
- cittadini dell'Unione europea attualmente o in passato titolari anche della cittadinanza di uno Stato non appartenente all'Unione europea.

Il **comma 7** modifica l'articolo 66 c.p.p., relativo alla **verifica dell'identità personale dell'imputato**.

Si prevede che nei **provvedimenti destinati a essere iscritti nel casellario giudiziale** è riportato il codice univoco identificativo della persona nei cui confronti il provvedimento è emesso, quando si procede nei confronti delle *persone suindicate*.

La norma rinvia, in sostanza, alle disposizioni di cui al d.P.R. 313 del 2002 (*Testo unico del casellario*) che, all'articolo 4, prevede l'iscrizione di ogni provvedimento giudiziario e amministrativo per estratto anche del codice identificativo della persona cui si riferisce il provvedimento e all'art. 43 fissa modalità per l'adozione di specifiche regole per consentire la sicura riferibilità di un procedimento alle *persone suindicate*.

Il **comma 8** integra l'articolo 349, comma 2, c.p.p. che disciplina **l'identificazione da parte della polizia giudiziaria della persona nei cui confronti vengono svolte le indagini**. Ciò vuol dire che la polizia giudiziaria quando procede nei confronti di una delle categorie di *persone suindicate* deve trasmettere al pubblico ministero copia del cartellino fotodattiloscopico e comunicare il codice univoco identificativo della persona nei cui confronti vengono svolte le indagini.

9. All'articolo 431, comma 1, lettera g), del codice di procedura penale sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: «nonché, quando si procede nei confronti di un apolide, di una persona della quale è ignota la cittadinanza, di un cittadino di uno Stato non appartenente all'Unione europea ovvero di un cittadino di uno Stato membro dell'Unione europea privo del codice fiscale o che è attualmente, o è stato in passato, titolare anche della cittadinanza di uno Stato non appartenente all'Unione europea, una copia del cartellino fotodattiloscopico con indicazione del codice univoco identificativo».

10. Dopo il comma 1 dell'articolo 110 delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, di cui al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, è aggiunto il seguente:

«1 -bis. Quando la persona alla quale il reato è attribuito è un apolide, una persona della quale è ignota la cittadinanza, un cittadino di uno Stato non appartenente all'Unione europea ovvero un cittadino di uno Stato membro dell'Unione europea privo del codice fiscale o che è attualmente, o è stato in passato, titolare anche della cittadinanza di uno Stato non appartenente all'Unione europea, la segreteria acquisisce altresì, ove necessario, una copia del cartellino fotodattiloscopico e provvede, in ogni caso, ad annotare il codice univoco identificativo della persona nel registro di cui all'articolo 335 del codice»?».



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

Il **comma 9** integra l'articolo 431 c.p.p, sulla **formazione del fascicolo del dibattimento**, prevedendo che, quando si procede nei confronti di una delle *persone suindicate*, all'interno di esso venga allegata copia del cartellino fotodattiloscopico, con indicazione del codice univoco identificativo.

Il **comma 10** integra l'articolo 110 disp. att. c.p.p. che elenca i **certificati da richiedere** quando il nome della persona alla quale il reato è attribuito è stato iscritto nel registro delle notizie di reato. Viene inserito un nuovo comma 1-*bis* per cui quando il reato è attribuito a una delle *persone suindicate* la segreteria acquisisce, ove necessario, una copia del cartellino fotodattiloscopico e provvede, in ogni caso, ad annotare il codice univoco identificativo della persona nel registro delle notizie di reato.

4.2. Linee guida e direttive alla polizia giudiziaria.

Come **linea guida** viene disposto, qualora si proceda nei confronti di:

- apolidi;
- persone della quali è ignota la cittadinanza;
- cittadini di uno Stato non appartenente all'Unione europea;
- cittadini dell'Unione europea privi del codice fiscale;
- cittadini dell'Unione europea attualmente o in passato titolari anche della cittadinanza di uno Stato non appartenente all'Unione europea;

che si provveda nel modo che segue:

- **il personale dell'Ufficio Primi atti ovvero delle Segreterie dei Magistrati** (qualora ricevano direttamente l'atto e procedano direttamente a iscrizione, nei casi previsti dal progetto organizzativo) verificherà, all'atto della ricezione della notizia di reato da parte della polizia giudiziaria, l'effettiva trasmissione:
 - a) del cartellino fotodattiloscopico;
 - b) e della comunicazione del codice univoco identificativo della persona nei cui confronti vengono svolte le indagini.

Nell'apposito campo del Registro sarà inserito il codice identificativo;

- **il personale dell'Ufficio iscrizioni ovvero delle Segreterie** (qualora procedano direttamente a iscrizione) provvederà ad acquisire dalla polizia giudiziaria una copia del cartellino fotodattiloscopico e il codice univoco identificativo delle persone suindicate, inserendo detto codice nel registro delle notizie di reato, tutte le volte in cui sia necessario, ad esempio:
 - qualora si iscriva una notizia di reato non trasmessa dalla polizia giudiziaria;
 - qualora il PM disponga l'iscrizione di un nuovo nominativo nel Reg. mod. 21;
 - qualora il PM disponga un'iscrizione al Reg. mod. 21 da Reg. mod. 44 o 45;



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- **il personale dell'Ufficio dibattimento** inserirà nel fascicolo del dibattimento da trasmettere al Tribunale una copia del cartellino fotodattiloscopico con indicazione del codice univoco identificativo.

Saranno impartite specifiche **indicazioni alla polizia giudiziaria** di provvedere a quanto necessario per la puntuale applicazione delle modifiche introdotte.

5. Disposizioni a tutela delle vittime di violenza domestica e di genere (art. 2, commi da 11 a 13, l. n. 134/2021 che intervengono sull'art. 165 c.p., sugli artt. 90, 347, 362, 370, 659 c.p.p., sull'art. 64-*bis* disp. att. c.p.p.).

5.1. Le modifiche introdotte, in generale.

L'art. 2 della l. n. 134/2021, commi da 11 a 13⁵, estende la portata applicativa di alcune modifiche introdotte con legge n. 69/2019 (c.d. *Codice rosso*):

- a) alle vittime dei delitti ivi previsti in forma tentata (nella legge n. 69/2019 il riferimento era ai soli singoli delitti, senza specificazione se si trattasse degli stessi in forma tentata o consumata);
- b) alle vittime del delitto di tentato omicidio.

Sono modificati, in particolare, i seguenti articoli:

- 165, quinto comma, c.p.;
- 90-*ter*, comma 1-*bis*, c.p.p.;

⁵ Questo il testo dei commi da 11 a 13 in esame:

“11. Al codice di procedura penale sono apportate le seguenti modificazioni:

a) all'articolo 90-*ter*, comma 1-*bis*, le parole: «per i delitti» sono sostituite dalle seguenti: «per il delitto previsto dall'articolo 575 del codice penale, nella forma tentata, o per i delitti, consumati o tentati.»;

b) all'articolo 362, comma 1-*ter*, le parole: «per i delitti» sono sostituite dalle seguenti: «per il delitto previsto dall'articolo 575 del codice penale, nella forma tentata, o per i delitti, consumati o tentati.»;

c) all'articolo 370, comma 2-*bis*, le parole: «di uno dei delitti» sono sostituite dalle seguenti: «del delitto previsto dall'articolo 575 del codice penale, nella forma tentata, o di uno dei delitti, consumati o tentati.»;

d) all'articolo 659, comma 1-*bis*, le parole: «per uno dei delitti» sono sostituite dalle seguenti: «per il delitto previsto dall'articolo 575 del codice penale, nella forma tentata, o per uno dei delitti, consumati o tentati.».

12. All'articolo 64-*bis*, comma 1, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, di cui al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, le parole: «in relazione ai reati» sono sostituite dalle seguenti: «in relazione al delitto previsto dall'articolo 575 del codice penale, nella forma tentata, o a uno dei delitti, consumati o tentati.».

13. All'articolo 165, quinto comma, del codice penale, le parole: «per i delitti» sono sostituite dalle seguenti: «per il delitto previsto dall'articolo 575, nella forma tentata, o per i delitti, consumati o tentati.».

12. All'articolo 64-*bis*, comma 1, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, di cui al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, le parole: «in relazione ai reati» sono sostituite dalle seguenti: «in relazione al delitto previsto dall'articolo 575 del codice penale, nella forma tentata, o a uno dei delitti, consumati o tentati.».

13. All'articolo 165, quinto comma, del codice penale, le parole: «per i delitti» sono sostituite dalle seguenti: «per il delitto previsto dall'articolo 575, nella forma tentata, o per i delitti, consumati o tentati.».”.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- 362, comma 1-ter, c.p.p.;
- 370, comma 2-bis, c.p.p.;
- 659, comma 1-bis, c.p.p.;
- 64-bis, comma 1, disp. att. c.p.p.

5.2. La ratio delle modifiche: l'incremento della tutela delle vittime di reato di violenza di genere. I delitti di violenza di genere.

Dai lavori preparatori della legge n. 134/2021 risulta che la *ratio* delle nuove disposizioni è quella di rafforzare la **tutela delle vittime di violenza domestica e di genere**.

È noto che nel codice penale e nel codice di rito mancano le definizioni di violenza di genere, violenza domestica e violenza ai danni delle donne che non sono contenute neanche nella l. n. 69/2019, pur se intitolata *Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere*.

L'unica definizione è rinvenibile in una legge speciale, il d.l. n. 93/2013, conv. dalla l. n. 119/2013, col quale sono state emanate *Disposizioni urgenti per il contrasto della violenza di genere*⁶.

In mancanza di disposizioni univoche presenti nell'ordinamento interno vanno richiamate le definizioni contenute in atti internazionali:

- artt. 1 e 2 della **Dichiarazione sull'eliminazione della violenza contro le donne (CEDAW)**, adottata il 20 dicembre 1993 dall'Assemblea Generale delle Nazioni;
- l'art. 3 della **Convenzione di Istanbul**⁷;

⁶ Nel Preambolo si dà atto che le modifiche alle norme del codice penale e di rito sono previste perché “*il susseguirsi di eventi di gravissima efferatezza in danno di donne e il conseguente allarme sociale che ne è derivato rendono necessari interventi urgenti volti a inasprire, per finalità dissuasive, il trattamento punitivo degli autori di tali fatti introducendo, in determinati casi, misure di prevenzione finalizzate alla anticipata tutela delle donne e di ogni vittima di violenza domestica*”.

E' introdotta, con riferimento alla sola dell'applicazione delle nuove misure di prevenzione (dell'ammonimento), la definizione di “**violenza domestica**”: “*Ai fini del presente articolo si intendono per violenza domestica uno o più atti, gravi ovvero non episodici, di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all'interno della famiglia o del nucleo familiare o tra persone legate, attualmente o in passato, da un vincolo di matrimonio o da una relazione affettiva, indipendentemente dal fatto che l'autore di tali atti condivida o abbia condiviso la stessa residenza con la vittima*” (art. 3 d.l. cit.).

⁷ — **violenza nei confronti delle donne** che designa “una violazione dei diritti umani e una forma di discriminazione contro le donne, comprendente tutti gli atti di violenza fondati sul genere che provocano o sono suscettibili di provocare danni o sofferenze di natura fisica, sessuale, psicologica o economica, comprese le minacce di compiere tali atti, la coercizione o la privazione arbitraria della libertà, sia nella vita pubblica, che nella vita privata” (art. 3, lett. a);

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

— **violenza contro le donne basata sul genere** che consiste in “qualsiasi violenza diretta contro una donna in quanto tale, o che colpisce le donne in modo sproporzionato” (art. 3, lett. d).

Col termine donne si intendono anche le bambine, cioè le ragazze con meno di diciotto anni (art. 3, lett. f).



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- la **Direttiva 2012/29/UE** del 25 ottobre 2012⁸.

Peraltro, a seguito dell'approvazione della l. n. 69/2019 (cd. Codice rosso), **la violenza domestica o di genere può essere ricondotta**, a seguito di numerose disposizioni modificative del codice di procedura penale e del codice penale (artt. 90-*ter*, comma 1-*bis*, 347, comma 3, 362, comma 1-*ter*, 370, comma 2-*bis*, 659, comma 1-*bis* c.p.p; art. 64 -*bis*, comma 1, disp. att. c.p.p.; art. 165, quinto comma, c.p.), **alle seguenti fattispecie delittuose**, in sintesi poi indicate (anche in provvedimenti organizzativi di questa Procura) come “cd. Codice rosso”⁹:

- **maltrattamenti contro familiari e conviventi** (art. 572 c.p.);
- **violenza sessuale, aggravata e di gruppo** (artt. 609-*bis*, 609-*ter* e 609-*octies* c.p.);
- **atti sessuali con minorenni** (art. 609-*quater* c.p.);
- **corruzione di minorenni** (art. 609-*quinquies* c.p.);
- **atti persecutori** (art. 612-*bis* c.p.);
- **diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti** (art. 612-*ter* c.p.), pur se per un difetto di coordinamento non è richiamato negli artt. 90-*ter*, 362, 659 c.p.p. e 165 c.p.);
- **lesioni personali (art. 582 c.p.) e deformazione dell'aspetto della persona mediante lesioni permanenti al viso (art. 583-*quinquies*, c.p.) aggravate “dalla relazione”** ai sensi:
 - **dell'art. 576, primo comma, n. 2, c.p.**, vale a dire
 - contro l'ascendente o il discendente,
 - quando concorre taluna delle circostanze indicate nei numeri 1° e 4° dell'articolo 61,
 - o quando è adoperato un mezzo venefico o un altro mezzo insidioso ovvero quando vi è premeditazione;
 - **dell'art. 576, primo comma, n. 5), c.p.**, vale a dire in occasione della commissione di taluno dei delitti previsti dagli articoli 572, 600-*bis*, 600-*ter*, 609-*bis*, 609-*quater* e 609-*octies*;
 - **dell'art. 576, primo comma, n. 5.1), c.p.**, vale a dire dall'autore del delitto previsto dall'articolo 612-*bis* nei confronti della stessa persona offesa;
 - **dell'art. 577, primo comma n. 1), c.p.**, vale a dire se il fatto è commesso contro l'ascendente o il discendente *anche per effetto di adozione di minorenni* o contro il coniuge, anche legalmente separato, contro l'altra parte dell'unione civile *o contro la persona stabilmente convivente con il colpevole o ad esso legata da relazione affettiva*;

⁸ Cfr. Considerando 17 e 18.

⁹ Cfr. linee guida adottate il 31 luglio 2019 da questa Procura.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- **dell'art. 577, secondo comma, c.p.**, vale a dire se il fatto è commesso contro il coniuge divorziato, l'altra parte dell'unione civile, ove cessata, *la persona legata al colpevole da stabile convivenza o relazione affettiva, ove cessate*, il fratello o la sorella, *l'adottante o l'adottato nei casi regolati dal titolo VIII del libro primo del codice civile*, il padre o la madre adottivi, o il figlio adottivo, o contro un affine in linea retta.

Alle fattispecie di reato ora elencate ne vanno aggiunte due non richiamate, per un mero difetto di coordinamento, nelle diverse elencazioni contenute nel codice di rito, come modificato dalla l. n. 69/2019¹⁰:

- la costrizione o induzione al matrimonio (art. 558-*bis* c.p.), introdotto *ex novo* dalla l. n. 69/2019;
- le pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili (art. 583-*bis* c.p.) che costituisce una delle fattispecie tipiche di violenza contro le donne.

5.3. Le modifiche introdotte, nel dettaglio. Gli effetti che ne derivano. Le occasioni mancate.

Nel dettaglio, **i commi da 11 a 13 della l. n. 134/2021, estendono una serie di garanzie alle vittime dei reati** sopra indicati (vedi par. 5.2) commessi anche **in forma tentata e alle vittime di tentato omicidio**:

- art. 90-*ter*, comma 1-*bis* c.p.p., **comunicazioni** relative ai provvedimenti di **scarcerazione** e di cessazione della misura di sicurezza detentiva, nonché dell'**evasione** dell'imputato effettuate **alla persona offesa e al suo difensore**, ove nominato (comma 11 lett. a);
- art. 659, comma 2-*bis* c.p.p. per cui quando a seguito di un provvedimento del giudice di sorveglianza deve essere disposta la **scarcerazione del condannato**, il pubblico ministero che cura l'esecuzione ne dà immediata **comunicazione**, a mezzo della polizia giudiziaria, alla persona offesa e, ove nominato, al suo difensore (comma 11, lett. d);
- art. 362, comma 1-*ter* c.p.p., assunzione di **informazioni** del pubblico ministero dalla persona offesa e da chi ha presentato denuncia, querela o istanza, entro il **termine di tre giorni** dall'iscrizione della notizia di reato, salvo che sussistano imprescindibili esigenze di tutela di minori di anni diciotto o della riservatezza delle indagini, anche nell'interesse della persona offesa (comma 11, lett. b);
- art. 370, comma 2-*bis* c.p.p., per cui la **polizia giudiziaria** procede **senza ritardo** al compimento degli atti delegati dal pubblico ministero (comma 11, lett. c);

¹⁰ Trattasi di delitti da catalogarsi come "Codice rosso", tanto che sono assegnati al Gruppo Uno della Procura, *Reati sessuali, di violenza di genere e ai danni di minori* e sono inseriti nella relativa direttiva alla polizia giudiziaria.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- art. 64-*bis*, disp. att. c.p.p., comunicazione al giudice civile, ai fini della decisione dei procedimenti di separazione personale dei coniugi o delle cause relative ai figli minori di età o all'esercizio della responsabilità genitoriale, di copia di una serie di atti ivi previsti (comma 12);
- art. 165, quinto comma, c.p., subordinazione della **sospensione condizionale della pena alla partecipazione** a specifici percorsi di recupero presso enti o associazioni che si occupano di prevenzione, assistenza psicologica e recupero di soggetti condannati per i medesimi reati (comma 13).

Non viene modificato l'art. 347, comma 3, c.p.p. (relativo all'obbligo di immediata informativa della notizia di reato da parte della PG) in quanto l'omicidio tentato è già richiamato attraverso il rinvio ai delitti di cui all'art. 407, comma 2, lett. a), n. 2), c.p.p.

Non si è mai dubitato del riferimento anche alla forma tentata delle fattispecie elencate nelle norme procedurali in questione nell'applicazione pratica e nelle direttive impartite, (artt. 90-*ter*, comma 1-*bis*, 347, comma 3, 362, comma 1-*ter*, 370, comma 2-*bis*, 659, comma 1-*bis*, c.p.p; art. 64-*bis*, comma 1, disp. att. c.p.p.), sempre che il delitto tentato sia configurabile (è noto che non si ritiene ravvisabile il tentativo per i maltrattamenti).

La precisazione appare, però, utile per fugare ogni dubbio in ordine al richiamo contenuto nell'art. 165, quinto comma, c.p., in considerazione della giurisprudenza di legittimità che tende a non ricomprendere l'ipotesi tentata qualora la norma non precisi che si riferisce ai delitti tentati e consumati (cfr., ad esempio, Sez. Un. n. 40985/2018).

Inoltre, la citata legge, ha aggiunto l'omicidio tentato, senza alcuna ulteriore indicazione, facendo implicito riferimento al fenomeno, sempre più diffuso, dei tentati *femminicidi* – categoria ormai delineata anche dalla Corte di cassazione¹¹ – per cui *paradossalmente* prima della riforma avevano una corsia normativa preferenziale reati di minore gravità per la persona offesa rispetto a quello, ben più allarmante, del tentato omicidio.

Oggi il delitto di cui agli artt. 56-575 c.p., comunque commesso, aggravato o meno *dalla relazione* (a differenza di quanto previsto per le lesioni e la deformazione dell'aspetto della persona mediante lesioni permanenti al viso), si affianca ai delitti di violenza di genere espressamente elencati dalla l. n. 69/2019. Del resto, se la *relazione* costituisce certamente ragione di maggiore gravità del fatto perché determina la riduzione della capacità difensiva della persona offesa, dall'altro si è rilevato, condivisibilmente, che il

¹¹ Da ultimo cfr. S.C. n. 21097/2021 “*Nel caso di specie, per le ragioni più sopra evidenziate, le due sentenze di merito hanno ritenuto, in maniera niente affatto illogica e conformemente alla richiamata giurisprudenza di legittimità, che l'uccisione della donna ad opera del marito rappresentasse l'esito finale di una progressione di condotte violente e sopraffattrici, reiterate nel corso del tempo, e conclusesi con l'omicidio della vittima, secondo i consueti canoni, purtroppo assai diffusi nella prassi giudiziaria, del femminicidio, ovvero della uccisione di una donna, da parte del partner, quale espressione di un estremo tentativo di perpetuare una condizione di dominio violento*”.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

fenomeno dei *femminicidi* anche a livello sovranazionale, va aldilà delle tradizionali e più diffuse forme in cui si esplica, cioè i rapporti familiari o di intimità, come avviene per i *femminicidi* commessi ai danni della donne che si prostituiscono o da parte di persone legate da mera relazione amicale.

La novella ha perso l'occasione per introdurre alcune utili modifiche:

- l'inserimento delle nuove fattispecie di reato di “Costrizione o induzione al matrimonio” (art. 558-*bis* c.p.) e di pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili (art. 583-*bis* c.p.) tra quelle per cui si applica la speciale disciplina prevista, pur se trattasi di reato riferibile a violenza di genere;
- l'inserimento del delitto di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti (art. 612-*ter* c.p.), nell'elencazione contenuta negli artt. 90-*ter*, comma 1-*bis*, 362, comma 1-*ter*, 659, comma 1-*bis*, c.p.p. e 165, quinto comma, c.p.);

5.4. Linee guida e direttive alla polizia giudiziaria.

Le **linee guida** possono limitarsi a integrare quelle del 31 luglio 2019, “linee guida per l'applicazione della legge n. 69/2019 (cd. Codice Rosso), *Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere*” (Prot. 1229/19. U), nelle parti che seguono.

In primo luogo, nell'elenco dei delitti indicati come riferibili a “Codice Rosso”, vanno inseriti, sotto il profilo meramente formale:

- i delitti oggi previsti, ma anche nella forma tentata;
- il delitto di tentato omicidio aggravato dalla relazione, peraltro già inserito (anche nella forma tentata) nel progetto organizzativo vigente tra i delitti di competenza del Gruppo Uno, *Reati sessuali, di violenza di genere e ai danni di minori* (par. 5).

Per il delitto di tentato omicidio non aggravato dalla relazione, non assegnato al Gruppo Uno, valgono analoghe disposizioni, di fatto già operative atteso che il PM è informato immediatamente e procede con urgenza ad ogni attività necessaria, pur se, per quanto detto *supra*, la celerità delle indagini non richiede una meccanica e formale applicazione delle disposizioni relative (artt. 362, comma 1-*ter* e 370, comma 2-*bis*, c.p.p.).

Peraltro, **nel caso di omicidio, tentato o consumato, di donna non aggravato dalla relazione il magistrato assegnatario (non appartenente al Gruppo Uno),** d'intesa col Procuratore della Repubblica, dovrà procedere alle opportune indagini dirette a verificare se è ravvisabile un *motivo di genere* (ad esempio, precedenti denunce della vittima per reati di violenza di genere nei confronti di persona non legata da relazione; particolare brutalità del fatto).



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

In secondo luogo, vanno riferite alle forme tentate dei delitti indicati “codice rosso” (come di fatto già avveniva) e al tentato omicidio (aggravato dalla relazione, perciò definibile “codice rosso” e non aggravato dalla relazione), le disposizioni previste dai seguenti articoli:

- 1) art. 165 c.p., comma quinto, c.p. relativo agli obblighi per il condannato in base ai quali, nei casi di condanna per determinati delitti, la **sospensione condizionale della pena** è comunque **subordinata alla partecipazione** a specifici percorsi di recupero presso enti o associazioni che si occupano di prevenzione, assistenza psicologica e recupero di soggetti condannati per i medesimi reati (par. 12 delle Linee guida del 31 luglio 2019);
- 2) art. 90-ter, comma 1-bis c.p.p., relativo alle **comunicazioni dei provvedimenti di scarcerazione** e di cessazione della misura di sicurezza detentiva, nonché dell'**evasione** dell'imputato, effettuate sempre effettuate **alla persona offesa e al suo difensore**, ove nominato (par. 11-bis delle Linee guida del 31 luglio 2019);
- 3) art. 362, comma 1-ter, c.p.p. per cui il pubblico ministero **assume informazioni** dalla persona offesa e da chi ha presentato denuncia, querela o istanza, entro il **termine di tre giorni** dall'iscrizione della notizia di reato, salvo che sussistano imprescindibili esigenze di tutela di minori di anni diciotto o della riservatezza delle indagini, anche nell'interesse della persona offesa (par. 10 delle Linee guida del 31 luglio 2019);
- 4) art. 370, comma 2-bis, c.p.p., in base alla quale la **polizia giudiziaria** procede **senza ritardo** al compimento degli atti delegati dal pubblico ministero (par. 11 delle Linee guida del 31 luglio 2019);
- 5) art. 659, comma 2-bis, c.p.p., per cui se a seguito di un provvedimento del giudice di sorveglianza deve essere disposta la **scarcerazione del condannato**, il pubblico ministero che cura l'esecuzione ne dà immediata **comunicazione**, a mezzo della polizia giudiziaria, alla persona offesa e, ove nominato, al suo difensore (par. 11-bis delle Linee guida del 31 luglio 2019);
- 6) art. 64-bis, disp. att. c.p.p., in base alla quale ai fini della decisione dei procedimenti di separazione personale dei coniugi o delle cause relative ai figli minori di età o all'esercizio della potestà genitoriale, copia delle ordinanze che applicano misure cautelari personali o ne dispongono la sostituzione o la revoca, dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari, del provvedimento con il quale è disposta l'archiviazione e della sentenza emessi nei confronti di una delle parti in relazione a determinati reati è **trasmessa senza ritardo al giudice civile procedente** (par. 22 delle Linee guida del 31 luglio 2019). **Si modificano anche in tal senso le Linee guida sulla cooperazione col Giudice civile adottate, da ultimo, l'8 aprile 2021.**

Infine, l'**Ufficio Primi Atti** procederà anche per le notizie di reato relative al delitto di tentato omicidio, pur se non aggravato dalla relazione e non assegnato a magistrati del Gruppo Uno, come previsto per i cd. delitti Codice Rosso (iscrizione urgente, verifica se la PO è stata ascoltata etc.)



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

provvedendo a prevedere una opportuna modalità di *avviso* per il PM assegnatario, come disposto per le vie brevi

Le **linee guida** del 31 luglio 2019 sono aggiornate nelle parti su indicate.

Il **progetto organizzativo** sarà modificato con l'espressa previsione delle forme tentate dei delitti cd codice rosso assegnati al gruppo Uno.

La direttiva n. 2/2019 alla polizia giudiziaria *protocolli investigativi e buone prassi per la Polizia Giudiziaria in materia di reati di violenze di genere* deve ritenersi modificata con inserimento (formale) della forma tentata dei delitti suindicati, nonché del delitto di tentato omicidio.

6. L'arresto obbligatorio per la violazione del delitto di cui all'art. 387-bis c.p. (art. 2, comma 15, l. n. 134/2021 che interviene sull'art. 380 c.p.p.).

6.1. La modifica introdotta.

L'art. 2, comma 15, della l. n. 1234/2021 modifica l'art. 380, comma 2, lett. l-ter), c.p.p. aggiungendo ai delitti di maltrattamenti e di atti persecutori quello di cui all'art. 387-bis c.p., introdotto dalla cd. legge codice rosso¹².

6.2. La ratio della modifica.

Dall'entrata in vigore dell'art. 387-bis c.p. si è rilevato che il limite massimo edittale (reclusione di tre anni) non consente l'arresto facoltativo. In particolare, nelle linee guida del 31 luglio 2019 di questa Procura si legge:

“La ratio della norma corrisponde alla necessità di maggior tutela della vittima, conformemente a quanto previsto dall'intera legge...”

Sotto il profilo pratico la disposizione appare non congrua rispetto alla ratio, non consentendo (per la pena prevista) alcun provvedimento immediato da parte della polizia giudiziaria per assicurare l'immediata tutela della vittima. Sulla base delle disposizioni vigenti non è previsto l'arresto facoltativo e non è stata introdotta, come suggerito, una norma analoga all'art. 3 d.l. n. 152/1992, conv. dalla l. 203/1992 che per la violazione degli arresti domiciliari consente l'arresto anche fuori dei casi di flagranza e la possibilità, in sede di convalida, di applicare misure coercitive fuori dei casi previsti dall'art. 380 c.p.p.

¹² Questo il testo del comma in esame:

“15. La lettera l-ter) del comma 2 dell'articolo 380 del codice di procedura penale è sostituita dalla seguente:

«l-ter) delitti di violazione dei provvedimenti di allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa, di maltrattamenti contro familiari e conviventi e di atti persecutori, previsti dagli articoli 387-bis, 572 e 612-bis del codice penale».”.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

Peraltro, l'aver il legislatore previsto come delitto la violazione degli obblighi in esame evidenzia un evidente disvalore della condotta e la necessità di tutelare la vittima, con la conseguente necessità quantomeno di una rigorosa applicazione dell'aggravamento della misura in atto previsto dall'art. 276 c.p.p.”

Pur se nei lavori preparatori non è agevole rinvenire un dibattito sulla disposizione approvata¹³, emerge univocamente la volontà del legislatore di assicurare una maggiore tutela della vittima di maltrattamenti e di *stalking*, e di “*colmare un vulnus creato dal cosiddetto codice rosso*”.

6.3. L'inidoneità del testo approvato ad assicurare una maggiore tutela delle vittime di reati di violenza di genere.

La norma approvata, per mere ragioni di coordinamento tra le disposizioni, non assicura la finalità perseguita dal legislatore in quanto il PM sarà tenuto a disporre l'immediata liberazione dell'arrestato per la violazione dell'art. 387-*bis* c.p. nonostante la legittimità dell'arresto, peraltro obbligatorio.

Dal testo emerge un evidente difetto di formulazione che non ha tenuto conto delle **diverse fasi che si susseguono nel caso di arresto**:

- la fase **della convalida** (o meno) da parte del giudice (previa richiesta del pubblico ministero), si limita a verificare la legittimità dell'operato della polizia giudiziaria in ordine all'eseguito arresto nella flagranza o quasi flagranza di un reato (art. 380 c.p.p. o 381 c.p.p.);
- la fase **dell'applicazione della misura coercitiva** da parte del medesimo giudice (previa richiesta del pubblico ministero), che consente di applicare alla persona nei cui confronti è intervenuta la decisione sulla convalida misure, custodiali (custodia cautelare in carcere, arresti domiciliari) o non custodiali (divieto di espatrio, obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria, allontanamento dalla casa familiare, divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa, divieto e obbligo di dimora).

Sono diversi i presupposti che consentono o impongono l'arresto e quelli che consentono l'applicazione delle misure coercitive (o cautelari personali), ivi compresi i limiti di pena:

- **per eseguire l'arresto** gli articoli 380 e 381 c.p.p. prevedono specifici limiti di pena di carattere generale nel primo comma, ed elencano numerosi delitti per cui è consentito nel secondo comma.

¹³ Il Dossier dell'Ufficio Studi di Camera e Senato del 31 luglio 2021 (<https://documenti.camera.it/Leg18/Dossier/Pdf/gi0122c.Pdf>) si limita ad esporre il contenuto della disposizione. Il comma in esame è stato introdotto dall'emendamento 14.035 approvato dalla Commissione Giustizia della Camera dei Deputati, nella seduta del 30 luglio 2021, con parere favorevole del relatore e del Governo. Il testo è stato riportato nell'emendamento conclusivo su cui il Governo ha posto la fiducia, poi confermata al Senato. Nella discussione del 2 agosto 2021 innanzi alla Camera dei Deputati risulta solo un riferimento ove si sostiene *Una previsione, questa, molto importante e molto attesa, che garantisce maggior tutela e protezione alle vittime di maltrattamenti e di stalking, e che, allo stesso tempo, va a colmare un vulnus creato dal cosiddetto codice rosso.*



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

È sufficiente che il delitto per il quale si verifica la flagranza o la quasi flagranza rientri nel primo o nel secondo comma degli artt. 380 e 381 c.p.p. per imporre – dunque senza alcun margine di discrezionalità da parte della polizia giudiziaria - o consentire - valutando la gravità del fatto e la personalità della persona – l’arresto;

- **per applicare la misura coercitiva** occorrono sufficienti indizi di colpevolezza in ordine a un delitto che preveda una pena della reclusione superiore nel massimo a tre anni (art. 280, comma 1, c.p.p.); limiti derogati solo nel caso di trasgressione alle prescrizioni di una misura cautelare (ex art. 280, comma 3, e 276 c.p.p.¹⁴). Peraltro, la custodia cautelare in carcere è consentita solo se la pena del reato commesso non è inferiore a cinque anni di reclusione (art. 280, comma 2, c.p.p.).

Per i delitti che impongono l’arresto (art. 380 commi 1 e 2) o **che lo consentono in linea generale sulla base di limiti di pena determinati** (art. 381, comma 1, c.p.p.) è sempre prevista una pena superiore nel massimo a tre anni di reclusione. Dunque, è sempre consentita l’applicazione di una misura coercitiva (e, spesso, anche una misura custodiale).

Invece, **per i delitti specificamente elencati dall’art. 381, comma 2, c.p.p., che consentono l’arresto pur se con una pena non superiore nel massimo a tre anni di reclusione**, il legislatore ha dovuto prevedere espressamente l’applicabilità di una misura coercitiva nella formulazione dell’art. 280, comma 1, c.p.p., che fa salvo il disposto dell’art. 391 c.p.p., riferendosi al comma 5, secondo periodo, di detto articolo, secondo cui “... *Quando l’arresto è stato eseguito per uno dei delitti indicati nell’articolo 381, comma 2, ovvero per uno dei delitti per i quali è consentito anche fuori dai casi di flagranza, l’applicazione della misura è disposta anche al di fuori dei limiti di pena previsti dagli articoli 274, comma 1, lettera c), e 280*”.

In conclusione, prima dell’introduzione dell’art. 387-bis c.p.p. (che prevede una pena massima di tre anni di reclusione):

- non si poneva il tema dell’eventuale inapplicabilità di una misura coercitiva all’esito della convalida dell’arresto, né per i delitti per i quali era imposto l’arresto dall’art. 380, commi 1 e 2, c.p.p. (perciò obbligatorio), né per i delitti che consentivano l’arresto ex art. 381, comma 1, c.p.p. (perciò facoltativo), perché tutti i delitti prevedevano una pena superiore nel massimo che autorizzava l’applicazione di una misura coercitiva (ex art. 280 c.p.p.);
- l’inapplicabilità della misura coercitiva ai delitti che consentivano l’arresto ai sensi dell’art. 381, comma 2, c.p.p., puniti con pena non superiore nel massimo a tre anni (inferiore a quella prevista dall’art. 280 c.p.p.), era superata dalle disposizioni previste dall’art. 280, comma 1, e 391 comma 5 c.p.p. Addirittura, la formulazione di quest’ultima disposizione consentiva e consente una misura

¹⁴ Pur se l’art. 280, comma 3, c.p.p. stabilisce che la disposizione di cui al comma 2 (ma non quella di cui al comma 1) non si applichi nei confronti di chi abbia trasgredito alle prescrizioni inerenti ad una misura cautelare, tale disposizione “*opera esclusivamente con riferimento alla misura coercitiva disposta in via di aggravamento di quella originaria e non già con riferimento all’autonomo titolo cautelare*” relativo alla nuova trasgressione” (S.C. n. 18856/2018).



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

custodiale a differenza dei delitti (con pena più grave) previsti dall'art. 381, comma 1, c.p.p. che talvolta non consentono la misura custodiale, tanto da fare ritenere una possibile irrazionalità rilevante sotto il profilo della violazione dell'art. 3 della Costituzione, escluso dalla recente sentenza n. 137/2020.

Solo per completezza è opportuno ricordare che le ragioni della discrasia normativa sono ben evidenziate da una recente sentenza della Corte costituzionale, che ha sollecitato un intervento del legislatore¹⁵.

¹⁵ Questa la condivisibile evoluzione normativa sintetizzata nella sentenza della Corte costituzionale. Secondo il testo originario del codice di procedura penale del 1989:

- l'art. 391, comma 5, c.p.p. attribuiva al giudice chiamato a convalidare l'arresto il potere di applicare misure cautelari allorché sussistessero le condizioni previste dall'art. 273 cod. proc. pen. e taluna delle esigenze cautelari di cui all'art. 274 cod. proc. pen. Il medesimo comma, in un secondo periodo, stabiliva che «[q]uando l'arresto è stato eseguito per uno dei delitti indicati nell'articolo 381 comma 2, l'applicazione della misura è disposta anche al di fuori dei limiti previsti dall'articolo 280»;
- l'art. 280, comma 1, c.p.p. disponeva che le misure coercitive potessero essere disposte dal giudice nei procedimenti relativi a delitti puniti con la reclusione superiore nel massimo a tre anni. Di conseguenza:
- questo tessuto normativo comportava, coerentemente:
 - a) che per i reati che ricadevano nella previsione generale di cui all'art. 381, comma 1, c.p.p., le misure cautelari potevano essere applicate secondo la regola generale;
 - b) che per i delitti tassativamente elencati nell'art. 381, comma 2, c.p.p., per i quali l'art. 280, c.p.p. poneva un limite edittale all'applicazione di misure coercitive, le esigenze cautelari erano comunque soddisfatte in virtù del meccanismo derogatorio scaturente dal richiamo effettuato dallo stesso art. 280, comma 1, all'intero art. 391, e dunque anche al suo comma 5, c.p.p. e alla disciplina ivi prevista.

Intervenivano, in seguito, plurime modifiche normative alle ricordate ali coordinate normative:

- stabilendo, mediante il nuovo comma 2 dell'art. 280 c.p.p., introdotto dall'art. 7 l. n. 332/1995 che, fermo quanto previsto dal comma 1 (rimasto invariato), la custodia cautelare in carcere potesse essere disposta solo per delitti, consumati o tentati, per i quali fosse prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni. Si aggiungeva poi, per effetto della modifica introdotta con l'art. 3, comma 2, della medesima legge n. 332/1995, un periodo nell'art. 274, comma 1, lettera c), c.p.p., secondo il quale, nel caso in cui l'esigenza cautelare derivasse da una prognosi di recidiva, le misure di custodia cautelare venivano disposte solo se il reato di cui si paventava la reiterazione era punito con la reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni;
- solo con l'art. 12 della l. 128/2001 veniva modificato l'art. 391, comma 5, secondo periodo, c.p.p. secondo cui, si prevede oggi che «[q]uando l'arresto è stato eseguito per uno dei delitti indicati nell'articolo 381, comma 2, ovvero per uno dei delitti per i quali è consentito anche fuori dai casi di flagranza, l'applicazione della misura è disposta anche al di fuori dei limiti di pena previsti dagli articoli 274, comma 1, lettera c), e 280»;
- da ultimo, e per effetto della modificazione apportata dalla lettera 0a) del comma 1 dell'art. 1 d.l. n. 78/2013, conv nella l. n. 94/2013, l'art. 280, comma 2, c.p.p. stabilisce ora che «[l]a custodia cautelare in carcere può essere disposta solo per delitti, consumati o tentati, per i quali sia prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni e per il delitto di finanziamento illecito dei partiti...». Identico limite edittale è stato poi previsto, per effetto della modifica introdotta dalla lettera 0b) del comma 1 dell'art. 1 del già richiamato d.l. n. 78 nel testo dell'art. 274, comma 1, lettera c), cod. proc. pen. per l'applicazione della misura cautelare carceraria nel caso in cui ricorra l'esigenza cautelare ivi prevista.

Secondo la Corte costituzionale: *“Il quadro normativo scaturito dalle plurime modificazioni di cui si è detto mostra un difetto di coordinamento tra le norme richiamate, derivante dalla circostanza che solo per i delitti tassativamente indicati dall'art. 381, comma 2, cod. proc. pen., è oggi possibile l'applicazione, in sede di convalida, delle misure cautelari coercitive in deroga agli ordinari limiti edittali, nel mentre per i delitti, consumati o tentati, di cui al precedente comma 1, per i quali la pena edittale massima sia compresa tra i tre anni e i quattro anni, non è possibile applicare la misura degli arresti domiciliari, fermo restando che per l'applicazione della misura cautelare della custodia in carcere, al di*



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

Dunque, essendo consentita l'applicazione di una misura coercitiva (anche custodiale) fuori dei limiti di pena previsti dal comma 1 dell'art. 280 c.p.p., **solo nel caso di arresto facoltativo previsto per i delitti indicati dall'art. 381, comma 2, c.p.p.** (che, infatti, prevedono una pena non superiore nel massimo a tre anni di reclusione e, perciò, di norma non consentono l'applicazione della misura cautelare), e difettando un'analogia disposizione per le ipotesi dell'arresto obbligatorio, ove è inserita la violazione dell'art. 387-*bis*, c.p., indipendentemente dall'esito della convalida (e, per quanto si dirà oltre contestualmente alla richiesta di convalida) **non potrà che disporsi la liberazione dell'arrestato**, non essendo consentite interpretazioni estensive o analogiche, venendo in rilievo lo *status libertatis*.

È appena il caso di sottolineare che l'arresto per la violazione dell'art. 387-*bis* c.p. e l'adozione di una misura coercitiva consentirebbero di richiedere l'aggravamento della misura adottata e di giungere a una tempestiva decisione del Giudice che oggi raramente perviene prima delle 24 ore (limite per l'immediata liberazione dell'arrestato sulla base della nuova disposizione).

6.4. L'auspicabile intervento del legislatore

Appare auspicabile un tempestivo intervento del legislatore che, in primo luogo, elimini l'evidente irrazionalità che si verifica nei casi in esame.

Come suggerito nelle linee guida adottate il 31 luglio 2019 da questa Procura *“Sulla base delle disposizioni vigenti non è ammesso l'arresto facoltativo e non è stata introdotta, come suggerito, una norma analoga all'art. 3 d.l. n. 152/1992, conv. dalla l. n. 203/1992 che per la violazione degli arresti domiciliari consente l'arresto anche fuori dei casi di flagranza e la possibilità, in sede di convalida, di applicare misure coercitive fuori dei casi previsti dall'art. 380 c.p.p.* La soluzione risponderebbe a criteri di razionalità equiparando il trattamento della violazione dell'art. 387-*bis* c.p. con altra violazione di misura coercitiva, come quella degli arresti domiciliari o anche alla violazione delle misure di prevenzione (art. 75, comma 2, d.lgs. n. 159/2011).

Può anche inserirsi l'art. 387-*bis* c.p. tra i delitti elencati nell'art. 381, comma 2, c.p.p. pur se non consentirebbe l'arresto fuori dei casi di flagranza.

Un intervento solo sui limiti di pena previsti dall'articolo in esame dovrebbe tenere conto delle misure adottabili ai sensi dell'art. 280, comma 3, c.p.p. (pena non inferiore nel massimo a cinque anni per la custodia cautelare in carcere) e 274, lett. c), c.p.p. (pena non inferiore nel massimo a quattro anni e a cinque anni di reclusione, rispettivamente, per arresti domiciliari e custodia cautelare in carcere).

Poco razionale apparirebbe l'estensione della deroga prevista dall'art. 391, comma 5, c.p.p. anche alle ipotesi di arresto obbligatorio previste dall'art. 380, comma 2, c.p.p.

fuori della deroga contenuta nel comma 5 dell'art. 391, cod. proc. pen., è necessario che il delitto per il quale si procede sia punito con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni”.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

Auspicando un immediato intervento legislativo le modifiche formali alle linee guida del 31 luglio 2019 e alla direttiva alla polizia giudiziaria n. 2/2019 saranno operate nell'imminenza del 19 ottobre 2021.

Nell'occasione, si auspica anche un intervento che disciplini il mancato consenso dell'indagato all'applicazione dello strumento elettronico di controllo nei casi previsti dagli artt. 282-bis e 282-ter c.p.p. che oggi crea notevoli incertezze, tema di cui si parlerà oltre (par. 7.3).

6.5. Linee guida e direttive alla polizia giudiziaria.

Alla luce di quanto esposto, e in attesa di un auspicabile intervento legislativo, allo stato non possono che darsi le indicazioni che seguono pur nella piena consapevolezza del grave dispendio di energie che, comunque, aldilà della successiva liberazione dell'indagato, consentono, con l'arresto, di interrompere immediatamente l'attività delittuosa, che potrebbe determinare ben più gravi conseguenze sulla persona offesa, e che potrebbero consentire l'assunzione di efficaci e tempestivi provvedimenti a tutela della vittima attraverso la richiesta di aggravamento della misura cautelare in atto se tempestivamente esaminata dal Giudice.

Questi i doveri della polizia giudiziaria:

- a) obbligo di arrestare nella flagranza e quasi flagranza della violazione dell'art. 387-bis c.p., senza margine di discrezionalità come per ogni altra ipotesi di arresto obbligatorio. La fattispecie delittuosa in esame che sanziona *“Chiunque, essendovi legalmente sottoposto, violi gli obblighi o i divieti derivanti dal provvedimento che applica le misure cautelari di cui agli articoli 282-bis e 282-ter del codice di procedura penale o dall'ordine di cui all'articolo 384 bis del medesimo”* impone alla polizia giudiziaria di verificare:
 - l'operatività della misura coercitiva in atto ai sensi dell'art-387-bis c.p. e delle prescrizioni imposte;
 - una qualunque violazione agli obblighi imposti desumibili dalla misura applicata. L'arresto obbligatorio non consente alcuna discrezionalità, dovendo la polizia giudiziaria procedere all'arresto in presenza di una qualunque violazione degli obblighi previsti, non essendo consentito un apprezzamento sulla *gravità del fatto* o *sulla personalità del soggetto* come avviene nel caso di arresto facoltativo;
 - lo stato di flagranza o quasi flagranza;
 - l'insussistenza di una delle cause che vietano l'arresto ai sensi dell'art. 385 c.p.p., dunque nei limitati casi in cui *“tenuto conto delle circostanze del fatto, appare che questo è stato compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima ovvero in presenza di una causa di non punibilità”*;



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- b) immediata informativa (telefonica) al PM di turno dell'intervenuto arresto (art. 386, comma 1, c.p.p.);
- c) consegna all'arrestato della comunicazione dell'intervenuto arresto e comunicazione al difensore d'ufficio o di fiducia (art. 386, comma 1 e 2, c.p.p.);
- d) verifica dell'insussistenza dei casi di immediata liberazione dell'arrestato *ex art. 389*, commi 1 e 2, c.p.p. (errore di persona o arresto fuori dei casi consentiti dalla legge), ipotesi a dir poco rara per il delitto in esame;
- e) messa a disposizione del PM dell'arrestato *“al più presto e comunque entro le ventiquattro ore dall'arresto”* (art. 386, comma 3, c.p.p.), mediante conduzione nella casa circondariale o nel luogo di esecuzione (art. 386, comma 4, c.p.p.), salvo che il PM disponga gli arresti domiciliari (cfr. oltre ove si precisa che non va consentita la direttissima *ex art. 558*, commi 1 e 2, c.p.p. con presentazione diretta da parte della polizia giudiziaria, con conseguente impossibilità di custodia in camera di sicurezza);
- f) trasmissione del verbale di arresto (e dei relativi atti) – anche per via telematica – al PM nello stesso termine di ventiquattro ore, salvo che lo stesso PM autorizzi una dilazione maggiore, con le modalità previste dalla direttiva sulla trasmissione delle notizie di reato.

Il pubblico ministero di turno procede nel seguente modo:

Ricevuta telefonicamente la notizia dell'arresto, come per ogni altro caso di arresto obbligatorio:

- si confronterà, sulla ricorrenza del reato e sullo stato di flagranza o quasi flagranza, riservando il successivo dovuto approfondimento all'atto della lettura degli atti depositati;
- verificherà la rara ipotesi di cui all'art. 389 c.p.p. (errore di persona o arresto fuori dei casi consentiti) al fine di valutare l'adozione con la massima urgenza il provvedimento di liberazione, previa consegna degli atti col mezzo più rapido.

Trattandosi di reato di competenza del Tribunale monocratico e a citazione diretta, **valuterà, in via preliminare, se procedere a direttissima nelle forme dell'art. 558 c.p.p.**, o con presentazione diretta da parte della polizia giudiziaria *ex commi 1 e 2*, ovvero previa messa a sua disposizione *ex comma 4*, rappresentandosi il tema dello *status libertatis* dell'arrestato dopo l'eventuale intervenuta convalida. In proposito, va precisato che ai sensi dell'art. 121 disp. att. c.p.p. il PM deve disporre l'*immediata liberazione*¹⁶ dell'arrestato (in aggiunta a quanto previsto dall'art. 389 c.p.p.) *“quando ritiene di non richiedere l'applicazione di una misura coercitiva”*, formula che comprende necessariamente l'ipotesi in cui non può richiedere alcuna misura coercitiva perché non consentito dalla legge, esito obbligato per le ragioni esposte al par. 6.3. Ne consegue:

¹⁶ L'art. 121 disp. att. c.p.p. esordisce *“Oltre che nei casi previsti dall'art. 389 del codice, il pubblico ministero dispone con decreto immediato che l'arrestato...sia posto immediatamente in libertà...”*.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- **l'impossibilità** di procedere a direttissima nel caso di messa a disposizione ex art. 558, comma 4, c.p.p.;
- **l'inopportunità**, comunque, anche alla luce delle valutazioni che saranno di seguito esposte, di consentire l'immediata presentazione dell'arrestato al Giudice della direttissima ai sensi dell'art. 558, commi 1 e 2, c.p.p.¹⁷ che, in linea teorica¹⁸, potrebbe consentire la pronuncia sulla convalida, l'immediata liberazione dell'arrestato e il prosieguo nelle forme del giudizio direttissimo in stato di libertà¹⁹.

In conclusione, si ritiene che il PM di turno disponga la messa a disposizione dell'arrestato, con conseguente applicabilità dell'art. 386, comma 4, c.p.p. procedendo, poi, in primo luogo, a impartire ordini sulla custodia dell'arrestato fino al momento in cui non sia posto a sua disposizione. Non potrà disporre le particolari modalità di custodia previste nel caso di celebrazione di direttissima ex art. 558 c.p.p. (dunque, custodia in camera di sicurezza), ma potrà stabilire che l'arrestato sia collocato agli "arresti domiciliari" se ha un domicilio idoneo (art. 386, comma 5, c.p.p.), salve stringenti esigenze di tutela della persona offesa. Va sottolineato che essendo in atto una misura cautelare di allontanamento dalla casa familiare e/o di divieto di avvicinamento l'arrestato avrà un autonomo domicilio.

Successivamente, **ricevuti gli atti** nelle 24 ore o nel termine ulteriore (da concedere solo se assolutamente necessario, ad esempio per la valutazione di eventuali ulteriori reati di cui si dirà a breve):

- **valuta se vi sono i presupposti per la convalida dell'arresto, anche verificando se possa ravvisarsi la flagranza o quasi flagranza di un ulteriore segmento di abitudine dei delitti di stalking o maltrattamenti, procedendo in tal caso nel modo consueto (con richiesta di convalida al Gip).** È perciò necessario che la valutazione del PM avvenga attraverso un esame completo del fatto, dopo la lettura degli atti depositati dalla PG e l'acquisizione di eventuali ulteriori elementi. Questa la ragione per cui **non può disporsi in modo meccanico e automatico all'immediata liberazione dell'arrestato** all'atto del deposito degli atti, anche in via telematica, da parte della PG.
- **qualora ravvisi il solo delitto di cui all'art. 387-bis c.p.p. procede alla liberazione dell'arrestato:**

¹⁷ Il giudizio direttissimo disciplinato dall'art. 558, commi 1, 2 e 3, c.p.p. prevede, come è noto, l'immediata presentazione dell'arrestato da parte della polizia giudiziaria al giudice della direttissima, non applicandosi in tal caso la previa messa a disposizione del PM nelle forme dell'art. 386, comma 4, c.p.p., ma sempre che lo stesso PM non ordini "che l'arrestato in flagranza sia posto a sua disposizione", ipotesi che si intende indicare come linea guida.

¹⁸ Il tema consente diverse interpretazioni.

¹⁹ Pur se la celebrazione della direttissima con presentazione diretta da parte della polizia giudiziaria, sempre che il PM non disponga la messa a sua disposizione dell'arrestato, accelera il procedimento (evitando l'avviso ex art. 415-bis c.p.p. e l'emissione del decreto che dispone il giudizio), nel caso di liberazione dell'arrestato dopo la convalida segue l'ordinarie cadenze temporali.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- **richiede la convalida, ex art. 121, comma 2, disp. att. c.p.p., trasmettendo al Gip copia del fascicolo;**
- **dispone l'immediata consegna del fascicolo al PM titolare** che, sulla base del progetto organizzativo, viene individuato all'atto dell'iscrizione nel PM del procedimento nel quale è stata emessa la misura. Il PM titolare, potendo valutare tutte le circostanze del caso (relative anche al procedimento principale), ricorrendone i presupposti, richiederà l'aggravamento della misura con la dovuta celerità (ipotesi ordinaria e ricorrente) se il procedimento pende presso questa Procura o presso il Tribunale, ovvero **solleciterà** la polizia giudiziaria (se non vi ha già proceduto) a comunicare il fatto all'A.G. competente. Il PM comunque rappresenterà al Giudice l'urgenza di provvedere sull'aggravamento della misura cautelare richiesta violata in considerazione della contestuale liberazione dell'arrestato. Stante l'urgenza, qualora non possa provvedere immediatamente il PM titolare, valgono gli ordinari criteri di sostituzione immediata previsti per i delitti codice rosso (PM di turno violenza).

7. Linee guida sulla richiesta dello strumento elettronico di controllo al fine di assicurare una idonea tutela alla persona offesa dei reati di violenza di genere.

7.1. L'a centralità della tutela della persona offesa nei delitti di violenza di genere

Alla luce di quanto esposto e della verosimile e generalizzata immediata liberazione dei soggetti arrestati per il delitto di cui all'art. 387-*bis* c.p., è opportuno approfondire il tema della tutela della persona offesa per i delitti di violenza di genere e verificare come possono limitarsi le violazioni della misura non custodiale applicata, presupposto oggettivo del delitto in esame, attraverso l'applicazione dello strumento di controllo elettronico.

Si coglie, dunque, l'occasione per adottare Linee guida in merito, anche raccogliendo gli orientamento oggi in atto presso questa Procura.

Le Linee guida si prefiggono la finalità di individuare schemi di motivazione su cui fondare la richiesta al Giudice di misura cautelare personale (come esposto nei paragrafi 7.2 e 7.3), quando ovviamente sussistono i presupposti previsti: gravi indizi di colpevolezza, adeguatezza e proporzionalità, esigenze cautelari (quelle di cui all'art. 274 lett. c) c.p.p. quasi sempre ricorrenti in reati abituali quali i maltrattamenti e lo *stalking*, salva la cessazione dell'abitudine).

Va sottolineata la centralità della tutela della persona offesa nei delitti di violenza di genere è un dato acquisito, che discende dalle fonti internazionali e nazionali, più volte ribadita dalla



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

Corte europea per i diritti umani, dalla Corte costituzionale e dalla Corte di cassazione. È sufficiente citare:

- Corte EDU, 2 marzo 2017, *Talpis c. Italia*, che ha condannato l'Italia per omessa tutela della persona offesa²⁰;
- Corte costituzionale, sentenza n. 1/2021, che ha confermato l'obbligatorietà del gratuito patrocinio per le vittime dei delitti di violenza di genere²¹;
- Corte costituzionale, sentenza n. 14/2021, che ha ritenuto razionale l'obbligo di procedere a incidente probatorio rigettando la questione sollevata dal Giudice di merito che prendeva *“atto della circostanza che, secondo un recente orientamento giurisprudenziale del giudice di legittimità (è richiamata Corte di cassazione, sezione terza penale, sentenza 26 luglio 2019, n. 34091), il provvedimento con cui il giudice rigetta la richiesta di ammissione all'incidente probatorio presentata ai sensi della disposizione censurata sarebbe da qualificarsi come abnorme”*²²;

²⁰ La sentenza dà atto che la signora Talpis aveva denunciato reiteratamente la condotta violenta del marito, ma alle sue segnalazioni l'autorità di pubblica sicurezza e giudiziaria non avevano dato un seguito concreto in quanto:

a) nessuna misura di protezione era stata adottata nei confronti della donna e del figlio nei sette mesi successivi alla circostanziata denuncia, inoltrata alle forze dell'ordine e corredata da perizia medica, tanto che il pubblico ministero, a causa dell'inerzia dell'autorità delegata in via urgente, aveva nuovamente richiesto un supplemento di indagini;

b) la donna, ascoltata dopo sette mesi dalla denuncia, aveva ridimensionato le accuse nei confronti del marito e il giudice aveva archiviato il reato di maltrattamenti, così venendo meno al dato di esperienza per cui le incertezze e le contraddizioni delle testimonianze delle vittime vulnerabili devono sempre essere messe a confronto con indici oggettivi che emergono dall'istruttoria, quali per esempio la serietà dell'offesa, l'uso di armi, la continuità della minaccia, la presenza di minori e altri parametri;

c) le forze dell'ordine erano intervenute, su richiesta della ricorrente, per ben due volte poche ore prima dell'omicidio e del tentato omicidio, riscontrando non solo l'ubriachezza del marito, ma anche l'effrazione della porta del bagno e le condizioni dell'immobile ove dimorava la donna, dati dimostrativi della negligenza della polizia, che conosceva bene la situazione concreta, e dell'incapacità di individuare la gravità e imminenza del rischio per le persone coinvolte.

²¹ Si legge nella sentenza: *“È evidente, dunque, che la ratio della disciplina in esame è rinvenibile in una precisa scelta di indirizzo politico-criminale che ha l'obiettivo di offrire un concreto sostegno alla persona offesa, la cui vulnerabilità è accentuata dalla particolare natura dei reati di cui è vittima, e a incoraggiarla a denunciare e a partecipare attivamente al percorso di emersione della verità. Valutazione che appare del tutto ragionevole e frutto di un non arbitrario esercizio della propria discrezionalità da parte del legislatore”*.

²² Si legge nella sentenza: *“4.1.— La disposizione censurata disciplina i presupposti e le condizioni per l'ammissione della testimonianza del soggetto minorenne in sede di incidente probatorio, nel caso in cui si proceda per alcuni delitti contro l'assistenza familiare (art. 572 cod. pen.) ovvero contro la libertà individuale (artt. 600, 600-bis, 600-ter e 600-quater, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-quater.1, 600-quinquies, 601, 602, 609-bis, 609-quater, 609-quinquies, 609-otties, 609-undecies e 612-bis, cod. pen.). Essa si inserisce, come si è visto, in un più ampio sistema normativo, che testimonia nel suo complesso, anche in conseguenza dell'adozione di normative di fonte sovranazionale (tra cui, in particolare, la direttiva n. 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI), lo spazio dato dall'ordinamento, anche con riguardo al processo penale, a «provvedimenti e misure tesi a garantire una risposta più efficace verso i reati contro la libertà e l'autodeterminazione sessuale, considerati di crescente allarme sociale, anche alla luce della maggiore sensibilità culturale e giuridica in materia di violenza contro le donne e i minori», cui si è associata «la volontà di approntare un sistema più efficace per sostenere le vittime, agevolandone il coinvolgimento nell'emersione e nell'accertamento delle condotte penalmente rilevanti» (sentenza n. 1 del 2021)“*.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- Sezioni Unite, sentenza n. 10959/2016, che valorizza il ruolo della persona offesa, in particolare nei delitti di violenza di genere²³;
- Corte di cassazione, sentenza n. 34091/2019²⁴, che prende atto dell'obbligatorietà dell'incidente probatorio nel caso di delitti di violenza di genere²⁵.

7.2. L'importanza dello strumento di controllo elettronico, in generale.

Il tema posto consente di delineare in linea generale una maggiore e più efficace tutela della persona offesa nei reati di violenza di genere perseguita da questa Procura, finalizzata a prevenire la violazione degli obblighi e delle misure imposte con la richiesta e l'applicazione dello strumento di controllo elettronico previsto dagli artt. 282-*bis* e 282-*ter* c.p.p.

L'interpretazione da seguire, aderente ad un'effettiva tutela della persona offesa (imposta dalle Convenzioni e dal codice, oltre che sottolineata dalle Corti nazionali e internazionali) impone di **privilegiare in misura massima l'applicazione del cd braccialetto elettronico** per svariate ragioni che si possono così sintetizzare:

- la natura abituale dei delitti ex artt. 572 e 612-*bis* c.p.;
- il rilevata e notorio alto tasso di recidiva dei reati indicati;
- l'effetto dissuasivo (reale) rappresentato dal controllo che l'indagato sa essere esercitato nei suoi confronti;

²³ «L'interesse per la tutela della vittima costituisce da epoca risalente tratto caratteristico dell'attività delle organizzazioni sovranazionali sia a carattere universale, come l'ONU, sia a carattere regionale, come il Consiglio d'Europa e l'Unione Europea, e gli strumenti in tali sedi elaborati svolgono un importante ruolo di sollecitazione e coerenza nei confronti dei legislatori nazionali tenuti a darvi attuazione. I testi normativi prodotti dall'Unione Europea in materia di tutela della vittima possono essere suddivisi in due categorie: da un lato quelli che si occupano della protezione della vittima in via generale e dall'altro lato quelli che riguardano la tutela delle vittime di specifici reati particolarmente lesivi dell'integrità fisica e morale delle persone e che colpiscono di frequente vittime vulnerabili. Tra i primi assume un posto di assoluta rilevanza la Direttiva 2012/29 UE in materia di diritti, assistenza e protezione della vittima di reato, che ha sostituito la decisione-quadro 2001/220 GAI, costituente uno strumento di unificazione legislativa valido per tutte le vittime di reato, dotato dell'efficacia vincolante tipica di questo strumento normativo. Ad essa è stata data recente attuazione nell'ordinamento interno con il d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 212. Tra i testi incentrati su specifiche forme di criminalità e correlativamente su particolari tipologie di vittime, assumono particolare rilievo la Convenzione di Lanzarote del Consiglio d'Europa del 25 ottobre 2007, sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali, e la Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa dell'11 maggio 2011 sulla prevenzione e lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, entrambe incentrate sulla esigenza di garantire partecipazione, assistenza, informazione e protezione a particolari categorie di vittime. Come è stato osservato, la Direttiva 2012/29/UE, con il suo pendant di provvedimenti-satellite (le Direttive sulla tratta di esseri umani, sulla violenza sessuale, sull'ordine di protezione penale, tra le altre) e di accordi internazionali (le Convenzioni di Lanzarote e Istanbul, in particolare), rappresenta un vero e proprio snodo per le politiche criminali, di matrice sostanziale e processuale, dei legislatori europei».

²⁴ «L'importanza della tutela delle persone offese, in particolare dei reati suscettibili di arrecare conseguenze gravissime sul piano psicologico come la violenza sessuale, è da tempo avvertita e le riflessioni condotte in base ad un attento esame della realtà e con il supporto delle acquisizioni scientifiche hanno indotto le organizzazioni internazionali e gli Stati a promuoverne ed implementarne i livelli di generale protezione anche all'interno del processo penale con l'adozione di atti normativi vincolanti per i paesi membri e con la stipula di apposite convenzioni internazionali».

²⁵ Pur se l'orientamento non è costante, le sentenze della Corte di cassazione che escludono l'abnormità del provvedimento di rigetto dell'incidente probatorio non si confrontano con la citata sentenza n. 14/2021 della Corte costituzionale.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- la conoscenza da parte della persona offesa di una violazione rilevata “d’ufficio” e non su sua denuncia, così evitando di assumere un ulteriore ruolo punitivo verso l’indagato aggravando il rischio per la sua incolumità;
- la modesta limitazione della libertà dell’indagato (apposizione di una cavigliera) a fronte del pericolo per la persona offesa;
- la maggior tutela consentita quando la parte offesa accetta di portare con sé lo strumento che consente di rilevare l’avvicinamento dell’indagato anche per strada.

In definitiva, si ribadisce che in presenza di reati di violenza di genere (specificamente artt. 572 e 612-*bis* c.p.), reati abituali, l’applicazione del cd. braccialetto elettronico unitamente alla misura coercitiva richiesta (ritenuta adeguata e proporzionata) appare indispensabile per garantire l’incolumità della persona offesa, sempre che ne ricorrano i presupposti e il PM non ravvisi *indici positivi* tali da fare ritenere superfluo l’ulteriore strumento di controllo a fronte dell’assenza di pericolo per l’incolumità fisica e morale della persona offesa.

La natura abituale del reato, la conseguente presenza di un alto tasso di recidiva, la notoria *escalation* delle condotte verso forme di violenze fisiche sempre più estese e gravi, le esigenze cautelari finalizzate ad evitare la commissione di delitti della stessa specie (e/o di violenza alla persona), non consentono oggettivamente di fare affidamento sulla capacità di autocontrollo dell’indagato/imputato se non in presenza di concreti indici positivi tale non potendosi ritenere la mera **incensuratezza**. Invero, motivazioni talvolta stereotipate, e non fondate su elementi di fatto oggettivi, come quella secondo cui *possa farsi, allo stato, affidamento sullo spontaneo rispetto delle prescrizioni da parte dell’indagato*, incensurato e perfino *non gravato da precedenti penali recenti specifici* non di rado ha consentito la violazione della misura cautelare.

D’altra parte, come già ricordato, **il cd. braccialetto elettronico rappresenta una modalità di controllo non particolarmente afflittiva** atteso che consiste in una cavigliera applicata all’indagato la cui finalità è quella di potenziare la protezione della persona offesa, rispetto a misure cautelari fondate sulla spontanea osservanza del destinatario, incrementandosi, altrimenti, il rischio per l’integrità fisica della vittima, fino a giungere talvolta a lesioni gravi o anche oltre come dimostrano plurimi episodi di cronaca, con conseguente possibile responsabilità dello Stato italiano (cfr. condanna della Corte europea, *Talpis c. Italia*).

7.3. L’importanza della richiesta di applicazione dello strumento di controllo elettronico (in particolare, per i delitti di cui agli artt. 572 e 612-bis c.p.), gli schemi di motivazione: a) nel caso di richiesta di arresti domiciliari ovvero di applicazione degli arresti domiciliari o misura non custodiale da parte del Giudice; b) nel caso di richiesta di misura non custodiale.

Si ritiene opportuno che la Procura, ritenuta la sussistenza dei presupposti di applicabilità della misura coercitiva (gravi indizi di colpevolezza, esigenze cautelari), valutata l’adeguatezza e



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

proporzionalità, rappresenti nella richiesta di misura cautelare l'importanza dello strumento di controllo elettronico **in presenza di reati** di violenza di genere (specificamente artt. 572 e 612-*bis* c.p.), sempre che non ravvisi *indici positivi* tali da renderlo superfluo (quindi, quando si rappresenti in sostanza insussistente il pericolo per l'incolumità fisica e morale della persona offesa).

Gli schemi di valutazione e motivazione che si propongono si riferiscono (sia nel caso di richiesta di convalida dell'arresto e di applicazione di misura cautelare da parte del PM di turno, sia nell'ipotesi di richiesta di misura cautelare):

- a) alla richiesta di custodia cautelare in carcere e/o degli arresti domiciliari (anche in linea gradata) (*sub* lett. A), con possibilità, dunque, da parte del Giudice di applicare anche una misura non custodiale;
- b) alla richiesta di misura non custodiale richiesta dal PM (*sub* lett. B).

A) Schema di motivazione nel caso di richiesta di custodia cautelare in carcere (con possibilità da parte del Giudice di applicare gli arresti domiciliari o misura non custodiale) ovvero di richiesta di arresti domiciliari (con possibilità da parte del Giudice di applicare misura non custodiale).

1. I principi affermati dalla Corte di Cassazione, in generale sull'applicazione del cd braccialetto elettronico per gli arresti domiciliari.

Questi, in sintesi, i principi affermati in materia dalla Corte di cassazione (Cass. Pen., Sez. Un., 28 aprile 2016 (dep. 19 maggio 2016), n. 20769, in *CED Cass.*, n. 266652 (poi ribaditi dalla giurisprudenza successiva):

- a) a seguito dell'introduzione dell'art. 275-*bis* c.p.p. la misura degli arresti domiciliari è automaticamente applicata col cd. braccialetto elettronico, previo consenso dell'interessato (che, se mancante, comporta la custodia cautelare in carcere);
- b) qualora il giudice intenda applicare la misura degli arresti domiciliari senza mezzo di controllo elettronico (definita *arresti domiciliari semplici*) ha l'obbligo di motivare sull'adeguatezza di tale misura meno invasiva di quella ordinaria che, come sopra scritto, richiede il consenso del destinatario.

2. La necessità della previsione dello strumento di controllo elettronico in presenza di delitti di violenza di genere e nel caso in esame.

In presenza di reati di violenza di genere (specificamente artt. 572 e 612-*bis* c.p.), reati abituali proprio per la modalità della condotta, l'applicazione del cd braccialetto elettronico è indispensabile per garantire l'incolumità della persona offesa.

A fronte della natura abituale del reato, della conseguente presenza di un alto tasso di recidiva, della notoria *escalation* delle condotte verso forme di violenza fisiche sempre più estese e, ancora, di esigenze cautelari finalizzate ad evitare la commissione di delitti della stessa specie (e/o di violenza alla persona), non può farsi affidamento sulla capacità di autocontrollo dell'indagato/imputato se non in presenza di concreti indici positivi (non ravvisabili nel caso in esame) **anche in presenza di persona incensurata**. Invero, ritenere che *possa farsi, allo stato, affidamento sullo spontaneo rispetto delle prescrizioni da parte dell'indagato,*



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

incensurato e perfino *non gravato da precedenti penali recenti specifici* non di rado ha consentito la violazione della misura.

D'altra parte, **il cd. braccialetto elettronico rappresenta una modalità di controllo non particolarmente afflittiva** atteso che consiste in una cavigliera applicata all'indagato la cui finalità è quella di potenziare la protezione della persona offesa, rispetto a misure cautelari fondate sulla spontanea osservanza del destinatario, incrementandosi, altrimenti, il rischio per l'integrità fisica della vittima, fino a giungere talvolta a lesioni gravi o anche oltre come dimostrano plurimi episodi di cronaca, con conseguente possibile responsabilità dello Stato italiano (cfr. condanna della Corte europea, Talpis c. Italia).

Nel caso in esame il pubblico ministero non ravvisa *indici positivi* alla luce dei fatti descritti e delle esigenze cautelari rappresentate.

In ogni caso, qualora si ritenga di non applicare il braccialetto elettronico, vi è uno specifico obbligo di motivazione sull'assenza di rischio per la persona offesa in considerazione di quanto esposto e degli obblighi di protezione che si desumono:

- dal codice di rito, alla luce dell'apparato normativo previsto a tutela della persona offesa, da ultimo con le modifiche introdotte dalla l. n. 69/2019;
- dalla Convenzione di Istanbul, artt. 18, 50, 51, come sottolineato anche dalla Corte europea nella sentenza Talpis c. Italia "*La Corte rammenta che, secondo la sua giurisprudenza, l'inadempimento — anche involontario — di uno Stato al suo obbligo di proteggere le donne dalla violenza domestica costituisce una violazione del diritto di queste ultime a una pari tutela da parte della legge (Opuz, sopra citata, § 191)*".

La Procura ha accertato la disponibilità di braccialetti elettronici.

Lo strumento di controllo sarà applicato nella forma:

- del *monitoraggio domiciliare*, che rileva l'indagato all'interno del luogo indicato degli arresti domiciliari (anche secondo le modalità e negli orari stabiliti nel caso di successive autorizzazioni). In caso di allontanamento non autorizzato o di manomissione dei dispositivi di controllo elettronico, viene generato un "allarme", verso il Centro Elettronico di Monitoraggio (C.E.M.), che allerta le Forze di Polizia preposte al controllo che fanno intervenire immediatamente il proprio personale addetto ai servizi di prevenzione e repressione.
- ovvero del *monitoraggio domiciliare con tracciamento* che consente (nel caso di specifiche autorizzazioni), inoltre di rilevare il soggetto all'interno di uno o più luoghi predefiniti (es. proprio domicilio) secondo le modalità e negli orari stabiliti dalla autorità giudiziaria e, contestualmente, di segnalarne gli spostamenti, generando un "allarme", qualora il soggetto acceda a determinate "zone di esclusione" o esca da prefissate "zone di inclusione".

3.L'eventuale mancato consenso dell'indagato/imputato.

Nel caso di mancato consenso dell'indagato/imputato all'applicazione del braccialetto elettronico gli effetti sono espressamente disciplinati dall'art. 275-*bis*, comma 1, c.p.p. con applicazione della custodia cautelare in carcere.

4.L'applicazione della misura non custodiale da parte del Giudice a seguito della richiesta di arresti domiciliari o di custodia cautelare in carcere.

Qualora il Giudice ritenga idonea, adeguata e proporzionata la misura gradata del divieto di avvicinamento (e/o dell'allontanamento dalla casa familiare), **vorrà applicare cumulativamente** il



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

divieto di avvicinarsi alla persona offesa (e ai suoi prossimi congiunti o con questa conviventi o comunque legati da relazione affettiva indicati nell'imputazione provvisoria) e ai luoghi abitualmente da questa frequentati (casa di abitazione, luogo di lavoro e quanto altro risulta dagli atti), con lo strumento elettronico, a una distanza di almeno 1Km (e, comunque, non meno di 500 mt.) per le ragioni sotto precisate.

4.1. La necessità della previsione dello strumento di controllo elettronico in presenza di delitti di violenza di genere e nel caso in esame. L'impossibilità di fare affidamento sullo spontaneo rispetto delle prescrizioni.

Come già ricordato, in presenza di reati di violenza di genere (specificamente artt. 572 e 612-*bis* c.p.), reati abituali proprio per la modalità della condotta, l'applicazione del cd braccialetto elettronico è indispensabile per garantire l'incolumità della persona offesa.

A fronte della natura abituale del reato, della conseguente presenza di un alto tasso di recidiva, della notoria *escalation* delle condotte verso forme di violenza fisiche sempre più estese e, ancora, di esigenze cautelari finalizzate ad evitare la commissione di delitti della stessa specie (e/o di violenza alla persona), non può farsi affidamento sulla capacità di autocontrollo dell'indagato/imputato se non in presenza di concreti indici positivi (non ravvisabili nel caso in esame) **anche in presenza di persona incensurata**.

D'altra parte, è noto che valutazioni non congruamente motivate attraverso uno stringente esame dei fatti e della condotta dell'indagato/imputato (ad esempio, può "*farsi, allo stato, affidamento sullo spontaneo rispetto delle prescrizioni da parte dell'indagato*", incensurato e perfino "*non gravato da precedenti penali recenti specifici*") non ha impedito effetti letali per la persona offesa in recenti episodi riportati dalla cronaca.

In ogni caso, **il cd. braccialetto elettronico rappresenta una modalità di controllo non particolarmente affittiva** atteso che consiste in una cavigliera applicata all'indagato la cui finalità è quella di potenziare la protezione della persona offesa, rispetto a misure cautelari fondate sulla spontanea osservanza del destinatario, incrementandosi, altrimenti, il rischio per l'integrità fisica della vittima, fino a giungere talvolta a lesioni gravi o anche oltre come dimostrano plurimi episodi di cronaca, con conseguente possibile responsabilità dello Stato italiano (cfr. condanna della Corte europea, Talpis c. Italia).

Va aggiunto:

- che l'indagato/imputato beneficia di una misura non custodiale, che si traduce spesso in un aggravio per la persona offesa che ne teme la violazione;
- che la persona offesa ha difficoltà a segnalare l'inosservanza delle prescrizioni proprio per il vincolo relazionale con l'autore del reato;
- che la persona offesa è soggetta all'ulteriore rischio per la propria incolumità personale perché l'indagato/imputato le addebiterà l'eventuale aggravamento della misura cautelare nel caso di violazione o l'ulteriore procedimento per il reato di cui all'art. 387-*bis* c.p.

Nel caso in esame il pubblico ministero non ravvisa *indici positivi* alla luce dei fatti descritti e delle esigenze cautelari rappresentate.

Qualora si ritenga di non applicare il braccialetto elettronico, vi è uno specifico obbligo di motivazione sull'assenza di rischio per la persona offesa in considerazione di quanto esposto e degli obblighi di protezione che si desumono:

- dal codice di rito, alla luce dell'apparato normativo previsto a tutela della persona offesa, da ultimo con le modifiche introdotte dalla l. n. 69/2019;



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

- dalla Convenzione di Istanbul, artt. 18, 50, 51, come sottolineato anche dalla Corte europea nella sentenza Talpis c. Italia “*La Corte rammenta che, secondo la sua giurisprudenza, l’inadempimento — anche involontario — di uno Stato al suo obbligo di proteggere le donne dalla violenza domestica costituisce una violazione del diritto di queste ultime a una pari tutela da parte della legge (Opuz, sopra citata, § 191)*”.

Le **modalità applicative** dei dispositivi, nel caso di allontanamento dalla casa familiare o di divieto di avvicinamento, sono:

- *Tracciamento*, che segnala gli spostamenti dell’autore del reato, generando un allarme, qualora acceda a determinate “zone di esclusione” o esca da prefissate “zone di inclusione”, senza monitoraggio domiciliare.
- *Tracciamento di prossimità — “Anti-stalking”*, che consente di dotare la parte offesa di un dispositivo in grado di rilevare la presenza dell’aggressore nelle vicinanze e di generare immediatamente un allarme verso il Centro Elettronico di Monitoraggio (C.E.M.).

Con l’imposizione del braccialetto elettronico questa Procura, in sede esecutiva, chiederà il consenso della persona offesa a dotarsi dell’apparecchio *Tracciamento di prossimità — “Anti-stalking”*, unico dispositivo che la garantisce realmente.

4.2. La richiesta sulla distanza minima da prevedere.

Si chiede di indicare una distanza minima di 1KM (e comunque non inferiore a 500 metri) atteso che una distanza inferiore non consente l’efficacia della misura a tutela della vittima in quanto il tempo che intercorre tra l’attivazione dell’allarme da parte del Centro Elettronico di Monitoraggio (C.E.M.), in caso di violazione della distanza, e l’intervento della polizia giudiziaria, per quanto tempestivo, richiede un lasso di tempo non breve, peraltro variabile sulla base della presenza sul territorio delle auto di servizio operative. Da ciò consegue che se viene applicato il braccialetto elettronico come modalità esecutiva del divieto di avvicinamento alla persona offesa va imposta all’autore l’osservanza di una distanza adeguata, pena l’inefficacia dello strumento.

Dunque, la distanza da indicare deve bilanciare il diritto di circolazione dell’indagato/imputato con le esigenze di tutela fisica e psichica della persona offesa tenendo conto che la limitazione consiste solo nel non avvicinarsi a luoghi o persone, sicché non impedisce l’ordinaria ampia libertà di movimento, sacrificandola solo rispetto a luoghi determinati e, soprattutto, rispetto alla persona vittima della condotta delittuosa di cui è stata accertata la gravità indiziaria.

4.3. L’eventuale mancato consenso dell’indagato/imputato. L’opportunità di un intervento legislativo.

Nel caso di mancato consenso dell’indagato/imputato all’applicazione del braccialetto elettronico, si chiede, in via principale, di prevedere che sia sottoposto alla misura della custodia in carcere alla luce dei seguenti argomenti.

Da un lato, il rinvio all’art. 275-*bis* c.p.p. va ritenuto integrale cosicché nel caso di mancata prestazione del consenso da parte dell’indagato/imputato, ivi compreso il comma, ult. per.: “*Con lo stesso provvedimento il giudice prevede l’applicazione della misura della custodia cautelare in carcere qualora l’imputato neghi il consenso all’adozione dei mezzi e strumenti anzidetti*”. Dall’altro, va richiamata la *ratio* della giurisprudenza di legittimità secondo cui “*...il suddetto braccialetto rappresenta una cautela che il giudice può adottare, se lo ritiene necessario, non già ai fini della adeguatezza della misura più lieve, vale a dire per rafforzare il divieto di non allontanarsi dalla propria abitazione ma ai fini del giudizio, da compiersi nel procedimento di scelta delle misure, sulla capacità effettiva dell’indagato di autolimitare la propria libertà personale*



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

di movimento, assumendo l'impegno di installare il braccialetto e di osservare le relative prescrizioni". (Cass. n. 47413/2003 rv 227582; Cass. n. 40680 del 2012 rv 253716)" (Cass. n. 50400/2014 Rv 261439, in motivazione e successive conformi).

Diversamente, potrà aderire all'orientamento secondo cui la norma in esame, così come quella dell'art. 282-*bis* c.p.p., non prevede che l'indagato/imputato presti il consenso in quanto il rinvio all'art. 275-*bis* c.p.p. è riferito espressamente solo alle *modalità di controllo* e non anche all'intera disposizione. La polizia giudiziaria, dunque, dovrà applicare coattivamente il braccialetto elettronico e, in caso di reazione o resistenza, potrà configurarsi il reato di cui all' art. 337 c.p. che consente l'arresto in flagranza e l'applicazione della misura custodiale. Si tratta di dare esecuzione all'ordine del giudice, emesso in un caso previsto dalla legge, al pari dell'esecuzione di una misura custodiale o di quanto è disposto da numerose norme, come quelle relative all'accompagnamento coattivo, al prelievo coattivo di cui all'art. 359-*bis* c.p.p., ai provvedimenti che incidono sulla libertà personale nel corso della perizia di cui all'art. 224-*bis* c.p.p., ecc.

Al di là dell'adesione all'una o all'altra tesi, ciò che è certo è che la mancata prestazione del consenso non può comportare l'applicazione *tout court* della misura senza dispositivo elettronico perché si rimetterebbe all'esclusiva volontà dell'indagato/imputato la modalità di esecuzione di una misura cautelare, consentendogli persino di scegliere se sottoporvisi o meno e mettendo in pericolo la persona offesa.

Infine, qualora si ritenga che nel caso di mancato consenso possa solo aggravarsi la misura originaria, col conseguente rischio per la persona offesa incrementato dall'applicazione della misura ma dall'assenza dello strumento elettronico di controllo (e, dunque, dalle possibili reazioni dell'indagato/imputato), questo Ufficio non potrà che procedere in sede esecutiva:

- a fare richiedere immediatamente all'interessato il consenso e, in caso di dissenso, di esplicitare le ragioni del mancato consenso; farà rappresentare, inoltre, che tale condotta è motivo per chiedere l'aggravamento della misura nella custodia cautelare in carcere;
- ad avanzare immediatamente richiesta di aggravamento sottolineando che proprio il mancato consenso all'applicazione del braccialetto elettronico svela l'esistenza delle esigenze cautelari nella misura massima non accettando l'indagato/imputato una lieve limitazione della libertà evidentemente per non consentire un immediato controllo della sua condotta, indice questo della maggiore pericolosità evidenziata, peraltro, in un reato abituale che si ravvisa in presenza di plurime condotte illecite. Troverà applicazione la ricordata *ratio* della giurisprudenza di legittimità secondo cui ***"...il suddetto braccialetto rappresenta una cautela che il giudice può adottare, se lo ritiene necessario, non già ai fini della adeguatezza della misura più lieve, vale a dire per rafforzare il divieto di non allontanarsi dalla propria abitazione ma ai fini del giudizio, da compiersi nel procedimento di scelta delle misure, sulla capacità effettiva dell'indagato di autolimitare la propria libertà personale di movimento, assumendo l'impegno di installare il braccialetto e di osservare le relative prescrizioni"***. (Cass. n. 47413/2003 rv 227582; Cass. n. 40680 del 2012 rv 253716)" (Cass. n. 50400/2014 Rv 261439, in motivazione e successive conformi).



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

B) Schema di motivazione nel caso di richiesta di misura non custodiale

Ritenuta idonea, adeguata e proporzionata la misura non custodiale richiesta del divieto di avvicinamento (e/o dell'allontanamento dalla casa familiare), **vorrà applicare cumulativamente** il divieto di avvicinarsi alla persona offesa (e ai suoi prossimi congiunti o con questa conviventi o comunque legati da relazione affettiva indicati nell'imputazione provvisoria) e ai luoghi abitualmente da questa frequentati (casa di abitazione, luogo di lavoro e quanto altro risulta dagli atti), con lo strumento elettronico, a una distanza di almeno 1Km (e, comunque, non meno di 500 mt.) per le ragioni sotto precisate.

1. La necessità della previsione dello strumento di controllo elettronico in presenza di delitti di violenza di genere e nel caso in esame. L'impossibilità di fare affidamento sullo spontaneo rispetto delle prescrizioni.

In presenza di reati di violenza di genere (specificamente artt. 572 e 612-*bis* c.p.), reati abituali proprio per la modalità della condotta, l'applicazione del cd braccialetto elettronico è indispensabile per garantire l'incolumità della persona offesa.

A fronte della natura abituale del reato, della conseguente presenza di un alto tasso di recidiva, della notoria *escalation* delle condotte verso forme di violenza fisiche sempre più estese e, ancora, di esigenze cautelari finalizzate ad evitare la commissione di delitti della stessa specie (e/o di violenza alla persona), non può farsi affidamento sulla capacità di autocontrollo dell'indagato/imputato se non in presenza di concreti indici positivi (non ravvisabili nel caso in esame) **anche in presenza di persona incensurata**.

D'altra parte, è noto che valutazioni non congruamente motivate attraverso uno stringente esame dei fatti e della condotta dell'indagato/imputato (ad esempio, può "*farsi, allo stato, affidamento sullo spontaneo rispetto delle prescrizioni da parte dell'indagato*", incensurato e perfino "*non gravato da precedenti penali recenti specifici*") non ha impedito effetti letali per la persona offesa in recenti episodi riportati dalla cronaca.

In ogni caso, **il cd. braccialetto elettronico rappresenta una modalità di controllo non particolarmente affittiva** atteso che consiste in una cavigliera applicata all'indagato la cui finalità è quella di potenziare la protezione della persona offesa, rispetto a misure cautelari fondate sulla spontanea osservanza del destinatario, incrementandosi, altrimenti, il rischio per l'integrità fisica della vittima, fino a giungere talvolta a lesioni gravi o anche oltre come dimostrano plurimi episodi di cronaca, con conseguente possibile responsabilità dello Stato italiano (cfr. condanna della Corte europea, *Talpis c. Italia*).

Va aggiunto:

- che l'indagato/imputato beneficia di una misura non custodiale, che si traduce spesso in un aggravio per la persona offesa che ne teme la violazione;
- che la persona offesa ha difficoltà a segnalare l'inosservanza delle prescrizioni proprio per il vincolo relazionale con l'autore del reato;
- che la persona offesa è soggetta all'ulteriore rischio per la propria incolumità personale perché l'indagato/imputato le addebiterà l'eventuale aggravamento della misura cautelare nel caso di violazione o l'ulteriore procedimento per il reato di cui all'art. 387-*bis* c.p.

Nel caso in esame il pubblico ministero non ravvisa *indici positivi* alla luce dei fatti descritti e delle esigenze cautelari rappresentate.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

Qualora si ritenga di non applicare il braccialetto elettronico, vi è uno specifico obbligo di motivazione sull'assenza di rischio per la persona offesa in considerazione di quanto esposto e degli obblighi di protezione che si desumono:

- dal codice di rito, alla luce dell'apparato normativo previsto a tutela della persona offesa, da ultimo con le modifiche introdotte dalla l. n. 69/2019;
- dalla Convenzione di Istanbul, artt. 18, 50, 51, come sottolineato anche dalla Corte europea nella sentenza *Talpis c. Italia* “*La Corte rammenta che, secondo la sua giurisprudenza, l'inadempimento — anche involontario — di uno Stato al suo obbligo di proteggere le donne dalla violenza domestica costituisce una violazione del diritto di queste ultime a una pari tutela da parte della legge (Opuz, sopra citata, § 191)*”.

Le **modalità applicative** dei dispositivi, nel caso di allontanamento dalla casa familiare o di divieto di avvicinamento, sono:

- *Tracciamento*, che segnala gli spostamenti dell'autore del reato, generando un allarme, qualora acceda a determinate “zone di esclusione” o esca da prefissate “zone di inclusione”, senza monitoraggio domiciliare.
- *Tracciamento di prossimità — “Anti-stalking”*, che consente di dotare la parte offesa di un dispositivo in grado di rilevare la presenza dell'aggressore nelle vicinanze e di generare immediatamente un allarme verso il Centro Elettronico di Monitoraggio (C.E.M.).

Con l'imposizione del braccialetto elettronico questa Procura, in sede esecutiva, chiederà il consenso della persona offesa a dotarsi dell'apparecchio *Tracciamento di prossimità — “Anti-stalking”*, unico dispositivo che la garantisce realmente.

2. La richiesta sulla distanza minima da prevedere.

Si chiede di indicare una distanza minima di 1KM (e comunque non inferiore a 500 metri) atteso che una distanza inferiore non consente l'efficacia della misura a tutela della vittima in quanto il tempo che intercorre tra l'attivazione dell'allarme da parte del Centro Elettronico di Monitoraggio (C.E.M.), in caso di violazione della distanza, e l'intervento della polizia giudiziaria, per quanto tempestivo, richiede un lasso di tempo non breve, peraltro variabile sulla base della presenza sul territorio delle auto di servizio operative. Da ciò consegue che se viene applicato il braccialetto elettronico come modalità esecutiva del divieto di avvicinamento alla persona offesa va imposta all'autore l'osservanza di una distanza adeguata, pena l'inefficacia dello strumento.

Dunque, la distanza da indicare deve bilanciare il diritto di circolazione dell'indagato/imputato con le esigenze di tutela fisica e psichica della persona offesa tenendo conto che la limitazione consiste solo nel non avvicinarsi a luoghi o persone, sicché non impedisce l'ordinaria ampia libertà di movimento, sacrificandola solo rispetto a luoghi determinati e, soprattutto, rispetto alla persona vittima della condotta delittuosa di cui è stata accertata la gravità indiziaria.

3. L'eventuale mancato consenso dell'indagato/imputato. L'opportunità di un intervento legislativo.

Nel caso di mancato consenso dell'indagato/imputato all'applicazione del braccialetto elettronico, si chiede, in via principale, di prevedere che sia sottoposto alla misura della custodia in carcere alla luce dei seguenti argomenti.

Da un lato, il rinvio all'art. 275-*bis* c.p.p. va ritenuto integrale cosicché nel caso di mancata prestazione del consenso da parte dell'indagato/imputato, ivi compreso il comma, ult. per.: “*Con lo stesso provvedimento il giudice prevede l'applicazione della misura della custodia cautelare in carcere qualora l'imputato neghi il consenso*”



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

all'adozione dei mezzi e strumenti anzidetti?'. Dall'altro, va richiamata la ratio della giurisprudenza di legittimità secondo cui "...il suddetto braccialetto rappresenta una cautela che il giudice può adottare, se lo ritiene necessario, non già ai fini della adeguatezza della misura più lieve, vale a dire per rafforzare il divieto di non allontanarsi dalla propria abitazione ma ai fini del giudizio, da compiersi nel procedimento di scelta delle misure, sulla capacità effettiva dell'indagato di autolimitare la propria libertà personale.

7.4. La necessità di un intervento legislativo nel caso di applicazione del braccialetto elettronico nei casi di cui agli artt. 282-bis e 282-ter c.p.p.

Per evitare difformità interpretative e, soprattutto, ritardi nella tutela della persona offesa è auspicabile un intervento normativo chiarificatore che preveda la espressa e testuale applicabilità delle modalità previste dall'art. 275-bis c.p.p.: richiesta di manifestazione del consenso dell'indagato/imputato, automatica conduzione in carcere in caso di mancato consenso.

8. Comunicazioni.

Le presenti linee guida saranno trasmesse:

- al Consiglio Giudiziario e al Consiglio Superiore della Magistratura, contenendo disposizioni organizzative che intervengono sul progetto organizzativo;
- al Sig. Procuratore generale della Repubblica presso la Corte di Appello di Roma, per dovere d'Ufficio e per opportuna conoscenza;
- ai Magistrati dell'Ufficio, Ai Vice Procuratori Onorari, ai Direttori Amministrativi, ai Responsabili delle Segreterie dei Magistrati e della Sezione DAS, al Cancelliere dell'Ufficio Primi Atti. Al personale – amministrativo e di polizia giudiziaria – e all'amministratore dei servizi informatici per opportuna conoscenza;
- al Sig. Presidente del Tribunale di Tivoli e al Sig. Presidente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Tivoli, per opportuna conoscenza.

Con riferimento alle auspicabili modifiche normative indicate ai parr. 6.4 (immediata liberazione dell'arrestato per violazione del delitto di cui all'art. 387-bis c.p.) e 7.4 (difficoltà di applicazione dello strumento elettronico di controllo nei casi di cui agli artt. 282-bis e 282-ter c.p.p. qualora non vi sia il consenso dell'indagato/imputato), si dispone l'inoltro:

- 1) alla Sig.ra Ministra della Giustizia, Ufficio del Capo di Gabinetto;
- 2) alla Sig.ra Presidente della Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio, nonché su ogni forma di violenza di genere.



PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI TIVOLI

Le presenti Linee Guida, infine, saranno inserite nel sito della Procura della Repubblica di Tivoli.

Il Procuratore della Repubblica
dott. Francesco Menditto
F.to