

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PADOVA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO, INTERNAZIONALE
E COMUNITARIO

Corso di laurea *Magistrale* in Giurisprudenza



IL DIVIETO DI AVVICINAMENTO AI LUOGHI
FREQUENTATI DALLA PERSONA OFFESA.

Relatore: Chiar.mo Prof. MARCELLO DANIELE

Laureanda: ARIANNA VETTORE
Matricola: 1198407

A.A. 2023/2024

INDICE

CAPITOLO I – ORIGINI E FINALITÀ DEL DIVIETO DI AVVICINAMENTO: LE SPINTE DEL DIRITTO EUROPEO E L'INQUADRAMENTO COSTITUZIONALE

Introduzione

1. Inquadramento costituzionale: l'art. 13 della Costituzione
 - 1.1. Il diritto alla libertà personale: gli articoli 5 e 6 della CEDU
 - 1.2. Ulteriori fondamenti costituzionali
2. Determinatezza e tipicità del divieto di avvicinamento: criticità
 - 2.1. L' "abitudine" dei luoghi frequentati dalla persona offesa: questioni interpretative
3. Gli interventi europei
 - 3.1. Lo statuto della vittima
 - 3.2. La Convenzione di Istanbul
 - 3.3. L'ordine di protezione europeo

CAPITOLO II – DISCIPLINA DEL DIVIETO DI AVVICINAMENTO

1. L'origine del divieto di avvicinamento alla persona offesa
2. Presupposti e criteri di applicazione della misura
3. Le misure accessorie
 - 3.1. L'art. 282 *ter*, comma 2, c.p.p.
 - 3.2. L'art. 282 *ter*, comma 4, c.p.p.
4. Le modifiche al "Codice rosso"
5. Il braccialetto elettronico
6. Inosservanza della misura
7. Diritti partecipativi
 - 7.1. Revoca o sostituzione della misura
 - 7.2. Diritto informativo

8. Caso Gueye e Sanchez della CGUE
9. Corte EDU

CAPITOLO III – CONTRASTO GIURISPRUDENZIALE SUL DIVIETO DI AVVICINAMENTO AI LUOGHI FREQUENTATI DALLA PERSONA OFFESA

1. La questione relativa alla determinatezza dei luoghi.
2. Primo indirizzo giurisprudenziale: indicazione specifica dei luoghi
 - 2.1. Argomentazioni avanzate a sfavore dell'indirizzo giurisprudenziale contrapposto.
3. Secondo indirizzo giurisprudenziale: luoghi con riferimento alla persona offesa
 - 3.1. Obiezioni e controdeduzioni.
4. Sentenza delle S.U. n. 39005 del 29 aprile 2021

Conclusione

CAPITOLO I

ORIGINI E FINALITÀ DEL DIVIETO DI AVVICINAMENTO: LE SPINTE DEL DIRITTO EUROPEO E L'INQUADRAMENTO COSTITUZIONALE

SOMMARIO: *Introduzione*. - 1. Inquadramento costituzionale: l'art. 13 della Costituzione. - 1.1. Il diritto alla libertà personale: gli articoli 5 e 6 CEDU. - 1.2. Ulteriori fondamenti costituzionali. - 2. Determinatezza e tipicità del divieto di avvicinamento: criticità. - 2.1 L' "abitualità" dei luoghi frequentati dalla persona offesa: questioni interpretative. - 3. Gli interventi europei. - 3.1. Lo statuto della vittima. - 3.2. La Convenzione di Istanbul – 3.3. L'ordine di protezione europeo.

Introduzione

Le misure cautelari sono dei provvedimenti temporanei e provvisori il cui fine è permettere la limitazione di diritti o potestà in modo da tutelare delle necessità specifiche¹, a cui viene dedicato l'intero capitolo IV del c.p.p.

Le misure cautelari personali, in particolar modo quelle coercitive, sono istituti che incidono sulla libertà personale dell'indagato e determinano una vera e propria limitazione delle libertà individuali. All'interno di questa categoria rientra la figura che sarà l'oggetto della nostra analisi: il divieto di avvicinamento.

La nostra Carta Costituzionale non fa espresso riferimento alle misure cautelari e, dunque, si ritiene che esse seguano la disciplina riguardante tutte le "*altre restrizioni della libertà personale*". In ogni caso, è pacifico che le misure cautelari personali devono rispettare il diritto inviolabile e tutelato costituzionalmente della libertà personale dell'indagato.² Difatti, sono

¹ A. CAMON, M. DANIELE, D. NEGRI, C. CESARI, M.L. DI BITONTO, P.P. PAULESU, *Fondamenti di procedura penale*, III ed., WOLTERS KLUWER CEDAM, 2021, p. 823-824
²V. GREVI, *La nuova disciplina della libertà personale nel processo penale*, CEDAM, 1985, pag. 2 in cui scrive che il diritto alla libertà personale «si configura nel sistema come presupposto di tutti gli altri diritti di libertà, in quanto logicamente li precede e li condiziona a livello operativo, rendendone possibile la piena esplicazione».

proprio queste norme costituzionali che permettono di differirle dalle altre cautele processuali esistenti.

La figura oggetto del presente elaborato è disciplinata all'art. 282 *ter* c.p.p. e prevede il divieto di avvicinarsi ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa e, in determinate ipotesi, a persone che abbiano una qualsiasi relazione affettiva con la vittima ed include il mantenimento di una certa distanza da suddetti luoghi o da tali persone.

Sull'istituto in esame si è recentemente creato un contrasto giurisprudenziale all'esito del quale sono intervenute le Sezioni Unite della Suprema Corte: tale diatriba concerneva la compatibilità dell'art. 282 *ter* con il principio di determinatezza e tipicità del diritto penale che, in qualità di corollario del più ampio principio di legalità, è da considerarsi ad oggi uno dei principi cardine del nostro ordinamento. Il fine di quest'elaborato sarà cercare di comprendere come questo conflitto è nato e come è stato risolto, oltre a verificare che il nuovo istituto sia conforme ai tradizionali principi e diritti della materia cautelare, analizzando nello specifico la sua disciplina.

1. Inquadramento costituzionale: l'art. 13 della Costituzione

Tra le varie regole costituzionali relative alla libertà personale emerge per priorità logica e giuridica³ l'art. 13, comma 1, Cost.: "*La libertà personale è inviolabile.*" che va letta in sinergia con l'art 2 Cost.: "*La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo*". Dal combinato disposto delle due norme si desume che i diritti inviolabili sono sottratti al procedimento di revisione costituzionale ex art. 138 Cost. perché considerati talmente fondamentali da non poter subire alcun tipo di

³ CALLARI F., *Il periculum libertatis costituito dal rischio di realizzazione di determinati reati e le misure cautelari: il fine giustifica i mezzi?* in *Diritto penale contemporaneo*, 2012, pag. 2 in cui viene detto che dopo l'avvenuto ripudio della logica dell'inquisizione, "la progressione è culminata, finalmente, nella consacrazione, da parte del dettato costituzionale, di un nuovo equilibrio tra autorità e libertà all'interno del processo penale, per cui solo in casi circoscritti e sotto ben determinate garanzie legislative e giurisdizionali può ammettersi che l'imputato venga privato della sua libertà durante lo svolgimento dell'iter processuale."

deterioramento. Questa inviolabilità nella libertà personale comporta che questa sia indisponibile, intransferibile, irrinunciabile e imprescrittibile e istituisce il c.d. *favor libertatis* che obbliga, nei casi in cui vi siano più interpretazioni esegetiche riferite alla stessa norma, a scegliere l'interpretazione che causi il minor sacrificio per la libertà personale dell'individuo.⁴ Bisogna poi aggiungere che alla libertà personale non corrisponde alcuna definizione presente nella Carta costituzionale. Perciò, a tal fine, si ritiene necessario prendere in considerazione i lavori preparatori e le varie interpretazioni giurisprudenziali sul tema⁵. La libertà personale può essere intesa nel significato di libertà fisica, così come ricavato dai lavori preparatori all'Assemblea costituente, che è stata poi concepita anche come "libertà dagli arresti" secondo l'interpretazione della Corte costituzionale⁶. Quest'ultima ha talvolta proposto anche altre nozioni comprendendo sia la "*menomazione della libertà morale*"⁷ sia "*la degradazione giuridica*" concepita come avvilitamento della dignità umana.⁸

⁴ Corte Cost., sent. 18 luglio 1998, n. 292 in cui "logica dell'art. 13 della Carta fondamentale, la quale impone di individuare, fra più interpretazioni, quella che riduca al minimo il sacrificio per la libertà personale."

⁵ A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, CEDAM, 1992, pag. 187: "mentre il necessario rispetto della tassatività della fattispecie diventa ancor più pressante qualora si sia in presenza dell'attribuzione di poteri preventivi, è altresì indiscutibile che le misure preventive a tutela della sicurezza pubblica, in tanto hanno un loro ruolo e una loro legittimità, in quanto non servano come rimedio alla incapacità della pubblica autorità di prevenire e reprimere reati."

⁶ Corte Cost., sent. 23 giugno 1956, n. 2; Corte Cost., sent. 1 marzo 1967, n. 52 "non si può dire che ogni limitazione della libertà personale possa essere ricondotta nell'ambito di efficacia dell'art. 13, che, giusta la giurisprudenza di questa Corte, prevede il divieto di forme di coercizione fisica della persona e di menomazioni della libertà morale che implicino un assoggettamento totale della persona all'altrui potere: tanto che la Corte avrebbe ritenuto insussistente la violazione della norma dell'art. 13 della Costituzione tutte le volte che si è trattato di limitazioni di moderata intensità ed estensione, che non assumono il carattere di una menomazione della libertà fisica o morale"; Corte Cost., sent. 30 maggio 1996, n. 194.

⁷ Corte Cost., sent. 27 marzo 1962, n. 30 "la sostanziale differenza tra i due ordini di casi [si tratta di rilievi fotografici effettuati sul corpo della persona] non consiste tanto nella momentaneità o nella levità della eventuale coercizione quanto, essenzialmente, nel fatto che [...] i rilievi, pur avendo per oggetto la persona, (quando) riguardano l'aspetto esteriore della persona, la cui sfera di libertà resta integra, mentre i rilievi (su parti normalmente nascoste del corpo) importano una menomazione della libertà della persona pari a quella dell'arresto. In definitiva, l'esecuzione dei rilievi esteriori costituisce soltanto una forma di prestazione imposta, al fine della prevenzione dei reati, a certi individui che si trovino in determinate condizioni previste dalla legge, mentre i rilievi che assoggettino la persona a sostanziali restrizioni, fisiche o morali, di libertà, equiparabili allo arresto, sono da comprendere tra le ispezioni personali previste dall'art. 13 della Costituzione."

⁸ Corte Cost., sent. 10 aprile 2001, n. 105

Queste sono forme di protezione, consolidate nel tempo, che si possono riassumere nella formula, di derivazione anglosassone, dell'*habeas corpus*. Infatti, la libertà personale trova origine proprio in quest'istituto di *common law*. Nato come strumento di preminenza della Corona rispetto alle corti locali, solo nel XVII secolo diviene strumento di garanzia contro gli arresti arbitrari tramite l'Habeas Corpus Act emanato il 27 maggio 1679 e poi cristallizzato definitivamente con il Bill of Rights del 1689. Successivamente la libertà personale verrà sancita nell'art. 7 della Dichiarazione dei diritti dell'Uomo e del Cittadino del 1789, poi garantita dalle costituzioni liberali tra il XVIII e il XIX secolo (compreso lo Statuto Albertino), proclamata successivamente dall'Assemblea generale dell'ONU con risoluzione 217 del 10 dicembre 1948 che non è vincolante, bensì, come si intuisce dal suo incipit, è un "*ideale comune*" da raggiungere e a cui gli Stati dovrebbero dare concretezza.⁹ Nel 1996 sempre l'Assemblea generale approvò all'unanimità il Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici a cui l'Italia ha dato esecuzione nel 1977 con legge n. 881 ma, nel frattempo, la libertà personale era già stata riconosciuta dall'art. 13 Cost. del 1948.

L'*habeas corpus* si può definire come il controllo giurisdizionale volto a sottrarre al potere statale l'arbitrarietà nell'emettere delle decisioni riguardanti la perdita o la restrizione della libertà personale¹⁰, e sarà il fulcro centrale che andrà sempre tenuto in considerazione nel corso dell'elaborato.

Proseguendo con la trattazione dei restanti commi dell'art 13 Cost., questi elencano le varie modalità di restrizione della libertà personale, postulando legislativamente i presupposti e indicando la necessità di un provvedimento motivato dell'autorità giudiziaria. L'art. 13, comma 2, Cost.¹¹

⁹ M. CHIAVARIO, *La libertà personale*, UTET, 1977, pag. 290-292.

¹⁰ M. DANIELE, *Habeas corpus. Manipolazioni di una garanzia*, GIAPPICHELLI, 2017, pag. 5/6 in cui viene affermato che pur essendo un principio sovranazionale, esso "assume una forma elastica, richiedendo di essere concretizzato e adattato in ciascun caso da parte della giurisprudenza. Ciò comporta che sia il potere giudiziario a delimitarne autonomamente la portata, bilanciando i valori in gioco senza la guida di precise fattispecie legislative. [...] e oggi è adottato dal diritto dell'Unione Europea".

¹¹ Art. 13 comma 2 Cost.: "Non è ammessa forma alcuna di detenzione, di ispezione o perquisizione personale, né qualsiasi altra restrizione della libertà personale, se non per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge"

implica le tre garanzie della riserva assoluta di legge, della riserva di giurisdizione e dell'obbligo di motivazione.

La riserva di legge prevista è assoluta, cioè solo con legge del Parlamento o con atti aventi forza di legge si possono determinare i “*casi*” e “*modi*” per limitare la libertà personale. Logici corollari sono allora i principi di tassatività e determinatezza che, oltre ad avere un ruolo centrale nella nostra trattazione, permettono la circoscrizione del potere discrezionale degli organi che dovranno eseguire la legge stessa (autorità giudiziaria e organi di polizia). In relazione ai “*modi*” va quindi predisposto un modello processuale adeguato a valutare la responsabilità; il contraddittorio, necessario per far emergere la verità, con parità tra accusa e difesa; il diritto di difesa che va garantito in ogni stato e grado della procedura¹²; l'indipendenza e la terzietà del giudice per garantire l'emissione di una sentenza equa e non condizionata ed infine la presunzione di non colpevolezza fino alla condanna definitiva e le conseguenti guarentigie da adottare per poter applicare le misure cautelari;¹³

Invece, la riserva di giurisdizione è la prescrizione tramite la quale la restrizione della libertà personale può essere emessa solo con atto motivato dell'Autorità giudiziaria, mentre l'esecuzione dei provvedimenti emanati potrà essere attribuita anche ad altri organi (ad esempio la polizia giudiziaria ex art. 109. Cost.).¹⁴ Da ciò si ricava che solo l'organo giudicante possa emettere provvedimenti che vanno a restringere la libertà personale. Nel provvedimento cautelare dovrà poi comparire la motivazione in cui risultino tutte le ragioni di fatto e di diritto che rendono possibile l'emanazione della

¹² V. art. 24 comma 2 Cost.

¹³ M. BRAZZI, *La difesa dell'indagato nella fase precautelare. L'arresto in flagranza, l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e il fermo*, Il ed., GIUFFRÈ EDITORE, 2017, pag. 3-11.

¹⁴ A. DE CARO, *Libertà penale e sistema processuale penale*, 2000, pag. 196 e ss in cui “negli ultimi due decenni, si è focalizzata l'attenzione su più incisive forme di verifica del merito del provvedimento che travalicano il mero controllo di legittimità realizzando finalmente il diritto al controllo dei provvedimenti restrittivi della libertà personale emergente nella Costituzione dal confronto con l'art. 111 comma 6 Cost. che prevede l'obbligo della motivazione anche dei provvedimenti restrittivi, vista la natura giurisdizionale degli stessi.”

misura restrittiva. L'art. 13, comma 3, Cost.¹⁵ tratta dei poteri coercitivi detenuti dalla polizia che sono appunto eccezionali, provvisori e a cui deve sempre seguire un controllo giurisdizionale. Da ciò si può trarre la conclusione che la riserva di giurisdizione non è assoluta poiché in questo comma è prevista una deroga al comma precedente. Qui la riserva di giurisdizione è comunque presente ma verrà recuperata successivamente, in via differita, tramite la convalida da parte dell'autorità giudiziaria.

Possiamo stabilire quindi, che il sistema costituzionale di garanzia delle libertà personali cerchi di arginare la discrezionalità dei giudici ricorrendo al principio di legalità adoperando parametri vincolanti e inderogabili che devono sempre essere seguiti da una motivazione, pena l'illegittimità del provvedimento emesso.¹⁶

Nonostante l'appena delineato assetto costituzionale, esistono alcune prassi volte ad aggirare l'habeas corpus e le disposizioni costituzionali poste a presidio della libertà personale per mezzo di ingegni del potere legislativo o tramite abusi della giurisprudenza incaricata di concretizzare questo principio al caso concreto e, di conseguenza, non avviene un giusto contemperamento tra i vari diritti contrastanti. L'effetto diretto è che la legislazione e la giurisprudenza pendano perlopiù a cercare di rassicurare la collettività tramite interventi normativi repressivi, che aggrediscono principalmente i diritti individuali dell'imputato, piuttosto che trovare un equilibrio tra i vari diritti in gioco. In particolare, nella disciplina del 282 *ter* che sarà oggetto della nostra indagine, è ormai indubbio come si ravvisi una carenza di determinatezza che deve essere colmata dal giudice chiamato a decidere sull'applicazione di questa misura cautelare.

1.1. Il diritto alla libertà personale: gli articoli 5 e 6 CEDU

¹⁵ Art. 13 comma 3 Cost.: "In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto"

¹⁶G. AMATO, *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, GIUFFRÈ, 1976, pag. 346 e 347.

Un'altra fonte sub-costituzionale, la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo¹⁷, diventata norma interposta grazie all'art. 117 Cost., scandisce in modo ancora più dettagliato il diritto alla libertà personale. Difatti nell'art. 5 CEDU sono indicate le finalità che ne possono giustificare la compressione e, infatti, sancisce che *“ogni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza”*.¹⁸ Nella stessa disposizione sono poi previsti i casi e i modi tassativi in cui può essere ristretta e limitata la libertà personale. Difatti, si desume anche dalla portata di questa norma europea che la libertà della persona può essere limitata sempre e solo rispettando il principio di legalità, ossia la legge interna deve disciplinare esaustivamente la sua restrizione per evitare manipolazioni arbitrarie da parte dell'autorità esecutiva e giudiziaria. Inoltre, occorre evidenziare come vada necessariamente rispettata anche la condizione di “regolarità”, ossia qualsiasi privazione della libertà personale deve perseguire uno scopo specifico ed essere perciò legittima. Il paragrafo tre prevede invece il diritto alla giurisdizione, per cui un giudice dovrà verificare la legittimità del ricorso alla misura cautelare e garantisce anche una sua ragionevole durata. La Cassazione penale¹⁹ ha poi confermato in una sua massima la compatibilità convenzionale dell'art. 274 lett. c) c.p.p. con l'art. 5 par. 1 lett. c) della CEDU, per cui vi rientra anche il pericolo di “reiterazione” del reato. Questa esigenza di cautela viene, infatti, riconosciuta espressamente quale possibile presupposto legittimante la restrizione della libertà e viene ammessa pacificamente

¹⁷V. MANES, *Introduzione*, in *La convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'Ordinamento Penale Italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrelbesky, GIUFFRÈ, 2011, pag. 2 ss. che definisce la CEDU come la “Magna Charta del reo”.

¹⁸Corte EDU, 18 dicembre 1986, Bozano c. Francia, dove con “sicurezza” ci si riferisce alla garanzia che viene prestata all'individuo contro le “interferenze” arbitrarie dei Pubblici Poteri che limitino la libertà personale.

¹⁹Cass. pen, sez. VI, sent. 20 dicembre 2012, n.1059 in cui dice che non esiste il contrasto tra le due norme e riconosce la legittimità del provvedimento limitativo della libertà personale laddove l'arresto sia finalizzato ad impedire che l'interessato possa commettere un reato. Questa integra la funzione di prevenzione speciale che costituisce la ratio della previsione normativa fissata dall'art. 274, lett. c), c.p.p., in materia di esigenze di cautela che possono legittimare e giustificare l'applicazione nei riguardi dell'indagato di una misura cautelare personale.

anche dalla giurisprudenza di Strasburgo.²⁰ Nell'ambito delle misure cautelari personali, anche l'articolo 6 CEDU è particolarmente rilevante perché sottolinea l'importanza di garantire che gli individui abbiano accesso a un tribunale indipendente ed imparziale, nonché il diritto per gli imputati di difendersi in modo adeguato. Oltretutto, prescrive il diritto all'imputato ad essere processato entro un termine ragionevole per il principio dell'equo processo e afferma il principio d'innocenza.²¹

1.2. Ulteriori fondamenti costituzionali

Ulteriori norme costituzionali altrettanto fondamentali per poter emettere una misura cautelare, e sempre a tutela della libertà personale, sono l'art. 24, comma 2, Cost. che tutela il diritto alla difesa in ogni grado e stato del procedimento. Inoltre, al fine di tutelare la proiezione spaziale della persona, l'art. 16 Cost. garantisce al cittadino la libertà di circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio dello Stato. Nella disciplina delle misure cautelari personali, relativamente all'art. 16, assume rilevanza l'art. 281 c.p.p., il quale introduce il divieto di espatrio che si scontrava apertamente con la norma costituzionale. Infatti, tale articolo, nel suo assunto precedente, prevedeva che il giudice potesse sempre ordinare il divieto di espatrio per qualsiasi misura cautelare coercitiva ma è stato dichiarato incostituzionale²²; ad oggi permette una restrizione dell'art. 16

²⁰A. CIGNACCO, *Le esigenze cautelari tra codice di rito e CEDU – il commento*, in *Dir. Pen. e Proc.*, X, 2013, p. 1210. A titolo esemplificativo si veda Corte EDU, sent. 1 maggio 2011, *Lesiak c. Polonia*. Nel caso di specie, la Corte di Strasburgo ha riconosciuto che l'elevato rischio che il detenuto in custodia cautelare, ove rilasciato, potesse influenzare e fare pressione sui testimoni o sugli altri co-indagati, ovvero ostruire in qualsiasi altro modo il genuino evolversi del procedimento, costituisce una solida base per mantenere lo stato privativo della libertà personale del soggetto e che il ragionevole sospetto che la ricorrente avesse commesso un reato grave avrebbe potuto inizialmente giustificare la sua detenzione.

²¹CAMON-DANIELE-NEGRI-CESARI-BITONTO-PAULESU, *Fondamenti di procedura penale*, cit., pag 91.

²²Corte Cost, sent. 31 marzo 1994, n. 109 dove la Corte ha sancito l'illegittimità costituzionale dell'art. 281, comma 2, *bis* c.p.p. con gli "artt. 3, secondo comma, 13 e 16 della Costituzione, [...] nella parte in cui prevede l'automatica applicazione del divieto di espatrio nel caso in cui venga adottato un provvedimento che imponga il divieto di dimora. [...] Risulta lesa l'art. 16 della Costituzione stessa, anch'esso qui correttamente chiamato

solo per obbligo di legge, garantendone in tal modo il rispetto costituzionale. Poi l'art. 111, comma 7, Cost.²³ permette all'imputato di tutelarsi davanti a un giudice qualora venga emessa una misura nei suoi confronti. L'art. 27, comma 2, Cost.²⁴, invece, enuncia il principio di innocenza, il quale vieta di anticipare l'esecuzione della pena prima che venga pronunciata sentenza di condanna divenuta irrevocabile poiché si approderebbe in un'anticipazione degli esiti della condanna. In ragione di questo, le misure cautelari hanno natura eccezionale e sono funzionali alla salvaguardia del diritto di libertà personale; il loro obiettivo d'altronde non è anticipare gli effetti di un'eventuale sentenza di condanna, bensì quello di minimizzare il loro ricorso, salvo i casi e i modi previsti dalla legge. Infatti, ogni provvedimento cautelare deve essere obbligatoriamente provvisorio, cioè, sono previsti dei limiti massimi di durata²⁵ e, a supporto di suddetto, sono stabiliti dei termini per le varie fasi del processo e anche un termine "globale", vale a dire una durata massima del provvedimento emesso.²⁶ Nella realtà, invece, questi strumenti sono stati spesso utilizzati con scopo repressivo a causa dell'inefficienza e della lunghezza dei procedimenti penali²⁷, conducendo così il sistema ad avvalersi sempre più di rimedi sanzionatori emessi anticipatamente rispetto alla sentenza di condanna irrevocabile. Si viene così creando un sistema in contraddittorio con i brocardi "*nulla poena sine lege*" e "*nulla poena sine praevio iudicio*" e compromettendo in questo modo sia la presunzione di non colpevolezza,

in causa per le limitazioni alla libertà di circolazione comunque derivanti dall'automatica applicazione del divieto di espatrio per il cittadino, senza che all'obbligo imposto di non uscire dal territorio nazionale corrisponda un'esigenza concretamente apprezzabile dal giudice.

²³ Art. 111 comma 7 Cost.: "Contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali, è sempre ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge"

²⁴ Art. 27 Cost. "La responsabilità penale è personale. L'imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva. Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato."

²⁵ Vedi art. 13 comma 5 Cost.

²⁶ M. BRAZZI, *La difesa dell'indagato nella fase precautelare: l'arresto in flagranza, l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e il fermo*, cit., pag. 12-13.

²⁷ V. GREVI, *La nuova disciplina della libertà personale nel processo penale.*, cit., pag. 263-265.

sia il principio di legalità sostanziale.²⁸ Pertanto, vi è divergenza tra quanto è stato sostenuto e norme quali l'art. 274, lett. c), c.p.p.²⁹, il quale disciplina il pericolo di reiterazione del reato e il cui obiettivo è la sua funzione social-preventiva. Una problematica di questa esigenza cautelare, causata principalmente per mezzo dei mass media, è che la misura emanata tende ad essere mal interpretata dalla collettività, talvolta arrivando a condizionare i giudici nella vicenda processuale che potrebbero non riuscire a contemperarla con il principio d'innocenza. Si era allora aperto un dibattito riguardante la conciliabilità delle misure cautelari con la presunzione di non colpevolezza³⁰ ma, alla fine, la Corte costituzionale ha negato la loro incompatibilità³¹ e perciò il pericolo di reiterazione assume i connotati di una vera e propria esigenza cautelare.³²

In aggiunta, le misure cautelari potrebbero confliggere anche con il diritto al silenzio (combinato degli artt. 13, 24 comma 2 e 27 comma 2 Cost.) e con il divieto di tortura (art. 3 CEDU³³) se venissero impiegate quale mezzo per

²⁸ V. GREVI, *L'ordinamento penitenziario*, a cura di L. Giuliani, vol. III, CEDAM, 2012, pag. 21

²⁹ Art. 274 c.p.p. lett c) "quando, per specifiche modalità e circostanze del fatto e per la personalità della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato, desunta da comportamenti o atti concreti o dai suoi precedenti penali, sussiste il concreto e attuale pericolo che questi commetta gravi delitti..."

³⁰F. CALLARI, *Il periculum libertatis costituito dal rischio di realizzazione di determinati reati e le misure cautelari: il fine giustifica i mezzi?*, cit., pag. 6-7. L'autore evidenzia che "la misura cautelare adottata per questa specifica esigenza non coincida o non collimi con le necessità di tutela interne alla vicenda processuale, che rappresentano, essenzialmente, il fondamento logico immediato delle cautele, giacché l'ambito di operatività della disposizione è guidato da coordinate poste al di fuori del processo ed essenzialmente slegate dall'accertamento ivi effettuato. Proprio la sua estraneità al percorso "processuale" in senso stretto conduce a sollevare più di qualche dubbio in ordine ad un'eventuale discrasia rispetto all'impalcatura costituzionale in materia di libertà personale. Secondo una radicata posizione dogmatica e culturale, l'idea che si possa addivenire al sacrificio della sua libertà personale per fini di prevenzione speciale, non solo non sembra agevolmente conciliabile con la presunzione di non colpevolezza lasciando intendere come dietro ad una simile concezione si celi una presunzione di colpevolezza a carico dell'imputato."

³¹ Corte Cost., sent. 23 gennaio 1980, n. 1 per cui "né l'art. 13 né l'art. 27 Cost. escludono in via assoluta il ricorso a misure cautelari di contenuto coercitivo rispondenti ad una logica di "prevenzione in senso ampio".

³²Corte cost., sent. 21 luglio 2010, n. 265, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2010, pag. 513 che ritiene che, affinché le restrizioni della libertà personale dell'imputato o dell'indagato nel corso del procedimento penale risultino compatibili con la presunzione di non colpevolezza, è necessario che esse «assumano connotazioni nitidamente differenziate da quelle della pena», ancorché si tratti di misure ad essa corrispondenti o addirittura pressoché uguali sotto il profilo pregnante dell'afflittività.

³³ V. art. 3 C.e.d.u., Proibizione della tortura. "Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti."

indurre gli imputati o gli individui sottoposti alle indagini a rendere dichiarazioni.

2. Determinatezza e tipicità del divieto di avvicinamento: criticità

Il libro IV, titolo I, del c.p.p. esordisce tramite l'art. 272³⁴ con una vera e propria riaffermazione del principio di legalità, in particolar modo di tipicità, per evidenziare l'intangibilità della persona umana, e vincolando l'esecuzione delle misure cautelari alle norme del codice.³⁵ In questo modo emerge che il legislatore ha dato molta importanza a tutte le libertà della persona in generale, e non solo all'art. 13 Cost. Ciò perché i provvedimenti cautelari personali possono incidere l'individuo in vari aspetti essenziali della sua vita: dalla libertà di informazione, a quella di movimento, a quella di riunione e corrispondenza e persino alla dignità e personalità.³⁶ Questo articolo è stato elaborato in virtù dei principi costituzionali di tassatività e di determinatezza delle fattispecie normative³⁷, i quali consentono di delimitare l'ambito operativo della discrezionalità giudiziale nell'applicazione concreta delle stesse misure cautelari, tra cui è ricompreso anche il divieto di avvicinamento³⁸. Parte della dottrina ha parlato, riguardo all'art. 282 *ter*, di discrezionalità vincolata perché il giudice, non dovendo seguire dei "meccanismi automatici", è chiamato ad effettuare una "valutazione caso per caso"³⁹. Secondo questi autori, grazie a questa analisi di ogni situazione specifica, i giudici, nel valutare i profili applicativi della misura del divieto di avvicinamento, sono indotti a ridurre al minimo il

³⁴ Art. 272, Limitazioni alle libertà della persona. 1. Le libertà della persona possono essere limitate con misure cautelari soltanto a norma delle disposizioni del presente titolo.

³⁵ G. SPANGHER, voce *Misure cautelari personali*, in *Dig. disc. pen.*, 2014 (web), pag. 1.

³⁶ G. BRUNO, *Rassegna ragionata di giurisprudenza sulle libertà personali: coordinata con la L. 8 agosto 1995, n. 332, di riforma delle misure cautelari personali*. IPSOA, 1995, pag. 29/30.

³⁷ F. MORELLI, *Commento sub art. 9 d.l. 23.2.2009 n. 11 in Leg. pen.*, 2009, f. 3, pag. 499 ss. in cui l'autore afferma la violazione del principio di determinatezza

³⁸ L. COLLINI, *Il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa fra principio di legalità e discrezionalità giudiziale*, in *Dir. Pen. Contemporaneo*, 2012, web

³⁹ F. MORELLI, *Commento cit.*, pagg. 499 ss.; R. DE ROSSI, *Art. 282-ter c.p.p.: quale tutela per l'incolumità della persona offesa?*, in *Arch. Pen.*, 2014, pag. 15.

rischio di adottare provvedimenti che non siano conformi alla fattispecie legislativa e che contengano divieti fundamentalmente ineseguibili.

In rapporto alla Costituzione, specificatamente riguardo agli art. 13 e 16, la misura coercitiva del divieto di avvicinamento, qualora venisse adottata con un provvedimento riferito ad obblighi indeterminati, risulterebbe sostanzialmente una misura "in bianco", poiché limiterebbe smodatamente la libertà personale e anche quella di circolazione e di movimento dell'indagato. In questo modo andrebbe ad esorbitare dalle finalità proprie della fase cautelare e, oltretutto, andrebbe a comprimere gli stessi principi di adeguatezza e di proporzionalità che regolano la materia.⁴⁰ L'art. 275 c.p.p si occupa di concretizzare questi principi, i quali devono guidare la discrezionalità del giudice nei casi in cui sia presente una delle esigenze cautelari dell'art. 274 c.p.p. Infatti viene disposto che il principio di adeguatezza va messo in atto guardando al grado e alla natura delle esigenze cautelari, bilanciate con il minor sacrificio alla libertà personale dell'indagato, mentre, tramite il principio di proporzionalità, il giudice deve effettuare un giudizio prognostico sulla possibile entità della pena che potrebbe venire applicata con la sentenza, non potendo infatti irrogare una misura cautelare più invasiva della libertà personale rispetto a quella che si presume verrà emanata con la sentenza⁴¹.

Va oltremodo aggiunto che la Corte di Cassazione a Sezioni Unite, ha ricostruito un criterio interpretativo che sembrerebbe esser valido per tutte le misure coercitive, in una prospettiva diretta alla verifica della perdurante idoneità della tutela applicata a fronteggiare le varie esigenze cautelari, incentrando la sua analisi sul principio della minor compressione possibile della libertà personale dell'imputato⁴². Secondo la Corte, i canoni di

⁴⁰G. BELLANTONI, *Commento sub. Cass. pen. Sez. V Sent., 26 marzo 2013, n. 19552 in Diritto Penale e Processo*, n. 11, 2013, pag. 1283.

⁴¹CAMON-DANIELE-NEGRI-CESARI-BITONTO-PAULESU, *Fondamenti di procedura penale*, cit., pagg.837 e 838.

⁴²Cass., Sez. Un., sent. 22 aprile 2011, n. 16085 in Cass. pen., 2011, n. 3713 in cui viene affermato che il "recepimento, all'interno del sistema delle cautele (art. 275, comma 2, cod. proc. pen.), del duplice e concorrente canone della adeguatezza, in forza del quale il giudice deve parametrare la specifica idoneità della misura a fronteggiare le esigenze cautelari che si ravvisano nel caso concreto, secondo il paradigma di gradualità di cui si è

adeguatezza e proporzionalità devono sistematicamente “accompagnare” la misura cautelare, giacché, ove così non fosse, ci si troverebbe di fronte ad una limitazione della libertà personale qualitativamente o quantitativamente inadeguata alla funzione che essa deve soddisfare, con evidente compromissione dei principi contenuti nel quadro costituzionale di riferimento. Alla luce di quanto esposto, e seguendo la direttiva delle S.U., sembrerebbe che, riguardo all’art. 282 *ter* c.p.p., soltanto un provvedimento ben dettagliato e predeterminato nel suo contenuto impositivo possa rispettare i canoni di adeguatezza e proporzionalità in materia di misure cautelari. Anche per quanto concerne la struttura e la funzione della norma di cui all’art. 282 *ter*, vi è chi l’ha criticata mettendola a confronto con le altre misure cautelari. Questi hanno rilevato la sostanziale precisione descrittiva delle altre misure cautelari, mentre nella previsione del divieto di avvicinamento viene chiesto al giudice di costruire la cautela di volta in volta, il quale potrà utilizzare pochi vincoli parametrali, per cui il suo ruolo appare esorbitante e non conforme ai principi in materia di limitazioni temporanee della libertà⁴³. E questa impostazione teorica potrebbe essere avvalorata dal principio di legalità, il quale necessita che le esigenze ad esso connesse comportino il carattere inderogabile della determinatezza nella creazione di ogni strumento cautelare⁴⁴, non potendo il legislatore creare fattispecie cautelari vaghe o indeterminate, la cui precisa definizione sia delegata all’autorità giudiziaria⁴⁵.

Alla luce di quanto detto finora, dunque, appare lecito dare atto a fondati dubbi di legittimità costituzionale dell’art. 282 *ter* c.p.p., che andrebbe a collidere con l’art. 13, comma 2, Cost., laddove sancisce in modo inequivocabile e in funzione garantista, che sia la legge a stabilire i “casi” e

detto, ed il criterio di proporzionalità, per il quale “ogni” misura deve essere proporzionata “all’entità del fatto e alla sanzione che sia stata o si ritiene possa essere irrogata.” L’aspetto qualificante che caratterizza il sistema appena delineato e che lo rende conforme a Costituzione, è dunque quello – ha sottolineato ancora la Corte costituzionale – di rifuggire da qualsiasi elemento che introduca al suo interno fattori che ne compromettano la flessibilità, attraverso automatismi o presunzioni”.

⁴³ F. MORELLI, *Commento*, cit., 499 ss.

⁴⁴ L. COLLINI, *Il divieto di avvicinamento*, cit., pag. 3.

⁴⁵ L. BRESCIANI, voce *Libertà personale dell'imputato*, in *Dig. disc. pen.*, vol. VII, Torino, 1993, pag. 445 ss.

i “modi” di compressione della libertà personale⁴⁶. Il provvedimento cautelare viene infatti emanato dal giudice proprio in vista della sua applicazione al caso di specie adeguandolo tramite l’uso della duttilità della fattispecie normativa, in grado di arricchirsi di infiniti elementi⁴⁷. In compenso non potrà essere rimesso alle parti e in particolar modo alla vittima, il compito di individuare i luoghi vietati all’indagato tramite un generico obbligo di non avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dalla vittima e perciò non saranno legittime quelle prescrizioni che lo prevedano.⁴⁸ Per questo il legislatore deve temperare gli opposti interessi della persona offesa e dell’indagato, comportando sacrifici per entrambe le parti poiché tutti e due sono tutelati costituzionalmente. La Corte costituzionale ha infatti ribadito che tutti i diritti fondamentali devono trovare integrazione reciproca, senza prevaricazione assoluta di uno rispetto all’altro. Quindi, il loro equilibrio deve essere bilanciato da criteri di proporzionalità e ragionevolezza, senza sacrificare il loro nucleo essenziale⁴⁹, e questo compito spetta sia al legislatore che al giudice preposto al controllo. Perciò il diritto di difesa potrà essere bilanciato con altri diritti costituzionali purché non ne venga compromessa la sua effettività, e dovrà esserne sancita l’inammissibilità nei casi in cui il “*decremento di tutela di un diritto fondamentale non comporti un corrispondente incremento di tutela di altro interesse di pari rango*”⁵⁰. Ed è qui che subentra il principio di proporzionalità, quale esplicitazione del principio di ragionevolezza, che si suddivide in una verifica di idoneità, necessità e proporzionalità per comprendere se siano giustificati i mezzi a tutela dell’offeso, sia con riguardo alla vittimizzazione secondaria (ripercussioni negative che l’offeso

⁴⁶P. BRONZO, *Profili critici delle misure cautelari “a tutela dell’offeso”*, in *Cass. pen.*, 2012, pag. 3473

⁴⁷D. NEGRI, *Le misure cautelari a tutela della vittima: dietro il paradigma flessibile il rischio di una incontrollata prevenzione*, in *Giur. It.*, 2012, pag. 470

⁴⁸Cass. pen., sez. V, sent. 14 marzo 2016, n. 28677 “affinchè non sia frustrata la ratio della norma, l’individuazione dei “luoghi determinati” di cui all’art. 282 ter c.p.p., deve avvenire per relationem con riferimento ai luoghi in cui di volta in volta si trova la persona offesa, con la conseguenza che, ove tali luoghi, anche per pura coincidenza, vengano ad essere frequentati anche dall’imputato, costui dagli stessi si deve immediatamente allontanare.”

⁴⁹Corte Cost, sent. 9 maggio 2013, n. 85, sul c.d. “caso ILVA”

⁵⁰Corte Cost., sent. 20 giugno 2013, n. 143

potrebbe subire quando viene chiamato a fornire le sue dichiarazioni all'accertamento penale), sia la vittimizzazione primaria o re-vittimizzazione (pericoli che possono provenire nuovamente dal presunto autore del reato).⁵¹ In primo luogo, occorre rilevare come l'idoneità consista nella dimostrazione che il mezzo limitativo sia capace di realizzare il proprio fine (che dev'essere legittimo). In secondo luogo, per soddisfare il requisito della necessità occorre che il mezzo utilizzato sia indispensabile, ossia non rimpiazzabile da uno strumento meno gravoso per il diritto alla libertà personale. Infine, l'elemento della proporzionalità in senso stretto si ritiene verificato quando lo strumento impiegato non sia talmente afflittivo da pregiudicare l'essenza del diritto fondamentale stesso.

In relazione agli aspetti della ri-vittimizzazione e della vittimizzazione secondaria, tutelata in ambito sovranazionale ma riconducibile anche all'art. 2 della Cost., vi è la presenza di un soggetto c.d. "fragile" ma, in ogni caso, i mezzi per salvaguardarlo non possono oltrepassare certi limiti, quali il fine cognitivo del processo, funzionale ad evitare una condanna ingiusta per l'imputato. Altro limite è il diritto al contraddittorio e alla difesa, che la giurisprudenza costituzionale ha assunto come bilanciato grazie all'utilizzo delle modalità protette di audizione previsto per le vittime. Ove la legge preveda dei margini di discrezionalità, l'uso della misura e il suo grado di restrizione andranno quindi delimitati dal divieto di compromissione totale dei diritti dell'imputato e dovrà sempre emergere dalla motivazione del provvedimento il bilanciamento effettuato tra contrapposte tutele.⁵² Oltretutto, la restrizione della libertà deve essere "*l'extrema ratio*"⁵³ di ogni giudizio e questo obiettivo lo si evince da una sentenza della Corte costituzionale⁵⁴ che ha ribadito il principio del "*minor sacrificio necessario*", ossia che l'utilizzo dello strumento penale, e conseguentemente delle misure cautelari, debba essere appunto "l'ultima spiaggia", perciò la misura

⁵¹M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, JOVENE EDITORE, 2015, pagg. 51 ss.

⁵²B. ROMANELLI, *La persona offesa vulnerabile nel procedimento penale.*, WOLTERS KLUWER CEDAM, 2023, pagg. 200-208.

⁵³A. GARGANI, *Le "nuove" pene sostitutive*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2023, pag. 32.

⁵⁴ Corte cost., sent. 16 febbraio 2022, n. 57, dove si richiama Corte. Cost. n. 8/2002.

potrà applicarsi solo qualora tutte le altre siano inadeguate per il caso in esame.⁵⁵ Bisogna dunque comprovare che sia garantito un giusto processo in termini di efficienza, cioè che l'accertamento avvenga tramite il minor sacrificio necessario delle libertà individuali.⁵⁶ In ragione di questo principio, l'operazione del legislatore di creazione del nuovo strumento del divieto di avvicinamento potrebbe essere volta indirettamente a limitare il ricorso alla misura della custodia cautelare in carcere consolidando così il principio di gradualità e coniugando i diversi interessi della persona offesa e dell'indagato.⁵⁷

2.1. L' "abitudine" dei luoghi frequentati dalla persona offesa: questioni interpretative

Un altro fronte in cui si può riscontrare carenza di determinatezza dell'art. 282 *ter* è il termine "abituale", il quale serve ad indicare i luoghi inibiti all'accusato. Il termine "abituale" dev'essere sottoposto a un'interpretazione dello stesso giudice che può condurre a risultati diversi a seconda del suo convincimento. Per questo, il giudice cautelare deve individuare i vari ambienti sulla base delle abitudini di vita della vittima. Infatti, non è stabilito cosa intenda il legislatore con quest'espressione perché potrebbe ricomprendere solo il domicilio e il luogo di lavoro o di studio, ovvero, anche contesti diversi in cui la vittima svolge la sua vita sociale come, a titolo illustrativo, palestre, ristoranti, parchi. Dunque, la carenza di determinatezza deriva dal fatto che la frequentazione di ogni luogo è lasciata alla libera

⁵⁵ E. AMODIO, *Inviolabilità della libertà personale e coercizione cautelare minima* in *Le fragili garanzie della libertà personale: per una effettiva tutela dei principi costituzionali: atti del Convegno, Trento, 11-13 ottobre 2013.*, GIUFFRÈ, 2014, pag. 12-16 in cui però evidenzia che "nonostante l'aritmetica degli aggettivi di cui è infarcito il linguaggio legislativo dell'art. 274 c.p.p. ("specifiche ed inderogabili esigenze"; "concreto e attuale pericolo"; "comportamenti o atti concreti"), l'esperienza applicativa esibisce una vera libertà argomentativa degli inquirenti e dei gip, anche per l'assenza di adeguati freni da parte degli organi di controllo."

⁵⁶ N. GALANTINI, *Misure cautelari e principio di proporzionalità* in *Sistema Penale*, 2022, pag. 2.

⁵⁷ V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale.*, Wolters Kluwer CEDAM, 2018, pag.182-183.

interpretazione del giudice e varierà a seconda delle necessità e dello stile di vita dell'offeso.⁵⁸

Sotto l'ulteriore profilo del necessario bilanciamento tra salvaguardia della persona offesa e tutela dell'indagato, non può non rilevarsi che, in genere, per giurisprudenza di legittimità ormai consolidata, le dichiarazioni della vittima possono essere assunte, anche da sole, quali elementi probatori della responsabilità dell'indagato, non esigendo le stesse di riscontri esterni, salvo un giudizio di validità del teste⁵⁹. E oltretutto le dichiarazioni della persona offesa assumono anche un ulteriore ruolo nelle dinamiche processuali: esse, infatti, sono sostanzialmente gli unici strumenti utilizzabili allo scopo di stabilire, in riferimento alla determinazione dei luoghi da "vietare", una zona geografica circa l'applicazione della misura di cui all'art. 282 *ter* c.p.p.

Va rimarcato che in tal modo si restringe sia la libertà di movimento, sia il dispiegarsi della personalità nell'ambiente sociale dell'indagato sottoposto al 282 *ter* e, in particolar modo, quando costui avesse consuetudine quasi abitudinaria di frequentare i luoghi ora inibiti, lo stesso si trova sradicato dal proprio contesto sociale per un periodo potenzialmente prolungato.⁶⁰

Così, diventa auspicabile, in ossequio alla matrice garantista del principio di legalità, che vengano definiti i parametri non superabili di proporzionalità, ad esempio, prefissando l'estensione massima delle distanze assegnabili e prevedendo un limite numerico specifico di luoghi non più accessibili tra quelli che l'indagato frequentava prima dell'apposizione della misura.

Senza alcun dubbio, nelle varie situazioni attinenti ai casi specifici, potranno certamente profilarsi le più varie problematiche che dovranno essere risolte con la dovuta accortezza. Un esempio può essere rappresentato dalla

⁵⁸ L. BONGIORNO, *Il divieto di avvicinamento alla persona offesa tra esigenze di protezione della vittima e tutela delle garanzie di libertà dell'accusato: il punto d'equilibrio individuato dalle Sezioni Unite in Sistema penale*, 2022, III, pag. 107.

⁵⁹ Cass. Pen., sez. III, sent. 30 settembre – 6 novembre 2014, n. 45920 in cui viene chiarito che "le dichiarazioni della persona offesa possono essere assunte anche da sole come fonte di prova ove sottoposte ad un vaglio positivo di credibilità oggettiva e soggettiva". Vedi anche Cass., Sez. Un., sent. 19 luglio 2012, n. 41461.

⁶⁰ Per la disciplina dei termini di durata massima delle misure diverse dalla custodia carceraria, v. art. 308 c.p.p.

coincidenza dei luoghi oggetto della misura con i posti lavorativi, in comune sia alla persona offesa che all'indagato, in cui, oltre ad imporre a quest'ultimo di mantenere una determinata distanza dalla persona offesa, potrebbe anche apparire consono impedirne, comunque, qualsiasi contatto non "giustificabile" da ragioni professionali, prescrivendo modalità e limitazioni ulteriormente opportune a norma dell'art. 282 *ter*, comma 4, per cui il giudice dovrà tenere conto dei motivi di lavoro e delle esigenze abitative (non intese come convivenza in sé, bensì situazioni di prossimità o promiscuità abitativa).⁶¹ Ma prestando in ogni caso attenzione a non arrecare un eccessivo ed ingiustificato pregiudizio all'organizzazione del lavoro, che si scontrerebbe con i valori costituzionali di riferimento (artt. 1, 2, 4, 35 Cost.). Pertanto, relativamente a questi obblighi cautelari, la loro costruzione sarà dettagliata poiché attinente ai modi con cui i soggetti possono distribuirsi l'accesso (ad esempio tramite una diversa regolamentazione oraria) e la presenza in luoghi che hanno un rilievo peculiare nella vita dell'imputato (per mezzo dell'individuazione di una distanza che dovrà essere mantenuta all'interno degli spazi comuni). Qualora la persona offesa sia vittima di abusi familiari e lavori nella stessa azienda coniugale o impresa familiare dell'indagato, il legislatore con l'art. 382 *ter* c.c. ha previsto una deroga all'art. 282 *ter* c.p.p. con la quale il giudice potrà consentire all'imputato di continuare a frequentare l'ambiente lavorativo per esigenze di lavoro. Anche qui il difficile compito di contemperamento tra le esigenze della vittima e dell'intimato dovrà essere svolto dalla giurisprudenza che dovrà cercare da una parte di limitare l'accesso al luogo lavorativo allo stretto necessario e, dall'altra, cercare di usufruire della possibilità di lavoro a distanza per l'intimato nei casi in cui sia possibile.⁶² In conclusione, potrebbe essere opportuno lo svolgimento di un contraddittorio preventivo, che permetta al giudice di emanare il provvedimento, così come avviene in altri ordinamenti, dopo aver ascoltato

⁶¹ F. MORELLI, *Commento all'art. 9*, cit., pag. 507

⁶²A.R. EREMITA, *Ordini di protezione familiare e processo civile.*, EDIZIONI SCIENTIFICHE ITALIANE, 2019, pagg. 64-65.

gli interessati. Tra l'altro questa sarebbe una soluzione utile al fine di giungere ad una predeterminazione di luoghi e distanze, oggetto del provvedimento cautelare, precise.

3. Gli interventi europei

L'attenzione verso la persona offesa è recentemente cresciuta sotto la spinta di una vivace legislazione europea che ha successivamente influenzato la normativa nazionale. La prima iniziativa legislativa europea in materia è stata la decisione quadro 2001/220/GAI adottata dal Consiglio d'Europa, a cui è susseguita la direttiva 2012/29/UE accolta dal Parlamento e dal Consiglio d'Europa, successivamente recepita in Italia tramite d. lgs. n. 212 del 15 dicembre 2015. Queste attività ponevano entrambe come obiettivo la nascita di uno "*Statuto della vittima*" che verrà raggiunto solo per mezzo della direttiva del 2012. Ulteriori interventi europei volti a rivalutare la vittima e il suo ruolo processuale sono la Convenzione di Lanzarote sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali del 2007 e recepita in Italia tramite legge 172 del 1 ottobre 2012; e la Convenzione di Istanbul sulla "prevenzione e la lotta alla violenza contro le donne e la violenza domestica" siglata l'11 maggio 2011 e ratificata in Italia tramite legge n. 77 del 27 giugno 2013. A suddette Convenzioni, si aggiungono anche le direttive emanate dal Consiglio d'Europa tra cui la n. 2011/36/UE riguardante la "prevenzione e la repressione della tratta degli esseri umani a protezione delle vittime", la 2011/92/UE relativa alla "lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile" e la 2011/99/UE attinente all'"ordine di protezione europeo", la quale, essendo rilevante per il tema trattato, verrà analizzata specificatamente nel corso del testo.⁶³

⁶³ M. VENTUROLI, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, in Dir. pen. cont., 2012, p. 86 ss. e B. ROMANELLI, *La persona offesa vulnerabile nel procedimento penale*, cit., pag. 56 ss. in cui vengono trattate approfonditamente le varie iniziative legislative europee citate.

3.1. Lo statuto della vittima

Fondamentale per ottenere un quadro completo sul tema delle misure cautelari personali è il passaggio alla nozione di vittima. Infatti, su questa è incentrata l'applicazione delle varie misure che possono ledere il diritto di libertà personale altrui. Inizialmente, la vittima nel nostro ordinamento non è stata tutelata adeguatamente e non era nemmeno immaginabile attuare dei sistemi volti a proteggerla e a salvaguardarla da futuri reati. Oggi, ad opera di alcune recenti riforme, il rapporto tra persona offesa e misure cautelari si è evoluto fino a diventare imprescindibile arrivando ad una partecipazione attiva obbligatoria della vittima nei casi di revoca e sostituzione delle misure applicate. Questa trasformazione è avvenuta in primo luogo grazie alla legislazione europea e internazionale, che ha reso globale il fenomeno, riversandosi poi anche nel nostro ordinamento nazionale. Grazie a questi interventi legislativi adesso la vittima assume importanza in una società che tutela la socialità e la collettività non solo dal punto di vista del risarcimento del danno, ma anche tramite interventi volti a favorire che questa non subisca ulteriori reati. Un presupposto di cui bisogna sempre tenere conto è che *“il reato è interazione”* tra autore e vittima e ogni reato va contestualizzato rispetto a questa relazione. Questo compito in precedenza spettava perlopiù ai giuristi che dovevano assicurare alla vittima delle garanzie adeguate durante il procedimento penale, poiché gli interventi ad hoc erano al tempo molto scarni.⁶⁴ Mentre ai giorni nostri sono stati creati appositamente degli strumenti a sua tutela.

Passando alla nozione di vittima del reato, il nostro Codice penale predilige la concezione di *“persona offesa dal reato”* intesa come destinataria della condotta, mentre, se utilizzata nella procedura, coincide con l'oggetto di verifica che serve ad accertare che il reato sia stato commesso. *In primis*, va analizzata la tutela costituzionale che le viene offerta. A favore della

⁶⁴ A. BALLONI, *Cause ed effetti del ritardato sviluppo della vittimologia in La vittima del reato, questa dimenticata: tavola rotonda nell'ambito della Conferenza annuale della ricerca : Roma, 5 dicembre 2000*, ACCADEMIA NAZIONALE DEI LINCEI, 2001, pagg. 15 e 22

persona offesa da reato, troviamo solamente l'art. 24 Cost. che attribuisce alla vittima il potere di agire in giudizio per tutelare il proprio diritto⁶⁵.

Effettuando un excursus storico, si può esaminare come il codice Rocco del 1988, precludeva alla vittima qualsiasi tipo di diritto processuale e per questo era stata definita come "*postulante senza diritti*"⁶⁶ e, all'epoca, posizione centrale era attribuita infatti solo dall'autore del reato. Oggi, grazie agli assunti risultanti dall'analisi criminologica della vittima e grazie alla legislazione sovranazionale, c'è stata una rivalutazione della persona offesa volta ad evitare un suo annichilimento sia sul piano del diritto penale sostanziale che procedurale. Di grandissima importanza sono le fonti europee, tra cui in primo piano rilevano gli strumenti di soft law (risoluzioni e raccomandazioni) e, poi, Convenzioni, le quali hanno disciplinato anche i diritti della vittima.⁶⁷

Partendo dalla Raccomandazione numero 11 del 28 giugno 1985 il Consiglio d'Europa trattò per la prima volta del tema della vittima in ambito processuale e vennero identificati i diritti che si sarebbero dovuti garantire a qualsiasi persona offesa dal reato (diritto all'informazione, poteri di impugnazione, risarcimento del danno e sua esecuzione).⁶⁸

Successivamente, la decisione quadro n. 2001/220/GAI del 15 marzo 2001 creò un vero e proprio statuto della vittima, purtroppo rimasto inattuato in diversi Paesi dell'UE (tra cui anche l'Italia) con cui si decretavano i criteri per salvaguardare i diritti delle vittime e le modalità per dar loro assistenza prima, durante e dopo il procedimento. In questo modo si cercava di evitare la c.d. vittimizzazione secondaria, ossia il patimento da parte della vittima di esperienze procedurali degradanti della sua dignità dipendenti da insensibilità, impreparazione e dagli stereotipi degli operatori⁶⁹. Con

⁶⁵ A. PAGLIARO, *La rilevanza della vittima nel diritto penale sostanziale* in *La vittima del reato, questa dimenticata: tavola rotonda nell'ambito della Conferenza annuale della ricerca: Roma, 5 dicembre 2000.*, ACCADEMIA NAZIONALE DEI LINCEI, 2001, pag. 29-30.

⁶⁶ F. CORDERO, *Procedura penale*, GIUFFRÈ, 2012, pag. 276.

⁶⁷ V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., pag. 13-14.

⁶⁸ S. LORUSSO, *Le conseguenze del reato. Verso un protagonismo della vittima nel processo penale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, pag. 883.

⁶⁹ B. ROMANELLI, *La persona offesa vulnerabile nel procedimento penale*, cit., pag. 34.

riguardo a questa decisione quadro va tenuto in considerazione che la tutela della vittima nell'UE è in stretto collegamento con il principio di libera circolazione e soggiorno poiché il trattamento che le viene predisposto deve essere omogeneo in tutta l'Unione e, nel caso in cui non fosse così, vi sarebbe una lesione anche della suddetta libertà.

Solo per mezzo della direttiva 2012/29/UE del 25 ottobre 2012 vengono trattati con valore generale aspetti collegati ai diritti, all'assistenza e alla protezione delle vittime di un reato, che in Italia è stata attuata con d. lgs. n. 212/2015. Questa direttiva dell'UE è un vero e proprio Statuto dei diritti della vittima in cui sono presenti norme minime riguardanti diritti, assistenza e protezione delle vittime, che garantiscono loro parità di condizioni nei diversi ordinamenti europei. Ciò permette ora alle vittime di tutelare i loro diritti fondamentali durante il processo, indipendentemente dal luogo in cui questo viene svolto. Oltretutto, la direttiva fonda il c.d. "*individual assessment*", ossia una valutazione individuale. Come primo compito di questa verifica, va determinato il tipo e il livello di pericolo che si sta fronteggiando in quello specifico caso e, se risulta un rischio di reiterazione del reato, si potranno predisporre le misure di sicurezza che si ritengono adeguate. Questo approccio dal punto di vista del metodo è funzionale a prendere in considerazione i desideri della vittima, inclusa la possibilità che essa non voglia avvalersi di misure cautelari. Quindi, la valutazione della vittima tiene in considerazione sia il carattere soggettivo della stessa, ossia le sue caratteristiche personali e il suo rapporto con l'imputato, sia il carattere oggettivo che dipendono dal tipo, dalla natura e dalla circostanza dei reati, garantendole allo stesso tempo il diritto al contraddittorio.⁷⁰

La protezione della vittima dall'indagato si attua tramite un microsistema strutturato di misure non custodiali il cui scopo è prevenire episodi di revittimizzazione primaria dovuti ad atti intimidatori o violenti, che non deve mai risolversi in una prevenzione arbitraria e sproporzionata rispetto ai fini.

⁷⁰M. BARGIS e H. BELLUTA, *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi della vittima nel processo penale* in *Vittime di reato e sistema penale: la ricerca di nuovi equilibri* a cura di M. BARGIS, GIAPPICHELLI, 2017, pag. 59-61.

Con riguardo alle misure cautelari personali, risulta come le fonti sovranazionali non abbiano imposto degli appositi istituti ad hoc a tutela della vittima, ma si siano limitati a prevedere un obbligo di protezione nei suoi confronti senza delineare né i presupposti né l'ambito procedimentale e nemmeno i vari contenuti composti da obblighi o divieti⁷¹. Il nostro legislatore avrebbe potuto limitarsi ad integrare gli strumenti già adottati dal nostro ordinamento rispetto alle più specifiche esigenze di tutela preposte, tuttavia, ha adottato una nuova misura: il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa, art. 282 *ter*⁷².

Relativamente a tutte quelle condotte che avvengono nell'ambito di relazioni familiari o affettive, a livello sovranazionale la Convenzione di Istanbul, emanata dal Consiglio d'Europa il 7 aprile 2011, dà alcune indicazioni specifiche. Il suo art. 52 introduce *“la facoltà di ordinare all'autore della violenza domestica, in situazioni di pericolo immediato, di lasciare la residenza della vittima.”*, *“di vietargli l'accesso al domicilio della vittima”* *“o di impedirgli di avvicinarsi”*. La direttiva 2012/29, già esaminata, ha rilievo centrale nel tema perché all'art. 22 tutela coloro *“che si trovano particolarmente esposti per la loro relazione e dipendenza nei confronti dell'autore del reato”*. All'interno del nostro ordinamento si è evidenziato il bisogno di anticipare la tutela tramite ricorso anche a questo strumento cautelare e questa novità ha determinato un cambiamento di prospettiva rispetto alle finalità tipiche delle misure cautelari (fondate esclusivamente su esigenze di sicurezza pubblica), elevando a garanzia la tutela della vittima.

L'art. 282 *ter* c.p.p., nel nostro ordinamento, ha quindi assunto un ruolo centrale⁷³ e si è creata l'esigenza di contemperare la tutela della vittima con la tutela delle libertà dell'indagato tramite un bilanciamento tra le esigenze

⁷¹ Sotto il profilo contenutistico l'art. 5 della direttiva 2011/99/UE è quella che ha dato istruzioni più dettagliate

⁷²P.P. PAULESU, *Vittima del reato e processo penale: uno sguardo d'insieme* in *Vittime di reato e sistema penale: la ricerca di nuovi equilibri* a cura di M. BARGIS, GIAPPICHELLI, 2017, pag. 155-158.

⁷³F. ZACCHÈ, *Il sistema cautelare a protezione della vittima* in *Vittime di reato e sistema penale: la ricerca di nuovi equilibri* a cura di M. BARGIS, GIAPPICHELLI, 2017, pag. 421-424.

sottese a tutela della persona offesa da qualunque reato, in ordine al quale risulti applicabile la misura cautelare del divieto di avvicinamento, e le libertà afferenti alla persona sottoposta alla misura stessa. Tra le norme scritte appositamente a salvaguardia della libertà dell'imputato, troviamo l'art. 277 c.p.p., il quale tratta del rispetto della persona imputata durante l'esecuzione della misura cautelare ed è orientato all'armonizzazione delle esigenze di sicurezza con quelle relative al rispetto della dignità dell'indagato.⁷⁴ Questo articolo infatti scolpisce un vero e proprio criterio di adeguatezza.

3.2. La Convenzione di Istanbul

La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e il contrasto alla violenza contro le donne e alla violenza domestica è stata firmata dall'Italia il 27 settembre 2012, successivamente la legge n. 77 del 27 giugno 2013, approvata all'unanimità dal Parlamento, ha autorizzato la ratifica della Convenzione, redatta a Istanbul l'11 maggio 2011. La lettura iniziale della Convenzione mette in evidenza tre punti principali: l'adeguatezza del nostro diritto penale nella repressione della violenza di genere e domestica; la necessità di integrare elementi procedurali che influenzano l'intero sistema giuridico; e la debolezza delle istituzioni pubbliche nel proteggere le vittime di tali reati. L'art. 73 della Convenzione stabilisce che le sue norme non devono influenzare le disposizioni interne più favorevoli alla prevenzione e lotta contro la violenza sulle donne e domestica, dunque sarà compito del legislatore italiano valutare attentamente le normative esistenti prima di introdurre nuove leggi sul tema⁷⁵. Nell'attuazione della Convenzione, è poi essenziale considerare le ragioni che hanno spinto il Consiglio d'Europa a

⁷⁴G. SPANGHER, *Commento alla normativa*, in *Diritto Penale e Processo*, vol. XI, 2019, pag. 1567

⁷⁵G. BATTARINO, *Note sull'attuazione in ambito penale e processuale penale della convenzione di istambul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, in *Dir. Pen. Contemp.*, 2013, pag. 2 in cui afferma la necessità di una valutazione tra "gli effetti delle disposizioni combinate, del principio tempus regit actum e della successione di leggi penali nel tempo".

trattare il tema e analizzare il contesto culturale di riferimento. Partendo da questo, la violenza contro le donne si può definire come una manifestazione delle disuguaglianze storiche tra i sessi ed è un meccanismo di subordinazione delle donne. Pertanto, l'uguaglianza di genere è fondamentale per prevenire tale violenza e ciò, oltre ad adeguarsi perfettamente al nostro art. 3 Cost, rafforza il principio della parità dei sessi in esso previsto. La Convenzione, oltretutto, sottolinea il diritto di vivere liberi dalla violenza come parte integrante dell'art. 2 della Costituzione, che garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, compresa l'integrità psicofisica della propria persona di fronte ad attacchi ingiustificati e questo concetto si arricchisce laddove si consideri che lo stesso "senso di sicurezza" è parte dell'integrità psichica della persona⁷⁶. La Convenzione ha anche il merito di definire i vari tipi di violenza contro le donne come una violazione dei diritti umani e una forma di discriminazione, che può includere violenza fisica, sessuale, psicologica ed economica e precisa i corrispondenti obblighi statali di carattere generale, con una particolare attenzione agli obblighi di criminalizzazione di talune condotte lesive negli ordinamenti interni (*gender-based crimes*). In termini generali, la violenza contro le donne è definita già nel preambolo del trattato come species di una più ampia fattispecie, quella della "violenza di genere", suscettibile di colpire anche gli uomini e inclusiva di condotte di carattere sistematico, spesso suscitate da condizionamenti di ordine storico, sociale o culturale che producono gravi discriminazioni ai danni delle vittime, ostacolandone il pieno sviluppo della personalità e delle capacità umane. A tale formula comprensiva si riferisce poi l'autonoma categoria normativa della "violenza domestica"⁷⁷, inclusiva di ogni genere

⁷⁶G. BATTARINO, *Prevenzione generale dei delitti contro la persona e rappresentazione attuale di giustizia e sicurezza*, in *Rassegna Italiana di Criminologia*, 2012, vol. 1, pag. 49.

⁷⁷“Articolo 3 – Definizioni ai fini della presente Convenzione: a. con l’espressione “violenza nei confronti delle donne” si intende designare 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; b. l’espressione “violenza domestica” designa 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

di condotte di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all'interno della famiglia o di un'unità domestica ovvero tra coniugi o ex coniugi o *partner*, indipendentemente dal fatto che l'autore della violenza condivida o abbia condiviso la stessa residenza con la vittima.⁷⁸ È interessante notare come la vasta gamma di ipotesi ricavabile dalle ampie formule convenzionali sia essenzialmente riconducibile ad una condotta criminosa tipica, quella della violenza fisica, sessuale o psicologica, ricorrente nelle violazioni realizzate nella sfera privata come nello spazio pubblico, e particolarmente nelle violenze che colpiscono *esclusivamente* le donne.⁷⁹ Si può affermare che le nozioni di violenza nella Convenzione non sono incompatibili con la legislazione penale italiana. In particolare, la "violenza economica" trova tutela negli articoli 570 c.p. e 12-sexies L. 898/1970, mentre la "violenza domestica" è coperta dagli articoli 612-bis c.p. e 572 c.p.

Gli obblighi internazionali degli Stati contraenti sono precisati all'articolo 5 della Convenzione che variano dall'obbligo generale di astensione da condotte integrative di violenza contro le donne, direttamente o indirettamente imputabili agli organi statali, e obbliga gli Stati a prevenire, indagare e punire la violenza contro le donne e a riconoscere alle vittime adeguate misure di riparazione. Essa richiede un'azione integrata che includa la prevenzione, protezione delle vittime e punizione degli autori, con misure politiche e sociali per eliminare la violenza di genere. D'altronde, gli

condivida o abbia condiviso la stessa residenza con la vittima; c. con il termine "genere" ci si riferisce a ruoli, comportamenti, attività e attributi socialmente costruiti che una determinata società considera appropriati per donne e uomini; d. l'espressione "violenza contro le donne basata sul genere" designa qualsiasi violenza diretta contro una donna in quanto tale, o che colpisce le donne in modo sproporzionato; e. per "vittima" si intende qualsiasi persona fisica che subisce gli atti o i comportamenti di cui ai precedenti commi a e b; f. con il termine "donne" sono da intendersi anche le ragazze di meno di 18 anni."

⁷⁸Le categorie di riferimento proposte dal testo sono meramente descrittive-esemplificative, pur rappresentando la casistica statisticamente più significativa del fenomeno, come nei casi di violenze intra-familiari, parentali (ove rileva la protezione indiretta delle vittime minori nella sfera privata), violenze o abusi tra cc.dd. *intimate-partner*, violenze su soggetti anziani o disabili, *stalking* o condotte criminose perpetrate nei confronti di donne ritenute responsabili della violazione di norme familiari o comunitarie o, ancora, vittime designate di pratiche tradizionali discriminatorie e gravemente lesive di diritti individuali.

⁷⁹A. DI STEFANO, *La Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, in *Dir. Pen. Contemp.*, 2012, web.

obiettivi principali della Convenzione sono proteggere le donne dalla violenza, prevenire la violenza, perseguire e punire i responsabili, e promuovere la cooperazione internazionale. Sotto quest'ultimo profilo, la Convenzione promuove un "approccio integrato" tra tutte le autorità coinvolte nell'applicazione della legge, indicando la necessità di una collaborazione tra polizia, magistratura, difesa e organizzazioni di supporto per una prevenzione e repressione efficaci⁸⁰. Inoltre, l'art. 7 della Convenzione richiede politiche nazionali coordinate e focalizzate sui diritti delle vittime, con la collaborazione di enti, istituzioni e organizzazioni, comprese quelle per i diritti umani e la società civile. Successivamente, il D.L. n. 93 del 2013⁸¹ ha introdotto le "disposizioni urgenti per la sicurezza e il contrasto della violenza di genere", il quale ha recepito alcuni orientamenti della Convenzione, mentre l'art. 4 dello stesso decreto prevede protezioni per gli stranieri vittime di violenza domestica, estendendo così anche a loro il rilascio di permessi di soggiorno per indagini su specifici reati. La Convenzione sottolinea poi l'importanza dell'educazione e della sensibilizzazione per prevenire la violenza e promuove l'assistenza alle vittime attraverso servizi di supporto legale, psicologico e sociale. Partendo dalla prevenzione contro la commissione di atti di violenza, che può essere attuata agendo sui comportamenti socio-culturali delle donne e degli uomini al fine di eliminare pregiudizi, costumi, tradizioni e qualunque altra pratica basata sull'idea dell'inferiorità della donna e dei modelli stereotipati dei ruoli di donne e uomini. La prevenzione potrebbe essere raggiunta anche promuovendo programmi e attività destinati ad aumentare il livello di autonomia ed emancipazione della donna, funzionali a diminuire quelle dipendenze economiche ed affettive nei confronti dell'autore, che spesso ne impediscono il distacco. L'educazione da impartire alle nuove

⁸⁰A. DI STEFANO, *La Convenzione di Istanbul*, cit.

⁸¹Per un'analisi del testo del D.L. v. L. PISTORELLI, *Prima lettura del decreto-legge 14 agosto 2013, n. 93*, in *Dir. Pen. Contemp.*, 2013, web, il quale osserva che il D.L. "non menziona la Convenzione nel suo incipit e non costituisce formalmente l'atto normativo finalizzato a darvi attuazione, né avrebbe potuto essere altrimenti, atteso che la stessa non è ancora in vigore non essendo stata finora ratificata da un numero sufficiente di Stati, ma non v'è dubbio che diverse delle nuove disposizioni si ispirino alle norme della Convenzione".

generazioni è un altro punto cardine su cui intervenire⁸² e gli Stati sono inoltre chiamati ad attuare e promuovere regolarmente campagne o programmi di sensibilizzazione finalizzati ad aumentare all'interno del contesto sociale il livello di comprensione e consapevolezza, in merito alle possibili forme di manifestazione della violenza, rendendo noti i contenuti degradanti quali fonte di denuncia delle nocive conseguenze che coinvolgono la vittima.

Infine, la Convenzione richiede che gli Stati vietino metodi alternativi di risoluzione dei conflitti, come la mediazione, per tutti i tipi di violenza domestica. Ciò perché la Convenzione impone di proteggere le vittime da ulteriori danni fisici, emotivi e psicologici, garantendo la loro sicurezza durante tutto il processo giudiziario. L'assistenza viene prevista anche per il reo: è compito degli Stati prevedere e confezionare dei programmi rivolti agli autori degli atti di violenza domestica al fine di rieducare tali soggetti, incoraggiandoli ad adottare comportamenti non violenti nelle relazioni interpersonali e per prevenire il compimento di nuove violenze. Si invoca quindi l'inserimento di programmi di trattamento volti a scongiurare la recidiva, specie per i reati di natura sessuale. A maggior ragione poi devono essere eliminate tutte quelle concezioni volte a giustificare atti di violenza sull'assunto dell'onore. Un ordinamento improntato sulla tutela dei diritti non può tollerare accuse riguardo alla trasgressione da parte della vittima di norme o costumi culturali, religiosi o sociali al fine di rendere tollerabile la condotta offensiva tenuta dall'aggressore.

Inoltre la Convenzione promuove anche programmi diretti agli autori di reati di violenza domestica per incoraggiarli ad adottare comportamenti non violenti, prevenendo in tal modo la recidiva prevista dall'art. 16 della Convenzione, i quali, rispetto al nostro ordinamento, potrebbero essere fatti rientrare nel campo di applicazione dell'art. 165 c.p., per il quale si potrebbe subordinare, in questo modo, la sospensione condizionale della pena a una

⁸²Sarebbe opportuno includere nei programmi scolastici di ogni ordine e grado e nei materiali didattici, l'apprendimento della risoluzione non violenta dei conflitti nei rapporti interpersonali, del rispetto reciproco e della non violenza sulle donne basata sul genere, in modo appropriato al livello cognitivo degli allievi

“eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato” costituendo una norma “premiale”. Tuttavia, l'Italia manca di servizi specializzati di sostegno alle vittime, contrariamente a quanto previsto dall'art. 16.3 della Convenzione.

3.3. L'ordine di protezione europeo

Al fine di coniugare il diritto alla protezione con il diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati per i membri dell'UE, è stata emessa la direttiva 2011/99/UE relativa all'ordine di protezione europeo (o.p.e.). In Italia è stata accolta con d.lgs. n. 9 dell'11 febbraio 2015, che agevola la costruzione di uno spazio comune europeo di libertà, sicurezza e giustizia e permette ai cittadini di circolare e risiedere liberamente negli altri Stati membri. In connessione alle misure cautelari viene garantito alla persona offesa dal reato, e destinataria di una misura di protezione, di potersi muovere liberamente dentro lo spazio comune europeo senza temere che la misura venga meno e, di conseguenza, senza dover procedere a una nuova richiesta della misura nello specifico Stato in cui la persona protetta dichiara di risiedere o soggiornare o ne manifesti l'intenzione. L'ordine di protezione europeo viene emesso dallo Stato su richiesta della vittima che intende avvalersene ed è circoscritto alle sole misure restrittive dell'allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa ex artt. 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p.⁸³. Rilevante è che l'o.p.e. riguardi qualsiasi persona fisica oggetto di protezione derivante dalla misura adottata e non solo la vittima, da ciò si trae che l'o.p.e. è riferibile anche ai soggetti cui l'art. 282 *ter* c.p.p. estende la copertura (conviventi, congiunti, soggetti legati da relazione affettiva). Questa caratteristica mette ancora di più in evidenza, come già rilevato, che l'esigenza sottostante non è più solo la tutela della collettività

⁸³C. AMALFITANO, *La tutela delle vittime di reato nelle fonti dell'Unione europea in Vittime di reato e sistema penale: la ricerca di nuovi equilibri* a cura di M. BARGIS, GIAPPICHELLI, 2017, pag. 91-113

dal pericolo della commissione di nuovi reati da parte dell'imputato, bensì risponde a un'esigenza protettiva di soggetti circoscritti e ciò si può dedurre anche esaminando il procedimento per l'emissione dell'ordine di protezione europeo. Infatti, inizialmente la misura del divieto viene predisposta a seguito di iniziativa del p.m., poi questa viene completamente scollegata dal procedimento penale e la potestà decisoria della richiesta dell'ordine di protezione europea sottostà esclusivamente alla persona offesa. Bisogna poi aggiungere che la direttiva, all'art 5, ribadisce il canone di determinatezza che ritroviamo nel nostro ordinamento. Ossia, la misura di protezione deve prevedere restrizioni e divieti con riguardo a "*determinate località, determinati luoghi o determinate zone definite in cui la persona protetta risiede o che frequenta*".⁸⁴ Totalmente estromesso dal procedimento di emanazione dell'ordine di protezione europeo è invece l'imputato che subisce una limitazione della sua libertà di circolazione *in peius* senza poter far valere le sue ragioni; ad esempio, non potrà portare elementi probatori che dimostrino che la richiesta dell'ordine da parte della vittima è vessatorio e che gli unici motivi da cui sia guidata la sua richiesta sono sentimenti di rancore e di ostilità nei confronti dell'indagato.⁸⁵ La direttiva impone poi un obbligo di "trasformazione" della cautela straniera nella misura nazionale ex art. 9 del d. lgs. 9/2015, il quale riprende gli artt. 1 e 2 della direttiva che richiede allo Stato di esecuzione che la cautela "*corrisponda quanto più possibile alla misura di protezione adottata dallo Stato di emissione*". Questa trasformazione ha come limiti il divieto di aggravamento della misura in fase esecutiva e l'assoluta incompatibilità con gli artt. 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p. Per cui, l'ordine di protezione non potrà essere applicato nei casi in cui la misura genetica, che proviene da un provvedimento di un altro stato, non corrisponda alla misura interna, e questa funzione comparativa potrà essere svolta esclusivamente dalla

⁸⁴B. ROMANELLI, *La persona offesa vulnerabile nel procedimento penale*, cit., pag. 339-341

⁸⁵R. CASIRAGHI, *Il procedimento di emissione dell'ordine di protezione europeo in L'ordine europeo di protezione: la tutela delle vittime di reato come motore della cooperazione giudiziaria* a cura di H. BELLUTA e M. CERESA-GASTALDO, GIAPPICHELLI, 2016, pag. 69-79.

giurisprudenza. Nei casi in cui la misura genetica preveda delle restrizioni maggiori rispetto a quelle del nostro ordinamento non vi sarà incompatibilità ma avverrà invece una trasformazione per riduzione nei nostri limiti massimi. Diversamente, nel caso in cui la misura genetica sia meno afflittiva rispetto a quelle nazionali, vi sarà un problema ad attuare la trasformazione poiché non si potrà aggravare la misura in fase esecutiva, nonostante vi sia la necessità di conformare la misura straniera con quella interna.⁸⁶

Questa estensione geografica della tutela del divieto di avvicinamento, rimessa esclusivamente all'iniziativa del destinatario del provvedimento, si pone in linea con il processo di rivalutazione della vittima, anche dal profilo attivo della partecipazione al processo, e mostra un focus alla salvaguardia dei beni fondamentali di soggetti determinati, piuttosto che l'interesse della sola collettività. In ragione di quanto detto, il giudice dovrà essere guidato da logiche di ponderazione dei vari interessi contrapposti in gioco in relazione soprattutto alle particolari eccentricità attinenti a questa norma rispetto alle altre tradizionali misure cautelari.⁸⁷

⁸⁶S. RECCHIONE, *Il riconoscimento dell'ordine di protezione europeo in L'ordine europeo di protezione: la tutela delle vittime di reato come motore della cooperazione giudiziaria* a cura di H. BELLUTA e M. CERESA-GASTALDO, GIAPPICHELLI, 2016, pag.92-93 e 95-96.

⁸⁷V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, cit., pag. 166, 167.

CAPITOLO II

DISCIPLINA DEL DIVIETO DI AVVICINAMENTO

SOMMARIO: *Introduzione* 1. L'origine del divieto di avvicinamento alla persona offesa – 2. Presupposti e criteri di applicazione della misura. – 3. Le misure accessorie – 3.1. L'art. 282 *ter*, comma 2, c.p.p. – 3.2. L'art. 282 *ter*, comma 4, c.p.p. - 4. Le modifiche al "Codice rosso". – 5. Il braccialetto elettronico. - 6. Inosservanza della misura. – 7. Diritti partecipativi – 7.1. Revoca o sostituzione della misura. – 7.2. Diritto informativo. – 8. Caso Gueye e Sanchez della CGUE. – 9. Corte EDU.

Introduzione

Ai fini dell'obiettivo prefissato nel presente elaborato, nel suo secondo capitolo, verrà analizzato approfonditamente l'origine del divieto di avvicinamento e il suo contenuto, sia obbligatorio che eventuale, i soggetti a cui è destinato e le sue modalità e condizioni di applicazione nonché le conseguenze derivanti dalla sua inosservanza e le varie misure per evitarla, tra cui il braccialetto elettronico. Il tutto concepito nell'ottica della corrispondenza al diritto costituzionale della libertà personale. Per converso, dal punto di vista della vittima, si tratteranno anche i suoi diritti partecipativi nel procedimento di emissione, di revoca e sostituzione della misura, presenti agli articoli 282 *quater* e 291 c.p.p., e le varie problematiche della materia.

1. L'origine del divieto di avvicinamento alla persona offesa

Le varie iniziative legislative europee a tutela della persona offesa in raccordo con l'allarme diffusosi nell'opinione pubblica concernente il percepito aumento di reati, soprattutto a sfondo sessuale, ha condotto il legislatore ad ampliare il novero dei comportamenti penalmente rilevanti

tramite il c.d. “pacchetto sicurezza”.⁸⁸ È infatti stato introdotto il delitto di atti persecutori (cosiddetto *stalking*), ed è stato allo stesso tempo arricchito il sistema delle cautele personali all'interno del processo.⁸⁹ In particolare, è stata inserita all'art. 282 *ter* c.p.p. una nuova misura cautelare personale di tipo coercitivo: il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa del reato.⁹⁰ L'art. 282 *ter* c.p.p., è stato introdotto dall'art. 9, comma 1, lett. a), d.l. n.11 del 23 febbraio 2009, convertito, con modificazioni, in L. n. 38 del 23 aprile 2009, e successivamente modificato dalla L. n. 69 del 19 luglio 2019.⁹¹ Il d.l. 11/2009, c.d. “pacchetto sicurezza” recante “misure urgenti in materia di sicurezza pubblica e di contrasto alla violenza sessuale, nonché in tema di atti persecutori”, permette l'uso delle protezioni cautelari anche nei casi di criminalità predatoria e di vittima al di fuori degli ambienti familiari. Infatti, come già affermato in precedenza, nella stessa normativa è stato introdotto il reato di atti persecutori, il c.d. *stalking*⁹², all'art. 612 *bis* c.p.⁹³ Sul piano del diritto sostanziale è risaputo che questo reato è caratterizzato dalla reiterazione assillante di condotte intrusive, quali appostamenti, telefonate, pedinamenti, comunicazioni elettroniche, assunzione da parte dell'indagato di atteggiamenti degradanti, intimidatori,

⁸⁸ F. ZACCHÈ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, in *Riv. It. Dir. E proc. Pen.*, 2015, pag. 646 ss.

⁸⁹ O. MAZZA, F. VIGANÒ, *Introduzione*, in *Il “Pacchetto sicurezza” 2009 (Commento al d.l. 23 febbraio 2009, n. 11 conv. in legge 23 aprile 2009, n. 38 e alla legge 15 luglio 2009, n. 94)*, GIAPPICHELLI, 2009, p. 11 in cui viene scritto che “di fronte a una più o meno reale emergenza criminalità, il legislatore ha predisposto una nutrita schiera di misure, penali e processuali, a protezione delle «vittime deboli (minori, anziani, donne, persone svantaggiate): pensate sia come vittime naturali dell'“illegalità diffusa” [...] sia come oggetto di ben più gravi aggressioni a sfondo sessuale, o comunque consumate nell'ambito di relazioni familiari o affettive”.

⁹⁰ L. COLLINI, *Il divieto di avvicinamento*, cit., pag. 1

⁹¹ Si rimanda la trattazione specifica degli artt. 282 *ter* ai paragrafi successivi.

⁹² *Relazione illustrativa al DDL di conversione in legge del DL 11/2009 in materia di sicurezza pubblica, violenza sessuale e atti persecutori*, in www.giustizia.it in cui è stato scritto relativamente all'introduzione dello *stalking*, nuova figura delittuosa di atti persecutori che “Lo scopo che il provvedimento si prefigge è in primo luogo quello di dare un segnale di forza e di intransigenza nei confronti di coloro che si rendono colpevoli di delitti così infamanti e nello stesso tempo di costituire un segnale di riconoscimento e di attenzione, tangibile ed evidente, per le persone offese dal reato e per le vittime dei reati stessi, meritevoli di una tutela da parte dello Stato più incisiva rispetto a quella attualmente apprestata dall'ordinamento giuridico».

⁹³ P. BRONZO, *Le “nuove” misure prescrittive*, in P. BRONZO, K. LA REGINA, P. SPAGNOLO, *Il pluralismo delle misure cautelari personali. Tra tipicità e adeguatezza.*, 2017, pag. 76.

minacciosi percepibili dalla persona offesa anche senza un contatto fisico diretto.⁹⁴ In conseguenza di ciò, questo reato parrebbe rappresentare la fattispecie di riferimento per la misura del divieto di avvicinamento, sebbene nella disciplina di questo istituto non siano presenti circoscrizioni normative alla sua disposizione. In realtà è sicuramente una cautela connessa alla repressione del reato di stalking⁹⁵, ma detiene una portata applicativa di carattere generale poiché non è vincolata a nessuna specifica fattispecie.⁹⁶ Perciò, sebbene la genesi dell'istituto sia pensata per evitare la reiterazione di condotte riferibili all'art. 612 *bis* c.p., la sua funzione è quella generale di contrastare il *periculum libertatis* derivante da qualsiasi contesto criminale relazionale⁹⁷. Il tratto distintivo di questa misura è per l'appunto la componente relazionale che funge da punto di partenza, da cui derivano i rischi di reiterazione e di possibile escalation delittuosa. Perciò è un ambito decisamente più ampio e anche trasversale rispetto a quello degli abusi familiari e del contesto della violenza di genere perché questo dell'art. 282 *ter* c.p.p. si basa solo su un rapporto umano esistente, che sia sentimentale, affettivo, lavorativo, scolastico, condominiale, ecc.⁹⁸ Perciò, indubbiamente, la misura del divieto di avvicinamento è stata adottata per garantire tutela a reati astrattamente conformi alla ratio normativa con cui è stato introdotto, ma indiscutibilmente è stata inserita nella materia generale delle misure coercitive, senza quindi alcuna limitazione.⁹⁹ Il codice rosso rappresenta un'evoluzione delle disposizioni cautelari che è stata iniziata con la Legge

⁹⁴ Cass. pen., S.U., sent. 29 aprile 2021, n. 39005, pag. 12.

⁹⁵C. DI PAOLA, *Una nuova misura cautelare per un nuovo reato*, in *Il corriere del merito*, 2009, f. X, pag. 1011 in cui vengono individuati quali fenomeni d'integrazione del reato "un perdurante e grave stato d'ansia e di paura"; "un fondato timore per l'incolumità propria o di un prossimo congiunto o di persona legata al medesimo" e, infine, l'alterazione delle "proprie abitudini di vita". I sopracitati eventi sono tendenzialmente concorrenti nella pratica anche se sarà sufficiente il concretizzarsi di uno solamente fra essi. La rappresentazione dell'evento dovrà essere ricompresa ovviamente nel dolo generico, l'elemento soggettivo indispensabile in capo all'autore degli atti persecutori."

⁹⁶F. MORELLI, *Commento all'art.9*, cit., pag. 496,499.

⁹⁷M. MACRÌ, *Stalking e prospettive di tutela cautelare*, in *Resp. Civ. e prev.*, f. 11, 2009, pag.2323.

⁹⁸G. DE SIMONE, *Il delitto di atti persecutori (la struttura oggettiva della fattispecie)*, in *Arch. Pen.*, vol. III, pag. 42-43.

⁹⁹Di altro avviso invece Cass. pen., sez. IV, 13 gennaio 2021, n. 2147, pag. 3 in cui veniva affermato che la misura è fondamentalmente applicabile esclusivamente per reati astrattamente conformi alla ratio normativa del d.l. n. 11 del 2009.

n. 154 del 4 aprile 2001, che aveva introdotto l'articolo 282 *bis*¹⁰⁰ nel codice di procedura penale. Per questo motivo, gli articoli 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p. costituiscono un sistema cautelare volto a proteggere la vittima, caratterizzato da misure il cui testo normativo è ampio e non predetermina in modo rigido una determinata restrizione¹⁰¹, ma fornisce una serie di opzioni che possono essere modulate dall'autorità giurisdizionale per adattarsi meglio alle specifiche esigenze del caso¹⁰². Difatti nell'art. 282 *bis*, comma 2, c.p.p. si ravvisa *prima facie* una formulazione della norma molto simile a quella poi prevista per il divieto di avvicinamento, per cui è prevista la possibilità per il giudice di ordinare, nel caso dell'allontanamento dalla casa familiare, anche il divieto di avvicinamento per l'indagato ai luoghi ove la vittima svolge la sua vita relazionale. Tale prescrizione, però, ha esclusivamente natura accessoria che, come tale, può essere imposta solo contestualmente all'allontanamento dalla casa familiare e mai autonomamente. Ad ogni modo, tra le prescrizioni ordinabili dal giudice, la norma in questione non contempla tuttora né il mantenimento di una determinata distanza dalla casa e dall'offeso né un divieto di avvicinarsi riferito ad altri luoghi da esso ordinariamente frequentati, misure che invece si riscontrano nel 282 *ter*. Inoltre, nel comma 2 dell'art. 282 *bis* c.p.p. il legislatore limita la protezione ai soli prossimi congiunti, mentre l'art. 282 *ter* c.p.p. si riferisce anche ai conviventi ed ai soggetti legati alla vittima da relazione affettiva. Si ravvisa perciò che sotto il profilo oggettivo, nella norma introdotta nel 2001, manca qualsiasi riferimento all'obbligo di conservare una determinata distanza. Le due previsioni trovano invece punti d'incontro relativamente alle prescrizioni con le quali fanno salve le esigenze lavorative, alle condizioni e con le limitazioni ritenute opportune, ma d'altra parte nell'allontanamento dalla casa familiare, probabilmente per

¹⁰⁰In merito all'art. 282 *bis* c.p.p. vedi D. POTETTI, *La misura cautelare dell'allontanamento dalla casa familiare*, in *Cass. pen.*, 2014, f. 9, pagg. 3134 ss.

¹⁰¹R. DE ROSSI, *Art. 282-ter c.p.p.: quale tutela per l'incolumità della persona offesa?*, cit. pag. 8.

¹⁰²M. NICCOLINI, *Il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati da persone diverse dalla vittima*, in *Dir. pen. e proc.*, f. 9, 2021, pag. 1226.

una supposta contraddizione con lo specifico presupposto della tutela¹⁰³, non vi è menzione delle necessità abitative. Nella misura di cui all'art. 282 *bis* c.p.p. non è, poi, contemplato il divieto di comunicazione con ogni mezzo tra imputato e persona offesa. Oltremodo, date le peculiarità della misura, così come delineate dal legislatore, sarà possibile applicare la fattispecie dell'allontanamento dalla casa familiare solamente per i delitti commessi nel contesto delle relazioni domestiche.¹⁰⁴ Invece, tramite l'introduzione del 282 *ter* c.p.p. i divieti di incursione e di tentativo di approccio personale assumono la veste di fattispecie autonoma, mentre precedentemente potevano essere disposti solo come elementi accessori all'obbligo di allontanamento dalla casa familiare ex art. 282 *bis* c.p.p. In questo modo, la tutela della vittima viene estesa anche a coloro che non sono legati da alcun vincolo di convivenza con l'indagato. Potranno infatti beneficiare di elementi a loro protezione e di diversa estensione tutte le persone offese di reati c.d. *victim oriented*, rimaste prive di tutela fino al 2009. Si nota perciò come la norma del divieto di avvicinamento sia stata ispirata agli *order of protection* e *restraining order* presenti nella legislazione angloamericana che equivalgono a uno schermo protettivo nei confronti del "soggetto debole"¹⁰⁵ indirizzato a prevenire azioni future che possano peggiorare ulteriormente la situazione, in cui la possibile reiterazione del comportamento criminale, oltre al suo impatto generico sulla società, sia specificamente rivolta verso un individuo preciso. Infatti, la distanza stabilita con il divieto di avvicinamento dovrebbe impedire i contatti tra il soggetto sottoposto a indagine e la persona offesa dal reato. Ciò è dovuto in ragione al fatto che i possibili contatti non solo potrebbero favorire la continuazione di comportamenti persecutori e/o aggressivi, ma potrebbero oltremodo arrivare a scatenare una progressione criminale che sempre più spesso

¹⁰³A. MARANDOLA, *I profili processuali delle nuove norme in materia di sicurezza pubblica, di contrasto alla violenza sessuale e stalking*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, pag. 969.

¹⁰⁴R. DE ROSSI, *Art. 282-ter c.p.p.: quale tutela per l'incolumità della persona offesa?*, cit., pag. 1 ss

¹⁰⁵V. MAFFEO, *Il nuovo delitto di atti persecutori (stalking): un primo commento al d.l. n. 11 del 2009 (conv. con modif. dalla l. n. 38 del 2009)*, in *Cass. pen.*, 2009, pag. 2727.

porta alla tragica conclusione dell'omicidio della vittima.¹⁰⁶ Infine, l'art. 282 *quater* c.p.p. è stato poi introdotto per implementare la disciplina degli artt. 282 *bis* e 282 *ter* e fornire protezione e informazioni alla persona offesa con riguardo alle relative misure.

Ai fini della nostra trattazione, occorre evidenziare come la misura in esame comprenda al suo interno contenuti obbligatori e contenuti eventuali. Gli elementi obbligatori della fattispecie sono alternativamente o cumulativamente il divieto di avvicinamento a luoghi determinati abitualmente frequentati dall'offeso e l'obbligo di mantenere una certa distanza da detti luoghi o dalla persona offesa. Il divieto, nello specifico, mira a mettere in sicurezza la vittima riguardo ad attività che si svolgono in precisi contesti spaziali, come l'abitazione o l'ambiente di lavoro; mentre, l'obbligo di mantenere una determinata distanza trova applicazione in quelle situazioni in cui l'accusato ricerca in modo insidioso un contatto con la vittima, oppure quando risulta impossibile o molto difficile effettuare un collegamento tra l'ambito operativo della misura e luoghi determinati.¹⁰⁷ Al giudice viene in questo modo attribuita una "discrezionalità vincolata" che, se applicata correttamente, non risulta radicalmente incompatibile con il principio sancito dall'art. 13, comma 2 Cost.¹⁰⁸ La corretta circoscrizione della misura cautelare viene data dalle Sezioni Unite della Cassazione, adite a risolvere il contrasto in materia,¹⁰⁹ le quali hanno ritenuto che, qualora il giudice intenda riferire l'interdizione dei luoghi frequentati dall'offesa debba puntualmente indicarli in ossequio al principio di determinatezza che permea il nostro sistema penale, mentre qualora fosse

¹⁰⁶Riflessioni sul tema si rinvengono in D. NEGRI, *Le misure cautelari a tutela della vittima: dietro il paradigma flessibile, il rischio di una incontrollata prevenzione*, cit., pag. 468; A. VALSECCHI, *Il delitto di "atti persecutori" (il c.d. stalking)*, in *Dir. e proc. pen.*, pag. 235

¹⁰⁷L. BONGIORNO, *Il divieto di avvicinamento alla persona offesa*, cit., pag. 104.

¹⁰⁸ Così F. ZACCHÈ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., pag. 666. In senso opposto vi è chi avrebbe ritenuto necessaria una predeterminazione ex lege delle distanze e del numero massimo di luoghi passibili di interdizione: G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2013, f. XI, pag. 1293.

¹⁰⁹ Cass., Sez. Un., sent. 28 ottobre 2021, n. 4616.

necessario applicare l'obbligo di mantenere la distanza dalla vittima allora sarà necessaria la fissazione precisa della distanza stessa.¹¹⁰

In aggiunta, come misure eventuali, il giudice cautelare può anche prescrivere un divieto di comunicazione all'imputato tramite qualsivoglia mezzo per i soggetti che potrebbero subire una vittimizzazione secondaria, e può ampliare il novero dei soggetti interessati dalla misura estendendo l'applicazione della stessa, in particolare, ai prossimi congiunti della persona offesa o che con essa convivono o con cui hanno una relazione affettiva.¹¹¹ In questo modo, il legislatore intende offrire protezione anche a soggetti diversi dalla vittima ma che potrebbero diventare bersaglio di aggressioni o che sarebbero comunque esposte a lesioni nella loro integrità psicofisica da parte dell'indagato¹¹² con lo scopo di perseguire in modo indiretto la vittima. Viene allora in rilievo come questa norma sia particolarmente duttile e flessibile perché prevede una tutela molto ampia sia sul piano oggettivo che soggettivo, permettendo al giudice di modularla a seconda delle esigenze che il caso concreto presenti di volta in volta.¹¹³ Inoltre, va rilevato come, tramite l'ordine di mantenere una determinata distanza dalla persona offesa, venga allargata la protezione nei confronti della vittima: ciò indubbiamente conduce, anche alla luce dei principi costituzionali già menzionati, a criticità sia dal punto di vista della determinatezza degli obblighi che incombono sull'indagato, sia sul piano della verifica dell'osservanza del provvedimento cautelare. La disciplina è stata così rimodulata anche al fine di assicurare alla vittima una protezione costante e non limitata a determinati luoghi prestabiliti. Tale istituto diventa così una misura "mobile", necessariamente legata alla persona offesa, idonea ad inibire qualsiasi tipo di avvicinamento ma, allo stesso tempo, causa una continua variazione dei limiti imposti alla libertà personale dell'indagato. Questa indeterminatezza dello strumento si riversa

¹¹⁰ Per approfondimenti si veda cap. III

¹¹¹ D. NEGRI, *Le misure cautelari a tutela della vittima: dietro il paradigma flessibile*, cit., pag. 470

¹¹² Cass pen., sez. VI, sent. 19 febbraio 2019, n. 7633.

¹¹³ G. SPANGHER, *La determinazione funzionale del divieto di avvicinamento alla vittima ex art. 282-ter c.p.p.*, in *Giur. it.*, 2015, pag. 727

nell'impossibilità di prevedere *ex ante* dei precisi limiti alla libertà di movimento dell'imputato, essendo questi rimessi alla più ampia o più ridotta mobilità della vittima sul territorio. Infatti, se la misura prevede un *quantum* determinato, il *quomodo* degli obblighi imposti all'imputato non sono chiari e definiti: il destinatario della misura potrebbe, infatti, violare limitazioni impostegli che non erano da lui né preventivabili né conoscibili sino al momento in cui lo stesso le ha infrante, verificandosi in tal modo una sostanziale inesigibilità delle condotte.¹¹⁴ Perciò, anche qualora il giudice dovesse porre in essere un livello di completezza massimo nella prescrizione degli obblighi e dei divieti, comunque non dovrebbero ritenersi soddisfatte le esigenze di determinatezza richieste dal sistema, poiché si ritiene che un provvedimento che stabilisca la distanza metrica sia sufficientemente determinato solo se viene stabilito anche il punto da cui tale distanza vada calcolata. In ragione di ciò, non potranno essere considerate come violazioni degli avvicinamenti di carattere meramente colposo o causale derivanti dall'ignoranza dell'indagato dei luoghi in cui si trova la persona offesa o causati da un tentativo di avvicinamento da parte della vittima. Questa misura accessoria mostra la sua inadeguatezza a rispondere all'obiettivo della disciplina, ossia proteggere la persona offesa da avvicinamenti poiché sarebbe difficile avvalorare la tesi dell'avvicinamento doloso in luoghi indeterminati e, oltretutto, è anche lesiva dei diritti fondamentali dell'imputato. Perciò solo la predisposizione di mezzi che permettono alle parti di avere delle limitazioni ben determinate, acconsentirebbe un utilizzo conforme di questa parte accessoria della norma (attraverso ad es. l'utilizzo del braccialetto elettronico).

Il quarto comma dell'articolo prevede un bilanciamento tra le esigenze di protezione della vittima del reato e quelle proprie dell'accusato, disponendo che, quando la frequentazione dei luoghi da inibire sia essenziale all'imputato per motivi di lavoro o per esigenze abitative, il giudice dovrà determinare le relative modalità esecutive della misura e le limitazioni.

¹¹⁴ P. BRONZO, *Profili critici delle misure cautelari "a tutela dell'offeso"*, cit., p. 3473

L'articolo 282 *ter* c.p.p., avendo il preciso intento di proteggere determinate categorie di vittime di peculiari fenomeni criminosi, diventa così una risposta al pericolo di vittimizzazione sia primaria che secondaria perché, sotto quest'ultimo punto, il delitto provoca delle ricadute sul procedimento cautelare della disposizione. Infatti, sono previsti diritti informativi e il coinvolgimento della persona offesa in seguito a richiesta di revoca o modifica della misura (art. 299 c.p.p.). Il processo penale diventa così il luogo a tutela dell'integrità fisica e psichica del soggetto offeso e diventa una mera eventualità il risarcimento del danno.¹¹⁵

Al tempo stesso, da un'attenta analisi del dettato normativo traspare il problema della determinatezza della norma nelle sue varie sfaccettature che ha dato inizio a varie sue interpretazioni approdate in varie sentenze tra loro contrastanti. Nel filone di coloro che aderivano all'incompatibilità della norma dal punto di vista costituzionale, solo l'indicazione specifica dei luoghi interdetti faciliterebbe anche il controllo effettivo del rispetto delle prescrizioni.¹¹⁶

In ragione di quanto detto risulta una misura fluida, la quale permette di costruire una forma di cautela intorno alla vittima in relazione alla situazione di fatto per cui si emette il provvedimento¹¹⁷. Il legislatore si affida al giudice ed alla sua discrezionalità per riempire la misura con gli obblighi e i divieti più adatti a soddisfare le esigenze cautelari che il caso concreto prospetta. La corrispondenza ai canoni di legalità costituzionale viene garantita da un provvedimento emesso dal giudice quanto più possibile determinato, per cui la lacuna normativa viene colmata da un'ordinanza dettagliata, che consente al destinatario la conoscibilità dei divieti e degli obblighi imposti. D'altronde, provvedimenti generici si scontrerebbero con le garanzie costituzionali a tutela dell'indagato e con le esigenze di protezione della persona offesa, che ha interesse a conoscere con precisione i luoghi interdetti all'imputato.¹¹⁸

¹¹⁵V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima*, cit., pag. 151,153,154.

¹¹⁶M. PALADINI, *Gli abusi familiari*, CEDAM, 2008, pag. 164.

¹¹⁷ G. FIDELBO, *Lo stalking e le nuove misure cautelari di protezione della vittima dalle violenze familiari*, in *Min. giust.*, f. 3, 2009, p. 70

¹¹⁸ V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima*, cit., pag. 289 ss.

2. Presupposti e criteri di applicazione della misura

Nonostante la particolarità della materia cautelare posta a protezione di vittime determinate, il sistema è rimasto inalterato riguardo ai presupposti generali di applicabilità della misura *ex* 282 *ter* c.p.p., perciò risultano applicabili sia l'articolo 273 che il 274 c.p.p. L'articolo 273 c.p.p. delinea come presupposto il *fumus commissi delicti*, cioè, devono sussistere in capo all'imputato dei gravi indizi di colpevolezza e al terzo comma si prevede la doverosità di un accertamento negativo delle cause di giustificazione e punibilità e di estinzione del reato, a tutela dell'articolo 13 Cost.

Unitamente al suddetto presupposto deve essere compresente anche il *periculum libertatis*, espressamente previsto dall'articolo 274 c.p.p. che va anch'esso a salvaguardare il diritto alla libertà personale.¹¹⁹ Infatti, in questo articolo vengono trattate le esigenze cautelari e, solo qualora sussista una delle tre esigenze elencate nella norma, potrà essere applicata dal giudice una misura cautelare. Perciò, solo nel caso in cui vi sia alternativamente o contestualmente il pericolo di inquinamento probatorio o il pericolo di fuga concreto e attuale, o il c.d. pericolo di reiterazione del reato, per il quale deve riscontrarsi la necessità della tutela della collettività dalla commissione di gravi delitti, l'art. 274 c.p.p. potrà essere attuato.¹²⁰ Considerando attentamente le disposizioni generali sulle misure cautelari personali, sembra che il divieto di avvicinamento previsto dall'art. 282 *ter* sia particolarmente adatto a soddisfare le esigenze cautelari indicate alle lettere a) e, soprattutto, c) dell'art. 274, comma 1, c.p.p.¹²¹. Al contrario,

¹¹⁹E. N. LA ROCCA, *Le misure cautelari personali nella strategia del "minimo sacrificio necessario"* (legge 16 aprile 2015, n. 47), DIKE, 2015, pag. 17.

¹²⁰Per ulteriori specificazioni si veda M. RUOTOLO, *Commento all'art. 13 Cost.*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, Vol. I, UTET, 2006, pag. 330.

¹²¹F. ZACCHÈ, *Vecchi automatismi cautelari e nuove esigenze di difesa sociale*, in Aa. Vv., *Il pacchetto sicurezza 2009 (Commento al d.l. 23 febbraio 2009, n. 11 conv. in legge 23 aprile 2009, n. 38 e alla legge 15 luglio 2009, n. 94)* a cura di O. MAZZA, F. VIGANÒ, GIAPPICHELLI, 2009, pag. 296.

appare problematico sostenere che il pericolo di fuga possa costituire una base per l'applicazione di questa misura.¹²²

Con riguardo all'esigenza cautelare del pericolo di reiterazione del reato, è evidente che la disposizione del divieto di avvicinamento si inserisce nel complesso campo delle esigenze cautelari, attribuendo al processo penale compiti non propri poichè crea un'ulteriore opportunità per l'uso delle misure cautelari come meccanismo di tutela anticipata¹²³, in controtendenza rispetto al desiderio di limitare il loro uso preventivo.

A ragion di quanto appena detto, viene infatti integrata una finalizzazione pressoché esclusiva ad istanze special-preventive riferite all'integrità psicofisica di vittime individuali¹²⁴ e per questo motivo trova campo di applicazione nella materia dell'art. 282 *ter* c.p.p.¹²⁵ In aggiunta, nel giudizio sulla sussistenza del pericolo di reiterazione, si inserisce un ulteriore elemento di valutazione da considerare per l'applicazione della misura ex art. 282 *ter* c.p.p. Infatti, il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla vittima infatti sarà adeguato solo se si ritiene che la prognosi ai sensi dell'art. 274, lett. c), c.p.p. coinvolga come soggetto passivo la stessa persona del reato in esame. Si può quindi affermare che la disposizione in questione non si limita a creare un'altra figura coercitiva tesa a soddisfare una delle esigenze comuni a tutto il capo II del libro IV c.p.p., ma ha anche l'effetto

¹²²G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p.*, cit. 2013, pag. 1288; sul punto vedi anche A. MARANDOLA, *I profili processuali*, cit., pag. 968.

¹²³F. ZACCHÈ, *Vecchi automatismi cautelari e nuove esigenze di difesa sociale*, in Aa. Vv., *Il pacchetto sicurezza 2009*, cit., pagg. 293 ss. L'autore ritiene che nella stessa direzione e in modo ancor più netto si colloca la concomitante interpolazione dell'art. 275, comma 3, c.p.p. Il risultato è stato l'ampliamento del novero di reati in ordine al quale opera la presunzione legale sulla cui base va applicata la custodia cautelare in carcere. Presunzione iuris tantum che viene meno solamente ove "siano acquisiti elementi dai quali risulta che non sussistono esigenze cautelari". Rileva poi attentamente il rischio di violazione dell'art. 5, comma 3, CEDU connesso alla suddetta norma processuale.

¹²⁴G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p.*, cit. pag. 1288.

¹²⁵F. MORELLI, *Commento all'art. 9*, cit., pag. 504 in cui chiarisce che è "agevole individuare nell'esigenza cautelare codificata dall'art. 274 lett. c c.p.p. il fine prevalente, se non esclusivo, della nuova misura, la quale sembra inadatta a tutelare la buona riuscita dell'attività probatoria o ad evitare la fuga dell'imputato"

indiretto di affiancare alla generica esigenza di tutela della collettività una più specifica esigenza di protezione di soggetti determinati.¹²⁶

Inoltre si ritiene che la misura possa essere correttamente imposta per affrontare anche il pericolo di inquinamento probatorio¹²⁷. Questo perché la ricostruzione giudiziale del reato previsto dall'art. 612 bis c.p., ad esempio riguardo all'evento dell'alterazione delle abitudini di vita, sarà probabilmente basata in gran parte sulle dichiarazioni della vittima e dei suoi familiari.¹²⁸ Con la conseguenza che la particolare attenzione alla genuinità della prova giustificerebbe il ricorso al divieto di avvicinamento e al divieto di comunicazione per evitare che questi soggetti possano essere intimiditi o minacciati al fine di alterare le loro dichiarazioni sul caso. Pertanto, la misura introdotta per la lotta allo stalking troverebbe applicazione anche in procedimenti per reati di diversa natura, lesivi di beni giuridici differenti, come ad esempio l'estorsione.¹²⁹

La particolarità rispetto alla misura del divieto di avvicinamento, nell'attuazione dell'art. 273 c.p.p., si riscontra nel percorso ricognitivo relativo ai delitti riconducibili alla violenza familiare o relazionale, il quale è basato sul "protagonismo" della persona offesa in queste dinamiche cautelari.¹³⁰ Questo porta delle ripercussioni sull'accertamento dei fatti, perché spesso la vittima è l'unica fonte dalla quale si possono ricavare gli elementi ricostruttivi della fattispecie.¹³¹ Perciò, la giurisprudenza, in via creativa e pure distorcendo in parte la realtà della fattispecie, ha previsto

¹²⁶L. PISTORELLI, *Misure contro la violenza nelle relazioni familiari: allontanamento dalla casa familiare; pagamento di un assegno*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. ZATTI, IV, *Diritto penale della famiglia*, a cura di S. RIONDATO, II ed., 2011, pag. 103.

¹²⁷A dispetto del principio di alternatività delle singole esigenze cautelari prescelto dal nostro codice, è forte la parola di VASSALLI, *La riforma della custodia preventiva*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1954, pag. 319 con le quali si negava autonomia di funzione alla "difesa sociale", non potendo questa "avere altro riconoscimento che quello d'una posizione subordinata ed accessoria rispetto alle altre due".

¹²⁸Non si escludono, naturalmente, altri atti di indagine o mezzi di prova quali, per esemplificare, tabulati telefonici per rilevare il traffico delle chiamate in entrata dell'utenza della vittima.

¹²⁹C. DI PAOLA, *Una nuova misura cautelare per un nuovo reato*, cit., pag. 6/7.

¹³⁰V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima*, cit., pag. 198.

¹³¹P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, cit., pag. 61, in cui scrive che "fonte privilegiata, e spesso unica, è – ancora una volta – la persona offesa del probabile reato il cui apporto diventa decisivo nella determinazione del grado di sacrificio della libertà personale del prevenuto".

un'anticipazione della tutela dedotta dall'art. 282 *ter* c.p.p. in presenza di elementi indiziari basati sul reato di minaccia. Questo ha comportato così l'anticipazione della tutela per i reati c.d. "sentinella" e anche per tutti quei reati per i quali sia ipotizzabile la commissione futura di reati più perpetranti ma che difficilmente riescono a raggiungere la soglia indiziaria ex 273 c.p.p. Alla luce di quanto affermato, dunque, si potrà quindi ugualmente innescare la tutela cautelare per mezzo di indizi relativi a singoli episodi di minaccia e/o lesione.¹³²

Come già esaminato, il divieto di avvicinamento mira a prevenire interferenze dell'imputato nella vita quotidiana della presunta vittima, partendo dal presupposto che l'imputato abbia già attuato comportamenti persecutori nei confronti della stessa. Nell'applicazione di questa misura, l'accertamento della necessità prevista dall'art. 274, lett. c), c.p.p. si concentra particolarmente sulla seconda parte della norma, che riguarda "delitti della stessa specie di quello per cui si procede", implicando una valutazione prognostica sul rischio concreto di una possibile reiterazione di tali reati¹³³. Unico problema che si pone relativamente a questo punto è che questa valutazione, la quale oscilla tra la responsabilità per fatti passati non ancora accertati e fatti futuri, risulta di dubbia compatibilità con la presunzione di innocenza, considerata un limite teleologico per tutte le misure restrittive.¹³⁴

3. Le misure accessorie

Come già trattato nel primo paragrafo del presente capitolo, la misura dell'art. 282 *ter* c.p.p. presenta due misure accessorie rispettivamente ai commi 2 e 3. Il comma due prevede quale contenuto eventuale una

¹³²Cass. pen., sez. V, sent. 27 giugno 2014, n. 27967 in *C.e.d.*, n. 261023 la quale afferma che "in tema di atti persecutori, è legittima l'adozione della misura cautelare del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa ex 282 *ter* c.p.p., anche nel caso in cui la condotta sia consistita solo in minacce a distanze compiute attraverso reiterati contatti telefonici ed epistolari, quando sussiste il fondato motivo di una progressione criminosa".

¹³³C. DI PAOLA, *Una nuova misura cautelare per un nuovo reato*, cit., pag. 1015.

¹³⁴V. GREVI, voce *Libertà personale dell'imputato*, in *Enc. Dir.*, vol. XXIV, 2007, pag. 330.

protezione diretta a persone che siano legate nei modi più vari alla persona offesa, ove anche queste siano esposte a pregiudizi dell'integrità psico-fisica¹³⁵. Il riferimento è ai prossimi congiunti dell'offeso, nonché alle persone con esso conviventi o ad esso legati da relazione affettiva. La protezione può estrinsecarsi nel divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati da costoro, nonché all'ordine di mantenere le distanze prefissate dai luoghi predetti o dalle persone esposte a pericolo.¹³⁶ La *ratio* di questa misura accessoria si ravvisa in una tutela rafforzata della vittima, essendo molto frequente nella prassi che l'aggressore compia reati nei confronti di coloro che ritiene essere il motivo dell'allontanamento della vittima nei suoi confronti.¹³⁷ Nello specifico, la nozione di convivenza postula una coabitazione a carattere stabile e perciò si possono ricomprendere anche tutti coloro che dividono la dimora con la vittima, sebbene non siano legati ad essa da vincoli di familiarità. Importante è che la coabitazione non sia però meramente occasionale o una semplice ospitalità. Alla luce di quanto affermato, dunque, i soggetti potranno essere anche coloro che condividono l'abitazione con l'offeso per ragioni di lavoro o di studio.¹³⁸ Il riferimento presente nel dispositivo della norma a persone comunque legate da una relazione affettiva, consente di ampliare il novero dei soggetti anche ai non conviventi che presentano un legame con la persona offesa data da un vincolo affettivo¹³⁹. Inoltre, sarà compito del giudice eleggere i nominativi di coloro che saranno i destinatari di detta misura in modo da non violare il principio di determinatezza.¹⁴⁰ Il comma 2

¹³⁵ Cass, sez. VI, sent. 30 gennaio 2020, n. 6563 "il divieto di avvicinamento può essere esteso anche con riguardo a soggetti diversi dalla persona offesa, a condizione che siano indicate le specifiche ragioni che giustificano le aggiuntive limitazioni alla libertà di circolazione dell'obbligato, dovendosi contemperare le esigenze di tutela della vittima con quelle di salvaguardia dei rapporti esistenti tra i soggetti terzi e l'indagato."

¹³⁶ P. BRONZO, *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., pag. 753

¹³⁷ V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima*, cit., pag. 303-304.

¹³⁸V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima*, cit., pag. 302.

¹³⁹In senso contrario si espone invece F. MORELLI, *Commento all'art. 9*, cit., pag. 501, il quale ritiene che per poter dar rilievo a situazioni dotate di rilevante stabilità affettiva, ma vanno invece trascurate le gradazioni meno intense del vincolo sentimentale.

¹⁴⁰ D. POTETTI, *La misura cautelare del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa*, in *Cass. pen.*, f. 10, 2014, pag. 3537 in cui osserva come l'art. 13 Cost impone di interpretare il secondo comma in esame nel senso della necessità di una precisa

dell'art. 282 *ter* c.p.p. viene poi delimitato dal dettato della norma che richiede "ulteriori esigenze di tutela" che va specificata sempre in combinato con l'art. 274 c.p.p. Questa interpretazione combinata deve avvenire in quanto l'aggettivo "ulteriori", se non letto assieme al dettato normativo dell'art. 274 c.p.p., andrebbe a collidere con i principi di legalità e tassatività delle esigenze cautelari e costituirebbe una violazione dell'art. 13 Cost. Quindi, il nesso tra il reato e i contorni soggettivi del *periculum*, in questo caso, è sicuramente allentato ma in ogni caso individuabile.

Il secondo contenuto eventuale, specificatamente tarato sulle peculiarità criminologiche del delitto di atti persecutori, è dato dal divieto di "comunicare, attraverso qualsiasi mezzo, con le persone di cui ai commi 1 e 2". Il disposto include le più varie condotte con le quali il prevenuto possa entrare in contatto con l'offeso, comprese scritte murarie, annunci su quotidiani, invio di regali, messaggi lasciati sul parabrezza dell'auto.¹⁴¹ Questa disposizione solleva qualche incertezza data dalla mancanza a qualsiasi riferimento del bene da preservare ed alla corrispondente esigenza cautelare da affrontare. Si rimanda in questo modo al giudice la disposizione necessaria di questa prescrizione tramite un'argomentazione valida a limitare le esigenze dell'imputato, in particolar modo nei casi in cui questa possa essere essenziale per ragioni lavorative, familiari, economiche. La deliberazione di tale misura potrà avvenire sempre sulla base dell'art. 274 c.p.p., non bastando l'emanazione della misura per generiche finalità di tutela volte al raggiungimento della serenità psicologica delle persone protette, bensì dovendosi individuare delle precise esigenze cautelari, che attraverso il mezzo comunicativo, mettano a repentaglio la prova identificabile nelle dichiarazioni della persona protetta o paventino il

individuazione di tali persone, perché, diversamente, la limitazione della libertà personale dell'indiziato avrebbe confini del tutto incerti". Criticando in questo modo l'interpretazione della giurisprudenza nella Cass., sez VI, sent. 27 febbraio 2013, n. 14297 in *DeJure* per la quale "per quanto riguarda l'individuazione dei soggetti legati alla persona offesa da rapporti di parentela, di lavoro o di natura affettiva [...] un'elencazione esaustiva sia impossibile e quindi la prescrizione è necessariamente generica".

¹⁴¹ B. ROMANELLI, *La persona offesa vulnerabile*, cit., pag.334

compimento di atti delittuosi¹⁴². Il divieto di comunicazione oltretutto permette la disposizione di vari strumenti comunicativi poiché non è previsto un numero circoscritto di strumenti e ciò è da valutare positivamente data la progressione dei vari strumenti tecnologici.¹⁴³ Perciò il divieto di comunicazione oltre a comprendere i normali strumenti comunicativi, quali lettere, e-mail, telefono, fax, biglietti, scritte murarie, annunci, ricomprende anche i c.d. comportamenti comunicativi che all'apparenza potrebbero sembrare innocui, come regali o fiori, ma che invece assumono una connotazione negativa dovuta all'ossessività e ripetitività, caratteristiche proprie dello stalker.¹⁴⁴ Dall'analisi delle misure accessorie del 282 ter c.p.p. si può perciò riscontrare una misura con un contenuto innovativo che tenta di coniugare le necessità della persona offesa con il minor sacrificio possibile della libertà personale dell'imputato per mezzo di un sistema di cautele basato su una costruzione a più livelli della protezione offerta.

3.1. L'art. 282 ter, comma 2, c.p.p.

Il comma 2 dell'art. 282 ter c.p.p., come già analizzato, prescrive la misura accessoria del divieto di avvicinamento o il mantenimento di una determinata distanza per l'imputato anche nei confronti dei prossimi congiunti, conviventi o coloro che detengono una relazione affettiva con la persona offesa, sempre che si individuino delle ulteriori esigenze di tutela. La dottrina, relativamente a questo comma, ha sottolineato l'indeterminatezza del concetto di "relazione affettiva"¹⁴⁵ statuendo che si

¹⁴²A. GARGANI, *Premessa al d.l. 23.2.2009, n. 11, conv., con modif., in L. 23 aprile 2009, n. 38 (stalking)*, in *Leg. pen.*, 2009, pag. 426.

¹⁴³P. BRONZO, *Misure cautelari penali e reati familiari*, cit., pag. 753

¹⁴⁴V. VALENTINI, *Sub art. 282-ter c.p.p.*, in *Comm. C.p.p.*, GIARDA, SPANGHER, 2010, pag. 2958.

¹⁴⁵E. DI DEDDA, *La novella in tema di contrasto alla violenza sessuale e atti persecutori: primi rilievi processuali*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2009, f. 4, pag. 428, osserva che "[cosa deve [...] intendersi per relazione affettiva è evocato più che chiarito dalla legge; anche una semplice amicizia implica un legame di affetto e particolari sentimenti di solidarietà umana. Potrà ciò bastare ad imporre un divieto? E se la relazione affettiva è cessata, chi lo dovrà comunicare al G.i.p. o all'indagato? Potrà poi questo bastare a far revocare la misura se l'indagato è un tipo violento e vuole comunque vendicarsi, anche trasversalmente, del torto

tratta di una categoria dai confini vaghi¹⁴⁶, priva di una definizione giuridica nell'ordinamento. Pertanto, si ritiene che essa debba essere limitata a situazioni relazionali di "rilevante stabilità"¹⁴⁷ e si è inoltre discusso sulla legittimità di un'ordinanza che imponga il divieto di avvicinamento a tutte le persone che abbiano un rapporto rilevante con la vittima. Dalle considerazioni relative al primo comma, emerge che non si pone un problema di determinatezza del provvedimento cautelare per quanto riguarda il divieto di avvicinarsi ai luoghi abitualmente frequentati da tali soggetti. Il giudice deve infatti individuare luoghi specifici, il che richiede una valutazione preliminare delle persone che necessitano di tutela¹⁴⁸. Al contrario, la questione si pone quando il giudice impone il mantenimento delle distanze direttamente dai soggetti legati alla vittima. In tali casi, l'art. 13 Cost. richiede una chiara identificazione delle persone coinvolte per evitare un'illimitata restrizione della libertà personale dell'imputato, rendendogli difficile valutare la legittimità dei propri movimenti e compromettendo il significato della previsione sanzionatoria dell'art. 276 c.p.p. Inoltre, dal punto di vista oggettivo, non è più richiesto dall'art. 282 *ter* c.p.p. che sia necessario tutelare l'incolumità¹⁴⁹ delle persone legate alla vittima, essendo sufficiente una più generica "ulteriore" esigenza di tutela¹⁵⁰ e la Corte di Cassazione lo ha ribadito affermando che la

subito dalla p.o.?" Tali osservazioni sembrano mettere in luce come questa nozione sia suscettibile di acquisire un contenuto anche molto esteso, laddove i limiti siano ravvisati in ragione delle peculiarità "criminologiche" dell'indagato.

¹⁴⁶D. NEGRI, *Misure cautelari a tutela della vittima*, cit., pag. 467.

¹⁴⁷R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *Entra nel codice la molestia reiterata*, in *Guida dir.*, 2009, f. 10, pag. 72.

¹⁴⁸M. NICCOLINI, *Il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati*, cit., pag. 1226.

¹⁴⁹D. POTETTI, *La misura cautelare del divieto di avvicinamento*, cit., pag. 3538 in cui ritiene che "la capacità selettiva di questo requisito sta in ciò che, letteralmente, il termine 'incolumità' sembra riferirsi alla persona nella sua fisicità, evocando una 'malattia nel corpo'. Quindi l'estensione della misura [...] è condizionata all'esistenza di un pericolo per l'integrità fisica dei soggetti ivi indicati". Dal confronto con questa norma e dalle osservazioni fatte consegue la possibilità di dedurre che la genericità delle "ulteriori esigenze" richieste dall'art. 282 *ter* c.p.p. sia diretta a rispondere ad esigenze di tutela anche diverse da quelle afferenti alla sfera fisica, ma piuttosto riconducibili all'aspetto morale e psicologico. .

¹⁵⁰F. MORELLO, *Commento sub art. 9*, cit., pag. 501, il quale ritiene che tali esigenze di tutela si configurano "solo quando emerga, dagli atti disponibili al procedimento, il rischio concreto che l'imputato nuoccia a soggetti vicini alla vittima: conclusione, questa, ragionevolmente accessibile anche al giudice ma che, perciò, a maggior ragione, andava

disposizione presa in considerazione deve essere motivata dalla presenza di tali ulteriori esigenze e, perdipiù, anche l'adeguatezza e la proporzionalità imposte dall'art. 275 c.p.p.¹⁵¹ devono applicarsi a questo micro-sistema.

Queste osservazioni trovano conferma in una pronuncia del 2015, che impone al giudice di motivare le ulteriori esigenze di tutela che giustificano l'estensione del divieto di avvicinamento alle persone legate alla vittima o ai luoghi da esse frequentati. Ci si è allora domandati se la misura può trovare applicazione nei confronti dei figli della vittima e dell'aggressore. Si è ravvisato che le esigenze cautelari sono particolarmente rilevanti quando i soggetti coinvolti sono i figli della persona offesa e dell'indagato. La relazione tra genitore e figlio invero rappresenta un bene fondamentale da tutelare, salvo i casi in cui il minore sia vittima o strumento di abusi¹⁵².

Sicchè questo bene fondamentale potrebbe essere effettivamente leso dall'art. 282 *ter* c.p.p., che può risultare gravoso per l'indagato perché potenzialmente potrebbe compromettere il mantenimento dei rapporti con i figli¹⁵³. Il giudice deve quindi considerare anche l'interesse dei figli alla bigenitorialità, bilanciando le libertà fondamentali con la necessità di tutela della vittima¹⁵⁴, tenendo sempre conto della diversità dei criteri che nelle due sedi devono essere seguiti dal giudice; dal lato penale, le esigenze cautelari di cui all'art. 274 c.p.p. e l'idoneità e proporzionalità della misura ex art. 275 c.p.p., dal lato civile il criterio fondamentale costituito

esplicitata dalla legge proprio per guidare il magistrato verso un'applicazione della misura non arbitraria ma ancorata a elementi concreti”.

¹⁵¹Sull'applicazione specifica di tali principi alla misura del divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa, vedi G. CIPRIANO, *Maltrattamenti in famiglia e misure cautelari alternative al carcere*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2015, f. 9, pag. 1160.

¹⁵²Cass. Pen., Sez. V, sent. 17 novembre 2015, n. 45686.

¹⁵³Rispetto all'art. 282 *bis* c.p.p., infatti, D. POTETTI, *La misura cautelare dell'allontanamento*, cit., pagg. 3136-3137, osserva che, dietro il potere conferito al giudice di regolare la frequentazione della casa familiare da parte dell'indiziato vi sia anche la volontà di rispondere alle “esigenze della prole di una coppia in crisi”

¹⁵⁴Cass. Pen., Sez. VI, 30 gennaio 2020, n. 6563, in *CED*, n. 278346 in cui la Cassazione ha chiarito che ulteriori esigenze di tutela richiedono specifiche motivazioni per giustificare limitazioni aggiuntive della libertà del soggetto obbligato, evitando che la misura si trasformi surrettiziamente in un provvedimento di competenza del giudice civile. Nel caso in esame, l'ordinanza del Tribunale è stata considerata insufficiente e contraddittoria per aver esteso la misura anche ai figli dell'indagato senza specifiche ragioni di tutela.

dall'esclusivo interesse morale e materiale della prole¹⁵⁵. Proprio per questo motivo, la motivazione dell'ordinanza cautelare è di fondamentale importanza poiché il giudice civile può considerarla come elemento probatorio nella decisione sull'affidamento del figlio, oltre a fornire garanzia di una ponderazione corretta della situazione concreta. In aggiunta, il legislatore ha recentemente introdotto l'art. 64 *bis* disp. att. c.p.p.¹⁵⁶, che prevede la trasmissione di documenti giudiziari tra giudice penale e civile in caso di reati di violenza domestica¹⁵⁷, in modo da evitare decisioni incoerenti che possano pregiudicare l'interesse del minore¹⁵⁸ o l'efficacia delle misure cautelari penali¹⁵⁹ stesse; in questi casi, l'esigenza specialpreventiva sottesa alla misura cautelare risulta certamente prevalente ma va comunque evitato il pregiudizio che si potrebbe arrecare al minore. In ragione di quanto esposto, la Corte di Cassazione ha chiarito che, se la misura cautelare non impedisce la frequentazione tra genitore e figlio, all'imputato non potrà essere precluso il diritto di visita ma questi deve rivolgersi al giudice civile per una diversa regolamentazione del diritto di visita, per cui "ove lo stesso intenda incontrare il minore anche in forma protetta ed al limite anche tramite servizi sociali, dovrà rivolgere apposita istanza in sede civile per la diversa regolamentazione del diritto di visita ed incontro".¹⁶⁰ In conclusione, il nuovo coordinamento riconosce la complessità dei conflitti familiari, bilanciando interessi fondamentali e

¹⁵⁵M. NICCOLINI, *Il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati*, cit., pag. 1226. Ravvisa che nel giudizio diretto all'affidamento dei figli minori, la valutazione prognostica che il giudice è chiamato a realizzare sulla capacità dei genitori di crescere ed educare i figli dev'essere infatti operata sulla base di elementi concreti, tenendo conto "del modo in cui i genitori hanno precedentemente svolto i propri compiti, delle rispettive capacità di relazione affettiva, attenzione, comprensione, educazione nonché alla personalità del genitore e delle sue consuetudini di vita".

¹⁵⁶Introdotta dall'art. 14, comma 1, L. 19 luglio 2019, n. 69, c.d. "Codice rosso".

¹⁵⁷La norma fa espresso riferimenti ai "reati previsti dagli articoli 572, 609 *bis*, 609 *ter*, 609 *quater*, 609 *quinquies*, 609 *octies*, 612 *bis* e 612 *ter* del codice penale, nonché dagli articoli 582 e 583 *quinquies* del codice penale nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1, e secondo comma, del codice penale".

¹⁵⁸*Il Rapporto: un anno di Codice Rosso (novembre 2020)*, in www.giustizia.it.

¹⁵⁹M.L. SASSI, *Estensione del divieto di avvicinamento ai prossimi congiunti della persona offesa: necessaria la motivazione in ordine alle specifiche esigenze di tutela*, in www.penaledp.it, 2021.

¹⁶⁰Cass. Pen., Sez. V, 17 novembre 2015, n. 45686.

garantendo la tutela della vittima nei casi previsti dall'art. 274, lett. c), c.p.p.¹⁶¹

3.2. L'art. 282 *ter*, comma 4, c.p.p.

Rispetto a quanto finora presentato, risulta chiaro che nell'applicazione concreta delle prescrizioni dell'art. 282 *ter* c.p.p. possano emergere problemi pratici, che devono essere risolti considerando le specifiche situazioni ed esigenze di ogni caso. Uno di questi casi riguarda la circostanza in cui la persona offesa e l'indagato condividono il luogo di lavoro. In questo frangente, oltre a imporre al destinatario del provvedimento di mantenere una certa distanza dalla vittima, potrebbe essere opportuno impedire qualsiasi contatto non giustificato da ragioni professionali, stabilendo ulteriori modalità e limitazioni ai sensi del comma 4 dell'art. 282 *ter* c.p.p. Tuttavia, è fondamentale fare attenzione a non arrecare eccessivo e ingiustificato danno all'organizzazione del lavoro, rispettando i valori costituzionali di riferimento.

Inoltre, il giudice può, quando lo richiedono esigenze di lavoro o di abitazione, stabilire le modalità di accesso ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa¹⁶² e la misura diventa particolarmente utile in dette situazioni di conflittualità relazionale, dove le persone coinvolte condividono luoghi e abitudini di vita. In questi casi, si pone il problema di valutare fino a che punto l'intervento del giudice nella regolazione delle modalità di frequentazione di tale luogo possa influire sulla libera iniziativa economica

¹⁶¹D. POTETTI, *La misura cautelare dell'allontanamento*, cit., pag. 3136 in cui l'autore afferma che "anche nel disporre il divieto di avvicinamento, infatti, il giudice penale dovrà "garantire prioritariamente il soddisfacimento delle esigenze cautelari di cui all'art. 274 c.p.p., ma dall'altro lato lo stesso giudice dovrà (compatibilmente con le prime) garantire situazioni giuridiche soggettive (di natura civile) inerenti ai rapporti familiari", costruendo la prescrizione cautelare in modo da non precludere, ogni volta che sia possibile, il mantenimento del rapporto genitore-figlio.

¹⁶²La previsione è evidentemente volta a consentire al giudice un adeguato contemperamento di due ordini di esigenze contrapposte: da un lato, quelle della persona offesa di vedere tutelata la propria incolumità, dall'altra, le esigenze fondamentali - di rilievo costituzionale - di lavoro e abitazione dell'indagato.

del datore di lavoro e sul suo potere di organizzare l'attività lavorativa¹⁶³. In sintesi, l'esistenza di queste ulteriori situazioni in cui il giudice penale può incidere su diritti fondamentali di terzi, porta a ritenere che tali prescrizioni non siano condizionate all'accettazione da parte del datore di lavoro, ma si impongano allo stesso.¹⁶⁴

4. Le modifiche al “Codice rosso”.

La Legge n. 168 del 24 novembre 2023, intitolata “Disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica”, nota anche come “codice rosso rafforzato”, mira a potenziare le misure previste nel codice rosso. Le criticità principali riguardano le fasi precautelari e cautelari, considerate essenziali per la sicurezza delle vittime di violenza. La legge introduce provvedimenti come l'arresto differito e l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare, e modifica le misure cautelari personali, come l'allontanamento dalla casa familiare e il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla vittima. Inoltre, rafforza l'uso del braccialetto elettronico, ritenuto lo strumento più idoneo per la protezione delle vittime.

¹⁶³G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282-ter c.p.p.*, cit., pag. 1295, riterrebbe opportuna, *de iure condendo*, l'introduzione di un contraddittorio preventivo, ad ora previsto solamente nel caso di sospensione dall'esercizio dei pubblici uffici e di applicazione di misure interdittive a carico degli enti nei procedimenti per responsabilità amministrativa da reato, nell'ambito del quale sia possibile per il giudice individuare le modalità prescrittive più adeguate tanto alle esigenze processuali che alla tutela dei diritti del terzo. In mancanza di una tale previsione, d'altra parte, non resta che rimettere al P.M., e prima ancora alla Polizia giudiziaria, il compito di indagare su tutti quegli elementi, apparentemente di dettaglio, che consentano al giudice di delineare una misura cautelare efficace, proporzionata e opportunamente modulata anche in ragione delle esigenze di terzi potenzialmente coinvolti nella sua esecuzione. Quanto alla possibilità *de iure condendo* di introdurre un contraddittorio preventivo, P. BRONZO, *Profili critici delle misure cautelari*, cit., pag. 3479 ritiene, d'altra parte, che manchi rispetto alla misura in esame “l'unica seria controindicazione del contraddittorio anticipato nel procedimento cautelare penale, costituita dal rischio di fuga e dalla conseguente necessità di coercizioni precautelari”. L'Autore ritiene peraltro di ravvisare in questo ipotetico momento di confronto preventivo tra pubblico ministero e, soprattutto, tra indagato e persona offesa, una potenziale occasione di ricomposizione del conflitto, considerata la vicinanza temporale del fatto e la possibilità che i rapporti familiari non siano ancora irrimediabilmente deteriorati. Questa riflessione si pone nell'ottica di accentuare gli spazi di mediazione nell'ambito della giustizia penale, conformemente alle sollecitazioni internazionali.

¹⁶⁴.

Il legislatore ha quindi creato un insieme di strumenti a protezione delle donne vittime di violenza domestica, estendendo le misure di sicurezza oltre i limiti tradizionali e adattandole alle specifiche esigenze protettive.¹⁶⁵

Inoltre, la legge prescrive che il giudice, nel disporre l'allontanamento dalla casa familiare, deve indicare una distanza di almeno 500 metri dalla casa o dai luoghi frequentati dalla vittima, salvo necessità lavorative, nel caso in cui vengono stabilite modalità e possibili limitazioni. In aggiunta, se l'imputato rifiuta le modalità di controllo previste, il giudice può applicare misure più gravi e, in caso di impossibilità tecnica delle modalità di controllo, vengono imposte ulteriori misure cautelari più severe.¹⁶⁶

L'art. 282 *ter* c.p.p. viene anch'esso modificato per stabilire che, oltre a prescrivere il divieto di avvicinamento, il giudice può disporre l'uso del braccialetto elettronico, anche al di fuori dei limiti di pena previsti. Anche qui, in caso di rifiuto dell'imputato o di impossibilità tecnica, il giudice impone ulteriori misure cautelari più severe.¹⁶⁷

L'art. 13 della legge citata corregge una lacuna riguardante il reato previsto dall'art. 387 *bis* c.p., che punisce le violazioni degli ordini di allontanamento e divieto di avvicinamento. La nuova norma consente infatti di superare i limiti di pena per applicare le misure cautelari in caso di arresto in flagranza, coerentemente con la Convenzione di Istanbul che richiede sanzioni penali efficaci per tali violazioni. Infine, l'art. 18 stabilisce criteri per il riconoscimento degli enti che organizzano percorsi di recupero per autori di reati di violenza, da definirsi entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge.¹⁶⁸

¹⁶⁵P. SPAGNOLO, *Le nuove disposizioni processuali in materia di contrasto alla violenza sulle donne e violenza domestica*, in *Legisl. pen.*, 2024, pag. 5.

¹⁶⁶V., per una prima applicazione ritenuta facoltativa della nuova disposizione, Trib. Nola, Uff. giudice per le indagini preliminari, ord. 23 gennaio 2024, in *www.Sistemapenale.it*, 2024 con nota di F. LOMBARDI, *Divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa e applicazione facoltativa delle "particolari modalità di controllo" ex art. 275 bis c.p.p.*

¹⁶⁷L. DELLA RAGIONE, *Il rafforzamento delle misure cautelari e del braccialetto elettronico*, in AA. VV., *Codice Rosso*, II ed., a cura di B. ROMANO, A. MARANDOLA, PACINI EDITORE, 2024, pagg. 210 ss.

¹⁶⁸A. MARANDOLA, *Le recenti modifiche al "Codice rosso": un autentico rafforzamento della tutela delle vittime? - L'accelerazione delle richieste cautelari e specializzazione dei magistrati*, in *Giur. Ita*, IV, 2024, pag. 973.

5. Il braccialetto elettronico

L'utilizzo del dispositivo del braccialetto elettronico, nell'ambito della misura degli arresti domiciliari, è previsto come facoltativo dall'art. 275 *bis*¹⁶⁹. Il suo utilizzo con riferimento all'assetto dell'art. 282 *ter* c.p.p. è stato disposto, con modalità abbastanza superficiali dall'art. 15 della L. n. 69/2019. Questo articolo ha infatti modificato la norma del 282 *ter* c.p.p. prevedendo al comma 1 la possibilità di presidiare il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa e il controllo sul rispetto delle distanze, tramite l'applicazione delle particolari modalità di controllo previste all'art. 275 *bis*.¹⁷⁰ In difetto di qualsivoglia ratio giustificativa, l'applicazione del braccialetto elettronico a tutela dei conviventi o a coloro che detengono una relazione affettiva con l'offeso non è invece stata richiamata al comma 2. Inoltre, riproducendo la tecnica grossolana dell'art 282 *bis*, comma 6, c.p.p.¹⁷¹, non è stato chiarito se il monitoraggio elettronico presupponga il consenso del prevenuto, come pare di doversi ritenere in difetto di diversa specificazione, né se il rifiuto comporti in automatico l'applicazione della custodia carceraria, al pari di quanto previsto dall'art. 275 *bis* c.p.p, preferendo invece in tal caso la soluzione negativa.¹⁷² Né è stata risolutiva la proposta dell'art. 2 del d.d.l. A.S. n. 2530 del 16 febbraio 2022. Da un lato, si era suggerito di derogare ai limiti di pena *ex art.* 280 c.p.p. anche nell'applicazione del divieto di avvicinamento, per i medesimi reati elencati all'art. 282 *bis* co. 6 c.p.p. Dall'altro lato, in questo stesso ambito, si

¹⁶⁹ Art. 275 *bis* c.p.p. «nel disporre la misura degli arresti domiciliari anche in sostituzione della custodia cautelare in carcere, il giudice, salvo che le ritenga non necessarie in relazione alla natura e al grado delle esigenze cautelari da soddisfare nel caso concreto, prescrive procedure di controllo mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici [...]».

¹⁷⁰ Da specificare che già anteriormente alla l. 69/2019, parte della dottrina aveva sostenuto l'applicabilità del c.d. braccialetto elettronico in collegamento al rispetto della misura *ex art.* 282 *ter* c.p.p. tramite una valorizzazione d'identità di *ratio* con l'art. 282 *bis* co. 6 c.p.p.

¹⁷¹ G. PAVICH, *La nuova legge sulla violenza di genere*, in *Cass. pen.*, 2013, pag. 4314 che identifica i delitti elencati all'art. 282 *bis* comma 6 come i c.d. "reati spia", indicatori di situazioni di abuso domestico, a condizione che sussistano fondati motivi per ritenere che le condotte criminose possano essere reiterate ponendo in grave ed attuale pericolo la vita o l'integrità psicofisica della persona.

¹⁷² Viene data risposta negativa in ragione del principio di proporzionalità, nonostante ciò il giudice potrà comunque selezionare una diversa misura maggiormente afflittiva e in ogni caso idonea al contrasto dei *pericula libertatis* rinvenuti.

prevedeva l'individuazione nel provvedimento genetico della cautela di una misura più grave in caso di rifiuto del braccialetto elettronico.¹⁷³ La soluzione è tuttavia parziale: infatti, a differenza dell'allontanamento dalla casa familiare, il divieto di avvicinamento può essere presidiato dal braccialetto elettronico anche al di fuori dei casi *ex art. 282 bis* comma 6 c.p.p.¹⁷⁴ grazie alla successiva Legge n. 168 del 2023 con cui il legislatore ha modificato il regime normativo delle misure dell'allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento alla persona offesa (artt. 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p.). Con riferimento alla misura del divieto di avvicinamento *ex art. 282 ter* c.p.p. è avvenuta una modificazione al dettato normativo che ora prevede che il giudice prescriva «*all'imputato di non avvicinarsi a luoghi determinati abitualmente frequentati dalla persona offesa ovvero di mantenere una determinata distanza, comunque non inferiore a cinquecento metri, da tali luoghi o dalla persona offesa, disponendo l'applicazione delle particolari modalità di controllo previste dall'art. 275 bis*». Il legislatore ha inoltre rimosso il lemma «anche», precedentemente collocato prima della parola «disponendo», la cui disposizione consentiva di assumere come facoltativa l'applicazione delle modalità di controllo di cui all'art. 275 *bis* c.p.p. per la misura del divieto di avvicinamento.¹⁷⁵ A ragion del vero, l'*intentio legis*, attestata dal giudice nell'ordinanza in epigrafe¹⁷⁶, è quella di coniugare, in maniera obbligatoria, le modalità di controllo *ex art. 275 bis* c.p.p. con le misure non custodiali in discorso. Nella relazione si legge infatti che la volontà del legislatore è quella di accompagnare sempre le misure cautelari citate alla imposizione «attualmente facoltativa» degli strumenti tecnici di controllo¹⁷⁷.

Inoltre, la L. 168/2023 è intervenuta sul comma 1 *ter* dell'art. 276 c.p.p. e ha disposto l'applicazione della misura cautelare in carcere nell'ipotesi di

¹⁷³A. MARANDOLA, *I nuovi presidi a tutela della vittima: rimedi pre-cautelari, cautelari e obblighi informativi*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2024, pag. 190.

¹⁷⁴B. ROMANELLI, *La persona offesa vulnerabile*, cit., pagg. 334-335

¹⁷⁵F. LOMBARDI, *Divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa e applicazione facoltativa delle "particolari modalità di controllo" ex art. 275-bis c.p.p.*, cit.

¹⁷⁶Ordinanza Trib. Nola, sez. GIP/GUP, 23 gennaio 2024, nella parte in cui fa riferimento ai lavori preparatori, in particolare al dossier di accompagnamento del disegno di legge

¹⁷⁷Ordinanza Trib. Nola, sez. GIP/GUP, 23 gennaio 2024, cit., p. 6-7

manomissione dei mezzi elettronici e degli strumenti tecnici di controllo prescritti insieme alla misura degli arresti domiciliari ovvero alle misure coercitive di cui agli artt. 282 *bis* c.p.p. o 282 *ter* c.p.p.¹⁷⁸

5. Inosservanza della misura.

Prima della trattazione specifica delle conseguenze che derivano dall'inosservanza della misura, bisogna analizzare il cambiamento avvenuto nella disciplina relativa al cumulo di diverse misure cautelari, il quale funge da premessa. Attraverso l'interpolazione dell'art. 275 comma 3 c.p.p. e dell'art. 299 comma 4 c.p.p. operata dalla Legge n. 57 del 16 aprile 2015, è stata resa possibile l'applicazione congiunta di più misure sia nel momento genetico che in tutte le fasi successive. In tal modo sono stati superati i confini entro i quali era circoscritto il cumulo delle misure, utilizzabile nella sola fase patologica del procedimento cautelare; e allo stesso tempo si è superato l'orientamento delle Sezioni Unite che escludevano l'applicazione contemporanea di più misure cautelari.¹⁷⁹ Con riferimento alle cautele di cui al 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p. il loro cumulo è oggi ammissibile nei limiti in cui queste non siano incompatibili tra loro o nei casi in cui non vi sia un assorbimento della disciplina dell'una nell'altra poiché renderebbe superfluo il cumulo stesso.

La misura del 282 *ter* c.p.p. nei casi in cui venga inosservata, segue la disciplina prevista all'art. 276 c.p.p. che permette la sostituzione *in peius* della misura o il cumulo con un'ulteriore misura, sempre "tenuto conto delle dell'entità, dei motivi e delle circostanze della violazione". L'inasprimento cautelare opererà qualora le violazioni degli obblighi oggetto della misura siano sintomatiche di un'inadeguatezza della misura rispetto al *periculum* manifestato. Un primo discrimine nella valutazione del giudice dovrà essere rintracciato nella volontarietà o meno dell'infrazione; quindi, l'elemento

¹⁷⁸A. MARANDOLA, *Le recenti modifiche al "Codice rosso"*, cit., pag. 193.

¹⁷⁹ Cass.pen., sez. un., sent. 30 maggio 2006, n. 29907 in *Cass. Pen.*, 2006, pag. 3971 basando le sue argomentazioni sull'art.272 per cui l'applicazione delle misure cautelari cumulativamente poteva essere disposta solo nei casi tassativi individuati dalla legge.

soggettivo gioca un ruolo fondamentale, benché non espressamente richiamato nella norma. Da tale assunto si ricava che l'inosservanza sarà esclusa nei casi in cui la violazione sia frutto di pura casualità o di condotte non riconducibili all'iniziativa dell'imputato e saranno punibili solo le trasgressioni agli obblighi espressamente previsti e non anche ogni condotta genericamente elusiva della finalità perseguita con l'imposizione del provvedimento.¹⁸⁰ Allo stesso modo vanno trattate le inosservanze delle modalità esecutive della misura, sia che attengano al suo contenuto necessario, che ai suoi contenuti eventuali, e pure la trasgressione dei contenuti con funzione di tutela patrimoniale dell'offeso.¹⁸¹

Inoltre, è importante notare che con l'intento di attuare l'articolo 53 della Convenzione di Istanbul, il quale prevede che la violazione delle misure di allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento e comunicazione con la vittima da parte del destinatario debba essere punita penalmente o con altre sanzioni legali efficaci, proporzionate e dissuasive, l'articolo 4 della Legge n. 69 del 2019 ha introdotto l'articolo 387 *bis* nel c.p., intitolato "Violazione dei provvedimenti di allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa". Questo articolo stabilisce che chiunque, legalmente soggetto a tali misure cautelari, violi gli obblighi o i divieti derivanti dal provvedimento che applica tali misure cautelari, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni. Di conseguenza, la violazione del provvedimento adottato in base

¹⁸⁰ Cass. pen., sez. I, sent. 27 maggio 2014, n. 261431 ritiene che "le trasgressioni alle prescrizioni inerenti ad una misura cautelare, ai sensi dell'art. 276 c.p.p., hanno natura tassativa e consistono nella inosservanza degli obblighi espressamente previsti e non in una condotta genericamente elusiva della finalità perseguita con l'imposizione del provvedimento limitativo della libertà personale"

¹⁸¹V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima*, cit., pagg. 345-348 in cui ritiene che si possa applicare l'art. 276 c.p.p. anche alle ipotesi in cui siano rispettati gli obblighi di osservare le distanze e i divieti di contatto ma l'imputato "ritardi od ometta di versare in tutto o in parte l'assegno di mantenimento. [...] ha valenza cautelare in via mediata, valendo a rinforzare e supportare la volontà di soggetti fragili nell'iniziativa volta a intraprendere e mantenere la scelta di percorrere i binari del procedimento penale. [...] Solo quando l'omesso versamento dell'assegno nei termini stabiliti nell'ordinanza sveli i tratti di un'azione che pone in pericolo l'autonomia decisionale del familiare protetto, risolvendosi in uno strumento di coazione della libertà e dell'integrità psico-fisica della vittima, la violazione potrà essere apprezzata ai fini di un eventuale inasprimento della soluzione cautelare."

all'articolo 282 *ter* del codice di procedura penale costituisce ora un reato. Inoltre, la disposizione penale di recente introduzione fa riferimento indistintamente a "obblighi e divieti": il fatto che non vi sia alcuna differenziazione in merito alla violazione degli ordini di allontanamento o di avvicinamento e alle modalità specifiche con cui tali obblighi e divieti sono stati definiti, suggerisce che il reato possa essere considerato configurato anche nel caso di mancato rispetto delle modalità stabilite per l'esecuzione di tali obblighi e divieti.¹⁸² Tuttavia, dal punto di vista pratico, al momento dell'entrata in vigore della disposizione, questa sembrava non adeguarsi alla ragione che aveva motivato la sua introduzione nel nostro sistema giuridico, poiché non consentiva, data la pena prevista, di arrestare in flagranza chi si fosse riavvicinato alla persona offesa, nonostante un precedente ordine di allontanamento o divieto di avvicinamento. Di conseguenza, risultava inefficace nel conseguire lo scopo per cui era stata creata e, dal momento che non era possibile effettuare un arresto immediato per questa nuova tipologia di reato, essa non produceva alcun effetto tangibile sul momento.¹⁸³ Su questo punto è però intervenuta recentemente la Legge n. 134 del 27 settembre 2021, che con l'articolo 2, comma 15, ha incluso il reato previsto dall'articolo 387 *bis* c.p. nell'elenco dei delitti per i quali è obbligatorio l'arresto in flagranza, anche al di fuori dei limiti di pena stabiliti dalla legge. Dunque, in sintesi, attualmente la violazione degli ordini di allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa costituisce un reato penale per il quale è previsto l'arresto obbligatorio in flagranza.¹⁸⁴ Infine, va aggiunto

¹⁸²A. MUSCELLA, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa e predeterminazione dei luoghi: l'art. 282-ter c.p.p. al vaglio delle Sezioni Unite* in *Arch. Pen.*, f. 1, 2022, pag. 7. In tal senso si esprime anche la *Relazione su novità normativa, Legge 19 luglio 2019, n. 69, Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere, Rel. 62/19, in Corte Suprema di Cassazione, Ufficio del Massimario e del Ruolo, Sez. Pen.*, 27.10.2019, n. 9.

¹⁸³Per approfondimenti della questione si veda A. MUSCELLA, *Forme di tutela cautelari e preventive delle vittime di violenza di genere: riflessioni a margine delle novità introdotte dal "Codice Rosso"*, in *Arch. Pen.*, 2020, f. 1, pagg. 11 ss.

¹⁸⁴Tuttavia, è importante notare che la nuova disposizione ha già suscitato critiche. È stato infatti osservato che la norma, pur essendo stata approvata per motivi di coordinamento tra le disposizioni, non garantisce l'obiettivo perseguito dal legislatore, poiché il Pubblico

come sia in pratica innegabile che le vicende delle misure di cui agli artt. 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p. dipendono anche dalla volontaria sottoposizione dell'imputato ad un programma di recupero e dalla sua positiva conclusione¹⁸⁵.

7. Diritti partecipativi

I diritti partecipativi sono stati disciplinati in seguito all'opera di rivalutazione del ruolo della persona offesa nel procedimento penale compiuta dalle varie disposizioni interne e comunitarie trattate nel capitolo precedente. Questo trova riscontro normativo *in primis* in disposizioni generali, quale l'art. 90 *bis* c.p.p.¹⁸⁶ che configura un diritto d'informazione in capo all'offeso con contenuti molto ampi, tra cui sono ricomprese anche le misure emanate in sede cautelare. Il destinatario del diritto informativo assume perciò una duplice veste: sia di vittima, perciò meritevole di tutela da parte dell'ordinamento tramite una limitazione di libertà personale dell'imputato, sia come persona offesa alla quale vengono riconosciute precise facoltà.

Ministero sarà tenuto a rilasciare immediatamente l'arrestato per la violazione dell'articolo 387-bis del codice penale, nonostante l'arresto sia legittimo e obbligatorio. [...]
Pertanto, dal momento che è consentita l'applicazione di una misura coercitiva (anche custodiale) al di fuori dei limiti di pena previsti dall'articolo 280 comma 1 del codice di procedura penale, solo nel caso di arresto facoltativo previsto per i delitti indicati dall'articolo 381 comma 2 del codice di procedura penale (i quali prevedono una pena massima non superiore a tre anni di reclusione e, di conseguenza, di norma non ammettono l'applicazione della misura cautelare), e dato che manca una disposizione analoga per i casi di arresto obbligatorio, come nel caso della violazione dell'articolo 387-bis, non sarà possibile che l'arrestato sia mantenuto in custodia, poiché non sono ammesse interpretazioni estensive o analogiche, e ciò si riferisce alla sua libertà personale. È importante sottolineare che l'arresto per la violazione dell'articolo 387-bis e l'adozione di una misura coercitiva consentirebbero di richiedere l'aggravamento della misura adottata e di ottenere una decisione tempestiva da parte del giudice, cosa che raramente avviene entro le 24 ore: circolare n. 4883/2021, *Disposizioni in tema di arresto obbligatorio per il delitto di cui all'art. 387 bis c.p.*, Procura della Repubblica presso il Tribunale di Torino, 26 novembre 2021, pagg. 1 ss.

¹⁸⁵ Per analoghe considerazioni, C. IASEVOLI, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona: la legge n.119 del 2013*, in *Dir. pen. E Proc.*, 2013, pag. 1399.

¹⁸⁶ L'art. 90 bis c.p.p. è stato introdotto ad opera del D. lgs. n. 212 del 15 dicembre 2015 in sede di implementazione della direttiva 2012/29/UE.

Oltre a ciò, grazie alla direttiva comunitaria 2012/29/UE è stato articolato un sistema informativo che si riscontra nella disciplina degli art. 299 e 282 *quater* c.p.p.

7.1. Revoca o sostituzione della misura

L'art. 299 c.p.p. rientra tra quelle previsioni¹⁸⁷ il cui fine è rafforzare il diritto partecipativo della persona offesa. Fin da subito va sottolineato l'interpolazione effettuata dal legislatore del 2013 che, aggiungendo il comma 2 *bis* all'articolo ha disposto il diritto alla vittima di essere informata in ordine all'assunzione di provvedimenti di revoca, sostituzione o modificazione delle misure cautelari con funzione specificatamente protettiva¹⁸⁸, per cui la fattispecie si applicherà agli articoli 282 *bis* e *ter* del c.p.p. e alle altre misure afflittive (art. 283, 284, 285 e 286 c.p.p.), quando i procedimenti abbiano come oggetto delitti commessi con violenza alla persona.¹⁸⁹ In particolar modo con riguardo alle misure previste agli artt. 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p. la modificazione, sostituzione o revocazione delle misure non potrà mai avvenire senza il coinvolgimento dei soggetti offesi poiché sono essi che riportano le informazioni necessarie per emettere i provvedimenti, soprattutto in vista della gradualità dell'intervento cautelare che si richiede. Infatti, tale diritto, in collegamento, alla misura cautelare emessa nei confronti dell'indagato, consente di avanzare, attraverso le memorie previste all'art. 121 c.p.p., elementi che permettano di individuare

¹⁸⁷Vi rientrano anche la modifica dell'art. 101 comma 1 c.p.p. che ha previsto l'obbligo in capo all'organo che riceve la notizia di reato di informare la persona offesa della facoltà di nominare un difensore di fiducia e richiedere l'ammissione al patrocinio dello stato; l'art. 408 c.p.p. il quale enuncia l'obbligatorietà dell'avviso della richiesta di archiviazione alla persona offesa nel caso di delitti conclusi con violenza alla persona, anche in assenza di sua esplicita richiesta; l'art. 415 bis c.p.p. che include tra i destinatari dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari il difensore e in sua mancanza, la stessa persona offesa.

¹⁸⁸M. C. AMOROSO, *La nozione di delitti commessi con violenza alla persona: il primo passo delle Sezioni Unite verso un nuovo viaggio*, in *Cass. pen.*, 2016, pagg. 3725/3726.

¹⁸⁹Fino alla L. n. 119 del 15 ottobre 2013 il diritto all'informazione relativo alla revoca, sostituzione o modificazione delle misure cautelari operava infatti solamente per le disposizioni previste agli articoli 282 bis e 282 ter c.p.p.

in maniera più chiara le esigenze cautelari¹⁹⁰. Questa possibilità mette perciò in risalto il pericolo di reiterazione dei reati con sfondo violento che costituiscono il principale motivo di tutela rafforzata della parte offesa. A ragione di quanto detto, l'art. 299 c.p.p. permette al giudice, in deroga all'art. 291 c.p.p., il quale preclude all'organo giudicante l'adozione *ex officio* di provvedimenti restrittivi al fine di garantire un certo grado di *favor libertatis*, di sostituire o revocare la misura nel caso in cui le esigenze cautelari risultino attenuate o la misura non appaia più proporzionata all'entità del fatto o alla sanzione che si ritiene possa essere irrogata per il principio di adeguatezza e proporzionalità¹⁹¹, da ciò si assume che il giudice potrà disporre "*una modifica in melius della situazione cautelare*"¹⁹². Quest'informativa, che viene notificata alla vittima, dovrebbe permetterle l'adozione di precauzioni o misure dirette a proteggerla dai casi di reiterazione da parte dell'indagato.¹⁹³ Come già menzionato, la Legge 93/2013 ha quindi inserito la vittima nel procedimento di revoca e sostituzione del provvedimento cautelare assegnandole un diritto all'interpello tramite l'aggiunta all'art. 299 dei commi 3 e 4 *bis* c.p.p. Analizzando i due commi, è possibile individuare due distinte tipologie di diritti della vittima: da una parte il diritto a una mera informazione in merito all'adozione dei provvedimenti di revoca o sostituzione della misura coercitiva, dall'altra parte sorge in capo alla vittima il diritto al contraddittorio cautelare cartolare postumo, sempre per revoca o sostituzione delle misure, che entra nel merito delle istanze *de libertate* e opera attraverso un contraddittorio sulla permanenza o meno dei presupposti della misura cautelare previsto sia nella fase delle indagini

¹⁹⁰G. DALIA, *I presupposti dell'obbligo di notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare personale*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, vol. 2, pag. 312.

¹⁹¹D. POTETTI, *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto-legge n. 93 del 2013*, in *Cass. pen.*, 2014, pag. 971 ss.

¹⁹²V. GREVI, *Commento all'art. 299*, in *Comm. Conso, Grevi*, 1996, p. 301

¹⁹³S. ALLEGREZZA, S. MARTELLI, *Vittime di violenza domestica e sistema penale italiano, in Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, CEDAM, 2015, pag. 216.

preliminari, sia in quella successiva quando queste si siano concluse.¹⁹⁴ In quest'ultimo caso la *ratio* è quella di rafforzare il diritto partecipativo della persona offesa¹⁹⁵ e consente di introdurre tramite memorie ex art. 121 c.p.p., elementi che permettono di valutare le esigenze cautelari al fine di interloquire con lo scopo per la vittima di poter far valere le proprie ragioni riguardanti l'opportunità della revoca o della sua sostituzione.¹⁹⁶ Sebbene il contraddittorio sia postumo, questa è l'innovazione principale per la quale nei due giorni successivi alla notificazione¹⁹⁷, la persona offesa e il suo difensore, potranno presentare memorie e il giudice sarà tenuto a rispettare il decorso del termine prima di poter procedere.¹⁹⁸ Il fine di questi avvisi è stato poi oggetto di dibattito: ci si è domandati se questi permettano alla persona offesa di presentare memorie per la modifica in merito delle misure.¹⁹⁹ Il quesito ha ottenuto risposta nella pronuncia Gueye e Sanchez della Corte di Giustizia del 15 settembre 2017 dove è stato acclarato che la vittima non ha alcun tipo di diritto nella determinazione della pena e sulla sua entità. Ribadendo così ciò che aveva sancito la decisione quadro 2001/220/GAI che riconosceva alle

¹⁹⁴G. FIDELBO, *Lo stalking e le nuove misure cautelari di protezione*, cit., pag. 66 in cui evidenzia che era stata avanzata proposta di concedere, relativamente alla revoca e alla sostituzione delle misure ex 282 bis e 282 ter c.p.p., un contraddittorio personale e preliminare all'assunzione della misura stessa.

¹⁹⁵E. CONFORTI, A. MARI, M. MOSETTI, *Persona offesa e processo penale – Facoltà, diritti e protezione nell'evoluzione normativa e giurisprudenziale*, GIUFFRÈ, 2022, pag.62-63.

¹⁹⁶Cass. pen., sez. II, sent. 25 maggio 2016, n. 25135 in cui viene esposto "La nozione di delitti commessi con violenza alla persona, prevista ex 299 comma 2 bis c.p.p. al fine di individuare l'ambito di applicabilità dell'obbligo di notifica alla persona offesa della richiesta di revoca e sostituzione della misura cautelare, riguarda tutti i diritti maturati nell'ambito di un pregresso rapporto tra vittima e aggressore per i quali sussistono concrete possibilità di intimidazioni e ritorsioni". Da un punto di vista informativo lo scopo della previsione è da rinvenire nell'apporto di ulteriore conoscenza mediante memoria di elementi che possono trarsi dal rapporto diretto.

¹⁹⁷R. G. GRASSIA, *Ricorso della persona offesa avverso la revoca o sostituzione della misura cautelare coercitiva nei reati commessi con violenza alla persona: la parola alle sezioni Unite*, in *Sistema Penale*, 2022, web in cui si dibatte sulla violazione dell'art. 299, co. 3, c.p.p., riguardo alla violazione del termine di due giorni successivi alla notifica della richiesta di sostituzione o revoca della misura sulla quale si ravvisa un contrasto giurisprudenziale.

¹⁹⁸Cass. pen., sez. II, sent. 8 giugno 2017, n. 271153

¹⁹⁹Cass. pen., sez. VI, sent. 22 marzo 2019, n. 27601

persone offese solo diritti aventi natura processuale e alcuno di natura sostanziale.²⁰⁰

Come precedentemente detto, l'ambito in cui trova principale collocazione è quello in relazione al pericolo di reiterazione di reati violenti²⁰¹ che costituiscono il motivo principale della tutela rafforzata offerta.²⁰² Questo pericolo è inequivocabilmente collegato alla personalità dell'indagato e ad un pregresso rapporto tra vittima e aggressore che espone la prima alla possibilità di eventuali ritorsioni.²⁰³ L'art. 299 c.p.p. opera, infatti, solo per i delitti commessi con violenza alla persona²⁰⁴, e ciò ha determinato l'insorgere di determinati problemi applicativi. Si è *in primis* precisato che la misura non riguarda la perdita d'efficacia causata dalla decorrenza dei termini di fase, in quanto è un effetto che si verifica *ope legis* e va dichiarato d'ufficio.²⁰⁵ In aggiunta, la comunicazione dev'essere effettuata al difensore e non alla persona offesa²⁰⁶ e verrà fornita direttamente alla vittima solo in

²⁰⁰ Cass. pen., sez. un., sent. 29 gennaio 2016, n. 10959

²⁰¹ Cass., sez. II, sent. 3 maggio 2017, n. 36167 per cui "l'obbligo di notifica alla persona offesa della richiesta di revoca e sostituzione della misura cautelare ex 299 comma 2 bis c.p.p. sussiste anche in relazione al reato di atti sessuali [...], giacché l'irrelevanza del consenso della vittima ai fini della configurabilità di detto reato ne determina la sussumibilità nel novero dei delitti commessi con violenza alla persona". Nella stessa sentenza viene aggiunto che "nell'interpretazione della norma dovrà quindi tenersi conto innanzi tutto del catalogo contenuto nella direttiva 2012/29/UE, che identifica i soggetti cui la tutela è riconosciuta in relazione al tipo di reato di cui sono vittima, alla loro condizione, al contesto in cui i reati si sono sviluppati".

²⁰² CGUE, sent. 14 luglio 1994, causa Faccini Dori, C-91-92.

²⁰³H. BELLUTA, *Revoca o sostituzione di misura cautelare e limiti al coinvolgimento della vittima*, in *Dir. pen. Contemp.*, 2013, web, scrive che il decreto "ha individuato nella violenza alla persona il discrimine tra presenza e assenza del dovere di notifica alla vittima. In altre parole, la violenza ad personam funge da elemento di compromesso, estendendo l'ambito dei doveri comunicativi oltre la sfera dei delitti germogliati dal rapporto personale tra vittima e imputato, ma, al contempo, restringendolo rispetto ad una esecrabile generalizzazione".

²⁰⁴Cass. pen., sez. Un., sent. 29 gennaio 2016, n. 10959, cit., che ha precisato che "l'espressione "violenza alla persona" deve essere intesa alla luce del concetto di "violenza di genere", risultante dalle pertinenti disposizioni di diritto internazionale recepite dal diritto comunitario"

²⁰⁵ Cass. pen., sez. V, sent. 11 dicembre 2018, n. 5717 per cui "l'inefficacia della misura della custodia in carcere per decorso dei termini di durata di fase si verifica *ope legis* e deve essere dichiarata *ex officio*, pur in assenza di richiesta della parte interessata e anche nel corso di fasi successive a quella in cui si è determinata"; sicché quando è in contestazione l'errato computo dei termini di fase l'imputato conserva interesse a farne valere l'illegittimità dedotta anche quando il processo progredisca ed entri in una nuova fase

²⁰⁶ Cass. pen., sez. un., sent. 25 giugno 2009, n. 38691

manca del primo.²⁰⁷ Altra questione che è stata posta all'attenzione del Supremo Consesso²⁰⁸ riguarda i rimedi fruibili dall'offeso laddove il giudice decida sull'istanza in difetto della prescritta notifica alla vittima.²⁰⁹ Alla fine, il contrasto è stato risolto determinando l'interesse all'appello in capo al pubblico ministero al fine di rilevare la violazione del diritto partecipativo della persona offesa²¹⁰, il quale porterebbe all'annullamento dell'ordinanza impugnata e al ripristino della misura illegittimamente revocata o sostituita²¹¹ e le Sezioni Unite ne hanno riconosciuto la compatibilità con le fonti sovranazionali²¹² a tutela della vittima.²¹³ In aggiunta, non regolata risulta anche l'ulteriore ipotesi in cui il giudice emetta la decisione *de libertate*, questa volta regolarmente notificata alla persona offesa, senza rispettare il termine di due giorni a quest'ultima riservato per la presentazione di memorie.²¹⁴ Le Sezioni Unite hanno risolto *incidenter tantum* la questione chiarendo che in quest'ipotesi non si integra la nullità generale dell'ordinanza emessa poiché l'onere di citazione alla persona offesa è stato assolto a monte per cui non potrà derivare un'inammissibilità dell'ordinanza.²¹⁵ Da quanto affermato emerge in maniera evidente una scarsa attenzione del legislatore nel normare l'intervento della persona offesa nel procedimento ex 299 c.p.p. poiché non sono stati previsti dei

²⁰⁷ Cass. pen., sez. III, sent. 11 febbraio 2020, n. 15609 in cui è stato chiarito che il regime delle notifiche previste al 299 comma 3 c.p.p. per la richiesta di revoca o sostituzione si differenzia dal comma 2 bis dello stesso articolo in quanto la comunicazione dell'emissione dell'istanza *de libertate* presente al comma 2 bis dev'essere notificata direttamente e immediatamente alla persona offesa che non è alternativa all'informazione comunicata al difensore.

²⁰⁸ Cass., sez. un., sent. 3 maggio 2022, n. 17156 in *Proc. Pen. Giust.*, 2018, pag. 305 ss.

²⁰⁹ R. BRICCHETTI, *Decreto sicurezza. Le modifiche al c.p.p., Braccialetto elettronico per chi viene allontanato*, in *Guida dir.*, 2013, n. 44, pag. 94

²¹⁰ S. CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare nel processo penale*, GIAPPICHELLI, 2012, pag. 342.

²¹¹ Cass. pen., sez. II, sent. 4 luglio 2014, n. 15300, CED n. 259984.

²¹² Vedi art. 6 direttiva 2012/29/UE

²¹³ Cass. pen., sez. un., sent. 28 settembre 2022, CED n. 283509.

A commento F. MARCHETTI, *I diritti partecipativi della persona offesa nel procedimento cautelare: violazioni e rimedi al vaglio delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione*, in *Arch. Pen.*, 2023, pag. 1 ss per cui il p.m. deve far valere «ora, l'inammissibilità della richiesta se non previamente notificata alla persona offesa, ora, eventuali carenze del merito decisorio rilevabili alla luce delle prospettazioni della memoria pretermessa».

²¹⁴ M. BONTEMPELLI, *Novità nella procedura di revoca e sostituzione*, in A. DIDI, R. M. GERACI, *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, GIAPPICHELLI, 2015, pag. 163-164.

²¹⁵ Cass., sez. un., sent. 28 settembre 2022, cit.

rimedi adeguati alla fruibilità dei diritti partecipativi.²¹⁶ In prospettiva *de iure condendo*, sarebbe opportuna un'armonizzazione della disciplina dell'art. 299 co. 3 e 4 *bis* c.p.p. con le impugnazioni cautelari²¹⁷ in modo da devolvere alla persona offesa la legittimazione al ricorso per Cassazione in caso di lesione dei suoi diritti partecipativi ad opera dell'imputato o del giudice.²¹⁸ Oltretutto, nell'assetto dell'art. 299, le ragioni di fatto e di diritto introdotte tramite memoria dalla vittima, non obbligano il giudice cautelare a rispondere o a tenerle in considerazione al momento della decisione²¹⁹ e l'offeso non può eccepire l'invalidità dell'ordinanza di revoca o sostituzione che ignora totalmente le sue argomentazioni dedotte in memoria.²²⁰ Per converso, si ravvisa un netto peggioramento dei diritti previsti per l'imputato poiché nei suoi confronti non è contemplato alcun dovere di informazione del deposito della memoria²²¹ e, dati i tempi ristretti preposti alla decisione²²², l'imputato non conoscerà le ragioni dedotte dalla controparte causando in questo modo una contrapposizione con il principio di parità delle armi, stabilito anche dalla Corte di Strasburgo²²³ e pregiudicando in tal modo la sua libertà personale.

7.2. Diritto informativo

²¹⁶ B. ROMANELLI, *La persona offesa vulnerabile*, cit., pag. 362-363.

²¹⁷ F. MARCHETTI, *L'intervento dell'offeso nel procedimento di revoca e sostituzione di una misura cautelare personale sotto la lente della Suprema Corte*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2018, pag. 267 ss.

²¹⁸ Cass., sez. un., sent. 28 settembre 2022, cit. in cui viene ravvisata la compatibilità dell'assetto normativo attuale con l'assenza in capo alla parte offesa di qualità di parte. Per cui una più intensa protezione del diritto di partecipazione è totalmente rimessa alla discrezionalità del legislatore.

²¹⁹ Cass. pen., sez. II, sent. 23 marzo 2016, n. 5814, CED n. 266435.

²²⁰ G. UBERTIS, *Sistema di procedura penale, I, Principi generali*, III ed., UTET, 2013, pag. 146.

²²¹ Cass. pen., sez. III, sent. 12 maggio 2016, n. 9749, CED n. 267295

²²² Si noti che parte della dottrina ha ravvisato nella dilatazione dei tempi della procedura ex 299 c.p.p. un'indebita compressione dei diritti dell'imputato alla libertà personale, alla difesa e alla ragionevole durata del processo. Vedi A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, in *Proc. Pen. Giust.*, 2014, pag.100.

²²³ Corte eur., 28 ottobre 2014, *Hebat Aslan e Firas Aslan c. Turchia*, n.84 che ha ribadito il principio della parità delle armi in materia cautelare.

Sotto il profilo informativo si è delineata la comunicazione della vicenda cautelare che parte dal momento genetico fino ad arrivare alle fasi modificative ed estintive.²²⁴ Attraverso l'inserimento dell'art. 282 *quater* c.p.p. ad opera del D.l. n.11 del 23 febbraio 2009 convertito, con modifiche, dalla Legge n. 38 del 23 aprile 2009, per la prima volta è stato imposto l'obbligo di comunicazione dei provvedimenti *ex* 282 *bis* e 282 *ter* c.p.p. alla persona offesa. Inizialmente la disposizione prevedeva un conferimento alla vittima di un potere limitato alla sola conoscenza dell'atto di irrogazione della misura, senza alcun diritto di informazione o di intervento successivo. In seguito al D.l. n. 93 del 14 agosto 2013 convertito in Legge n. 119 del 15 ottobre 2013 si è imposto alla polizia giudiziaria l'obbligo di comunicare i provvedimenti di revoca e di sostituzione delle misure cautelari non custodiali alla persona offesa²²⁵ e, laddove sia nominato, anche al difensore, ai servizi socio-assistenziali situati nel territorio e all'autorità di pubblica sicurezza nei casi che contemplano l'adozione di provvedimenti nell'ambito di armi e munizioni. A ragione di quanto dettato nella norma, la persona offesa viene posta nella condizione di poter conoscere con esattezza gli obblighi imposti all'imputato²²⁶, anche in modo da poter segnalare all'autorità competente delle eventuali violazioni. Totalmente in contrapposizione con le disposizioni dell'art. 282 *ter* c.p.p. e con la loro *ratio*, le comunicazioni summenzionate non dovranno essere divulgate anche ai soggetti protetti *ex* art. 282 *ter*, commi 2 e 3, c.p.p., titolari anch'essi di un identico interesse.²²⁷ In aggiunta, la comunicazione consente ai servizi socio-assistenziali di programmare delle forme di sostegno adeguate per la vittima e di preparare dei corsi di prevenzione alla violenza cui l'imputato può sottoporsi con il suo consenso.²²⁸

²²⁴ P. BRONZO, *La tutela cautelare "europea" della vittima del reato*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2015, pag. 1083 ss.

²²⁵A. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, cit., pag. 102.

²²⁶ P. SPAGNOLO, *Nuovi diritti informativi per la vittima di reato*, in *Legislaz. pen.*, 2016, pag. 18.

²²⁷ P. BRONZO, *Misure cautelari penali e reati familiari*, in *Trattato di diritto penale, parte speciale, X, Delitti contro la famiglia*, 2011, pag. 732 e ss.

²²⁸L. CARACENI, *La vittima nel procedimento de libertate: i precari equilibri di un nuovo protagonismo ancora troppo poco meditato*, in *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, 2021, pag. 1800.

8. Causa Gueye e Sanchez della CGUE

Davanti alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea sono state presentate delle questioni pregiudiziali con elementi di interesse per il presente elaborato. I signori Gueye e Salmerón Sánchez²²⁹ sono stati condannati dalla Spagna per maltrattamenti domestici e successivamente perseguiti per violazione del divieto di avvicinamento e comunicazione con le vittime. Nel caso di specie, per l'appunto, nonostante il divieto, questi hanno ripreso la convivenza con le vittime su richiesta delle stesse, le quali hanno dichiarato di averlo fatto in modo consapevole e volontario. I giudici spagnoli hanno quindi richiesto chiarimenti sulla legittimità di una normativa nazionale che prevede un divieto obbligatorio di avvicinamento di almeno sei mesi per certi crimini, inclusi i reati intrafamiliari, anche contro la volontà delle vittime perché i giudici ritenevano che tale obbligatorietà potesse confliggere con alcuni articoli della decisione quadro 2001/220/GAI, a tutela dei diritti delle vittime. La Corte deve interpretare l'articolo 2 della decisione quadro, che richiede di garantire la dignità e i diritti delle vittime nel processo penale, e valutare se il parere delle vittime debba essere considerato quando le conseguenze penali compromettono gravemente il loro diritto alla vita privata e familiare.

La questione è quindi se le autorità nazionali possano ignorare la volontà delle vittime di non applicare una misura di allontanamento o se tale misura debba essere sempre adottata data la specificità dei reati. La Corte deve anche chiarire se il diritto della vittima di essere ascoltata, menzionato all'ottavo 'considerando' della decisione quadro, comporti un obbligo per le autorità di soppesare le opinioni delle vittime riguardo agli effetti delle pene sull'aggressore. In conclusione, la Corte di giustizia ha stabilito che la sanzione obbligatoria di allontanamento, prevista dal diritto penale di uno Stato membro come pena accessoria per violenze domestiche, può essere

²²⁹CGUE, IV Sez., sent. 15 settembre 2011, procedimenti riuniti C-483/09 e C-1/10, in *Dir. Pen. Contemp.*, pagg. 1 ss.

applicata anche contro la volontà delle vittime.²³⁰ Questo perché la protezione delle vittime non si limita ai loro interessi personali ma include anche interessi più generali della collettività. Perciò l'articolo 8 della decisione quadro garantisce un adeguato livello di protezione per le vittime, soprattutto in caso di ritorsioni o recidive.

La Corte ha successivamente anche affrontato il tema della mediazione, affermando che gli Stati membri hanno la discrezionalità di escluderla per reati intrafamiliari, purché la scelta sia basata su criteri oggettivi²³¹ (i quali non sono stati specificati dalla Corte²³²). Le norme della decisione quadro, enunciate negli articoli 2, 3, 8 e 10, sono state meglio specificate nella Direttiva 29/2012/UE, che ribadisce la necessità di trattare con rispetto le

²³⁰R. CALÒ, *Vittima del reato e giustizia riparativa nello spazio giudiziario europeo post Lisbona - Nota a Corte giustizia UE., 15 settembre 2011, cause C-483/09 e C-1/10, Gueye e Sánchez*, in *Dir. Pen. Contemp.*, 2010, pag. 4/5 in cui accoglie favorevolmente la conclusione della CGUE perché afferma che questi casi sono "ipotesi di reati c.d. culturalmente condizionati; in questa prospettiva ed alla luce dei molti fronti aperti sul piano del c.d. "multiculturalismo" penale, pare opportuno che siano i Parlamenti nazionali ad operare le scelte di fondo in materia, assolvendo al proprio ruolo di mediazione culturale in conformità con il principio democratico. Senza contare, poi, che anche laddove si ritenesse l'opportunità di una disciplina uniforme europea avente ad oggetto l'esistenza e l'ampiezza di un eventuale potere dispositivo della sanzione criminale in capo alla vittima del reato, si tratterebbe comunque di una questione talmente complessa da non poter essere affrontata e risolta sbrigativamente in forza soltanto delle generiche disposizioni contenute nella decisione quadro 2001/220 e prima richiamate."

²³¹CGUE, sent. 21 ottobre 2010, *Eredics e Sápi*, causa C-205/09, par. 37. V. anche art. 10 della decisione-quadro 220/2001/GAI, come interpretato dalla CGUE, sent. 15 settembre 2011, nei procedimenti riuniti C-483/09 e 1/10, *Gueye – Salmeron Sanchez*, per cui «l'art. 10, n. 1, della decisione quadro consente pertanto agli Stati membri di escludere il ricorso alla mediazione per tutti i reati commessi nell'ambito familiare, come previsto all'art. 87 ter, n. 5, della legge organica 6/1985». La decisione quadro parlava di una facoltà del legislatore nazionale mentre, l'art. 48 della Convenzione di Istanbul si riferisce ad un obbligo per gli Stati parte.

²³²R. CALÒ, *Vittima del reato*, cit. pag. 9/10 in cui assume che la CGUE rimanda la "scelta dei reati per i quali è possibile la mediazione nella valutazione degli Stati membri stessi. Tale discrezionalità degli Stati membri può essere limitata solamente dall'obbligo di applicare criteri oggettivi ai fini della determinazione dei tipi di reati per i quali la mediazione sia ritenuta inadeguata. E poiché nessun elemento consente di ritenere che l'esclusione della mediazione prevista dalla legge spagnola 6/1985 si fondi su criteri privi di oggettività, la Corte nel caso in esame esclude un contrasto tra la normativa spagnola e la fonte sovranazionale. La Corte, dunque, non chiarisce quando i criteri alla cui stregua gli Stati selezionano i reati "idonei" ai fini della mediazione penale possano dirsi "oggettivi" e quindi conformi all'ordinamento dell'UE. Considerato che la decisione quadro fa un espresso riferimento al parametro della "idoneità" nella scelta dei reati suscettibili di mediazione, l'unico vincolo imposto agli Stati pare consistere in un obbligo di corrispondenza di forme allo scopo; con la conseguenza ulteriore che gli stessi criteri che devono presiedere alla individuazione dei reati da parte dei legislatori nazionali finiscono per dipendere dagli obiettivi che i singoli ordinamenti attribuiscono alle procedure di mediazione."

vittime e di proteggerle in tutte le fasi del procedimento penale. In definitiva, la Corte di giustizia ha evidenziato la sensibilità verso la tutela delle vittime, affermando che rinunciare a misure di protezione in assenza della volontà della vittima significherebbe esporre individui vulnerabili a nuovi episodi di violenza, rischiando che la richiesta della vittima non sia una libera scelta ma il risultato di sottomissione o manipolazione.²³³

9. Corte EDU.

In questo paragrafo verranno esaminata celermente due casi della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo che coinvolgono il tema della misura del divieto di avvicinamento al fine di ottenere un quadro completo relativo all'applicazione della misura stessa anche nell'ambito europeo.

Un caso significativo che ha coinvolto l'Italia in tema di maltrattamenti in famiglia è quello di Talpis contro Italia del 2017, dove la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha condannato lo Stato italiano.²³⁴ Elisaveta Talpis, cittadina rumena e moldava, ha presentato ricorso alla Corte lamentando l'inadeguatezza delle autorità italiane nel proteggerla dalla violenza domestica subita dal marito, che ha condotto all'escalation delittuosa del tentato omicidio nei suoi confronti e alla morte del figlio. Talpis ha invocato la violazione degli articoli 2, 3 e 8 della Convenzione EDU, accusando le autorità italiane di non aver adottato misure efficaci e tempestive nonostante le ripetute segnalazioni della violenza. La Corte EDU ha stabilito che le autorità italiane non hanno dimostrato la diligenza necessaria per prevenire gli atti di violenza e adottare misure repressive o preventive adeguate, nonché ha rilevato la violazione del diritto alla vita e del divieto di trattamenti inumani e degradanti, e pure del divieto di discriminazione, condannando l'Italia al pagamento di 40.000 euro. La Corte nella sua statuizione ha sottolineato l'importanza di una protezione efficace e tempestiva da parte delle autorità, evidenziando che il ritardo di sette mesi nell'avvio dell'azione

²³³G. ARMONE, *La protezione delle vittime dei reati nello spazio giudiziario europeo: prospettive e paradossi all'indomani del Trattato di Lisbona*, in *Foro it.*, 2011, pagg. 204 ss.

²³⁴CEDU, sez. I, sent. 2 marzo 2017, ricorso n. 41237/14, Causa Talpis c. Italia,

penale è stato un fattore che ha privato la ricorrente di una protezione immediata. La Corte ha inoltre riconosciuto che le autorità italiane non hanno rispettato il loro obbligo positivo di proteggere la vita di Talpis e di suo figlio, rilevando che le violenze subite costituivano maltrattamenti ai sensi dell'articolo 3 della Convenzione.²³⁵

Un altro caso rilevante è quello di Rumor contro Italia²³⁶. La signora Rumor, cittadina italiana, ha ricorso alla Corte EDU lamentando di non aver ricevuto adeguata protezione dalle autorità italiane contro le violenze dell'ex compagno, invocando la violazione dell'articolo 3 e del principio di non discriminazione presente all'articolo 14 della Convenzione. La Corte ha riconosciuto che Rumor era una persona vulnerabile e che aveva subito maltrattamenti. Tuttavia, ha constatato che le autorità italiane non sono rimaste passive e hanno agito rapidamente arrestando l'aggressore e avviando un procedimento penale tempestivo. Nonostante l'apprensione di Rumor riguardo alla concessione degli arresti domiciliari all'ex compagno, la Corte ha rilevato che tale decisione era stata attentamente valutata dalle autorità. Inoltre, ha osservato che non vi era obbligo per gli Stati membri di informare le vittime dell'evoluzione dei procedimenti penali nei confronti degli aggressori, salvo specifiche condizioni le quali non sono state ritenute presenti nel caso Rumor. La Corte ha perciò concluso che le autorità italiane avevano adottato un quadro giuridico efficace per punire l'aggressore e prevenire ulteriori violenze, non riscontrando violazioni degli articoli 3 e 14 della Convenzione.²³⁷

²³⁵R. CASIRAGHI, *La Corte di Strasburgo condanna l'Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere - Commento a Corte E.D.U., I sez., sent. 2 marzo 2017, Talpis c. Italia*, in *Dir. Pen. Contemp.*, f. 3, 2017, pag. 379/380 che ribadisce che la tutela effettiva è sancita anche nella nostra Costituzione: "con riguardo agli obblighi procedurali, è sufficiente rammentare come il principio di obbligatorietà dell'azione penale di cui all'art. 112 Cost. esiga il compimento di un'indagine adeguata ed effettiva".

²³⁶CEDU, sez. II, sent. del 27 maggio 2014, ricorso n. 72964/10, caso Rumor c. Italia.

²³⁷P. DE FRANCESCHI, *Violenza domestica: dal caso Rumor al caso Talpis cosa è cambiato nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo?*, in *Giur. Pen. web*, 2018, vol. I, pag. 16-18.

CAPITOLO III

CONTRASTO GIURISPRUDENZIALE SUL DIVIETO DI AVVICINAMENTO AI LUOGHI FREQUENTATI DALLA PERSONA OFFESA

SOMMARIO: *Introduzione* – 1. La questione relativa alla determinatezza dei luoghi. – 2. Primo indirizzo giurisprudenziale: indicazione specifica dei luoghi. - 2.1. Argomentazioni avanzate a sfavore dell'indirizzo giurisprudenziale contrapposto. - 3. Secondo indirizzo giurisprudenziale: luoghi con riferimento alla persona offesa. - 3.1. Obiezioni e controdeduzioni. - 4. Sentenza delle S.U. n. 39005 del 29 aprile 2021. – *Conclusione*.

Introduzione

Nel presente capitolo verrà analizzato il contrasto giurisprudenziale, il quale è oggetto della nostra analisi approfondita, riguardante l'interpretazione del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa previsto all'art. 282 *ter* c.p.p. La discussione verte specificatamente intorno alla questione se il giudice, qualora debba applicare la fattispecie al caso concreto, debba predeterminare in un elenco tassativo i luoghi a cui sarà inibito l'accesso all'aggressore o se questi debbano essere configurati in relazione ai vari spostamenti della persona offesa tramite un obbligo di mantenere una determinata distanza dalla stessa. Si vedrà come la giurisprudenza per anni abbia aderito ad entrambi gli orientamenti tramite le più varie argomentazioni a sostegno dell'una e dell'altra tesi, e il tutto verrà esaminato sempre tenendo in considerazione il bilanciamento di interessi costituzionali enunciati nel primo capitolo del presente scritto²³⁸, fino ad arrivare alla conclusione della diatriba grazie all'opera nomofilattica

²³⁸ Vedi capitolo I, paragrafo 1.2 e 2.1.

delle Sezioni Unite della Cassazione penale, le quali si sono pronunciate nella sentenza n. 39005 emessa il 24 aprile 2021.

1. La questione relativa alla determinatezza dei luoghi

L'articolo 282 *ter* c.p.p. al primo comma disponendo il divieto di avvicinamento prevede che il giudice deve prescrivere all'imputato "*di non avvicinarsi a luoghi determinati abitualmente frequentati dalla persona offesa ovvero di mantenere una determinata distanza, ... , da tali luoghi o dalla persona offesa*". Questa dato letterale è ciò attorno a cui ruota la questione che verrà esaminata nel presente elaborato poichè presenta lacune di determinatezza della fattispecie che hanno dato luogo a contrasti giurisprudenziali, che possono essere suddivisi in due filoni principali. Per il primo indirizzo giurisprudenziale la norma deve essere applicata dal giudice tramite un'elencazione tassativa dei luoghi che saranno inibiti all'imputato evitando, tramite questo *modus operandi*, di causare una violazione del diritto costituzionale della libertà personale nei confronti dell'aggressore previsto all'art. 13 Cost., ma permettendo allo stesso tempo l'operare della tutela nei confronti della vittima. Dall'altro lato, il secondo indirizzo giurisprudenziale non prevede la necessità di una lista specifica di luoghi a cui non sarà permesso l'accesso all'imputato, bensì sarà sufficiente l'ordine di non avvicinarsi alla persona offesa stessa.

A ben guardare si può notare come i due filoni giurisprudenziali ruotano attorno a due nozioni e due casi specifici differenti per la vittima, per cui bisogna *in primis* suddividere tra divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dalla vittima e il mantenimento della distanza dalla persona offesa stessa²³⁹. Infatti, si tratta di due situazioni che, sebbene siano trattate nello stesso comma dell'art. 282 *ter* c.p.p., prescrivono due fattispecie di applicazione diverse. Infatti, il divieto di avvicinamento è stato introdotto per poter essere applicato a situazioni in cui le molestie

²³⁹R. BRICCHETTI, L. PISTORELLI, *Possibile vietare l'avvicinamento alla "vittima"*, in *Guida dir.*, 2009, f. 10, pag. 72.

avvengono in determinati contesti spaziali, quali, a titolo esplicativo, potrebbero essere la dimora, l'ambiente di lavoro, la palestra. Mentre il mantenimento della distanza dalla persona offesa è stato previsto per disciplinare tutte quelle circostanze in cui l'imputato ricerca la vittima in modo insidioso, costante e senza alcun collegamento a specifici luoghi.²⁴⁰ In aggiunta, qualora esistano ennesime esigenze cautelari, la misura cautelare potrà essere allargata alla protezione anche di tutti i soggetti legati da un rapporto affettivo con la stessa vittima, a cui potrebbe aggiungersi anche il divieto di comunicazione. Già da questa prima interfaccia si capisce immediatamente come la misura dell'art. 282 *ter* c.p.p. contenga lacune di tassatività e determinatezza poiché non specifica chiaramente la distanza da mantenere (prevedendo solamente che quest'ultima non debba essere inferiore ai cinquecento metri), quali sono i luoghi da ritenere abituali e nemmeno quali rapporti devono essere instaurati tra i soggetti per poter ampliare la fattispecie anche ad essi. In conseguenza della mancanza di delimitazioni alle disposizioni previste, sarà compito del giudice stabilire quale fattispecie e quale *modus operandi* applicare. Ciò ha comportato varie critiche alla norma da parte della dottrina per la flessibilità prevista e per l'ampia discrezionalità detenuta dal giudice che può arrivare a creare una protezione *ad hoc* per ogni vittima. Le critiche infatti rilevano uno sbilanciamento dei diritti in favore della vittima andando così a minare i diritti costituzionali sanciti a difesa dell'imputato.²⁴¹

In sostanza, anticipare forme di costrizione strettamente legate agli stili di vita della parte lesa e quindi dotate di un'efficacia espansiva mutevole e incontrollabile potrebbe portare all'incremento graduale delle aree protette. Questo potrebbe incidere pesantemente sulla libertà di movimento dell'individuo soggetto alla restrizione e sulle sue interazioni sociali, specialmente se i luoghi vietati rimangono gli stessi nel tempo, portando a una sorta di "emarginazione sociale" dell'accusato²⁴². Perciò il divieto di

²⁴⁰ P. DI NICOLA TRAVAGLINI, F. MENDITTO, *Il codice rosso*, GIUFFRÈ, 2020, p. 343.

²⁴¹L. CARACENI, *Misure cautelari pro victima e diritti di libertà dell'accusato: a proposito di una convivenza faticosa*, in *Archivio Nuova Proc. Pen.*, f. 3, 2017, pag. 254.

²⁴²D. NEGRI, *Le misure cautelari*, cit., pag. 470.

avvicinamento, ancor più dell'obbligo di allontanamento dalla casa familiare, rischia di scontrarsi con il principio di stretta legalità e con l'art. 13 Cost.²⁴³, poiché si basa su prescrizioni molto flessibili²⁴⁴ e quindi normativamente ambigue per adattarsi alla situazione specifica.²⁴⁵ Difatti, l'art. 282 *ter* c.p.p. rappresenta il punto di massima tensione tra diritti individuali contrastanti, poiché lascia al giudice il compito di determinare il grado di separazione fisica necessario tra l'imputato e la vittima, senza indicazioni normative chiare. La mancanza di chiarezza nei concetti di "luoghi abitualmente frequentati" e "abituale frequentazione" rende difficile poi stabilire i confini dell'ordinanza restrittiva²⁴⁶. In effetti, sarebbe opportuno chiarire le necessità di protezione che giustificano l'imposizione di un divieto di avvicinamento, magari facendo riferimento alla nozione di incolumità già presente nell'art. 282 *bis* c.p.p. o alla nozione di integrità psicofisica, sia per la persona offesa che per i suoi familiari. Dovrebbero essere eliminati dal testo normativo concetti vaghi come "relazione affettiva" o "ulteriori esigenze di tutela", a meno che non siano meglio specificati. Inoltre, sarebbe necessario definire con maggiore precisione quali luoghi esattamente sono vietati, specificando quali ambienti sono considerati "abitualmente frequentati dalla persona offesa" e per quanto tempo. È importante notare che la disposizione normativa utilizza l'aggettivo "determinati" per descrivere gli ambiti di vita della vittima, suggerendo che anche la distanza da rispettare rispetto a tali luoghi o alla persona offesa debba essere chiaramente definita. Tuttavia, questo non è sufficiente per garantire che la coercizione sia conforme ai principi di legalità stabiliti dall'art. 13, comma 2 della Costituzione.²⁴⁷ Dal punto di vista della condotta, perciò la dottrina ha da subito riconosciuto l'importanza²⁴⁸ che il giudice

²⁴³P. BRONZO, *Profili critici*, cit., pag. 3473.

²⁴⁴G. FIDELBO, *Lo stalking e le nuove misure cautelari di protezione*, cit., pag. 70 in cui è contenuta una lista dei vari contenuti prescrittivi della norma.

²⁴⁵C. IASEVOLI, *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p per i delitti commessi con violenza alla persona*, cit., pag. 1399.

²⁴⁶Per un approfondimento sul punto, F. MORELLI, *Commento all'art. 9*, cit., pag. 500.

²⁴⁷L. CARACENI, *Misure cautelari pro victima*, cit., pag. 264.

²⁴⁸D. POTETTI, *La misura cautelare del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa*, cit., pag. 697 dove ravvisa nella indicazione della distanza una vera e

stabilisca sempre una distanza specifica da mantenere tra l'individuo sottoposto a restrizioni e i luoghi a lui preclusi²⁴⁹, evitando così che possa avvenire l'imposizione di un generico divieto di avvicinarsi.²⁵⁰ Questo obbligo di mantenere una distanza precisa risponde a esigenze di tutela che variano a seconda che riguardino luoghi specifici frequentati abitualmente dalla persona offesa oppure la persona stessa.

Nel primo caso, la misura ha una funzione di tutela "statica", mirata a prevenire comportamenti circoscritti a determinati luoghi, come il posto di lavoro o l'abitazione della vittima, i quali diventano così soggetti a un divieto assoluto di accesso.²⁵¹ Nel secondo caso, la prescrizione risponde invece alla necessità di gestire situazioni in cui il comportamento dell'autore non è legato a luoghi specifici, richiedendo quindi una tutela "dinamica".²⁵²

D'altro canto, la flessibilità di queste misure protettive può essere anche il loro punto di forza, consentendo una modulazione della cautela in base al

propria condizione di legittimità dell'ordinanza cautelare, affinché la stessa non si ponga in conflitto con il principio di tassatività imposto anche per le misure cautelari dall'art. 13, comma 2, Cost. In questo senso anche, A. MARANDOLA, *I profili processuali*, cit., pag. 967 che ritiene l'obbligo specifico "assorbente" rispetto a quello generico.

²⁴⁹Infatti, nonostante la possibilità di concretizzare il concetto di "avvicinamento" in relazione al delitto di atti persecutori, nel senso dunque di garantire una distanza tale da evitare che la persona offesa possa sentirsi minacciata dalla compresenza del suo persecutore nel luogo in cui ella svolge la propria vita, è pur vero che il legislatore non ha limitato l'applicazione del divieto di avvicinamento ai soli indagati per il reato di cui all'art. 612- bis c.p., così di fatto escludendo che tale criterio possa operare in via generalizzata. Si veda sul punto. F. MORELLI, *Commento sub art. 9*, cit., pag. 501.

²⁵⁰C. MINNELLA, *In assenza di un'individuazione dettagliata il provvedimento è nullo per indeterminatezza*, in *Guida dir.*, 2014, 18, pag. 70 la quale evidenzia il contrasto tra pronunce che consideravano necessaria l'indicazione tassativa dei luoghi vietati e quelle che ritenevano invece ammissibile una tutela estesa ad ogni luogo abitualmente frequentato dalla persona offesa. Mette in luce come la prima giurisprudenza della Cassazione aveva reputato illegittima l'ordinanza che vietava al soggetto di avvicinarsi a qualsiasi luogo frequentato dalla persona offesa e che imponeva l'obbligo di mantenere una certa distanza in caso di incontro occasionale. In questo senso, v. Cass. Pen., Sez. VI, 7 aprile 2011, n. 26819, C.F.S., in *Giur. it.*, 2012, 2, 471 ss. con nota di C. GABRIELLI.

²⁵¹Cass. Pen., Sez. VI, 7 aprile 2011, n. 26819 per cui la determinatezza e tassatività dell'ordinanza cautelare in relazione ai luoghi oggetto del divieto consentono infatti "un giusto temperamento tra le esigenze di sicurezza [...] e il minor sacrificio della libertà di movimento della persona sottoposta alle indagini".

²⁵²D. POTETTI, *La misura cautelare del divieto*, cit., pag. 3533 per cui "è in queste ipotesi che può porsi un più rilevante problema di compatibilità della misura con la riserva di giurisdizione di cui all'art. 13 Cost., posto che il contenuto concreto della stessa viene rimesso alla libertà di spostamento della persona offesa. Tuttavia, l'ipotesi di abuso della persona offesa è scarsamente probabile nella realtà dei fatti ed è agevolmente superabile mediante il potere del giudice di valutazione dei motivi e delle circostanze dell'eventuale violazione ex art. 276 c.p.p.".

reale pericolo per la vittima²⁵³. In ultima analisi, queste restrizioni devono essere integrate da esigenze cautelari predeterminate²⁵⁴ e prescrizioni specifiche dell'organo giudicante²⁵⁵ e devono essere comprensibili per il soggetto interessato²⁵⁶, al fine di garantire la conformità ai principi costituzionali di legalità e giurisdizione. Ciò non sarebbe rispettato se si imponesse un generico divieto di avvicinarsi ai luoghi frequentati dall'offeso, facendo così dipendere la libertà di movimento dell'imputato dal mutevole comportamento della vittima²⁵⁷. Codesta indeterminatezza andrebbe in questo modo a collidere non soltanto con la garanzia della riserva di legge, ma anche con quella della riserva di giurisdizione, poiché sarebbe la vittima (e non il giudice) a poter definire l'entità della coazione da prescrivere al soggetto a cui viene afflitta la misura²⁵⁸.

Come già trattato nel primo capitolo dello stesso elaborato²⁵⁹, rispetto al divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa si può riscontrare una lacuna di determinatezza derivante dall'aggettivo "abituale" poiché sarà il giudice, tramite una sua analisi soggettiva, a stabilire quali luoghi possano effettivamente rientrare nell'accezione del termine e quali debbano invece essere esclusi.²⁶⁰ Dal momento che il giudice detiene una discrezionalità "vincolata" nell'applicare la norma, nei prossimi paragrafi verranno vagliate le possibili conformazioni rese dalle varie sezioni della Cassazione.

²⁵³G. CANZIO, *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza "vulnerabile"*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, pag. 988.

²⁵⁴F. ZACCHÈ, *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., pag. 667.

²⁵⁵G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282-ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, cit., pag. 1293. In giurisprudenza, sulla necessità di una puntuale individuazione dei luoghi interdetti all'accusato, Cass. pen., sez. V, 4 aprile 2013, S., in C.E.D. n. 257697.

²⁵⁶Provvedimenti cautelari dai contenuti "aperti" potrebbero prestarsi anche a usi strumentali da parte della vittima: P. BRONZO, *Profili critici*, cit., pag. 3477.

²⁵⁷Sulla determinatezza dei contenuti delle misure si veda anche l'art. 5 della Direttiva 2011/99/UE sull'ordine di protezione europeo.

²⁵⁸F. MORELLI, *Commento all'art. 9*, cit., pag. 502

²⁵⁹V. cap. I, par. 2.1

²⁶⁰L. BUONGIORNO, *Il divieto di avvicinamento alla persona offesa*, cit., pag. 107.

2. Primo indirizzo giurisprudenziale: indicazione specifica dei luoghi.

Secondo la prima interpretazione data alla norma, è necessario specificare i luoghi soggetti al divieto di avvicinamento al fine di garantire che il provvedimento abbia una struttura completa che faciliti l'esecuzione e il controllo delle restrizioni necessarie per proteggere la vittima²⁶¹. Questo primo indirizzo si fonda *in primis* sul dato letterale della norma quando compie un riferimento espresso ai “luoghi determinati” e, in secondo luogo, sulla protezione costituzionale a tutela dell'indagato. Con riguardo a quest'ultimo punto, omettere di specificare questi luoghi potrebbe significare limitare eccessivamente la libertà personale del destinatario del provvedimento, lasciandolo soggetto a restrizioni indefinite che andrebbero così a compromettere il suo relativo diritto alla libertà e alla locomozione.²⁶² La completezza e la specificità del provvedimento assicurano un equilibrio adeguato tra le esigenze di sicurezza della vittima e il minor sacrificio per la persona indagata o imputata.²⁶³ La sezione VI della Cassazione infatti ha definito la norma del divieto di avvicinamento come peculiare rispetto a tutte le altre misure cautelari poiché non “interamente predeterminata”, a differenza delle altre, evidenziando così che, per il divieto di avvicinamento, si rende necessaria un'opera di integrazione della norma da parte del giudice. Ad esso infatti, secondo tale Corte, spetta il compito ordinario di verificare se siano presenti i presupposti per poter imporre la norma alla fattispecie concreta, a cui si aggiunge il compito singolare di colmare la misura delle prescrizioni essenziali, sia per permettere il raggiungimento dell'obiettivo cautelare e sia per limitare le conseguenze negative che potrebbero derivare dalla misura stessa.²⁶⁴ Pur restando importante il

²⁶¹In questo senso v., tra le varie, Cass. pen., sez. III, sent. 26 maggio 2015, n. 27055; Cass. pen., sez. V, sent. 10 dicembre 2014, n. 51248, in CED 262149; Cass. pen., sez. VI, sent. 28 marzo 2014, n. 14764; Cass. pen., sez. V, sent. 4 aprile 2013, n. 27798.

²⁶²Cass. pen., sez. VI, sent. 7 aprile 2011, n. 26819, cit. pag. 4 in cui si cerca il giusto temperamento tra le esigenze di sicurezza della vittima e il minor sacrificio delle libertà personale per l'indagato in un caso di atti persecutori e maltrattamenti intervenuti ad opera del coniuge separato.

²⁶³Cass., sez. VI, sent. 7 aprile 2011, cit.; Cass. pen., sez. V, 4 aprile 2013, cit.

²⁶⁴Cass. pen, sez. VI, 7 aprile 2011, cit. pag. 2

divieto di avvicinamento fisico alla vittima ovunque essa possa essere incontrata, il provvedimento deve anche informare chiaramente il destinatario sui luoghi frequentati dalla vittima ai quali deve astenersi assolutamente dall'avvicinarsi.²⁶⁵ Un provvedimento privo di queste indicazioni non sarebbe conforme alla legge, poiché imporrebbe una condotta generica e indefinita, lasciando alla vittima il compito gravoso e praticamente impossibile di individuare le zone da evitare.²⁶⁶ Tutte le successive sentenze della Cassazione che accolgono tale interpretazione partono da questa base comune per argomentare le loro decisioni. Infatti si può notare come in una pronuncia relativa al reato di atti persecutori in cui si ravvisa una condotta perpetrata da continui appostamenti e pedinamenti nei confronti della vittima, la Corte nega la possibilità di vietare l'avvicinamento dell'imputato a "tutti i luoghi frequentati dalla vittima" o di "mantenere una determinata distanza" dai luoghi frequentati dalla stessa poiché integrerebbe un ordine di *non facere* totalmente indeterminato e rimesso alla volontà della vittima, mentre, viene ritenuto sufficientemente chiaro un obbligo che contenga il divieto di avvicinamento a luoghi noti e conosciuti all'indagato cosicché non si andrebbe ad esorbitare al di fuori della tutela che si vuole garantire alla vittima.²⁶⁷ Successivamente, viene dettata la necessità che i luoghi oggetto del divieto non possono essere stabiliti in base ai movimenti della vittima poiché è richiesta la determinatezza dei luoghi. In ragione di quanto affermato, la misura, secondo tale orientamento, deve essere posta secondo le tre diverse fattispecie previste, ossia le prescrizioni di non avvicinarsi a luoghi determinati abitualmente frequentati dalla persona offesa, di mantenere un determinata distanza da tali luoghi determinati, abitualmente frequentati

²⁶⁵MANCUSO, *Sub art. 282-bis c.p.p.*, in *Atti processuali penali*, a cura di SPANGHER G., 2013, IPSOA, pag. 1383/1384 in cui viene affermato "il divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa debba necessariamente indicare in maniera specifica e dettagliata i luoghi oggetto del divieto, poiché solo in tal modo il provvedimento assume una conformazione completa, che consenta l'esecuzione e il controllo delle prescrizioni funzionali al tipo di tutela che si vuole assicurare. In difetto di tali indicazioni, la misura dovrà essere considerata invalida per vizio di motivazione dell'ordinanza cautelare, in concreto non eseguibile".

²⁶⁶Cass. pen., sez. VI, sent. 22 gennaio 2015, n. 8333, pag. 3

²⁶⁷Cass., sez. V, 4 aprile 2013, n. 27798, pag. 4

dalla persona offesa, e di mantenere una determinata distanza dalla persona offesa; ma quest'ultimo paradigma, per poterlo adeguare al caso concreto, pur sempre nel rispetto della connotazione legale della norma, dev'essere necessariamente riferito a "determinati luoghi", poiché nel caso non dovesse essere applicato in tale maniera, andrebbe a provocare una violazione dei principi di legalità e tassatività poiché si prescriverebbe un obbligo di *non facere* incontrollabile.²⁶⁸

Ulteriore argomentazione avanzata a favore della presente tesi è il fatto che il mantenimento della distanza non è legittimo senza l'ulteriore indicazione rispetto a quali luoghi questa distanza deve mantenersi poiché l'indagato in questi modi non è nella condizione di poter rispettare le prescrizioni attribuitegli.²⁶⁹ Oltretutto, in assenza di tali indicazioni, come evidenziato da una consolidata giurisprudenza, la misura deve essere considerata invalida per vizio di motivazione dell'ordinanza cautelare, rendendola di fatto inapplicabile. Di conseguenza, il pubblico ministero, nella sua richiesta (e prima ancora la polizia giudiziaria), deve presentare al giudice, oltre agli elementi essenziali per l'applicazione della misura, anche aspetti che potrebbero sembrare di scarsa importanza ma che invece sono cruciali per l'ordinanza del divieto di avvicinamento. Questi dettagli sono fondamentali per dare il giusto contenuto al provvedimento cautelare. Pertanto, nella misura cautelare prevista dall'art. 282 *ter* c.p.p., le informazioni riguardanti i luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa o dai suoi parenti assumono un'importanza particolare, poiché sono essenziali per il tipo di protezione che si vuole garantire.²⁷⁰

²⁶⁸Cass. pen., sez. V, sent. 18 marzo 2014, n. 14766, pag. 3. In cui il Tribunale, in sede di appello cautelare, giustificava espressamente di non poter indicare i luoghi abitualmente frequentati dalle persone offese in ragione del fatto che la loro dimora avrebbe dovuto rimanere ignota all'indagato come pure l'ubicazione della scuola frequentata dai figli, considerato peraltro che la persona offesa non risultava lavorare. A ciò veniva presentato ricorso in Cassazione per l'indeterminatezza dei luoghi non accessibili all'imputato e delle modalità oggettive per poter rispettare il divieto e la Cassazione denotava che la non determinazione dei luoghi andava "violando in questo modo la connotazione tipica della misura astrattamente adottata".

²⁶⁹Cass. pen., sez. V, sent. 21 ottobre 2014, n. 495, pag. 2 e allo stesso modo anche Cass. pen., sez. III, sent. 6 ottobre 2015, n. 1629, pag. 4. e Cass. pen., sez. V, sent. 26 maggio 2015, n. 28225, pag. 3.

²⁷⁰R. DE ROSSI, *Art. 282-ter c.p.p.: quale tutela per l'incolumità della persona offesa?*, cit., pag. 9.

2.1. Argomentazioni avanzate a sfavore dell'indirizzo giurisprudenziale contrapposto.

Secondo questo primo indirizzo giurisprudenziale esaminato, la misura del mantenimento di una data distanza dalla persona offesa, la quale viene imposta all'indagato, è prevista dalla norma ma non si riferirebbe alle situazioni in cui dovesse avvenire un incontro occasionale con la vittima motivando che, se la norma dovesse intendersi in tale modo, ciò andrebbe ad aggravare la situazione dell'indagato imponendogli un divieto completamente indeterminato, la cui inosservanza potrebbe risultare non voluta. Si afferma, perciò, che questa genericità della misura sia totalmente abnorme e mette in luce l'eccessiva gravosità della norma e la sua ineseguibilità, motivo per cui va ritenuta applicabile ai soli casi in cui, per esempio, per esigenze lavorative poiché entrambi lavorano nella stesso luogo, la vittima potrebbe entrare in contatto con l'indagato.²⁷¹ D'altra parte, un'ordinanza cautelare così formulata implicherebbe, da un lato, l'impossibilità per il vincolato di valutare con certezza quali luoghi gli siano vietati, pregiudicando così lo stesso ruolo della disciplina sanzionatoria di cui all'art. 276 c.p.p. e rendendo la misura eccessivamente gravosa, poiché potenzialmente estesa a un numero estremamente elevato di luoghi; dall'altra parte rimetterebbe in concreto la delimitazione degli spazi di libertà residui in capo al soggetto vincolato alla totale discrezionalità della persona offesa.

3. Secondo indirizzo giurisprudenziale: luoghi con riferimento alla persona offesa.

In base al secondo orientamento, si ritiene legittimo imporre una disposizione che obblighi chi riceve tale provvedimento a mantenere una

²⁷¹ Cass. pen., sez. VI, 7 aprile 2011, cit., pag. 4.

distanza specifica dalla vittima, ovunque essa si trovi, senza necessariamente indicare i luoghi soggetti al divieto, quando il comportamento denota un costante tentativo di avvicinamento alla persona offesa e si integrino atteggiamenti intimidatori o molesti anche in assenza di contatto fisico diretto con la persona offesa e, purtuttavia, dalla stessa percepibili. Questa interpretazione viene condivisa sulla base della considerazione della finalità propria della norma introdotta nel c.d. “pacchetto sicurezza” che si applica soprattutto al reato di stalking previsto dall'art. 612 *bis* c.p.²⁷² Secondo questa interpretazione, la specifica indicazione dei luoghi è giustificata solo quando il comportamento si limita a determinati spazi nella vita della vittima. Invece, il divieto di avvicinamento dovrebbe essere applicato direttamente alla persona offesa quando il comportamento persecutorio persistente e invasivo è evidente²⁷³ e avviene indipendentemente dai luoghi, ravvisandosi una “persistenza persecutoria slegata da particolari ambiti territoriali”.²⁷⁴ Dunque, in tali casi, ad esempio quando l'aggressore segue costantemente la vittima, i giudici ritengono possibile applicare la misura prevista dall'art. 282 *ter* c.p.p. anche se il comportamento persecutorio non è limitato a luoghi specifici.²⁷⁵ Questa prescrizione non è generica o vaga, ma si riferisce a un comportamento specifico e identificabile che è quello di evitare contatti di qualsiasi tipo con la vittima. Questa interpretazione è stata influenzata dall'evoluzione normativa, in particolare dall'introduzione del reato di stalking e dalla necessità di adattare le misure di divieto di avvicinamento per proteggere efficacemente la vittima, per cui, quando ricorrono tali condizioni di pericolo, l'obbligo di indicazione di luoghi determinati e “statici” andrebbe a collidere con gli obiettivi della norma poiché risulterebbe difficile tutelare la libertà personale della persona offesa al di fuori degli spazi circoscritti, comportando come conseguenza una restrizione della vita sociale della

²⁷²Cass. pen., sez. V, sent. 26 marzo 2018, n. 18139; Cass. pen., sez. V, sent. 14 marzo 2016, n. 28677 in CED 267371, cit.; Cass. pen., sez. V, 16 gennaio 2012, n. 13568 in CED n. 253296.

²⁷³Cass. pen., sez. V, sent. 8 marzo 2016, n., in CED n. 267792.

²⁷⁴Cass. pen., sez. V, sent. 10 dicembre 2014, n. 51248, cit.

²⁷⁵Cass. pen., sez. V, sent. 10 dicembre 2014, cit.

stessa.²⁷⁶ Scopo della previsione infatti è evidentemente indotta dal carattere special preventivo della cautela, riferito non solo alla personalità dell'indagato e alla sua inclinazione alla commissione di reati, ma anche alla posizione che in questa prospettiva assumono la persona offesa ed i rapporti fra essa e l'indagato. Di conseguenza, ciò si ricollega al campo applicativo della norma, ossia reati in cui è in rilievo la componente vittimologica, quale è senz'altro il delitto c.d. di "stalking". La misura appariva già fin dalla sua origine predestinata a tutte quelle situazioni nelle quali la reiterazione della condotta criminosa è rivolta nei confronti di un determinato soggetto passivo in situazioni in cui viene posta in pericolo la sua incolumità, perciò mettendo in questo modo in secondo piano l'incidenza sulla collettività.²⁷⁷ È merito di una sentenza della Cassazione del 2012 articolare la misura del 282 *ter* c.p.p. in diverse fattispecie applicative, calibrate in base alle esigenze di cautela specifiche del singolo caso. Nella sentenza in questione viene infatti affermato che l'originaria indicazione dei luoghi determinati frequentati dalla persona offesa rimane significativa, specialmente quando le modalità del comportamento criminale non si estendono al di là di detti luoghi in cui la vittima passa gran parte del suo tempo o che rappresentano punti di riferimento della sua vita quotidiana, quali il luogo di lavoro o il domicilio familiare, così come specificato anche dall'art. 282 *bis* del c.p.p. a cui ci si riferisce per colmare le lacune. Si va così a confermare che la tutela di un sereno esercizio della libertà di circolazione e di relazione della persona offesa non trova limitazione alle sole sfere del lavoro e della cura degli affetti familiari della stessa ed agli ambiti alle stesse assimilabili.²⁷⁸ Tuttavia, in situazioni come quelle relative al reato contemplato dall'art. 612 *bis* c.p., in cui il comportamento che si teme si caratterizza per una persistente e invasiva ricerca di contatto con la vittima ovunque essa si trovi, si prevede la

²⁷⁶Cass. pen., S.U., sent. 29 aprile 2021, n. 39005, pag. 8/9.

²⁷⁷Cass. pen., sez. V, sent. 11 aprile 2012, n. 13568, pag. 3 la quale tratta dell'imposizione del divieto di avvicinamento al coniuge della vittima per il reato di stalking e si contrappone apertamente al precedente giurisprudenziale previsto dalla Cass. pen., sez. V, sent. 7 aprile 2011, n. 26819, cit. che stabiliva la necessità della determinazione dei luoghi

²⁷⁸Cass. pen. Sez. V, sent. 16 gennaio 2012, cit., pag. 4.

possibilità di considerare la persona offesa stessa, anziché i luoghi da lei frequentati, come punto centrale del divieto di avvicinamento. In questo caso, di conseguenza, diventa irrilevante individuare specifici luoghi di frequenza abituale della vittima; bensì ciò che conta principalmente è il divieto di avvicinamento a essa durante la sua vita quotidiana, ovunque si rinvenga. A tal proposito, la predeterminazione dei luoghi di frequenza sopra menzionati risulterebbe chiaramente incoerente con gli obiettivi della misura, come precedentemente delineato. Tale predeterminazione limiterebbe infatti in modo inaccettabile la libertà di movimento della persona offesa, il quale invece è l'obiettivo principale della normativa posta a protezione²⁷⁹. Difatti, se non fosse possibile prescrivere un divieto di avvicinamento riferito alla persona offesa, questa sarebbe costretta a limitare la propria libertà di movimento nei luoghi indicati nell'elenco specifico predisposto dall'autorità giudiziaria o ad essere esposta, al di fuori di essi, a situazioni di pericolo per la sua incolumità, presupponendo che tale pericolo sia presente anche al di fuori dei luoghi solitamente frequentati dalla persona offesa.²⁸⁰ Dello stesso avviso sono state altre successive sentenze della Cassazione nelle quali si evidenzia la non necessaria predeterminazione dei luoghi frequentati dalla vittima e inibiti all'imputato ritenendo per ciò solo sufficiente il richiamo ai luoghi "abituamente" frequentati dalla vittima. Viene statuito che questa modalità applicativa della fattispecie è costituzionalmente legittima per la libertà personale dell'indagato dal momento che non si ravvisano obblighi indefiniti o dipendenti arbitrariamente dalla persona offesa, bastando la presenza della

²⁷⁹SPANGHER, *La determinazione funzionale del divieto di avvicinamento alla vittima ex art. 282 ter c.p.p.*, in *Giur. it.*, 2015, vol. 3, pag. 730 in cui in commento alla Cass. pen., sez. V, sent. 16 febbraio 2015, n. 6717 ritiene conforme l'esito della sentenza agli obiettivi previsti dalla misura del divieto di avvicinamento. Infatti la sentenza ritiene eccessivamente generica la misura applicata all'indagato, allorché prescrive a quest'ultimo di non avvicinarsi "ai luoghi frequentati dalla vittima", in quanto i luoghi vanno specificamente individuati, con conseguente annullamento dell'ordinanza. Sarà compito del giudice di rinvio accertare quali siano i "luoghi" che, per le esigenze di tutela della vittima, vanno interdetti al prevenuto, ferma la possibilità di applicare a quest'ultimo un generale divieto di avvicinamento alla persona offesa.

²⁸⁰Cass. pen., sez. V, sent. 11 aprile 2012, n. 13568, cit., pag. 4

vittima in un detto luogo a precludere l'accesso in esso all'indagato.²⁸¹ Questo approccio si allinea anche al dettato del Parlamento e del Consiglio UE, i quali all'art. 5 lett. c) della direttiva europea 2011/99/UE (ordine di protezione europeo²⁸²), viene richiesta la sola definizione del perimetro entro il quale dev'essere applicato il divieto di avvicinamento alla persona protetta.²⁸³ Questo adattamento normativo è stato implementato anche a livello nazionale con il d. lgs. n. 931 del 11 febbraio 2015, che include il divieto disciplinato dall'art. 282 *ter* c.p.p. tra le misure di protezione previste dall'ordine di protezione.²⁸⁴

Tale indirizzo, oltremodo, afferma la legittimità costituzionale tra detta applicazione dell'art. 282 *ter* c.p.p. e l'art. 13 della Costituzione, a tutela dell'indagato, motivando che il rischio della compressione delle libertà dell'aggressore sia esiguo poiché è in ogni caso previsto un contenuto coercitivo sufficientemente definito nel divieto. Quanto esposto comporta che, qualora l'imputato dovesse ravvisare la presenza del destinatario della misura cautelare in un qualsiasi spazio, ciò sarebbe di per sé sufficiente a precludergli l'accesso a quell'ambiente circoscritto.²⁸⁵ Perciò, ravvisando una condotta persecutoria da parte dell'indagato del tutto slegata da determinati ambiti territoriali, la prescrizione non denota un comportamento generico, anzi è prevista una condotta specifica da rispettare e perfettamente individuabile, la quale si concretizza nel "non ricercare contatti, di qualsiasi natura, con la persona offesa".²⁸⁶

In aggiunta, facendo riferimento al reato di maltrattamenti familiari previsti all'art. 572 c.p. si è affermato che il divieto di avvicinamento ai luoghi e il divieto di avvicinamento alla persona offesa sono due possibili contenuti

²⁸¹Cass. pen., sez. V, sent. 14 marzo 2016, n. 28677, cit., pag. 2; Cass. pen., sez. V, sent. 8 marzo 2016, n. 30926, cit., pag. 3; Cass. pen., sez. V, sent. 25 settembre 2014, n. 48395, pag. 3; Cass. pen., sez. V, sent. 27 febbraio 2013, n. 14297, cit. pag. 3; Cass. pen., sez. V, sent. 16 gennaio 2013, n. 36887, pag. 3/4.

²⁸²Vedi cap. I, par. 3.2.

²⁸³Per approfondimento si veda I. MARCELLI, *L'Italia recepisce la direttiva sull'ordine di protezione europeo*, in *Arch. Pen.*, 2015, f. 3, pag. 7/10.

²⁸⁴V. ordinanza di rimessione: Cass. pen., sez. VI, sent. 28 gennaio 2021, G.T., n. 8077 (spec. pag. 3).

²⁸⁵Cass. pen., sez. V, sent. 16 gennaio 2012, n. 13568, cit., pag. 3

²⁸⁶Cass. pen., sez. V, sent. 10 dicembre 2014 – 6 febbraio 2015, n. 5664, pag. 4.

della misura che possono essere prescritti congiuntamente senza incorrere nel divieto di cumulo disposto dalla sentenza c.d. “La stella”²⁸⁷.

3.1. Obiezioni e controdeduzioni.

Le argomentazioni sostenute dal primo indirizzo giurisprudenziale che cercano di frenare l'applicazione della tesi per cui sarebbe ammissibile la prescrizione del divieto di avvicinamento riferito alla sola persona offesa, si fondano sul dato testuale della norma. Il primo filone giurisprudenziale infatti non si avvede dell'opportunità di un'interpretazione estensiva della norma che consentirebbe, in tal modo, l'applicazione di un divieto c.d. “mobile”²⁸⁸ fondato sulla posizione della vittima. Seguendo il ragionamento del primo orientamento, infatti, ciò non è ravvisabile nel dettato normativo dell'art. 282 *ter* poiché condurrebbe ad una misura indeterminata e generica che andrebbe a modificare la misura cautelare in un *facere* di condotte positive totalmente rimesso alla discrezionalità della persona offesa. Oltretutto coloro che sostengono il primo filone di pensiero assumono che la messa in pratica della misura c.d. “mobile” andrebbe ad aggravare gli effetti della trasgressione della cautela nell'evenienza di un incontro casuale con la persona offesa, affibbiando così questo rischio in capo all'indagato, seppur non abbia ricercato nel concreto l'avvenimento stesso. Si può pertanto ritenere che il problema riscontrato da questo primo indirizzo riguardi il confine della misura cautelare e l'individuazione dei suoi presupposti in ottica costituzionale.

D'altro canto, le controobiezioni si basano sull'assunto per cui la misura, tramite le precise indicazioni della distanza da mantenere, è sufficientemente specifica ed eseguibile e, allo stesso tempo, si ritiene totalmente esigibile pure la condotta di allontanamento dell'indagato nel caso in cui dovesse casualmente trovare la vittima. A ragion del vero, secondo il secondo filone giurisprudenziale, l'incontro casuale non integra

²⁸⁷ Cass. pen., S.U., sent. 30 maggio 2006, n. 29907, pag. 4.

²⁸⁸ Cass. pen., Sez. Un., sent. 29 aprile 2021, n. 39005, cit., pag. 11

una violazione della prescrizione, dal momento che si ritiene che le violazioni del divieto si sostanziano nei comportamenti dolosi tenuti dall'aggressore.

Ulteriore obiezione propugnata dai sostenitori della prima tesi si riscontra sul fronte dei diritti costituzionali dell'indagato. Essi affermano che questi parrebbero lesi ma, d'altro lato, viene asserito che la misura del divieto di avvicinamento è una misura peculiare rispetto alle altre misure cautelari previste perciò bisogna cercare di comprendere se questo nuovo schema è conforme ai diritti fondamentali. Per quanto riguarda la struttura e la funzione della norma prevista dall'art. 282 *ter*, alcuni critici hanno osservato che, rispetto alla precisione descrittiva delle altre misure cautelari, questa disposizione richiede al giudice di costruire la misura caso per caso, offrendogli pochi vincoli parametrali²⁸⁹. Di conseguenza, il ruolo del giudice appare eccessivo e non conforme ai principi relativi alle limitazioni temporanee della libertà²⁹⁰. Questa contestazione potrebbe essere supportata dal principio di legalità, il quale richiede che le esigenze connesse comportino inderogabili pretese di determinatezza nella creazione di ogni strumento cautelare²⁹¹. Oltretutto, è risaputo che il legislatore non è autorizzato a emanare misure cautelari vaghe o indeterminate, la cui precisa definizione sia demandata all'autorità giudiziaria²⁹². Pertanto, si possono sollevare fondati dubbi di legittimità costituzionale della norma contenuta nell'art. 282 *ter* c.p.p., poiché potrebbe confliggere con l'art. 13, comma 2, della Costituzione, dove è sancito che sia la legge a stabilire i «casi» e i «modi» di compressione della libertà personale²⁹³. Il provvedimento viene infatti emesso dal giudice in modo specifico per il caso concreto, adattandosi alle circostanze empiriche,

²⁸⁹G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, cit., pag. 1292/1293.

²⁹⁰F. MORELLI, *Commento*, cit., pag. 499 ss

²⁹¹L. COLLINI, *Il divieto di avvicinamento*, cit., pag. 3.

²⁹²L. BRESCIANI, voce *Libertà personale dell'imputato*, in *Dig. disc. pen.*, vol. VII, 1993, pag. 445 ss.

²⁹³P. BRONZO, *Profili critici delle misure cautelari "a tutela dell'offeso"*, cit., pag. 3473.

sfruttando la flessibilità di una struttura modulare dove le dimensioni sono alquanto libere e lo schema di base può arricchirsi di infiniti elementi²⁹⁴.

In realtà, è ormai accertata la prevalenza della visione costituzionalmente orientata della norma perché il confronto tra detta misura e le altre cautele previste dall'ordinamento va effettuato in base alla funzione della misura cautelare stessa, e non rispetto alla specifica portata limitativa dei diritti fondamentali. Difatti, se si dovesse applicare il primo indirizzo giurisprudenziale, emergerebbero dei profili di criticità dovuti alla compromissione della libertà di movimento e delle relazioni sociali della persona offesa del reato, motivo per cui è stato invece introdotto l'art. 282 *ter* c.p.p., grazie al quale si sopperisce all'insufficienza di garanzie della vittima previste all'art. 282 *bis* c.p.p., il quale prevede una tutela totalmente "statica". Il divieto di avvicinamento ha perciò il merito di privilegiare la tutela di circolazione della vittima rispetto a quella dell'indagato, garantendo protezione anche quando la condotta dell'aggressore è slegata da determinati contesti spaziali. Per poter infatti esprimere una valutazione nel merito sulla costituzionalità o meno della determinatezza dei luoghi va sempre tenuta in considerazione la *ratio* da cui ha origine la disposizione e per questo motivo, considerando come corretto il primo orientamento, si arriverebbe a un risultato completamente paradossale per cui la vittima, da soggetto da tutelare, diverrebbe la destinataria effettiva della misura limitativa della libertà personale.²⁹⁵ Il secondo orientamento, come esplicito, è dunque in linea con le norme costituzionali poiché la "concretizzazione" dei luoghi avverrà contestualmente al dipanarsi della vita quotidiana della persona offesa, ovunque avvenga il suo svolgimento.

Ulteriore obiezione sollevata è relativa all'assunto per cui la disposizione del divieto di avvicinamento c.d. "mobile" violerebbe i principi di tipicità e

²⁹⁴D. NEGRI, *Le misure cautelari a tutela della vittima*, cit., pag. 470.

²⁹⁵R. DE ROSSI, *Art. 282-ter c.p.p.: quale tutela per l'incolumità della persona offesa?*, cit., pag. 16 "il vero soggetto destinatario della misura cautelare sarebbe la vittima del reato, la cui libertà di movimento verrebbe incredibilmente ed ingiustamente circoscritta ai luoghi indicati dal giudice della cautela, pena esposizione al rischio di incontrare l'autore della condotte illecite. Al contrario, l'indagato potrebbe andare ovunque, fatta eccezione per i soli luoghi indicati nell'ordinanza cautelare, con evidenti ed incomprensibili differenze di libertà e movimento con la persona offesa"

determinatezza previsti per le misure cautelari.²⁹⁶ Quanto riscontrato viene argomentato sulla base del fatto che l'indagato sarebbe obbligato a tenere una condotta totalmente arbitraria e non prevedibile a priori perché basata sui movimenti della vittima e conseguentemente dichiarata come eccessivamente gravosa ma, a fronte di un'interpretazione letterale della norma, è inequivocabilmente una scelta legislativa e perciò le obiezioni sulla gravosità non possono essere l'unico motivo determinante a rifiutare il secondo indirizzo giurisprudenziale. Si aggiunge anche il fatto che il giudice, nell'applicare la misura del divieto, ha il compito di graduazione della stessa tramite il compimento di una valutazione circa l'intensità delle esigenze cautelari e le regole di adeguatezza e proporzionalità, perciò ex art. 272 e ss. c.p.p., il divieto di avvicinamento "mobile" verrà prescritto dal giudice solo se strettamente necessario (in tutti quei casi in cui si concretizzi una "persistente e invasiva ricerca di contatto con la vittima, ovunque essa si trovi"²⁹⁷) ed è presente la possibilità di impugnare la scelta sindacandola nel merito. Oltretutto, dal punto di vista dell'indagato, questa misura gli è favorevole rispetto alle altre cautele maggiormente afflittive e perciò in realtà è una misura cautelare che va a ridurre esponenzialmente la compressione dei suoi diritti alla libertà.

4. Sentenza delle S.U, n. 39005 del 29 aprile 2021.

Nella pronuncia in questione, le Sezioni Unite hanno chiarito l'effettiva applicazione della disposizione prevista dall'articolo 282 *ter*, comma 1, del codice di procedura penale. Questo perché, come precedentemente analizzato, si era verificato un disaccordo interpretativo tra le Sezioni semplici riguardo alla necessità per il giudice di specificare in modo preciso i luoghi soggetti al divieto di avvicinamento e al mantenimento di una certa distanza nel caso in cui si intenda adottare tale misura cautelare. Tale

²⁹⁶M. LOMBARDI, *Stalking e divieto di avvicinamento: necessario specificare i luoghi*, in www.altalex.com.

²⁹⁷Cass., pen., sez. V, sent. 16 gennaio 2012, cit., pag. 3.

divergenza ha portato la Sesta Sezione Penale, responsabile del ricorso, a sottoporre la questione all'attenzione delle Sezioni Unite demandandole la seguente questione giuridica: "Se, nel prescrivere la misura cautelare contemplata dall'articolo 282 *ter* c.p.p., il giudice debba specificare esplicitamente i luoghi soggetti al divieto di avvicinamento e alla necessità di mantenere una determinata distanza." Questa decisione della Corte Suprema detiene perciò il merito di risolvere la controversia interpretativa relativa alla precisa identificazione dei luoghi soggetti al divieto di avvicinamento e al mantenimento di una distanza specifica.

Il Supremo Consesso, chiamato a risolvere la questione legale in discussione, ha prontamente sottolineato che le varie interpretazioni sulle modalità operative dell'art. 282 *ter* c.p.p. derivano da differenti situazioni di fatto nelle singole vicende. Questi orientamenti, per la Corte, non sono necessariamente alternativi, ma richiedono piuttosto precise specificazioni relativamente alle limitazioni delle prescrizioni, modulabili a seconda delle particolari esigenze del caso. L'art. 282 *ter* c.p.p. permette di regolare il divieto di avvicinamento sia basandosi sui luoghi frequentati dalla vittima sia considerando direttamente il soggetto che ha subito l'azione criminale, consentendo al giudice di stabilire la distanza da mantenere.²⁹⁸ Questo approccio, secondo le Sezioni Unite, è supportato sia dal testo letterale della norma sia dalla normativa europea dell'ordine di protezione, che prevede misure simili.

La Corte, al fine di risolvere la controversia, in primo luogo va a guardare il dettato della norma che al primo comma appare lineare e univoco nel correlare il divieto di avvicinamento a luoghi "determinati" abitualmente frequentati dalla persona offesa e l'obbligo di mantenere una precisa distanza da detti luoghi. Poi viene svolta un'interpretazione logico-

²⁹⁸Cass. pen., sez. VI, sent. 28 gennaio 2021, n. 8077, cit., che riprende quanto affermato sul punto da Cass. pen., sez. VI, 23 giugno 2015, n. 35806 in CED 264725 in cui è scritto che «l'adozione delle opportune precisazioni circa i limiti di applicazione delle prescrizioni secondo le necessità richieste dalla specificità del caso [...]. L'art. 282 *ter* c.p.p. consente di modulare il divieto di avvicinamento sia guardando ai luoghi frequentati dalla vittima che prendendo come parametro di riferimento direttamente il soggetto che ha patito l'azione delittuosa, potendo l'iniziativa cautelare essere strutturata imponendo all'indagato di tenersi ad una certa distanza dalla vittima.»

sistematica in relazione all'art. 282 *bis* del c.p.p., che riguarda il provvedimento dell'allontanamento del destinatario della misura dalla casa familiare e la possibilità di vietare l'avvicinamento a luoghi specifici. Le Sezioni Unite ravvisano che, mentre l'art. 282 *bis* prevede la prescrizione del divieto di avvicinamento dalla casa familiare come facoltativa e aggiuntiva, l'art. 282 *ter* offre una misura più ampia e mirata alla protezione della singola persona offesa.²⁹⁹ Pertanto, desumono che le due diverse prescrizioni del divieto di avvicinamento possono essere applicate singolarmente o congiuntamente, a discrezione del giudice, per garantire la massima protezione alla vittima con il minor impatto sulla libertà personale del destinatario del provvedimento, rendendola così conforme ai diritti fondamentali di libertà di movimento e di circolazione dell'indagato³⁰⁰, sui quali la Corte opera per l'appunto una valutazione di conformità. Infatti, come già analizzato nei precedenti paragrafi, è esattamente la suddetta questione di compatibilità della misura con i vari principi costituzionali a tutela dell'indagato, a fondare l'indirizzo secondo cui i luoghi devono essere

²⁹⁹Cass. pen., sent 29 aprile 2021, n. 39005, cit., pag. 14 «dato atto della sostanziale unitarietà dell'effetto della misura di cui all'art. 282-ter cod. proc. pen., la cui finalità è quella di evitare il contatto tra indagato e persona offesa, dovendosi graduare la misura secondo il concreto rischio del caso concreto; perciò, le due diverse prescrizioni possibili non definiscono due misure cautelari diverse, ma sono espressioni di un'unica misura, spettando al giudice il compito di determinare [...] quali siano le modalità più idonee in concreto a tutelare, da un lato, le esigenze della persona offesa e, dall'altro, a salvaguardare comunque l'ambito di libertà personale dell'indagato».

³⁰⁰Sul punto le S.U richiamano Cass. pen., sez. un., sent. 30 maggio 2006, n. 29907 in CED 234138, c.d. "La Stella" in cui, nel vigore del codice di rito previgente, venne affrontata la questione riguardante la possibilità di considerare il ritiro del passaporto come un atto che limita la libertà, conforme all'art. 13 Cost., rientrando nei "provvedimenti sulla libertà personale emanati da autorità giudiziarie". In quell'occasione, la Corte aveva distinto il principio generale di inviolabilità della libertà personale, sancito dal co. 1 dell'art. 13, dalla regolamentazione più specifica di alcuni aspetti della libertà stessa, privilegiando le esigenze della difesa penale in relazione all'uso di poteri coercitivi come la detenzione, l'ispezione o la perquisizione personale. Per comprendere appieno la portata del co. 2 dell'art. 13, è fondamentale interpretare la formula "né qualsiasi altra restrizione della libertà personale" ivi contenuta. La formulazione ampia e generale del primo comma e il riferimento nel secondo a restrizioni coercitive e a qualsiasi altra restrizione suggeriscono che quest'ultima sia qualcosa di diverso dalla prima. Il legislatore costituente ha voluto garantire non solo le restrizioni che eliminano completamente, tramite misure coercitive, la libertà personale che l'individuo ha sulla propria persona fisica (come la detenzione, l'ispezione o la perquisizione personale), ma anche altre privazioni della libertà personale che la comprimono o la limitano. Perciò il termine "restrizione" non indica semplicemente una completa sottomissione dell'individuo alla coercizione delle autorità pubbliche, ma si riferisce a qualsiasi forma di costrizione che limiti la libertà individuale.

specificatamente determinati in modo da evitare un “gravoso divieto dinamico”³⁰¹ di avvicinamento alla vittima. La Corte confuta questa lettura contraria alla linea interpretativa da essa prescelta statuendo che il secondo indirizzo interpretativo non viola i principi di proporzionalità e gradualità delle misure cautelari, in quanto la decisione del giudice viene valutata in base alle esigenze specifiche di ciascun caso³⁰². A tale risultato le Sezioni Unite pervengono considerando l’inserimento dell’art. 282 *ter* all’interno del codice di procedura penale. Infatti, la Corte ravvisa che l’art. 282 *ter* si colloca tra le misure cautelari personali e perciò la disposizione va valutata in base alle norme sia precedenti che successive in modo da ottenere una lettura unitaria della stessa. Prendendo in esame il già citato art. 282 *bis* c.p.p. si ravvisa come sia stato il predecessore del divieto di avvicinamento poiché è stata la prima misura cautelare volta a prevenire uno specifico rischio derivante da un rapporto particolare tra indagato e persona offesa. Questa misura è riuscita a mantenere le limitazioni delle libertà dell’imputato entro i limiti necessari a garantire tutela alla vittima, scopo primario della norma, mentre tutte le altre prescrizioni venivano disposte in generale a tutela della collettività. Si può anche ravvisare che questo articolo, unitamente alla Legge 154/2001, dimostra che il nostro sistema giuridico ha cercato di adattarsi ai modelli tipicamente di matrice angloamericana, i quali presentano disposizioni rivolte a limitare il contatto tra vittima e aggressore, interessando anche l’ambito civile. Difatti con la Legge 154/2001 è stato introdotto l’art. 342 *bis* al codice civile che disciplina gli “ordini di protezione contro gli abusi familiari” per cui, qualora la condotta del coniuge o del convivente dovesse essere causa di grave pregiudizio per l’integrità fisica o morale o alla libertà dell’altro, ma non integra un reato perseguibile d’ufficio, il giudice potrà su istanza di parte adottare un decreto o uno dei provvedimenti *ex art. 342 ter* c.c, potendo il giudice disporre nei confronti del coniuge o del convivente l’allontanamento dalla casa familiare e, ove occorra, di non avvicinarsi ai luoghi abitualmente frequentati dall’istante.

³⁰¹Cass. pen., sez. un., sent. 29 aprile 2021, n. 39005, cit., pag. 14.

³⁰²Cass. pen., sez. un., sent. 29 aprile 2021, n. 39005, cit., pag. 17.

Bisogna poi sottolineare che la violazione dell'articolo, previsto all'art. 388 c.p., integra un reato innescato dall'elusione degli ordini di protezione contro gli abusi familiari, il quale consente di rafforzare l'ordine civilistico. Perciò, nel quadro d'insieme di queste norme si denota una creazione di tutela c.d. vittimocentrica e, non riscontrando i limiti di pena stabiliti all'art. 280 c.p.p., è una misura applicabile a qualsivoglia reato pur nel rispetto delle condizioni stabilite dalla legge. Tutto questo discorso viene effettuato per vagliare la statuizione della Corte, ossia che l'art. 282 *ter* c.p.p. è solo un'analogia previsione rispetto all'allontanamento dalla casa familiare, fornita però di un contenuto più ampio e perciò maggiormente funzionale. Inoltre, la misura del divieto di avvicinamento alla persona offesa, sebbene restrittiva, è considerata meno gravosa rispetto ad altre misure più limitative della libertà personale e perciò, in concreto, va ritenuta applicabile e conforme ai principi di proporzionalità. Cosicché, la prescrizione del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa deve essere specifica per garantire la libertà della vittima nei suoi contesti quotidiani, anche se il soggetto protetto si trova altrove.³⁰³ Mentre la prescrizione del divieto di avvicinamento alla persona offesa e delle altre misure cautelari deve essere interpretata in modo da assicurare la massima protezione alla vittima con il minor impatto possibile sulla libertà del destinatario del provvedimento per cui, perfino nell'ipotesi in cui avvenisse un incontro casuale tra la vittima e l'imputato, quest'ultimo dovrà immediatamente allontanarsi, andando così a ripristinare la distanza che deve mantenere dalla vittima.³⁰⁴ La funzione delle due prescrizioni infatti è quella di realizzare uno schermo protettivo nei confronti della persona offesa cosicché le sia permesso svolgere normalmente la sua vita quotidiana e, tramite un'analisi del caso concreto, il giudice dovrà valutare se si renda necessario estendere questo "schermo

³⁰³Cass. pen., sez. un, sent. 29 aprile 2021, n. 39005, pag. 18 in cui viene disposto che «sia per la massima garanzia della vittima che per la facilità ed efficacia dei controlli, l'indagato deve sempre e comunque tenersi a distanza da tali luoghi che potranno anche essere indicati in forma indiretta, purchè si raggiunga la finalità di dare certezza all'indagato sulla estensione del divieto».

³⁰⁴Per un commento approfondito sulla sentenza si v. A. MUSCELLA, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa*, cit., pagg. 11 ss.

protettivo” in qualsiasi luogo in cui la vittima si trovi. Per predetto motivo, la fattispecie prevista nel secondo filone interpretativo trova riscontro principalmente quando sia perpetrato un reato di atti persecutori caratterizzato per l'appunto dalle condotte vessatorie dell'indagato.

A ragion di quanto detto, la Corte ravvisa che l'art. 282 *ter* c.p.p. introduce prescrizioni autonome che possono essere disposte o alternativamente o congiuntamente in base alle diverse esigenze richieste dal caso concreto. E da uno sguardo d'insieme rivolto alla casistica giurisprudenziale emerge come sia valutato diversamente l'utilità o l'opportunità delle due misure o di entrambe basato sull'eterogeneità delle situazioni concrete affrontate. Quanto all'applicabilità congiunta va enunciato che le due differenti prescrizioni non definiscono due misure cautelari diverse ma sono espressione di un'unica misura, e sarà solo compito del giudice determinare quale in concreto siano le modalità più consone a garantire, da un lato, le esigenze della persona offesa e, dall'altro, a tutelare la libertà personale dell'indagato, escludendo in tal modo il divieto di cumulo di più misure cautelari tra loro. Questo, poiché la somma di dette prescrizioni non va a dare origine a una “nuova misura”, non corrispondente al modello normativo tipico³⁰⁵, ma contribuisce a formare un unico paradigma poichè sprovvisto di un rapporto di subordinazione (presente invece nell'art. 282 *bis* c.p.p.). L'alternatività si rende invece necessaria funzionalmente qualora si contempli l'ipotesi di una persona perseguitata in luoghi c.d. “esterni” nei quali esplica la propria attività lavorativa e che, per l'importanza o la fama che lo colpiscono, mantenga segreta la sua residenza e i luoghi da lui abitualmente frequentati; se fosse necessaria sempre l'indicazione specifica dei luoghi a cui dev'essere inibito l'accesso da parte dell'indagato, si andrebbe a violare il diritto alla tutela della persona offesa poichè nella misura verrebbero previsti specificatamente i luoghi in cui appunto si svolge la sua vita abituale che verrebbero in tal modo rivelati allo stalker che, se trasgressivo, sarebbe informato degli ambienti di spicco frequentati dalla

³⁰⁵Cass. pen., sez. un., sent. 30 maggio 2006, cit., pag. 4.

sua vittima, dove potrebbe perpetrare la sua opera di persecuzione in modalità ancora più assillante di prima.

Per cui la sentenza risolutiva del contrasto giurisprudenziale individua quale interpretazione corretta della norma quella per cui è sufficiente un'imposizione generica del divieto di avvicinamento alla persona offesa in qualsiasi luogo essa si trovi³⁰⁶, che utilizzi come criterio regolatore, in concreto rispetto alla fattispecie astratta, il mantenimento di una determinata distanza nei confronti della persona offesa. Le Sezioni Unite traggono la propria conclusione non sul dato letterale della norma, bensì tramite un'interpretazione logica e sistematica della stessa fondata sulla distinzione tra il divieto di avvicinamento ai luoghi e il divieto di avvicinamento alla persona offesa.

Conclusione

La recente espansione della discrezionalità del giudice nell'adozione delle misure cautelari previste dagli articoli 282 *bis* e 282 *ter* del codice di procedura penale ha un impatto significativo sull'intero processo di tutela della libertà individuale. L'introduzione di un più ampio e articolato insieme di provvedimenti coercitivi che tiene conto delle specifiche caratteristiche del reato e dei correlati bisogni cautelari, se applicata efficacemente da parte del legislatore, rappresenta un positivo sviluppo del sistema sia dal punto di vista legale, in quanto rafforza i principi di adeguatezza e proporzionalità, sia dal punto di vista giudiziario, poiché riduce il ricorso sistematico alla coercizione, soprattutto detentiva, utilizzato come principale strumento di tutela contro i rischi per la libertà personale.³⁰⁷ È evidente che nel nostro attuale sistema di misure cautelari persiste una certa rigidità che rende difficile individuare soluzioni in grado di bilanciare efficacemente la protezione della vittima con il principio costituzionale del "minimo sacrificio necessario" della libertà personale³⁰⁸. Tuttavia, la discrezionalità del giudice

³⁰⁶Cass. pen., sent. 29 aprile 2021, n. 39005, cit., pag. 6

³⁰⁷L. CARACENI, *Misure cautelari pro victima*, cit., pag. 260.

³⁰⁸D. NEGRI, *Le misure cautelari*, cit., pag. 467.

potrebbe essere impiegata in modo "atipico" rispetto alle cautele tradizionali, consentendo una scelta più mirata dei provvedimenti coercitivi in base alle specifiche esigenze del caso, con un occhio di riguardo alla protezione dei diritti dell'imputato.³⁰⁹

In particolare, misure come il divieto di avvicinamento o l'allontanamento dalla casa familiare sono preferibili rispetto alla detenzione in carcere in quanto riducono al minimo l'impatto sulla libertà personale, pur garantendo un adeguato livello di protezione per la vittima. Ma per mantenere questo equilibrio tra i vari diritti in gioco è fondamentale che la discrezionalità del giudice sia esercitata entro i limiti dei parametri normativi³¹⁰ e che sia sempre accompagnata da una rigorosa motivazione, specialmente nei casi in cui siano coinvolti reati commessi all'interno del contesto domestico o di violenza contro soggetti vulnerabili. La decisione di applicare la misura del divieto di avvicinamento, infatti, è strettamente connessa alle dichiarazioni che vengono rese dalla vittima, perciò il giudice, dovrà sempre verificarne l'attendibilità.³¹¹

Inoltre, l'applicazione di misure "*pro vittima*" dovrebbe essere giustificata non solo da obiettivi di protezione della prova o di prevenzione della recidiva, ma anche dalla necessità di garantire la sicurezza delle persone danneggiate dal reato. Tuttavia, è importante evitare che questa protezione della vittima porti a un'applicazione automatica delle misure cautelari senza un'attenta valutazione del reale pericolo di reiterazione del reato e senza un'analisi approfondita della situazione individuale dell'imputato.³¹²

³⁰⁹Cass. pen., sez. VI, sent. 7 luglio 2011, n. 26819, in C.E.D. n. 250728. Si tratta di misure che consentono il giusto temperamento «tra le esigenze di sicurezza, incentrate sulla tutela della vittima, e il minor sacrificio della libertà di movimento della persona sottoposta alle indagini»:

³¹⁰M. CHIAVARIO, *Sub art. 276 c.p.p.*, in AA.VV. *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coord. da M. CHIAVARIO, III ed., UTET, 1998, pag. 81.

³¹¹Il giudice dovrà infatti porre particolare attenzione a quelle situazioni in cui esistono pregressi conflitti, ostilità e rancore tra la persona offesa e il presunto aggressore perché potrebbe esservi la possibilità che la dichiarazione accusatoria sia in realtà priva di fondamento e atta a perseguire meri scopi ritorsivi o ricattatori.

³¹²F. ZACCHE', *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, cit., pag. 668. Vedi anche F. MORELLI, *Commento all'art. 9*, cit., pag. 505, il quale ravvisa la pericolosità dei reati abituali, dove cioè la reiterazione è elemento essenziale della fattispecie. Superata la verifica in merito ai gravi indizi di colpevolezza, perché è stata

In definitiva, un'eccessiva enfasi sulla tutela della vittima potrebbe compromettere i diritti dell'imputato e generare un disequilibrio nel sistema di tutela della libertà personale, rendendo necessaria una valutazione proporzionata e attenta dei bisogni di tutte le parti coinvolte nel processo penale.

Proprio per questo motivo, la massima autorità giudiziaria ha essenzialmente abbracciato entrambe le linee interpretative proposte dalle Sezioni semplici elaborando una sintesi delle stesse; infatti, nel perseguire una maggiore protezione della vittima, il principio di determinatezza deve essere valutato in modo differenziato a seconda che il divieto imposto dalla misura cautelare riguardi i luoghi o concerna la persona offesa. Rispetto ai luoghi il divieto di avvicinamento dovrà essere emesso correlato ad un'elencazione tassativa dei posti a cui è inibito l'accesso all'imputato; mentre relativamente al divieto di avvicinamento alla persona offesa stessa, non sarà necessario per il giudice stilare un elenco dei luoghi, ma dovrà stabilire con precisione la distanza minima che l'imputato deve mantenere nei confronti della vittima. Solo nel caso in cui le due misure vengano prescritte cumulativamente il giudice dovrà perentoriamente elencare i luoghi a cui si applica il divieto di avvicinamento, oltre alla distanza che il destinatario della misura cautelare deve conservare rispetto alla persona offesa. In ogni caso occorre evidenziare come resti fondamentale mantenere bilanciato l'obbligo di garantire una protezione adeguata e proporzionata alla persona offesa e la necessità di attuare tale obiettivo senza eccessive restrizioni sulle libertà dell'imputato, imponendo prescrizioni dal contenuto chiaro, preciso e non eccessivo.

In definitiva, non sarebbe del tutto irragionevole, nonostante gli ostacoli non trascurabili, considerare l'idea di instaurare un contraddittorio preventivo volto ad ascoltare tutti i soggetti interessati all'incidente cautelare³¹³. Questo permetterebbe al giudice di emettere il provvedimento, come avviene anche

riscontrata la presenza di una serie, seppur minima, di episodi violenti, il giudice sarà facilmente indotto a desumere dal *fumus commissi delicti* il bisogno cautelare, senza necessità di procedere alle verifiche imposte dall'art. 274 comma 1, lett. c) c.p.p.

³¹³M. T. VITA, *L'intervento delle Sezioni Unite sull'incerto ambito applicativo del divieto di avvicinamento alla vittima*, in *Proc. Pen. e Giust.*, f. 3, 2022, pag. 710.

per l'adozione dell'ordine protettivo civilistico e pure in altri ordinamenti³¹⁴,
³¹⁵. Inoltre, questa soluzione sarebbe particolarmente utile per arrivare a
una predeterminazione chiara dei luoghi e delle distanze oggetto del
provvedimento cautelare.

³¹⁴Quale, ad esempio, quello del Canada: vedi *art. 810.1 criminal code*, in *Pocket criminal code 2011*, 2010, pag. 658 ss.

³¹⁵G. BELLANTONI, *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, cit., pag. 1295.

BIBLIOGRAFIA

Monografie e manuali

ALLEGREZZA S., MARTELLI S., *Vittime di violenza domestica e sistema penale italiano*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, CEDAM, 2015.

AMALFITANO C., *La tutela delle vittime di reato nelle fonti dell'Unione europea in Vittime di reato e sistema penale: la ricerca di nuovi equilibri* a cura di M. BARGIS, GIAPPICHELLI, 2017,

AMATO G., *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, GIUFFRÈ, 1976.

AMODIO E., *Inviolabilità della libertà personale e coercizione cautelare minima* in *Le fragili garanzie della libertà personale: per una effettiva tutela dei principi costituzionali: atti del Convegno, Trento, 11-13 ottobre 2013.*, GIUFFRÈ, 2014.

BALLONI A., *Cause ed effetti del ritardato sviluppo della vittimologia* in *La vittima del reato, questa dimenticata: tavola rotonda nell'ambito della Conferenza annuale della ricerca: Roma, 5 dicembre 2000*, ACCADEMIA NAZIONALE DEI LINCEI, 2001.

BARGIS M. e BELLUTA H., *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi della vittima nel processo penale* in *Vittime di reato e sistema penale: la ricerca di nuovi equilibri* a cura di M. BARGIS, GIAPPICHELLI, 2017.

BONINI V., *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale.*, WOLTERS KLUWER CEDAM, 2018.

BONTEMPELLI M., *Novità nella procedura di revoca e sostituzione*, in A. DIDDI, R. M. GERACI, *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, GIAPPICHELLI, 2015.

BRAZZI M., *La difesa dell'indagato nella fase precautelare. L'arresto in flagranza, l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare e il fermo*, II ed., GIUFFRÈ EDITORE, 2017.

BRONZO P., *Le “nuove” misure prescrittive*, in P. BRONZO, K. LA REGINA, P. SPAGNOLO, *Il pluralismo delle misure cautelari personali. Tra tipicità e adeguatezza.*, 2017, pag. 76.

BRUNO G., *Rassegna ragionata di giurisprudenza sulle libertà personali: coordinata con la L. 8 agosto 1995, n. 332, di riforma delle misure cautelari personali*. IPSOA, 1995.

CAMON A., DANIELE M., NEGRI D., CESARI C., DI BITONTO M. L., PAULESU P.P., *Fondamenti di procedura penale*, III ed., WOLTERS KLUWER CEDAM, 2021.

CARNEVALE S., *L'interesse ad impugnare nel processo penale*, GIAPPICHELLI, 2012.

CASIRAGHI R., *Il procedimento di emissione dell'ordine di protezione europeo in L'ordine europeo di protezione: la tutela delle vittime di reato come motore della cooperazione giudiziaria* a cura di H. BELLUTA e M. CERESA-GASTALDO, GIAPPICHELLI, 2016.

CHIAVARIO M., *La libertà personale*, UTET, 1977.

CHIAVARIO M., *Sub art. 276 c.p.p.*, in AA.VV. *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coord. da M. CHIAVARIO, III ed., UTET, 1998.

CONFORTI E., MARI A., MOSETTI M., *Persona offesa e processo penale – Facoltà, diritti e protezione nell'evoluzione normativa e giurisprudenziale*, GIUFFRÈ, 2022.

CORDERO F., *Procedura penale*, GIUFFRÈ, 2012.

DANIELE M., *Habeas corpus. Manipolazioni di una garanzia*, GIAPPICHELLI, 2017.

DE CARO A., *Libertà penale e sistema processuale penale*, EDIZIONI SCIENTIFICHE ITALIANE, 2000.

DELLA RAGIONE L., *Il rafforzamento delle misure cautelari e del braccialetto elettronico*, in AA. VV., *Codice Rosso*, II ed., a cura di B. ROMANO, A. MARANDOLA, PACINI EDITORE, 2024.

DI NICOLA TRAVAGLINI P. – MENDITTO F., *Il codice rosso*, GIUFFRÈ, 2020.

EREMITA A.R., *Ordini di protezione familiare e processo civile.*, EDIZIONI SCIENTIFICHE ITALIANE, 2019.

GREVI V., *La nuova disciplina della libertà personale nel processo penale*, CEDAM, 1985.

GREVI V., voce *Libertà personale dell'imputato*, in *Enc. Dir.*, vol. XXIV, 2007.

GREVI V., *L'ordinamento penitenziario*, a cura di L. GIULIANI, vol. III, CEDAM, 2012.

LA ROCCA E. N., *Le misure cautelari personali nella strategia del "minimo sacrificio necessario" (legge 16 aprile 2015, n. 47)*, DIKE, 2015.

MANES V., *Introduzione*, in *La convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'Ordinamento Penale Italiano*, a cura di V. MANES e V. ZAGRELBESKI, GIUFFRÈ, 2011.

MAZZA O., VIGANÒ F., *Introduzione*, in *Il "Pacchetto sicurezza" 2009 (Commento al d.l. 23 febbraio 2009, n. 11 conv. in legge 23 aprile 2009, n. 38 e alla legge 15 luglio 2009, n. 94)*, GIAPPICHELLI, 2009.

PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale - I*, CEDAM, 1992.

PAGLIARO A., *La rilevanza della vittima nel diritto penale sostanziale in La vittima del reato, questa dimenticata: tavola rotonda nell'ambito della Conferenza annuale della ricerca: Roma, 5 dicembre 2000.*, ACCADEMIA NAZIONALE DEI LINCEI, 2001.

PALADINI M., *Gli abusi familiari*, CEDAM, 2008.

PAULESU P.P., *Vittima del reato e processo penale: uno sguardo d'insieme in Vittime di reato e sistema penale: la ricerca di nuovi equilibri* a cura di M. BARGIS, GIAPPICHELLI, 2017.

PISTORELLI L., *Misure contro la violenza nelle relazioni familiari: allontanamento dalla casa familiare; pagamento di un assegno*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. ZATTI, IV, *Diritto penale della famiglia*, a cura di S. RIONDATO, II ed., 2011.

RECCHIONE S., *Il riconoscimento dell'ordine di protezione europeo in L'ordine europeo di protezione: la tutela delle vittime di reato come motore*

della cooperazione giudiziaria a cura di H. BELLUTA e M. CERESA-GASTALDO, GIAPPICHELLI, 2016.

ROMANELLI B., *La persona offesa vulnerabile nel procedimento penale.*, WOLTERS KLUWER CEDAM, 2023.

RUOTOLO M., *Commento all'art. 13 Cost.*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, Vol. I, UTET, 2006.

UBERTIS G., *Sistema di procedura penale, I, Principi generali*, III ed., UTET, 2013.

VALENTINI V., *Sub art. 282-ter c.p.p.*, in *Comm. C.p.p.*, GIARDA, SPANGHER, 2010.

VENTUROLI M., *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, JOVENE EDITORE, 2015.

ZACCHÈ F., *Vecchi automatismi cautelari e nuove esigenze di difesa sociale*, in AA. VV., *Il pacchetto sicurezza 2009 (Commento al d.l. 23 febbraio 2009, n. 11 conv. in legge 23 aprile 2009, n. 38 e alla legge 15 luglio 2009, n. 94)* a cura di O. MAZZA, F. VIGANÒ, GIAPPICHELLI, 2009.

ZACCHÈ F., *Il sistema cautelare a protezione della vittima* in *Vittime di reato e sistema penale: la ricerca di nuovi equilibri* a cura di M. BARGIS, GIAPPICHELLI, 2017.

Articoli e note a sentenza

AMOROSO M.C., *La nozione di delitti commessi con violenza alla persona: il primo passo delle Sezioni Unite verso un nuovo viaggio*, in *Cass. pen.*, 2016, pagg. 3725/3726.

ARMONE G., *La protezione delle vittime dei reati nello spazio giudiziario europeo: prospettive e paradossi all'indomani del Trattato di Lisbona*, in *Foro it.*, 2011, pagg. 204 ss.

BATTARINO G., *Note sull'attuazione in ambito penale e processuale penale della convenzione di istambul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza*

nei confronti delle donne e la violenza domestica, in *Dir. Pen. Contemp.*, 2013, pag. 2.

BATTARINO G., *Prevenzione generale dei delitti contro la persona e rappresentazione attuale di giustizia e sicurezza*, in *Rassegna Italiana di Criminologia*, 2012, vol. 1, pag. 49.

BELLANTONI G., *Commento sub. Cass. pen. Sez. V Sent., 26 marzo 2013, n. 19552 in Diritto Penale e Processo*, n. 11, 2013, pag. 1283.

BELLANTONI G., *Divieto di avvicinamento alla persona offesa ex art. 282 ter c.p.p. e determinazione di luoghi e distanze*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2013, f. XI, pag. 1293.

BELLUTA H., *Revoca o sostituzione di misura cautelare e limiti al coinvolgimento della vittima*, in *Dir. pen. Contemp.*, 2013, web,

BONGIORNO L., *Il divieto di avvicinamento alla persona offesa tra esigenze di protezione della vittima e tutela delle garanzie di libertà dell'accusato: il punto d'equilibrio individuato dalle Sezioni Unite in Sistema penale*, 2022, III, pag. 107.

BRESCIANI L., voce *Libertà personale dell'imputato*, in *Dig. disc. pen.*, vol. VII, Torino, 1993, pag. 445 ss.

BRICCHETTI R. – PISTORELLI L., *Entra nel codice la molestia reiterata*, in *Guida dir.*, 2009, f. 10, pag. 72.

BRICCHETTI R. – PISTORELLI L., *Possibile vietare l'avvicinamento alla "vittima"*, in *Guida dir.*, 2009, f. 10, pag. 72.

BRICCHETTI R., *Decreto sicurezza. Le modifiche al c.p.p., Braccialetto elettronico per chi viene allontanato*, in *Guida dir.*, 2013, n. 44, pag. 94.

BRONZO P., *Misure cautelari penali e reati familiari*, in *Trattato di diritto penale, parte speciale, X, Delitti contro la famiglia*, 2011, pag. 732 e ss.

BRONZO P., *Profili critici delle misure cautelari "a tutela dell'offeso"*, in *Cass. pen.*, 2012, pag. 3473.

BRONZO P., *La tutela cautelare "europea" della vittima del reato*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2015, pag. 1083 ss.

CALLARI F., *Il periculum libertatis costituito dal rischio di realizzazione di determinati reati e le misure cautelari: il fine giustifica i mezzi?* in *Diritto penale contemporaneo*, 2012, pag. 2.

CALÒ R., *Vittima del reato e giustizia riparativa nello spazio giudiziario europeo post Lisbona - Nota a Corte giustizia UE., 15 settembre 2011, cause C-483/09 e C-1/10, Gueye e Sánchez*, in *Dir. Pen. Contemp.*, 2010, pag. 4/5.

CANZIO G., *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza "vulnerabile"*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, pag. 988.

CARACENI L., *Misure cautelari pro victima e diritti di libertà dell'accusato: a proposito di una convivenza faticosa*, in *Archivio Nuova Proc. Pen.*, f. 3, 2017, pag. 254.

CARACENI L., *La vittima nel procedimento de libertate: i precari equilibri di un nuovo protagonismo ancora troppo poco meditato*, in *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, 2021, pag. 1800.

CASIRAGHI R., *La Corte di Strasburgo condanna l'Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere - Commento a Corte E.D.U., I sez., sent. 2 marzo 2017, Talpis c. Italia*, in *Dir. Pen. Contemp.*, f. 3, 2017, pag. 379/380.

CIGNACCO A., *Le esigenze cautelari tra codice di rito e CEDU – il commento*, in *Dir. Pen. e Proc.*, X, 2013, pag. 1210.

CIPRIANO G., *Maltrattamenti in famiglia e misure cautelari alternative al carcere*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2015, f. 9, pag. 1160.

COLLINI L., *Il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa fra principio di legalità e discrezionalità giudiziale*, in *Dir. Pen. Contemporaneo*, 2012, web.

DALIA G., *I presupposti dell'obbligo di notifica alla persona offesa della richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare personale*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, vol. 2, pag. 312.

DE FRANCESCHI P., *Violenza domestica: dal caso Rumor al caso Talpis cosa è cambiato nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo?*, in *Giur. Pen. web*, 2018, vol. I, pag. 16-18.

DE ROSSI R., *Art. 282-ter c.p.p.: quale tutela per l'incolumità della persona offesa?*, in *Arch. Pen.*, 2014, pag. 15.

DE SIMONE G., *Il delitto di atti persecutori (la struttura oggettiva della fattispecie)*, in *Arch. Pen.*, vol. III, pag. 42-43.

DI DEDDA E., *La novella in tema di contrasto alla violenza sessuale e atti persecutori: primi rilievi processuali*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2009, f. 4, pag. 428.

DI PAOLA C., *Una nuova misura cautelare per un nuovo reato*, in *Il corriere del merito*, 2009, f. X, pag. 1011

DI STEFANO A., *La Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, in *Dir. Pen. Contemp.*, 2012, web.

DIDDI A., *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, in *Proc. Pen. Giust.*, 2014, pag.100.

FIDELBO G., *Lo stalking e le nuove misure cautelari di protezione della vittima dalle violenze familiari*, in *Min. giust.*, f. 3, 2009, p. 70.

GABRIELLI C., *nota a Cass. Pen., Sez. VI, 7 aprile 2011, n. 26819, C.F.S.*, in *Giur. it.*, 2012, f. 2, 471 ss.

GALANTINI N., *Misure cautelari e principio di proporzionalità in Sistema Penale*, 2022, pag. 2.

GARGANI A., *Premessa al d.l. 23.2.2009, n. 11, conv., con modif., in L. 23 aprile 2009, n. 38 (stalking)*, in *Leg. pen.*, 2009, pag. 426.

GARGANI A., *Le "nuove" pene sostitutive*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2023, pag. 32.

GRASSIA R. G., *Ricorso della persona offesa avverso la revoca o sostituzione della misura cautelare coercitiva nei reati commessi con violenza alla persona: la parola alle sezioni Unite*, in *Sistema Penale*, 2022, web.

IASEVOLI C., *Pluralismo delle fonti e modifiche al c.p.p. per i delitti commessi con violenza alla persona: la legge n.119 del 2013*, in *Dir. pen. E Proc.*, 2013, pag. 1399.

LOMBARDI F., *Divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa e applicazione facoltativa delle “particolari modalità di controllo” ex art. 275 bis c.p.p.* in *www. Sistemapenale.it*, 2024.

LOMBARDI M., *Stalking e divieto di avvicinamento: necessario specificare i luoghi*, in *www.altalex.com*.

LORUSSO S., *Le conseguenze del reato. Verso un protagonismo della vittima nel processo penale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, pag. 883.

MACRÌ M., *Stalking e prospettive di tutela cautelare*, in *Resp. Civ. e prev.*, f. 11, 2009, pag. 2323.

MAFFEO V., *Il nuovo delitto di atti persecutori (stalking): un primo commento al d.l. n. 11 del 2009 (conv. con modif. dalla l. n. 38 del 2009)*, in *Cass. pen.*, 2009, pag. 2727.

MARANDOLA A., *I profili processuali delle nuove norme in materia di sicurezza pubblica, di contrasto alla violenza sessuale e stalking*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, pag. 969.

MARANDOLA A., *I nuovi presidi a tutela della vittima: rimedi pre-cautelari, cautelari e obblighi informativi*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2024, pag. 190.

MARANDOLA A., *Le recenti modifiche al “Codice rosso”: un autentico rafforzamento della tutela delle vittime? - L’accelerazione delle richieste cautelari e specializzazione dei magistrati*, in *Giur. Ita*, f. IV, 2024, pag. 973.

MARCELLI I., *L’Italia recepisce la direttiva sull’ordine di protezione europeo*, in *Arch. Pen.*, 2015, f. 3, pag. 7/10.

MARCHETTI F., *L’intervento dell’offeso nel procedimento di revoca e sostituzione di una misura cautelare personale sotto la lente della Suprema Corte*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2018, pag. 267 ss.

MARCHETTI F., *I diritti partecipativi della persona offesa nel procedimento cautelare: violazioni e rimedi al vaglio delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione*, in *Arch. Pen.*, 2023, pag. 1 ss

MINNELLA C., *In assenza di un'individuazione dettagliata il provvedimento è nullo per indeterminatezza*, in *Guida dir.*, 2014, f. 18, pag. 70.

MORELLI F., *Commento sub art. 9 d.l. 23.2.2009 n. 11 in Leg. pen.*, 2009, f. 3, pag. 499 ss.

MUSCELLA A., *Divieto di avvicinamento alla persona offesa e predeterminazione dei luoghi: l'art. 282-ter c.p.p. al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Arch. Pen.*, f. 1, 2022, pag. 7.

MUSCELLA A., *Forme di tutela cautelari e preventive delle vittime di violenza di genere: riflessioni a margine delle novità introdotte dal "Codice Rosso"*, in *Arch. Pen.*, 2020, f. 1, pagg. 11 ss.

NEGRI D., *Le misure cautelari a tutela della vittima: dietro il paradigma flessibile il rischio di una incontrollata prevenzione*, in *Giur. It.*, 2012, pag. 470.

NICCOLINI M., *Il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati da persone diverse dalla vittima*, in *Dir. pen. e proc.*, f. 9, 2021, pag. 1226.

PAVICH G., *La nuova legge sulla violenza di genere*, in *Cass. pen.*, 2013, pag. 4314.

PISTORELLI L., *Prima lettura del decreto-legge 14 agosto 2013, n. 93*, in *Dir. Pen. Contemp*, 2013, web

POTETTI D., *La misura cautelare dell'allontanamento dalla casa familiare*, in *Cass. pen.*, 2014, f. 9, pagg. 3134 ss.

POTETTI D., *La misura cautelare del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa*, in *Cass. pen.*, 2014, f. 10, pag. 697.

POTETTI D., *Il nuovo art. 299 c.p.p. dopo il decreto-legge n. 93 del 2013*, in *Cass. pen.*, 2014, pag. 971 ss.

SASSI M.L., *Estensione del divieto di avvicinamento ai prossimi congiunti della persona offesa: necessaria la motivazione in ordine alle specifiche esigenze di tutela*, in www.penaledp.it, 2021.

SPAGNOLO P., *Nuovi diritti informativi per la vittima di reato*, in *Legislaz. pen.*, 2016, pag. 18.

SPAGNOLO P., *Le nuove disposizioni processuali in materia di contrasto alla violenza sulle donne e violenza domestica*, in *Legisl. pen.*, 2024, pag. 5.

SPANGHER G., *Commento alla normativa*, in *Diritto Penale e Processo*, vol. XI, 2019, pag. 1567.

SPANGHER G., voce *Misure cautelari personali*, in *Dig. disc. pen.*, 2014 (web), pag. 1.

SPANGHER G., *La determinazione funzionale del divieto di avvicinamento alla vittima ex art. 282 ter c.p.p.*, in *Giur. it.*, 2015, vol. 3, pag. 730

VALSECCHI A., *Il delitto di "atti persecutori" (il c.d. stalking)*, in *Dir. e proc. pen.*, pag. 235.

VASSALLI G., *La riforma della custodia preventiva*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1954, pag. 319.

VENTUROLI M., *La tutela della vittima nelle fonti europee*, in *Dir. pen. cont.*, 2012, p. 86 ss.

VITA M. T., *L'intervento delle Sezioni Unite sull'incerto ambito applicativo del divieto di avvicinamento alla vittima*, in *Proc. Pen. e Giust.*, f. 3, 2022, pag. 693 ss.

ZACCHÈ F., *Le cautele fra prerogative dell'imputato e tutela della vittima di reati violenti*, in *Riv. It. Dir. E proc. Pen.*, 2015, pag. 646 ss.

Giurisprudenza

Corte Costituzionale

Corte Cost., sent. 23 giugno 1956, n. 2.

Corte Cost., sent. 27 marzo 1962, n. 30.

Corte Cost., sent. 1 marzo 1967, n. 52.

Corte Cost., sent. 23 gennaio 1980, n. 1.

Corte Cost., sent. 31 marzo 1994, n. 109.

Corte Cost., sent. 30 maggio 1996, n. 194.

Corte Cost., sent. 18 luglio 1998, n. 292.
Corte Cost., sent. 10 aprile 2001, n. 105.
Corte cost., sent. 21 luglio 2010, n. 265, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2010, pag. 513.
Corte Cost, sent. 9 maggio 2013, n. 85.
Corte Cost., sent. 20 giugno 2013, n. 143.
Corte cost., sent. 16 febbraio 2022, n. 57.

Corte di Cassazione

Cass. pen., sez. un., sent. 30 maggio 2006, n. 29907 in CED 234138.
Cass. pen., sez. un., sent. 25 giugno 2009, n. 38691.
Cass. pen., Sez. VI, sent. 7 aprile 2011, n. 26819.
Cass., Sez. Un., sent. 22 aprile 2011, n. 16085.
Cass. pen., sez. VI, sent. 7 luglio 2011, n. 26819, in C.E.D. n. 250728.
Cass. pen., sez. V, sent. 16 gennaio 2012, n. 13568 in CED n. 253296.
Cass. pen., sez. V, sent. 11 aprile 2012, n. 13568.
Cass., Sez. Un., sent. 19 luglio 2012, n. 41461.
Cass. pen, sez. VI, sent. 20 dicembre 2012, n.1059.
Cass. pen., sez. V, sent. 16 gennaio 2013, n. 36887.
Cass. pen., sez VI, sent. 27 febbraio 2013, n. 14297.
Cass. pen., sez. V, sent. 4 aprile 2013, n. 27798 in C.E.D. n. 257697.
Cass. pen., sez. V, sent. 18 marzo 2014, n. 14766.
Cass. pen., sez. VI, sent. 28 marzo 2014, n. 14764.
Cass. pen., sez. I, sent. 27 maggio 2014, n. 261431.
Cass. pen., sez. V, sent. 27 giugno 2014, n. 27967 in *C.e.d.*, n. 261023
Cass. pen., sez. II, sent. 4 luglio 2014, n. 15300, CED n. 259984.
Cass. pen., sez. V, sent. 25 settembre 2014, n. 48395.
Cass. pen., sez. III, sent. 30 settembre – 6 novembre 2014, n. 45920.
Cass. pen., sez. V, sent. 21 ottobre 2014, n. 495.
Cass. pen., sez. V, sent. 10 dicembre 2014, n. 51248, in CED n. 262149.
Cass. pen., sez. V, sent. 10 dicembre 2014 – 6 febbraio 2015, n. 5664.

Cass. pen., sez. VI, sent. 22 gennaio 2015, n. 8333.
Cass. pen., sez. V, sent. 16 febbraio 2015, n. 6717.
Cass. pen., sez. III, sent. 26 maggio 2015, n. 27055.
Cass. pen., sez. V, sent. 26 maggio 2015, n. 28225.
Cass. pen., sez. VI, sent. 23 giugno 2015, n. 35806 in CED 264725
Cass. pen., sez. III, sent. 6 ottobre 2015, n. 1629.
Cass. pen., sez. V, sent. 17 novembre 2015, n. 45686.
Cass. pen., sez. un., sent. 29 gennaio 2016, n. 10959.
Cass. pen., sez. V, sent. 8 marzo 2016, n. 30926, in CED n. 267792.
Cass. pen., sez. V, sent. 14 marzo 2016, n. 28677 in CED 267371.
Cass. pen., sez. II, sent. 23 marzo 2016, n. 5814, CED n. 266435.
Cass. pen., sez. III, sent. 12 maggio 2016, n. 9749, CED n. 267295.
Cass. pen., sez. II, sent. 25 maggio 2016, n. 25135.
Cass. pen., sez. II, sent. 3 maggio 2017, n. 36167.
Cass. pen., sez. II, sent. 8 giugno 2017, n. 271153.
Cass. pen., sez. V, sent. 26 marzo 2018, n. 18139.
Cass. pen., sez. V, sent. 11 dicembre 2018, n. 5717.
Cass. pen., sez. VI, sent. 19 febbraio 2019, n. 7633.
Cass. pen., sez. VI, sent. 22 marzo 2019, n. 27601.
Cass. pen., sez. VI, sent. 30 gennaio 2020, n. 6563 in CED n. 278346.
Cass. pen., sez. III, sent. 11 febbraio 2020, n. 15609.
Cass. pen., sez. IV, sent. 13 gennaio 2021, n. 2147.
Cass. pen., sez. VI, sent. 28 gennaio 2021, n. 8077.
Cass. pen., Sez. Un., sent. 29 aprile 2021, n. 39005.
Cass. pen., Sez. Un., sent. 28 ottobre 2021, n. 4616.
Cass. pen., sez. un., sent. 3 maggio 2022, n. 17156.
Cass. pen., sez. un., sent. 28 settembre 2022, CED n. 283509.

Corte EDU

Corte EDU, sent. 18 dicembre 1986, Bozano c. Francia.
Corte EDU, sent. 1 maggio 2011, *Lesiak c. Polonia*.

Corte EDU, sent. 2 marzo 2017 - Ricorso n. 41237/14 - Causa Talpis c. Italia, I sez.

Corte EDU, sent. 27 maggio 2014 - Ricorso n. 72964/10, Rumor c. Italia, II sez.

Corte EDU, sent. 28 ottobre 2014, *Hebat Aslan e Firas Aslan c. Turchia*, n.84.

Corte di Giustizia dell'UE

CGUE, sent. 14 luglio 1994, causa Faccini Dori, C-91-92.

CGUE, IV Sez., sent. 15 settembre 2011, procedimenti riuniti C-483/09 e C-1/10.

CGUE, sent. 21 ottobre 2010, Eredics e Sápi, causa C-205/09, par. 37.