



Le proposte dell’Unione delle Camere Penali Italiane **per la riforma della prescrizione e per la ragionevole durata del processo**

PREMESSA

Il primo equivoco da superare nei propositi di riforma della giustizia penale riguarda lo *slogan*, fuorviante e pericoloso, che invoca una indistinta e indiscriminata esigenza di rapidità dei processi, ossia di abbreviazione *tout court* dei tempi di svolgimento rispetto agli attuali. La celerità non va confusa con la ragionevole durata del processo, vero e unico obiettivo che la legge ordinaria è tenuta a perseguire secondo l’art. 111 comma 2 Cost. La “ragionevole” durata è infatti un connotato del giusto processo. Questo significa, innanzitutto, che i tempi del processo sono ragionevoli soltanto se consentono il pieno ed effettivo esercizio di tutti i diritti attribuiti dalla Costituzione alla persona accusata, nonché l’integrale espansione dei requisiti oggettivi della giurisdizione indicati dalla stessa Carta fondamentale. La sofferenza che l’imputato, presunto innocente, patisce a causa della sottoposizione al processo è “scriminata” esclusivamente a condizione che quel processo sia regolato e celebrato in modo da rispettare, senza eccezioni, la serie di canoni idonei a qualificarlo come “giusto”. Il bilanciamento con l’efficienza processuale non è dunque legittimo, se qualcuna delle garanzie fondamentali viene soppressa o anche soltanto compressa, ridotta a misura inferiore in rapporto al suo grado massimo preteso dal dettato costituzionale. L’esigenza di assicurare una durata ragionevole, insomma, completa – e non contempera – le altre, primarie e doverose caratteristiche del giusto processo, nel senso che, ferma restando l’intangibilità di quest’ultimo insieme di prerogative, occorre mantenere i tempi di svolgimento del processo entro limiti tali da non infierire sull’imputato oltre quanto strettamente necessario all’attuazione della giurisdizione conformemente ai principi costituzionali.

Ne deriva l’incostituzionalità di soluzioni acceleratorie basate sullo sfortimento di garanzie fondamentali. Il canone dell’immediatezza tra giudice e prova appartiene ai corollari del contraddittorio quale metodo dialettico di formazione delle conoscenze, che mira ad attrarre

Unione Camere Penali Italiane

Via del Banco di S. Spirito, 42 00186 Roma
Tel +39 06 32500588 - segreteria@camerepenali.it – www.camerepenali.it
C.F. 05386821002 - P.I. 08989681005



l'organo decidente alla propria tesi nel momento stesso in cui il dichiarante viene escusso da ciascuna delle parti e proprio in virtù della efficacia maieutica dell'esame incrociato, efficacia destinata a dissolversi se il giudice si limitasse a leggere i verbali o ad assistere da spettatore distratto a filmati che riproducano l'attività di assunzione di prove tenutasi in un luogo e in un tempo diversi da quello del dibattimento. L'immediatezza, allora, non ammette deroghe che non siano riconducibili ad una delle eccezioni consentite dall'art. 111 comma 5 Cost. Per altro verso, il diritto capitale dell'imputato ad essere presente al processo implica che costui abbia una conoscenza effettiva e non solo fittizia dell'udienza convocata (dell'udienza processuale, non, genericamente, della pendenza del procedimento a suo carico), sicché è l'autorità a dover dispiegare il massimo impegno per notificare personalmente l'atto di citazione all'imputato privo di un difensore di fiducia. Se non ci riesce, il processo va senz'altro sospeso.

Coerenti con la concezione ortodossa della ragionevole durata processuale sono invece meccanismi che sveltiscano il processo evitando gli abusi del pubblico ministero nella gestione dei tempi di indagine; proteggendo l'imputato presunto innocente dall'ingiusta afflizione dovuta a processi male instaurati; favorendo al massimo le vie alternative al dibattimento se è l'accusato stesso a rinunciare – liberamente e consapevolmente – alle garanzie connesse alla fase solenne del rito penale.

Spetta in primo luogo alla legge processuale, non soltanto all'apparato disciplinare, il compito di contenere la durata del procedimento penale attraverso un adeguato ed efficace controllo sulla tempestiva iscrizione della *notitia criminis* nel relativo registro da parte dell'organo inquirente. L'adeguatezza implica l'investitura di un giudice, soggetto distinto dal pubblico ministero, che sia inoltre munito di poteri di ricostruzione *a posteriori* circa il corretto o difettoso operato di quest'ultimo all'esordio della fase investigativa. L'efficacia comporta l'allestimento di un presidio sanzionatorio, qual è l'inutilizzabilità degli atti d'indagine risultati tardivi, idoneo a dissuadere il magistrato del pubblico ministero dalla trasgressione.

L'udienza preliminare va riportata alla sua funzione più genuina. Scopo della fase intermedia non è quello di servire ad una indiscriminata economia processuale. Occorre ricordare che l'udienza preliminare è rinunciabile dall'imputato (art. 419 comma 5 c.p.p.) per rivendicare



come essa rappresenti una garanzia a esclusiva tutela della difesa. Più che mero “filtro”, come ci si è attardati ad affermare, l’udienza preliminare deve essere ricostruita, secondo l’ispirazione originaria, alla stregua di uno “scudo” a salvaguardia della persona contro le accuse infondate, d’una barriera tra l’individuo presunto innocente e il luogo del processo – il giudizio dibattimentale – dove il patimento è protratto nei tempi e accresciuto nei modi per la solennità delle forme, la pubblicità, l’alea della condanna. Tanto più in un sistema retto dal canone di completezza delle indagini preliminari, la regola di giudizio terminativa dell’udienza preliminare deve avere natura diagnostica, non prognostica. In caso di insufficienza o contraddittorietà dei risultati dell’indagine il giudice non si deve interrogare sulle possibili evoluzioni dibattimentali del quadro probatorio, poiché nell’indagine preliminare il pubblico ministero è tenuto a dar fondo a tutto ciò che gli enormi poteri a sua disposizione sono in grado di offrire. Se malgrado questo permangono dubbi, oltretutto esibiti da materiali sulla formazione dei quali la difesa non ha potuto incidere, allora la parte “debole” del processo – l’imputato – va protetta dal dibattimento e il giudice dell’udienza preliminare deve comportarsi, “allo stato degli atti”, come se fosse il giudice a conclusione del processo, ossia prosciogliere l’imputato. Del resto non ci può essere pronostico fondato di accoglimento dell’accusa, di fronte ad un compendio probatorio che già prima del contraddittorio con la difesa mostra carenze e lacune. L’accesso al giudizio dibattimentale dovrebbe perciò aversi soltanto qualora gli elementi acquisiti durante le indagini e vagliati nell’udienza preliminare, sul presupposto che vengano confermati in dibattimento, consentano l’accoglimento della prospettazione accusatoria.

Il terzo perno sul quale può legittimamente ruotare la strategia di risparmio dei tempi processuali è il giudizio abbreviato. Tale rito è idoneo a contrarre la durata del processo a prescindere dall’entità dell’integrazione probatoria che vi abbia luogo, poiché qualunque estensione caratterizzi quest’ultima, mai essa potrà eguagliare il dispendio necessario ad elaborare le prove corrispondenti in dibattimento: per la rinuncia alla tecnica dell’esame diretto delle fonti dichiarative e a causa della composizione monocratica dell’organo giudicante. Occorre dunque evitare che l’accesso al procedimento speciale resti precluso all’imputato dagli spazi di discrezionalità troppo ampi lasciati al giudice in sede di ammissione delle prove alle quali è condizionata la scelta del rito alternativo. L’unico limite al diritto alla prova, rispetto ai criteri



ordinari previsti dall'art. 190 c.p.p., dovrebbe riguardare l'ascolto di quelle stesse fonti personali (testimoni, consulenti tecnici) le cui dichiarazioni siano già state raccolte nel corso delle indagini preliminari. Soltanto in tal caso la finalità di economia processuale suggerisce di negare la rinnovazione probatoria, a meno che l'imputato non dimostri, sulla base di specifiche esigenze, che si rende necessaria l'audizione per mano del giudice.

DDL di riforma penale: le osservazioni critiche dell'Unione.

Nel febbraio 2020 il Governo allora in carica ha approvato il disegno di legge recante *“Delega al Governo per l'efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le Corti di Appello”*.

Lo schema di legge propone un'azione *random* sulla disciplina di alcune delle fasi procedurali e processuali, è privo di coerenza interna, animato da criteri di astratto efficientismo, teso ad abbreviare i tempi per giungere ad una pronuncia di primo grado attraverso l'erosione delle garanzie del giusto processo.

L'Unione delle Camere Penali, in sede di audizione parlamentare, ha rappresentato la propria contrarietà al progetto sottolineando come esso in realtà rinnegasse la attività di interlocuzione che pure vi era stata presso il Ministero della Giustizia e che aveva condotto le rappresentanze di tutti gli operatori a proporre sintesi di segno opposto rispetto a questa delega. Esso segna un grave arretramento sul piano della cultura giuridica, privilegia un'idea meramente efficientista del processo penale, perde di vista la centralità dell'accertamento probatorio dibattimentale, conculcando le garanzie della difesa e le regole del contraddittorio, scommette definitivamente sull'imputato colpevole, identificato con la preda che non può sfuggire al castigo piuttosto che con la persona sottoposta ad un accertamento di responsabilità penale il quale, per essere socialmente condiviso, deve giungere alla definitività della pronuncia attraverso un percorso costellato di regole che disciplinano il confronto tra le parti dinanzi ad un giudice terzo ed imparziale.

Nel dettaglio le censure:



1. All'articolo 2, dalla lettera a) alla lettera i), si assiste al tentativo di disegnare, fuori da ogni concertazione, un improbabile processo penale telematico. Le previsioni sono estremamente vaghe, con rimandi a successivi decreti del Ministro della Giustizia per l'individuazione di specifici atti e modalità da inserire in tale nuovo regime. Nessuna previsione volta a garantire condizioni di parità dei soggetti del processo.

2. È assolutamente generica l'individuazione della modalità con la quale si intenda garantire alla persona sottoposta a processo penale, priva di difesa fiduciaria, l'effettiva conoscenza non solo del procedimento ma anche del definitivo atto di accusa a suo carico (**articolo 2, lettera l)**). Il tentativo è quello di recuperare le zone grigie della disciplina del processo *in absentia*, della quale evidentemente non si condivide l'ispirazione. La concessione "sindacale" per cui l'omessa o ritardata comunicazione all'assistito, dovuta al fatto di quest'ultimo, non costituisce per l'avvocato inadempimento degli obblighi derivanti dal mandato è un non senso, giacché se l'omissione deriva dal fatto dell'assistito, alcun rimprovero potrebbe essere mosso al difensore.

3. Va segnalato come, nel testo approvato dal Consiglio dei Ministri, si introduca una diversa strutturazione (**articolo 3, lettera a)**) che attiene ai parametri per la richiesta di archiviazione: mentre le precedenti bozze facevano riferimento ad un giudizio di inidoneità, al fine di sostenere l'accusa in giudizio, degli elementi raccolti, la nuova formulazione prevede che il Pubblico Ministero "*chieda l'archiviazione quando gli elementi acquisiti nelle indagini preliminari risultano insufficienti, contraddittori o comunque non consentono una ragionevole previsione di accoglimento della prospettazione accusatoria in giudizio*". **Così formulato, il punto di delega non intende misurarsi con il tema della completezza delle indagini** (chi ha compiuto indagini insufficienti?); il criterio della ragionevolezza, affidato alla richiesta della parte, si rivela una formula di stile destinata a legittimare la soggettivizzazione dei parametri di decisione. Peraltro, la descritta disciplina porterà ad un significativo aumento dei casi di opposizione alla richiesta di archiviazione, affidando alla parte privata l'indicazione dei ritenuti necessari approfondimenti istruttori.



4. Lunghi dal divenire certa la durata delle indagini, si individuano conseguenze all'inattività del Pubblico Ministero rilevanti solo sul piano disciplinare, prive di qualsiasi sanzione rispetto al procedimento e ai tempi dell'azione. In ogni caso, il presidio della sanzione disciplinare ai termini delle indagini (**articolo 3, lettere c) e g)**) è privo di effettività come ha dimostrato la modifica dell'art. 407 comma 3 bis c.p.p., mai applicata dalla magistratura. Anche la *discovery* prevista dalla **lettera e) del citato articolo 3** resta fine a se stessa, non essendo finalizzata ad un contraddittorio dinanzi a un Giudice terzo; peraltro, la negligenza rilevante ai fini disciplinari è solo quella inescusabile.

5. È incostituzionale la scelta di consegnare all'Ufficio del Pubblico Ministero l'individuazione di criteri di priorità, al fine della selezione delle notizie di reato da trattare (**articolo 3, lettera h)**). Solo il Parlamento può essere legittimato a regolare il sistema penale con decisioni fondate su trasparenti criteri di politica giudiziaria. L'unico temperamento al principio di obbligatorietà dell'azione penale che il nostro ordinamento può recepire non può che essere quello che riserva al potere legislativo il compito di regolare il sistema penale con regole fondate su trasparenti criteri di politica giudiziaria.

6. Con il DDL opportunamente si modifica la regola di giudizio per l'esito dell'udienza preliminare (articolo 3, lettera i)), tuttavia mantenendo ambiguità che rischiano di rendere non risolutivo l'intervento riformatore; con l'**articolo 4,** non viene certamente favorita la definizione dei procedimenti penali nelle forme dei riti speciali. **Basti pensare che se da una parte si prevede un apprezzabile aumento della pena che può essere oggetto di accordo, dall'altra si amplia il novero delle preclusioni,** differenziando il limite edittale in relazione a singole fattispecie, sostanzialmente prevedendo, per i reati del nuovo decalogo, un incomprensibile aumento delle pene in concreto.

Il disegno di legge **abbandona poi la novità centrale in punto di ammissibilità delle richieste probatorie caratterizzanti il giudizio abbreviato condizionato (articolo 4, lettera b)).** Il riferimento, non è quello ipotizzato al Tavolo delle consultazioni con il riferimento ai concetti di rilevanza, novità, specificità della prova o del tema di prova, ma a quelle situazioni nelle quali



“l’integrazione risulta necessaria ai fini della decisione e se il procedimento speciale produce una economia processuale in rapporto ai tempi di svolgimento del giudizio dibattimentale”. **In buona sostanza, si recupera l’idea del rito abbreviato esclusivamente come rito di colpevolezza.** La riproposizione dei criteri di decisività e di economia processuale sottraggono alla parte l’iniziativa, connotando ancor più il rito quale accettazione delle fonti probatorie d’accusa anziché valorizzarne la natura di rito cognitivo.

7. All’**articolo 5**, la delega prevede per il dibattimento ulteriori erosioni delle garanzie e delle prerogative della difesa:

a. La reintroduzione della relazione illustrativa delle parti sulla richiesta delle prove è un evidente modo per recuperare la supremazia dell’organo di accusa e per onerare ancor più la difesa in ordine alla specificazione del criterio di rilevanza delle proprie indicazioni istruttorie. Si prefigura il ritorno ad una disciplina inquinata dall’inquisitorio, ripristinando l’originaria previsione dell’articolo 493 c.p.p., che è stato modificato in ossequio al principio di parità tra le parti enunciato nell’articolo 111, comma secondo, della Costituzione. Dalla preliminare relazione giustificativa delle prove, infatti, non può che discendere la posizione di subalternità della difesa, chiamata a muoversi spesso in una funzione negatrice dell’accusa e non necessariamente alla proposizione di una ricostruzione alternativa. Con il concreto rischio per cui la relazione illustrativa del pubblico ministero diventi lo strumento per anticipare e rappresentare al giudice gli esiti probatori dell’indagine preliminare, assunti senza contraddittorio, così da svuotare di contenuto il principio cardine del processo accusatorio per il quale la prova si assume in dibattimento davanti al giudice. Nella stessa direzione si muove la previsione di cui all’**articolo 5, lettera c)**. La modifica, nell’intento di garantire efficacia unilaterale alla rinuncia, finisce per violare un principio fondamentale in materia di contraddittorio per cui *“la prova, una volta ammessa, è sottratta alla disponibilità di chi l’ha richiesta e diventa patrimonio di tutte le parti coinvolte nella vicenda processuale ...”*.

b. Con la previsione di cui all’articolo 5, lettera e) si assesta un autentico colpo di grazia al principio di immediatezza, già ampiamente ridimensionato dalla recente giurisprudenza



costituzionale e di legittimità. Per un verso, infatti, **si va anche oltre i ragguagli della Consulta che, nella sentenza n. 132/2019 aveva comunque ravvisato l'esigenza di stabilire quantomeno la videoregistrazione delle deposizioni quale "calmiere" all'omessa rinnovazione dibattimentale**; per altro verso, si supera anche l'indirizzo restrittivo, ma non del tutto abdicativo del diritto alla rinnovazione del dibattimento, seguito dalla Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, con la sentenza n. 41736/2019 (Bajrami), la quale ha comunque lasciato aperta la possibilità per la parte di chiedere la riassunzione delle prove dichiarative indicando le ragioni che impongano tale rinnovazione. **La delega sul punto è incompatibile con l'art. 111 della Costituzione che riconosce alle parti il diritto di escutere i testimoni davanti "al" Giudice, cioè allo stesso giudice incaricato della decisione di merito.** La ragionevole durata del processo e l'efficiente amministrazione della giustizia penale non sono interessi in grado di entrare in bilanciamento con quel diritto fondamentale, poiché ciò che rileva è esclusivamente la ragionevole durata del "giusto processo", ossia: i tempi di celebrazione del dibattimento vanno considerati, nell'ottica di un loro contenimento, soltanto una volta assicurata la completezza delle garanzie della difesa (Corte Cost. n. 317/2009) **mentre la modifica progettata farebbe ricadere ingiustamente sull'imputato disfunzioni esclusivamente addebitabili all'apparato giudiziario.** Quanto alla previsione della impugnabilità dell'ordinanza di rigetto della richiesta ai sensi dell'articolo 190 bis c.p.p., poi, appare evidente che si tratta di rimedio irrilevante potendolo esperire solo unitamente all'impugnazione della sentenza già emessa. Né varrebbe in tal caso appellarsi alla sanzione imposta dall'articolo 525, comma 2, c.p.p. secondo cui alla deliberazione concorrono, a pena di nullità assoluta, gli stessi giudici che hanno partecipato al dibattimento. Invero, codificando espressamente la regola per la quale il processo prosegue al mutare di uno dei componenti del collegio si finisce, di fatto, per atrofizzare la stessa previsione sanzionatoria stabilita nella disposizione suddetta.

c. Quanto alla udienza "preliminare" prevista dinanzi al Tribunale monocratico dall'**articolo 6**, la previsione che il giudice del dibattimento sia chiamato ad assumere i provvedimenti preliminari sulla base degli atti contenuti nel fascicolo del Pubblico Ministero si risolve nell'introduzione di elementi tipici del rito inquisitorio e in un evidente condizionamento della successiva decisione di merito.



8. Lo schema di decreto interviene poi, con l'**articolo 7**, sulla **disciplina del grado di appello, sostanzialmente limitando la portata cognitiva del giudizio e sterilizzandone la funzione**. La reintroduzione dello specifico mandato necessario per impugnare è certamente contraria al principio della unicità del diritto di impugnazione ed alle prerogative del difensore. È evidente che il ripristino di una norma abrogata dalla legge di attuazione dei principi del giusto processo, in ossequio all'articolo 111 della Costituzione, **mira al superamento del principio del *favor impugnationis* e a semplificare, in una logica di bieco efficientismo, garanzie formali che assistono le prerogative delle parti processuali, generando elevatissimi rischi di esecuzioni di sentenze emesse nei confronti di imputati ignari.**

La previsione della competenza della Corte di Appello in composizione monocratica (**articolo 7, lettera f)**), **peraltro estesa a tutti i procedimenti a citazione diretta**, è negazione del valore della collegialità, vieppiù grave se si considera che questa garanzia (contro le decisioni arbitrarie del singolo) è ancora più necessaria quando non vi sia stata in primo grado. La scelta, in ogni caso, è **destinata a scontrarsi con i limiti dell'organizzazione della macchina giudiziaria, richiedendo per la sua attuazione l'impiego di un numero di cancellieri, di ausiliari del giudice, di aule per l'udienza incompatibile con le strutture e le risorse disponibili**, anche tenendo conto delle nuove destinazioni previste nella proposta di riforma (**articolo 16**).

9. Ciò che rende, se possibile, la previsione della composizione monocratica del Giudice di appello ancor più inaccettabile sono le misure straordinarie per la definizione dell'arretrato presso le Corti di Appello (**articolo 15**). In buona sostanza si disegna uno scenario per cui cinquecento onorari sarebbero chiamati a comporre le Corti penali; **si tratta di persone che in larga misura non hanno avuto alcuna pregressa esperienza di dibattimento penale – in qualità di giudici – in giudizi di primo grado (ex professori universitari, avvocati cancellati dall'albo) o di magistrati ottuagenari**. Questi i profili professionali chiamati a valutare il materiale probatorio e la sentenza di primo grado emessa, nella ipotesi di competenza del monocratico, da magistrati spesso anch'essi onorari, **quando il giudizio di impugnazione è da sempre ed in ogni ordinamento assegnato ai magistrati più esperti**. La previsione, che estende al processo penale la disciplina già operativa per il processo civile, non tiene conto degli studi e delle specifiche



analisi che hanno valutato l'esperienza delle Sezioni stralcio, i quali hanno dato conto della cattiva qualità delle decisioni e di come in realtà queste siano state foriere e causa di un incremento della filiera delle impugnazioni. Al solito interventi asistematici finalizzati, come la previsione del rito camerale non partecipato **ex articolo 7, lettere g) e h)**, ad incidere sulla struttura del giudizio di appello e sul ruolo del giudice superiore. Ciò che la delega prefigura è una contrazione della funzione del gravame che, nel mortificare la collegialità, privilegia il controllo della prima decisione a discapito del diritto dell'imputato ad un secondo giudizio di merito.

10. Gli articoli 12 e 13 introducono una previsione dei termini di durata del processo priva di sanzione processuale. Contrariamente alla propaganda politica che si è fatta sul punto, si tratta di un mero incentivo, niente di più di una *moral suasion*, peraltro destinata a scontrarsi con il concreto carico dell'amministrazione giudiziaria. Le ipotesi di responsabilità disciplinare che eventualmente ne discenderebbero, oltre a non svolgere alcun ruolo di presidio della disciplina, risultano incomprensibili per come costruite, non relativamente al singolo caso giudiziario, ma alla complessiva gestione dei carichi degli Uffici. **Far seguire alla mancata celebrazione del processo solo una conseguenza disciplinare per il magistrato significa concepire il processo penale come una questione interna tra lo Stato ed il magistrato, anziché un'attività che vede al centro la persona.** Grave la previsione che i termini di durata dei processi, disciplina che non integra affatto una ipotesi di "prescrizione processuale", sia affidata a interventi derogatori del Consiglio Superiore della Magistratura. Ha comunque dell'incredibile che il tendenziale rispetto dei termini di fase sia affidato ad iniziative della difesa volte ad una "anticipata" definizione del giudizio, peraltro possibili solo a termine di fase scaduto.

11. Lo schema introduce poi, all'articolo 14, una rivisitazione della disciplina sulla prescrizione, ferma restando la sua sostanziale abrogazione con la sentenza di primo grado. Il meccanismo che differenzia il trattamento a seconda che l'imputato sia stato condannato in primo grado o assolto viola principi costituzionali della presunzione di innocenza e dell'eguale trattamento di ogni cittadino dinanzi alla legge. Si tratta di un'ipotesi sciagurata, che ancora una volta scommette su una presunzione di colpevolezza, consentendo all'imputato assolto in secondo grado di eventualmente opporre nel giudizio di cassazione o di rinvio, a seguito di annullamento



della pronuncia assolutoria, l'intervenuta prescrizione in luogo di un tardivo pronunciamento di condanna. Ora, mettere mano al sistema delle impugnazioni non può che comportare, in ossequio alla regola di giudizio dell'oltre ogni ragionevole dubbio, l'abolizione dell'appello di accusa. **Solo in questa ipotesi può assumere significato una discussione che preveda diversi limiti per la prescrizione sostanziale, accompagnata da una previsione di prescrizione dell'azione che individui tempi certi, assistiti dalle sanzioni processuali di inammissibilità e decadenza per garantirne l'effettività.**

Direttive proposte da UCPI

1. Prevedere che, durante le indagini preliminari, la nomina del difensore di fiducia da parte dell'imputato equivalga ad elezione di domicilio per le successive notificazioni.

Si tratta di una previsione che garantisce uno snellimento dell'attività di notificazione degli atti nel corso di tutte le indagini preliminari, rendendone agevole per l'indagato, e a maggior ragione per il suo difensore, la conoscenza.

2. Prevedere che, in difetto di nomina del difensore fiduciario, la notificazione all'imputato della citazione a giudizio debba avvenire personalmente e che, ove non si riesca a recapitare l'atto con tale modalità, il processo rimanga sospeso.

Questa previsione è necessaria per eliminare presunzioni di conoscenza che possono essere esiziali per le sorti future del processo. Almeno nei casi in cui la conoscenza di questo atto fondamentale non si possa garantire attraverso il difensore fiduciario, occorre imprescindibilmente assicurarsi che vi sia stato un contatto materiale tra la citazione e l'imputato. Altrimenti si dovrà sospendere il processo, perché esso non può svolgersi senza la certezza che l'imputato abbia una conoscenza precisa e circostanziata dell'imputazione e della data e del luogo della singola udienza. Questa previsione, inoltre, rappresenterebbe un reale passo avanti nell'adeguamento della disciplina interna alle regole imposte dalla C.e.d.u., come interpretate dalla Corte omonima.



3. Prevedere che l'applicazione della pena su richiesta delle parti sia ammissibile per la generalità dei reati, ad esclusione di quelli punibili con la pena dell'ergastolo. Per pene concordate in misura superiore a cinque anni, attribuire al giudice il potere di restituire gli atti al pubblico ministero con ordinanza quando non riesca a decidere allo stato degli atti, in modo da assicurare che la pena, pur patteggiata, poggi su un accertamento sommario della responsabilità.

Estendere l'ambito di applicazione dell'istituto del patteggiamento è spesso un approdo inevitabile nei sistemi accusatori che vogliano preservare la centralità dei dibattimenti, quale sede dell'accertamento cui dedicare risorse e tempo senza che vi si impongano esigenze acceleratorie in grado di comprimere i diritti probatori delle parti, o quelli legati all'attività argomentativa. In questa prospettiva si propone di compiere il passo che il riformatore del 1988 non fece, ossia estendere l'applicazione della pena su richiesta delle parti a tutti i reati, eccetto quelli gravissimi puniti con l'ergastolo, per ragioni legate alle istanze specialpreventive che connotano questa pena particolare (di cui, peraltro, si auspica l'abolizione).

Fatta questa scelta occorrerà modificare con attenzione la disciplina del patteggiamento per sciogliere con chiarezza il nodo dell'accertamento alla luce della presunzione costituzionale di innocenza, in modo che pene anche molto afflittive irrogate con l'applicazione concordata della pena non lascino residuare il dubbio sulla responsabilità dell'imputato. Per pene concordate in misura superiore ai cinque anni, andrà allora previsto che il giudice, con ordinanza, restituisca gli atti al pubblico ministero quando non sia in grado di decidere allo stato degli atti. È necessario, infatti, che si introduca un meccanismo che assicuri, agli accordi per pene elevate, una base cognitiva costituita da indagini sufficienti, circostanziate e esaustive su ogni elemento della fattispecie. Il meccanismo della restituzione motivata degli atti al pubblico ministero consentirà al giudice di pretendere delle fondamenta cognitive quando applichi pene sostanziose.

4. Prevedere che la sentenza che applica la pena concordata dalle parti non dispieghi alcuna efficacia extrapenale, nei giudizi civili, amministrativi e disciplinari.

Questa previsione è necessaria per due ragioni. Anzitutto rende maggiormente appetibile il rito speciale del patteggiamento, attribuendo all'imputato un vantaggio minimo, perché semplicemente



viene confermata la regola della autonomia dei singoli accertamenti. Essa serve, poi, a ricondurre la giurisprudenza extrapenale nell'alveo segnato dalla legge, per quanto attiene ai giudizi civili e amministrativi, in cui spesso, ma indebitamente, la sentenza di patteggiamento si vede attribuire un peso non irrilevante nella motivazione con cui si statuisce sulla responsabilità civile dell'imputato. In merito al giudizio disciplinare, invece, è opportuno abrogare la clausola di riserva dell'art. 445 che fa salvo l'art. 653 c.p.p., rendendo così la sentenza emessa a seguito dell'accordo sulla pena idonea a condizionare l'esito del giudizio disciplinare. Esso deve invece tornare autonomo, così che l'imputato non sia condizionato da questo ostacolo nella scelta del patteggiamento e patisca solo le sanzioni disciplinari per gli illeciti che siano accertati dall'organo a ciò preposto.

5. Prevedere che l'applicazione della pena su richiesta delle parti, formulata nel corso delle indagini preliminari, possa comportare una diminuzione della pena fino alla metà.

Anche questa modifica mira a rendere più appetibile il rito, a fronte di un maggior risparmio di risorse ed attività, poiché qui si incentiva un accordo sulla pena che interviene prima dell'esercizio dell'azione penale nel rito ordinario o nei riti acceleratori instaurati dalla pubblica accusa.

6. Prevedere che la regola di giudizio per la pronuncia della sentenza di non luogo a procedere abbia natura "diagnostica", nel senso che, in caso di insufficienza o contraddittorietà della prova, il giudice non debba tener conto delle possibili evoluzioni dibattimentali del quadro probatorio.

Anche questa modifica attiene all'obiettivo di rendere il dibattimento la sede in cui si verifica l'ipotesi accusatoria, con la massima espansione di un'istruzione approfondita, partecipata e garantita. Il prezzo da pagare è la selezione delle accuse che meritano siffatto impiego di energie. Un'accusa perplessa, zoppicante, insicura fin dall'indagine, che giunge persino a sottoporre elementi contraddittori o insufficienti al Gup, al quale pure si chiede il rinvio a giudizio, merita certamente di fermarsi, senza che il giudice possa pronosticare future evoluzioni del quadro probatorio. Siffatte prognosi, se formulate con adeguate accortezze logico-argomentative, sono sempre positive poiché tutte affidate a possibilità di cui difficilmente si può escludere la verifica in modo categorico. Ne consegue che il filtro dell'udienza preliminare, oggi, è del



tutto inefficiente e, tradendo la sua stessa funzione, fa sì che quasi tutte le azioni proposte dalla pubblica accusa si trasformino in dibattimenti. Perché il Gup possa tornare a gestire una reale, e non fittizia, selezione delle accuse meritevoli di approdare al dibattimento occorre che sia destinatario di una regola di giudizio che gli permetta di accantonare le ipotesi più contraddittorie, non strutturate per affermarsi al di là di ogni ragionevole dubbio e reggere all'attività di falsificazione che la difesa condurrà nel corso dibattimento.

7. Prevedere l'abrogazione dell'art. 421-bis.

Per i medesimi motivi esposti precedentemente, l'udienza preliminare deve funzionare da filtro rispetto ad accuse infondate e non da luogo privilegiato per il completamento delle indagini preliminari. La supplenza del giudice in questa sede snatura lo stesso passaggio dell'udienza preliminare che, indulgendo in attività di integrazione investigativa, non è più in grado di selezionare, attraverso l'opera di un giudice imparziale, le accuse fondate da quelle inconsistenti. Del resto, se il Gup non riesce a decidere "allo stato degli atti" significa che la pubblica accusa ha fornito elementi insufficienti e contraddittori a supporto della sua richiesta; si tratta solo di prendere atto dell'esistenza di una regola di giudizio e, coerentemente, permettere al giudice di uniformarsi. Sono da contrastare ed impedire certamente eventuali dinamiche elusive dell'obbligo di esercitare l'azione penale, che portino il pubblico ministero a confezionare ad arte un fascicolo delle indagini preliminari lacunoso. Tuttavia, la soluzione di questo problema non può passare né attraverso lo snaturamento delle funzioni del giudice, portandolo ad approfondire filoni investigativi, né attraverso il pervertimento delle funzioni dell'udienza preliminare: da filtro per eliminare le accuse infondate a sede per ultimare ed approfondire l'indagine; da momento di garanzia dell'imputato a ulteriore *chance* per il PM di ultimare e rifinire l'ipotesi d'accusa.

8. Prevedere la modifica dell'art. 422 nel senso che il giudice possa disporre l'assunzione delle prove delle quali appare evidente la decisività ai fini della sentenza di non luogo a procedere soltanto su richiesta di parte, e quando la prova sia idonea a dare dimostrazione negativa di un elemento della fattispecie penale o a introdurre un accertamento positivo di un elemento negativo, ossia le scriminanti, o di cause di non punibilità.



Quest' apertura probatoria in udienza preliminare va preservata, in un'ottica garantista che al contempo miri a ridurre il numero dei dibattimenti: l'art. 422 dovrebbe però contemplare una iniziativa non ufficiosa, ma di parte. Le parti vanterebbero, quindi, un diritto alla prova modulato sulla decisività della fonte ai fini del non luogo a procedere. Tale decisività va circostanziata, per sottrarla all'arbitrio interpretativo: la prova decisiva ricorre quando incide sul *thema probandum* dirimendo la questione dell'esistenza dei singoli elementi della fattispecie. Il giudice sarà chiamato ad ammettere soltanto una prova che, se avesse successo, darebbe dimostrazione negativa di un elemento della fattispecie penale o positiva di un elemento negativo, e con tali parole la decisività va resa nella disposizione dell'art. 422 c.p.p.

9. Prevedere che, nei procedimenti con udienza preliminare, l'eventuale costituzione di parte civile debba avvenire, a pena di decadenza, entro il compimento degli accertamenti relativi alla regolare costituzione delle parti, a norma dell'art. 420. La sentenza di non luogo a procedere dovrà avere forza preclusiva nel giudizio di danno, riguardo ai temi in essa affrontati, e comuni alla fattispecie aquiliana.

La scelta del danneggiato di far valere le sue pretese nel processo penale deve manifestarsi alle soglie del processo. Senza perdita di *chance*, la parte civile dovrà valutare la sostanza dell'accusa fin dal momento dell'udienza preliminare, e privilegiare l'esercizio dell'azione civile nella sede propria quando la fondatezza dell'accusa penale le appaia dubbia. Simile previsione andrebbe integrata con una preclusione di qualche tipo legata alla sentenza di non luogo a procedere: solo così si potranno alleggerire i processi dal tema civile, di per sé estraneo in un processo penale d'ispirazione accusatoria.

10. Prevedere che il giudizio abbreviato subordinato alla richiesta di integrazione probatoria venga ammesso all'unica condizione che le prove richieste risultino rilevanti e non vietate dalla legge.

Non va mai dimenticato che il rito abbreviato è un rito cognitivo. La rinuncia al dibattimento è compensata dallo sconto di pena nel caso di condanna. Ciò non equivale a dire che condanna ci



debba necessariamente essere o che un accertamento negativo sull'accusa debba essere in pratica impedito da severe regole probatorie. Il criterio di ammissione della prova nel rito abbreviato condizionato è oggi inquinato da un indebito sindacato sulla sua compatibilità con esigenze di economia: l'economia si è già realizzata, il risultato è stato già incassato dal sistema, perché l'imputato, con la sua scelta, ha reso utilizzabili per il giudizio tutti gli atti dell'indagine formati dall'accusatore e ha rinunciato alla fase dibattimentale. È eccessivo chiedergli di subire le prospettive indagate dal pubblico ministero e di non poter verificare i sentieri ricostruttivi da questi tralasciati, anche con prove dispendiose come, tipicamente, le perizie. Se questa ipotesi si realizzasse non ci sarebbe alcun vantaggio indebito per l'imputato e nulla minerebbe l'accordo originario: la fase del dibattimento, oramai, è in ogni caso inaccessibile. Inoltre, la necessità, quale rilevanza "rafforzata", consegnerebbe al giudice una amplissima discrezionalità valutativa, in grado di frustrare iniziative probatorie del tutto infondate. Anzi, un'applicazione dell'art. 190 c.p.p. al giudizio abbreviato condizionato preserverebbe la natura cognitiva del rito, che oggi spesso non viene scelto a causa delle restrizioni probatorie e della certezza dell'imputato di subire una condanna.

11. Prevedere che, salvo quanto disposto dall'art. 415-bis, il pubblico ministero richieda il rinvio a giudizio entro un anno (un anno e sei mesi, quando si procede per taluno dei delitti indicati nell'art. 407 comma 2 lett. a) dalla data in cui il nome della persona alla quale il reato è attribuito è iscritto nel registro delle notizie di reato. Prevedere che il pubblico ministero possa chiedere la proroga al giudice una sola volta, prima della scadenza di tale termine, per un tempo non superiore a sei mesi.
12. Prevedere che, in caso di richiesta di proroga del termine delle indagini preliminari, il pubblico ministero sia tenuto a depositare gli atti compiuti fino a quel momento, con facoltà per la difesa di prenderne visione ed estrarne copia. Prevedere che, a seguito della richiesta, il giudice fissi sempre l'udienza in camera di consiglio nelle forme previste dall'art. 127. Prevedere che siano fatte salve le ipotesi previste dall'art. 406 comma 5-bis.



13. Prevedere che la proroga del termine delle indagini preliminari sia concessa solo qualora l'esigenza di prosecuzione delle indagini, dovuta a ragioni di natura esclusivamente investigativa, sia emersa da un atto di indagine specifico, che trasmette per la prima volta conoscenze che rendono necessaria la prosecuzione delle indagini. Vincolare il pubblico ministero a chiedere la proroga entro venti giorni dal compimento di tale atto, anche se il termine originario non è spirato. Prevedere che la proroga sia altresì concessa quando le investigazioni risultino particolarmente complesse per le seguenti cause, tra loro alternative: molteplicità dei fatti tra loro collegati, elevato numero di persone sottoposte alle indagini, esigenza di compimento di atti all'estero, necessità di mantenere il collegamento tra più uffici del pubblico ministero a norma dell'art. 371.

Le tre direttive che precedono hanno una funzione specifica e tutelano, in modo davvero efficace e coerente con la tutela costituzionale della persona, un'esigenza che il legislatore stesso ha inteso assecondare scegliendo però uno strumento sconsigliato: prevedendo, cioè, l'interruzione definitiva della prescrizione a partire dal provvedimento di primo grado. Quella scelta è del tutto disfunzionale e determina una compressione intollerabile dei diritti individuali. Ponendo un termine alle indagini e all'azione penale stessa, invece, è più facile che la durata dell'indagine e, per conseguenza, del processo tutto, sia contenuta nella ragionevolezza pretesa dalla Costituzione. Del resto è questo uno dei metodi, ma non il solo, che gli ordinamenti che prevedono l'interruzione della prescrizione con l'esercizio dell'azione penale adottano per scongiurare che i processi si protraggano troppo a lungo.

Interloquire sulla proroga in un'udienza è un'esigenza imprescindibile dell'indagato che deve poter sottoporre al giudice la propria visione critica degli elementi che comprimono il suo diritto ad un'indagine contenuta nei tempi legalmente prefissati.

La richiesta di proroga va disciplinata in modo che essa non si riveli un automatismo che svuota i criteri legali stabiliti per la durata delle indagini. Quindi, anche se il termine originario non è spirato, il pubblico ministero dovrà chiedere la proroga entro venti giorni dall'emergere della causa della richiesta, ossia di uno o più atti specifici di indagine che trasmettono la conoscenza di fatti che richiedono un supplemento investigativo; si tratta di un modello che prevede un termine con il *dies a quo*, si può dire mobile, sul modello oggi fatto proprio dalla disciplina delle nullità, o dall'art. 175 c.p.p. Ciò impone al pubblico ministero di circostanziare la sua richiesta, legandola a



conoscenze specifiche contenute in atti determinati e dimostrando che il tempo in cui esse sono emerse impedisce di concludere le indagini nei termini previsti. Questo meccanismo, nelle mani del giudice e con il confronto con l'indagato, assicura che le richieste abbiano un fondamento e che la proroga non spinga in avanti i tempi dell'indagine sulla base di automatismi che erodono il contenuto delle disposizioni in questa materia.

14. Prevedere che, fermi restando i termini stabiliti dall'art. 415-bis, il pubblico ministero si determini in ordine all'esercizio dell'azione penale o alla richiesta di archiviazione entro il termine di trenta giorni dalla conclusione delle indagini preliminari e che, in mancanza, il Procuratore della Repubblica provveda egli stesso, a pena di responsabilità disciplinare, in luogo del sostituto affidatario del procedimento.

Contenere i tempi dell'indagine non ha alcun senso se la richiesta di rinvio a giudizio può giacere a tempo indeterminato sui tavoli dei pubblici ministeri. È proprio questo lo snodo che assicura una ragionevole durata dei procedimenti, la tutela dei diritti individuali della persona che subisce il processo, un dibattimento svolto a distanza ravvicinata dall'indagine, una preparazione delle parti maggiore nell'istruzione dibattimentale. Quando il sostituto non ottemperi, sarà il Procuratore della Repubblica ad esercitare l'azione penale, assicurando il rispetto dell'art. 112 Cost. e la garanzia che il procedimento cui l'imputato è sottoposto si svolga nella piena considerazione dei suoi diritti. Questa responsabilità, connessa a molte esigenze costituzionalmente protette, dovrà avere natura disciplinare per il Procuratore della Repubblica.

15. Prevedere, per il giudice per le indagini preliminari, il potere di verifica che l'iscrizione della notizia di reato nel registro disciplinato dall'art. 335 c.p.p. sia tempestiva, accompagnato da quello di retrodatare l'iscrizione nei casi in cui il sindacato sulla prontezza di questo adempimento sia negativo. Sancire espressamente l'inutilizzabilità degli atti compiuti dopo la scadenza del termine per le indagini, così come rideterminato dal giudice. Prevedere la possibilità di proporre la questione al giudice del dibattimento, in relazione alle prove lì utilizzabili. Prevedere che la inutilizzabilità per tardività dell'atto di indagine possa essere sanata a richiesta dell'imputato.



Come già la Commissione presieduta da Giovanni Canzio aveva stabilito con la direttiva n. 3.4, e con la proposta di modifica dell'art. 407, comma 3 c.p.p., il giudice deve poter verificare che l'iscrizione della notizia di reato nel relativo registro sia avvenuta tempestivamente; ogni giudice del processo, di conseguenza, deve poter dichiarare l'inutilizzabilità degli atti di indagine compiuti dopo la scadenza del termine che decorre dalla data d'iscrizione così individuata. Disciplinare i tempi delle indagini impone di disinnescare i meccanismi elusivi di queste scadenze temporali, e di fissare conseguenze chiare per la violazione delle norme in materia. Inevitabile che, retrocesso il *dies a quo*, gli atti compiuti alla scadenza del termine siano inutilizzabili, e siano inutilizzabili secondo il regime dell'art. 191 c.p.p.

16. Prevedere che ogni atto di indagine limitativo delle libertà fondamentali dell'indagato o di terzi sia preventivamente autorizzato dal giudice per le indagini preliminari ovvero, in casi di urgenza, autorizzato dal pubblico ministero e convalidato dal giudice per le indagini preliminari.

La recente sentenza GUCE, Grande Sezione, 2 marzo 2021, impone di adeguare, *ex art.* 117 comma 1 Cost., la disciplina interna in materia di acquisizione dei tabulati telefonici al diritto dell'Unione, superando l'attuale assetto che consente al pubblico ministero un indiscriminato accesso ai dati delle comunicazioni. La giurisprudenza europea richiede, anzitutto, l'individuazione di "categorie di casi", che devono riguardare esclusivamente la lotta contro "forme gravi di criminalità o della prevenzione di gravi minacce per la sicurezza pubblica", per i quali è consentito l'accesso ai dati. Inoltre, devono essere previste anche "categorie di soggetti" che possono subire la limitazione del diritto sancito dall'art. 15 Cost. che vengono individuati dalla Corte di giustizia negli indiziati di reato e solo eccezionalmente, in "situazioni particolari" (come ad esempio quelle in cui gli interessi vitali della sicurezza nazionale, della difesa o della sicurezza pubblica siano minacciati da attività di terrorismo), in persone non sospettate, a condizione, però, che esistano "elementi oggettivi che permettano di ritenere che tali dati potrebbero, in un caso concreto, fornire un contributo effettivo alla lotta contro attività di questo tipo". Si supera in tale modo anche l'attuale previsione che, in tema di intercettazioni, richiede solo i gravi indizi di reato, per abbracciare un sistema che, di regola, consenta intrusioni nella sfera della segretezza delle comunicazioni solo nei confronti di soggetti indiziati. Infine, l'accesso ai dati deve essere



previamente assentito da “un giudice indipendente” che si pronunci sulla richiesta motivata dell’autorità procedente. Solo eccezionalmente, in “caso di urgenza, debitamente giustificata”, il controllo può essere successivo all’accesso ai dati, ma deve intervenire “entro termini brevi”.

La riforma della disciplina dell’acquisizione dei dati offre lo spunto per ripensare complessivamente le funzioni del giudice per le indagini preliminari che andrebbe trasformato da giudice servente alle indagini, appunto per le indagini preliminari, in giudice per le libertà fondamentali, inteso quale garante dei diritti dell’indagato e dei terzi di fronte all’azione dell’autorità inquirente. Ogni atto di indagine incidente sui diritti fondamentali dovrebbe essere tassativamente previsto dalla legge e previamente autorizzato dal giudice, dando così attuazione alla duplice riserva di legge e di giurisdizione contenuta nella Costituzione e affermata anche dalla Corte di giustizia.

La giurisprudenza europea offre lo spunto per reinterpretare il concetto di “autorità giudiziaria” utilizzato dalla Carta fondamentale (ad esempio, art. 13, 14, 15 Cost.), limitandolo al solo giudice connotato da indipendenza, terzietà e imparzialità. In quest’ottica, tutti i mezzi di ricerca della prova, compresi i sequestri probatori e le perquisizioni, dovranno essere previamente autorizzati dal giudice. Del resto, l’ingerenza nella segretezza delle comunicazioni non è meno rilevante, ad esempio, di quella all’inviolabilità del domicilio attraverso perquisizioni e sequestri.

17. Escludere che l’inammissibilità del ricorso per cassazione possa essere pronunciata per la manifesta infondatezza dei motivi, come oggi previsto dall’art. 606 comma 3 c.p.p.

Anche questa direttiva risulta imposta dall’evoluzione del quadro giurisprudenziale europeo, in particolare dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo del 6 febbraio 2020, *Felloni c. Italia*. L’abnorme espansione applicativa della categoria dell’inammissibilità del ricorso per cassazione per manifesta infondatezza dei motivi ha determinato una diffusa limitazione dell’accesso alla giurisdizione di controllo superiore e già tale circostanza si pone in aperto contrasto con il diritto convenzionale. Anche la Corte costituzionale ha più volte avuto occasione di sottolineare come le impugnazioni costituiscano una estrinsecazione del diritto di difesa che, in quanto inviolabile, non può essere sacrificato sull’altare di esigenze “deflative”, come oggi



avviene attraverso l'impiego strumentale della categoria dell'inammissibilità per manifesta infondatezza dei motivi di ricorso per cassazione.

Inoltre, l'art. 111 comma 7 Cost. sancisce il diritto al ricorso per cassazione quale presupposto per una giusta decisione. Nella prassi applicativa, la di per sé labile distinzione fra infondatezza e manifesta infondatezza ha consentito di trasformare l'inammissibilità per manifesta infondatezza dei motivi, che dovrebbe rappresentare la patologia del ricorso, nell'esito fisiologico che contraddistingue circa il 60 % delle impugnazioni.

La sentenza *Felloni c. Italia* ha affermato che, a fronte della devoluzione di questioni giuridiche, tanto più se attinenti a temi garantiti dalla Convenzione, la Cassazione deve fornire una giustificazione in ordine all'accoglibilità o meno delle stesse, dimostrando "alle parti di essere state ascoltate". La Corte europea ha ricordato il diretto collegamento tra obbligo di motivazione ed obbligo di decisione che non può essere eluso attraverso l'impiego strumentale della categoria dell'inammissibilità per manifesta infondatezza. Il corretto riconoscimento dell'obbligo di motivazione, previsto altresì dall'art. 111 comma 6 Cost, determina necessariamente un restringimento dello spazio operativo dell'inammissibilità la cui affermazione si caratterizza per quel giudizio *in limine* estraneo ai momenti valutativi delle medesime. Per "garantire un esame efficace degli argomenti" unitamente ad una risposta che consenta di "comprendere i motivi del rigetto", come richiesto dalla Corte europea, appare necessario riportare la categoria dell'inammissibilità del ricorso per cassazione nell'alveo dei vizi puramente formali che connotano gli aspetti esteriori del ricorso e non i contenuti dello stesso.

Roma 3 aprile 2021

La Giunta