

**ASSOLUZIONE PER SOPRAVVENUTA IMPOSSIBILITÀ  
DI RIPETIZIONE DEGLI ATTI ASSUNTI DALLA  
POLIZIA GIUDIZIARIA IN UN CASO DI VIOLENZA  
SESSUALE (NOTA A SENTENZA DEL TRIBUNALE DI  
BOLOGNA 31 MARZO 2017 N. 1625)**

*Paolo Ghiselli*

**PREMESSA**

Nel nostro ordinamento, la giurisprudenza sta acquisendo maggiore consapevolezza in relazione a principi e a regole processuali, la cui violazione comporta nullità. Tale considerazione consegue alla crescente sensibilità su temi, ritenuti particolarmente delicati, che hanno costituito oggetto di elaborazione da parte della Corte EDU.

La giurisprudenza consolidata della Corte EDU costituisce un parametro interpretativo obbligato delle norme processuali interne <sup>(1)</sup>. I principi contenuti nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, come viventi nella giurisprudenza consolidata della Corte EDU, pur non traducendosi in norme di diretta applicabilità nell'ordinamento

nazionale, costituiscono criteri di interpretazione (“convenzionalmente orientata”) ai quali il giudice nazionale è tenuto a ispirarsi nell'applicazione delle norme interne.

A tal proposito, si pensi al principio di derivazione della giurisprudenza della Corte EDU <sup>(2)</sup> successivamente “codificato” nella novella che ha riformato il c.p.p., che ha introdotto il comma 3 bis all'art. 603 c.p.p. In base a tale disposizione, in caso di appello del pubblico ministero avverso sentenza di proscioglimento per motivi attinenti alla valutazione della prova dichiarativa, va disposta la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale.

---

<sup>1</sup> Cass. S. U., 28 aprile 2016 n. 27620.

---

<sup>2</sup> C.E.D.U., 5 marzo 2013, Manolaki c/ Romania; C.E.D.U., 4 giugno 2013, Hanu c/ Romania; C.E.D.U., 5 luglio 2011, Dan c/ Moldavia.

## IL CASO

L'occasione di poter valutare il rispetto di principi e regole processuali viene fornita in un caso di violenza sessuale di cui erano imputati tre cittadini iraniani nei confronti di una donna di origine marocchina. Fatto commesso in Bologna il primo settembre 2016.

In particolare, ai tre accusati, veniva contestato davanti al Tribunale collegiale di Bologna il delitto di cui all'articolo 609-*octies* in relazione all'articolo 609-*bis* commi 1 e 2 c.p., per aver abusato sessualmente della persona offesa compiendo palpeggiamenti nelle parti intime all'interno della loro abitazione.

Il Pubblico Ministero aveva prodotto la notizia di reato che conteneva indicazioni circa immagini di telecamere che ritraevano le persone coinvolte nella vicenda salire all'interno dell'immobile.

Era altresì stato acquisito il referto medico allegato alla denuncia-querela presentata dalla persona offesa nell'immediatezza dei fatti.

## SOPRAVVENUTA IMPOSSIBILITÀ DI RIPETIZIONE AI SENSI DELL'ARTICOLO 512 C.P.P.

Nel caso in considerazione "prova regina" sarebbe stata la conferma dei fatti, così come contestati, da parte della signora di origine marocchina, vittima degli abusi sessuali. Durante il dibattimento, il Pubblico Ministero, stante l'assenza della persona offesa, aveva avanzato richiesta di produzione ex articolo 512 c.p.p. della denuncia-querela da lei presentata.

Il Collegio, valutata anche l'opposizione del Difensore, aveva

respinto tale richiesta considerato che *"la persona offesa sin dalle prime fasi delle indagini risultava priva di documenti e di fissa dimora, per cui era prevedibile che potesse divenire impossibile il suo esame in dibattimento"*.

In punto all'utilizzabilità delle dichiarazioni precedentemente rese da persone informate dei fatti, la Corte di Cassazione ha precisato che: *"condizione essenziale per la legittima lettura, ex articolo 512 c.p.p., delle dichiarazioni rese nella fase delle indagini preliminari da persone informate dei fatti, è che la loro impossibilità di ripetizione sia dovuta a fatti o circostanze imprevedibili. Ne consegue che, nel caso di dichiarazioni predibattimentali rese da una cittadina extracomunitaria, dedita alla prostituzione, non in regola con il permesso di soggiorno, che fornisca solo un domicilio intrinsecamente precario ed un recapito telefonico parimenti precario, essendo estremamente probabile, se non certa, la futura impossibilità di reperimento, è diritto-dovere per il P.M. procedente di richiedere l'incidente probatorio"* (3).

Il principio in questione trova fondamento nell'articolo 111 della Costituzione ed in particolar modo nella regola processuale che impone il contraddittorio delle parti (Accusa e Difesa) nella formazione della prova. A tale principio non è consentito deroga se non in specifici casi, normativamente previsti dal nostro codice di procedura penale.

<sup>3</sup> Cass. sez. VI, 30 gennaio 2004 n. 14550.

L'articolo 512 c.p.p. dispone la lettura degli atti (e la conseguente utilizzabilità degli stessi): *“quando, per fatti o circostanze imprevedibili, ne è divenuta impossibile la ripetizione”*.

A tal proposito, l'articolo 6 CEDU statuisce che *“ogni accusato ha diritto di: [...] esaminare o far esaminare i testimoni a carico e ottenere la convocazione e l'esame dei testimoni a discarico nelle stesse condizioni dei testimoni a carico”*.

La recentissima pronuncia della Corte EDU <sup>(4)</sup> ha ritenuti incompatibile con i principi del giusto processo, la condanna dell'imputato sulla base delle sole dichiarazioni del teste determinante non comparso in dibattimento.

Vale la pena richiamare, al fine di dare un significato maggiormente concreto a *fatti o circostanze imprevedibili*, una più recente sentenza della Corte di Cassazione, che ha statuito quanto segue: *“[...] Ricordano i giudici bolognesi che, evidentemente e condivisibilmente, la clandestinità e l'esercizio del meretricio, da parte della testimone, nel momento in cui presentò la denuncia e rese le dichiarazioni [...] non costituivano, di per sé, elementi che consentissero di ipotizzare una sua futura irreperibilità, tanto più in ragione del fatto che, in fase di indagini, ripetutamente e regolarmente, si presentò e fu sentita dagli inquirenti i quali non potevano quindi prevedere la possibilità che disertasse volontariamente la convocazione in fase dibattimentale”*<sup>(5)</sup>.

## LA DECISIONE DEL TRIBUNALE COLLEGALE DI BOLOGNA

Nel caso in commento, il Tribunale bolognese nel decidere sulla richiesta di produzione del P.M. della denuncia-querela presentata dalla persona offesa, (che aveva disertato la convocazione in dibattimento), ha dovuto necessariamente considerare se sussistessero fatti o circostanze imprevedibili che rendessero impossibile la ripetizione di tale atto.

Nella sentenza in commento, i Giudici danno atto che: *“[...]la persona offesa sin dalle prime fasi delle indagini risultava priva di documenti e di fissa dimora, per cui era prevedibile che potesse divenire impossibile il suo esame in dibattimento”*. Per tale motivo, la richiesta del P.M., il quale avrebbe dovuto precedentemente procedere ad incidente probatorio, è stata rigettata.

Non essendo possibile utilizzare, quale elemento di prova, a fini decisori, le dichiarazioni contenute nella denuncia-querela della persona offesa, la quale si è sottratta dalla convocazione in dibattimento, al Collegio non restava che esaminare ulteriori elementi che consentissero di ritenere provato o meno il reato di violenza sessuale di gruppo contestato agli imputati.

Il referto della visita medica, effettuata sulla persona offesa nell'immediatezza dell'accaduto, non rilevava tracce di lesioni riconducibili in modo non equivoco alla violenza.

Il difetto di elementi di prova a carico degli imputati ha dovuto necessariamente condurre ad una sentenza assolutoria *“perché il fatto non sussiste”*.

<sup>4</sup> C.E.D.U., 12 ottobre 2017, Cafagna c/ Italia.

<sup>5</sup> Cass. sez. III, 24 febbraio 2015 n. 12038.

## CONCLUSIONI

La decisione del Collegio appare condivisibile ed in linea con il principio di diritto espresso dalla Corte di Cassazione nella sentenza riportata sopra <sup>(6)</sup> in relazione all'articolo 512 c.p.p.

Nella sentenza in commento i Giudici bolognesi motivano, sia pur in maniera succinta, ma logica, la ragione per la quale era prevedibile, da parte dell'Accusa, che potesse divenire impossibile l'esame della persona offesa in dibattimento.

Nel caso deciso dalla Suprema Corte nella sentenza sopra citata, la persona offesa, nella fase delle indagini preliminari si era presentata in più occasioni alla Polizia Giudiziaria ed anche da ciò è risultato imprevedibile la sua mancata comparizione in dibattimento. Tali circostanze hanno consentito di acquisire, ai sensi dell'articolo 512 c.p.p., la denuncia-querela della persona offesa.

In conclusione, la decisione adottata dal Tribunale di Bologna appare esente da censure per la mancata acquisizione della denuncia-querela della persona offesa che non si è presentata in dibattimento. Tale fatto poteva essere previsto, considerata la mancanza di documenti e di una fissa dimora, già dalla fase delle indagini.

Si può serenamente ritenere che il principio del contraddittorio sia stato ampiamente rispettato; diversamente l'acquisizione di un atto, che doveva essere assunto in contraddittorio delle parti, avrebbe condotto alla violazione dell'articoli 512 c.p.p., 111 Costituzione e 6 CEDU. Con

riferimento a quest'ultimo articolo, il mancato rispetto della processuale che impone il contraddittorio nella formazione della prova si sarebbe nettamente posto in contrasto anche con l'indirizzo giurisprudenziale della Corte EDU.

E' evidente che se fosse stata acquisita la denuncia della persona offesa, il risultato processuale sarebbe stato ben differente, tuttavia i principi e le garanzie di un ordinamento democratico, laico e pluralista hanno impedito che ciò avvenisse, in ossequio alla regola della formazione della prova in contraddittorio.

---

<sup>6</sup> Cass. sez. III, 24 febbraio 2015 n. 12038.