

Luigi Kalb  
(*a cura di*)

# LE NOVITÀ DEL PROCEDIMENTO CAUTELARE

Le modifiche del biennio 2023-2024

Prefazione di  
Giorgio Spangher

## PREFAZIONE

di *Giorgio Spangher*

Sono molti i profili attraverso i quali può essere letto, ricostruito e affrontato il tema delle misure cautelari.

In termini evolutivi anche senza risalire lontano nel tempo, non può negarsi una sua dimensione “storica” connessa al modello processuale nel quale il meccanismo si inserisce.

Sotto questo profilo basterebbe considerare la presenza ancora attuale formalmente nell’art. 13 Cost. della parola “carcerazione preventiva” che chiaramente si riferisce al modello processuale del 1930 ispirato al modello inquisitorio.

Si correla a quanto detto anche la cosiddetta “mancanza dei fini”, come ha scritto Leopoldo Elia, integrati dalla giurisprudenza costituzionale ed ora definiti dall’art. 274 c.p.p.

Basterebbe considerare a fianco al necessario riferimento alla riserva di legge di cui all’art. 13 Cost. e all’art. 272 c.p.p. del 1988 anche il tema della cosiddetta riserva di giurisdizione, anch’esso oggi significativamente previsto dall’art. 291 c.p.p., ma che in Costituzione trova ancora riferimento al superato (e pericoloso, soprattutto in materia probatoria *ex artt. 14 e 15 Cost.*) concetto di “autorità giudiziaria” che consentirebbe anche al pubblico ministero poteri restrittivi disposti in autonomia (il modello è quello dell’ordine di cattura di cui al codice di procedura penale del 1930).

Vanno considerate, altresì, gli indefiniti limiti dei termini massimi della custodia (la norma più modificata del vecchio codice era l’art. 272 c.p.p. del 1930) sui quali si interveniva, anche se scaduti, con decreto legge per allungarli.

Completava il quadro la sola ricorribilità per cassazione. Il nuovo sistema dei gravami si determina per effetto della giurisprudenza sovranazionale in materia di riesame *ex art. 5 CEDU*.

Il codice del 1988 ha portato significative modifiche alla materia: presupposti (si pensi al passaggio da sufficienti a gravi indizi); ampio ventaglio di misure cautelari, specificazione delle esigenze cautelari, garanzie diffuse, limiti di durata.

Trattandosi di un tema nevralgico del processo penale — anche dopo le modifiche connesse alla riforma del codice (non casualmente, del resto,

proprio la materia cautelare riformata fu anticipata rispetto all'entrata in vigore del nuovo modello processuale: l. n. 330/1988) essa ha subito i riflessi di quanto succedeva nel nostro Paese.

Si tratta di cose note: recrudescenze del fenomeno della criminalità brigatista e organizzata; vicende legate alla cosiddetta stagione di tangenti-polì; controverso riflusso garantista, diffuse esigenze sicuritarie, nuove emergenze (criminalità economica), fenomeni sociali (femminicidi), criminalità minorile, sviluppo tecnologico hanno inevitabilmente alterato l'equilibrio, sempre precario, sempre controverso del rapporto fra diritti individuali fondamentali ed esigenze collettive sicuritarie.

Questo dato non può non incidere nelle prassi applicative che si evidenziano nella diversa impostazione della magistratura, che si fa carico delle esigenze collettive, e della avvocatura, che è chiamata a tutelare le posizioni soggettive naturalmente considerate nei termini del generale approccio al tema (cioè, al di là del patrocinio).

\*\*\*

In questo contesto non può negarsi che progressivamente le linee evolutive della materia siano state caratterizzate dalla volontà di ridimensionamento dell'uso della custodia cautelare soprattutto — ma non solo — di quella carceraria, attraverso numerosi successivi interventi normativi tutti tesi a ridefinirne i presupposti applicativi.

Vanno segnalati, al riguardo, molti interventi di riforma tra i quali, a titolo esemplificativo, si ricorda la l. n. 332/1995, il d.l. n. 341/2000, la l. n. 154/2001, il d.l. n. 144/2005, la l. n. 38/2006, la l. n. 92/2008, il d.l. n. 11/2009, la l. n. 94/2009, il d.l. n. 78/2013, il d.l. n. 93/2013, la l. n. 47/2015, la l. n. 60/2023, la l. n. 168/2023, il d.lgs. n. 31/2024 e, da ultimo la c.d. riforma Nordio (l. n. 114/2024).

Al tema è correlato in termini tangenziali anche quello della diffusione delle notizie relative a provvedimenti cautelari, al loro contenuto, nell'intendimento di tutelare la presunzione di innocenza nonché la dignità e la riservatezza delle persone, anche in relazione ai soggetti estranei ai provvedimenti restrittivi.

La prassi consegna ogni giorno all'interprete molti provvedimenti cautelari e, nei seguiti delle loro successive vicende, anche le distorsioni del loro uso evidenziato dalla notevole entità delle risorse destinate alla riparazione dell'ingiusta detenzione (artt. 314-315 c.p.p.).

\*\*\*

Ora il lavoro che sotto la guida sapiente di Gino Kalb il gruppo di studiosi — costituito da docenti, magistrati, dottori di ricerca e avvocati —

ha svolto è completo, articolato, in grado di rispondere a pieno alle esigenze culturali, dogmatiche, teoriche e pratiche.

Si percepisce, già della lettura dell'indice, la finalità del lavoro collettaneo, destinato a fare il punto sul procedimento cautelare all'esito dell'entrata in vigore degli ultimi tre interventi di riforma (l. n. 168/2023, d.lgs. n. 31/2024 e l. n. 114/2024) e in ragione delle novità richieste ai sensi dell'art. 4 della legge-delega n. 15/2024.

Ulteriori aggiustamenti nel segno "garantista" (senza escludere involuzioni interpretative) potranno venire dalla giurisprudenza della Cassazione (ultimo il riconoscimento del riesame e non dell'appello in caso di operatività dell'art. 300, comma 5, c.p.p. disposto dalla Cassazione) e si spera anche dal riconoscimento, sino ad ora negato, dell'incompatibilità del vecchio collegio del riesame in caso di annullamento disposto dalla Cassazione.

L'orizzonte della riflessione, tuttavia, dovrebbe essere più ampio e sembrerebbe richiedere una riconsiderazione di sistema legato alla ristrutturazione del modello processuale (a seguito della crisi del cosiddetto sistema bifasico conseguente alle famigerate sentenze costituzionali del 1992) e dello spostamento del baricentro del processo nella fase delle indagini. Fenomeno quest'ultimo che si è progressivamente accentuato e che ha trovato la sua consacrazione con la riforma Cartabia.

Invero a leggere la legge-delega sembrava doversi ritenere che in presenza di una misura cautelare coercitiva il processo doveva transitare rapidamente alla fase dibattimentale, secondo la logica propria di un sistema accusatorio.

Con la direttiva 36 si prevedeva, infatti, che con la richiesta della misura cautelare il soggetto assumeva la qualifica di imputato.

Lo spostamento sempre più accentuato del baricentro del procedimento penale nella fase delle indagini preliminari, cioè in quello investigativo e procedimentale, non può non aver avuto ricadute anche sul sistema delle misure cautelari.

Se non si può dire che si tratti di fatto di una riedizione aggiornata del vecchio modello non si può negare che la custodia cautelare copra abbondantemente il tempo e il momento investigativo fino a sostenere che, di fatto, sia finalizzato a darne copertura. Molte norme lo confermano (artt. 301, 305 oltre alla disciplina dei termini *ex art. 303 c.p.p.*).

A superare le criticità non sarà sufficiente il contradditorio anticipato e la collegialità per l'applicazione (quando sarà operativa) delle misure di custodia in carcere, anche per il rischio di forti induzioni confessorie.

La soluzione (*rectius*), una ipotesi, sarebbe quella di circoscrivere il ricorso al carcere — veramente quale estrema *ratio* — anche attraverso più ampi limiti edittali (art. 280 c.p.p.).

Il dato potrebbe essere accompagnato da un accentuato ricorso agli arresti domiciliari con braccialetto, a cui si potrebbe aggiungere anche la previsione di una cauzione (ovvero l'impegno a presentarsi a dibattimento).

Non va trascurato che in tal modo si decongestionerebbe le strutture penitenziarie nelle quali comunque i soggetti sottoposti a cautela dovrebbero essere collocati in strutture separate.

Sicuramente bisognerebbe circoscrivere il secondo periodo della lett. c) dell'art. 274, comma 1, c.p.p. (già sottoposto a *referendum* e alla base della riforma Nordio) così da ricondurlo al criterio della "esigenza di tutela della collettività", che figurava nella direttiva 59 della legge delega del 1987.

In ogni caso sarebbe necessario accelerare effettivamente il passaggio al dibattimento sia del soggetto in *vinculis*, ma anche di quello che vi sia stato sottoposto e la cui misura sia stata attenuata. L'esigenza di prevedere una differenziazione del rito ovvero l'introduzione di regole specifiche, derogatorie rispetto a quelle ordinarie, è stata sempre più avvertita dagli studiosi e dagli operatori del diritto con il progressivo aumento dei casi di criminalità organizzata, la cui naturale complessità di accertamento ha, sin da subito, posto in evidenza l'inadeguatezza delle ordinarie regole processuali.

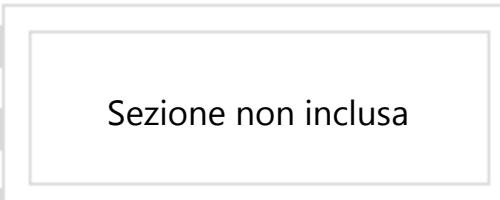
Si è così proposta l'istanza del "doppio binario", espressione con la quale si è sintetizzata la necessità di ricorrere a regole specifiche tanto per lo svolgimento dell'attività investigativa, quanto per quella di formazione della prova, in relazione a fatti di rilevanza penale che presentavano una comune matrice in ragione della tipologia di reato e della correlata complessità derivante dal numero dei soggetti coinvolti, dei fatti da conoscere e da provare <sup>(1)</sup>.

L'ampio dibattito che ne è conseguito ha pure evidenziato come la previsione di un nucleo di regole che disciplinano, specificamente e in deroga a quelli comuni, determinati processi, sia pure riferiti a fatti particolarmente allarmanti per la collettività, sia criticabile sotto il profilo della coerenza sistematica e della omogeneità del sistema processuale <sup>(2)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> In dottrina il tema è ampiamente analizzato: tra gli altri, v. G. BORRELLI, *Processo penale e criminalità organizzata*, in *Trattato di procedura penale*, VII, tomo I, a cura di G. GARUTI, Milano, 2011, 2<sup>ed.</sup> 86.

<sup>(2)</sup> Sul concetto di *coerenza sistematica* v. C. PAGLIA, *La coerenza sistematica*, in *Prospettive giuridiche*, 1990.



Sezione non inclusa

**Parte I**

**PROCEDIMENTO CAUTELARE  
E TUTELA DELLA PERSONA**

## CAPITOLO 1

# I NUOVI CONFINI DEL « MODELLO DIFFERENZIATO » NEL PROCEDIMENTO CAUTELARE IN RAGIONE DELLA TIPOLOGIA DI REATO

di *Luigi Kalb*

**SOMMARIO:** 1. Considerazioni introduttive. — 2. Le origini del modello differenziato e la sua attuazione nel sistema processuale penale. — 3. Le novità introdotte con la l. n. 168 del 2023 nel quadro del rinnovato procedimento cautelare. — 4. Riflessioni conclusive sulle scelte del legislatore. — 5. Tabelle.

### 1. Considerazioni introduttive.

L’idea di questo volume collettaneo è sorta in ragione del necessario e continuo confronto tra accademia e magistratura.

L’interpretazione del dato normativo — a maggior ragione se oggetto di riforma — implica l’individuazione della ragion d’essere della previsione, del suo inquadramento sistematico all’interno dell’impianto codicistico e del suo impatto nella prassi.

È questa la modalità indispensabile per valutare l’effettiva portata dell’istituto giuridico oggetto di esame, sottolinearne i profili — positivi e negativi — e immaginare le possibili strategie attivabili dalle parti.

La sintonia che si è venuta a creare all’interno del gruppo di lavoro, frutto anche delle plurime occasioni di confronto e di dibattito all’interno delle aule universitarie, è sfociata nel desiderio di rendere pubblici i risultati di una ricerca su un tema, purtroppo, sempre di stretta attualità.

Al di là delle riflessioni sull’afflittività di un intervento cautelare antecedente al riconoscimento giurisdizionale sulla responsabilità penale, è nota a tutti la portata del ricorso all’esecuzione delle misure cautelari personali e di quelle custodiali in particolare — nonostante l’applicazione di queste misure debba ispirarsi al principio della *extrema ratio* — e la sua incidenza all’interno delle strutture penitenziarie quanto a capienza sostenibile <sup>(1)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> Ampiamente illuminanti, sul punto, i dati pubblicati il 23 luglio di quest’anno dall’Associazione *Antigone onlus*. Al 30 giugno 2024 risultano presenti nelle nostre carceri

Gli studi del mondo accademico e di quello forense non hanno mai fatto mancare una particolare attenzione alla disciplina contenuta nel libro IV del codice di procedura penale.

Quanto previsto in questo libro costituisce la traduzione normativa della riserva di legge posta dalla nostra Costituzione come limite — unitamente alla riserva di giurisdizione — alla deroga del principio di inviolabilità della libertà personale, così come confermato già dalla prima disposizione (art. 272 c.p.p.), secondo la quale « le libertà della persona possono essere limitate con misure cautelari soltanto a norma delle disposizioni del presente titolo ».

I temi delle condizioni generali per l'applicazione delle misure cautelari, delle specifiche esigenze che ne inducono la richiesta, dell'iniziativa proposta dall'ufficio del pubblico ministero, del successivo controllo giurisdizionale tanto sull'esistenza dei presupposti, quanto sulla scelta della misura, in una parola dell'incidentalità del procedimento cautelare rispetto a quello principale, hanno da sempre animato il dibattito tra gli studiosi del processo penale, attenti a rilevare il pericolo che il ricorso alla misura cautelare

---

61.480 detenuti in 51.234 posti detentivi regolamentari. Il tasso di affollamento ufficiale medio del 120% (che aumenta al 130,6% se si tiene conto anche dei posti non disponibili). Fortunatamente in calo, ma pur sempre significativa, la percentuale di detenuti in custodia cautelare. Se alla fine del 2008 — quando ancora si risentiva dell'indulto del 2006 — oltre la metà della popolazione detenuta (51,3%) non aveva una sentenza definitiva e il 25,2% era in attesa del primo giudizio, dieci anni dopo, al 31 dicembre 2018, la custodia cautelare era al 32,8% (16,5% in attesa di primo giudizio) e al 31 dicembre 2022 al 27,8% (15% in attesa di primo giudizio). Oggi abbiamo il 27,8% di detenuti in custodia cautelare e il 15% ancora mai processato. Nel corso del 2023 sono state emesse 82.035 misure cautelari, di cui il 57% custodiali, ovvero: 24.746 provvedimenti di custodia cautelare in carcere (pari al 30,2% delle misure emesse), 15.003 arresti domiciliari senza braccialetto, 4.034 con braccialetto e 712 provvedimenti di custodia cautelare in luogo di cura. Una sola è stata la custodia cautelare per detenute madri in Icam. In calo negli ultimi 5 anni la custodia cautelare in carcere (nel 2018 i provvedimenti erano stati 31.970) e gli arresti domiciliari senza braccialetto (20.938 nel 2018). In aumento quelli con braccialetto (2.840 nel 2018). La stessa Associazione, però, conclude rilevando come di fronte ad eventi di cronaca, sempre catalogati come “emergenze”, le iniziative legislative continuino a dare risposte di stampo securitario e repressivo con l'emanazione di provvedimenti che cercherebbero di risolvere l'insicurezza sociale percepita con l'introduzione di molte nuove fattispecie di reato e l'incremento del ricorso alla custodia. In palese contraddizione con il principio della presunzione di innocenza è visto in dottrina (L. FERRAJOLI, *Giustizia e politica. Crisi e rifondazione del garantismo penale*, Bari, 2024, 219) l'istituto centrale dell'esperienza giurisdizionale odierna che è diventata la custodia cautelare, che rappresenta uno dei vizi più gravi del processo penale cui si ricorre anche al di là delle esigenze cautelari espresse, indicate dalla legislazione per altri (E. AMODIO, *A furor di parole. Diritto 2019-2020*, 14).

Per i diritti esclusivi della Federazione

## Termine estratto capitolo

## CAPITOLO 2

# LA NUOVA DIMENSIONE DELLE MISURE PRECAUTELARI: L'ARRESTO SENZA FLAGRANZA E L'ALLONTANAMENTO URGENTE

di *Rocco Alfano*

**SOMMARIO:** 1. Premessa: il rafforzamento del « codice rosso ». — 2. L'arresto in flagranza differita: un istituto già conosciuto nel nostro sistema. — 3. L'ambito applicativo della flagranza differita. — 4. Gli strumenti consentiti per ricostruire il fatto e per individuare l'autore. — 5. Il grado richiesto per la prova del fatto e della sua imputabilità. — 6. Il limite temporale. — 7. L'allontanamento di urgenza dalla casa familiare: una estensione dell'allontanamento di urgenza della polizia giudiziaria. — 8. L'arresto senza flagranza per il caso della violazione della misura di prevenzione in materia di violenza di genere e domestica. — 9. Tavole di confronto.

### 1. Premessa: il rafforzamento del « codice rosso ».

La l. 8 settembre 2023, n. 122, entrata in vigore il 30 settembre 2023, ha modificato il d.lgs. 20 febbraio 2006, n. 106, nella parte concernente i poteri del Procuratore della Repubblica nei casi di violazione dell'art. 362, comma 1-ter, c.p.p. <sup>(1)</sup>, in materia di assunzione di informazioni dalle vittime di violenza domestica e di genere, prevedendo, all'art. 2, comma 2-bis, c.p.p. <sup>(2)</sup>,

---

<sup>(1)</sup> Art. 362, comma 1-ter, c.p.p.: « Quando si procede per il delitto previsto dall'articolo 575 del codice penale, nella forma tentata, o per i delitti, consumati o tentati, previsti dagli articoli 572, 609-bis, 609-ter, 609-quater, 609-quinquies, 609-octies e 612-bis del codice penale, ovvero 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 medesimo codice, il pubblico ministero assume informazioni dalla persona offesa e da chi ha presentato denuncia, querela o istanza, entro il termine di tre giorni dall'iscrizione della notizia di reato, salvo che sussistano imprescindibili esigenze di tutela di minori di anni diciotto o della riservatezza delle indagini, anche nell'interesse della persona offesa ».

<sup>(2)</sup> Comma 2-bis dell'art. 2 d.lgs. 20 febbraio 2006, n. 106, aggiunto dalla l. n. 122/2023: « Quando si procede per il delitto previsto dall'articolo 575 del codice penale, nella forma tentata, o per i delitti, consumati o tentati, previsti dagli articoli 572, 609-bis, 609-ter, 609-quater, 609-quinquies, 609-octies e 612-bis del codice penale, ovvero dagli articoli 582 e

che per i reati espressamente indicati (in buona sostanza le ipotesi da « codice rosso » già previste dalla l. 9 agosto 2019, n. 69) il Procuratore può, con provvedimento motivato, addirittura revocare l'assegnazione al Sostituto che non abbia osservato le disposizioni dell'art. 362, comma 1-*ter*, c.p.p., vale a dire l'escusione della persona offesa nei tre giorni dalla iscrizione del procedimento penale.

Viene, quindi, prevista una sanzione — sia pure non procedimentale, ma organizzativa e con possibili risvolti paradisciplinari, se reiterata e ingiustificata — per il mancato rispetto di un termine di evidente accelerazione delle prime indagini in materia di violenza domestica e di genere, che così, almeno nella intenzione del legislatore, ne esce rinforzato, superando quella critica, fin dall'inizio avanzata, sulla mancanza di una qualsiasi sanzione nella normativa del 2019 istitutiva della cd. corsia preferenziale per i reati da « codice rosso ».

A questo primo aggiornamento, ha poi fatto seguito la legge 24 novembre 2023, n. 168, recante « Disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica », entrata in vigore dal 9 dicembre 2023, che è stata definita da più parti, specialmente nella vulgata giornalistica, come la normativa sul cd. « codice rosso rinforzato ».

Giova qui evidenziare subito che, per la prima volta, il legislatore ha utilizzato la definizione di violenza sulle donne, superando quasi una inconsca resistenza a riconoscere nella donna la principale, se non esclusiva, vittima della violenza di genere.

Effettivamente il quadro complessivo che emerge da quest'ultima normativa è quello di un significativo rafforzamento soprattutto della tutela della persona offesa, nella duplice direzione sia di una velocizzazione di tempi del subprocedimento cautelare (v. quanto si preciserà di seguito sul nuovo art. 362-*bis* c.p.p.)<sup>(3)</sup>, sia di una nuova dimensione delle misure precautelari, che

---

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 medesimo codice, il procuratore della Repubblica può, con provvedimento motivato, revocare l'assegnazione per la trattazione del procedimento se il magistrato non osserva le disposizioni dell'articolo 362, comma 1-*ter*, del codice di procedura penale. Entro tre giorni dalla comunicazione della revoca, il magistrato può presentare osservazioni scritte al procuratore della Repubblica. Il procuratore della Repubblica, direttamente o mediante assegnazione a un altro magistrato dell'ufficio, provvede senza ritardo ad assumere informazioni dalla persona offesa o da chi ha presentato denuncia, querela o istanza, salvo che sussistano le imprescindibili esigenze di tutela di cui all'articolo 362, comma 1-*ter*, del codice di procedura penale ».

<sup>(3)</sup> Art. 362-*bis* c.p.p. («Misure urgenti di protezione della persona offesa»): « Qualora si proceda per il delitto di cui all'articolo 575, nell'ipotesi di delitto tentato, o per i delitti di cui agli articoli 558-*bis*, 572, 582, nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo

si arricchiscono in materia di due istituti, non del tutto nuovi al nostro ordinamento: l'arresto senza flagranza o in flagranza differita (art. 382-*bis* c.p.p., come introdotto dall'art. 10 della l. n. 168/2023) e l'allontanamento di urgenza della casa familiare (art. 384-*bis* c.p.p., come introdotto dall'art. 11 della legge n. 168/2023).

Una prima riflessione che, già in sede di premessa può rassegnarsi, è che l'urgenza del provvedere per i reati di violenza domestica e di genere è così intrinseca alla materia ed è così talmente avvertita dal legislatore, alla luce dei noti fatti di cronaca purtroppo giornalieri, che è risultata evidente la necessità di ampliare la gamma dei possibili interventi urgenti da attivare immediatamente già in fase precautelare, atteso che il provvedimento cautelare formale, che necessita di tempi nella migliore delle ipotesi di qualche settimana (per le prime indagini, per il deposito della richiesta cautelare del P.M., per le valutazione del G.i.p. e per la sua materiale esecuzione), senza l'attivazione della fase precautelare potrebbe rilevarsi già tardivo.

## **2. L'arresto in flagranza differita: un istituto già conosciuto nel nostro sistema.**

Dopo l'articolo 382 del codice di procedura penale è stato inserito dall'art. 10 della legge 24 novembre 2023, n. 168, il seguente art. 382-*bis* (Arresto in flagranza differita): « Nei casi di cui agli articoli 387-*bis*, 572 e 612-*bis* del codice penale, si considera comunque in stato di flagranza colui il quale, sulla base di documentazione video fotografica o di altra documentazione legittimamente ottenuta da dispositivi di comunicazione informatica o telematica, dalla quale emerge inequivocabilmente il fatto, ne risulta autore, sempre che l'arresto sia compiuto non oltre il tempo necessario alla sua identificazione e, comunque, entro le quarantotto ore dal fatto ».

---

comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1, e secondo comma, 583-*bis*, 583-*quinquies*, 593-*ter*, da 609-*bis* a 609-*octies*, 610, 612, secondo comma, 612-*bis*, 612-*ter* e 613, terzo comma, del codice penale, consumati o tentati, commessi in danno del coniuge, anche separato o divorziato, della parte dell'unione civile o del convivente o di persona che è legata o è stata legata da relazione affettiva ovvero di prossimi congiunti, il pubblico ministero, effettuate le indagini ritenute necessarie, valuta, senza ritardo e comunque entro trenta giorni dall'iscrizione del nominativo della persona nel registro delle notizie di reato, la sussistenza dei presupposti di applicazione delle misure cautelari.

In ogni caso, qualora il pubblico ministero non ravvisi i presupposti per richiedere l'applicazione delle misure cautelari nel termine di cui al comma 1, prosegue nelle indagini preliminari.

Il giudice provvede in ordine alla richiesta di cui al comma 1 con ordinanza da adottare entro il termine di venti giorni dal deposito dell'istanza cautelare presso la cancelleria ».

La figura della flagranza differita, quale presupposto per estendere l'arco temporale nel quale consentire l'arresto ad iniziativa della polizia giudiziaria, non è un istituto nuovo per il nostro sistema processuale. La genesi dell'istituto risale, infatti, a quanto previsto nella legislazione speciale in materia di sicurezza in occasione delle manifestazioni sportive (l. 13 dicembre 1989, n. 401<sup>(4)</sup>), ma ha trovato, successivamente, conferma nelle ipotesi previste dall'art. 10, comma 6-*quater*, d.l. 20 febbraio 2017, n. 14, conv., con modif., in l. 18 aprile 2017, n. 48 (in materia di divieto di accesso nell'ambito delle disposizioni urgenti per la sicurezza delle città)<sup>(5)</sup> e dall'art. 14, comma 7-*bis*, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (a proposito della disciplina sull'esecuzione della espulsione dell'immigrato)<sup>(6)</sup>.

Gli elementi costitutivi e distintivi della nuova ipotesi di arresto senza flagranza o in flagranza differita, ritardata o prolungata<sup>(7)</sup> sono quattro: l'ambito applicativo, gli strumenti consentiti per ricostruire i fatti e addive-

<sup>(4)</sup> L'art. 8, comma 1-*ter*, già introdotto con d.l. 20 agosto 2001, n. 336, e come da ultimo modificato dal d.l. 14 giugno 2019, n. 53 (cd. "Decreto sicurezza-*bis*") prevede che: « Nel caso di reati commessi con violenza alle persone o alle cose in occasione o a causa di competizioni agonistiche, per i quali è obbligatorio o facoltativo l'arresto ai sensi degli articoli 380 e 381 del codice di procedura penale e per quelli di cui all'articolo 6-*bis*, comma 1, della presente legge, la polizia giudiziaria, qualora non sia possibile procedere nell'immediatezza ma siano stati acquisiti elementi dai quali emergano gravi, precisi e concordanti indizi di colpevolezza nei confronti dell'autore del reato, può comunque eseguire l'arresto entro e non oltre il termine delle successive quarantotto ore ».

<sup>(5)</sup> L'art. 10, comma 6-*quater*, del d.l. 20 febbraio 2017, n. 14, conv., con modif., in l. 18 aprile 2017, n. 48 prevede che: « Nel caso di reati commessi con violenza alle persone o alle cose, compiuti alla presenza di più persone anche in occasioni pubbliche, per i quali è obbligatorio l'arresto ai sensi dell'articolo 380 del codice di procedura penale, quando non è possibile procedere immediatamente all'arresto per ragioni di sicurezza o incolumità pubblica, si considera comunque in stato di flagranza ai sensi dell'articolo 382 del medesimo codice colui il quale, sulla base di documentazione video fotografica dalla quale emerge inequivocabilmente il fatto, ne risulta autore, sempre che l'arresto sia compiuto non oltre il tempo necessario alla sua identificazione e, comunque, entro le quarantotto ore dal fatto ».

<sup>(6)</sup> L'art. 14, comma 7-*bis*, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 prevede che: « Nei casi di delitti commessi con violenza alle persone o alle cose in occasione o a causa del trattenimento in uno dei centri di cui al presente articolo o durante la permanenza in una delle strutture di cui all'articolo 10-*ter* o in uno dei centri di cui agli articoli 9 e 11 del decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142, ovvero in una delle strutture di cui all'articolo 1-*sexies* del decreto legge 30 dicembre 1989, n. 416, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 1990, n. 39, per i quali è obbligatorio o facoltativo l'arresto ai sensi degli articoli 380 e 381 del codice di procedura penale, quando non è possibile procedere immediatamente all'arresto per ragioni di sicurezza o incolumità pubblica, si considera in stato di flagranza ai sensi dell'articolo 382 del codice di procedura penale colui il quale, anche sulla base di documentazione video o fotografica, risulta essere autore del fatto e l'arresto è compiuto entro un rapporto ore dal fatto ».

## Termine estratto capitolo

### CAPITOLO 3

## RAFFORZAMENTO DELLE MISURE CAUTELARI E DELL'USO DEL BRACCIALETTO ELETTRONICO

di Agostino De Caro

**SOMMARIO:** 1. Premessa: l'ideologia cautelare e la subordinazione delle scelte legislative alla logica dell'emergenza. — 2. Le novità normative introdotte dall'art. 12 della l. n. 168/2023. — 3. (*Segue*) Gli interventi sulle misure coercitive di cui agli artt. 282-bis e 282-ter c.p.p. — 4. (*Segue*) Le modifiche apportate dall'art. 13. — 5. L'applicazione congiunta del braccialetto elettronico alla misura del divieto di avvicinamento alla persona offesa e ai luoghi dalla stessa abitualmente frequentati. — 6. Tavole di confronto.

### 1. Premessa: l'ideologia cautelare e la subordinazione delle scelte legislative alla logica dell'emergenza.

La legge n. 168 del 2023<sup>(1)</sup>, rubricata come « Disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica », interviene in modo significativo sul sistema processuale penale ed in particolare sulla disciplina delle misure cautelari e sul procedimento applicativo delle medesime<sup>(2)</sup>. L'impianto delle nuove disposizioni prevede una serie di modifiche destinate ad incidere, inoltre, su una parte del sistema penale collegato, in vario modo, alle fattispecie criminose concernenti la violenza sulle donne e la violenza c.d. domestica.

La novella si muove su una pluralità di piani e sembra prefiggersi vari obiettivi da raggiungere in un'ottica di sostanziale inasprimento del trattamento soprattutto cautelare, ma anche sanzionatorio e preventivo.

In particolare ed in estrema sintesi, le nuove norme puntano ad accelerare la trattazione del procedimento in fase cautelare (art. 4), ad incrementare la specializzazione dei pubblici ministeri delegati alla trattazione delle inda-

---

<sup>(1)</sup> Pubblicata sulla G.U. Serie generale n. 275 del 24 novembre 2023 ed in vigore dal 9 dicembre 2023.

<sup>(2)</sup> Per una lettura complessiva delle novità introdotte cfr. G. AMARA, *Legge 24 novembre 2023, n. 168 "Disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica"*, in *Giustizia insieme*, 11 dicembre 2023.

gini specifiche (art. 5), prevedendo anche termini stringenti per valutare la sussistenza di esigenze cautelari (art. 7); si procede, poi, all'individuazione dell'ennesima ipotesi di arresto in flagranza differito (art. 10), alla previsione dell'istituto dell'allontanamento urgente dalla casa familiare disposto dal pubblico ministero fuori dai casi di flagranza (art. 11), fino al rafforzamento delle misure cautelari e dell'uso del c.d. braccialetto elettronico (art. 12 e 13); si ampliano, poi, gli obblighi di comunicazione ed informazione alla persona offesa (art. 14) in un contesto più generale diretto ad incidere anche sulla materia delle misure di prevenzione e sul codice penale sostanziale.

La dimensione cautelare occupa uno spazio prevalente nel disegno legislativo, in un contesto, però, più ampio, caratterizzato complessivamente anche dall'aumento del tasso di durezza della risposta penale. Il legislatore ha ritenuto, evidentemente, questa la traiettoria più utile per contrastare un fenomeno indiscutibilmente ed obiettivamente grave ed in continua crescita <sup>(3)</sup>.

In questa ottica, infatti, dal *focus* del Dipartimento per il programma di governo relativo alla legge n. 168/2023 emerge con chiarezza la *ratio* della riforma, individuata nel fatto che « alla luce dell'aumento esponenziale degli omicidi di genere nel nostro Paese, l'obiettivo perseguito dal Governo è quello di rendere, da una parte, più efficace la protezione preventiva, rafforzando le misure contro la reiterazione dei reati a danno delle donne e inasprendo le pene nei confronti dei recidivi; dall'altra, di ampliare la tutela, in generale, delle vittime di violenza » <sup>(4)</sup>. L'impianto complessivo conferma la premessa.

La ragion d'essere dell'intervento appare espressa, dunque, senza incertezze e senza veli. Essa risiede nella dichiarata volontà di aumentare il tasso di repressione e di rigore, soprattutto cautelare, in un contesto caratterizzato da una materia delicata e sensibile sulla quale le cronache quotidiane segnalano indubbiamente vicende allarmanti e ripetute che hanno alla base l'ambito familiare e/o di coppia o, più in generale, di relazione, cioè i luoghi dove dovrebbe regnare la protezione e la sicurezza.

Quel che rimane sullo sfondo, purtroppo, è proprio questa connotazione sociale, la quale dovrebbe suggerire modalità di approccio più ampie e

---

<sup>(3)</sup> Sull'esigenza di protezione della vittima di violenza di genere, anche per una ricognizione degli interventi normativi, cfr. le osservazioni di V. BONINI, *Protezione della vittima e valutazione del rischio nei procedimenti per violenza domestica tra indicazioni sovranazionali e deficit interni*, in *Sistema penale*, 2023, 3, 47 ss.; M. MONTELEONE, "Braccialetto elettronico" e protezione vittima di violenza di genere, in *Giustizia insieme*, 17 maggio 2022; B. PEZZINI, A. LORENZETTI, *La violenza di genere dal codice Rocco al codice Rosso*, Torino, 2020.

<sup>(4)</sup> Ministero per il programma di governo, *Focus Disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica* (Legge n. 168/2023), 2.

variegate, proiettate soprattutto sul versante (ri)educativo e sociale. Sono questi ultimi, infatti, gli ambiti sensibili idonei a dare risposte concrete e soprattutto di ampio respiro.

L'intervento normativo oggetto del commento è, invece, ancora una volta ispirato alla consueta logica dell'emergenza, filosofia alla quale il legislatore italiano ci ha abituato negli anni <sup>(5)</sup>, utilizzata purtroppo come modalità tipica per novellare l'ordinamento penalistico con un'oggettiva irrazionalità e incoerenza già in passato e più volte denunziata <sup>(6)</sup>. Ad ogni evento di cronaca corrisponde, cioè, l'inasprimento progressivo della risposta sanzionatoria o cautelare. L'approccio pare non avere coscienza della superficialità di una tale linea, destinata a piegarsi su sé stessa e a non risolvere i problemi vista la difficoltà oggettiva (e sperimentata) di contenere il fenomeno della “violenza alle donne” o “di genere” attraverso l'inasprimento penale. Aggiungerei che una parte della legislatura degli ultimi anni ripropone, in punto di modifiche al sistema penale e soprattutto nel metodo seguito, l'antica stagione della politica penale dell'ordine pubblico <sup>(7)</sup> e lo fa, peraltro, in modo discronico rispetto ad altre iniziative legislative di segno oggettivamente opposto <sup>(8)</sup>, disegnando un andamento pendolare non in linea con l'esigenza di coerenza dell'ordinamento giuridico.

---

<sup>(5)</sup> Sulla sempre presente logica dell'emergenza cfr. S. MOCCIA, *La perenne emergenza. Tendenze autoritarie nel sistema penale*, Napoli, 1995; G. RICCIO, *Politica penale dell'emergenza e Costituzione*, Napoli, 1982;

<sup>(6)</sup> L'irrazionalità normativa della logica dell'emergenza è sottolineata da C. FIORIO, *Logiche dell'emergenza e "razionalità" normativa*, in *Giur. it.*, 2013, 3 ss.

<sup>(7)</sup> Per una messa a punto dei profili storici della c.d. “politica penale dell'ordine pubblico”, cfr. F. BRICOLA, *Politica criminale e politica penale dell'ordine pubblico*, Bologna, 253 ss. e G. RICCIO, *Politica penale dell'emergenza e Costituzione*, cit.; sui possibili significati dell'ordine pubblico cfr., in generale, G. RICCIO, voce “*Ordine pubblico*”, in *Dizionario di diritto e procedura penale*, a cura di G. VASSALLI, Milano, 1986, 715 ss.; S. MOCCIA, voce “*Ordine pubblico*”, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1990.

<sup>(8)</sup> Sotto questo profilo, infatti, la c.d. Riforma Cartabia, con tutti i limiti variamente denunziati, cerca di offrire una prospettiva riformatrice non caratterizzata da logiche emergenziali: cfr. per una messa a punto delle linee generali, G. CANZIO, *Le linee del modello “Cartabia”. Una prima lettura*, in *sistemapenale.it*, 25 agosto 2021; P. FERRUA, *Appunti critici sulla riforma del processo penale secondo la Commissione Lattanzi*, in *DisCrimen*, 2021, 2, 60 ss.; A. GAITO, R. LANDI, “*L'altare e le (forse inevitabili) vittime*”. *Osservazioni sul processo penale à la Cartabia*, in *Arch. Pen.*, 2022, 2, 1 ss.; G. GATTA, *Riforma della giustizia penale: contesto, obbiettivi e linee di fondo della 'legge Cartabia'*, in *sistemapenale.it*, 15 ottobre 2021; M. GIALUZ, J. DELLA TORRE, *Giustizia per nessuno. L'inefficienza del sistema penale italiano tra crisi cronica e riforma Cartabia*, Torino, 2022, 287; O. MAZZA, *Il processo che verrà: dal cognitivismo garantista al decisionismo efficientista*, in *Arch. Pen.*, 2022, 2, 1 ss.; G. SPANGHER, *La riforma Cartabia nel labirinto della politica*, in *Dir. Pen. proc.*, 2021, 1156; cfr. C. VALENTINI, *Riforme, statistiche e altri demoni*, in *Arch. Pen.*, 2021, 3, 1-3

Eppure, la logica cautelare, sottesa al sistema dei valori costituzionali e convenzionali<sup>(9)</sup> che governano la materia, non dovrebbe essere esposta alle intemperie delle ricorrenti emergenze, ma piuttosto collocarsi in una rada al riparo dai venti e dalle onde<sup>(10)</sup>. E non tollera limitazioni della libertà personale che non siano giustificate da esigenze concrete e attuali, rifiutando nella sostanza (e con un'unica eccezione) ogni automatismo<sup>(11)</sup> ed ogni proiezione punitiva estranea alla dimensione ontologica cautelare.

I fenomeni sociali, anche gravi dal punto di vista penalistico, vanno sempre affrontati in modo complessivo e con politiche penali coerenti con i principi fondamentali, capaci di costruire risposte effettive e razionali.

Ricorrere, peraltro, a forme di “trattamento procedurale” particolari, differenti e non comuni ed amplificarle continuamente espone al rischio

---

(9) La logica cautelare è espressione diretta della presunzione di non colpevolezza ed emerge da una lettura complessiva delle norme costituzionali. La letteratura è, sul punto, sterminata per cui ogni tentativo di citazione sarebbe incompleto: sul punto cfr. per tutti, E. AMODIO, *La tutela della libertà personale dell'imputato nella Convenzione Europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1967, 841 ss.; M. CHIARAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, v. I e II, Milano, 1982-1984; Id., *La Convenzione Europea dei diritti dell'uomo nel sistema delle fonti normative in materia penale*, Milano, 1966; Id, voce “favor libertatis”, in *Enc. dir.*, v. XVII, Milano, 1967; G. CONSO, *Costituzione e processo penale*, Milano, 1968, parte II; P.M. CORSO, *Nuovi profili della custodia preventiva*, Milano, 1983; G. DE LUCA, voce “Custodia preventiva”, in *Enc. dir.*, v. XI, Milano, 1962, 136 589 ss.; A. DE CARO, *Libertà personale e sistema processuale penale*, Napoli, 2000, 185 ss.; O. DOMINIONI, *La presunzione d'innocenza*, in *Le parti nel processo penale*, cit., 203 ss.; *Presunzione d'innocenza e considerazione di non colpevolezza. La fungibilità delle due formulazioni*, in AA.Vv., *La presunzione di non colpevolezza e la disciplina delle impugnazioni*, Atti del convegno Foggia-Mattinata 25-27 settembre 1998, Milano, 2000, 63 ss.; V. GREVI, *Libertà personale dell'imputato e Costituzione*, Milano, 1976; G. ILLUMINATI, *La presunzione d'innocenza dell'imputato*, Padova, 1979; Id., voce ‘Presunzione di non colpevolezza’, in *Enc. Giur.*, v. XXIV, Roma, 1991, 3 ss.; M. NOBILI, *Spunti per un dibattito sull'art. 27, secondo comma, della Costituzione*, Scritti in memoria di Girolamo Bellavista, in *Il Tommaso Natale*, 1978, 834 ss.; R. ORLANDI, *Provvisoria esecuzione delle sentenze e presunzione di non colpevolezza*, in AA.Vv., *La presunzione di non colpevolezza e disciplina delle impugnazioni*, Atti del convegno Foggia-Mattinata 25-27 settembre 1998, Milano, 2000, 133 ss.; P.P. PAULESU, *La presunzione di non colpevolezza dell'imputato*, Torino, 2008, 88 ss.; M. PISANI, *Libertà personale e processo*, Padova, 1974; G. RICCIO, *Politica penale dell'emergenza e Costituzione*, Napoli, 1982; Id., *La libertà personale*, in G. RICCIO, A. DE CARO, S. MAROTTA, *Principi costituzionali e riforma della procedura penale. Una rilettura della giurisprudenza costituzionale 1956-1988*, Napoli, 1991, 225 ss.; G. VASSALLI, *Libertà personale dell'imputato e tutela della collettività*, in *Giust. pen.*, 1978, I, 1 ss.

(10) Per una più completa riflessione che affronta questi tempi si rinvia a A. DE CARO, *Il difficile sindacato del giudice del dibattimento sulle misure cautelari, anche in relazione allo statuto legale delle presunzioni* (il testo di cui l'[art. 416 bis D. Lgs. Pen. 2023, 2, 1 ss.](#))

(11) [Sul punto cfr. le note di A. De Caro, \*Il difficile sindacato del giudice del dibattimento sulle misure cautelari, anche in relazione allo statuto legale delle presunzioni\* \(il testo di cui l'\[art. 416 bis D. Lgs. Pen. 2023, 2, 1 ss.\]\(#\)\)](#)

## CAPITOLO 4

### IL RIFORMATO PANORAMA DEGLI STRUMENTI DI TUTELA DELLA VITTIMA DI VIOLENZA

di *Luigi Palmieri*

**SOMMARIO:** 1. Introduzione. — 2. I nuovi obblighi informativi previsti per la persona offesa nel corso del procedimento cautelare. — 3. La tutela dell'offeso nel procedimento di prevenzione. — 3.1. (*Segue*) Le nuove « misure di vigilanza dinamica ». — 4. L'indennizzo in favore delle vittime di reati contro la persona. — 4.1. (*Segue*) Il riconoscimento della provvisionale a titolo di ristoro anticipato. — 5. Rilievi conclusivi. — 6. Tavole di confronto.

#### 1. Introduzione.

Le scelte di politica criminale adottate dal legislatore sono state, ancora una volta, fortemente condizionate dall'onda emotiva che inevitabilmente travolge la coscienza dell'opinione pubblica di fronte al susseguirsi di drammatici fenomeni criminali.

Per contrastare il moltiplicarsi di condotte particolarmente efferate di violenza domestica e di genere, non è tardata ad arrivare la risposta politica finalizzata ad infondere una generalizzata rassicurazione sociale.

Con le modiche apportate dalla l. n. 168 del 2023<sup>(1)</sup> al diritto e al processo penale il legislatore ha disegnato la consueta traiettoria politica per esaudire le spinte repressive frutto di sentimenti popolari che antepongono all'accertamento del fatto una condanna morale senza giudizio.

Nell'ultimo ventennio l'aumento esponenziale dei reati di violenza di genere e domestica ha determinato uno stravolgimento dell'assetto processuale ideato dal legislatore del 1988 attraverso il progressivo incremento delle previsioni finalizzate ad accentrare la figura della persona offesa nel procedimento cautelare.

Ma l'originaria struttura del codice di rito non ha contemplato la

---

<sup>(1)</sup> V. l. 24 novembre 2023, n. 168 (in G.U. n. 275 del 24 novembre 2023) « Disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica ».

partecipazione dell’offeso al “rito” cautelare, riconoscendo una centralità esclusiva soltanto alla difesa dell’indagato-imputato.

Il mutamento del ruolo della vittima nel sistema cautelare è riconducibile alle numerose disposizioni di matrice sovranazionale intervenute sul tema: sino ad allora, all’interno del perimetro cautelare si contrapponevano esclusivamente il pubblico ministero e l’indagato, senza che ci fosse possibilità di un coinvolgimento di altri soggetti privati <sup>(2)</sup>.

Né tra i criteri prognostici di pericolosità dell’indagato, finalizzati a garantire le esigenze di natura endoprocedimentale o di generale protezione della collettività, si rinviene un qualsiasi esplicito riferimento alla tutela della persona offesa <sup>(3)</sup>.

L’unica forma di interlocuzione riconosciuta alla persona offesa, per incidere sull’iniziativa del magistrato del pubblico ministero e sulle determinazioni del giudice cautelare, si sostanziaava nel deposito di memorie, senza alcun diritto informativo e partecipativo.

La direttiva 2012/29/UE <sup>(4)</sup> e la Convenzione di Istanbul <sup>(5)</sup> sulla

---

<sup>(2)</sup> Sulla tutela della vittima nel sistema delle fonti sovranazionali, v. diffusamente in dottrina, L. KALB, «*Spazio penale europeo e adattamenti del sistema processuale italiano in tema di tutela della «vittima»*», in AA.Vv., *I diritti umani e le loro rappresentazioni: prospettive interdisciplinari*, Milano, 2021, 55.

<sup>(3)</sup> Nulla esclude che l’esigenza di cui all’art. 274, comma 1, lett. a), c.p.p. possa essere riferibile alla genuina acquisizione delle dichiarazioni rese dalla persona offesa oppure, ai sensi dell’art. 274, comma 1, lett. c), al pericolo di reiterazione di condotte violente nei confronti della vittima. In argomento, v. B. ROMANELLI, *La persona offesa vulnerabile nel procedimento penale*, Milano, 2023, 314.

<sup>(4)</sup> La direttiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012 ha istituito «*norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato*». La direttiva è stata recepita dall’Italia con il d.lgs. 15 dicembre 2012, n. 212. Sul tema, v. S. ALLEGREZZA - S. MARTELLI, *Vittime di violenza domestica e sistema penale italiano*, in AA.Vv., *Lo Statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell’Unione e buone pratiche nazionali*, a cura di L. LUPARIA, Milano, 2015, 207.

<sup>(5)</sup> La Convenzione di Istanbul è stata adottata l’11 maggio 2011, ratificata in Italia con l. 26 giugno 2013, n. 77, in G.U. 1° luglio 2013, n. 152. Tra le iniziative legislative di stampo sovranazionale finalizzate alla tutela della vittima di violenza di genere e domestica vanno, altresì, annoverate: la Convenzione di Lanzarote del 25 ottobre 2007 relativa alla «*protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali*» (ratificata in Italia con l. 1° ottobre 2012, n. 172); la direttiva 2011/36/UE del 5 aprile 2011 relativa alla «*prevenzione e la repressione della tratta degli esseri umani e la protezione delle vittime*»; la direttiva 2011/92/UE del 13 dicembre 2011 relativa alla «*lotta contro l’abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minore*»; la direttiva 2011/99/UE del 13 dicembre 2011 «*sull’ordine di protezione europeo*». Per una ricostruzione sulle fonti normative sovranazionali intervenute sul tema, v. in dottrina, L. BUONGIORNO, *Il divieto di avvicinamento alla persona offesa tra esigenze di protezione della vittima e tutela delle garanzie di libertà dell’accusato: il punto di equilibrio individuato dalle sezioni unite*, in *Sistema penale*, 2022, 3, 103; P. SECHI, *Vittime di reato e*

prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica hanno profondamente inciso sugli interventi legislativi volti alle modifiche del libro IV del codice di rito, sia per quanto concerne il catalogo delle misure adottabili e sia per la previsione di forme di partecipazione della persona offesa nel procedimento *de libertate*.

La normativa sovranazionale ha imposto l'adozione di misure legislative finalizzate a consentire alle Autorità competenti una corretta valutazione in ordine al rischio « di reiterazione di comportamenti violenti » per le vittime di violenza domestica e di genere<sup>(6)</sup>.

Si è così delineato un sistema “vittimo-centrico” che riconosce alla persona offesa « posizioni di privilegio »<sup>(7)</sup> per mitigare gli effetti pregiudizievoli derivanti dalla commissione del reato ed ottenere, di conseguenza, un potenziamento della protezione del soggetto passivo del reato, sino al punto di garantire, con risorse dello Stato, l’obbligazione civile derivante dalla commissione del reato<sup>(8)</sup>.

In questo senso, con l’adozione della l. n. 168/2023 le forme di tutela che l’ordinamento ha riconosciuto alla “vittima” si rafforzano anche sul versante della pretesa risarcitoria mediante l’attribuzione di una provvisionale a titolo di ristoro anticipato sull’indennizzo.

Le indicazioni testé sinteticamente evidenziate sono state progressivamente recepite dal legislatore italiano, non soltanto attraverso la previsione di meccanismi informativi e partecipativi dell’offeso nel corso della “fase” cautelare, ma anche al fine di promuovere un’adeguata formazione di tutti gli

---

*processo penale: il contesto sovranazionale*, in *Cass. pen.*, 2017, 2, 850; M. VENTUROLI, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, in *Dir. pen. cont.*, 2012, 3-4, 86.

(6) Così testualmente l’art. 51, par. 1, della Convenzione di Istanbul. La Suprema Corte ha precisato che in un’ottica di prioritaria sicurezza delle vittime, con particolare riguardo ai reati di violenza domestica e contro le donne, vanno osservati gli obblighi contenuti nella Convenzione di Istanbul (v. Cass., sez. VI, 18 ottobre 2023, n. 46797, in *DeJure*). La summenzionata disposizione sovranazionale ha esortato gli Stati contraenti all’adozione di previsioni normative idonee a garantire un’adeguata distanza fisica tra la persona offesa e l’indagato-imputato. È stato, inoltre, imposto agli Stati di istituire e sostenere programmi rivolti « agli autori di atti di violenza domestica » per indurli a adottare comportamenti non violenti nelle relazioni interpersonali « al fine di prevenire la commissione di nuove violenze e modificare i modelli comportamentali violenti » ovvero prevenire la recidiva per i reati di natura sessuale.

(7) L’espressione è stata utilizzata da O. MAZZA, *Tornare al processo accusatorio: anfibolia della controriforma*, in *Dir. pen. e proc.*, 2024, 4, 437, « Quanto sia condizionante e pervasiva la presenza della persona offesa-parte civile nel processo penale è un dato di esperienza comune che trova riscontro in tutte quelle previsioni che le attribuiscono posizioni di privilegio a detrimenti delle garanzie dell’imputato ».

(8) V. *infra* par. 4 e 4.1.

operatori che, a diverso titolo, entrano in contatto con le donne vittime di violenza<sup>(9)</sup>.

## **2. I nuovi obblighi informativi previsti per la persona offesa nel corso del procedimento cautelare.**

La l. n. 168/2023 è soltanto l'ultima tappa dell'azione legislativa nata dalle sollecitazioni provenienti dall'Europa per arginare l'esponenziale crescita dei reati di violenza di genere e domestica attraverso il potenziamento della posizione processuale dell'offeso nell'incidente cautelare<sup>(10)</sup>.

Numerose sono state negli anni le modifiche che hanno coinvolto il settore cautelare a partire dall'introduzione delle misure coercitive funzionali alla tutela dell'incolumità della persona offesa: nella specie, l'allontanamento della casa familiare (*ex art. 282-bis c.p.p.*) e il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (*ex art. 282-ter c.p.p.*)<sup>(11)</sup>.

Prima dell'aggiornamento del catalogo delle misure coercitive, il codice di rito ha contemplato un'unica misura non custodiale — la « sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale » — specificamente prevista per i reati commessi in ambito familiare.

Ma la misura interdittiva di cui all'art. 288 c.p.p. si è rivelata, però,

---

<sup>(9)</sup> Sempre nel solco tracciato dalla Convenzione di Istanbul, ai sensi dell'art. 6, comma 1, della l. n. 168/2023, l'Autorità politica delegata per le pari opportunità, anche con il supporto del Comitato tecnico-scientifico dell'Osservatorio sul fenomeno della violenza nei confronti delle donne, dovrà predisporre, entro dodici mesi dall'entrata in vigore della l. n. 168/2023, « apposite linee guida nazionali » per promuovere l'attività formativa. La norma fa salvo quanto già previsto dall'art. 5 della l. n. 69/2019 per la formazione degli operatori delle forze di polizia.

<sup>(10)</sup> In argomento, v. A. MARANDOLA, *I nuovi presidi a tutela della vittima: rimedi pre-cautelari, cautelari e obblighi informativi*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 2, 185.

<sup>(11)</sup> V. in dottrina, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, Milano, 2018, 148; P. BRONZO, *Le "nuove" misure prescrittive*, in P. BRONZO - K. LA REGINA - P. SPAGNOLO, *Il pluralismo delle misure cautelari personali. Tra tipicità e adeguatezza*, Milano, 2017, 56; D. NEGRI, *Le misure cautelari a tutela della vittima: dietro il paradigma flessibile, il rischio di un'incontrollata prevenzione*, in *Giur. it.*, 2012, 2, 467. A. MARANDOLA, *I profili processuali delle nuove norme in materia di sicurezza pubblica, di contrasto alla violenza sessuale e di stalking*, in *Dir. pen. e proc.*, 2009, 967; L. PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, Palermo, 2012, 326; A. SCALFATI, *La fisionomia mutevole della persona offesa dal reato nel procedimento penale*, in *Dir. pen. e proc.*, 2002, 10, 1185; G. SPANGHER, *La determinazione nazionale del divieto di avvicinamento della vittima ex art. 282-ter c.p.p.* In *Cittadella*, 2023, 1, 113.

**Termino estratto capitolo**

CAPITOLO 5

**L'INTRODUZIONE  
DELLA « PRIORITY » CAUTELARE NELLE INDAGINI**

di *Carlo Rinaldi*

**SOMMARIO:** 1. Premessa. — 2. La priorità nella trattazione dei processi. — 3. La trattazione spedita degli affari nella fase cautelare. — 4. I termini per la valutazione delle esigenze cautelari. — 5. I rapporti tra l'art. 362-bis c.p.p. e l'art. 362, comma 1-ter, c.p.p. — 6. I rapporti tra l'art. 362-bis c.p.p. e l'art. 4 della l. n. 168/2023. — 7. La rilevazione dei termini inerenti ai procedimenti di cui all'art. 362-bis c.p.p. — 8. Tavole di confronto.

### 1. Premessa.

La legge 24 novembre 2023, n. 168, recante « Disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica », in vigore dal 9 dicembre 2023, è intervenuta anche sul piano del diritto penale processuale, modificando o introducendo disposizioni normative finalizzate a potenziare la tutela delle vittime e il contrasto al fenomeno della violenza sulle donne e della violenza domestica.

Tra le novità più significative si segnalano: 1) il formale riconoscimento del carattere di priorità dei procedimenti aventi ad oggetto reati contro le donne e in ambito domestico, in virtù di expressa previsione legislativa; 2) l'introduzione di meccanismi volti a garantire la effettiva trattazione prioritaria dei procedimenti in questione, non solo nella fase processuale ma anche nella fase cautelare.

In tale contesto si collocano, in particolare, le disposizioni contenute negli artt. 3, 4, 7 e 8 della l. n. 168/2023.

In linea generale, si può osservare che, mentre gli artt. 3, 7 e 8 introducono modifiche dirette nella disciplina del codice di rito (art. 7) e nelle relative disposizioni di attuazione (artt. 3 e 8), l'art. 4 della l. n. 168/2023 conserva l'operatività di norma extra codicistica, estendendo l'ambito di applicazione del novellato art. 132-bis, comma 1, lett. a-bis), disp. att. c.p.p. alla fase cautelare. Ulteriore osservazione di carattere generale riguarda la definizione di “violenza domestica”, quale fenomeno oggetto del contrasto che la l. n. 168/2023 intende rafforzare.

Sotto tale profilo, infatti, la novella legislativa, intervenendo sull’istituto dell’ammonimento applicato di ufficio dal Questore (*ex art. 3 del d.l. n. 93/2013, conv. dalla l. n. 119/2013*), amplia l’ambito del concetto di violenza domestica, facendovi rientrare « uno o più atti, gravi ovvero non episodici o commessi in presenza di minorenni, di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all’interno della famiglia o del nucleo familiare o tra persone legate, attualmente o in passato, da un vincolo di matrimonio o da una relazione affettiva, indipendentemente dal fatto che l’autore di tali atti condivida o abbia condiviso la stessa residenza con la vittima » (art. 3, comma 1, d.l. n. 93/2013, come modificato dall’art. 1, comma 1, l. n. 168/2023).

Tale definizione, dunque, benché esplicitamente riferita al settore del rafforzamento delle misure di prevenzione da parte del Questore, può utilmente orientare l’interprete e gli operatori del diritto nell’applicazione delle nuove disposizioni che intervengono anche nell’ambito del diritto penale processuale.

## **2. La priorità nella trattazione dei processi.**

L’articolo 3 della l. n. 168/2023 interviene sulla disciplina dettata dall’articolo 132-*bis*, comma 1, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, con l’esplicito obiettivo di « assicurare priorità nella trattazione dei processi » (comma 1).

Come noto, l’art. 132-*bis* disp. att. c.p.p., introdotto dall’art. 1, comma 5, del d.l. 4 novembre 2000, n. 341, conv. con modifiche dalla l. 19 gennaio 2001, n. 4 <sup>(1)</sup>, poi sostituito dall’art. 2-*bis* del d.l. 23 maggio 2008, n. 92 (cd. “decreto sicurezza”), conv. con modifiche dalla l. 24 luglio 2008, n. 125,

---

<sup>(1)</sup> Nell’originaria formulazione, la norma in esame prevedeva che: « 1. Nella formazione dei ruoli di udienza e nella trattazione dei processi è assicurata la priorità assoluta: *a*) ai processi relativi ai delitti di cui all’articolo 407, comma 2, lettera a), del codice e ai delitti di criminalità organizzata, anche terroristica; *b*) ai processi relativi ai delitti commessi in violazione delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all’igiene sul lavoro e delle norme in materia di circolazione stradale, ai delitti di cui al testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, nonché ai delitti puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni; *c*) ai processi a carico di imputati detenuti, anche per reato diverso da quello per cui si procede; *d*) ai processi nei quali l’imputato è stato sottoposto ad arresto o a fermo di indiziato di delitto, ovvero a misura cautelare personale, anche revocata o la cui efficacia sia cessata; *e*) ai processi nei quali è contestata la recidiva, ai sensi dell’articolo 99, quarto comma, del codice penale; *f*) ai processi da celebrare con giudizio direttissimo e con giudizio immediato ».

risponde alla finalità di assicurare priorità assoluta nella formazione dei ruoli di udienza e nella trattazione dei processi relativi a determinate fattispecie di reato, caratterizzate da particolare delicatezza, gravità, rilevanza o allarme sociale (comma 1) <sup>(2)</sup>.

La disposizione in esame prevede, inoltre, che i dirigenti degli uffici giudicanti adottino i provvedimenti organizzativi necessari per assicurare la rapida definizione dei processi per i quali è prevista la trattazione prioritaria (comma 2).

In tale ambito, l'art. 3 della l. n. 168/2023 interviene sulla individuazione dei processi prioritari, estendendo, mediante la sostituzione della lettera *a-bis*) del comma 1 dell'art. 132-*bis* disp. att. c.p.p., il catalogo dei delitti per i quali deve essere assicurata la priorità assoluta nella formazione dei ruoli di udienza e nella trattazione dei processi.

Infatti, ai delitti di maltrattamenti contro familiari e conviventi (art. 572 c.p.), di violenza sessuale, atti sessuali con minorenne, corruzione di minorenne e violenza sessuale di gruppo (artt. da 609-*bis* a 609-*octies* c.p.) e atti persecutori (art. 612-*bis* c.p.) — già previsti dalla lett. *a-bis* in esame, come introdotta dal d.l. 14 agosto 2013, n. 93 —; vengono aggiunti i seguenti delitti:

- a)* violazione dei provvedimenti di allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 387-*bis* c.p.);
- b)* costrizione o induzione al matrimonio (art. 558-*bis* c.p.);
- c)* lesioni personali nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, comma 1, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, comma 1, numero 1, e comma 2, c.p.;
- d)* deformazione dell'aspetto della persona mediante lesioni permanenti al viso (art. 583-*quinquies* c.p.);
- e)* interruzione di gravidanza non consensuale (art. 593-*ter* c.p.);

---

<sup>(2)</sup> Per effetto di successivi interventi normativi, l'ambito di operatività dell'art. 132-*bis* disp. att. c.p.p. è stato progressivamente esteso alle seguenti ulteriori fattispecie di reato: « *a-bis* » ai delitti previsti dagli articoli 572 e da 609-*bis* a 609-*octies* e 612-*bis* del codice penale » (lettera inserita dall'art. 2 comma 2 del d.l. 14 agosto 2013 n. 93, conv. con modifiche nella l. 15 ottobre 2013, n. 119); « *a-ter* » ai processi relativi ai delitti di cui agli articoli 589 e 590 del codice penale verificatisi in presenza delle circostanze di cui agli articoli 52, secondo, terzo e quarto comma, e 55, secondo comma, del codice penale » (lettera inserita dall'art. 9 della l. 26 aprile 2019 n. 36); « *f-bis* » ai processi relativi ai delitti di cui agli articoli 317, 319, 319-*ter*, 319-*quater*, 320, 321 e 322-*bis* del codice penale » (lettera aggiunta dall'art. 1 comma 74 della l. 23 giugno 2017 n. 103, a decorrere dal 3 agosto 2017); « *f-ter* » ai processi nei quali vi sono beni sequestrati in funzione della confisca di cui all'art. 12-*sexies* del decreto legge 8 giugno 1992 n. 306 convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992 n. 356 e successive modificazioni » (lettera aggiunta dall'art. 30, comma 2, lett. c), della l. 17 ottobre 2017 n. 161).

f) diffusione illecita di immagini o di video sessualmente esplicativi (art. 612-ter c.p.);

g) stato di incapacità procurato mediante violenza laddove ricorrono le circostanze aggravanti ad effetto speciale e, quindi, il colpevole abbia agito con il fine di far commettere un reato, ovvero la persona resa incapace commetta, in tale stato, un fatto previsto dalla legge come delitto (art. 613, comma 3, c.p.).

Esaminando il catalogo dei nuovi delitti inseriti nella lett. a-bis) del comma 1 dell'art. 132-bis disp. att. c.p.p. è possibile notare come, avuto riguardo alla finalità perseguita dalla l. n. 168/2023 (contrastò della violenza sulle donne e della violenza domestica), vi siano alcune fattispecie di reato immediatamente e agevolmente riconducibili a fenomeni di violenza di genere e domestica (artt. 387-bis c.p., 558-bis c.p., lesioni personali aggravate in ambito familiare o nella sfera di affettività, 593-ter c.p.) e altre che appaiono concretamente configurabili anche fuori dall'ambito della violenza sulle donne e della violenza domestica, quali, ad esempio, il delitto di cui all'art. 583-quinquies c.p., la diffusione illecita di immagini o di video sessualmente esplicativi e il delitto di cui all'art. 613, comma 3, c.p. (3).

Rispetto a tale secondo ordine di fattispecie di reato, dunque, può porsi l'interrogativo se la trattazione prioritaria vada assicurata solo nelle ipotesi in cui le stesse si verifichino in contesti di violenza di genere o domestica ovvero anche al di fuori di tali ambiti. In proposito, sembra preferibile quest'ultima soluzione, tenuto conto che il legislatore, nel richiamare, in particolare, i delitti di cui agli artt. 583-quinquies e 612-ter c.p., non li ha limitati alle ipotesi aggravate commesse in ambito familiare/domestico o nella sfera affettiva (si pensi, per l'art. 583-quinquies, alle aggravanti di cui agli artt. 576, comma 1, n. 2 e 577, comma 1, n. 1, e comma 2, c.p.; per l'art. 612-ter c.p., alle aggravanti di cui al comma 3), a differenza, invece, delle lesioni personali.

### 3. La trattazione spedita degli affari nella fase cautelare.

Come anticipato, l'art. 4 della l. n. 168/2023, pur non modificando direttamente il codice di rito e le relative norme di attuazione, di coordinamento e transitorie di cui al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, detta una disciplina specificamente finalizzata a garantire la trattazione spedita degli affari nella fase cautelare.

(3) V. Dossier Servizio Studi del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati - VIVI I social network. 20 nov. 2022. [www.senato.it/scrivere/temi-di-studio/la-violenza-sulle-donne-e-sulla-domestica/](http://www.senato.it/scrivere/temi-di-studio/la-violenza-sulle-donne-e-sulla-domestica/)

## CAPITOLO 6

### IL CONTRASTO DELLA VIOLENZA SULLE DONNE TRA PRIORITÀ NELLO SVOLGIMENTO DEI PROCESSI E NUOVI OBBLIGHI SANZIONATORI *POST GIUDICATO*

di *Giovanni Rossi*

**SOMMARIO:** 1. La “corsia preferenziale” al contrasto dei reati commessi con violenza sulle donne nella fase processuale: il difficile ruolo dei dirigenti degli uffici. — 2. Il novellato elenco dei reati di cui alla lettera *a-bis*) dell’art. 132-*bis* disp. att. c.p.p. — 3. Un’innovazione legislativa dal valore “simbolico” nella lotta alla violenza contro le donne. — 4. Innovazioni in materia di sospensione condizionale della pena per i reati di violenza di genere: i percorsi di recupero obbligatori di cui all’art. 165 c.p. — 5. Tendenze correzionaliste dei percorsi di recupero nei confronti dei c.d. *sex offenders*. — 6. Percorsi di recupero e misure di prevenzione personali. — 7. Tavole di confronto.

#### 1. La “corsia preferenziale” al contrasto dei reati commessi con violenza sulle donne nella fase processuale: il difficile ruolo dei dirigenti degli uffici.

Con la legge 24 novembre 2023, n. 168, intitolata « Disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica » (pubblicata in pari data nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana — Serie Generale n. 275), il legislatore italiano, nell’ottica di potenziare la prevenzione e la repressione dei reati commessi contro le donne, anche in ambito domestico, ha modificato diverse disposizioni del codice penale e soprattutto del codice di procedura penale.

Attraverso tali modifiche legislative, in conformità agli obiettivi della Convenzione del Consiglio d’Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica adottata a Istanbul l’11 maggio 2011 (ratificata dall’Italia con la legge 27 giugno 2013, n. 77), si è cercato di attribuire per legge una sorta di “corsia preferenziale” al contrasto dei reati commessi con violenza sulle donne (cosiddetta violenza di genere), sia nella fase cautelare che nella fase processuale.

Per quel che riguarda specificamente l’organizzazione della fase processuale vera e propria, tra le varie innovazioni legislative, deve essere segnalato

che l'art. 3 della legge n. 168/2023 — rubricato « Misure in materia di formazione dei ruoli di udienza e trattazione dei processi » — ha sostituito la lettera *a-bis*) dell'art. 132-*bis* delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale (di cui al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271), al chiaro ed espresso « fine di assicurare priorità nella trattazione dei processi » aventi ad oggetto, più in generale, sia la violenza contro le donne che la violenza domestica.

Nel perseguire il predetto fine, segnatamente, il citato art. 3 ha esteso notevolmente l'elenco dei reati indicati nella lettera *a-bis*) dell'art. 132-*bis* disp. att. c.p.p., inserendo in esso una congerie di fattispecie delittuose che comunemente rappresentano, almeno secondo il legislatore della riforma, quei fatti criminosi normalmente commessi con violenza sulle donne o in ambito domestico.

Di conseguenza, prima di passare rapidamente in rassegna gli ulteriori reati inseriti nel novellato elenco di cui alla lettera *a-bis*) dell'art. 132-*bis* disp. att. c.p.p., deve essere subito evidenziato che, nell'ottica del legislatore della riforma, anche ai processi aventi ad oggetto tali reati dovrà essere assicurata una priorità assoluta, da parte dei singoli giudici nella loro trattazione, ma soprattutto dai dirigenti degli uffici giudiziari (quali il Presidente del Tribunale o il Presidente della Corte di Appello) nell'adozione di specifici provvedimenti organizzativi che siano funzionali alla effettiva realizzazione dell'obiettivo della trattazione prioritaria.

Come è noto, infatti, nell'*incipit* dell'art. 132-*bis* disp. att. c.p.p., rubricato « Formazione dei ruoli di udienza e trattazione dei processi », viene leggestativamente statuito, in via preliminare ed in relazione a tutti i processi inseriti nel successivo elenco indicato nella medesima norma, che « Nella formazione dei ruoli di udienza e nella trattazione dei processi è assicurata la priorità assoluta ».

Pertanto, in via generale, a tutti i processi rientranti nell'elenco tassativo di cui all'art. 132-*bis* disp. att. c.p.p. dovrebbe essere garantita una priorità assoluta, sia nell'organizzazione del singolo ruolo d'udienza del giudice (con rinvii del processo possibilmente quanto più ravvicinati nel tempo), sia nella prioritaria trattazione dell'attività istruttoria e, quindi, celere definizione dei processi stessi.

In altri termini, attraverso tale disposizione legislativa l'ordinamento attribuisce, almeno in astratto, una sorta di “corsia preferenziale” nella rapida trattazione e definizione dei processi inseriti nel citato elenco.

Tuttavia, tenuto conto delle eterogenee peculiarità dei territori che formano le circoscrizioni giudiziarie (con divari statisticamente notevoli da una zona all'altra d'Italia — soprattutto tra nord e sud — circa il numero di procedimenti penali pendenti), nonché degli organici dei singoli uffici giu-

diziari (purtroppo sempre più carenti in quelli medio-piccoli), è evidente che il raggiungimento effettivo della priorità assoluta nella trattazione di tali processi dipenda inevitabilmente dalle specifiche scelte organizzative operate — eventualmente — dai dirigenti dei medesimi uffici giudiziari a tale riguardo.

Difatti, in assenza di mirate scelte organizzative adottate opportunamente in tal senso da parte dei vertici dei singoli uffici giudiziari, che tengano realmente conto delle richiamate peculiarità territoriali e degli organici, anche alla luce dell'ormai eccessiva estensione dell'elenco di cui all'art. 132-*bis* disp. att. c.p.p., la priorità assoluta nella trattazione dei processi potrà assurgere, al massimo, ad obiettivo semplicemente "auspicato" dal legislatore, ma certamente non realizzato in concreto.

Di tanto, invero, era ben consapevole lo stesso legislatore sin dall'introduzione dell'art. 132-*bis* disp. att. c.p.p., al cui comma 2 era stato — ed è ancora — testualmente stabilito che « i dirigenti degli uffici giudicanti adottato i provvedimenti organizzativi necessari per assicurare la rapida definizione dei processi per i quali è prevista la trattazione prioritaria ».

Per espressa previsione legislativa, dunque, i provvedimenti organizzativi dei dirigenti degli uffici giudicanti rappresentano gli strumenti necessari, indispensabili e determinanti per assicurare la concreta realizzazione dell'obiettivo della celere trattazione e definizione dei processi aventi natura legalmente prioritaria.

Peraltro, come già anticipato, proprio in relazione ai procedimenti aventi ad oggetto i reati di violenza di genere e domestica, di cui al novellato elenco della lett. a-*bis*) dell'art. 132-*bis* disp. att. c.p.p., tale scelta legislativa di attribuire una valenza fondamentale ai provvedimenti organizzativi dei dirigenti degli uffici giudiziari è stata ribadita dal legislatore della riforma anche per la fase cautelare di tali procedimenti.

Infatti, all'art. 4, comma 1, della l. n. 168/2023 (rubricato « Trattazione spedita degli affari nella fase cautelare »), è stato stabilito che nei procedimenti di cui all'art. 132-*bis*, lett. a-*bis*), disp. att. c.p.p., come modificato, « è assicurata priorità anche alla richiesta di misura cautelare personale e alla decisione sulla stessa »; al comma 2 del medesimo art. 4, poi, al fine di garantire una trattazione prioritaria e spedita anche nella fase cautelare di tali procedimenti, è stato testualmente previsto che « i dirigenti degli uffici adottano i provvedimenti organizzativi necessari per assicurare la rapida definizione degli affari per i quali è prevista la trattazione prioritaria », analogamente a quanto già statuito dall'art. 132-*bis*, comma 2, c.p.p. sopra richiamato per i dirigenti degli uffici giudicanti in relazione alla fase processuale.

Ciò vuole dire che, in sostanza, alla concreta realizzazione dell’obiettivo della trattazione spedita della fase cautelare dei procedimenti di cui all’elenco dell’art. 132-*bis*, lett. a-*bis*), disp. att. c.p.p., dovranno contribuire tanto i provvedimenti organizzativi dei dirigenti degli uffici giudicanti (Presidente del Tribunale e Presidente della Corte di Appello), quanto quelli dei dirigenti degli uffici requirenti (Procuratore della Repubblica presso il Tribunale e Procuratore Generale della Repubblica presso la Corte di Appello).

Sempre al fine di garantire la trattazione spedita della fase cautelare di tali procedimenti penali, poi, non può non essere evidenziato che il legislatore della riforma, con l’art. 7 della l. n. 168/2023, inserendo l’art. 362-*bis* c.p.p., ha previsto per la prima volta nel codice di rito dei termini precisi entro i quali — auspicabilmente — il pubblico ministero deve chiedere l’applicazione delle misure cautelari ed il giudice deve poi provvedere in ordine a tale richiesta.

Nello specifico, per i procedimenti aventi ad oggetto i reati di violenza di genere e violenza domestica indicati nella riformata lettera a-*bis*) dell’art. 132-*bis* disp. att. c.p.p., qualora commessi in danno del coniuge, anche separato o divorziato, della parte dell’unione civile o del convivente o di persona che è legata o è stata legata da relazione affettiva, il nuovo art. 362-*bis* c.p.p. ha previsto che: da un lato, il pubblico ministero deve valutare la sussistenza dei presupposti per l’applicazione delle misure cautelari entro trenta giorni dall’iscrizione del nominativo della persona nel registro delle notizie di reato; dall’altro, il giudice deve provvedere in ordine alla richiesta di misura cautelare avanzata dal pubblico ministero entro venti giorni del deposito dell’istanza cautelare presso la cancelleria <sup>(1)</sup>.

Sebbene tale disposizione non preveda alcuna sanzione processuale in caso di mancato rispetto, è chiaro che l’art. 362-*bis* c.p.p. potrà influire effettivamente sulla rapida definizione della fase cautelare dei procedimenti penali aventi ad oggetto tali categorie di reati di violenza di genere e violenza domestica, soprattutto se si considerano le potenziali conseguenze disciplinari nei confronti dei magistrati. A tale riguardo, infatti, non può essere sottaciuto che l’art. 8 della medesima l. n. 168/2023 (rubricato « Rilevazione dei termini »), introducendo un comma 1-*bis* all’art. 127 disp. att. c.p.p., ha espressamente previsto che « il procuratore generale presso la corte di appello acquisisce ogni tre mesi dalle procure della Repubblica del distretto i dati sul rispetto dei termini relativi ai procedimenti di cui all’art. 362-*bis* del codice di procedura penale e invia al procuratore generale presso la Corte di cassazione un relazione almeno semestrale ».

## Termine estratto capitolo

**Parte II**

**IL FUTURO DELLA GIURISDIZIONE  
E DELLA DIFESA  
NELLA VICENDA CAUTELARE**

## CAPITOLO 1

# L'AMPLIAMENTO DELLE GARANZIE DI LIBERTÀ DEL DIFENSORE

di *Donatello Cimadomo*

**SOMMARIO:** 1. La novità normativa: *a) il dato letterale.* — 2. (*Segue*): *b) la sua ragion d'essere.* — 3. Riflessioni conclusive. In particolare, l'impatto sul procedimento cautelare. — 4. Tavole di confronto.

### 1. La novità normativa: *a) il dato letterale.*

L'art. 103 c.p.p., rubricato « Garanzie di libertà del difensore », è stato modificato dall'art. 2 della l. 9 agosto 2024, n. 114, recante « Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale, all'ordinamento giudiziario e al codice dell'ordinamento militare », attraverso la interpolazione di previsioni dal contenuto estensivo e specificativo delle disposizioni previgenti.

Il nuovo comma 6-*bis* prevede che è vietata l'acquisizione di ogni forma di comunicazione, anche diversa dalla corrispondenza, intercorsa tra l'imputato (o l'indagato, *ex art.* 61 c.p.p.) e il proprio difensore, salvo che l'autorità giudiziaria abbia fondato motivo di ritenere che si tratti di corpo del reato.

La formula ampia (« ogni forma di comunicazione ») consente di parametrare la tutela del segreto e della riservatezza dell'attività del difensore al progresso tecnologico che involge, appunto, le più varie (ed eventualmente ancora da esplorare) forme di comunicazione, non limitate alla corrispondenza richiamata nel comma 6 <sup>(1)</sup>; e che suggerisce di verificare se, ad esempio, sia consentito il sequestro di un *server* informatico nel quale siano

---

<sup>(1)</sup> Le recenti sentenze delle Sezioni unite della Corte di cassazione (nn. 27355 e 27356 del 2024) sui criptofonini sono emblematiche del dibattito agitato dal “tipo” di comunicazione; in dottrina, v. M. DANIELE, *Le sentenze “gemelle” delle Sezioni Unite sui criptofonini*, in *sistemapenale.it*, 17 luglio 2024; L. FILIPPI, *Tutela delle vita privata: necessità e proporzione nella giurisprudenza delle Corti europee*, intervento al Convegno “Le intercettazioni in moto perpetuo” organizzato dall'Associazione tra gli Studiosi del processo penale “G.D. Pisapia”, Bologna, 24 giugno 2024.

contenuti dati di comunicazione (2) oppure di uno *smartphone* che conservi la messaggistica intercorsa tra difensore ed assistito.

Una modifica, dunque, con cifra semantica piuttosto che — sia consentito — di sostanza a motivo della ragion d'essere della disciplina complessivamente riservata alle garanzie di libertà del difensore finalizzata ad evitare condizionamenti o limitazioni dell'esercizio della funzione (3).

D'altra parte, l'interpretazione costituzionalmente orientata della norma nella parte in cui menzionava solo la corrispondenza avrebbe dovuto legittimare l'estensione della operatività del divieto ad ogni ingerenza investigativa tale da compromettere l'esercizio del diritto di difesa (4). Se ne trae conferma anche dall'esegesi offerta dalla giurisprudenza di legittimità che ha

(2) In tema, sia pure con riferimento alla ipotesi del professionista indagato, la giurisprudenza di legittimità ha rilevato che « È legittimo il sequestro di un *server* informatico (completamente sigillato) presso lo studio di un avvocato indagato di concorso in bancarotta fraudolenta, al fine di verificare, con le garanzie del contraddittorio anticipato, la natura effettivamente pertinenziale rispetto al reato ipotizzato di atti e documenti sequestrati, così escludendo indebite conseguenze sulle garanzie del difensore in violazione dell'art. 103 c.p.p. » (nella fattispecie, la Corte ha ritenuto che il sequestro fosse funzionale alla selezione dei dati informatici pertinenti attraverso l'incombente processuale della perizia da espletarsi con incidente probatorio) (Cass., sez. V, 19 marzo 2002, n. 2816, P.m. in proc. Manganello, in *CED Cass.*, Rv. 224913).

(3) In dottrina, volendo, v. A.A. DALIA - D. CIMADOMO, voce *Difensore*, in *Enc. dir., Agg.*, III, Milano, 1999, 510. La giurisprudenza di legittimità ha sottolineato che « Le garanzie previste dall'art. 103 c.p.p., si riferiscono, allo stesso modo, al difensore di fiducia e a quello di ufficio, attese, da un lato, l'assenza di ostacoli desumibili dalla lettera della disposizione e, dall'altro, la finalità di questa di assicurare l'effettività del diritto inviolabile di difesa sancito dall'art. 24 Cost. » (in applicazione del principio, la Corte ha annullato l'ordinanza impugnata nella parte in cui aveva ritenuto legittimo il trattenimento da parte dell'Amministrazione Penitenziaria di una missiva inviata da un detenuto al legale nominato d'ufficio in un procedimento penale) (Cass., sez. I, 10 dicembre 2014, n. 1779, Attanasio, in *CED Cass.*, Rv. 262000). V., anche, L. FILIPPI, *Le nuove norme su intercettazioni e tabulati*, Pisa, 2018, 67 ss.

(4) La Corte costituzionale ha infatti ritenuto, sia pure con riferimento all'art. 68 Cost., che i messaggi di posta elettronica e di WhatsApp siano riconducibili alla nozione di corrispondenza avendo rilevato che « quello di "corrispondenza" è concetto ampiamente comprensivo, atto ad abbracciare ogni comunicazione di pensiero umano (idee, propositi, sentimenti, dati, notizie) tra due o più persone determinate, attuata in modo diverso dalla conversazione in presenza » (C. Cost., 27 luglio 2023, n. 170, in *sistemapenale.it*, 27 luglio 2023). La Corte ha precisato che « la riservatezza della comunicazione, che nella tradizionale corrispondenza epistolare è garantita dall'inserimento del plico cartaceo o del biglietto in una busta chiusa, è qui assicurata dal fatto che la posta elettronica viene inviata a una specifica casella di posta, accessibile solo al destinatario tramite procedure che prevedono l'utilizzo di codici personali; mentre il messaggio WhatsApp, spedito tramite tecniche che assicurano la sicurezza della comunicazione, non può essere letto se non con la conoscenza delle credenziali di accesso.

## Termino estratto capitolo

I contenuti di questo volume collettaneo nascono dalla esigenza di un continuo confronto tra accademia e magistratura. L'interpretazione del dato normativo – a maggior ragione se oggetto di riforma – implica l'individuazione della *ratio* della previsione, del suo inquadramento sistematico all'interno dell'impianto codicistico e del suo impatto nella prassi. È questa la modalità indispensabile per valutare l'effettiva portata dell'istituto giuridico oggetto di esame, sottolinearne i profili, positivi e negativi, e immaginare le possibili strategie attivabili dalle parti.

La sintonia che si è venuta a creare all'interno del gruppo di lavoro, frutto anche delle plurime occasioni di confronto e di dibattito all'interno delle aule universitarie, è sfociata nel desiderio di rendere pubblici i risultati di una ricerca su un tema, purtroppo, sempre di stretta attualità.

Il lavoro si articola in tre parti all'interno delle quali sono raccolti i vari contributi degli autori (docenti universitari, magistrati e avvocati) contenenti i risultati delle analisi svolte nei confronti degli istituti coinvolti dalle modifiche apportate dagli ultimi, plurimi, interventi del legislatore nel biennio 2023-2024 ossia, in particolare: le norme per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica (l. n. 168/2023); il decreto correttivo alla riforma penale "Cartabia" (d.lgs. n. 31/2024); la legge "Nordio" (l. n. 114 del 2024); il Protocollo Italia Albania in materia migratoria e la relativa legge di ratifica (l. n. 14/2024) e la delega al Governo per il recepimento della direttiva UE sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo penale (art. 4, comma 3, l. n. 15/2024).

LUIGI KALB, Ordinario di Procedura penale presso il Dipartimento di Scienze giuridiche dell'Università di Salerno. Fa parte del Comitato scientifico di numerose riviste: *Le Corti salernitane*, *Diritto penale e processo*, *Diritto di internet. Digital copyright e data protection*, *Penale. Diritto e procedura*, *Il Processo*; nonché del Comitato di direzione della rivista *Processo penale e giustizia*. È co-direttore delle Collane monografiche *Studi di diritto processuale penale. Studi di diritto e procedura penale* e *Quaderni del Laboratorio Sabatini*. Fa parte del Comitato scientifico della Collana delle pubblicazioni scientifiche dell'Università di Salerno e della Commissione scientifica del Centro interuniversitario di ricerca bioetica. Per Giuffrè Francis Lefebvre cura, dal 2015, l'aggiornamento della pubblicazione – nella Collana *I Blu Giuffrè* – del Codice di procedura penale coordinato con le norme complementari.

**€ 45,00**  
024223522

ISBN 978-88-28-86756-2

