

LA VIOLENZA SESSUALE DA HAMMURABI A ISTANBUL

La prima iscrizione sullo stupro si ritrova nel codice di Hammurabi, re di Babilonia vissuto attorno al 2200 a.c. "Se la donna è sposata viene punita con la morte insieme al suo aggressore, se non lo è viene punito solo il suo aggressore". Nel Deuteronomio, al versetto 22,23-29 si fa una distinzione sui luoghi dello stupro: se la donna è stuprata in città viene punita insieme all'aggressore con la pena di morte, perchè si presume che potesse gridare, ma se è stata stuprata, evidentemente non lo ha fatto. Se stuprata nei campi, si ignora se abbia gridato, e si presume che pur gridando nessuna l'abbia soccorsa, allora il suo stupratore sarà punito pagando 50 sicli da versarsi ai suoi familiari; lo stupratore potrà sposarla e in questo caso non la potrà mai ripudiare.

Dunque il matrimonio riparatore, che nella legislazione italiana scomparirà solo nel 1981 attraverso l'abrogazione dell'art. 544 c.p. del codice Rocco ha origini antiche e il senso dell'"onore", inteso come pregiudizio e stereotipo, trova una sua collocazione in tutte le religioni, in particolare in quelle monoteiste.

Nel mondo greco la donna non se la passa meglio, nella famosa orazione in difesa di Eratostene, Lisia descrive con dovizia di particolari il "*subdolo agire*", ovvero la seduzione messa in atto dalla donna da questi stuprata di cui sappiamo solo che era moglie di Eufileto.

Ed ecco confermato un altro stereotipo, è la donna col suo comportamento che induce l'uomo in tentazione. Questo stereotipo è stato utilizzato almeno fino al 1996, io stessa ho assistito al linciaggio di vittime dello stupro, perchè non vestivano adeguatamente, o perchè avevano accettato un passaggio da uno sconosciuto, o perchè si erano appartate con il fidanzato in luoghi pubblici, ed infine ho sentito un famoso avvocato dire di una bimba di 10 anni: "appare maliziosa"....

Nel mondo greco il rapimento seguito da stupro è in tutta la mitologia: Persefone rapita da Ade, Dafne da Apollo, e lo stupro di guerra pienamente accettato: Cassandra viene rapita da Aiace, Andromeda dall'eroe buono e sfortunato Ettore, Polissena da Achille, nonostante che fosse gay. I Romani addirittura vi fondano la discendenza della loro civiltà: la violenza del Dio Marte su Rea Silvia, seppellita viva, il ratto delle Sabine, e infine Tarquinio Sestio su Lucrezia. Da qui le cose sembrano iniziare a cambiare, Tito Livio racconta che Lucrezia denuncia lo stupro chiede ai suoi di vendicarla ma si trafigge e muore per salvare il suo onore o quello dei suoi familiari. Ancora lo stereotipo dell'onore violato dei parenti della vittima, ma almeno la denuncia, quindi la consapevolezza di aver subito un torto.

Dobbiamo arrivare a Giustiniano e a Bisanzio affinché la violenza sessuale sia classificata un reato pubblico, ossia commesso non contro la morale e il buoncostume, ma di interesse più generale. Anche l'Italia ci arriverà, ma solo nel 1996, e non completamente poiché il reato di violenza sessuale ex 609 bis è ancora perseguibile a querela di parte, anche se, con lodevole compromesso, non rimettibile.

Lo stupro di guerra troverà la sua prima condanna nei codici militari di Riccardo II d'Inghilterra e Enrico V, ossia nel 1384 e 1419. L'Onu ci arriverà solo il 23 sett. 1998 col Tribunale Internazionale per il Ruanda e la definizione di stupro di guerra entrerà nel vocabolario internazionale solo il 19.6.2008 con la risoluzione 1820 del Consiglio di Sicurezza dell'ONU.

D'altra parte lo stupro in piena controriforma tornerà ad essere un reato soprattutto per la vittima, tanto è vero che Artemisia Gentileschi, pittrice romana subirà uno stupro nel 1611 da parte del ragazzo di bottega di suo padre e dovrà testimoniare che il fatto è vero sotto tortura per essere creduta. Sarebbe esagerato che fino al 1996 e fino alla legge a n. 66 anche in Italia si usasse questo metodo, ma sicuramente la distinzione del c.p. tra atti di libidine violenta (ex 521) e violenza carnale (ex 519) con la differenziazione delle pene induceva le

parti del processo, se veniva loro consentito, ad un trattamento poco dissimile dalla tortura stessa.

Nella storia di Artemisia Gentileschi si affaccia un altro movente del crimine: lo stupro per gelosia professionale, e, se i testi dell'epoca non ci ingannano, anche su comando, potremmo dire una vendetta trasversale e familiare, se è vero che fu il padre di Artemisia ad armare lo stupratore Agostino Tassi contro la figlia per impedirle di dipingere.

Negli anni 50 la resistenza allo stupro diventa motivo di santità, a costo della propria vita. Di fatti Maria Goretti da Nettuno viene santificata per aver resistito al suo stupratore preferendo la morte ma troverà il tempo di perdonarlo di modo che non solo potrà esaltarsi l'idea che la purezza è bene da custodirsi più della propria vita, mentre il perdono dell'assassino diventa motivo di santità.

Ci sono nella storia di santa Maria Goretti tutti gli elementi portanti della mentalità della prima metà e oltre del sec.XX, che saranno messi in discussione solo dal femminismo.

Nei miei studi Universitari alla Federico II la parte speciale dell'esame di diritto penale era costituita da un libretto dal nome "la *Congiunzione Carnale Violenta*" dove, con un certo *vojeurismo*, venivano descritte tutte le varie forme di violenza che potevano essere esercitate sul corpo delle donne.

Di fatto prima della legge 66 del '96 onde poter distinguere tra violenza sessuale ed atti di libidine violenta, si indagava nell'intimità della vittima non solo per l'accertamento del reato, ma anche per la sua qualificazione giuridica. Non a caso il Movimento delle Donne dichiarava che la vittima diventava, nel processo, una vera e propria indagata.

Il principio ispiratore della riforma, potremmo dire nasce, come **extraparlamentare**, come spesso è accaduto nella nostra società, ovvero, sollecitato fortemente dall'opinione pubblica. I reati posti sotto gli art. da 519 al 521 del vecchio c.p. attualmente dal 609 bis al 609 ter sono perseguibili solo ed unicamente a querela di parte.

La discussione se tale dovesse rimanere anche nella nuova formulazione, o ,viceversa assumere la procedibilità d'ufficio, fu una delle discussioni più aspre che divise il mondo femminista e legislativo degli anni 70.

Argomenti utilizzati : da una parte si faceva osservare che la procedibilità a querela di parte ne diminuiva l'impatto pubblico e sociale, dall'altra si rivendicava il diritto all'autodeterminazione della donna, naturalmente, parliamo di soggetti maggiorenni, essendo scontata la procedibilità d'ufficio per minorenni dal 609 quater e addirittura "violenza presunta" per soggetti minori di anni 14, per i quali ovviamente rimane esclusivamente l'accertamento del fatto e non certo la consensualità del rapporto.

Infine la legge 66/ 1996 sceglie la via mediana salvando sia l'autodeterminazione che la procedibilità, di fatto il reato 609 bis e seguenti è procedibile a querela di parte, ma non è rimettibile.

Nella convenzione di Istanbul (11.5.2011) sembra che questa modalità sia assunta come propria e di fatto nella parte sulla prevenzione (cap.III art. 12) si dichiara che l'aiuto alla vittima va dato **indipendentemente dalla circostanza che sia stata resa denuncia**, e addirittura all'art.55 del cap.VI raccomanda che il procedimento "**non dipenda unicamente dalla denuncia della vittima**" e che il "**procedimento possa continuare anche se la vittima dovesse ritrattare l'accusa**".

E' evidente che la convenzione tiene conto di paesi e situazioni in cui sia possibile condizionare la vittima. Nei capitoli successivi, si invitano costantemente i Paesi Parti a mettere a disposizione servizi, professioni, tutele al fine di consentire la denuncia, che a partire dal 2009 (co 4 ter l. 38/2009) deve essere fatta a titolo gratuito, rientrando questa fattispecie nei reati per cui è previsto che le spese siano assunte dallo stato.

La vera chiave di volta per iscrivere nell'agenda politica nazionale la necessità di una legge sulla violenza, modificativa del cod. Rocco, fu il tristissimo episodio accaduto al Circeo nel 1977 e il conseguente processo che si tenne a Latina. Ricorderete che alla fine degli anni '70 a Roma furono sequestrate due ragazze, condotte in una villa del Circeo, violentate e torturate da tre fascisti della Roma bene. Ricorderete che una delle ragazze venne uccisa mentre l'altra, Rosaria Lopez, si salvò solo grazie al fatto che, credendola morta, era stata rinchiusa nel bagagliaio di una macchina ed abbandonata nella strada. Quella terribile storia fu seguita da una ancora più incredibile vicenda

giudiziaria, vittima e difensore, donne associazioni femminili che seguivano il processo a Latina, insultate e trattate da prostitute, la vita delle vittime indagata, messa in pubblico e giudicata. Ricorderete che gli stupratori furono protetti all'estero dai servizi dello Stato, uno di loro arrestato, ma in una licenza premio, ammazzò ancora, sempre donne...

Nel 1978 fu presentata una proposta di legge popolare, che raccolse un milione di firme.

Tuttavia, il referendum non potette essere indetto III e si dovettero attendere ancora diciotto anni prima che il Parlamento promulgasse una legge ragionevole contro la violenza sulle donne. La legge 66/96 fu una legge *bipartisan* il cui punto centrale fu la classificazione di reato **contro la persona e non più contro la morale.**

In virtù di quella legge la donna diventò persona.

Vi fu quindi l'unificazione degli art.521 e 519, c.p. ,ovvero tra atti di libidine violenta e violenza sessuale, di modo che non fu più necessario scendere nei particolari delle modalità dell'esecuzione della violenza, ma in buona sostanza la giurisprudenza aveva già modificato di molto le modalità di assunzione della prova, considerando violenza ogni atto di penetrazione sia esso vaginale che altro, come la convenzione di Istanbul ci ricorda al cap.III.,e da tempo nei tribunali italiani non si fa più nessuna differenza tra vittima nubile o sposata, di buoni o cattivi costumi, e il rapporto di parentela intercorrente tra le parti non è più esimente o attenuante, ed anzi è diventato aggravante in presenza di relazioni parentali .

Si è trattato di giurisprudenza sussidiaria, che naturalmente correggeva i costumi italiani, quando ancora si considerava più grave la violenza contro la donna vergine o sposata, meno grave contro la donna nubile ma non vergine o prostituta o moglie. Sembra scontato ma non lo è, se è vero che il Cedaw ancora nelle sue ultime raccomandazioni del 2011 vi fa riferimento e se la convenzione di Istanbul.

La legge 66/1996 introduceva poi l'aggravante per la violenza di gruppo, e stabiliva che la raccolta della prova per i minori di anni 16 andava effettuata attraverso l'incidente probatorio , ponendo poi particolari accorgimenti per l'esecuzione di esso e l'ascolto del minore.

Ovviamente le raccomandazioni del CEDAW e la medesima convenzione non entrano nella procedura penale dei singoli Stati, e tuttavia non si può non ricordare che l'incidente probatorio è misura di garanzia sia per la vittima che per il presunto reo. Cristallizzando l'elemento probatorio centrale si ha un duplice risultato, da un lato liberare l'indagato da una accusa infamante, evitando anche molta carcerazione preventiva, in caso di risultanze negative; concedendo alla vittima il **"diritto a dimenticare"** nel caso di accertamento positivo, evitando il ritorno in aula talora per anni o dopo anni. Una buona legge che a tutt'oggi presenta la sua funzionalità, ma con molte criticità.

Una di queste criticità dovrebbe essere superata dalla ratifica della convenzione allorché dichiara ((art.56 lett.i del cap.VI) **"consentendo alle vittime di testimoniare in aula, anche senza essere fisicamente presenti, o almeno non alla presenza del presunto autore attraverso le tecnologie di comunicazione adeguate, se disponibili"**.

Ritengo chi debba intendersi come un allargamento dell'incidente probatorio a tutte le età, anche per non creare disparità di trattamento rispetto alle altre vittime di reati o presunti rei.

Quali quindi le criticità che sono emerse nel tempo, sottolineate poi dalle raccomandazioni del Cedaw che la convenzione intende eliminare?

La prima delle criticità emersa nel corso degli anni è sulla **mancata messa in rete dei molteplici soggetti** sia per la prevenzione, sia sulla tutela della vittima, sulla accettazione della querela, nella raccolta delle prove, nel sostegno della vittima, nella sua difesa, nel suo accompagnamento post processo.

Di fatto la vittima ancora prima del processo attualmente è lasciata a se stessa, anche in condizioni di pericolo continuo e pressante. A ciò dovrebbe porre rimedio la raccomandazione dell'art. 51 cap.VI:**la valutazione del rischio di "letalità" e la gestione dello stesso attraverso la protezione della vittima, o attraverso le misure da adottare da parte del Giudice** . Quali sono? Allontanamento dalla residenza domestica (in caso di violenza di questo tipo), divieto di accesso al domicilio, o alla vittima, misure già contenute nel nostro ordinamento (legge 154/01 e art.342 bis c.c. sugli ordini di protezione sugli abusi familiari) purtroppo malamente applicate.

Ma tutto ciò richiede una valutazione del rischio.

Chi effettua tale valutazione e su quali elementi?

Tra le misure precauzionali è anche quella di decadenza della “patria” potestà e dell'affidamento a soggetto diverso dal violentatore o abusante, prendendo finalmente in considerazione anche la cd violenza assistita da parte del bambino. Anche questo è un terreno scivoloso e delicato, ma necessario con buona pace di chi fin a questo punto ha parlato di affido condiviso anche in presenza di “modica violenza”.

Sulla prevenzione

La convenzione raccomanda innanzitutto di eliminare ogni discriminazione basata sul sesso, sull'età, sullo stato sociale, sulle etnie e dà una precisa denominazione alla violenza di genere: essa è ogni forma di violenza esercitata sulle donne **“in quanto donne”**. E quindi la prima raccomandazione è quella di rimuovere tutti gli ostacoli alla parità. Nello specifico si raccomanda agli stati membri la messa in rete dei vari organismi e soggetti interessati, attraverso le forze dell'ordine, i centri antiviolenza, medici, psicologi, scuola, enti pubblici, magistratura, dando forza e vigore alle associazioni femminili e alla società civile.

La modalità richiesta è la presenza sul territorio di centri di ascolto e di supporto legali e psicologici, case rifugio, programmi di protezione, riqualificazione dei soggetti interessati.

Quindi anche corsi di recupero per soggetti potenzialmente violenti, o già violenti o addirittura recidivi.

Raccomanda poi la *“segnalazione”*, ovvero l'obbligo per taluni di segnalare tutti i casi di pericolo di violenza, anche forzando la deontologia professionale. E ciò anche dovendo adeguare la legislazione nazionale al diritto alla riservatezza di alcune figure professionali, come medici o psicologi, oltre ad insegnanti ed altri soggetti che *“qualora abbiano ragionevoli motivi di ritenere che sia stato commesso un grave atto di violenza che rientra nel campo della presente convenzione”* o addirittura *“che si possano temere “nuovi gravi atti di violenza”*.

E' evidente che tale dicitura, se riferita a minori o soggetti incapaci è già nella piena attuazione della nostra legislazione, ma se riferita ad ogni soggetto, appare sicuramente in contrasto col nostro ordinamento ledendo innanzitutto il diritto all'autodeterminazione e potendo dar luogo a vendette, a segnalazioni prive di riscontro, una vera e propria caccia alle streghe. Sicuramente però chiarisce un quesito molte volte messo in dubbio in questi anni: non ci sono soggetti esentati dal dovere di segnalare casi di abuso e maltrattamenti su minori (insegnanti, medici, psicologi, altri...).

La convenzione si esprime anche sul risarcimento della vittima, risarcimento che è a carico del condannato, ma anche, eventualmente a carico dello Stato, in mancanza di mezzi del condannato o degli enti territoriali che non abbiano messo in esecuzione tutte le misure atte a prevenire il reato.

In tal modo si adegua la vittima della violenza alle vittime della criminalità organizzata.

Criticità processuali ed extraprocessuali:

1) l'elemento probatorio.

Non c'è dubbio che la maggiore criticità è nella raccolta dell'elemento probatorio

Alessandra ha fiducia in un ginecologo, si reca al suo studio almeno due volte l'anno, in una delle visite il medico le fa delle avances, Alessandra dichiara di non avere interesse ad avere rapporti intimi con lui. Il medico è contrariato, ma la assicura che riporterà il suo rapporto nella correttezza professionale. Alessandra sale sul lettino medico dopo essersi parzialmente denudata e il medico si butta sopra di lei, la intimidisce, la minaccia di svelare al suo fidanzato alcune cose che sa di lei, la costringe ad un rapporto orale e poi anale. Alessandra ha già deciso che lo denuncerà, e quando viene lasciata libera pensa solo a scappare non a farsi rilasciare fattura della visita. Alessandra dovrebbe recarsi subito ad un pronto soccorso per far raccogliere le “prove” di ciò che ha subito, invece si reca dai Carabinieri che cercano di dissuaderla.

Per fortuna la Convenzione di Istanbul afferma che **nessuna mediazione è possibile**, cancellando così l'art.1 co.2 del T.U. Di Pubblica Sicurezza del 1931 ancora in atto, che consente il tentativo di conciliazione. Anzi la convenzione dispone che nel caso specifico il processo vada avanti anche se la vittima ha ritrattato.

Torniamo ad Alessandra: i CC consigliano di recarsi da un avvocato. L'avvocato, amico di famiglia riceverà Alessandra dopo 3 giorni e redigerà la querela dopo altri 6 giorni. Il processo, se mai ci sarà, dovrà unicamente valutare l'attendibilità della teste, tenuto conto delle riserve espresse dalla

cassazione sulle parti civili che impone un particolare rigore nella valutazione della testimonianza resa. Dunque

Se Alessandra si fosse recata ad un centro antiviolenza le avrebbero subito consigliato il percorso adeguato, se A. si fosse recata ad un P.S. avrebbero potuto raccogliere liquido seminale, verificare escoriazioni e piccole lesioni e al processo si sarebbe giunti con un quadro probatorio completo.

La convenzione di I. obbliga gli stati membri a creare sul territorio più centri antiviolenza e a seguire procedure adeguate alla raccolta delle prove, pone anche all'art. 54 del capo VI un limite all'indagine sulla vita intima, sulle tendenze sessuali, e pertanto, la condotta della vittima viene analizzata processualmente esclusivamente su aspetti pertinenti al caso concreto.

2) La denuncia di A. viene inviata al Commissariato di P.S. che la farà pervenire alla procura. Il P.M. di turno ha ricevuto in quel giorno 1000 denunce, 300 esposti, 12 querele, dovrà analizzarle tutte e trasmetterle ai PM di competenza. Il Pm non ha una particolare esperienza nella materia, affiderà l'indagine alla PG, che ascolterà, dopo qualche tempo A. trovandola depressa e contraddittoria. In effetti il medico, attraverso altre persone ha fatto sapere che A. è una visionaria, che si invaghita di lui, o che ha voluto avere con lui un rapporto sessuale consensuale, chi potrà smentirlo? Intanto A. è entrata in una spirale infernale. Ma il medico è conosciuto per aver abusato di altre pazienti, in molte lo hanno denunciato, ma chi lo può sapere? E' una procura con molti PM, le altre denunce sono state presentate al PS, non c'è un coordinamento tra le varie forze dell'ordine.

Nel caso di Florinda di Marino aveva più volte denunciato il suo ex fidanzato per lesioni e minacce, poiché aveva avuto lo stesso trattamento di A. dai poliziotti aveva presentato le denunce ad altri commissariati e ai Cc.. La mancanza di rete, la tardività dell'esame delle denunce e la non corretta valutazione della personalità di.....(che viaggiava con un'ascia nell'auto e che aveva già tentato di ammazzare sua moglie) la resero vittima sacrificale.

La convenzione pone molto l'accento sulla preparazione e formazione professionale, sia del personale addetto all'ascolto che a quello inquirente e difensivo, infatti all'art.56 si legge: **"fornendo alle vittime adeguata assistenza, affinché le vittime siano adeguatamente rappresentate"**.

**Come può la vittima essere adeguatamente rappresentata se non si costituisce parte civile?
Come si armonizza l'orientamento giurisprudenziale con la raccomandazione della convenzione?**

3) L'ulteriore criticità è rappresentata dalla lungaggine dei processi, che sebbene attutita dal rinvio all'incidente probatorio (in caso di minori, oggi) costituisce fonte di malessere e di turbativa, su questo la convenzione non interviene. Raffaella viene abusata dal padre dall'età di 11 e fino a 15 anni, trova nella professoressa di italiano un ascolto che prontamente segnala il tragico racconto e la ragazza nell'immediatezza viene allontanata dalla casa e posta in casa famiglia. Raffaella perde in un sol colpo, affetti, amicizia, tutele economiche. Viene sottosta ad incidente probatorio, conferma le accuse, viene ritenuta attendibile dallo psicologo, dagli inquirenti e il padre rinviato a giudizio. Tuttavia il GIP non ritiene di dover applicare la misura cautelare, il processo si svolge con l'abusante a piede libero. Pertanto viene trattato alla stregua di qualunque processo ed anzi, nel caso di specie subisce numerosi rinnovi processuali per modifiche continue dei componenti del collegio. Raffaella è maggiorenne, è fuori dalla casa famiglia, che è abilitata ad ospitare solo minorenni, intanto la famiglia si libera di ogni bene. Ad oggi il processo non è ancora concluso in primo grado, chi ha salvaguardato la legge? La vittima o l'abusante?

La lungaggine dei processi nuoce alle vittime.

Alla conclusione del processo Raffaella non potrà rivendicare l'adeguato risarcimento essendo stati alienati tutti i beni.

Il sequestro preventivo dei beni avrebbe forse accelerato il processo e di certo garantito la vittima, e lo Stato che la con. indica tra i soggetti obbligati, sarà costretto a risarcire il danno a Raffaella per l'insolvenza dell'imputato.

Pertanto lo Stato non può esimersi dalla istituzione di un fondo di garanzia come per le vittime della strada e della mafia.

In definitiva, anche con le raccomandazioni CEDAW e con la Convenzione di Istanbul si rischia in ogni caso di non tutelare le vittime se non si istituzionalizza la priorità nella celebrazione dei processi per stupro, l'accelerazione di essi, e si rimette nelle mani del Giudice di turno la calendarizzazione delle udienze e la celerità di un processo rispetto ad altri.

Che fare? Prima ratificare subito la Convenzione di Istanbul, secondo che ogni comune abbia almeno un centro antiviolenza ogni centomila abitanti, e ogni trecentomila una casa-rifugio, effettuare corsi di formazione e specializzazione per avvocati, psicologi, giudici, polizia e carabinieri, creare una rete tra le varie forze dell'ordine e di queste con una sezione specializzata della procura, effettuare corsi di recupero per i soggetti violenti obbligatori;

Richiedere l'incidente probatorio in tutti i casi di violenza e maltrattamento, creare una strada preferenziale per la celebrazione dei processi, offrire supporto alla vittima legale ed extragiudiziario. consentire, dopo l'incidente probatorio il sequestro dei beni dell'indagato, provvisoria in ogni processo anche di primo grado con condanna, costituire un fondo di garanzia per le vittime. Dare le medesime opportunità di inserimento lavorativo che per le vittime di mafia.

Impedire che i minori assistano alla violenza sul genitore, supporto psicologico per il minore, decadenza genitoriale verso il genitore violento a meno che non si curi e dimostri di aver completato un percorso.

Avv. Elena Coccia

