

27104.24



REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE PENALE

In caso di diffusione del
presente provvedimento
omettere le generalità e
gli altri dati identificativi,
a norma dell'art. 52
d.lgs. 196/03 in quanto:
 disposto d'ufficio
 a richiesta di parte
 imposto dalla legge

Composta da

Ord. n. sez. 751/2024

CC - 23/05/2024

R.G.N. 7505/2024

ORDINANZA

sul ricorso proposto da

Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Termini Imerese
nel procedimento a carico di

D. L. G. nato a

avverso l'ordinanza emessa il 29 gennaio 2024 dal Giudice per le indagini preliminari
del Tribunale di Termini Imerese

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Debora Tripiccione

lette le richieste del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale
Nicola Lettieri, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso;

lette le richieste formulate nell'interesse dell'indagato e, in particolare, la memoria
depositata dal difensore di fiducia, Avv. Vitale, il quale ha concluso per il rigetto del
ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Termini Imerese ricorre per cassazione avverso l'ordinanza di rigetto della richiesta di incidente probatorio avente ad oggetto l'assunzione della testimonianza della persona offesa dal reato di maltrattamenti per il quale è indagato **D. L. G.** . Deduce l'abnormità funzionale della decisione, di cui chiede l'annullamento senza rinvio, per "carezza di potere in concreto", atteso che il Giudice per le indagini preliminari si è limitato ad escludere la vulnerabilità della persona offesa sulla base della maggiore età e del fatto che aveva già presentato altre denunce nei confronti dell'indagato, senza, tuttavia, indicare le ragioni che prevalgono sulle esigenze di tutela della vittima e di anticipazione della prova e, soprattutto, senza considerare quanto rappresentato nella richiesta di incidente probatorio in ordine alla condizione di dipendenza psicologica della vittima (anche in conseguenza del recente parto) ed alla circostanza relativa alla precedente rimessione della querela da parte della persona offesa, che era tornata a vivere con l'indagato e a subire comportamenti maltrattanti.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. L'esame del ricorso investe una questione, l'abnormità o meno del provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio relativo all'esame della vittima dei reati espressamente indicati all'art. 392, comma 1-*bis*, primo periodo, cod. proc. pen., in relazione alla quale, stante l'attuale contrasto ermeneutico nella giurisprudenza di questa Corte, si impone la rimessione alle Sezioni Unite.

La questione riguarda i limiti del sindacato riservato al giudice per le indagini preliminari, nonché la conseguente valutazione circa il tipo di vizio derivante dall'illegittimo rigetto della richiesta e la sua deducibilità in sede di legittimità. Mancando, infatti, una specifica previsione in merito alla impugnabilità del provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio, l'unico rimedio esperibile, in applicazione del principio di tipicità dei mezzi di impugnazione, è il ricorso per cassazione la cui ammissibilità è, tuttavia, subordinata alla configurabilità o meno di un atto abnorme.

Sebbene, infatti, sul tema generale della nozione di "abnormità" del provvedimento e dei suoi presupposti si siano più volte pronunciate le Sezioni Unite (da ultimo, Sez. U, n. 42603 del 13/07/2023, El Karti, Rv. 285213 - 02), nella giurisprudenza della Corte sono emersi contrastanti orientamenti sulla abnormità o

meno del provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio volto alla assunzione della testimonianza della persona offesa del reato di maltrattamenti e, più in generale, del testimone minorenni o della persona offesa maggiorenne di una delle fattispecie di reato contemplate nell'elenco contenuto nel primo periodo dell'art. 392, comma 1-*bis*.

2. Un primo maggioritario orientamento ritiene che la norma in esame rimette al potere discrezionale del giudice la decisione sulla fondatezza della istanza, da compiere bilanciando gli interessi contrapposti legati, da un lato, alle esigenze di tutela della vittima e, dall'altro, alle garanzie processuali del diritto di difesa dell'imputato e ciò anche nella prospettiva della rilevanza della prova da assumere ai fini della decisione dibattimentale.

Secondo tale orientamento, la scelta di non prevedere la impugnabilità del provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio rientra nella sfera di discrezionalità del legislatore e non determina alcun rischio di frizione con le fonti normative internazionali (ovvero, l'art. 35 della Convenzione di Lanzarote; l'art. 18 della Convenzione di Istanbul; gli artt. 18 e 20 della Direttiva 2012/29/UE).

Si afferma, infatti, che da tale complesso normativo emerge un interesse primario all'adozione di misure finalizzate alla limitazione delle audizioni della vittima (mediante la previsione di specifiche forme di cautela, quali la videoregistrazione e le precauzioni a salvaguardia dell'interessato vulnerabile), ma dallo stesso non può farsi discendere *ex se* la previsione di alcun automatismo probatorio legato all'introduzione di un vero obbligo in capo al giudice di disporre l'assunzione delle prove dichiarative della persona offesa vulnerabile a seguito della mera presentazione di una richiesta di incidente probatorio. Secondo l'indirizzo in esame, infatti, dalla obbligatoria assunzione dell'incidente probatorio potrebbe conseguire un risultato sproporzionato rispetto allo scopo perseguito dalla norma di tutelare la personalità del soggetto vulnerabile, nei casi, ad esempio, in cui la escussione si riveli irrilevante o superflua perché la prova è stata raggiunta *aliunde* o quando le condizioni della vittima, in ragione della condotta delittuosa o di altra ragione, sconsiglino l'immediata assunzione della testimonianza nella fase delle indagini.

Quale ulteriore argomento adottato da talune pronunce che si sono poste in consapevole contrasto con l'opposto indirizzo che sarà analizzato nel successivo paragrafo, si è, inoltre, considerato il carattere facoltativo della richiesta di incidente probatorio (cfr. art. 392, comma 1, cod. proc. pen.) e la lettera dell'art. 398, comma

1, cod. proc. pen. che prevede che il giudice può accogliere, dichiarare inammissibile o rigettare la richiesta di incidente probatorio.

Sulla base di tale premessa e dei criteri ermeneutici elaborati dalle Sezioni Unite in tema di atto abnorme (cfr. Sez. U, n. 21243 del 25/03/2010, Zedda, Rv. 246910; Sez. U, n. 25957 del 26/03/2009, Toni, Rv. 243590; Sez. U, n. 5307 del 20/12/2007, dep. 2008, Battistella, Rv. 238240; Sez. U, n. 26 del 24/11/1999, dep. 2000, Magnani, Rv. 215094), è stata, pertanto, esclusa l'abnormità del provvedimento con cui il giudice per le indagini preliminari rigetti la richiesta di esame in incidente probatorio della persona offesa del reato di maltrattamenti, escludendone la condizione di vulnerabilità, trattandosi di provvedimento che non determina la stasi del procedimento né si pone fuori dal sistema processuale (Sez. 6, n. 46109 del 28/10/2021, Rv. 282354; in termini conformi, anche Sez. 6, n. 24996 del 15/07/2020, Rv. 279604, relativa a rigetto dell'esame della persona offesa minorenni del reato di maltrattamenti in ragione della modestia del suo contributo dichiarativo, benché mai ascoltata, della sufficienza degli elementi investigativi raccolti e del carattere "pregiudizievole" della sua audizione in sede di incidente probatorio).

Sulla base delle medesime argomentazioni, è stata esclusa l'abnormità del provvedimento di rigetto dell'esame, con le forme dell'incidente probatorio: a) della persona offesa maggiorenne del reato di atti persecutori (Sez. 1, n. 46821 del 08/06/2023, Rv. 285455 relativa a fattispecie in cui è stata esclusa la vulnerabilità della vittima per l'età, l'inserimento sociale e la reazione opposta alla condotta delittuosa con la proposizione della querela); b) della persona offesa del reato di violenza sessuale commesso in suo danno da un parente allorché era ancora minorenni (Sez. 3, n. 29594 del 28/05/2021, Rv. 281718 in relazione a fattispecie in cui è stata esclusa la vulnerabilità della vittima in quanto divenuta maggiorenne, inserita in una famiglia "strutturata" che aveva interrotto i rapporti con l'abusante e per le modalità dell'abuso, consistite in tocamenti in presenza di terze persone); c) del testimone minorenni del reato di atti persecutori commesso dal padre in danno della madre (Sez. 5, n. 2554 del 11/12/2020, dep. 2021, Rv. 280337).

3. Altro opposto orientamento ha, invece, ritenuto che le fonti normative internazionali citate nel precedente paragrafo, in quanto volte a proteggere le vittime e i familiari da vittimizzazione secondaria e ripetuta (in particolare, attraverso specifiche misure quali l'audizione della vittima senza indebito ritardo, il contenimento del numero delle audizioni e la loro registrazione audiovisiva),



comportano l'obbligatoria ammissione dell'incidente probatorio al fine di salvaguardare l'integrità fisica e psicologica del soggetto vulnerabile e di contenere il rischio di vittimizzazione secondaria legato alla reiterazione dell'atto istruttorio.

Si è, pertanto, ritenuto che sussiste un vero e proprio obbligo del giudice di ammettere l'incidente probatorio finalizzato all'assunzione della deposizione di un soggetto vulnerabile ai sensi del comma 1-*bis* dell'art. 392, potendo rigettare la richiesta solo qualora difettino i presupposti normativamente configurati che legittimano l'anticipazione dell'atto istruttorio (ovvero: che la richiesta provenga dal pubblico ministero o dall'indagato; che sia presentata nel corso delle indagini preliminari o in udienza preliminare per uno dei reati indicati nell'elenco contenuto nella norma; che abbia ad oggetto la testimonianza di un minore di età ovvero della persona offesa maggiorenne).

A sostegno di tale conclusione si è considerata la lettera della norma che prevede l'assunzione della prova "anche al di fuori delle ipotesi previste dal comma 1", senza esplicitare alcun ulteriore criterio di valutazione da parte del giudice.

Secondo l'indirizzo in esame, il legislatore ha modificato lo statuto della prova dichiarativa per talune categorie di reati espressamente indicati nel primo periodo del comma 1-*bis*, prevedendo per questi, quale regola ordinaria, l'assunzione della testimonianza in sede di incidente probatorio. Si è, dunque, ritenuto che, attraverso la previsione in esame, il legislatore, anche al fine di conformare il diritto interno agli obblighi derivanti dalle fonti internazionali, ha inteso evitare fenomeni di vittimizzazione secondaria, ritenendo detto interesse prevalente sul principio generale secondo il quale la prova si forma in dibattimento, cosicché non sarebbe ragionevole invocare quest'ultimo valore, di carattere squisitamente processuale, per sacrificare il primo, di carattere sostanziale e giudicato preminente.

Confrontandosi con il primo indirizzo ermeneutico che ha posto l'accento sul carattere facoltativo della richiesta dell'incidente probatorio e sulla previsione contenuta all'art. 398, comma 1, cod. proc. pen., l'indirizzo in esame ha affermato che la "facoltà" di richiesta delle parti esprime un lessico usualmente utilizzato dal legislatore anche in altre disposizioni che evidenziano il diritto potestativo alla prova delle parti processuali (cfr. artt. 190, 190-*bis*, 438, comma 5, 493 e 603 cod. proc. pen.) e, se del caso, delineano i poteri di valutazione attribuiti al giudice. Pertanto, nel caso previsto dagli artt. 392, comma 1-*bis* e 398, comma 1, cod. proc. pen., vale il principio generale in base al quale, a fronte del diritto alla prova a richiesta di parte, si prevede l'obbligo di ammissione da parte del giudice che ha la possibilità di escludere solo le prove vietate dalla legge e quelle che sono manifestamente



superflue o irrilevanti, ipotesi, questa, che, nella fattispecie in esame, ha campo di applicazione pressoché nullo.

Sulla base di tale premessa ermeneutica, si è affermato che è abnorme l'ordinanza del giudice per le indagini preliminari che, in ragione dell'assenza di motivi di urgenza che non consentano l'espletamento della prova nel dibattimento, respinga l'istanza del pubblico ministero di incidente probatorio avente ad oggetto l'assunzione della testimonianza della vittima di violenza sessuale (Sez. 3, n. 34091 del 16/05/2019, Rv. 277686; in termini conformi, Sez. 3, n. 47572 del 10/10/2019, Rv. 277756, con riferimento al rigetto della richiesta di assunzione della testimonianza della persona offesa minorenni, affetta da "disturbo delle emozioni e del comportamento", vittima del reato di cui all'art. 609-*quater* cod. pen. commesso dal suo insegnante di sostegno, in quanto non aveva reso precedenti sommarie informazioni).

In particolare la Corte, richiamando una parte della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 25957 del 26/3/2009, Toni, ha ritenuto l'abnormità strutturale del provvedimento in ragione della sua arbitrarietà: ciò in quanto il giudice aveva esercitato un potere astrattamente previsto dalla disciplina processuale (art. 398, comma 1, cod. proc. pen.), sulla base di una valutazione di non urgenza dell'atto istruttorio rilevante nei casi di cui al primo comma dell'art. 392, ma non in quelli di cui al comma 1-*bis*.

Si è, pertanto, ritenuto che il provvedimento di rigetto, motivato con riferimento a ragioni che rilevano nei diversi e specifici casi contemplati dal primo comma, si risolve nella sostanziale disapplicazione, in assenza di un potere espressamente previsto dalla legge, di una regola generale di assunzione della prova prevista in ottemperanza di obblighi assunti dallo Stato in sede internazionale.

3.1 Nell'ambito dell'orientamento in esame, Sez. 2, n. 29363 del 24/03/2023, Rv. 284962, ha ritenuto affetto da abnormità funzionale, per carenza di potere in concreto, il provvedimento di rigetto della richiesta di assunzione delle testimonianze delle vittime di atti persecutori, fondato sul rilievo che tale reato risultava assorbito negli ulteriori delitti contestati di rapina e di estorsione, che non avrebbero consentito l'anticipazione della testimonianza.

In tale pronuncia, si afferma che, con riferimento alla richiesta di incidente probatorio relativa all'assunzione anticipata della testimonianza di una persona vulnerabile, nei casi delineati dal primo periodo del comma 1-*bis* dell'art. 392, il margine di discrezionalità riservato al giudice, non si estende alla valutazione della vulnerabilità del testimone, presunta *ex lege*, ma è limitato, sulla base della *ratio*

dell'istituto, alla valutazione della sussistenza delle ragioni che giustificano l'anticipazione della prova in funzione della tutela della vittima dal trauma del processo e/o della genuinità della prova medesima.

Si è, pertanto, affermato che qualora il provvedimento di rigetto ometta di illustrare le ragioni che prevalgono sull'esigenza di anticipazione della prova, ovvero contenga una motivazione apparente, apodittica o addirittura espressiva dell'esercizio di una discrezionalità contraria o inconferente rispetto alla *ratio legis*, lo stesso deve ritenersi abnorme in quanto affetto da carenza di potere in concreto, essendo espressione di un esercizio arbitrario della discrezionalità concessa al giudice dal legislatore.

4. Ad avviso del Collegio, possono individuarsi chiari indici normativi della insussistenza di un potere discrezionale di rigetto della richiesta di incidente probatorio "speciale" previsto dal primo periodo del comma 1-*bis* dell'art. 392 rispetto a quello "ordinario" tipizzato al primo comma.

Va, innanzitutto, premesso che l'istituto dell'incidente probatorio è stato considerato una delle novità più significative del codice del 1988, che, in presenza di talune tassative situazioni espressamente previste nel primo comma dell'art. 392 cod. proc. pen. — correlate alle condizioni della persona da escutere, al rischio per la genuinità della prova o a ragioni di urgenza — ne consente l'assunzione anticipata rispetto alla fase dibattimentale in deroga al principio di immediatezza della prova.

Accanto a tale fattispecie processuale "ordinaria", con la legge 15 febbraio 1996, n. 66 (norme contro la violenza sessuale), è stato introdotto il comma 1-*bis* dell'art. 392 in cui si disciplina una nuova ipotesi di incidente probatorio - definita dalla Corte costituzionale come "atipica" o "speciale" (cfr. Corte cost. n. 92 del 2018) - perché svincolata dall'ordinario presupposto della non rinviabilità della prova al dibattimento e, più in generale, dalla necessità che ricorra una delle condizioni tassativamente previste dal primo comma dell'art. 392.

Nella sua iniziale formulazione, la norma consentiva il ricorso all'incidente probatorio per la sola assunzione della testimonianza del minore di anni sedici nei procedimenti per i delitti di cui agli artt. 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinquies* e 609-*octies* cod. pen. anche al di fuori delle ipotesi previste dal comma 1. Come emerge dai lavori parlamentari che hanno condotto all'approvazione della citata legge n. 66 del 1996, l'introduzione della nuova ipotesi di incidente probatorio era rivolta soprattutto a tutelare la personalità del minore, consentendogli di uscire



al più presto dal circuito processuale per aiutarlo a liberarsi più rapidamente dalle conseguenze psicologiche dell'esperienza vissuta.

La disposizione in esame è stata ulteriormente arricchita da successivi interventi normativi adottati dal legislatore anche con finalità di conformazione del diritto interno alle convezioni internazionali ratificate dallo Stato italiano o al diritto dell'Unione europea (si vedano, in particolare, la legge 1 ottobre 2012, n. 172 di ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007; la legge 23 giugno 2013, n. 77 di ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, firmata a Istanbul in data 11 maggio 2011; il d.lgs 15 dicembre 2015, n. 212 di attuazione della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI).

Il risultato di tale progressiva conformazione del contenuto della norma in esame agli impegni assunti in sede internazionale è stato duplice in quanto: a) è stato ampliato il perimetro di applicabilità della fattispecie prevista dal primo periodo del comma 1-*bis* con riferimento sia al catalogo di reati inizialmente previsto dalla legge n. 66 del 1996 (sono stati, infatti, inclusi i delitti di cui agli artt. 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter* e 600-*quater*, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-*quater*.1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*undecies* e 612-*bis* del codice penale), che al perimetro soggettivo della prova testimoniale, esteso alla testimonianza della persona minorenni (e non più del solo infrasedicenne) e della persona offesa maggiorenne; b) è stata, inoltre, introdotta, al secondo periodo del comma 1-*bis*, una seconda ipotesi di incidente probatorio "atipico" in cui si consente, "in ogni caso" e senza alcun riferimento al tipo di reato per cui si procede, l'assunzione della testimonianza della persona offesa, allorché se ne riconosca la condizione di "particolare vulnerabilità". Soccrono, a tal fine, gli indici sintomatici tipizzati all'art. 90-*quater* cod. proc. pen., introdotto dal d.lgs. n. 212 del 2015, in cui si fa riferimento, all'età, allo stato di infermità o di deficienza psichica, al tipo di reato ed alle modalità e circostanze del fatto per cui si procede; il secondo periodo di tale disposizione prevede, inoltre, che per la valutazione della condizione di particolare vulnerabilità della persona offesa si tiene conto se il fatto risulta commesso con violenza alla persona o con odio razziale, se è riconducibile ad ambiti di criminalità organizzata o di terrorismo, anche internazionale, o di tratta degli esseri umani, se



si caratterizza per finalità di discriminazione, e se la persona offesa è affettivamente, psicologicamente o economicamente dipendente dall'autore del reato.

Come osservato dalla Corte costituzionale (sentenza n. 14 del 2021), la disposizione in esame si inserisce in un più ampio sistema normativo, che testimonia nel suo complesso, anche in conseguenza dell'adozione di normative di fonte sovranazionale (tra cui, in particolare, la direttiva n. 2012/29/UE), lo spazio dato dall'ordinamento, anche con riguardo al processo penale, a «provvedimenti e misure tesi a garantire una risposta più efficace verso i reati contro la libertà e l'autodeterminazione sessuale, considerati di crescente allarme sociale, anche alla luce della maggiore sensibilità culturale e giuridica in materia di violenza contro le donne e i minori», cui si è associata «la volontà di approntare un sistema più efficace per sostenere le vittime, agevolandone il coinvolgimento nell'emersione e nell'accertamento delle condotte penalmente rilevanti» (cfr. Corte cost., sentenza n. 1 del 2021).

4.1 Dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, più volte chiamata a pronunciarsi sulla legittimità della disposizione in esame, può evincersi la duplice *ratio* sottesa a tale disposizione normativa, una, esterna al processo, di protezione della personalità della vittima, e l'altra, di carattere endoprocessuale, di tutela della genuinità della prova (cfr. Corte cost., n. 14 del 2021). Una duplice esigenza, dunque, di protezione del teste, minorenni o persona offesa maggiorenne, dalla c.d. vittimizzazione secondaria legata alla dilazione o alla reiterazione delle audizioni nel corso del processo, e di tutela della prova da rischi correlati al possibile inquinamento delle precedenti dichiarazioni o alla loro ritrattazione.

In particolare, la Corte costituzionale, nella sentenza n. 14 del 2021, ha affermato che «il concorso di tali finalità, peraltro, se da un lato sorregge la disposizione censurata e il sistema normativo in cui essa si inserisce, dall'altro lato non fa tuttavia venir meno la sua già richiamata natura eccezionale, poiché essa, nel momento in cui consente l'ingresso di contenuti testimoniali in una fase antecedente a quella dibattimentale, sulla base, peraltro, di una presunzione di indifferibilità e di non rinviabilità di essi in ragione della natura dei reati contestati e della condizione di vulnerabilità dei soggetti da audire, introduce una deroga al principio fondamentale di immediatezza della prova».

4.2 Ad avviso del Collegio, il legislatore ha introdotto una presunzione di vulnerabilità delle vittime dei reati compresi nel catalogo contenuto nel primo periodo del comma 1-*bis*.

Tale disposizione, infatti, non sembra consentire alcuna valutazione discrezionale al giudice, una volta accertato che il teste da escutere sia la persona offesa di uno dei reati inclusi nel catalogo o un minorenni.

Diversamente, in relazione alla fattispecie prevista nel secondo periodo, il legislatore ha rimesso alla discrezionalità del giudice la valutazione, secondo i canoni desumibili dall'art. 90-*quater* cod. proc. pen., della vulnerabilità c.d. "atipica" delle vittime degli altri reati (negli stessi termini, si veda anche Sez. 2, n. 29363 del 24/03/2023, citata al par. 3.2).

4.3 Nella disposizione contenuta nel comma 1-*bis*, accanto alla ritenuta presunzione di vulnerabilità del teste, opera anche una seconda presunzione di non differibilità della prova.

Tale presunzione emerge dalla differente formulazione della disposizione in esame rispetto a quella contenuta nel primo comma dell'art. 392.

A differenza dell'assunzione della testimonianza nelle forme dell'incidente probatorio "ordinario" di cui al primo comma, in cui si individua come presupposto la sussistenza di un fondato motivo per ritenere "che la persona non possa essere esaminata nel dibattimento per infermità o altro grave impedimento" ovvero che questa "sia esposta a violenza, minaccia, offerta o promessa di denaro o di altra utilità affinché non deponga o deponga il falso", tale valutazione non è, invece, richiesta nelle due fattispecie contemplate al comma 1-*bis* in cui si consente di richiedere l'incidente probatorio "anche al di fuori delle ipotesi previste dal comma 1".

La norma, dunque, sembra escludere dal margine di discrezionalità del giudice non solo la valutazione della condizione di vulnerabilità del dichiarante (si ribadisce nei soli casi contemplati nel primo periodo), ma anche della sussistenza delle ragioni che giustificano l'anticipazione della prova.

Tale soluzione, peraltro, trova un suo fondamento anche in ragioni di carattere metagiuridico, correlate alla particolare esposizione della persona offesa vulnerabile alla incidenza di molteplici fattori di carattere temporale, psicologico (quali, ad esempio, la difficoltà di rievocare eventi ad alto impatto emotivo, il sedimentarsi di schemi psicologici di rimozione o di autodifesa ovvero, anche, di autocolpevolizzazione e, in ultima analisi, di alterazione della ripartizione dei ruoli vittima-reo nella riedizione del fatto), o relazionale (si pensi all'elevata conflittualità con l'indagato/imputato), che possono determinare forme di distorsione cognitiva (dalla ritrattazione integrale delle dichiarazioni inizialmente rese alla loro modificazione ora "per riduzione" ora "per aggiunta").

4.4 Le considerazioni appena esposte non appaiono in contrasto con le garanzie difensive e, più in generale, con il principio costituzionale e convenzionale di equità del processo (artt. 111 Cost. e 6 CEDU).

Va, in primo luogo, considerato che la richiesta di incidente probatorio può essere presentata anche dalla persona sottoposta alle indagini e, dunque, rispondere ad una specifica esigenza difensiva.

L'espletamento della prova, inoltre, avviene nel pieno rispetto del contraddittorio, in udienza in camera di consiglio e con le forme stabilite per il dibattimento (art. 401 cod. proc. pen.).

Infine, qualora si rendesse necessario, in funzione dell'istruttoria dibattimentale, una rinnovazione dell'escussione del teste vulnerabile già sentito in sede di incidente probatorio, l'imputato ne potrà fare richiesta nei limiti previsti dall'art. 190-bis cod. proc. pen.

5. Il contrasto ermeneutico sopra esposto, afferente, peraltro, ad un segmento processuale la cui compressione, pur non determinando una stasi assoluta del processo, può avere dei riflessi negativi sulla stessa possibilità di un vaglio dibattimentale dell'accusa oltre che, come detto, sull'esercizio del diritto di difesa, impone la rimessione della seguente questione alle Sezioni Unite: *"se, e a quali condizioni, può ritenersi abnorme, e pertanto impugnabile con ricorso per cassazione, il provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio avente ad oggetto la testimonianza della persona offesa del reato di maltrattamenti, o di altro dei reati compresi nell'elenco contenuto nel primo periodo del comma 1-bis dell'art. 392 cod. proc. pen."*

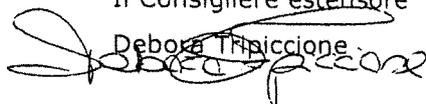
P.Q.M.

Visto l'art. 618 cod. proc. pen. rimette il ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso il 23 maggio 2024

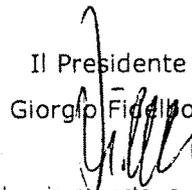
Il Consigliere estensore

Debora Tripicione



Il Presidente

Giorgio Fidalto



Dispone, a norma dell'art. 52 d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, che sia apposta, a cura della cancelleria, sull'originale del provvedimento, un'annotazione volta a precludere, in caso di riproduzione della presente sentenza in qualsiasi forma, l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi degli interessati riportati in sentenza.

SEZIONE VI PENALE

- 9 LUG 2024

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Il Presidente

