

dott. GIOVANNI CANZIO(*)
Consigliere della Corte Suprema di Cassazione

IL PROGETTO “RICCIO” DI LEGGE DELEGA PER IL NUOVO CODICE DI PROCEDURA PENALE

SOMMARIO: – 1. Ancora (e perché) un nuovo codice di procedura penale? – 2. I tempi del processo: la prescrizione processuale. – 3. Le alternative al processo: la mediazione, l'improcedibilità per la tenuità del fatto, i riti speciali. – 4. Competenza, invalidità degli atti, notificazioni, processo in assenza. – 5. Le impugnazioni. – 6. Il giudice della pena. – 7. Altri itinerari di riforma. – 8. Qualche conclusione... provvisoria.

1. *Ancora (e perché) un nuovo codice di procedura penale?*

La Commissione di studio per la riforma del codice di procedura penale, affiancata da una Segreteria tecnico-scientifica e presieduta dal prof. Giuseppe Riccio, istituita con decreto 27 luglio 2006 e insediatasi il 3 agosto 2006, ha presentato al Ministro della Giustizia il 19 dicembre 2007 il progetto definitivo del disegno di legge delega e la relazione di accompagnamento, dopo che una prima “bozza”¹ di articolato e relazione era stata pubblicata il 19 luglio 2007, anche sulla scorta di audizioni mirate, e portata all'esame e al dibattito dell'Accademia, della Magistratura e dell'Avvocatura, per raccoglierne i pareri, le osservazioni critiche e i suggerimenti migliorativi sulle scelte di fondo del disegno riformatore.

Prima di interrogarsi sul senso e sulla portata delle novità normative, va innanzi tutto segnalato, sul piano del “metodo” e dello “stile”, l'*iter* partecipativo e riflessivo che ha caratterizzato la riforma, nonostante l'evidente instabilità del quadro politico e la comprensibile diffidenza della comunità scientifica nei confronti di una così ambiziosa operazione intellettuale, dopo appena

* L'autore è componente della Commissione “Riccio”, insieme con esponenti dell'Università (prof. Caprioli, De Caro, Giostra, Illuminati, Ruggieri, Spangher, Zappalà), dell'Avvocatura (avv. Alinante Pastore, Belloni, Cricri, De Nigris, Imposimato, Madia, Rossi, Scurria, Tenaglia) e della Magistratura (dott. Buonanno, Magi, Materia, Melillo, Santalucia, Stanziola). La Segreteria tecnico-scientifica è composta dai prof. Diddi, Dinacci, Fiorio, Maffeo, Piattoli e dal dott. D'Amato.

¹ La prima versione della bozza dell'articolato e della relazione accompagnatoria è leggibile in <http://www.giustizia.it/newsonline/listanotizie.htm>. V. anche RICCIO, *Per un nuovo progetto di giustizia penale*, in *Dir. pen. e proc.*, 2007, 1193.

vent'anni dalla precedente edizione del codice di rito del 1988.

Da un lato, la Commissione ha lavorato in sedute prevalentemente plenarie, pervenendo, attraverso un ampio e franco dibattito, ad un alto livello di condivisione delle soluzioni, sicché raramente il dissenso è stato così radicale da rendere necessaria l'illustrazione delle posizioni di minoranza. Dall'altro, il percorso è stato segnato dalla trasparente e costruttiva apertura al confronto istituzionale e dal positivo esito dialogico che ne è conseguito sul piano dei progressivi aggiustamenti, correzioni e integrazioni dei contenuti dell'impianto della delega.

A monte dell'opera di riscrittura del codice di procedura penale vi è la diffusa consapevolezza dell'attuale e non più sopportabile dissesto della (in-)giustizia penale, anche a causa della fragilità e instabilità del vigente *corpus* normativo, frutto di novelle settoriali, leggi tampone, innesti emergenziali o *dicta* costituzionali, che ne hanno disarticolato ambiguamente l'originaria struttura e l'efficacia operativa.

Le ragioni della crisi di autorevolezza della giurisdizione penale e del disorientamento dei suoi protagonisti sono numerose, visibili e ormai, tutte, dispiegate all'attenzione di un comune osservatore, anche sulla scorta degli esiti dei lavori della Commissione CSM – Ministero della Giustizia per l'analisi dei flussi e delle pendenze negli anni 1999-2005². Accanto al sovraccarico della domanda giudiziaria e al non corretto impiego delle risorse umane e materiali, l'irrazionale organizzazione dei tempi del processo, le inspiegabili stasi processuali e la lentezza dei meccanismi definitivi dei giudizi di tipo cognitivo, la scarsa utilizzabilità dei riti semplificati e, per contro, l'elevatissimo numero di prescrizioni dei reati financo nella fase procedimentale, la farraginosità dei rimedi impugnatori in materia di libertà personale, il proliferare di sequenze incidentali, le inutilizzabilità disseminate in ogni interstizio della procedura e gli eccessivi, inutili formalismi opprimono, oltre ogni limite, il funzionamento del sistema.

L'ampiezza e la coesistenzialità dei settori cui mettere mano è impressionante e sta, di per sé, a dimostrare la necessità di un intervento organico e complessivo su molteplici versanti, di cui taluni indicati indilazionabilmente anche da fonti internazionali, principi e norme comunitarie o pronunce delle Corti di giustizia europee.

² V. anche, da ultimo, gli allarmanti dati emersi dal monitoraggio di un numero consistente di udienze dibattimentali davanti al Tribunale di Roma, affidato dalla Camera Penale all'istituto Eurispes, in Eurispes, *Indagine sul processo penale*, Roma, 2007.

Tra questi presentano particolare rilievo: l'allargamento dei modelli di giurisdizione e delle alternative al processo, anche mediante la "mediazione" penale; i protocolli di partecipazione e la tutela piena della posizione delle vittime del reato, nell'interesse all'accertamento della verità e alla punizione del colpevole; la mitigazione dell'obbligatorietà dell'azione penale mediante il riferimento alla tenue offensività del fatto; l'adeguamento delle procedure di cooperazione giudiziaria; il rafforzamento delle "finestre" di giurisdizione durante le indagini per realizzare il "diritto al giudice"; un'unica udienza "preliminare" in cui, concluse le indagini, possano confluire ordinatamente i controlli del giudice, le soluzioni processuali o premiali, gli spazi operativi fondati sul consenso dell'imputato anche su temi e moduli probatori; la tipizzazione dei nuovi mezzi di prova invasivi delle libertà fondamentali della persona, nella transizione in atto dal tradizionale dominio della prova dichiarativa al fenomeno della nuova prova scientifica, che oggi sembrano sfuggire ad un reale controllo giudiziario perché impropriamente collocati nella prova documentale o risolti con applicazioni analogiche; il contenimento degli spazi di rilevabilità dei vizi degli atti; l'eliminazione del processo contumaciale; le modalità di esecuzione di una pronuncia della Corte europea che abbia definito "non equo" il giudizio nazionale conclusosi con la condanna dell'imputato; il recupero dell'effettività della pena.

Ed infine, sembra innegabile l'esigenza di dettare nuove regole per il corretto equilibrio tra "giusto processo" e "ragionevole durata" dello stesso, promuovendo una lettura del novellato art. 111 Costituzione che, insieme con il contraddittorio per la prova come diritto dell'imputato e regola per la giurisdizione, con la parità delle parti e la terzietà del giudice, valorizzi altresì, nel prisma del dovere di lealtà processuale delle parti, l'opportuno temperamento fra garanzie ed efficienza, in grado di assicurare la razionalizzazione dei tempi e dell'organizzazione del processo (l'idea è chiara: organizzare i tempi senza scalfire le irrinunciabili garanzie della difesa) e, con essa, l'effettività della giurisdizione penale a fronte delle pure legittime aspettative della collettività di fronte al delitto.

Orbene, se si condivide il disvelamento, spietato ma rispondente alla realtà, delle cause dell'insopportabilità sociale della crisi della giustizia penale, giunta al suo punto più elevato, e l'analisi delle aree bisognose di un intervento legislativo, deve convenirsi che non sarebbe stato sufficiente proporre un pur incisivo *restyling* del tessuto normativo, piuttosto che accettare la più difficile, ma affascinante, sfida culturale di una radicale opera di revisione legislativa e ordinamentale, in grado di ricomporre in un armonico mosaico, mediante le

direttive di una legge delega, le ormai sparse tessere del codice di rito. Nella consapevolezza, peraltro, che l'odierno *trend* negativo non è solo frutto del sistema processuale o di poco meditate scelte legislative o di prassi devianti, ma è anche di tipo strutturale, legato cioè all'irrazionale impiego di risorse personali e di mezzi.

E però, il progetto riformatore, pur mirando all'indifferibile rifondazione e all'ulteriore ammodernamento del modello accusatorio di processo ideato nel 1988, si muove tuttavia nel solco di un'ideale successione culturale e sistematica con quell'esperienza codicistica che ha irrevocabilmente rotto la continuità bicentenaria del modello inquisitorio. Di talché il progetto di delega non può non manifestare, settore per settore e seguendo un filo rosso di razionalità sistematica, le ragioni del cambiamento e le soluzioni prospettate, in un'articolazione ricca e talora esasperatamente dettagliata delle direttive (ben 113, la maggior parte delle quali suddivise in plurime subdirettive), dettata però non da pedante tecnicismo bensì dall'esclusiva finalità di offrire al dibattito della comunità dei giuristi, prima, e del Parlamento, poi, un "prodotto" trasparente, chiaro e comprensibile sia nelle opzioni strutturali di fondo che nei percorsi e nelle singole modulazioni procedurali.

Su questi presupposti culturali si snoda la logica ricostruttiva degli itinerari della riforma, dei quali vanno a questo punto evidenziati alcuni tratti essenziali, che convergono significativamente nel valorizzare e rafforzare l'impianto dei nuovi assetti procedurali.

2. I tempi del processo: la prescrizione processuale

Anche in virtù della rinnovata riflessione della dottrina in tema di prescrizione³ e della presentazione sul medesimo problema di taluni disegni di legge nella passata legislatura, si è ritenuta non più sostenibile l'attuale disciplina della prescrizione del reato, almeno nella parte in cui estende i suoi effetti sul processo penale, da un lato propiziandone il grado d'ineffettività e dall'altro disincentivandone la ragionevole durata e, mediante una sorta di premialità di fatto, i percorsi alternativi.

L'Italia ha, infatti, il triste primato in Europa del maggior numero di decla-

³ GIUNTA, MICHELETTI, *Tempori cedere*, Giappichelli, 2003; GIOSTRA, *Il problema della prescrizione penale: aspetti processuali*, in *Giur. It.*, 2005, 2221; BARGIS, *La prescrizione del reato e i tempi della giustizia penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2005, 1402; DE LEO, *Dalla prescrizione alle impugnazioni. Tempi dell'azione, tempi del processo e ideologie sul pubblico ministero*, in *Cass. pen.*, 2007, 3134.

ratorie di estinzione del reato per prescrizione (l'indagine statistica indica un *trend* di 200.000 processi l'anno, di cui circa l'80% muoiono ancor prima del giudizio di primo grado) e, paradossalmente nello stesso tempo, del maggior numero di condanne da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo per l'irragionevole durata dei processi.

La garanzia di natura sostanziale per l'individuo, anche in funzione della stabilità sociale conseguente all'oblio della collettività rispetto a fatti pregressi, è certamente ineliminabile. Ma, cessato il tempo vuoto dell'inerzia, la manifestata volontà dello Stato di perseguire quel fatto per la tutela della collettività, prima che sia maturata la prescrizione del reato, ne sterilizza l'efficacia estintiva, attirando la vicenda nel diverso fenomeno dell'organizzazione razionale dei tempi e dei comportamenti delle parti nel processo. Come del resto avviene, pur con soluzioni diverse, in molti Paesi europei, a tutela del diverso interesse dell'imputato a che non si prolunghi ingiustificatamente il procedimento penale a suo carico e ad essere perciò giudicato entro termini certi e legalmente predeterminati.

Al fine di restituire razionalità ed efficienza al sistema, si è pertanto introdotto l'istituto della "*prescrizione del processo*" (causa d'improseguibilità dell'azione penale) per la violazione dei termini massimi di durata previsti per le singole fasi e per i diversi gradi dello stesso, decorrenti dall'atto di esercizio dell'azione penale fino alla pronuncia irrevocabile, così da non lasciare sprovvisto di tutela l'impugnante.

Termini che, in dettaglio, dovranno essere ragionevolmente calibrati più che sull'astratta gravità del reato, sulle circostanze concrete e sugli indici di "complessità" della fattispecie per le oggettive esigenze di accertamento, anche con riguardo ai parametri legalmente predeterminati che possono giustificare in casi tassativi la sospensione del decorso del termine.

La direttiva 1.6. così recita: "*divieto di dichiarare nel corso del processo la prescrizione del reato, salvo che, prima dell'esercizio dell'azione penale, non sia già decorso il tempo necessario; previsione di termini di durata massima delle fasi e dei gradi del processo, tenuto conto della particolare complessità; casi tassativi di sospensione dei suddetti termini; prescrizione del processo per violazione dei termini; prevalenza, in ogni stato e grado del processo, del proscioglimento nel merito sulla dichiarazione di prescrizione del processo*".

Certo, non si può nascondere la preoccupazione che la prescrizione processuale, oltre ad essere agente terapeutico perché sollecita rigore comportamentale ed efficienza organizzativa, possa divenire a un tempo agente patogeno, incentivando tecniche dilatorie, scoraggiando definizioni anticipate mediante

i riti speciali, incrementando strumentalmente le impugnazioni, nella prospettiva agevolmente conseguibile per l'imputato di lucrare gli effetti estintivi della prescrizione.

Si è pertanto coerentemente e consapevolmente intervenuti, non solo con l'enunciazione di principio del "*dovere di lealtà processuale*" dei soggetti del processo (direttiva 1.2.), che pure costituisce regola direttiva e interpretativa di sicuro rilievo⁴, ma anche mediante un'attenta regolamentazione della disciplina collaterale delle preclusioni endoprocessuali in tema di competenza, invalidità degli atti e notificazioni, della griglia delle premialità conseguenti alle definizioni alternative al dibattimento e, infine, della semplificazione degli esiti d'inammissibilità delle sequenze impugnatorie.

3. *Le alternative al processo: a) la mediazione, b) la particolare tenuità del fatto, c) i riti speciali*

a) *La mediazione.* Sul terreno dei modelli di giurisdizione e delle alternative al processo, anche per adempiere ad obblighi di natura sopranazionale, si è inteso innanzi tutto realizzare il ricorso alla "*mediazione*" penale, forma di una giustizia conciliatrice che, anche a tutela della vittima del reato, non è, del resto, estranea al nostro ordinamento. È previsto (direttiva 2.3) che l'autorità giudiziaria attribuisca ad un soggetto terzo e imparziale, estraneo ad essa, la risoluzione del caso, il cui esito positivo comporta l'archiviazione del procedimento penale, nel frattempo sospeso.

b) *La particolare tenuità del fatto.* Nell'ambito delle soluzioni archiviate del procedimento, l'istituto della "tenue offensività" del fatto, sinora confinato nei sottosistemi minorile e del giudice di pace, è stato esteso al giudizio ordinario come causa di esclusione della procedibilità⁵, consentendosi di decretare l'archiviazione della notizia di reato "*per insostenibilità dell'accusa in giudizio, anche per la particolare tenuità del fatto*" (direttiva 63.1), una volta accertata nel corso della fase investigativa la modesta offensività dell'episodio criminoso, e determinandosi così un significativo margine di utilità in termini di risparmio di tempo e di risorse nelle cadenze procedimentali, e quindi di

⁴ Per una ferma presa di posizione circa la portata generale del principio, v. la sentenza delle Sezioni Unite civili della Corte di cassazione, n. 23726 del 2007, leggibile in www.cortedicassazione.it/Notizie/GiurisprudenzaCivile/SezioniUnite/SezioniUnite.asp.

⁵ CAPRIOLI, MELILLO, RUGGIERI, SANTALUCIA, *Sulla possibilità di introdurre nel processo penale ordinario l'istituto della declaratoria di particolare tenuità del fatto*, in *Cass. pen.*, 2006, 3496.

ragionevole durata dei processi.

A fronte della mitigazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale mediante la selezione delle notizie di reato effettuata, già nella fase investigativa, sulla base del "criterio di priorità" dettato dalla dimensione concretamente offensiva dell'illecito e di possibile superfluità del dibattimento, resta ovviamente salva l'operatività della formula della particolare tenuità del fatto anche nell'ambito del processo in senso stretto, mediante la pronuncia di una sentenza di non luogo a procedere o di proscioglimento (direttiva 26.2), ben potendo essa essere accertata anche dopo l'esercizio dell'azione penale.

c) *I riti speciali*. Sul terreno dei riti alternativi, si rinvengono in sede di definizione dell'*udienza di conclusione delle indagini* (di cui va sottolineata l'assoluta centralità e polifunzionalità, essendo investito il giudice di quell'udienza non solo del controllo sulla concretezza dell'azione ma anche dei compiti deflativi mediante l'attivazione dei procedimenti speciali⁶), ulteriori e, per molti versi, innovative statuizioni in termini di incentivazione delle potenzialità deflative e, nel contempo, di razionalizzazione delle premialità.

c1) Quanto all'*"applicazione della pena su richiesta delle parti"*, muovendo dal presupposto dell'accertamento incompleto di responsabilità, il patteggiamento tradizionalmente inteso, nella forma dell'accordo dell'imputato e del pubblico ministero sulla pena, è stato restituito ai più ristretti limiti originariamente previsti dall'attuale codice di rito (direttive 67.1-67.7), tuttavia con un più ampio spettro di effetti premiali, fra i quali la riduzione secca di un terzo, anziché "fino a un terzo", della pena e l'applicazione di una misura alternativa alla detenzione; mentre si è ritenuto stridente con la cennata premessa teorica, nonostante il fondamento negoziale dell'istituto, il contenuto afflittivo consequenziale all'elevato limite di pena detentiva previsto dalla novella del 2003 per il c.d. patteggiamento "allargato".

Si è tuttavia ribadito che la relativa sentenza non appartiene al novero delle sentenze di condanna, ma ad esse è soltanto equiparata, evidenziandosene le peculiarità e ritenendosi di stretta interpretazione le previsioni speciali di deroga agli effetti propri delle sentenze di condanna⁷.

c2) Accanto a questo modulo negoziale è stata introdotta, sempre in funzione deflativa del dibattimento, l'inedita figura dell'immediata pronuncia di

⁶ GARUTI, *I poteri decisori del giudice dell'udienza di conclusione delle indagini nel progetto di riforma del c.p.p.*, in *Dir. pen. e proc.*, 2007, 1265; MAFFEO, *La verifica dell'accusa: dall'udienza preliminare all'udienza di conclusione delle indagini*, in *Diritto & Formazione*, n. 4/2007.

⁷ Per quest'approdo interpretativo, v. Cass., Sez. Un., 29 novembre 2005 n. 17781/06, Diop, e n. 17782/06, Duduman.

“condanna su richiesta” (direttive 67.8-67.13), sulla base del solo consenso dell'imputato ad accettare gli esiti del materiale informativo a suo carico in sede di discussione nell'udienza di conclusione delle indagini, senza che rilevi l'eventuale dissenso del pubblico ministero.

Una vera e propria sentenza di condanna, dunque, caratterizzata dal pieno accertamento della responsabilità, allo stato degli atti, dell'imputato che ne abbia fatto richiesta e che, rinunciando alla contesa pur non impegnandosi in un atteggiamento inequivocamente confessorio (“*noli contendere*”), intenda perseguire il consistente beneficio della riduzione di pena detentiva nella misura della metà per i reati di minore gravità e di un terzo per quelli più gravi, con un limite massimo predeterminato onde evitare eccessi di premialità: riduzione peraltro vincolante per il giudice che, previa valutazione di congruità della pena, si determini per l'accoglimento della richiesta.

La sovrapposizione dell'ambito di operatività di questo modulo definitorio con quello del patteggiamento non produce, d'altra parte, effetti disarmonici o inevitabilmente negativi di funzionamento degli istituti, potendosi verificare che l'imputato solleciti la condanna su richiesta nel caso in cui il pubblico ministero neghi il consenso all'applicazione concordata di pena.

Il reale perseguimento dell'obiettivo deflativo comporta ovvie e funzionali limitazioni in materia di impugnabilità delle pronunce che siano frutto di soluzioni negoziali (direttive 67.1 e 67.15).

La decisione di condanna su richiesta non è soggetta ad appello, né da parte dell'imputato perché egli, avendo richiesto la condanna, non può certo dolersi dell'integrale accoglimento della sua richiesta, né dalla parte dell'accusa, atteso l'intervenuto soddisfacimento della pretesa punitiva, nonostante gli eventualmente difformi apprezzamenti circa l'adeguatezza del trattamento sanzionatorio, a meno che con la sentenza di condanna non sia stato modificato il titolo del reato, ovvero nel caso di applicazione di una pena illegale o di esclusione di una circostanza aggravante per la quale la legge stabilisce una pena di specie diversa o ad effetto speciale.

È sembrato altresì opportuno, per le medesime esigenze di deflazione del carico processuale a fronte di soluzioni negoziali, limitare l'esperibilità del ricorso per cassazione ai casi di applicazione di una pena illegale ed a quelli in cui si denuncia la mancanza o la non corretta espressione del consenso dell'imputato alla pronuncia di condanna, o, ancora, si riscontra una difformità tra pena inflitta e pena richiesta.

Per quanto concerne la revisione, mentre la sentenza di condanna su richiesta è soggetta alla disciplina predisposta per le ordinarie sentenze di condan-

na, poiché in entrambe è pretesa la valutazione ricostruttiva degli elementi di responsabilità dell'imputato, si è invece disposto che le sentenze di applicazione di pena concordata, sul presupposto dell'incompletezza dell'accertamento e della rinuncia dell'imputato alla verifica istruttoria dell'accusa, non sono soggette a revisione per contrasto con i fatti posti a fondamento di altra sentenza penale irrevocabile o sulla base di prove conosciute o conoscibili al momento della pronuncia (direttive 104.2 e 104.3): tali limiti sembrano coerenti con l'assetto strutturale del fondamento probatorio della soluzione negoziale, ritenuta congrua dalle parti e dal giudice.

c3) Anche il “*giudizio abbreviato*” (direttive 80.1-80.13) è stato conservato nella sua “ordinarietà”, escludendosene però la richiesta condizionata, come percorso alternativo al dibattimento e in chiave premiale per la funzione deflativa di questo, con l'innovativa previsione di un giudice collegiale e distrettuale che celebri il rito con il crisma della pubblicità per i più gravi delitti di competenza della corte di assise o di criminalità organizzata e per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico, restando negli altri casi competente il giudice dell'udienza di conclusione delle indagini.

Altra novità saliente è rappresentata dall'indispensabile graduazione dello sconto di pena in caso di condanna all'esito del giudizio abbreviato: la pena è diminuita di un terzo o di un quarto sulla base della diversa gravità dei reati, secondo scansioni più “giuste”, siccome idonee a consentire un maggior beneficio per le fattispecie di minore gravità e un minore abbattimento per quelli più gravi.

c4) È stata definitivamente confermata nelle sue sequenze tradizionali, anche in ossequio al *trend* positivo delle rilevazioni statistiche, la definizione anticipata di cui al *procedimento per decreto*, oggi utilizzato per circa il 30% dei procedimenti penali attinenti ad ipotesi di reato di minore gravità, pur con severe limitazioni dell'impugnabilità dai provvedimenti conclusivi del rito (direttive 84.1-84.6).

c5) È stata parimenti confermata la struttura di base del *giudizio direttissimo* mediante presentazione diretta in udienza della persona arrestata in flagranza (direttiva 83.1).

c6) Una speciale e nuova – rispetto all'attuale giudizio immediato – ipotesi di esercizio dell'azione penale mediante atto di *citazione diretta* a giudizio è altresì prevista con riguardo alle imputazioni contestate con un'ordinanza applicativa di *misura coercitiva*, sempre che il provvedimento restrittivo sia stato confermato in sede di riesame. Il meccanismo semplificato (direttive 82.1-82.7) muove dal logico presupposto della superfluità del controllo giuri-

sdizionale circa la sostenibilità dell'accusa in giudizio, che resta precluso laddove sia stata giudizialmente verificata la solidità del quadro di gravità indiziaria e in tal senso espressa, nel titolo cautelare, una prognosi di qualificata probabilità di colpevolezza dell'imputato.

4. *Competenza, invalidità degli atti, notificazioni, processo in assenza*

a) *Competenza*. Sul terreno del razionale contenimento dei tempi del processo e dell'esigenza prioritaria di assicurare il normale fluire dell'*ordo processus*, evitando ingiustificate interruzioni o regressioni delle cadenze procedurali, senza che peraltro risultino sacrificate le essenziali garanzie difensive, si segnalano le direttive da 7.1 a 7.4, le quali, nel disciplinare il difetto di giurisdizione e l'incompetenza, mirano ad anticipare, per quanto possibile, la definizione delle relative questioni e, nel contempo, ad evitare la regressione del procedimento alla sua fase iniziale, per effetto del tardivo rilievo o deduzione delle stesse.

Si è tal fine predisposto il meccanismo del *regolamento preventivo di competenza*, che non ha efficacia sospensiva sul procedimento in corso e la cui soluzione è affidata al risolutivo intervento della Corte di cassazione. Si è previsto, insieme con la conferma della tradizionale e sperimentata disciplina dei conflitti di competenza: – la fissazione di perentori termini di decadenza per il rilievo e la deduzione delle questioni di competenza; – il divieto di regressione del processo alla fase delle indagini preliminari, con rimessione in termini dell'imputato per l'esercizio, davanti al giudice competente, del diritto di accesso ai riti alternativi; – il regime di conservazione di efficacia delle prove già acquisite e delle misure cautelari adottate dal giudice incompetente; – la semplificazione delle forme del procedimento camerale di risoluzione del regolamento o del conflitto di competenza; – l'efficacia preclusiva endoprocessuale delle decisioni della Corte di cassazione in materia di competenza, con l'esclusivo e parziale limite dei "fatti nuovi".

b) *Invalidità degli atti*. Anche per il sistema delle cause d'invalidità degli atti⁸ si rileva una dichiarata tendenza a ridurre l'incidenza negativa della mera difformità dallo schema legale dell'atto medesimo che non ne comporti vizio essenziale (direttive 30.1-30.4), fino al punto di mettere in discussione la medesima categoria delle "*nullità assolute*". Infatti, non solo esse vengono carat-

⁸ Per un primo commento, v. CONTI, *Nullità e inutilizzabilità: problemi attuali e prospettive di riforma*, di prossima pubblicazione in *Cass. pen.*, 2008.

terizzate in termini di “eccezionalità”, essendo limitate alla mancata citazione dell'imputato ed all'assenza del difensore quando ne è obbligatoria la presenza, ma ne è preclusa addirittura la deducibilità e la rilevabilità per la prima volta nel giudizio di cassazione.

Quanto alla “*inutilizzabilità*” (direttive 32.1 e 32.2), ne è stata confermato il connotato di forma specifica d'invalidità per le prove vietate dalla legge, precisandosi tuttavia che le violazioni concernenti le forme e le modalità di ricerca o di acquisizione della prova, eventualmente anche con riguardo alle prove reperite illecitamente, siano causa di inutilizzabilità nei soli casi espressamente, e perciò tassativamente, previsti dalla legge, oltre quelli determinati direttamente nella stessa delega in relazione a singole fattispecie (ad esempio, in materia di intercettazioni).

Inoltre, la direttiva 32.3 consente l'ammissione delle “*prove non disciplinate dalla legge*”, previo contraddittorio delle parti, ma, al fine di recidere prassi aggiratorie del principio di legalità della prova, si è specificato che non può mai essere considerata ammissibile come atipica la prova acquisita o da acquisire in violazione delle norme che regolano il procedimento probatorio rituale, che non sia dunque conforme al modello legale.

c) *Notificazioni e processo in assenza*. Nel sistema delle notificazioni ispirato al criterio della massima semplificazione, fatte salve alcune fattispecie derogatorie per il latitante e per l'irreperibile in relazione a delitti di criminalità organizzata o di terrorismo, si esalta la materiale *consegna della citazione a mani proprie* dell'imputato, date le incertezze attuali sulla legale conoscenza dell'atto introduttivo contenente la contestazione dell'accusa (direttive 24.1-24.9).

Grazie a quest'attività, per la cui esecuzione si prevedono, insieme con la sospensione del processo, anche talune forme limitatamente coercitive, si elimina in radice il giudizio contumaciale (per il quale l'Italia ha subito numerose condanne da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo) e si legittima il processo *in absentia*, postulata a questo punto come consapevole e informata, invertendosi conseguentemente l'onere della partecipazione e della conoscenza dello sviluppo del processo.

5. Le impugnazioni

Il tema dei gravami, oltre alle sentenze di non luogo a procedere o di merito, interseca le misure cautelari, le pronunzie emesse all'esito dei riti alternativi ed altre, numerose, decisioni incidentali lungo tutto l'arco del procedimento. Limitando il discorso all'impugnazione nei confronti delle sentenze dibat-

timentali e più in generale di quelle di merito, il punto di partenza di una riforma è sembrato dover essere la riscrittura dell'attuale art. 546 c.p.p.

Si è infatti stabilita, pure nel contesto del libero convincimento del giudice, una più dettagliata articolazione del modello legale della *motivazione* in fatto (direttiva 25.1), nella quale risulti esplicitato con chiarezza il ragionamento probatorio diretto a giustificare razionalmente la decisione, secondo lo schema inferenziale indicato, nella successiva direttiva 33.1, per la valutazione delle prove legittimamente acquisite.

La motivazione, così rigorosamente costruita, viene a costituire, in effetti, il paradigma devolutivo sul quale si posizionano la facoltà di impugnazione delle parti e i poteri di cognizione del giudice dell'impugnazione, con specifico riferimento ai capi e ai punti della decisione ai quali si riferisce il gravame, nonché alle prove di cui si deduce l'omessa assunzione, ovvero l'omessa o erronea valutazione. E, in tal senso, la direttiva 25.1 ben si raccorda con la direttiva 90.2 in materia di appello, costituendo la premessa sia per una più precisa determinazione del *devolutum* sia per un più penetrante controllo di ammissibilità dell'appello.

a) Con particolare riguardo all'*appello*, si è tenuto doverosamente conto dei recenti scrutini d'incostituzionalità (C. cost., sentt. n. 26 e n. 320 del 2007) circa le "asimmetriche" e "generalizzate" limitazioni poste dalla legge n. 46 del 2006 alla legittimazione del pubblico ministero ad appellare le sentenze di proscioglimento.

D'altra parte, ribadite le radici ideali e funzionali del doppio grado di giurisdizione di merito (l'obbligo costituzionale di motivazione ha senso solo ove lo si proietti sulle esigenze, sociali e individuali, di controllo della ricostruzione probatoria del fatto e delle ragioni della decisione di merito) e la compatibilità dello stesso con la spiccata natura accusatoria del giudizio di primo grado, non si è ritenuto di accedere al macchinoso schema della "doppia conforme", articolato in un giudizio rescindente ed in un giudizio rescissorio.

Si è preferito intervenire, viceversa, nella logica del controllo e non dell'ulteriore giudizio di merito, con i necessari, e però per molti versi incisivi aggiustamenti, mirati ad assicurare la semplificazione della procedura impugnatoria e, con essa, la ragionevole durata del processo, pur ammettendosi in casi pre-determinati il potere di rinnovazione della prova.

Raccogliendo talune aperture della Corte costituzionale in punto di "tendenziale parità" delle parti e di "soccombenza", si sono ulteriormente ampliati i casi di *inappellabilità*, sia da parte del pubblico ministero (direttive 92.2 e 92.3) che dell'imputato (direttiva 90.1), delle sentenze di condanna e di quelle

di proscioglimento, in relazione alla tipologia delle formule conclusive o delle fattispecie incriminatrici ovvero delle sanzioni applicate.

Con una sostanziale innovazione rispetto all'assetto tradizionale e in perfetta coerenza con la costruzione di un modello legale della motivazione in fatto, per un verso si è perimetrato l'effetto parzialmente devolutivo "anche" per *l'appello del pubblico ministero contro la sentenza di proscioglimento* di primo grado (direttiva 90.2) e, per altro verso, si è riconosciuto in favore dell'imputato prosciolto la facoltà, eccezionale e derogatoria, di proporre *appello incidentale* sui punti dedotti nell'appello principale e su quelli logicamente connessi (direttiva 92.4), così rafforzandone le opportunità di difesa e di critica a fronte dell'impugnazione principale e consentendo al giudice dell'appello di dispiegare compiutamente i relativi poteri di cognizione e d'istruzione probatoria.

Non è stato riproposto, invece, il c.d. *patteggiamento in appello*, sia in funzione incentivante del nuovo rito alternativo della richiesta premiale di condanna, che va attivato anticipatamente nel corso dell'udienza di conclusione delle indagini, sia per ragioni di etica processuale, invero ampiamente condivise, poiché la logica originaria dell'istituto risulta ormai cancellata dagli esiti anticognitivi denunciati dalle scandalose prassi invalse in molte sedi giudiziarie.

b) Davvero non poche e di rilievo sono le novità che, in considerazione della natura del ricorso introduttivo di un giudizio a critica vincolata, riguardano la *Cassazione* e che prendono le mosse dalla prefigurazione di uno schema legale anche della *motivazione della sentenza di appello*, con riferimento all'esame degli specifici motivi di gravame ed agli esiti dell'eventuale rinnovazione istruttoria e con la previsione di un onere rafforzato di giustificazione razionale della decisione in caso di riforma del provvedimento impugnato (direttiva 99.2).

Preso atto della circostanza che i ricorsi per cassazione presentati dalla parte "personalmente" (esempio rarissimo nel panorama internazionale) rappresentano il 19% circa di quelli proposti e, per la quasi totalità di essi, la Corte di cassazione pronuncia sentenza o ordinanza d'inammissibilità, con evidente, inutile dispendio di tempi e costi organizzativi, è stato radicalmente escluso il *ricorso personale* della parte, al fine di scoraggiare la presentazione di impugnazioni meramente defatigatorie ed accelerare la formazione del giudicato.

Sempre in funzione deflativa si è ritenuto di prevedere una disciplina semplificata (direttiva 102.2) per la declaratoria d'*inammissibilità* del ricorso, nei casi in cui l'invalidità dell'atto emerga senza valutazioni che superano l'oggettività delle situazioni, nonché per i ricorsi contro le sentenze di patteggiamento (che hanno costituito nel 2006 il 14,2% di quelli proposti), per la quasi

totalità dei quali la Corte di cassazione delibera l'inammissibilità, con inutile dispendio di risorse organizzative nonostante la già decisa soluzione negoziale del caso.

Allo scopo di rafforzare l'uniformità e la stabilità nomofilattica dei principi di diritto espressi dall'opera interpretativa del giudice di legittimità, quale proiezione giurisprudenziale della tendenziale certezza del diritto e dell'uguaglianza di trattamento dell'individuo di fronte alla legge, si è stabilito che, se una sezione singola intenda andare di contrario avviso rispetto alle sezioni unite, debba riproporre a queste la questione (direttiva 102.3), anche in conformità dell'ormai consolidata prassi nel *raccordo fra sezioni semplici e sezioni unite* e dell'analoga previsione per il giudizio civile di cassazione, di cui al terzo comma dell'art. 384 c.p.c., come sostituito dall'art. 8 d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40.

c) Recuperando il riferimento al criterio della "soccombenza" ed al canone di economia processuale, si è ritenuto, infine, di fissare il principio per cui – oltre la previsione generalizzata della rifusione delle spese processuali a favore dell'imputato irrevocabilmente prosciolto con formula liberatoria piena (direttiva 26.5) –, l'imputato che ne faccia richiesta documentata, fatti salvi "gravi motivi", ha diritto alla *rifusione delle spese* processuali nel caso di rigetto o d'inammissibilità dell'impugnazione proposta dal pubblico ministero (direttive 89.2 e, per le impugnazioni *de libertate*, 48.7).

d) È sembrato indispensabile, infine, intervenire sul terreno dei mezzi di impugnazione straordinaria al precipuo fine di conferire autonomia concettuale e semantica all'ipotesi di revisione della sentenza di condanna, a seguito di accertamento da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo che essa è conseguita ad un "ingiusto processo". Il legislatore delegato è stato investito del dovere d'individuare, a tal fine, un "*apposito rimedio*", diverso dalla revisione, che invero attiene alla prova, sempre che la violazione dei diritti riconosciuti all'imputato dalla Convenzione abbia avuto effettiva incidenza sull'esito del giudizio (direttiva 104.8).

In conclusione, le esigenze di semplificazione hanno avuto naturali ricadute sugli interventi riformatori nel sistema delle impugnazioni, ispirati complessivamente all'idea che esse, una volta svincolate da inutili formalismi, possono meglio assolvere il compito di controllo della giustezza della decisione e della tenuta della legalità processuale.

6. Il giudice della pena

Restano tuttora altamente problematici i profili, sia dogmatici che pratici, del processo bifasico, che attribuisce alla fase cognitiva la sola decisione sulla responsabilità dell'imputato riservando alla fase esecutiva le decisioni sulla quantificazione e irrogazione della pena, soprattutto in considerazione degli attuali tempi lunghi del giudizio penale di cognizione. Si è preferito, quindi, confermare la scelta tradizionale di affidare al giudice della cognizione la determinazione iniziale del trattamento sanzionatorio, nonostante l'amara constatazione delle condizioni d'innegabile sofferenza nelle quali versano le dinamiche di commisurazione della pena in questa sede, con le pesanti ricadute in termini di effettività del sistema sanzionatorio e di fiducia dei consociati nella giustizia penale.

E però, con una soluzione originale, è stata individuata una struttura giudiziaria autonoma, il "*giudice della pena*" (direttive 105.1-105.6), da istituirsi presso ogni distretto di corte d'appello, al quale sono stati conferiti i poteri di sintesi in materia di esecuzione della pena e di trattamento penitenziario, attualmente assegnati alla competenza parallela dei giudici dell'esecuzione e della sorveglianza. In tal modo si è anche fatto fronte all'esigenza, largamente condivisa, di elevare il tasso di giurisdizionalità dell'esecuzione, non essendo dubbia la tendenziale riferibilità anche a tale fase dei principi di terzietà e imparzialità del giudice, di parità delle armi, del contraddittorio e della ragionevole durata, sanciti nei primi due commi del novellato art. 111 della Costituzione.

Si è ritenuto opportuno trasferire al nuovo organo giurisdizionale anche la competenza, già attribuita al pubblico ministero, ad emanare l'ordine di esecuzione, nonché i provvedimenti di cumulo delle pene concorrenti e di computo del c.d. presofferto, e però in forme semplificate, assimilabili a quelle del procedimento *de plano*, cui segue l'eventuale opposizione del condannato davanti allo stesso giudice, limitandosi peraltro la non esecutività del provvedimento a "casi predeterminati", da individuare "con riguardo alla durata della pena da eseguire", anche in accordo con le esigenze che ispirano la vigente disciplina del decreto di sospensione dell'ordine di esecuzione emanato dal pubblico ministero.

Per contro, sono stati espressamente fatti salvi "casi predeterminati di attribuzione della competenza al giudice che ha emesso il provvedimento", al fine di scongiurare l'inevitabile appesantimento della procedura che deriverebbe dal conferimento della competenza al giudice distrettuale della pena, pure in

presenza di adempimenti esecutivi di modesto rilievo e non incidenti sulla persona del condannato o per i quali sia necessario procedere con particolare urgenza.

7. *Altri itinerari di riforma*

La bozza di delega tende inoltre a promuovere segmenti di garanzia effettiva, che si snodano fin dalla fase delle indagini, assicurando all'indagato, ancor prima dell'esercizio dell'azione penale, la conoscenza dell'effettiva consistenza dell'accusa mediante la nuova e più ricca *informazione di garanzia* (direttiva 60.12), premessa a sua volta del "diritto al giudice", per il cui esercizio si aprono alcune "finestre di giurisdizione" nella fase procedimentale.

Come conseguenza della più accentuata articolazione degli obblighi informativi e per eliminare una delle più note cause delle insopportabili stasi processuali, viene abolito l'avviso di conclusione delle indagini e si proceduralizza la situazione disciplinata dall'attuale art. 415-*bis* mediante l'atto di *vocatio* delle parti davanti al giudice dell'udienza di conclusione delle indagini, al quale è stato attribuito, tra l'altro, il potere di retrodatare, su istanza dell'interessato, la data di effettiva acquisizione della *notizia di reato* ai fini della valutazione d'inutilizzabilità degli atti investigativi compiuti dopo la scadenza del termine di durata delle indagini (direttiva 60.5).

In tema di applicazione di misure cautelari è esclusa ogni *prescrizione presuntiva* di adeguatezza, prevedendosi, tuttavia, a carico del giudice un rafforzato dovere di motivazione in caso di rigetto della richiesta per delitti di criminalità organizzata o di terrorismo (direttive 45.2 e 45.6); mentre è stato introdotto un moderato contraddittorio preventivo, mediante "*l'ascolto*" della persona, anche con l'ausilio dell'accompagnamento coattivo, al fine di superare situazioni di eventuale stallo decisorio del giudice rispetto alla richiesta del pubblico ministero (direttiva 46.2).

Sono stati dettati, con penetranti ed analitiche direttive (39.1-39.4), i principi e i criteri che giustificano l'esecuzione coattiva, per fini probatori, dei *prelievi di materiale biologico* e di esami medici strumentali laddove manchi il consenso dell'interessato.

Quanto alla disciplina del dibattimento, si segnalano per taluni, significativi profili di novità la direttiva 77.2, che attenua la portata del principio d'immediatezza in caso di *mutamento di uno solo dei componenti del collegio*, prevedendo solo per questa limitata ipotesi una più agevole utilizzabilità della prova dichiarativa precedentemente assunta nel contraddittorio delle parti, e la

direttiva 78.6, che preclude l'autosufficienza dimostrativa della prova dichiarativa di cui sia stata data lettura per *oggettiva impossibilità di ripetizione*.

La disciplina del processo a carico di *minorenni* e quella del processo innanzi al *giudice di pace*, pur disegnate su linee di sostanziale continuità con l'attuale ordito normativo, hanno avuto tuttavia una più razionale collocazione sistematica nell'alveo codicistico, anziché in leggi speciali.

Le proposte riformatrici investono, infine, il versante dell'*assistenza giudiziaria* a fini di giustizia penale, nella consapevolezza del sopravvenuto esaurimento delle vigenti forme processuali, sia per la loro pratica inidoneità a riflettere pienamente le istanze di semplificazione della cooperazione internazionale largamente affermatesi nell'evoluzione del diritto internazionale, sia per le ovvie esigenze di adeguamento della legislazione nazionale agli obblighi assunti dallo Stato italiano nei rapporti con la comunità internazionale (direttive 108.1-113.10).

8. *Qualche conclusione... provvisoria*

Orbene, se l'analisi delle cause dell'opprimente crisi della giustizia penale è incontestabile, la razionalità degli itinerari della riforma va misurata, ad una lettura scevra di pregiudiziali diffidenze o di logiche di mera "rappresentanza", soprattutto sul corretto rapporto che si è cercato di instaurare tra i tempi del processo e l'assetto complessivo delle garanzie difensive.

L'impianto dello schema di delega, espressione nelle sue linee generali di una cultura autenticamente riformista, aspira a coniugare garanzie, efficienza e ragionevole durata del processo, nella profonda convinzione che nella locuzione "*garantismo efficientista*" non si configuri affatto un ossimoro, bensì un messaggio e una speranza: ripristinare l'effettività e l'autorevolezza del processo penale e dei suoi protagonisti, secondo un modello cognitivo che sia all'altezza del consesso europeo cui l'Italia appartiene e si ponga come argine di fronte al rischio di slittamenti progressivi della legalità.

Si è consapevoli delle straordinarie difficoltà che il varo di una riforma così ambiziosa comporta, anche in considerazione della palese instabilità del quadro politico-legislativo, ma l'avvio di un percorso di comprensione della filosofia del progetto e di confronto sulle singole soluzioni costituirebbe certamente, per la comunità dei giuristi, un momento storico di rinnovata riflessione sulle fondamentali categorie teoriche del processo penale e sul sistema dell'organizzazione giudiziaria, quale premessa dell'opera riformista di fronte alle sfide della modernità e della civiltà giuridica contemporanea.

