

# LA REPRESSIONE DEI FENOMENI PERSECUTORI \*

*Francesco Cingari*



SOMMARIO 1. Considerazioni introduttive. — 2. I fenomeni persecutori. — 3. Il problema della repressione dei fenomeni persecutori. — 3.1. I delitti di maltrattamenti contro familiari e conviventi e di atti persecutori nel diritto “vivente”. — 4. I limiti dell'azione repressiva nel contrasto ai fenomeni persecutori. — 5 Strategie di contrasto ai fenomeni persecutori: tra modelli repressivi e preventivi ingiunzionali/conciliativi. — 5.1 Modelli preventivi di tutela dai fenomeni persecutori. — 5.2 La necessaria riforma delle fattispecie incriminatrici di maltrattamenti contro familiari e conviventi e di atti persecutori.

## 1. Considerazioni introduttive

Le diverse forme di manifestazione dei fenomeni persecutori offendono beni personali di primaria importanza come l'integrità psico-fisica, la libertà di autodeterminazione, la riservatezza, l'onore, fino a giungere a colpire la stessa personalità e dignità umana.

Sennonché, posta la indubbia esigenza di tutela penale dei beni personali dai fenomeni persecutori, la azione repressiva appare tutt'altro che agevole fondamentalmente per due ragioni. In primo luogo, non è agevole costruire fattispecie incriminatrici “anti-persecutorie”, per un verso, contigue alla dimensione fenomenologica dei fatti persecutori e, per un altro verso, connotate da un contenuto di disvalore sufficientemente pregnante ed omogeneo. In secondo luogo, l'azione repressiva nei confronti dei fenomeni persecutori rischia di non essere appagante sul versante politico-criminale proprio per le caratteristiche dei fenomeni persecutori e delle particolari esigenze di tutela che essi pongono. In effetti, di fronte ai fenomeni persecutori l'azione repressiva, per un verso, può non essere sufficientemente tempestiva e capace di far cessare le condotte persecutorie. Per un altro verso, l'effetto dirompente dell'azione penale si riflette inevitabilmente sulle relazioni sociali intersoggettive, nell'ambito delle quali si realizzano i fatti persecutori, che la vittima

---

\* È il testo della relazione tenuta al Convegno in onore di Francesco Palazzo, dal titolo “*La tutela della persona umana. Dignità, salute, scelte di libertà*”, svoltosi a Pisa, il 12 ottobre 2018, in corso di pubblicazione nei relativi Atti.

del reato può avere interesse a conservare e a non vedere dilaniate<sup>1</sup>.

Ecco allora che per evitare che l'azione repressiva nei confronti dei fenomeni persecutori produca "tensioni" coi principi di garanzia, senza essere neppure efficace sotto il profilo politico-criminale, occorre ripensare il modello di tutela penale vigente nell'ambito di un più ampio e complesso programma di tutela incentrato su strumenti repressivi e autenticamente preventivi. In particolare, più che continuare a potenziare l'azione repressiva estendendo ai reati persecutori regimi repressivi "speciali", come, ad esempio, quello previsto dall'art. 4 comma 1 lett. i) ter d.l.gs. 159/2011, che consente l'applicazione delle misure di prevenzione anche agli indiziati del delitto di atti persecutori, occorre valutare la possibilità di affiancare all'azione repressiva modelli di contrasto preventivi di tipo conciliativo/ingiunzionale al fine, per un verso, di consentire al diritto penale di recuperare il ruolo di strumento di tutela sussidiario contro forme di aggressione connotate da un significativo contenuto di disvalore e, per un altro verso, di garantire una più efficace tutela alle vittime dei fatti persecutori.

## 2. I fenomeni persecutori

Ai fenomeni persecutori sono riconducibili una variegata tipologia di fenomeni, come lo *stalking*, i maltrattamenti familiari, il bullismo, il mobbing, caratterizzati dalla sistematica reiterazione di condotte vessatorie. Per un verso, ai fenomeni persecutori sono riconducibili, ad esempio, molestie, minacce, percosse, lesioni personali, che sono già di per sé offensive di beni personali come la tranquillità psichica, l'integrità psico-fisica, ma che in forza della sistematica reiterazione in un determinato arco temporale acquistano una ulteriore capacità offensiva. Per un altro verso, gli atti persecutori possono essere realizzati anche mediante condotte che di per sé possono non essere offensive, come, ad esempio, appostamenti, l'invio di mazzi di fiori o di sms affettuosi, che per la sistematica reiterazione possono risultare gravemente offensive della persona<sup>2</sup>.

Questa eterogenea fenomenologia criminosa può essere distinta in due diverse tipologie: fenomeni persecutori "relazionali" e fenomeni persecutori "non relazionali".

<sup>1</sup> Cfr. R. BARTOLI, *Mobbing e diritto penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, p. 85 s.

<sup>2</sup> Cfr. F. COPPI, Voce *Maltrattamenti in famiglia o verso fanciulli*, in *Enc. dir.*, vol. XXV, Milano, 1975, p. 223 ss.; A.M. MAUGERI, *La difficoltà di tipizzazione dello stalking nel diritto italiano e comparato*, in *Rassegna it. criminologia*, n. 3, 2012, p. 203.

I fenomeni persecutori “non relazionali” si collocano al di fuori di relazioni intersoggettive esistenti e condivise. A questa fenomenologia sono riconducibili le diverse forme di manifestazione dello *stalking*, in cui la persecuzione è diretta ad instaurare una relazione mai esistita (oppure diversa da quella esistente) o semplicemente a causare sofferenze psicologiche alla vittima con la quale lo *stalker* non intende instaurare alcuna relazione<sup>3</sup>. Rispetto a questa tipologia di fenomeni persecutori si pone l'esigenza di tutela non solo della integrità psichica, della riservatezza, della libertà di autodeterminazione, dell'onore della persona ma anche l'esigenza di evitare che tali fenomeni possano trasmodare in comportamenti lesivi di beni personali ulteriori come, ad esempio, la libertà sessuale, l'integrità fisica e finanche la vita<sup>4</sup>.

I fenomeni persecutori “relazionali” si realizzano nell'ambito di un contesto relazionale intersoggettivo in essere e condiviso. A questa tipologia di fenomeni persecutori è possibile ricondurre, ad esempio, i maltrattamenti familiari, in cui il comportamento persecutorio si realizza all'interno della relazione affettivo-familiare; il mobbing, in cui le condotte vessatorie si inseriscono nell'ambito di relazioni lavorative; e anche le varie forme di manifestazione del bullismo, in cui le condotte vessatorie si realizzano in un ambiente in cui si instaurano relazioni tra docente e discente e tra discenti.

I fenomeni persecutori "relazionali" offendono non solo beni della persona ma anche la fiducia e la serenità che è alla base della relazione intersoggettiva nell'ambito della quale essi si realizzano. Conseguentemente, rispetto a questa tipologia di fenomeni persecutori si pone l'esigenza della tutela anche della relazione intersoggettiva (*rectius*: della persona nell'ambito della relazione intersoggettiva).

Non c'è dubbio che le trasformazioni sociali e tecnologiche abbiano inciso profondamente sulla dimensione fenomenologica e criminologica dei fatti persecutori sia “relazionali” che “non relazionali” favorendone la proliferazione e potenziandone le capacità offensive.

In primo luogo, le innovazioni tecnologiche hanno favorito le possibilità di intromissione nella sfera privata altrui. Ed infatti, accanto ai "tradizionali" pedinamenti o invio di missive cartacee, le condotte persecutorie si realizzano oggi

---

<sup>3</sup> Sui profili fenomenologici dello *stalking* v. A.M. MUGERI, *Lo stalking tra necessità politico-criminale e promozione mediatica*, Torino, 2010; A. MICOLI, *Il fenomeno dello stalking. Aspetti giuridici e psicologici*, Milano, 2012, p. 47 ss.

<sup>4</sup> Sul punto v. i lavori della Commissione Giustizia in sede referente della Camera dei Deputati nella seduta del 4 giugno 2008.

attraverso strumenti di localizzazione a distanza oppure attraverso sms inviati da cellulari oppure attraverso l'uso dei social network<sup>5</sup>.

In secondo luogo, le trasformazioni intervenute nella vita di relazione, non solo tra gli adolescenti ma anche tra gli adulti, che hanno determinato una estrema "fluidità" delle relazioni affettive, che tendono ad instaurarsi con estrema rapidità per poi terminare altrettanto rapidamente, possono favorire fenomeni persecutori come, ad esempio, quelle forme di *stalking* in cui lo *stalker* non accetta la chiusura unilaterale di una relazione affettiva per l'appunto instaurata troppo rapidamente.

In terzo luogo, le trasformazioni avvenute in ambito lavorativo a causa della economia di mercato globalizzata che, determinando una trasformazione dell'organizzazione e dei rapporti lavorativi, hanno favorito pratiche vessatorie riconducibili al mobbing sia c.d. orizzontale che c.d. verticale. In effetti, la precarizzazione e l'elevata competizione nell'ambiente di lavoro possono esasperare i rapporti tra i dipendenti e favorire condotte sleali/vessatorie ai danni dei colleghi. Ma anche il datore di lavoro per potenziare i risultati aziendali in vista del consolidamento della propria posizione lavorativa e/o del conseguimento di incentivi economici può essere spinto a far prevalere logiche vessatorie nei confronti del lavoratore dipendente<sup>6</sup>.

### 3. Il problema della repressione dei fenomeni persecutori

Ferma la necessità di reprimere i fenomeni persecutori, è indubbio come la tutela penale appaia problematica anzitutto per la difficoltà di tipizzare le "fattispecie persecutorie"<sup>7</sup>. In particolare, non risulta agevole forgiare un "tipo criminoso", per un verso, aderente alle caratteristiche fenomenologiche delle diverse forme di manifestazione delle persecuzioni e, per un altro verso, dotato di un contenuto di disvalore sufficientemente pregnante ed omogeneo.

In realtà, di fronte ai fenomeni persecutori il legislatore penale si trova davanti ad un bivio. Da un lato, il legislatore potrebbe prescindere dalla dimensione empirico-

---

<sup>5</sup> Proprio per far fronte alle nuove forme di manifestazione dei fenomeni persecutori il legislatore con la l. 119 del 2013 ha novellato l'art. 612-bis c.p. introducendo una circostanza aggravante per l'ipotesi in cui il reato sia commesso mediante l'utilizzo di strumenti informatici o telematici.

<sup>6</sup> Sull'incidenza dei processi trasformativi del contesto lavorativo sul mobbing v. A. SZEGÖ, *Mobbing e diritto penale*, Napoli, 2007; R. BARTOLI, *Mobbing e diritto penale*, cit., p. 86 ss.

<sup>7</sup> Sul problema della tipizzazione dello stalking v. A.M. MAUGERI, *La difficoltà di tipizzazione dello stalking nel diritto italiano e comparato*, cit., p. 202 ss.; A. NISCO, *La tutela penale dell'integrità psichica*, Torino, 2012.

criminologica dei fenomeni persecutori rinunciando a tipizzare il disvalore dei fenomeni persecutori e utilizzare per la loro repressione, ad esempio, i reati di molestia o disturbo alle persone, minaccia, violenza privata e di lesioni personali attraverso i quali le “persecuzioni” possono essere realizzate oppure nei quali esse possono sfociare. In questa direzione, ad esempio, si è orientato il nostro legislatore per la repressione dello *stalking* fino al 2009. Ed infatti, la repressione dello *stalking* prima della introduzione dell’art. 612-bis c.p. era affidata essenzialmente ai reati di molestia o disturbo alle persone, violenza privata, minaccia e lesioni personali. Sennonché, il ricorso a queste fattispecie incriminatrici per il contrasto ai fenomeni persecutori non risulta appagante, in quanto esse non sono in grado di esprimere il particolare disvalore dei fatti persecutori che – come si è detto – si incentra non già sulla capacità offensiva della singola condotta ma sulla sistematica reiterazione di condotte che possono anche non essere di per sé direttamente offensive di beni personali. Dall’altro lato, il legislatore può tentare di tipizzare il disvalore dei fenomeni persecutori attingendo alle caratteristiche empirico-criminologiche dei fenomeni persecutori, costruendo fattispecie incriminatrici che – per così dire – “afferrino” il contenuto offensivo dei fatti persecutori.

Sennonché, il processo di adeguamento della dimensione giuridica a quella fenomenologica non è facile in quanto, per un verso, i fenomeni persecutori costituiscono una realtà estremamente eterogenea e spesso inafferrabile, per un altro verso, non è agevole individuare la soglia di offensività per i beni giudici tutelati di cui il “tipo criminoso” deve essere espressione. Conseguentemente, il rischio non è solamente quello di anticipare eccessivamente la soglia della tutela ma anche di elaborare fattispecie incriminatrici incapaci di selezionare un “tipo criminoso” connotato da un contenuto di disvalore sufficientemente determinato/omogeneo. D'altra parte, le difficoltà di tipizzazione dei fenomeni persecutori sono messe in evidenza, non solo dalle caratteristiche dei modelli di tipizzazione dei fenomeni persecutori adottati nei diversi ordinamenti di *civil law* e di *common law*<sup>8</sup>, che hanno introdotto fattispecie incriminatrici *ad hoc* per contrastare i fenomeni persecutori, ma anche dalla formulazione delle due fattispecie incriminatrici a contrasto dei fenomeni persecutori presenti nel nostro ordinamento, ovvero i maltrattamenti contro familiari

---

<sup>8</sup> Sulla difficoltà che al livello comparato è possibile riscontrare nella tipizzazione dello *stalking*, v. A.M. MAUGERI, *La difficoltà di tipizzazione dello stalking nel diritto italiano e comparato*, cit., p. 204 ss. Per una panoramica comparatistica sullo *stalking* v. A. MANNA, *Il nuovo delitto di “atti persecutori” e la sua conformità ai principi costituzionali in materia penale*, in *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, a cura di Vinciguerra – Dassano, Napoli, 2010, p. 470 ss.

e conviventi (art. 572 c.p.) e gli atti persecutori (art. 612-bis c.p.)<sup>9</sup>.

Per quanto riguarda il delitto di maltrattamenti contro familiari e conviventi<sup>10</sup>, va osservato come la fattispecie incriminatrice risulti poco determinata/omogenea soprattutto a causa, per un verso, del deficit descrittivo della condotta tipica selezionata e segnatamente per la assenza di indicazioni circa le modalità di maltrattamenti rilevanti e, per un altro verso, per la mancanza di un esplicito riferimento alla necessaria sistematica ripetizione dei comportamenti vessatori<sup>11</sup>.

Ma la difficoltà di tipizzazione delle fattispecie incriminatrici persecutorie è confermata anche dal delitto di atti persecutori introdotto all'art. 612-bis c.p. dalla l. 23 febbraio 2009, n. 11<sup>12</sup>, che il legislatore ha concepito come reato di danno e non come reato di pericolo<sup>13</sup>, incentrando il disvalore del fatto sulla effettiva causazione di evanescenti eventi dannosi<sup>14</sup>. In effetti, il "tipo criminoso" selezionato dalla norma

<sup>9</sup> Cfr. F. GIUNTA, *I beni della persona penalmente tutelati: vecchie e nuove sfaccettature*, in [www.discrimen.it](http://www.discrimen.it), 25.10.2018, p. 3 ss.

<sup>10</sup> Sul delitto contro familiari e conviventi, tra gli altri, v. F. MANTOVANI, *Riflessioni sul reato di maltrattamenti in famiglia*, in *Studi in onore di Antolisei*, II, Milano, 1965, p. 227 ss.; F. COPPI, *Maltrattamenti in famiglia*, Perugia, 1979; T. VITARELLI, *Maltrattamenti mediante omissione?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, p. 178 ss.; A. SERENI, *Maltrattamenti e atti persecutori nel diritto penale del XXI secolo*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, I, 2011, p. 590 ss.; G. PAVIC, *Il delitto di maltrattamenti. Dalla tutela della famiglia alla tutela della personalità*, Milano, 2012.

<sup>11</sup> Sul punto v. A. SERENI, *Maltrattamenti*, cit., p. 595.

<sup>12</sup> Sul delitto di atti persecutori tra gli altri v. A.M. MUGERI, *Lo stalking tra necessità politico-criminale e promozione mediatica*, cit.; A.M. MAUGERI, *La difficoltà di tipizzazione dello stalking nel diritto italiano e comparato*, cit., p. 201 ss.; A. MANNA, *Il nuovo delitto di "atti persecutori" e la sua conformità ai principi costituzionali in materia penale*, cit., p. 469 ss.; A. CADOPPI, *Atti persecutori: una normativa necessaria*, in *Guida dir.* 2009, n. 19, p. 49; A. CADOPPI, *Stile legislativo di common law e continentale a confronto: l'esempio dello stalking*, in *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, a cura di Vinciguerra – Dassano, Napoli, 2010, p. 105 ss.; A. VALSECCHI, *Il delitto di "atti persecutori" (il c.d. stalking) in Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1377 ss.; F. MACRÌ, *Art. 612 bis- Atti persecutori*, in A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa, (a cura di) *Trattato di diritto penale, Parte speciale IX*, Torino 2011; G. DE SIMONE, *Il delitto di atti persecutori*, Roma, 2013; A. SERENI, *Maltrattamenti e atti persecutori nel diritto penale del XXI secolo*, cit., p. 606 ss.; F. GIUNTA, *Il diritto (malamente) vivente salva gli atti persecutori*, in *Giur. cost.* 2014, p. 2729; A. DAVICO (con la collaborazione di S. Cardinale, A. Occhipinti), *Stalking, Atti persecutori- art. 612 bis*, Pisa, 2019.

<sup>13</sup> In questo senso si colloca invece il § 238 StGB (Nachstellung) che, a seguito della riforma del 2017, è stato trasformato da reato di evento in reato di pura condotta in cui il disvalore si incentra sulla idoneità della condotta a determinare un grave pregiudizio alle abitudini di vita della vittima.

<sup>14</sup> In dottrina considerano il delitto di atti persecutori come reato di evento, ad esempio, A. CADOPPI, *Efficace la misura dell'ammonimento del questore*, in *Guida dir.*, 2009, n. 19, p. 52 ss.; G. DE SIMONE, *Il delitto di atti persecutori*, cit., p. 7; F. MACRÌ, *Art. 612 bis- Atti persecutori*, cit., p. 363 ss. Considerano il delitto di cui all'art. 612 bis c.p. come un reato di pura condotta A.M. MAUGERI, *Lo stalking*, cit., p. 153; E. VENAFRO, *Commento art. 7 D.L. 23.2.2009, n. 11 (stalking)*, in *Leg. pen.*, 2009, p.448. In giurisprudenza il delitto di atti persecutori è considerato un reato di evento, Cass. pen., sez. V, 22.09.

incriminatrice non risulta connotato da un sufficiente livello di offensività e determinatezza/omogeneità a causa, per un verso, della scarsa capacità offensiva delle condotte tipiche selezionate (molestie/minacce) in sé considerate, e per un altro verso, della assenza di un chiaro riferimento alla necessità di una loro sistematica reiterazione. In effetti, al di là della intrinseca evanescenza degli eventi tipizzati dalla norma incriminatrice – ed in particolare degli eventi psichici del “perdurante e grave stato di ansia o di paura” e “del fondato timore per la propria incolumità, per quella del prossimo congiunto o di una persona legata affettivamente al soggetto passivo” – i limiti del “tipo criminoso” selezionato dall’art. 612-bis c.p. risiedono fondamentalmente nella differenza di scala tra le condotte selezionate e gli eventi tipizzati, nel senso che le condotte tipizzate esprimono una soglia di rischio “lontana” dalla realizzazione degli eventi tipici. Con la conseguenza che l'accertamento del nesso di causalità psichica tra condotta ed evento nel contesto della fattispecie di atti persecutori rischia di essere effettuato attraverso un modello “individualizzante”, e cioè avendo riguardo essenzialmente all’esperienza personale dei soggetti coinvolti ed in particolare alla percezione che la vittima ha avuto delle condotte del soggetto agente, prescindendo dalla reale idoneità della condotta realizzata a causare gli eventi psichici tipizzati<sup>15</sup>.

Peraltro, va osservato come il deficit di determinatezza/omogeneità del “tipo criminoso” selezionato dall’art. 612-bis c.p. appare ulteriormente problematico anche alla luce della recente<sup>16</sup> inclusione del delitto di atti persecutori tra quelli in relazione ai quali, ai sensi dell’art. 4 comma 1, lett. i-ter) d.leg. 159/2011, sono applicabili le misure di prevenzione previste dal codice antimafia.

---

2011, n. 42953, in *Fam. dir.* 2012, 3, p. 305; Cass., pen., sez. V, 1.12. 2010, n. 8832, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, V, p. 1158.

<sup>15</sup> Sulla causalità psichica e sui problemi di accertamento v. L. CORNACCHIA, *Il problema della c.d. causalità psichica rispetto ai condizionamenti mentali*, in A.A.V.V. *Nuove esigenze di tutela nell’ambito dei reati contro la persona*, S. Canestrari, G. Fornasari, (a cura di), Bologna, 2001, p. 198 ss.; M. RONCO, *Le interazioni psichiche nel diritto penale; in particolare sul concorso psichico*, in *Ind. pen.*, 2004, p. 815 ss.; L. RISICATO, *La causalità psichica tra determinazione e partecipazione*, Torino, 2007; D. CASTRONOVO, *Fatti psichici e concorso di persone. Il problema dell’interazione psichica*, in *La prova dei fatti psichici*, G. De Francesco, C. Piemontese, E. Venafro (a cura di), Pisa, 2010, p. 185 ss.; e volendo, F. CINGARI, *Causalità psichica e massime di esperienza: un modello differenziato di causalità?*, in *Dir. pen. proc.* 2009, p. 767 ss.

<sup>16</sup> Cfr. l. 17 ottobre 2017, n. 161 che ha apportato modifiche al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159. Sulle modifiche introdotte dalla l. ottobre 2017, n. 161 v. C. VISCONTI, *Codice antimafia: luci e ombre della riforma*, in *Dir. pen. cont.* 2018, p., 146 ss.; S. FINOCCHIARO, *La riforma del codice antimafia (e non solo): uno sguardo d’insieme alle modifiche appena introdotte*, in *Diritto penale cont.* 3 ottobre 2017.



### 3.1 - I delitti di maltrattamenti contro familiari e conviventi e di atti persecutori nel diritto “vivente”

Sul versante applicativo, il deficit di tipicità delle fattispecie incriminatrici “persecutorie” e l'esigenza di tutela dei soggetti “deboli” e “vulnerabili” vittime degli atti persecutori, ha favorito un processo di progressiva dilatazione della sfera applicativa e di smaterializzazione del contenuto di disvalore dei reati persecutori.

La dilatazione della sfera applicativa delle fattispecie incriminatrici di maltrattamenti in famiglia e di *stalking* è avvenuta, in primo luogo, grazie al progressivo svilimento del connotato di “abitualità”, declinato secondo paradigmi più quantitativi che qualitativi. Ed infatti, ai fini della sussistenza delle condotte di maltrattamenti contro familiari e conviventi<sup>17</sup> e di atti persecutori<sup>18</sup> una parte della giurisprudenza considera sufficienti anche due sole condotte vessatorie. In effetti, la svalutazione del connotato della abitualità dei delitti di maltrattamenti di familiari e conviventi e di atti persecutori comporta uno svuotamento del loro contenuto offensivo che si incentra proprio sulla ripetizione sistematica di comportamenti già di per sé offensivi o che non sono di per sé illeciti. Da questo punto di vista, lo svilimento del carattere abituale dei reati persecutori costituisce una vera e propria forma di analogia in *malam partem*, in quanto finisce per attrarre nell'ambito applicativo delle fattispecie persecutorie fatti connotati da un contenuto di disvalore eterogeneo<sup>19</sup>.

In secondo luogo, e per quanto riguarda il delitto di maltrattamenti contro familiari e conviventi, il processo di espansione della sfera applicativa del reato è stato compiuto mediante la dilatazione della nozione di “maltrattamenti”. Per un verso, nell'ambito della nozione di maltrattamenti vengono ricondotte sia condotte violente o autenticamente vessatorie sia comportamenti semplicemente capaci di incidere negativamente sulla sfera psichica della vittima, come ad esempio le condotte iperprotettive dei genitori nei confronti dei figli minorenni<sup>20</sup>. Per un altro verso, nell'ambito della nozione di maltrattamenti vengono ricondotte anche condotte meramente omissive, nonostante per la verità il termine maltrattamenti, paia indicare

<sup>17</sup> Cfr. Cass. pen., sez. VI, 19.10. 2017, n. 56961, in *Dir. e Giust. online* 2017; Cass. pen., sez. VI, 11.04 2014, n. 19514, in *Dir. e Giust. online* 2014.

<sup>18</sup> Cfr. Cass. pen., sez. V, 27.11.2012, n. 20993, in *Guida dir.* 2013, n. 31 p. 73; Cass. pen., sez. V, 3.04.2018, P., n. 33842, in *CED Rv.* 27362201.

<sup>19</sup> Sul nucleo essenziale del divieto di analogia in *malam partem* v. F. PALAZZO, *Regole e prassi dell'interpretazione penalistica nell'attuale momento storico*, in *Diritto privato 2001-2002. L'interpretazione e il giurista*, VII-VIII, Padova, 2003, p. 522 ss.

<sup>20</sup> Cfr. Cass. pen., sez. VI, 23. 09. 2011, n. 36503, in *Dir. pen. cont.*, 18 ottobre 2011.



modalità attive di realizzazione del reato, che inibirebbero la operatività della clausola di equivalenza di cui all'art. 40 cpv. c.p. Così, ad esempio, il delitto di maltrattamenti si è ritenuto configurabile nel caso di violazione da parte del genitore degli obblighi nei confronti dei figli di cui all'art. 147 c.c.<sup>21</sup>. E ancora la dilatazione che il delitto di maltrattamenti contro familiari e conviventi subisce nel diritto "vivente" appare evidente anche nella ritenuta applicabilità dell'art. 572 c.p. a prescindere dalla sussistenza di una relazione di convivenza effettiva e in presenza di un vincolo sentimentale o di familiarità<sup>22</sup>, come nel caso dei coniugi separati non più conviventi<sup>23</sup>.

In terzo luogo, e con riferimento al delitto di atti persecutori, la dilatazione della sfera applicativa della fattispecie incriminatrice è avvenuta, da un lato, attraverso la emancipazione dell'evento tipico del perdurante grave stato d'ansia o di paura da una nozione rigorosamente nosografica<sup>24</sup>, e con la conseguente attribuzione di rilevanza agli effetti destabilizzanti sulla serenità o sull'equilibrio psicologico della vittima<sup>25</sup>; dall'altro lato, mediante la dilatazione dei confini dell'elemento soggettivo del delitto al di là del dolo eventuale<sup>26</sup>. Si allude all'orientamento giurisprudenziale che ai fini della sussistenza del dolo del delitto di atti persecutori ritiene sufficiente la possibilità di prevedere l'evento tipico come conseguenza della propria condotta<sup>27</sup>.

#### **4. I limiti dell'azione repressiva nel contrasto ai fenomeni persecutori**

Senonché, il tentativo di contrastare i fenomeni persecutori mediante lo strumento penalistico se, per un verso, pone seri problemi sul versante dei principi di garanzia, per un altro verso, non può essere caricato neppure di eccessive aspettative sul piano politico-criminale.

Ed infatti, l'azione repressiva a contrasto dei fenomeni persecutori appare problematica perché la tutela penale può risultare insufficiente e addirittura controproducente.

---

<sup>21</sup> Cfr. Cass. pen., sez. VI, 18.03.1996, C., n. 4904, in *CED Rv.* 205035.

<sup>22</sup> Cfr. Cass. pen., sez. VI, 27.05.2013, n. 22915, in *Dir. e Giust. online*, 28 maggio 2013.

<sup>23</sup> Cfr. Cass. pen., sez. II, 5.07.2016, n. 39331, in *Dir e Giust. online* 2016.

<sup>24</sup> Cfr. F. GIUNTA, *I beni della persona penalmente tutelati: vecchie e nuove sfaccettature*, cit., p. 9

<sup>25</sup> Cfr. Cass. pen., sez. V, 17.02. 2017 n. 18646, Rv. 270020; Cass. pen., sez. V, 24.09, 2015, 43085, in *CED Rv.* 265231.

<sup>26</sup> Sul problema dell'imputazione soggettiva del delitto di atti persecutori v. M.L. MATTEUDAKIS, *L'imputazione "soggettiva" del delitto di atti persecutori (stalking)*, in *Ind. pen.*, 2014, p. 555 ss.

<sup>27</sup> Cfr. Cass. pen., Sez. V, 19.02.2014, C. e altro, n. 18999, in *CED Rv.* 260411; Cass. pen., sez. 23 .01.2012, n. 8641, in *De iure online*.

Con riferimento ai fenomeni persecutori "relazionali", l'effetto deflagrante dell'azione penale può non rappresentare la soluzione capace di soddisfare le aspettative della vittima che talora ha interesse a mantenere/ricostituire la relazione.

Con riferimento ai fenomeni persecutori "non relazionali", la azione penale da sola non pare possa sortire né effetti realmente preventivi né scongiurare che i fatti persecutori trasmodino in condotte ancora più offensive.

## **5. Strategie di contrasto ai fenomeni persecutori: tra modelli repressivi e preventivi ingiunzionali/conciliativi**

Ecco allora che, al fine di evitare che il processo di progressiva dilatazione delle fattispecie incriminatrici "persecutorie" produca "tensioni" coi principi di garanzia, senza essere neppure efficace sotto il profilo politico-criminale, occorre ripensare il modello repressivo penale dei fenomeni persecutori attualmente vigente nel quadro di un modello più ampio di tutela che, per un verso, consenta di arginare il processo di smaterializzazione dell'illecito penale; e, per un altro verso, sia realmente capace di fronteggiare efficacemente i rischi che le diverse forme di manifestazione di fenomeni persecutori pongono. Più in particolare, il modello di contrasto ai fenomeni persecutori dovrebbe servirsi sia di strumenti penali volti alla repressione delle forme più aggressive di persecuzione, sufficientemente aderenti alle caratteristiche del fenomeno criminoso ed espressione di un contenuto di disvalore pregnante ed omogeneo; sia di strumenti preventivi ancorati a "situazioni" vessatorie prodromiche a quelle più offensive e autenticamente persecutorie. In buona sostanza, il programma di tutela incentrato su strumenti repressivi e preventivi potrebbe consentire, non solo di arginare il deficit di tipicità delle fattispecie incriminatrici "persecutorie" e il conseguente processo di smaterializzazione del contenuto di disvalore dei reati persecutori ma anche di rafforzarne realmente ed effettivamente l'azione di contrasto.

### *5.1 - Modelli preventivi di tutela dai fenomeni persecutori*

I modelli di tutela preventivi dovrebbero avere obiettivi e caratteristiche diverse a seconda che siano diretti a prevenire i fenomeni persecutori "relazionali" oppure quelli "non relazionali".

Per quanto riguarda i fenomeni persecutori "relazionali", il modello preventivo

dovrebbe avere carattere conciliativo/ingiunzionale e dovrebbe essere volto anzitutto a ricomporre la relazione intersoggettiva nell'ambito della quale sono stati realizzati i fatti vessatori. In questa prospettiva, l'obiettivo della tutela si sposta dalla persona nella sua corporeità psico-fisica alla integrità della relazione familiare, scolastica e lavorativa. Su in essere e condivisa, messa in crisi dai comportamenti vessatori<sup>28</sup>.

Il modello conciliativo-ingiunzionale dovrebbe poter contare su una varietà di strumenti diversificati in ragione delle caratteristiche della relazione intersoggettiva da salvaguardare. In primo luogo, occorrerebbe prevedere misure volte a generare antidoti al nascere dei fatti vessatori. Si allude, ad esempio, a programmi di sensibilizzazione culturale sul modello di quanto già prevede l'art. 4 della l. 29 maggio 2017, n. 71 per il contrasto al *cyberbullismo*<sup>29</sup>.

In secondo luogo, e soprattutto, il modello preventivo di contrasto ai fenomeni persecutori "relazionali" dovrebbe prevedere procedimenti di mediazione volti alla riconciliazione della vittima con l'autore del reato<sup>30</sup>. Tali procedure potrebbero essere utili per il contrasto alle vessazioni che avvengono in ambito familiare, scolastico e lavorativo. In effetti, il ricorso a strumenti di giustizia riparativa potrebbe rivelarsi davvero utile per la ricostituzione della relazione intersoggettiva messa in crisi dagli atti vessatori, soprattutto se utilizzati quando ancora le condotte vessatorie non hanno raggiunto particolari livelli di offensività e a condizione che la gestione della mediazione sia affidata a personale altamente qualificato secondo procedure in grado di evitare la esposizione della vittima a ulteriori pericoli o sofferenze<sup>31</sup>.

In terzo luogo, il modello preventivo dovrebbe potere contare su misure ingiunzionali, consistenti in ordini di fare o di non fare impartiti dall'Autorità e diretti a far cessare le condotte vessatorie e a proteggere la vittima. In questa prospettiva, già si collocano, ad esempio, gli ordini di protezione previsti dall'art. 384-bis c.p.p. e

---

<sup>28</sup> Sul modello conciliativo-ingiunzionale per il contrasto del mobbing, v. R. BARTOLI, *Mobbing e diritto penale*, cit., p. 91 ss.

<sup>29</sup> Sulla l. 29 maggio 2017, n. 71, v. M. MANTOVANI, *Profili penali del cyberbullismo: la l. 71 del 2017*, in *Ind. pen.*, 2018, p. 475 ss.

<sup>30</sup> Sulla giustizia riparativa v. G.A. LODIGIANI, G. MANNOZZI, *La Giustizia riparativa, Formanti, parole e metodi*, Torino, 2017; G. MANNOZZI, G.A. LODIGIANI (a cura di), *Giustizia riparativa, ricostruire legami, ricostruire persone*, Bologna, 2015; G. MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, Milano, 2003; F. PALAZZO, R. BARTOLI (a cura di), *La mediazione nel diritto penale italiano e internazionale*, Firenze, 2011.

<sup>31</sup> Sul punto v. A. CERETTI, *Violenza intrafamiliare e mediazione*, in M.A. Guida (a cura di), *I figli dei genitori separati. Ricerca e contributi sull'affidamento e la conflittualità*, Atti del Convegno Milano, 8 ottobre 2005, Milano, 2006, p. 115 ss.

l'ammonimento previsto dall'art. 7 della l. 29 maggio 2017, n. 71 a contrasto del *cyberbullismo*.

Peraltro le misure ingiunzionali nei contesti relazionali di tipo scolastico o lavorativo potrebbero essere anche accompagnate da sanzioni di tipo disciplinare ed essere presidiate da sanzioni anche penali.

Per quanto riguarda i fenomeni persecutori “non relazionali” come quelli riconducibili allo *stalking*, occorrerebbe elaborare un modello preventivo autenticamente autonomo rispetto all'azione repressiva, e finalizzato ad inibire sul nascere i fenomeni persecutori. Conseguentemente, le misure preventive dovrebbero essere ancorate a fatti strutturalmente diversi da quelli in grado di integrare il delitto di atti persecutori e connotati da un contenuto offensivo meno pregnante<sup>32</sup>.

Il modello preventivo-ingiunzionale dovrebbe prevedere non solo misure come l'ammonimento (attualmente previsto dall'art. 8 l. 38/2009) ma anche programmi terapeutici presso strutture specializzate<sup>33</sup>. Ed infatti, lo *stalker* talvolta risulta affetto da disturbi della personalità che necessitano di trattamenti specifici affinché si renda conto del disvalore dei fatti commessi e siano neutralizzati i rischi di reiterazione dei comportamenti persecutori<sup>34</sup>.

## 5.2 - La necessaria riforma delle fattispecie incriminatrici di maltrattamenti contro familiari e conviventi e di atti persecutori

Venendo all'azione repressiva, affinché sia in sintonia con i principi di garanzia e segnatamente con quelli di sussidiarietà della tutela penale e di determinatezza, occorrerebbe potenziare il livello di offensività e determinatezza/omogeneità delle fattispecie incriminatrici “persecutorie”. Sotto questo profilo, in primo luogo, al fine di evitare il processo di volatilizzazione del requisito della abitudine sia della

<sup>32</sup> Nella prospettiva dell'autonomia del procedimento previsto dall'art. 8 del d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito in legge n. 38 del 2009, dalla struttura del delitto di cui all'art. 612-bis c.p., e cioè attivabile anche in assenza del perfezionamento del reato di atti persecutori ed in presenza di reiterati comportamenti idonei ad assumere connotati persecutori v. T.A.R. Firenze (Toscana), sez. II 25/03/2013, n. 4859. Sul punto v. A. DAVICO, *Stalking, Atti persecutori- art. 612 bis c.p.*, cit., p. 22.

<sup>33</sup> In questa prospettiva si colloca l'art. 282-quater c.p.p. che stabilisce che le esigenze alla base della applicazione delle misure coercitive previste dagli artt. 282-bis e 282-ter c.p.p. vengano rivalutati se l'autore del fatto si sia sottoposto positivamente ad un programma di prevenzione della violenza organizzato dai servizi socio-assistenziali del territorio.

<sup>34</sup> Sul punto v. A. SERENI, *Maltrattamenti e atti persecutori*, cit., p. 622; A. CADOPPI, *Stalking: solo un approccio multidisciplinare assicura un'efficace azione di contrasto*, in *Guida dir.*, 2007, n. 7, p. 12.

fattispecie di maltrattamenti contro familiari e conviventi che di quella di atti persecutori, occorrerebbe inserire elementi che espressamente indichino la necessità di una ripetizione sistematica delle condotte tipizzate.

In secondo luogo, e per quanto riguarda il delitto di maltrattamenti contro familiari e conviventi, sarebbe opportuno tipizzare ulteriormente la condotta tipica selezionando le modalità di maltrattamenti rilevanti circoscrivendole a quelle attive che costituiscono già di per sé reato e che dunque sono connotate già di per sé da un contenuto di disvalore sufficientemente pregnante.

In terzo luogo, e per quanto riguarda il delitto di atti persecutori – posto che il modello di delitto di evento<sup>35</sup>, incentrato sulla causazione degli eventi dannosi tipizzati, pare preferibile rispetto a quello di pura condotta<sup>36</sup>, incentrato sulla mera idoneità degli atti a cagionare eventi dannosi per la vittima – al fine di evitare dubbi interpretativi sulla natura del delitto di atti persecutori, utile potrebbe essere la sostituzione dell'inciso “in modo da cagionare” con il termine “cagionare”<sup>37</sup>.

In fine e per quanto riguarda la repressione del *mobbing* – che attualmente la giurisprudenza tende a ricondurre nell'ambito del delitto di cui all'art. 572 c.p.<sup>38</sup> – va osservato come la elaborazione di una nuova fattispecie incriminatrice *ad hoc*, che tenti di tipizzare le caratteristiche fenomenologiche del *mobbing*, non paia la soluzione più praticabile, per la difficoltà di selezionare un “tipo criminoso” sufficientemente omogeneo e pregnante dal punto di vista del disvalore alla quale andrebbe certamente incontro il legislatore. Piuttosto, per la repressione del *mobbing*, forse occorrerebbe utilizzare lo strumento penale in chiave sanzionatoria di misure preventivo-ingiunzionali<sup>39</sup>.

---

<sup>35</sup> Sul punto v. *retro* nota 14.

<sup>36</sup> In questo senso si colloca invece il § 238 StGB (*Nachstellung*).

<sup>37</sup> Sul punto v. A. SERENI, *Maltrattamenti e atti persecutori*, cit., p. 621; A. MANNA, *Il nuovo delitto di “atti persecutori” e la sua conformità ai principi costituzionali in materia penale*, cit., p. 476.

<sup>38</sup> Cfr. Cass., Sez. VI, 22 settembre 2010-13 gennaio 2011, C.G., in *CED Rv.* 685-201; Cass., Sez. VI, 6 febbraio 2009-26 giugno 2009, P., in *Fam. dir.*, 2009, p. 1011.

<sup>39</sup> In questo senso v. R. BARTOLI, *Mobbing e diritto penale*, cit., p. 92. Sul punto v. *retro* § 5.1.