



**ORDINI DI PROTEZIONE E MISURE CAUTELARI PERSONALI AI
TEMPI DEL CORONAVIRUS:
ANALISI DEGLI ISTITUTI E SUGGERIMENTI OPERATIVI**

-I-

INTRODUZIONE

Le misure contro la violenza nelle relazioni familiari sono state introdotte nell'ordinamento con Legge 154 /2001, Legge che ha apportato modifiche al codice civile, al codice di procedura civile e al codice di procedura penale.

Nello specifico, sono stati inseriti gli artt. 342 bis (Ordini di protezione contro gli abusi familiari) e 342 ter c.c. (Contenuto degli ordini di protezione), l'art. 736 bis c.p.c. (Provvedimenti di adozione degli ordini di protezione contro gli abusi familiari), nonché l'art. 282 bis c.p.p. (Allontanamento dalla casa familiare).

In questo periodo di emergenza sanitaria, il ricorso a tali istituti di tutela è quanto mai attuale ed indispensabile.

La convivenza forzata, a cui tutto il Paese è stato costretto in virtù dei provvedimenti emessi dal Governo, ha senza dubbio aggravato le condizioni di coloro che, già prima della comparsa del Covid-19, vivevano in situazioni di violenza familiare e di pregiudizio all'integrità fisica e morale. L'obiettivo di questo contributo è quello di analizzare gli istituti, sia civili che penali, e fornire dei suggerimenti operativi circa l'utilizzo di tali strumenti di tutela durante l'emergenza sanitaria.

-II-

GLI ORDINI DI PROTEZIONE CONTRO GLI ABUSI FAMILIARI

EX ARTT. 342 BIS E 342 TER C.C

L'art. 342 bis c.c. (Ordini di protezione contro gli abusi familiari) statuisce che, laddove la condotta del coniuge o di altro convivente possa determinare grave pregiudizio all'integrità fisica o morale dell'altro coniuge o convivente, il Giudice può adottare gli ordini di protezione di cui all'art. 342 ter c.c., consistenti in misure protettive del familiare vittima degli abusi e delle violenze¹.

Va rilevato che, a seguito della novella dell'art. 342 bis c.c. introdotta con la Legge 304/ 2003, è stato eliminato l'inciso contenuto nella predetta norma "*qualora il fatto non costituisca reato perseguibile d'ufficio*" e, pertanto, l'abrogazione parziale ha reso ammissibile l'azione civile in ogni caso di comportamenti gravemente pregiudizievoli, a prescindere dalla rilevanza penale dei fatti e dalla disciplina relativa alla procedibilità.

Dunque, l'ordine di protezione civile può essere ottenuto sia nell'ipotesi in cui la condotta pericolosa non integri un reato perseguibile d'ufficio, sia nell'ipotesi contraria.

L'art. 342 bis c.c. delinea i presupposti di applicazione dell'istituto che sono essenzialmente tre.

Il **primo requisito**, di tipo soggettivo, è costituito dalla necessità che i soggetti siano tra loro uniti da un rapporto familiare di coniugio, di convivenza (anche *more uxorio*), da un rapporto di parentela caratterizzato dalla convivenza stabile o, quantomeno, dalla stretta frequentazione che porti la vittima dell'abuso ad avere abituali contatti con i componenti della famiglia (es: madre-figlio)².

Si evidenzia che, secondo alcune pronunce di merito, l'ordine di allontanamento può essere emesso anche se la convivenza tra i coniugi è terminata, essendo sufficiente il protrarsi dei comportamenti violenti in ambito familiare³.

Il **secondo requisito**, di tipo oggettivo, è costituito dalla condotta illecita tenuta dall'autore dell'abuso o della violenza, condotta che deve sostanziarsi in ripetute azioni, ravvicinate nel tempo, consapevolmente dirette a ledere l'integrità fisica e morale⁴.

Il **terzo requisito**, anch'esso di tipo oggettivo, è rappresentato dal grave pregiudizio che detta condotta determina nei confronti dell'integrità fisica e morale della vittima.

Il pregiudizio sussiste, ad esempio, laddove si succedano nel tempo percosse e/o violenze fisiche o anche soltanto aggressioni verbali, quando sono in grado di arrecare una lesione alla salute psicologica della vittima.

Secondo alcune pronunce di merito, i provvedimenti ex art. 342 bis e ss. c.c. possono essere emessi anche allo scopo di impedire e prevenire condotte antigiuridiche in ambito familiare, qualora la presenza di episodi di violenza possa far temere il verificarsi di fatti più gravi⁵.

È stato ritenuto in dottrina e giurisprudenza che tale requisito si basa sull'esistenza di fatti violenti dai quali siano derivate significative lesioni alla persona ovvero "*di una situazione di conflittualità*"

¹ L'art. 2, co 14, della Legge 76/2016 ha esteso l'applicabilità di tale articolo anche alle Unioni civili.

² Cfr. Trib. Messina 24.9.2005, Trib. Modena 7.9.2018.

³ Cfr. Trib. Milano 3.12.2010, Trib. Salerno 20.5.2009 e Trib. Firenze 15.7.2002.

⁴ Con riguardo ai minori, integrano condotta rilevante anche gli abusi indiretti: C.d. violenza assistita, riconosciuta dalla Convenzione di Istanbul ratificata in Italia.

⁵ Cfr. Trib. Salerno 13.4.2012 e Trib. Monza 28.2.2012.

tale da poter prevedibilmente dare adito al rischio concreto ed attuale, per uno dei familiari conviventi di subire violenze gravi dagli altri”; nonché sulla verifica di un *vulnus* alla dignità dell'individuo di entità non comune in relazione alla delicatezza dei profili della dignità stessa concretamente incisi, ovvero per le modalità forti dell'offesa arrecata e per la ripetitività o la prolungata durata nel tempo della sofferenza patita dall' offeso, indipendentemente da qualsiasi indagine sulle cause dei comportamenti violenti e sulle rispettive colpe nella determinazione della situazione⁶.

La norma non precisa le caratteristiche che deve assumere la condotta del soggetto attivo, tranne che deve essere causa di grave pregiudizio all'integrità fisica e morale della vittima.

Indicazioni più precise per individuare la portata della norma sono state fornite dai lavori parlamentari.

Per questi ultimi, la gamma dei comportamenti da considerare è talmente vasta da non consigliare una tipizzazione analitica.

Per tale ragione, non è stato schematizzato l'abuso familiare in una rigida definizione, ponendo l'accento essenzialmente sul pregiudizio che la condotta arreca all'integrità e alla libertà del soggetto passivo; in tal modo, ogni tipo di comportamento che venga considerato lesivo degli interessi tutelati potrà rientrare nella previsione della norma.⁷

Tra il secondo e il terzo presupposto deve sussistere un nesso eziologico di causalità tale per cui, in assenza della condotta pregiudizievole, la vittima non subirebbe alcuna lesione della propria integrità.

Al ricorrere degli esaminati presupposti quali previsti dall'art. 342 bis c.c., il Giudice ha facoltà di disporre le misure di protezione indicate dall'art. 342 ter, le quali sono costituite da:

a) l'ordine di cessazione della condotta pregiudizievole; b) l'ordine di allontanamento dalla casa familiare; c) il divieto di frequentazione di luoghi determinati, abitualmente frequentati dal soggetto vittima della condotta pregiudizievole; d) l'ordine di intervento dei servizi sociali, di associazioni che sostengono e accolgono donne, minori e persone vittime di abusi, di un centro di mediazione familiare; e) l'ordine di pagamento di un assegno in favore del familiare che, a seguito dell'emissione del provvedimento, rimanga privo di adeguati mezzi.

Tali rimedi si trovano in una posizione di indipendenza ed autonomia tra loro, potendo il Giudice disporre uno o più provvedimenti senza che l'emissione di uno sia subordinata all'emissione di un altro.

⁶ Cfr. Trib. Bari 28.7.2004 in Corriere del merito 2005, 275, Trib. Bari 18.7.2002, in Famiglia e diritto 6, 623, Trib. Terni 26.9.2003 in Foro.it 2005, 1, 555, Trib. Genova 7.1.2003 in Famiglia e diritto 2004, 387, Trib. Bologna 5.5.2007 in Fam. Pers. Succ 2007 10, 841.

⁷ *“Nell'ambito del pregiudizio alla libertà o all'integrità fisica e morale dovranno comprendersi, oltre alle situazioni di danno imminente, anche comportamenti tali da determinare il concreto ed incombente pericolo: il pregiudizio, infatti, è agevolmente ravvisabile non soltanto quando il danno si sia già verificato, ma anche quando via grave pericolo che esso si verifichi”*. Cfr Relazione della seconda commissione permanente DDL 2675,72 e 159-A 27 novembre 1998, Senato della Repubblica.

Considerato però il fine della norma, la dottrina ritiene che l'ordine di cessazione della condotta pregiudizievole e il conseguente allontanamento dalla casa familiare siano il contenuto necessario del provvedimento⁸.

Circa la misura accessoria di carattere patrimoniale, il Giudice può ordinare che la somma sia versata direttamente all'avente diritto dal datore di lavoro dell'obbligato detraendola della sua retribuzione, mutuando così quanto previsto dall'art. 156, co 6, c.c.⁹.

L'ordine di protezione contro gli abusi familiari è disposto per un periodo massimo di un anno¹⁰, decorrendo tale termine dall'avvenuta esecuzione del provvedimento.

Il termine è prorogabile su istanza di parte per il tempo strettamente necessario, qualora ricorrano gravi motivi che siano tali da ingenerare nuovamente un pregiudizio nei confronti della persona protetta.

L'art. 736 bis c.p.c. disciplina la parte processuale delle misure contro la violenza nelle relazioni familiari.

La competenza *ratione materiae e ratione loci* è affidata al Tribunale Ordinario del luogo di residenza o domicilio del ricorrente.

Tale scelta, derogativa rispetto al foro generale del convenuto, risponde al principio che il Giudice competente sia quello più vicino alla vittima, così da favorire una tutela immediata e di prossimità.

Seppure la norma indichi che il Tribunale provvede in Camera di Consiglio in composizione monocratica, la giurisprudenza di legittimità ha recentemente statuito che l'attribuzione della competenza al Tribunale in composizione monocratica non esclude la *vis attractiva* del Tribunale in composizione collegiale, chiamato a giudicare in ordine al conflitto familiare, che sia stato già incardinato avanti ad esso.

La *ratio* di tale orientamento è quella di applicare il principio della concentrazione delle tutele, a garanzia del preminente interesse del minore, evitando il rischio di decisioni contrastanti ed incompatibili e garantendo l'effettività dei provvedimenti¹¹.

Il procedimento si snoda attraverso forme che richiamano i procedimenti camerali ex art. 737 e ss. c.p.c..

⁸ Diritto di famiglia. Formulario commentato, profili sostanziali e processuali a cura di Maria Giovanna Cubeddu Wiedemann e Paolo Corder, pag. 536.

⁹ Art 156 c.c. "...In caso di inadempienza, su richiesta dell'avente diritto, il giudice può disporre il sequestro di parte dei beni del coniuge obbligato e ordinare ai terzi, tenuti a corrispondere anche periodicamente somme di danaro all'obbligato, che una parte di esse venga versata direttamente agli aventi diritto...".

¹⁰ Fino alla modifica intervenuta con D.L. 23.2.2009 n. 11 convertito con Legge 23.4.2009 n. 38, il termine massimo era di 6 mesi. La mancata indicazione del termine di durata deve intendersi come implicita previsione del massimo stabilito dall'art. 342 ter c.c..

¹¹ Cfr. Cass. Civ. 15482/2017.

La disciplina degli ordini di protezione è regolata dal principio dell'impulso di parte: il ricorso può essere presentato personalmente o con l'ausilio di un avvocato¹².

Il Giudice designato fissa con decreto l'udienza di comparizione delle parti e procede alla loro audizione nel corso di tale udienza.

Successivamente, procede agli atti di istruzione ritenuti necessari e, ove occorra, dispone indagini a mezzo della Polizia Tributaria, ciò al fine di determinare un assegno in favore delle persone che restino senza mezzi di sostentamento in seguito all'allontanamento.

Nei casi nei quali si verifichi un'ipotesi di urgenza, il Giudice può adottare immediatamente un provvedimento *inaudita altera parte*, fissando poi l'udienza di comparizione entro un termine non superiore a 15 giorni, con assegnazione al ricorrente di un termine non superiore a 8 giorni per la notifica del ricorso e del decreto.

All'udienza di comparizione il Giudice può confermare, revocare o modificare l'ordine di protezione che aveva precedentemente emanato.

Il decreto è immediatamente esecutivo e, contro di esso, è ammesso reclamo al Collegio del medesimo Tribunale, entro i termini di cui all'art. 739 c.p.c.¹³.

Inoltre, la proposizione del reclamo non sospende l'esecutività dell'ordine di protezione.

Il decreto emesso in sede di reclamo non è ricorribile in Cassazione né con ricorso ordinario, né con ricorso straordinario ai sensi dell'art. 111 Cost., attesa l'espressa previsione di non impugnabilità contenuta nell'art. 736 bis, co 4, c.p.c. e considerato che tale decreto difetta dei requisiti di definitività e decisorietà, essendo sempre modificabile o revocabile¹⁴.

Ove insorgano difficoltà o contestazioni in ordine all'esecuzione, lo stesso Giudice provvede con decreto ad emanare i provvedimenti più opportuni per l'attuazione, ivi compreso l'ausilio della forza pubblica e dell'ufficiale sanitario.

Il mancato rispetto degli ordini di protezione determina una responsabilità penale; si tratta in particolare del reato di cui all' art. 388 co 1 c.p. "Mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice".

Il ricorso a tale strumento di tutela può essere introdotto sia a seguito di un autonomo procedimento civile, ai sensi dell'art. 736 bis c.p.c., o nell'ambito di un diverso procedimento relativo alla crisi familiare, quale un ricorso per separazione o un ricorso ex art. 337 ter c.c. per regolamentare i rapporti con i figli nati fuori dal matrimonio.

¹² Il figlio maggiorenne non convivente non può presentare istanza di protezione al fine di tutelare la condizione soggettiva della madre. In caso di persona sottoposta ad amministratore di sostegno, l'ordine di protezione può essere richiesto dall'amministratore di sostegno stesso, previamente autorizzato dal Giudice tutelare. Cfr. Trib. Milano 18.03.2015.

¹³ Il termine è di 10 giorni nel caso in cui venga notificato il provvedimento reso nei confronti di più parti. In caso di omessa notifica, invece, deve trovare applicazione il termine lungo di 6 mesi.

¹⁴ Cfr. Cass. Civ. 625/2007, Cass. Civ. 23633/2009 e Cass. Civ. 15482/2017.

Solo la celebrazione dell'udienza di comparizione davanti al Presidente del Tribunale ex art. 706 c.p.c. preclude l'accoglimento del ricorso per la protezione contro gli abusi familiari¹⁵.

Nel caso in cui si sia già svolta l'udienza presidenziale, nel corso del procedimento di separazione, possono essere comunque assunti provvedimenti che abbiano i contenuti indicati nell'art. 342 ter c.c..

Gli ordini di protezione adottati perdono la loro efficacia qualora siano stati pronunciati nel procedimento di separazione i provvedimenti temporanei ed urgenti, ai sensi dell'art. 708, co 3 c.p.c.¹⁶.

Il riconoscimento delle misure contro gli abusi familiari è disciplinato anche a livello europeo, attraverso il Regolamento UE 606 /2013¹⁷.

-III-

ALLONTANAMENTO DALLA CASA FAMILIARE EX ART. 282 BIS C.P.P.

La Legge 154 /2001 ha inserito nel corpo del codice di rito una nuova misura cautelare personale di tipo coercitivo: l'allontanamento dalla casa familiare, disciplinata dall'art. 282 bis c.p.p..

Tale misura è volta a prevenire il pericolo del consumarsi di reati di violenze (fisiche, morali, psicologiche o sessuali) in seno alla famiglia.

Per la sua applicazione devono sussistere le esigenze cautelari di cui all'art. 273 c.p.p. e ss.¹⁸.

Il Giudice, nel suo provvedimento, può disporre che l'indagato si allontani immediatamente dalla casa familiare e/o che non vi faccia più rientro.

Il rientro può comunque essere autorizzato dal Giudice il quale può prescrivere determinate modalità di visita.

Nel caso in cui sussistano ulteriori esigenze di tutela della persona offesa o dei prossimi congiunti, il Giudice può prescrivere all'indagato, anche successivamente all'emissione del provvedimento di cui all'art. 282 bis, co 1 c.p.p., di non avvicinarsi a determinati luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa: in particolare il luogo di lavoro, il domicilio della famiglia d'origine o dei prossimi congiunti.

Condizione per l'emissione di tali ulteriori provvedimenti è che l'allontanamento dalla casa familiare non sia stato revocato o non abbia perduto efficacia.

¹⁵ Nel caso in cui l'udienza non si sia tenuta, la domanda prevista ex art. 342 bis c.c. è senz'altro ammissibile nonostante la contemporanea o previa proposizione del ricorso per separazione personale. Cfr. Trib. Bari 18.02.2002.

¹⁶ Cfr. Trib. Genova 07.01.2003.

¹⁷ Entrato in vigore l'11.02.2015 e relativo al riconoscimento reciproco delle misure di protezione in materia civile.

¹⁸ Art. 273 c.p.p.: *"Nessuno può essere sottoposto a misure cautelari se a suo carico non sussistono gravi indizi di colpevolezza....Nessuna misura può essere applicata se risulta che il fatto è stato compiuto in presenza di una causa di giustificazione o di non punibilità o se sussiste una causa di estinzione del reato ovvero una causa di estinzione della pena che si ritiene possa essere irrogata"*.

La Suprema Corte ha statuito che il presupposto della misura cautelare di cui all'art. 282 bis c.p.p. non è la condizione attuale di coabitazione dei coniugi, ma l'esistenza di una situazione che non deve necessariamente verificarsi all'interno della casa, essendo sufficiente che all'interno di una relazione familiare si manifestano condotte in grado di minacciare l'incolumità della persona¹⁹.

La Corte Regolatrice ha anche ammesso la possibilità di applicare tale misura cautelare nell'ipotesi in cui l'indagato abbia già abbandonato il domicilio domestico per intervenuta separazione²⁰.

Su richiesta del Pubblico Ministero, il Giudice per le indagini preliminari può altresì ingiungere il pagamento periodico di un assegno a favore delle persone conviventi²¹ che siano rimaste prive di mezzi adeguati²² a seguito dell'emissione della misura cautelare.

Il Giudice determina la misura dell'assegno tenendo conto delle circostanze e dei redditi dell'obbligato e stabilisce i termini e le modalità del versamento.

Come previsto anche in sede civilistica dall'art 342 ter c.c., può essere disposto che l'assegno venga versato direttamente dal datore di lavoro dell'obbligato, detraendolo dalla retribuzione a lui spettante.

Tale misura è particolarmente significativa in quanto, come è emerso dai lavori parlamentari, è stato rilevato che non infrequentemente le vittime dei reati non denunciavano gli abusi subiti per timore di ritorsioni di natura economica da parte dell'abusante²³.

Il comma 4 della norma in esame precisa che, le statuizioni sull'assegno in favore delle persone conviventi, cessano di avere effetto qualora sia sopravvenuta l'ordinanza di cui all'art 708, co 3 c.p.c. o un altro provvedimento del Giudice civile che disciplini i rapporti economico-patrimoniali tra i coniugi o il mantenimento dei figli.

Diversamente da quanto previsto dall'art. 342 ter, co 3 c.c.²⁴, il provvedimento del Giudice penale non ha un termine determinato.

I limiti temporali della misura cautelare sono quelli prefissati dall'art. 308 c.p.p.²⁵ e, dunque, le misure possono avere durata più breve o più lunga dei provvedimenti adottati in sede civile.

¹⁹ Cfr. Cass. Pen. 17788/2010.

²⁰ Cfr. Cass. Pen. 18990/2006 e Cass. Pen. 28958/2008.

²¹ Il legislatore ha avuto riguardo non solo alla tutela della persona offesa, ma anche dei componenti della famiglia tra i quali vanno considerati anche i figli maggiorenni che versano, senza loro colpa, in condizioni di non autosufficienza economica e i figli della sola moglie.

²² Il concetto di mezzo adeguato si distingue da quello dei mezzi di sussistenza. Questi ultimi comprendono infatti solo ciò che è strettamente necessario per la sopravvivenza dei familiari dell'obbligato. Cfr. Cass. Pen. 3931/2007.

La nozione di mezzi adeguati richiama invece l'omologo presupposto previsto dall'art 5 Legge 898/1970.

²³ Cfr. Relazione della seconda commissione permanente DDL n. 2675,72 e 159 -A 27.11.1998, Senato della Repubblica.

²⁴ Un anno con possibilità di proroga.

²⁵ Art. 308 c.p.p. "*Le misure coercitive diverse dalla custodia cautelare perdono efficacia quando dall'inizio della loro esecuzione è decorso un periodo di tempo pari al doppio dei termini previsti dall'articolo 303 c.p.p.*".

L'art. 384 bis c.p.c.²⁶ prevede che, in caso di flagranza di reato di cui all'art. 282 bis, co 6 c.p.p., gli ufficiali ed agenti di Polizia giudiziaria hanno facoltà di disporre, previa autorizzazione del Pubblico Ministero, l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare, con il divieto di avvicinarsi ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa, e ciò nel caso in cui sussistano fondati motivi per ritenere che le condotte criminose possano essere reiterate, così da porre in grave ed attuale pericolo la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa.

La misura cautelare di cui all'art. 282 bis c.p.p. è affine e, in parte sovrapponibile, alla misura cautelare ex art. 282 ter c.p.p..

Come ritiene però la dottrina le due norme paiono muovere da premesse diverse; l'allontanamento dalla casa familiare, nel primo caso, e una situazione di separazione "spaziale" delle parti nel secondo caso²⁷.

Con il c.d. "pacchetto sicurezza" del 2009, a fronte dell'allarme diffusosi nell'opinione pubblica in relazione al percepito aumento dei reati, in particolar modo a sfondo sessuale, il Legislatore ha introdotto il reato di atti persecutori ex art. 612 bis c.p. ed è intervenuto significativamente sul sistema delle misure cautelari personali.

Con l' art 282 ter c.p.p. " *Divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa*"²⁸ è stata infatti introdotta una nuova misura cautelare personale di tipo coercitivo, volta ad evitare pericolosi contatti tra la persona offesa dal reato e il suo autore, in particolar modo in presenza di reati quali violenza sessuale o atti persecutori, c.d. stalking , di cui all'art 612 bis c.p.²⁹.

Scopo della misura cautelare è quello di assicurare una tutela immediata alla vittima di condotte di molestia reiterate e assillanti, attraverso la creazione di una sorta di schermo protettivo che possa proteggerla ovunque si svolga la sua vita di relazione.

Con tale misura può essere disposto il divieto per l'imputato (o indagato) di avvicinarsi ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa³⁰, ovvero di mantenere una determinata distanza da essi³¹, il divieto può essere esteso anche a favore dei prossimi congiunti della persona offesa e delle persone conviventi.

²⁶ Articolo inserito con Legge 93/2013.

²⁷ Cfr. Marandola: "I profili processuali delle nuove norme in materia di sicurezza pubblica, di contrasto alla violenza sessuale e stalking". in Dir. Pen. Proc. 2009, 968.

²⁸ Articolo introdotto con il D.L 11/ 2009 convertito con Legge 38/ 2009, recante misure urgenti in materia di sicurezza pubblica e di contrasto alla violenza sessuale nonché in tema di atti persecutori.

²⁹ Articolo inserito con D.L.11/ 2009 convertito con Legge 38/2009.

³⁰ L'art 282 ter c.p.p richiede che il Giudice indichi in maniera specifica e dettagliata i luoghi rispetto ai quali all'indagato è fatto divieto di avvicinamento, non essendo concepibile una misura cautelare che si limiti a far riferimento genericamente a "tutti i luoghi frequentati dalla vittima". Cfr. Cass. Pen. 36819/2011.

³¹ Cfr. Cass.pen 42021/2016.

A tale inibizione può essere aggiunta anche quella di non comunicare attraverso qualsiasi mezzo³² con le predette persone³³.

Importante elemento di novità di tale misura cautelare concerne il divieto di avvicinamento materiale e virtuale alla persona offesa.

Dunque nei casi nei quali, oltre a reati di violenze (fisiche, morali, psicologiche o sessuali) in seno alla famiglia, sia configurabile anche il reato di atti persecutori, potrà essere emessa dal G.I.P. sia la misura cautelare di cui all'art.282 bis c.p.p. che quella di cui all'art. 282 ter c.p.p..

Come disposto dall'art. 282 quater c.p.p. , le misure cautelari emesse dal G.I.P. ai sensi degli artt. 282 bis e 282 ter c.p.p. sono comunicate all'autorità di pubblica sicurezza competente, al fine di un'eventuale adozione di provvedimenti in materia di armi e munizioni e vengono altresì comunicati alla parte offesa e ai servizi socio-assistenziali del territorio.

Tale norma ha il fine di garantire alla persona offesa l'adozione dei provvedimenti, nonché di creare una rete di protezione delle persone offese mediante l'attivazione di eventuali poteri di revoca o di ritiro di armi detenute dei soggetti attinti dalle misure cautelari, ovvero attraverso la predisposizione di un dispositivo socio-assistenziale in favore delle vittime minorenni.

Avverso i provvedimenti che applicano le misure cautelari può essere proposto riesame, anche nel merito³⁴, entro il termine di 10 giorni dall'esecuzione o dalla notificazione ai sensi dell'art. 309 c.p.p..

-IV-

SUGGERIMENTI OPERATIVI

La violenza in famiglia, intesa nelle forme più diverse, è un fenomeno che si manifesta con condotte e modalità di intensità sempre differenti che vanno a ledere molteplici aspetti della persona umana , non solo il corpo ma anche la psiche, gli affetti e lo spirito.

L'emergenza sanitaria in corso, a causa della quale sono stati adottati i noti provvedimenti restrittivi da parte del Governo, ha senza dubbio acuito la gravità delle situazioni di violenza domestica.

È bene sottolineare che la violenza domestica non è esclusivamente quella che coinvolge i coniugi; invero, può coinvolgere anche i figli, o può trattarsi altresì di violenza che i genitori sono costretti a subire da parte dei propri figli (ad esempio tossicodipendenti), o di atti di violenza tra fratelli.

³² Il riferimento onnicomprensivo al "mezzo" è senz'altro idoneo a comprendere accanto agli strumenti tradizionali quali telefono, fax ,mail sms e altre forme di comunicazione telematica anche le più varie condotte attraverso cui indagato potrebbe entrare in contatto con i predetti soggetti, ad esempio: annunci sui quotidiani, scritte murarie , l'invio di fiori.

³³ Tale misura accessoria non è invece prevista dall' art. 282 bis c.p.p..

³⁴ La Corte di Cassazione in una pronuncia ha statuito che è inammissibile il ricorso per Cassazione avverso l'applicazione della misura cautelare volto al riesame in termini puramente fattuali della vicenda, essendo precluso al Giudice di legittimità il sindacato di merito se non nei limiti della coerenza, logicità ed ortodossia giuridica della motivazione. Cfr. Cass. Pen. 16658/2009.

In questo quadro, che comprende una molteplicità di situazioni tra loro diverse, è opportuno valutare la scelta della tutela più efficace da attivare a protezione della vittima.

Con l'introduzione della Legge 154/2001, il Legislatore ha realizzato infatti un sistema di protezione a doppio binario, così da offrire alla vittima di violenza familiare una tutela sia sul piano civile che su quello penale .

Va sottolineato che la nozione civilistica di abuso familiare è certamente più ampia rispetto a quella di reato familiare perché, per la sua configurazione, è sufficiente una condotta anche solo idonea a cagionare un pregiudizio.

Nel caso in cui siano configurabili dei reati, è senz'altro consigliabile utilizzare il doppio binario che normativamente viene concesso, specialmente in questo momento storico, in cui l'allontanamento dalla casa familiare è di preminente importanza.

In relazione al potenziale conflitto tra una misura cautelare ex art. 282 bis c.p.p. e un ordine di protezione ex art. 342 bis ss. c.c., la Cassazione, seppur con riferimento all'art. 282 ter c.p.p., ha chiarito che il divieto del *ne bis in idem* non è applicabile in relazione al provvedimento cautelare, il cui contenuto contrasta con quello di ordine di protezione contro gli abusi familiari precedentemente disposto dal Giudice civile, e non reclamato.

Questo sia perché le decisioni assunte in sede civile sono subordinate al soddisfacimento dell'onere probatorio di parte, sia perché la lettera dell'art. 649 c.p.p. prevede la sola impossibilità di sottoposizione al nuovo giudizio penale³⁵.

Dello stesso avviso è parte della dottrina la quale ritiene che, in considerazione della natura sostanzialmente diversa dei due provvedimenti e dell'autonomia giurisdizionale, l'emissione di un provvedimento non pregiudichi l'emissione dell'altro.

La centralità del tema della tutela delle vittime di violenza di genere e domestica rende però indispensabile rafforzare la cooperazione interna al sistema giudiziario , in particolare quello tra Procure ordinarie, Tribunale civile e Magistratura minorile .

Frequentemente infatti accade che il processo penale relativo ai maltrattamenti, gli atti persecutori o abusi sessuali sia parallelo ad un procedimento di separazione, divorzio o ad un ordine di protezione civile, tra le stesse parti.

L'aspetto problematico di tale interlocuzione, anche a causa della lacunosa normativa , riguarda un contemperamento delle esigenze di realizzare uno scambio efficace di informazioni tra gli uffici della Magistratura, senza pregiudicare le indagini preliminari svolte dalla Procura ordinaria.

³⁵ Cfr. Cass. Pen. 16259/2013. In senso difforme ha disposto il Tribunale di Modena con provvedimento 7.9.2018 Nel caso di specie essendo stato emesso il provvedimento penale antecedentemente a quello civile il Giudice ha ritenuto che il ricorso ex art 342 bis c.c. fosse improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse ad agire.

Sul punto è intervenuto anche il Consiglio Superiore della Magistratura fornendo delle linee guida³⁶, auspicando che i capi degli uffici si rendano promotori di accordi e linee guida al fine di garantire la tempestiva cooperazione da parte dei magistrati competenti .

Nel caso in cui vittima di violenza sia la moglie o la compagna e quindi si rientri nella previsione di violenza di genere e domestica, grazie all'emanazione della recente Legge 69/2019 sul c.d. "codice rosso", la persona offesa potrà godere di una corsia preferenziale nelle indagini preliminari.

In tal caso, dunque, la presentazione di una denuncia-querela, con la quale si chiede contestualmente che vengano emesse le misure cautelari di cui all'art. 282 bis c.p.c., potrebbe essere un buon strumento in considerazione dei tempi rapidi nei quali la Procura dovrebbe svolgere le sue indagini.

D'altro canto è bene sempre ricordare che dapprima ci deve essere un convincimento da parte del Pubblico Ministero, il quale deve richiedere l'emissione della misura cautelare e, successivamente, un convincimento da parte del Gip, il quale deve eventualmente provvedere all'emissione del provvedimento. Nel caso in cui la misura venga disposta l'indagato può proporre riesame ai sensi dell'art. 309 c.p.p. entro 10 giorni; nel procedimento di riesame, la persona offesa non avrà però diritto al contraddittorio.

Di tale corsia preferenziale non potranno godere, invece, le vittime di violenza domestica quali, ad esempio, i genitori che subiscono violenze da parte dei figli e, dunque, potrebbero dover attendere più a lungo l'emissione di eventuali misure cautelari.

Il ricorso alla tutela civilistica dell'ordine di protezione di cui all'art. 342 ter c.c., che si ricorda rientra tra i procedimenti che vengono trattati dal Tribunale anche in tale periodo emergenziale³⁷, non presuppone invece questo doppio passaggio, anzi, prevede la possibilità che il Giudice emetta un provvedimento *inaudita altera parte* e successivamente fissi il termine per la notifica del ricorso e del decreto e l'udienza di comparizione.

In caso di reclamo del provvedimento al Collegio, la vittima avrà ovviamente diritto al contraddittorio.

Il ricorso allo strumento dell'ordine di protezione civilistica è precluso nelle ipotesi in cui sia pendente un processo di separazione o divorzio, nel quale si sia svolta l'udienza presidenziale.

In tale ipotesi, nei relativi procedimenti possono essere assunti provvedimenti aventi i contenuti indicati nell'art. 342 ter c.c.

L'eventuale ordine di protezione, eventualmente emesso in precedenza, perde efficacia una volta che viene emesso il provvedimento presidenziale.

³⁶ Cfr. "Risoluzione sulle linee guida in tema di organizzazione e buone prassi per la trattazione dei procedimenti relativi a reati di violenza di genere e domestica. Delibera 9 maggio 2018".

³⁷ Art. 83, co 3 lettera a) D.L. 18/2020.

Tale disposizione contenuta nell'art. 8 Legge 154/2001, ha lo scopo di indicare che i processi di separazione e divorzio rappresentano un ambito nel quale, gli specifici contenuti degli ordini di protezione, possono a pieno titolo rientrare ed essere assorbiti.

Nell' ipotesi in cui si sia già svolta l'udienza presidenziale e dunque sia precluso il ricorso all'ordine di protezione, ma non siano stati ancora emessi i provvedimenti temporanei ed urgenti, è suggeribile, stante l'emergenza sanitaria in corso, formulare un'istanza al Presidente affinché nel provvedimento presidenziale possa emettere anche i provvedimenti di cui all'art. 342 ter c.c.. Dopo l'emissione dell'ordinanza presidenziale, i provvedimenti contro gli abusi familiari possono sempre essere assunti dal Giudice Istruttore, su istanza di parte, nel corso del giudizio.

Il G.I. non provvederà però con il decreto previsto dall'art. 736 bis c.p.c. ma con ordinanza modificabile e revocabile ex art. 709, co 4 c.p.c. o ex art. 4, co 8 Legge 898/1870 in pendenza di giudizio rispettivamente di separazione e divorzio, ed ex art. 710 c.p.c. o ai sensi dell'art. 9 della Legge 898 /1970, nelle ipotesi di giudizio definito. In tali casi i provvedimenti non possono essere assunti *inaudita altera parte*³⁸.

Il Dipartimento di Diritto di Famiglia e Minori
della Fondazione AIGA "Tommaso Bucciarelli"

Avv. Romina Lanza

Avv. Michela Foti

Avv. Antonio Anglani

Avv. Patrizia La Vecchia

Avv. Marzia Bonsignore

Avv. Lorenza Zanata

Avv. Alessandra Grasselli

Avv. Rosaria Sacco

Avv. Stefania Ester Spina

Avv. Alessandra Galetta

³⁸ Art. 8 Legge 154/2001. *"Le disposizioni degli articoli 2 e 3 della presente legge non si applicano quando la condotta pregiudizievole è tenuta dal coniuge che ha proposto o nei confronti del quale è stata proposta domanda di separazione personale ovvero di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio se nel relativo procedimento si è svolta l'udienza di comparizione dei coniugi davanti al presidente prevista dall'articolo 706 del codice di procedura civile ovvero, rispettivamente, dall'articolo 4 della legge 1° dicembre 1970, n. 898, e successive modificazioni. In tal caso si applicano le disposizioni contenute, rispettivamente, negli articoli 706 e seguenti del codice di procedura civile e nella legge 1° dicembre 1970, n. 898, e successive modificazioni, e nei relativi procedimenti possono essere assunti provvedimenti aventi i contenuti indicati nell' articolo 342-ter del codice civile.2. L'ordine di protezione adottato ai sensi degli articoli 2 e 3 perde efficacia qualora sia successivamente pronunciata, nel procedimento di separazione personale o di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio promosso dal coniuge istante o nei suoi confronti, l'ordinanza contenente provvedimenti temporanei ed urgenti prevista, rispettivamente, dall' articolo 708 del codice di procedura civile e dall'articolo 4 della legge 1° dicembre 1970, n. 898, e successive modificazioni"*.

