



Violenza contro le donne e populismo penale.*

di

Massimo Luigi Ferrante *

SOMMARIO: 1 - Introduzione. 2 - Il populismo penale. 3 - Il cosiddetto “femminicidio”. 4 - Il tentativo di “ampliare” il concetto di violenza sessuale. 5 - Un involontario fattore criminogeno. 6 - L’adeguatezza del quadro normativo. 7 - La necessità della diffusione di una cultura delle garanzie e del rispetto degli altri.

1. Introduzione.

Iniziando questo mio intervento voglio subito precisare che andrò “controcorrente”, ritenendo pernicioso il modo con il quale i *mass media* affrontano la questione della violenza contro le donne, non certo per sminuire la gravità della situazione ma per evidenziare i pericoli che tale impostazione comporta sotto vari profili.

Occorre innanzitutto osservare come l’allarme sociale scatenato dai mezzi di informazione debba essere ridimensionato: i dati statistici italiani confrontati con quelli degli altri Paesi U.E. sono meno sconcertanti di quanto vogliano far credere all’opinione pubblica i mezzi di informazione.

L’Agenzia per i diritti fondamentali dell’Unione europea ha elaborato una statistica dalla quale risulta che le percentuali di violenza fisica e particolarmente sessuale sulle donne sono molto più gravi in Paesi del nord Europa (Danimarca - 52 per cento, Finlandia - 47 per cento, Svezia - 46 per cento), mentre l’Italia presenta dati statistici nettamente inferiori (27 per cento).

* Relazione al Convegno “Donna Soggetto”, tenutosi in Cassino in data 29 novembre 2017.

* Professore aggregato di Diritto penale – Università degli studi di Cassino e del Lazio Meridionale.

Altra indagine conferma tali risultati. I dati Euristat dal 2000 al 2010 attestano che la percentuale italiana di casi di violenza sulle donne è inferiore rispetto a quella europea¹.

Quindi i recenti dati ISTAT che indicano 7 milioni di casi di violenza contro le donne devono essere valutati tenendo conto che nel novero vengono indicate anche situazioni di violenza “psicologica” non assurgenti a reato (che oltretutto anche le donne possono porre in essere contro gli uomini). Occorre quindi usare la massima attenzione quando si tratta di questo argomento altrimenti si rischia di perdere l’esatta dimensione del fenomeno, come avviene, ad esempio, quando si parla di “violenza economica”, nel cui ambito vengono annoverati anche gli episodi di richiesta di restituzione da parte del marito della carta di credito mal impiegata dalla moglie...

Queste osservazioni suffragano la convinzione che in tema di violenza contro le donne sia in atto un episodio di populismo penale.

2. Il populismo penale.

Infatti occorre osservare come il *battage* mediatico volto ad invocare dure sanzioni penali che allo stato attuale mancherebbero nel sistema penale italiano costituisca un ulteriore aspetto del negativo fenomeno del populismo penale, che da tempo sto studiando e che ho definito come “ogni forma di influenza distorsiva della ricerca del consenso dell’opinione pubblica sul sistema penale”². Si tratta di un fenomeno che ha come promotore e propulsore il complesso dei mezzi di informazione e che nelle sue varie forme (populismo legislativo, populismo inquirente e populismo giudicante) ha già cagionato significativi danni.

Si pensi, sul versante del populismo legislativo, alla *escalation* sanzionatoria in tema di corruzione, lesiva del principio di proporzionalità della pena. Infatti gli incrementi

¹ Si considerino i dati in percentuale riferiti a 100,000 abitanti ripartiti nel corso degli anni 2000: Italia 0,5 - U.E. 0,9; 2001: Italia 0,4 - U.E. 0,8; 2002: Italia 0,5 - U.E. 0,8; 2003: Italia 0,6 - U.E. 0,6; 2004: Italia 0,5 - U.E. 0,8; 2004: Italia 0,5 - U.E. 0,7; 2006: Italia 0,4 - U.E. 0,6; 2007: Italia 0,5 - U.E. 0,7; 2008: 0,4 - U.E. 0,6; 2009: Italia 0,5 - U.E. 0,6; 2010: Italia 0,4 - U.E. 0,5 .

² In tal senso sia consentito il rinvio a: M.L. Ferrante, *Il pericolo del populismo penale nelle sue varie forme*, in questa Rivista, fascicolo 1/2017, 2.

di pena per le fattispecie di corruzione dal 1990 sono stati così ampi, in alcuni casi del 2333 per cento, da portare a cornici edittali sproporzionate. Il fenomeno si coglie bene comparando tali pene con quelle previste per altri reati non certo di minore gravità. Si consideri, ad esempio, che la pena minima attualmente prevista per la corruzione propria *ex art. 319 c.p.* (6 anni di reclusione) è superiore alla pena detentiva minima prevista per la rapina a mano armata (attualmente 5 anni reclusione, oltre alla pena pecuniaria) e la pena massima (10 anni di reclusione) è identica a quella prevista per la rapina non aggravata. In questo modo il legislatore, soprattutto di recente, ha ritenuto di poter rispondere alle preoccupazioni dell'opinione pubblica veicolate dai *mass media* in ordine al fenomeno corruttivo, usando una strategia simile a quella di chi pretenda di curare la malaria centuplicando il dosaggio del chinino invece di bonificare le paludi...

Si pensi, sul versante del populismo inquirente, alle contestazioni da parte dei P, M. di reati a titolo di dolo eventuale (peraltro non previsto nel nostro ordinamento) in luogo della corretta contestazione di reati colposi. Esempi eclatanti si sono registrati, prima dell'autonoma previsione della fattispecie di omicidio stradale, in tema di omicidi legati alla violazione delle regole del codice della strada.

Si pensi, sul versante del populismo giudicante, alle vere e proprie "creazioni giurisprudenziali" rappresentate dal cosiddetto "concorso esterno" in associazioni per delinquere di tipo mafioso e dal dolo eventuale (nel quale manca la volizione dell'evento ma la giurisprudenza si accontenta di un "equivalente" della volizione). In assenza di interventi *ad hoc* da parte del legislatore che tranquillizzassero l'opinione pubblica riguardo ai vari fenomeni oggetto di *battage* mediatico (mafia, incidenti stradali determinati da abusi di alcool o di droga) la giurisprudenza si è sentita autorizzata ad "inventare" fattispecie per punire alcune odiose situazioni di contiguità rispetto ad associazioni di tipo mafioso o per punire in maniera più grave rispetto a quella prevista dalla legge autori di omicidi, attualmente definibili come "stradali", con buona pace del fondamentale principio della riserva di legge, consacrato a tutela di tutti i consociati dagli artt. 13, II comma, e 25, II comma, della Costituzione.

3. Il cosiddetto "femminicidio".

Le brevi notazioni or ora fatte devono mettere in guardia dai rischi che il populismo penale porta con sé. Si pensi all'invocazione di una autonoma previsione del delitto di "femminicidio", che costituisce un aspetto di questo pericoloso fenomeno e quindi non deve essere in alcun modo sottovalutata. Occorre infatti considerare che una previsione di tal fatta si porrebbe in rotta di collisione con il principio di uguaglianza sancito dall'art. 3, I comma, Cost. in quanto si fornirebbe alla donna, considerata dalla Costituzione allo stesso livello dell'uomo (*"Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono uguali davanti alla legge senza distinzioni di sesso..."*), una tutela penalistica diversa, più intensa. Né si potrebbe invocare correttamente il II comma di tale articolo in tema di rimozione degli ostacoli all'uguaglianza senza ammettere una condizione di inferiorità della donna, con buona pace dei progressi realizzatisi nel corso degli anni nella società italiana.

Appare quindi frutto quantomeno di scarsa ponderazione l'evocazione di tale autonoma previsione, che oltretutto porterebbe ad un risultato considerabile come eterogenesi dei fini: per tutelare la donna si finirebbe per considerarla inferiore all'uomo...

Questo *battage* giornalistico oltre a cercare di stimolare il legislatore cerca di agire anche sul versante inquirente e su quello giudicante del populismo, sostenendo, per quanto concerne il primo, a spada tratta le tesi portate avanti dai P.M. contro gli imputati di omicidio aventi come vittime donne, ed invocando, per quanto concerne il secondo, condanne esemplari anche in processi indiziari nei quali il quadro probatorio suscita più di qualche ragionevole dubbio. Recenti vicende giudiziarie conclusesi con condanne di imputati già "condannati" dall'opinione pubblica in processi indiziari lasciano intuire tale pericolo.

4 – Il tentativo di “ampliare” il concetto di violenza sessuale.

Un altro fenomeno riconducibile al populismo penale è di recente emersione. L'ondata di sdegno suscitata dalla denuncia operata dai mezzi di informazione di situazioni (moralmente riprovevoli) di approfittamento della propria posizione per ottenere favori sessuali in ambito cinematografico ha spinto ad invocare sanzioni penali a danno dei protagonisti maschili di tali squallide vicende.

Per ottenere questo risultato si è proposto, in spregio al principio di legalità, di applicare analogicamente le norme in tema di violenza sessuale, sostituendo alla violenza, alla minaccia o all'abuso di autorità richieste dall'art. 609 *bis* c.p., un opinabile concetto di “violenza sessuale ambientale” basato sul seguente ragionamento: poiché nell'ambiente del cinema è prassi diffusa quella di ottenere l'assegnazione di “parti” in film mediante favori sessuali, le donne che si concedono sono vittime del sistema di chiara impronta maschilista.

Finché il ragionamento si svolge nell'ambito di critiche di carattere politico-sociale può essere condiviso, sia pur solo in parte in quanto molte attrici si sono fatte valere senza cercare queste “scorciatoie”, ma se ambisce ad aprire la via a condanne per violenza sessuale è del tutto inaccettabile, almeno nel nostro ordinamento.

Infatti in casi del genere manca la componente essenziale della fattispecie costituita dalla costrizione, che nelle ipotesi considerate normalmente non sussiste.

Infatti in casi del genere (che non riguardano purtroppo solo l'ambiente cinematografico) normalmente v'è il consenso della persona che decide di “fare carriera” usando il proprio corpo, oltretutto spesso a scapito di persone maggiormente meritevoli. Né si può sostenere che il consenso sia viziato poiché in casi del genere manca la violenza o la minaccia essendo queste vicende basate sulla logica del *do ut des*.

Quindi il *battage* mediatico scatenato sull'argomento ha vellicato in alcuni pulsioni moralistiche “a senso unico” (non consideranti il fatto che talora la presunta vittima ha fatto mercimonio della propria bellezza), che portano ad invocare l'applicazione di norme penali a casi non previsti dalla legge. Il conseguente rischio è che qualche

giudice con la vocazione ad essere “angelo sterminatore” di ogni forma di immoralità giunga a violare così palesemente il principio di tassatività, che, come è noto, costituisce un “corollario” del principio di legalità, ossia di uno dei capisaldi del sistema di garanzie della libertà personale voluto dall’Assemblea costituente.

5. Un involontario fattore criminogeno.

Questo *battage* può costituire inoltre un non trascurabile fattore criminogeno. Occorre infatti considerare il fatto che dare la massima risonanza, purtroppo con drammatica frequenza, a casi di omicidio a danni di donne può rendere tale tipo di notizia “normale”, di *routine*, svilendone la gravità e può suscitare in menti deboli e tarate un insano spirito di emulazione.

Tale rischio è ingigantito dall’esibizionismo alla base della società dei *social networks*, nella quale quello che conta è apparire e possibilmente assurgere alla ribalta mediatica, non importa se nel bene o nel male.

Quindi l’enfatizzazione di tali notizie, che va ben oltre il rispetto del dovere di informare e mira al sensazionalismo, può costituire per soggetti mentalmente deboli uno sprone a macchiarsi di orribili delitti, che però conferiscono una ribalta mediatica ai loro autori.

Di questo rischio gli operatori dell’informazione o non sono consci o, pur essendolo, ritengono più importante alimentare il circo massmediatico che ogni giorno, a qualsiasi ora, le varie televisioni a diffusione nazionale mandano in onda, con la partecipazione (*rectius*, complicità) di *opinion makers*, di personaggi dello spettacolo, di giornalisti di cronaca nera e di criminologi (quasi mai, per fortuna, di giuristi).

6. L’adeguatezza del quadro normativo.

Di fronte a questo nuovo capitolo del populismo penale bisogna contrastare la chiassosa ed improvvida invocazione mediatica di nuovi provvedimenti legislativi “a tutela delle donne” volgendo mente all’attuale quadro normativo.

In effetti negli ultimi anni il Legislatore ha previsto varie norme volte a contrastare efficacemente il fenomeno qui considerato.

Si pensi innanzitutto alla riforma dei delitti di violenza sessuale operata dalla L. 15 febbraio 1996, n. 66, che, oltre a fornire una più moderna ed adeguata collocazione codicistica delle varie fattispecie nell'ambito dei delitti contro la libertà personale in luogo di quello dei delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, ha previsto fattispecie maggiormente conformi ai profili criminologici emersi nel tempo ed ha inasprito in maniera significativa le pene³. Alla luce del fatto che vittime di tali reati sono prevalentemente donne, tale legislazione appare adeguata alla loro tutela.

Si pensi al reato di pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili, previsto dalla L. 9 gennaio 2006, n. 7 mediante l'introduzione nel codice penale dell'art. 583 *bis*, che prevede un trattamento sanzionatorio più elevato (reclusione da 4 a 12 anni) rispetto a quello riservato alle altre lesioni dolose, a tutela di donne di origine straniera che in ossequio a credenze religiose incompatibili con la nostra cultura rischiano di essere mutilate.

Si pensi all'introduzione del delitto di atti persecutori (c.d. *stalking*) operata dalla L. 23 aprile 2009, n. 38 mediante la previsione nel codice penale dell'art. 612 *bis*, che risulta essere a tutela soprattutto delle donne. E' stata indubbiamente una scelta normativa valida sia sotto il profilo della redazione, sufficientemente determinata, sia della tutela assicurata alle persone perseguitate. La legge ora menzionata ha anche previsto l'istituto dell'ammonimento del questore nei confronti del presunto persecutore, che nella maggioranza dei casi ha ottenuto un effetto di dissuasione.

Anche se purtroppo si sono registrati casi nei quali tale ammonimento non ha determinato gli effetti sperati, occorre però riflettere in maniera realistica sul fatto

³ L'art. 519 c.p. prevedeva infatti la pena della reclusione da 3 a 10 anni; l'art. 320 per la congiunzione carnale con abuso della qualità di pubblica ufficiale la pena della reclusione da 1 a 5 anni; l'art. 521 puniva gli atti di libidine violenti, con la riforma in questione "confluiti" nella violenza sessuale, con la pena ridotta di un terzo rispetto alle pene sinora viste. La normativa attuale risulta caratterizzata da pene più dure: l'art. 609 *bis*, che vieta la violenza sessuale e che comprende anche gli atti di libidine violenta e la violenza con abuso di autorità, prevede la pena della reclusione da 5 a 10 anni; l'art. 609 *ter* prevede una serie di circostanze aggravanti che portano la pena alla cornice edittale da 6 a 12 anni; l'art. 609 *octies* c.p. punisce la violenza sessuale di gruppo con la reclusione da 6 a 12 anni, con aumento di un terzo se ricorrono le aggravanti previste nell'art. 609 *ter*.

che è impossibile prevenire tutti gli episodi di violenza ed arrestare tutti i soggetti che vengono accusati di *stalking*

La stessa legge ha anche agito sul versante dell'inasprimento delle pene per l'omicidio mediante l'introduzione nell'art. 576 c.p. del n. 5.1), che prevede una specifica aggravante, che comporta la pena dell'ergastolo nel caso che tale reato sia commesso "dall'autore del delitto previsto dall'articolo 612 bis nei confronti della stessa persona offesa".

Si pensi infine, sul versante dei maltrattamenti in famiglia (fattispecie che spesso ha come vittime le donne), alla L. 1° ottobre 2012, n. 172 che ha operato significative modifiche con l'inasprimento delle pene, con il raddoppio dei termini di prescrizione e con l'estensione della tutela penale anche ai conviventi.

Già volgendo mente a questa rapida e non esaustiva panoramica non si può certo dire che nel sistema penale italiano manchino norme che senza violare il principio di uguaglianza assicurino una valida tutela alle donne.

Il problema è che nessuna norma penale, nemmeno la più dura quanto a sanzioni, può eliminare del tutto la commissione della fattispecie da essa punita, ma solamente limitare il fenomeno sul versante della prevenzione generale e della prevenzione speciale.

7. La necessità della diffusione di una cultura delle garanzie e del rispetto degli altri.

I problemi che cagiona il populismo penale possono essere superati solo mediante la diffusione di messaggi portatori di una cultura delle garanzie che trova il suo fondamento nella Costituzione. In particolare, le pulsioni forcaiole, moralistiche, in altre parole populiste, che vengono scatenate nell'opinione pubblica da un modo scorretto di informare hanno come antidoto principale la diffusione di tale cultura.

Innanzitutto fra gli operatori dell'informazione.

Purtroppo in alcuni giornalisti manca non solo la conoscenza di basilari principi costituzionali, quali quello di legalità o quello della presunzione di non colpevolezza, ma anche la conoscenza di elementari nozioni di diritto penale.

Si pensi al diffusissimo errore consistente nel definire “piromani” tutti gli incendiari e non solo quelli affetti da piromania (errore equivalente a quello consistente nel definire tutti i ladri cleptomani...).

Si pensi all’errore consistente nel definire “giudici” i pubblici ministeri (errore peraltro indotto dall’assurda situazione italiana, nella quale i magistrati giudicanti e quelli inquirenti sono “colleghi”, appartenendo alla stessa “carriera”).

Un esempio di ignoranza delle norme giuridiche si è avuto con il clamore mediatico che ha suscitato una sentenza della Corte di cassazione che ha correttamente escluso l’aggravante per l’omicidio volontario prevista dall’art. 576 n. 2 (avere commesso il fatto contro l’ascendente o il discendente) nel caso di omicidio a danno del figlio adottivo. I giornalisti che si sono scandalizzati ipotizzando un errore da parte della Suprema Corte evidentemente ignorano che per l’uccisione del figlio adottivo il II comma dell’art. 577 c.p. prevede la pena della reclusione da 24 a 30 anni e non l’ergastolo...

Gli esempi si potrebbero moltiplicare.

Di fronte ad un quadro del genere sembra impossibile che tra le materie per l’esame abilitativo alla professione di giornalista vi sia anche il diritto penale...

Quindi il punto di partenza per la diffusione di una cultura delle garanzie dovrebbe riguardare la formazione dei giornalisti, in modo da consentire loro di dare un’informazione corretta e non fuorviante.

La cultura in questione deve essere diffusa dagli “addetti ai lavori”, a partire dai docenti universitari. Spesso e volentieri ci siamo autoconfinati in una sorta di *enclave* elitaria, limitando la diffusione dei principi costituzionali ai nostri studenti, tuttalpiù sperando che divenissero loro i portatori nella società dei valori a loro trasmessi. Così facendo abbiamo favorito il diffondersi del populismo penale, sopra denunciato, non contrastandolo nelle sue varie forme a livello di opinione pubblica. Non sono bastate infatti le nobili voci isolate di Colleghe che affrontando il rischio dell’impopolarità hanno cercato di contrastare a livello mediatico il generale andazzo. Non sono bastate le critiche contro certi orientamenti giurisprudenziali anticostituzionali per ottenere il loro superamento.

Questi risultati deludenti rispetto ad un populismo penale imperante devono suggerire una presenza continua di rappresentanti dell'Accademia italiana, sia studiosi di diritto penale sia studiosi di diritto costituzionale, nel dibattito mediatico al fine di diffondere a mo' di antidoto contro concezioni anticostituzionali una vera cultura delle garanzie, sottolineando il fatto che chiunque può cadere nel "tritacarne" massmediatico-giudiziario e rendersi solo allora conto di quanti danni arrechi alla vita delle persone il predetto populismo.

La cultura ovviamente è anche uno strumento potente per contrastare il triste fenomeno della violenza contro le donne.

Infatti in luogo di invocare improvvidamente riforme legislative o tendenze giurisprudenziali contrarie alla Costituzione in un'ottica esclusivamente repressiva, appare molto più produttivo diffondere una cultura del rispetto per il prossimo, *in primis* per le donne, che dovrebbe costituire uno dei tratti salienti della nostra civiltà. A partire dalla scuola si dovrebbe fornire una visione dei rapporti umani basata sul reciproco rispetto e sull'eguaglianza dei sessi. Ciò sarebbe particolarmente utile agli scolari originari di paesi stranieri nei quali per motivi religiosi le donne sono considerate in posizione inferiore. A tal proposito è del tutto evidente che l'integrazione di immigrati che vengono da ambiti estremamente diversi dai nostri richiede necessariamente l'accettazione da parte di questi delle norme di civiltà che postulano il rispetto degli altri ed in particolare delle donne.

In ogni caso la diffusione della cultura del rispetto è fondamentale ad ogni livello della società per non sentire quasi ogni giorno una sorta di bollettino di guerra sulle vittime femminili della violenza.