



02219-22

**REPUBBLICA ITALIANA**  
In nome del Popolo Italiano  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Anna Petruzzellis  
Angelo Matteo Socci  
Antonio Corbo  
Fabio Zunica  
Paolo Bernazzani

- Presidente -  
  
- Relatore -

Sent. n. sez. 1026  
CC - 17/11/2021  
R.G.N. 23558/2021

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da

(omissis), nato a (omissis)

avverso l'ordinanza in data 04/02/2021 del Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Gela

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;  
udita la relazione svolta dal consigliere Antonio Corbo;  
letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Luigi Giordano, che ha concluso per l'inammissibilità dei ricorsi.

**RITENUTO IN FATTO**

1. Con ordinanza emessa il 4 febbraio 2021, e depositata in pari data, il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Gela ha rigettato la richiesta di incidente probatorio, avanzata nell'interesse di (omissis), indagato per i reati di cui agli artt. 609-bis e 572 cod. pen., ed avente ad oggetto l'esame testimoniale della moglie e della figlia minore.

In caso di difficolta' del  
procedimento di deposito  
entro il termine per il deposito  
gli atti dovranno essere  
depositati presso il  
della Corte Suprema di Cassazione.  
 a carico di parte  
 imposto dalla legge

**IL CANCELLIERE ESPERTO**  
Luana Mariani

La richiesta, avanzata a norma dell'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., è stata respinta perché, ad avviso del G.i.p., non sussistono ragioni che rendono necessario procedere all'esame delle due persone indicate prima del dibattimento.

2. Ha presentato ricorso per cassazione avverso l'ordinanza indicata in epigrafe (omissis), con atto sottoscritto dall'avvocato (omissis), articolando un unico motivo, con il quale si denuncia violazione di legge, in riferimento all'art. 392 cod. proc. pen., nonché vizio di motivazione, a norma dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e), cod. proc. pen., avendo riguardo alla abnormità del provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio.

Si deduce che l'ordinanza impugnata è affetta da abnormità strutturale, ed espone argomenti manifestamente contraddittori ed illegittimi. In particolare, si rappresenta che, nel negare l'accesso alla formazione anticipata della prova, il G.i.p.: -) ha valorizzato circostanze del tutto estranee a quelle da prendere in considerazione a norma dell'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., quali quelle del dato temporale ravvicinato rispetto all'audizione in fase di indagini, con riferimento alla moglie dell'indagato, e della scarsa valenza probatoria della deposizione, con riguardo alla figlia; -) ha affermato erroneamente che la figlia dell'indagato non è persona offesa, trascurando inoltre che l'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. prevede l'assunzione della testimonianza con incidente probatorio della persona minore di età, nel caso di alcuni reati, come quelli per cui si procede, indipendentemente dalla sua qualità di persona offesa; -) ha omesso di valutare i rischi della c.d. "vittimizzazione secondaria" insiti nel differimento della testimonianza al dibattimento.

Si chiede l'annullamento dell'ordinanza impugnata, o, in subordine, di rimettere la questione alle Sezioni Unite, ovvero, in ulteriore subordine, di sollevare questione di legittimità costituzionale degli artt. 392, comma 1-*bis*, e 398 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevedono il rimedio del ricorso per cassazione in caso di rigetto della richiesta di incidente probatorio avanzata a norma dell'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., per contrasto con gli artt. 24, 111 e 117, primo comma Cost., quest'ultimo in riferimento alla Convenzione di New York sui diritti del fanciullo e alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza delle donne e la violenza domestica. Si rappresenta che la necessità di un rimedio contro il rigetto della richiesta di incidente probatorio nei casi indicati si pone sia per evitare inutili stress per le vittime ed i minori, sia per assicurare tutela agli indagati, in omaggio al diritto di interrogare nel più breve tempo possibile dinanzi ad un giudice terzo ed imparziale le persone che rendono dichiarazioni a carico.

## CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è inammissibile per le ragioni di seguito precisate.

2. L'orientamento ormai ampiamente consolidato della giurisprudenza di legittimità risulta ritenere che l'ordinanza di rigetto della richiesta di incidente probatorio sia inoppugnabile anche nel caso in cui abbia riguardo alle ipotesi di cui all'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen.

2.1. Questo principio, indiscusso da molti anni con riferimento alle ipotesi "ordinarie" di incidente probatorio di cui all'art. 392, comma 1, cod. proc. pen., è stato affermato per la prima volta con specifico riguardo ai casi previsti dall'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. nel 2013 (cfr. Sez. 3, n. 21930 del 13/03/2013, Bertolini, Rv. 255483-01).

2.2. Successivamente, sono intervenute due decisioni che hanno ravvisato l'abnormità di ordinanze del giudice per le indagini preliminari le quali avevano respinto l'istanza del pubblico ministero di incidente probatorio previsto dall'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen.

Secondo la prima pronuncia, deve ritenersi 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 previsto dall'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., per l'assunzione della testimonianza della vittima di violenza sessuale, con ciò sostanzialmente disapplicando una regola generale di assunzione della prova, prevista in ottemperanza agli obblighi dello Stato derivanti dalle convenzioni internazionali per evitare la vittimizzazione secondaria delle persone offese di reati sessuali (così Sez. 3, n. 34091 del 16/05/2019, P. Rv. 277686-01).

La seconda decisione, poi, ha ritenuto abnorme il provvedimento di rigetto della richiesta di assunzione della testimonianza della persona offesa nelle forme dell'incidente probatorio ai sensi dell'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., perché non preceduta dall'acquisizione di sommarie informazioni testimoniali da parte della medesima persona offesa (Sez. 3, n. 47572 del 10/10/2019, P., Rv. 277756-01).

2.3. Subito dopo le decisioni appena indicate nel § 2.2., però, la giurisprudenza di legittimità è ritornata ripetutamente ad affermare il principio precedentemente enunciato ed applicato.

Segnatamente, si è osservato che non è abnorme il provvedimento con cui il giudice per le indagini preliminari rigetta la richiesta, ex art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., di esame in incidente probatorio della persona offesa vulnerabile, trattandosi di provvedimento che non si pone al di fuori dal sistema processuale,

che rimette al potere discrezionale del giudice la decisione sulla fondatezza della istanza, né determina la stasi del procedimento (in questo senso, cfr.: Sez. 3, n. 29594 del 28/05/2021, P., Rv. 281718-01; Sez. 5, n. 2554 del 11/12/2020, dep. 2021, P., Rv. 280337-01; Sez. 6, n. 24996 del 15/07/2020, P., Rv. 279604-01).

3. L'indirizzo che ritiene configurabile l'abnormità delle ordinanze del giudice per le indagini preliminari di reiezione dell'istanza di incidente probatorio previsto dall'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. per motivi diversi dall'assenza dei presupposti espressamente indicati da tale disposizione muove dalla premessa della natura vincolata del potere di decidere l'assunzione anticipata della prova.

Si osserva, in primo luogo, che, in presenza dei presupposti tipizzati dal citato comma 1-*bis* dell'art. 392 cod. proc. pen. – e cioè che: a) l'istanza deve provenire dal pubblico ministero o dall'indagato; b) il procedimento deve essere nella fase delle indagini preliminari o dell'udienza preliminare per uno dei reati specificamente indicati dalla disposizione; c) l'atto istruttorio deve consistere nella testimonianza di un minore o di una persona offesa maggiorenne, o di un maggiorenne in stato di particolare vulnerabilità –, il giudice non ha poteri discrezionali circa l'accoglimento della richiesta. Si rappresenta, a tale fine, che l'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. non prevede alcun ulteriore e differente criterio di valutazione da parte del giudice.

Si evidenzia, poi, che la disposizione di cui all'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. – funzionale, così come quella di cui all'art. 190-*bis*, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., ad evitare il fenomeno della c.d. "vittimizzazione secondaria", ossia quel processo che porta il testimone persona offesa «a rivivere i sentimenti di paura, di ansia e di dolore provati al momento della commissione del fatto» – costituisce attuazione delle indicazioni provenienti dalla produzione normativa dell'Unione Europea e delle organizzazioni e Convenzioni internazionali, vincolanti per l'ordinamento giuridico italiano, come, specificamente, la Direttiva 2012/29 UE, la Convenzione di Lanzarote del Consiglio d'Europa del 25 ottobre 2007, sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali, e la Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa dell'11 maggio 2011, sulla prevenzione e lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica. Si sottolinea, quindi, che l'assenza di specifiche previsioni, aggiuntive rispetto a quelle già indicate dal comma 1-*bis* dell'art. 392 cod. proc. pen. impone di ritenere applicabile il principio generale, dettato dall'art. 190, comma 1, cod. proc. pen., secondo cui il giudice ha l'obbligo di ammettere le prove richieste salvo quelle vietate dalla legge e quelle manifestamente superflue o irrilevanti, e che, in forza di esso, è difficilissimo ipotizzare la superfluità o l'irrilevanza della testimonianza di chi sia stato vittima di violenza sessuale.

Posta la premessa della sostanziale assenza di poteri discrezionali del giudice in ordine all'ammissione della testimonianza del minore o della persona offesa vittima dei reati indicati dal comma 1-bis dell'art. 392 cod. proc. pen. o in condizione di particolare vulnerabilità, si osserva che un provvedimento di rigetto fondato su valutazioni di "inopportunità", sull'assenza di ragioni di urgenza, o sulla mancata preventiva audizione a sommarie informazioni testimoniali del dichiarante, è sicuramente da qualificare come abnorme.

Si rappresenta, in proposito, che un provvedimento di rigetto così motivato, pur essendo espressione di un potere astrattamente previsto dalla disciplina processuale, e, in particolare, di quella di cui all'art. 398, comma 1, cod. proc. pen., si pone al di là di ogni ragionevole limite perché arbitrario. Si rileva che, avendo riguardo a provvedimenti di rigetto del contenuto indicato, il superamento patologico del limite derivante dalla disciplina applicabile si desume, da un lato, dal sempre maggior rilievo della necessità di tutelare le vittime dei reati di cui al comma 1-bis dell'art. 392 cod. proc. pen. o comunque vulnerabili, come confermato anche dalla legge 19 luglio 2019, n. 69, denominata "codice rosso", e, dall'altro, dal riferimento, nelle specifiche ordinanze, all'assenza di esigenze di urgenza, però del tutto irrilevanti a norma del comma 1-bis dell'art. 392 cod. proc. pen. o a presupposti, come quello di previa audizione in sede di sommarie informazioni, addirittura in contrasto con il principio della discrezionalità delle determinazioni del pubblico ministero nella conduzione delle indagini.

Si aggiunge, ancora, che la categoria dell'abnormità, secondo la giurisprudenza delle Sezioni Unite (si cita, in particolare, Sez. U, n. 20569 del 18/01/2018, Ksouri, Rv. 272715-01), è riferibile alle situazioni in cui l'ordinamento non appresta altri rimedi idonei per rimuovere il provvedimento giudiziale, che sia frutto di sviamento di potere e fonte di un pregiudizio altrimenti insanabile per le situazioni soggettive delle parti, e che proprio in tale evenienza si versa nell'ipotesi di rigetto arbitrario della richiesta di incidente probatorio, perché tale rigetto determina la vittimizzazione secondaria della persona offesa che lo Stato si è impegnato ad evitare, ed espone quest'ultimo ad una possibile responsabilità per la violazione di norme pattizie e dell'Unione Europea.

4. L'orientamento che esclude la configurabilità della categoria dell'abnormità in relazione al provvedimento con cui il giudice delle indagini preliminari rigetta la richiesta di esame in incidente probatorio, ex art. 392, comma 1-bis, cod. proc. pen., della persona offesa minore d'età, si fonda su più ordini di autonome ragioni, alcune comuni a diverse decisioni, altre specificamente prospettate nell'ultima pronuncia massimata.

4.1. La maggior parte delle pronunce dell'orientamento in esame evidenzia, in particolare, l'assenza di un obbligo incondizionato per il giudice di ammettere l'incidente probatorio, anche nei casi di cui all'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., nonché l'assenza dei presupposti richiesti perché sia configurabile la patologia dell'abnormità.

Precisamente, in primo luogo, si osserva che nel sistema non è rinvenibile un obbligo per il giudice di ammettere l'incidente probatorio finalizzato all'assunzione della deposizione di un soggetto vulnerabile, a norma del comma 1-*bis* dell'art. 392 cod. proc. pen., senza alcun potere di valutare la fondatezza della richiesta secondo gli ordinari indici di ammissione della prova previsti dall'art. 190, comma 1, cod. proc. pen., quando ricorrono i presupposti tipizzati dal citato comma 1-*bis* dell'art. 392 cod. proc. pen., secondo il quale: a) l'istanza deve provenire dal pubblico ministero o dall'indagato; b) il procedimento deve trovarsi nella fase delle indagini preliminari e riguardare uno dei reati specificamente indicati dalla disposizione; c) l'atto istruttorio deve consistere nella testimonianza di un minore o di una persona offesa maggiorenne, o di un maggiorenne in stato di particolare vulnerabilità (cfr., per questo ordine di argomenti, Sez. 5, n. 2554 del 11/12/2020, dep. 2021, P., Rv. 280337-01, ma anche Sez. 6, n. 24996 del 15/07/2020, P., Rv. 279604-01). Si segnala, in proposito, gli artt. 392 e 398 cod. proc. pen. non pongono alcun limite all'apprezzamento del giudice per le richieste di incidente probatorio formulate a norma del comma 1-*bis* dell'art. 392 cod. proc. pen. Si rileva, poi, che la normativa nazionale e sovranazionale – in particolare: l'art. 35 della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali, fatta a Lanzarote, in data 25 ottobre 2007, e ratificata dall'Italia con Legge 23 giugno 2013, n. 77, e gli artt. 18 e 20 della direttiva 2012/29/UE del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime del reato, recepita con d.lgs. 15 dicembre 2015, n. 211 – si preoccupa esclusivamente di prevedere l'adozione di particolari forme di assunzione della prova, qualora debba procedersi all'audizione di un soggetto vulnerabile, per salvaguardarne l'integrità fisica e psicologica e per contenere il rischio di vittimizzazione secondaria, ma non un obbligo incondizionato di esame, che prescinde da qualsiasi apprezzamento sulla rilevanza della prova.

In secondo luogo, si evidenzia che, quand'anche fosse da ritenere vincolato il potere di ammissione del giudice, il provvedimento di rigetto non può comunque qualificarsi come abnorme. Si premette, infatti, che secondo la copiosa e consolidata giurisprudenza delle Sezioni Unite (tra le tantissime, si citano: Sez. U, n. 40984 del 22/03/2018, Gianforte, Rv. 273581-01; Sez. U, n. 21243 del 25/03/2010, Zedda, Rv. 246910-01; Sez. U, n. 25957 del 26/03/2009, Toni, Rv.

243590-01), è abnorme solo il provvedimento che, per la singolarità e stranezza del suo contenuto, risulta avulso dall'intero ordinamento processuale, o che, pur essendo in astratto manifestazione di legittimo potere, si esplica al di fuori dei casi consentiti e delle ipotesi previste al di là di ogni ragionevole limite. Si osserva, poi, che il provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio avanzata a norma del comma 1-*bis* dell'art. 392 cod. proc. pen. è riconducibile ad uno schema tipico contemplato dalla legge processuale, e precisamente dall'art. 398 cod. proc. pen., che il suo contenuto non diverge in maniera irragionevole dai limiti previsti dalla legge processuale, e che la sua adozione non determina alcuna stasi del procedimento. Si conclude, quindi, che il provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio avanzata a norma del comma 1-*bis* dell'art. 392 cod. proc. pen. non solo non è impugnabile, ma non può essere considerato abnorme nemmeno quando sia giustificato in ragione della superfluità o irrilevanza della prova.

Si segnala, inoltre, che la non impugnabilità del provvedimento di rigetto in questione, desumibile dall'assenza di qualunque indicazione normativa in proposito, anche di matrice sovranazionale, è coerente con le esigenze di evitare disparità di trattamento in ordine ai rimedi esperibili per tipologie di reati, di assicurare la speditezza delle indagini preliminari e di non distaccarsi eccessivamente dalla natura, in origine eccezionale, dell'incidente probatorio nel flusso delle sequenze procedurali (per questi rilievi, v., in particolare, Sez. 6, n. 24996 del 15/07/2020, P., Rv. 279604-01. e Sez. 3, 13 marzo 2013, n. 21930 del 13/03/2013, Bertolini, Rv. 255483-01).

4.2. Nella più recente delle decisioni massimate (Sez. 3, n. 29594 del 28/05/2021, P., Rv. 281718-01), sono indicate ulteriori ragioni a sostegno della non configurabilità dell'abnormità.

Si osserva, precisamente, che la non impugnabilità dell'ordinanza di rigetto dell'incidente probatorio nei casi previsti dall'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. non solo è in linea con il principio di tassatività dei mezzi di impugnazione, ma è coerente con i principi in materia di abnormità e di interesse ad impugnare, pur quando si voglia valorizzare la prospettiva della persona offesa, almeno se il richiedente la formazione anticipata della prova è il pubblico ministero.

Invero, da un lato, si osserva che, ai fini della qualificazione di un atto come abnorme, non può essere dato rilievo ad un interesse "terzo", quale quello della persona offesa ad evitare il più possibile la sottoposizione a vittimizzazione secondaria, posto che l'abnormità funzionale si riferisce ad atti tali da determinare la stasi del processo e l'impossibilità di proseguirlo, diversamente da quanto avviene in caso di rigetto dell'istanza di incidente probatorio.

Dall'altro, si espone che la rimozione del provvedimento reiettivo, ove considerata nella prospettiva di evitare una possibile vittimizzazione secondaria derivante da differimento temporale dell'esame in contraddittorio, non fonda un interesse ad impugnare del pubblico ministero. Invero, l'interesse ad impugnare sussiste solo se l'eliminazione del provvedimento oggetto di impugnazione produca una situazione pratica più vantaggiosa per l'impugnante rispetto a quella esistente. Ora, l'interesse ad evitare una possibile vittimizzazione secondaria derivante da differimento temporale dell'esame in contraddittorio «riguarda esclusivamente la persona offesa». Di conseguenza, muovendo da questa prospettiva, l'eliminazione del provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio non è funzionale a procurare una situazione pratica più vantaggiosa per il pubblico ministero impugnante, e quindi, non è idonea a configurare alcun interesse all'impugnazione in capo al medesimo.

5. Ad avviso del Collegio, è da condividere il principio affermato dall'orientamento ormai prevalente, secondo cui non è abnorme il provvedimento con cui il giudice per le indagini preliminari rigetta la richiesta, ex art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., di esame in incidente probatorio della persona offesa vulnerabile, trattandosi di provvedimento che non si pone al di fuori dal sistema processuale, che rimette al potere discrezionale del giudice la decisione sulla fondatezza della istanza, e che non determina la stasi del procedimento.

5.1. Invero, occorre fare riferimento al principio di tassatività delle impugnazioni, posta dall'art. 568, comma 1, cod. proc. pen., che recita: «La legge stabilisce i casi nei quali i provvedimenti del giudice sono soggetti a impugnazione e determina il mezzo con cui possono essere impugnati».

Da questo principio discende che il rimedio dell'abnormità, individuato in via pretoria, ma non disciplinato dalla legge, è sicuramente del tutto eccezionale, e non può essere impiegato solo per contestare un provvedimento erroneo o viziato. È in questa prospettiva che deve essere letto l'orientamento ripetutamente enunciato dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite secondo cui: -) è affetto da abnormità non soltanto il provvedimento che, per la singolarità e stranezza del contenuto, risulti avulso dall'intero ordinamento processuale ma, altresì, quello che, pur essendo in astratto espressione di un legittimo potere, si espliciti al di fuori dei casi consentiti o delle ipotesi previste, al di là di ogni ragionevole limite; -) l'abnormità dell'atto può riguardare tanto il profilo strutturale - se l'atto si pone al di fuori del sistema normativo - quanto il profilo funzionale - nel caso in cui esso, pur non ponendosi al di fuori del sistema, determini la stasi del processo e l'impossibilità di proseguirlo (per questa consolidatissima interpretazione, cfr., in particolare, in motivazione, Sez. U, n. 4535 del 18/04/2019, dep. 2020, Pmt.,



massimata per altro, nonché Sez. U, n. 25957 del 26/03/2009, Toni, Rv. 243590, nonché ancora Sez. U, n. 5307 del 20/12/2007, dep. 2008, Battistella, in motivazione).

Ciò posto, il provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio avanzata a norma dell'art. 392, comma 1-bis, cod. proc. pen. non può essere ritenuto in assoluto né avulso dal sistema normativo, né emesso al di fuori di ogni ragionevole limite, né tale da determinare la stasi del processo e l'impossibilità di proseguirlo.

Da un lato, infatti, la decisione di rigetto della richiesta di incidente probatorio è un'evenienza fisiologica, a norma dell'art. 398 cod. proc. pen. Dall'altro, siffatta decisione non determina nemmeno una stasi del processo o l'impossibilità di proseguirlo, posto che l'atto istruttorio in questione non costituisce pre-condizione per l'esercizio dell'azione penale, né impedisce lo svolgimento delle indagini. Per altro verso, ancora, l'atto oggetto della richiesta di incidente probatorio dovrà essere comunque assunto a dibattimento, e potrebbe essere anzi oggetto di nuova istanza di incidente probatorio.

Non va trascurato, poi, che l'opposta soluzione – secondo cui la mancata ammissione della prova richiesta in presenza delle condizioni di cui all'art. 392, comma 1-bis, cod. proc. pen. determina l'abnormità del provvedimento di rigetto – trasformerebbe, di fatto, il ricorso per abnormità nell'ordinario mezzo di impugnazione del provvedimento di rigetto dell'incidente probatorio, in contrasto con il principio di tassatività delle impugnazioni e dell'assenza di previsioni di legge in proposito.

5.2. Il principio affermato dall'orientamento prevalente, poi, non contrasta con il diritto euro-unitario o sovranazionale.

In particolare, la 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, non prevede alcun obbligo per gli Stati di prevedere l'effettuazione dell'esame in contraddittorio della vittima prima del dibattimento.

Inoltre, l'art. 20 della direttiva cit., tra l'altro, prevede: «[f]atti salvi i diritti della difesa e nel rispetto della discrezionalità giudiziale, gli Stati membri provvedono a che durante le indagini penali: [...] b) il numero delle audizioni della vittima sia limitato al minimo e le audizioni abbiano luogo solo se strettamente necessarie ai fini delle indagini penali». Questa disposizione, in effetti, sembra in linea con la non obbligatorietà dell'esame in contraddittorio delle persone offese in fase di indagini, sia perché prevede che «le audizioni abbiano luogo solo se strettamente necessarie ai fini delle indagini penali», sia, soprattutto, perché

riconosce esplicitamente, anche nella specifica materia, l'esigenza del «rispetto della discrezionalità giudiziale».

Né un obbligo per gli Stati di prevedere l'effettuazione dell'esame in contraddittorio della vittima prima del dibattimento risulta fissato dalle ulteriori fonti internazionali richiamate a sostegno dell'orientamento favorevole all'applicazione espansiva del principio dell'abnormità con riferimento al provvedimento di rigetto della richiesta di incidente probatorio, e cioè dalla Convenzione di Lanzarote del Consiglio d'Europa del 25 ottobre 2007, sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali, o dalla Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa dell'11 maggio 2011, sulla prevenzione e lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica.

6. I rilievi sopra esposti inducono anche a ritenere manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 392, comma 1-*bis*, e 398 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevedono il rimedio del ricorso per cassazione in caso di rigetto della richiesta di incidente probatorio avanzata a norma dell'art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., per contrasto con gli artt. 24, 111 e 117, primo comma Cost., quest'ultimo in riferimento alla Convenzione di New York sui diritti del fanciullo e alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza delle donne e la violenza domestica.

Si è già detto che le Convenzioni e le altre fonti normative internazionali o sovranazionali non prevedono alcun obbligo per gli Stati di prevedere l'effettuazione dell'esame in contraddittorio della vittima prima del dibattimento. Si può aggiungere che i richiami effettuati dal ricorrente alle fonti internazionali sono privi di concretezza, perché non indicano in alcun modo la disposizione da cui discenderebbe tale obbligo.

Si deve rilevare, poi, che il diritto del difensore di escutere o far escutere dal giudice, prima dell'esercizio dell'azione penale, una persona informata sui fatti, diritto che segnala collegato agli artt. 24 e 111 Cost., non è senza limiti. Invero, costituisce principio ampiamente consolidato quello secondo cui, quando la difesa abbia chiesto di assumere, con incidente probatorio, la testimonianza di una persona che si sia rifiutata di rendere dichiarazioni scritte o informazioni nel corso delle investigazioni difensive, il G.i.p. può rigettare l'istanza, e la relativa ordinanza non è impugnabile, stante il principio di tassatività delle impugnazioni (cfr., tra le tante, Sez. F, n. 35729 del 01/08/2013, Agrama, Rv. 256573-01, e Sez. 3, n. 1399 del 14/12/2011, dep. 2012, S., Rv. 251645-01).

7. Alla dichiarazione di inammissibilità del ricorso segue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali, nonché – ravvisandosi profili di

colpa nella determinazione della causa di inammissibilità – al versamento a favore della cassa delle ammende della somma di euro tremila, così equitativamente fissata in ragione dei motivi dedotti.

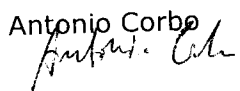
**P.Q.M.**

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della cassa delle ammende.

Così deciso il 17/11/2021

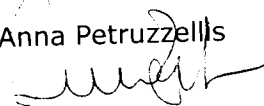
Il Consigliere estensore

Antonio Corbo



Il Presidente

Anna Petruzzellis



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

Il Presidente

Anna Petruzzellis

