

INDICE

0. INTRODUZIONE	2
1. L'IMPROCEDIBILITÀ NEI GIUDIZI DI IMPUGNAZIONE E LE PROSPETTIVE DELLA RIFORMA CARTABIA	5
2. SENTENZA BAJRAMI E RIFORMA CARTABIA	10
3. L'INFORMATIZZAZIONE "DOLCE" DEL PROCESSO PENALE	15
4. NUOVE PROSPETTIVE IN MATERIA DI ESECUZIONE PENALE: RIFORME ATTUATE E PROMESSE, PENE SOSTITUTIVE, RIPARAZIONE, CARCERE	19
5. PRESUNZIONE DI INNOCENZA E INFORMAZIONE GIUDIZIARIA. IL D.LGS. 188/2021	24
6. LO STATO DELL'ARTE DELLA RIFORMA DELL'ORDINAMENTO GIUDIZIARIO E DEL CSM DOPO LA CADUTA DEL GOVERNO DRAGHI	29
7. IL VIOLENTATO DIRITTO ALLA DIFESA NEI PROCESSI PER REATI DI GENERE	35
8. MANI PULITE: VOCI A CONFRONTO	40
9. TUTTI I NUMERI "CONTANO", MA ALCUNI CONTANO MENO DEGLI ALTRI	44

Appendice

Raccolta dei principali documenti pubblicati dalla Camera Penale di Milano dal settembre 2021 al settembre 2022.

DOCUMENTO DI INAUGURAZIONE ANNO GIUDIZIARIO 2022

DOCUMENTI e LETTERE CAMERA PENALE DI MILANO

0. INTRODUZIONE

Dal momento dell'insediamento del Governo Draghi (e della Ministra Cartabia), anche se a parlamento invariato rispetto a quando il ministro era Alfonso Bonafede, i principi costituzionali liberali sono tornati a fare parte della dialettica in sede di produzione legislativa.

In quest'anno e mezzo il nuovo (oggi non più nuovo, ma ormai vecchio) Governo ha approvato diverse riforme che, almeno all'apparenza e stando ad alcuni principi che evidentemente le hanno ispirate, ci portano a sperare che alcuni (anche se meno ampi di quel che noi avremmo desiderato) passi in avanti possano essere fatti.

Con il Libretto Rosso, come d'abitudine, la Camera Penale di Milano vuol dare il proprio apporto alla riflessione, attraverso alcuni scritti predisposti appositamente in vista del Congresso, nonché tramite la ripubblicazione dei documenti redatti nel corso dell'ultimo anno.

Scritti attraversati dalla evidenziazione di quel che di positivo abbiamo colto nei principi di fondo che hanno ispirato le riforme dell'ultimo anno, ma anche dalla evidenziazione di diverse criticità e rischiosità.

Solo per citare alcuni degli aspetti positivi, vi è stato il tentativo di rimediare rispetto a quell'obbrobrio giuridico del processo infinito introdotto con la riforma Bonafede sulla prescrizione, di contrastare spinte giurisprudenziali tendenti a sterilizzazione i principi di immediatezza e immutabilità del giudice, di eliminare tante (inutili ai nostri giorni) difficoltà legate alla assistenza nei procedimenti penali risolvibili tramite una migliore informatizzazione degli atti, di rafforzare la presunzione di innocenza tanto spesso calpestata all'interno e al di fuori delle aule del processo, di cambiare totalmente rotta rispetto a una visione carcerocentrica della sanzione penale. Così come si è messa in cantiere una riforma dell'ordinamento giudiziario, certamente timida, ma almeno si è aperta una prima strada.

Il problema, però, è rappresentato dal fatto che la direzione che si è inteso affrontare è sicuramente da accogliere con favore, ma in concreto i passi fatti sono stati troppo piccoli e non sufficientemente coraggiosi, alcune volte addirittura inutili.

Un esempio fra i tanti: la riforma Cartabia prevedeva – finalmente – la registrazione delle dichiarazioni rese dalle persone sentite nel corso delle indagini; i decreti delegati ormai in corso di definitiva approvazione rimettono la registrazione alla volontà (e scelta) del soggetto audito e alla disponibilità di strumenti tecnici, il che di fatto rischia di sterilizzare quel momento di entusiasmo che avevamo provato dalla lettura della legge delega.

Ed allora il nostro impegno dovrà essere sempre presente, cercando gli strumenti per tentare di portare ad un miglior sviluppo quel che di buono si può raccogliere, setacciando quanto prodotto nell'ultimo anno di Governo Draghi. Ma anche provando a contrastare e far correggere quel di negativo che è arrivato, non abbassando mai il livello di attenzione all'interno della nostra bellissima, ma faticosa, attività.

Questo Libretto Rosso si chiude con due documenti che affrontano, da un lato, il tema dell'esercizio del diritto di difesa nei processi da Codice Rosso e, dall'altro, vengono ripercorse le riflessioni che abbiamo fatto in una bella giornata di confronto, a trent'anni dall'esplosione dell'indagine denominata Mani Pulite.

Due riflessioni su temi di enorme spessore e sempre attuali: i processi da Codice Rosso hanno ormai acquisito una fisionomia che rende complicatissimo l'esercizio del diritto di difesa, per cui il pregiudizio derivante dalla sola esistenza della *notitia criminis* fa fatica ad essere scalfito; Tangentopoli ha consolidato un'idea che ha posto al centro la fase delle indagini (uniche ad interessare), a discapito dell'accertamento processuale, anche attraverso l'anticipazione dell'applicazione della pena, di fatto somministrata attraverso l'istituto della custodia cautelare.

Siamo in una fase delicatissima, nuove forze politiche al Governo, diversi principi che caratterizzano un percorso verso una giustizia liberale rispettosa dei principi del giusto processo sono contenuti nei vari programmi elettorali. Altri principi, sempre contenuti nei programmi, ci riportano a ricordi di spinte populistiche, che avremmo sperato di poterci ormai lasciare alle spalle.

Di una cosa siamo certi: dobbiamo uscire da questo Congresso di Pescara con le Camere Penali fra di loro unite, in modo da proseguire nel difficile compito di rendere comprensibili e condiviso dai più il nostro comune bagaglio di idee, a tratti non così facilmente intelleggibili da parte della massa, per molti in alcuni aspetti contro intuitive, ma certamente invece utili alla collettività ed al progresso del Paese.

Senza tralasciare, nella nostra unità, un ultimo pensiero sul quale dobbiamo fare rumore: un pensiero verso le persone che stanno in carcere, al tremendo numero di suicidi, numero che non si sente, che nessuno commenta e ricorda. Persone verso le quali si preferisce talvolta non voltarsi. Verso le quali noi penalisti abbiamo invece una particolare attenzione.

Milano, 30 settembre 2022

Il Consiglio Direttivo

1. L'IMPROCEDIBILITÀ NEI GIUDIZI DI IMPUGNAZIONE E LE PROSPETTIVE DELLA RIFORMA CARTABIA

Il 27 settembre 2021, approvato in via definitiva il testo della Legge n. 134, ha preso forma il primo tassello della riforma del processo penale, che si innesta sul Disegno di Legge n. 2435 in precedenza licenziato dal Ministro Bonafede.

Con l'art. 2 della Legge n. 134 si è prevista, infatti, l'introduzione dell'art. 344**bis** c.p.p. concernente l'improcedibilità dell'azione penale per superamento dei termini di durata massima del giudizio di impugnazione, che si pone come correttivo rispetto alla sciagurata scelta del Ministro Bonafede di sospendere in via definitiva il decorso della prescrizione con l'emissione della sentenza di primo grado; scelta che – come sappiamo – non ha retto sul piano politico, prima ancora che sul piano del sindacato di costituzionalità.

La Ministra Cartabia, al fine di proporre una riforma del processo penale organica ed in linea con i principi cardine della nostra Costituzione, ha dato incarico alla Commissione Lattanzi per l'elaborazione delle proposte contenenti gli emendamenti al Disegno di Legge Bonafede, di ben diversa ispirazione culturale.

La Commissione ha elaborato sostanzialmente due proposte in materia di prescrizione del reato e di rimedi per l'irragionevole durata del processo, muovendo dalla premessa che *“lentezza del processo e prescrizione del reato sono due problemi diversi, che si alimentano reciprocamente. Processi lenti favoriscono la prescrizione; la prospettiva della prescrizione favorisce processi lenti”*.

La lentezza del processo, infatti, ne può comportare una irragionevole durata; un *vulnus* che si estende a ulteriori principi fondamentali, tra i quali l'immediatezza, il diritto di difesa e, in caso di condanna, il finalismo rieducativo della pena.

Da qui la necessità, ben evidenziata nei lavori della Commissione, che il “*problema- prescrizione del reato*” debba trovare soluzione, in primo luogo, sul terreno della riduzione dei tempi del processo, richiesta proveniente anche dall’Unione Europea ed inclusa nel PNRR.

Dunque, le proposte della Commissione riguardano un ampio ventaglio di interventi normativi in materia processuale e sostanziale, orientati a rendere più efficiente e celere il processo, nel rispetto dei principi costituzionali.

Da qui l’esigenza di ipotizzare una riforma organica del processo penale, nella quale inserire anche la riforma della prescrizione del reato, mediante una contestuale realizzazione.

La necessità di intervenire, invece, sulla prescrizione attraverso una disposizione immediatamente applicabile sembra essere stata suggerita proprio per evitare l’effetto di un processo senza fine dopo la sentenza di primo grado.

La norma sulla improcedibilità in appello e in cassazione, con l’introduzione dell’art. 344*bis* c.p.p., è, quindi, divenuta legge senza l’auspicata riforma del processo penale. Certamente, le intenzioni del legislatore, aldilà di ogni considerazione politica, erano delle migliori: porre rimedio, appunto, all’obbrobrio giuridico del “*processo senza fine*” voluto dal Ministro Bonafede.

Ci troviamo, quindi, ora – al termine del Governo Draghi-Cartabia – di fronte allo schema di Decreto Legislativo di riforma della giustizia penale approvato dal Consiglio dei Ministri riguardante i diversi aspetti del processo penale che dovrebbero, nelle intenzioni legislative, ridurre i tempi ed aumentare l’efficienza della macchina giudiziaria, con interventi in tema di svolgimento del processo di cognizione, sistema sanzionatorio e giustizia riparativa.

I Decreti attuativi licenziati dal Governo appaiono per alcuni aspetti peggiorativi rispetto alle previsioni della Legge Delega; ad esempio, prevedono la partecipazione al processo e l’oralità dello stesso nei giudizi di impugnazione solo su richiesta (tempestiva) di parte, con l’inevitabile pericolo che, oltre

all'oralità, scompaia completamente anche la collegialità della decisione (già messa in discussione con l'eliminazione della relazione da parte del Consigliere designato). Con l'entrata in vigore del nuovo art. 598*bis* c.p.p., pertanto, il Consigliere relatore potrà redigere la sua sentenza da casa, senza nemmeno doversi confrontare con gli altri componenti del Collegio. D'altro canto, come è emerso da un sondaggio effettuato dall'Unione delle Camere Penali, la stessa avvocatura non ha mostrato grande interesse verso lo svolgimento dell'udienza partecipata.

È stato acutamente osservato che lo schema di Decreto approvato ad agosto si caratterizza per tre gravissimi difetti, dal momento che normativizza la giurisprudenza (come nel caso della sentenza cd. "*Bajrami*"), rende ordinari gli interventi emergenziali derivanti dalla pandemia e introduce una molteplicità di deterrenti ad ogni intervento dell'imputato che possa determinare un allungamento dei tempi del processo.

La filosofia della riforma si basa essenzialmente sulla modifica del sistema sanzionatorio, con particolare riferimento all'applicabilità di pene sostitutive delle pene detentive brevi, su una diversa e maggiore considerazione delle pene pecuniarie, sulla ridefinizione degli strumenti processuali suscettibili di favorire anticipatamente la definizione del processo, anche mediante meccanismi che limitino il ricorso alle impugnazioni con previsioni premiali e con l'introduzione di numerose ipotesi di inammissibilità. Si vuole dare sempre maggior spazio al processo telematico ed al procedimento a distanza e si prevedono importanti modifiche in tema di notificazioni. Molteplici interventi sono previsti anche per ridurre i tempi della fase delle indagini preliminari, anche mediante un blando controllo giurisdizionale sull'operato del Pubblico Ministero.

Viene introdotto con forza lo strumento della giustizia riparativa nella fase della cognizione, che potrà essere disposto, oltre che su richiesta dell'imputato, anche d'ufficio dallo stesso pubblico ministero e dal giudice e che, dunque, impone una riflessione sulla compatibilità con il principio di presunzione di non colpevolezza.

Nessuna ipotesi di depenalizzazione.

L'intento della riforma ha comunque il pregio di modificare la concezione carcerocentrica della sanzione, ora più allineata alla finalità rieducativa della pena.

Le Camere Penali italiane hanno sin dall'inizio evidenziato come la strada maestra da seguire per ridurre i tempi del processo penale senza pregiudizi per il diritto di difesa fosse quella di cospicui investimenti tesi ad assicurare un maggior numero di magistrati ed un rafforzamento nel personale amministrativo, in uno con un implemento dell'accesso ai riti alternativi, che, purtroppo, non ha trovato ampio spazio nei decreti attuativi e su cui sarà ancora necessario interloquire con le forze politiche.

I Decreti attuativi sono stati approvati ed hanno visto il parere favorevole delle Commissioni Giustizia di Camera e Senato. Dunque, la riforma si farà e anche in fretta per non perdere i fondi del PNRR. Ma i cittadini italiani sono appena andati alle urne. Spetterà al nuovo Parlamento e al nuovo Esecutivo decidere se proseguire nella strada delineata.

Il tema giustizia divide le diverse forze politiche che si sono presentate alle recenti elezioni, portatrici di concezioni del processo penale e di priorità di riforma profondamente diverse tra loro.

Molte prospettive (a parole) più garantiste, altre meno; vi è chi modificherebbe nuovamente la disciplina della prescrizione/improcedibilità, evidenziandone – correttamente – la natura sostanziale. C'è chi, al contrario, vorrebbe ripristinare un processo infinito.

Ad oggi ciò che è certa è la nuova disciplina della prescrizione-improcedibilità già in vigore, che prevede l'estinzione del reato nel solo giudizio di primo grado per decorso dello stesso tempo che prima era previsto per tre gradi di giudizio e che, tuttavia, lascia spazio a diverse deroghe dipendenti dalla discrezionalità del giudice. Insomma, un reato che prima si prescriveva in sette anni e mezzo, con l'introduzione del nuovo art. 344bis c.p.p., potrà essere dichiarato

prescritto/improcedibile dopo più di dieci anni e mezzo, con buona pace del diritto all'oblio di ogni cittadino.

Ci si scontrerà, ancora una volta, con la necessità di trovare un compromesso politico, che potrebbe non essere in grado di raggiungere gli obiettivi prefissati senza compromettere le garanzie di difesa dell'imputato.

Ma gli avvocati penalisti sono abituati allo scontro, soprattutto se finalizzato a conservare – o ripristinare – il rispetto delle garanzie difensive dei cittadini e la tutela dei principi costituzionali. I giochi, dunque, sono ancora aperti.

2. SENTENZA BAJRAMI E RIFORMA CARTABIA

Le misure prudenziali imposte dall'emergenza pandemica hanno avuto ricadute non indifferenti sull'ordinario svolgimento dei processi; in particolare, la riduzione delle attività in presenza ha richiesto l'implementazione di sistemi in grado di garantire lo svolgimento in modalità telematica delle attività processuali. Tali esigenze, se da una parte hanno evidenziato importanti lacune organiche del sistema giudiziario italiano, dall'altra hanno fornito spunti innovativi per un ripensamento del processo penale. La riforma Cartabia, infatti, sembra aver raccolto tali suggerimenti, proponendosi di trasformare tale assetto da transitorio, ovvero finalizzato a fronteggiare una condizione emergenziale, a sistematico. Più in generale si persegue lo sfruttamento dei mezzi messi a disposizione dall'innovazione tecnologica al fine di ottimizzare lo svolgimento delle diverse fasi processuali in ossequio a criteri di speditezza ed efficienza, in un'ottica di maggiori garanzie in capo allo stesso imputato.

Nello specifico, all'interno della Legge Delega 27 settembre 2021, n. 134, recante *“Delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari”*, si può scorgere il proposito di modernizzare il sistema di documentazione degli atti processuali, prevedendo l'utilizzo della registrazione audio e video come *modus operandi* ordinario. In particolare, si rammenta l'art. 1, comma 8, lett. a) e b), che recita: *“a) prevedere la registrazione audiovisiva come forma ulteriore di documentazione dell'interrogatorio che non si svolga in udienza e della prova dichiarativa, salva la contingente indisponibilità degli strumenti necessari o degli ausiliari tecnici; b) prevedere i casi in cui debba essere prevista almeno l'audioregistrazione dell'assunzione di informazioni dalle persone informate sui fatti, senza obbligo di trascrizione”*.

Non occorre certo ribadire che il favore verso il mezzo informatico rispetto agli atti processuali vede come contraltare l'assoluta opposizione a qualsiasi forma

di udienza telematica, o da remoto. I pericolosi ampliamenti in questo senso anche oltre la delega dello schema di Decreto Legislativo ci preoccupano non poco. L'udienza deve vedere l'imputato accanto al proprio difensore di fronte al giudice. Gli sguardi e i gesti dell'aula non sono "*informatizzabili*".

Tuttavia, anche rispetto agli atti, un simile ripensamento del processo penale ha condotto ad inevitabili riflessioni inerenti a diverse dinamiche processuali in virtù degli strumenti che la digitalizzazione sarebbe in grado di garantire. Un'interessante tematica colpita dalla riforma Cartabia è sicuramente la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale a seguito del mutamento del giudice o del collegio, tema piuttosto controverso alla luce dei principi sanciti della celebre sentenza Bajrami (Cass. Pen., Sez. Un., 10 ottobre 2019, n. 41736).

Attraverso tale pronuncia, la S.C. è approdata ad un'interpretazione dell'art. 525 c. 2 c.p.p., il quale statuisce che alla deliberazione debbano concorrere gli stessi giudici che hanno partecipato al dibattimento, che di fatto ne svuota di contenuto la garanzia costituzionale sottesa, quale il principio di immediatezza della decisione e di immutabilità del giudice.

Infatti, sulla base del principio di diritto espresso dalla Corte di Cassazione, l'avvenuto mutamento della composizione del giudice, pur attribuendo alle parti il diritto di chiedere la rinnovazione delle prove già assunte dal giudice diversamente composto, ha onerato la parte interessata di indicare le specifiche ragioni che impongano tale rinnovazione, "*ferma restando la valutazione del giudice, ai sensi degli artt. 190 e 495 cod. proc. pen., anche sulla non manifesta superfluità della rinnovazione stessa*".

In sintesi, la parte che intende richiedere l'escussione del teste già sentito in precedenza è tenuta a fornire le motivazioni per le quali l'eventuale rinnovazione non si ridurrebbe ad una mera reiterazione di attività già svolta; lasciando così all'interprete un ampio margine discrezionale nel vagliare l'ammissibilità di tale richiesta, potendone negare l'ammissione sulla base di un giudizio di superfluità dell'escussione rispetto a quanto già ricavato dal precedente esame testimoniale. La riforma Cartabia, sul punto in questione,

interviene in maniera decisa apportando modifiche allo stesso art. 495 c.p.p. relativo ai *“Provvedimenti del giudice in ordine alla prova”*, assorbendo di fatto le nuove opportunità messe a disposizione dalla digitalizzazione del processo penale.

Segnatamente, la Legge Delega, all'art. 1 c. 11, lett. d) detta precisamente di *“prevedere che, nell'ipotesi di mutamento del giudice o di uno o più componenti del collegio, il giudice disponga, a richiesta di parte, la riassunzione della prova dichiarativa già assunta; stabilire che, quando la prova dichiarativa è stata verbalizzata tramite videoregistrazione, nel dibattimento svolto innanzi al giudice diverso o al collegio diversamente composto, nel contraddittorio con la persona nei cui confronti le dichiarazioni medesime saranno utilizzate, il giudice disponga la riassunzione della prova solo quando lo ritenga necessario sulla base di specifiche esigenze”*.

A tale disposizione ha dato attuazione il Decreto Legislativo attuativo, approvato in prima battuta dal Consiglio dei Ministri in data 4 agosto 2022, il quale introduce all'interno dell'art. 495 c.p.p. il comma 4ter che recita testualmente: *“Se il giudice muta nel corso del dibattimento, la parte che vi ha interesse ha diritto di ottenere l'esame delle persone che hanno già reso dichiarazioni nel medesimo dibattimento nel contraddittorio con la persona nei cui confronti le dichiarazioni medesime saranno utilizzate, salvo che il precedente esame sia stato documentato integralmente mediante mezzi di riproduzione audiovisiva. In ogni caso, la rinnovazione dell'esame può essere disposta quando il giudice la ritenga necessario sulla base di specifiche esigenze”*.

Seguendo quanto asserito nella Relazione illustrativa dello stesso Decreto, la parte interessata ha diritto all'ottenimento della rinnovazione dell'esame testimoniale nel caso in cui si verifichi un mutamento nella composizione del giudice, salvo che la prova già assunta sia stata verbalizzata mediante videoregistrazione, nel qual caso l'organo giudicante potrà negare la riassunzione salvo ravvisi specifiche esigenze. Una simile modifica si collega alla predetta digitalizzazione del processo penale che prende forma all'interno

dello stesso schema di Decreto attuativo, il quale, tra gli altri innesti normativi, prevede una modifica dell'art. 510 c.p.p., definente la verbalizzazione dell'assunzione dei mezzi di prova, prescrivendo al comma *2bis* la documentazione anche mediante mezzi di riproduzione audiovisiva dell'esame dei testimoni, dei periti, dei consulenti tecnici, delle parti private e delle persone indicate nell'articolo 210 c.p.p..

Dunque, il diritto della parte all'ottenimento della rinnovazione di un'escussione testimoniale già assunta in precedenza si lega inevitabilmente alla disponibilità da parte del sistema giudiziario dei mezzi di registrazione audiovisiva adeguati per poter dare attuazione a quanto descritto.

Non si può infatti prescindere dalle indicazioni fornite dalla stessa Legge Delega, la quale nell'imporre la registrazione audiovisiva come forma di documentazione ulteriore della prova dichiarativa fa salva *“la contingente indisponibilità degli strumenti necessari o degli ausiliari tecnici”*.

Prevedibilmente, anche la questione qui in esame, nata come giuridica, si tradurrà in una tematica afferente all'organizzazione e alla disponibilità da parte del sistema giustizia dei mezzi tecnici adeguati per poter dar forma agli obiettivi posti dalla riforma Cartabia.

Se da una parte la riforma recepisce le innovazioni dettate dall'obiettivo di digitalizzare il sistema penale, garantendo la possibilità per il giudice subentrato di poter prendere contezza della precedente escussione testimoniale non solo dal verbale, ma anche da una documentazione audiovisiva, permettendone quindi una valutazione maggiormente completa ed attendibile, dall'altra, tuttavia, sembra confermare i principi di diritto riconosciuti dalla S.C. nella predetta sentenza Bajrami.

Nonostante ciò, all'interno dell'impianto costruito dalla riforma si ritrova qualche passo in avanti rispetto al sistema progettato dalla predetta pronuncia, non smentendone comunque i principi di diritto ivi asseriti.

In conclusione, si può definire come una sorta di punto di equilibrio che il legislatore ha individuato alzando il livello delle garanzie processuali riconosciute alla parte. Infatti, si assicura la rinnovazione dell'istruttoria dinanzi al giudice subentrato non facendo gravare sul cittadino eventuali lacune organizzative ed organiche del sistema giudiziario, o quantomeno si garantisce la possibilità dell'organo giudicante di conoscere del precedente esame testimoniale in forma audiovisiva.

Seppur il principio costituzionale dell'immediatezza del giudizio non appare pienamente soddisfatto, la riforma, almeno nel testo, sembra tener maggiormente conto dei canoni processuali propri del giusto processo.

3. L'INFORMATIZZAZIONE "DOLCE" DEL PROCESSO PENALE

Sulla scia dello spirito che ha informato alcune delle norme eccezionali entrate in vigore nell'infelice periodo pandemico e che sono state via via sempre prorogate, con i prossimi Decreti attuativi della Riforma Cartabia assisteremo a una stabilizzazione di numerosissime disposizioni volte a introdurre un sempre maggior utilizzo dell'informatica nel procedimento penale.

Seppur siano ritenute velleitarie - per alcuni versi – le spinte a una trasformazione dell'udienza penale in una atrofica riunione a distanza delle parti in una asettica stanza virtuale, abbiamo sempre ritenuto che una modernizzazione degli aspetti più "burocratici" del nostro processo sia alquanto auspicabile e arrivi persino con parecchio ritardo.

Molte delle disposizioni nate per fascicoli esclusivamente cartacei, un tempo privi dei numerosi contenuti audiovisivi che sovente si rinvenivano nelle odierne indagini, difatti, appaiono ormai assolutamente vetuste, così come non c'è chi non colga la straordinaria opportunità di depositare dal proprio Studio una querela o una memoria ex art. 415*bis* c.p.p. a mezzo Portale oppure una lista testi e financo un atto di appello via PEC, magari destinati a uffici giudiziari posti a svariati chilometri di distanza.

Come ogni rivoluzione, però, anche quella digitale può comportare dei rischi e delle problematiche, che risultano ancora più sensibili e da monitorare attentamente ove una nuova normativa troppo rigida o la profusione di diversi protocolli e interpretazioni locali¹ possano causare una autentica contrazione del diritto di difesa. Patologia che potrebbe integrarsi, per esempio, in ipotesi di eccessiva fretteolosità nella dichiarazione di inammissibilità di una impugnazione, causata dal mancato rispetto dei canoni "informatici" di cui ai commi da 6*bis* a 6*undecies* dell'art. 24 D.L. 137/2020, o nell'esercizio dell'azione penale senza

¹ Spesso, addirittura, ci troviamo a dover fronteggiare prassi difformi da cancelleria a cancelleria dello stesso Tribunale o tra differenti segreterie di pubblici ministeri.

disporre l'interrogatorio dell'indagato perché la relativa istanza è stata respinta in maniera balzana dall'addetto al Portale.

Ebbene, se da un lato riteniamo che ogni difensore abbia l'onere di restare al passo con l'evoluzione informatica che ormai da anni pervade la nostra società - declinazione particolare del generale dovere di aggiornamento professionale e formazione continua previsto dal nostro Codice Deontologico -, d'altro canto riconosciamo che compito delle Camere Penali sia quello di adoperarsi affinché la digitalizzazione e l'informatizzazione avvengano dolcemente, ossia garantendo una transizione e una applicazione uniforme su tutto il territorio, tali da non pregiudicare i diritti fondamentali dell'imputato che non possono essere in alcun modo intaccati dalle dinamiche connesse alla virtualizzazione del procedimento.

Si segnala, quindi, l'opportunità di interlocuzione continua con gli uffici giudiziari al fine di agevolare una informatizzazione razionalizzata (necessitante il supporto di *hardware* e *software* adeguati, altro che riforme contenenti la clausola di invarianza finanziaria!), che dovrebbe facilitare non solo il lavoro del difensore, ma anche delle cancellerie e, quindi, snellire il carico giudiziario a beneficio della ragionevole durata del processo.

Non solo. Le Camere Penali negli anni a venire dovranno lavorare ai fianchi anche delle istituzioni, quali l'ormai nota Direzione Generale per i Sistemi Informativi Automatizzati (D.G.S.I.A.), incaricata dal Ministero della Giustizia di affrontare le tematiche più squisitamente tecniche del processo penale telematico.

La Camera Penale di Milano non si è sottratta a questo importante compito, segnalando tempestivamente le prassi distorte o veri e propri *bias* normativi i quali rendevano inefficaci alcune procedure previste, come il deposito di atti. Si ricordi, ad esempio, il lavoro svolto per portare alla modifica delle disposizioni del Provvedimento D.G.S.I.A. 9 novembre 2020, in attuazione dell'art. 24 c. 4 D.L. 137/2020 che, prima della modifica intervenuta con il Provvedimento del 5

febbraio 2021, imponevano che anche le nomine a difensore di fiducia fossero in file “*nativo digitale*” (con tutte le difficoltà del caso).

Anche più di recente la nostra Camera Penale ha inteso porre all’attenzione di altro rappresentante del Ministero (ovvero il Direttore Generale degli affari interni del Ministero della Giustizia) un ulteriore problema non meno importante, ossia la questione relativa ai diritti di copia. Sorvolando in questa sede sulla vetustà della ratio delle norme relative al pagamento con urgenza, spesso le problematiche afferiscono alla irrazionalità nel richiedere delle cifre spropositate per documenti contenuti in supporti informatici o per atti di procedimenti caratterizzati da centinaia di faldoni, i quali imporrebbero la corresponsione di migliaia di euro solo per consentire all’indagato di esercitare il proprio diritto non ancora di difendersi, ma solo di conoscere gli atti posti alla base delle proprie incolpazioni.

La Procura milanese è tra quelle che stanno partecipando alla sperimentazione dell’applicativo “*TIAP-Document@*”, che in un primo momento consentiva l’accesso da remoto, da parte dei difensori abilitati al Portale, degli atti e dei documenti del fascicolo penale telematico post avviso ex art. 415*bis* c.p.p. Una vera rivoluzione copernicana che permetteva, a seguito di un’istanza di accesso agli atti, di visionare, scaricare, stampare l’intero compendio investigativo, senza nemmeno dover pagare i diritti di copia.

Troppo bello per essere vero!

Difatti, il Provvedimento del 16 maggio 2022 del rappresentante del Ministero della Giustizia paventava addirittura il rischio di un danno all’Erario derivante da tale procedura informatica sperimentale (che in realtà non comportava, a differenza dei costi delle copie cartacee o del lavoro di segreteria, alcuna attività da parte di personale Stato, se non quella di autorizzare il difensore alla consultazione del fascicolo telematico), richiamando alle armi gli uffici, tenuti così a chiedere il pagamento delle marche telematiche.

Con comunicazione del successivo 6 giugno, sottoscritta congiuntamente all’Ordine degli Avvocati di Milano, abbiamo quindi evidenziato al Ministero

l'assoluta infondatezza giuridica dell'interpretazione volta ad assoggettare al pagamento dei diritti di cancelleria le copie informatiche estratte dall'applicativo "TIAP-Document@", dal momento che non possono essere richiesti esborsi per gli atti scaricati tramite Portale, che prevedono una procedura di mero *upload* della richiesta di abilitazione della parte e di successivo quanto autonomo *download* del file, direttamente dai servizi informatici offerti dal *server* pst.giustizia.it.

Richiedere i medesimi diritti sia per le copie estratte digitalmente, che per il tradizionale metodo di richiesta e rilascio copie in cancelleria, altro non farebbe che ingolfare e rallentare il sistema, rendendo meno appetibile ai difensori la procedura informatica, nata al contrario per automatizzare, snellire e velocizzare l'attività tanto delle cancellerie, quanto degli avvocati.

Il Direttore Generale degli affari interni del Ministero della Giustizia, con comunicazione dello scorso 12 settembre, lungi dallo smontare la nostra interpretazione giuridica, ha risposto rappresentando le difficoltà tecnico informatiche di "TIAP-Document@", descritto come "*software obsoleto (...) la cui natura non è in grado di supportare dal punto di vista tecnologico tutte le azioni previste dalla procedura di rilascio copie*"; pertanto, le legittime richieste pervenute dai difensori e anche da alcuni uffici della Procura potranno trovare risposta con il nuovo sistema di gestione del processo penale 2.0.

Ebbene, per garantire che vengano effettivamente tratti gli indiscutibili benefici che l'informatizzazione porta con sé, senza comprimere in alcun modo il diritto di difesa, i penalisti dovranno essere e saranno in prima linea per monitorare non solo il rilascio e l'esecuzione dei nuovi applicativi (per evitare che l'esercizio defensionale venga strozzato da tecnicismi informatici), ma anche per garantire la corretta applicazione di tutte le nuove disposizioni informatiche che i decreti attuativi della riforma Cartabia stanno per introdurre nel nostro caro Codice di Procedura Penale.

4. NUOVE PROSPETTIVE IN MATERIA DI ESECUZIONE PENALE: RIFORME ATTUATE E PROMESSE, PENE SOSTITUTIVE, RIPARAZIONE, CARCERE

Quasi una rivoluzione copernicana. Lo schema di Decreto Legislativo di attuazione della Legge Delega 134 del 2021 di riforma del processo penale sembra rispondere alle promesse di cambiamento profondo del sistema sanzionatorio. Con qualche limite, senza dubbio, con qualche problema operativo e di risorse (sebbene gli interventi di rafforzamento degli UEPE siano consistenti), ma certamente anche con scelte coraggiose.

La parte della riforma relativa al sistema sanzionatorio ha trovato un quasi unanime sostegno da parte di magistratura ed avvocatura. Certo, si potrebbe dire che qualsiasi riforma di un sistema che attualmente non è funzionale sarebbe stata la benvenuta. Si pensi solo alla auspicata riforma della pena pecuniaria, attualmente totalmente inefficace dal punto di vista della esecuzione in concreto ma anche, come rilevato dalla Corte costituzionale di recente (sent. 279/19, 15/20, 28/22), inadeguata dal punto di vista della flessibilità sul caso concreto e dunque della conformità costituzionale.

Le nuove pene sostitutive (nella Relazione illustrativa si sottolinea come il termine “*pene*” sia quello corretto, in luogo di “*sanzioni*”, quasi a sottolineare che il passaggio all’allargamento del ventaglio sanzionatorio edittale potrebbe essere vicino, come auspicato dall’epoca della Commissione Palazzo²) aprono lo scenario ad un nuovo approccio sistematico rispetto alla fase di esecuzione.

² Viene usato il termine “*pene sostitutive* ... per sottolineare come si tratti di vere e proprie pene, per quanto non edittali. Invero già la legge 689/1981, nonostante il titolo del Capo III (“*sanzioni sostitutive*”), in alcune disposizioni parla di “*pene sostitutive*” (ad es., negli artt. 57 e 58), espressione presente anche nella giurisprudenza costituzionale (v., da ultimo, la sentenza n. 28/2022). La scelta del legislatore delegato, in linea con lo spirito della legge delega, è di adottare senza indugi la nuova denominazione, più coerente col sistema sanzionatorio e, per quanto si è detto, con la Costituzione. Si tratta di pene, diverse da quelle edittali (detentive e pecuniarie), irrogabili dal giudice penale in sostituzione di pene detentive, funzionali alla rieducazione del condannato, così come a obiettivi di prevenzione generale e speciale” (Relazione, in https://www.sistemapenale.it/pdf_contenuti/1660058175_testo-relazione-illustrativa-riforma-processo-penale-cartabia.pdf, p. 184)

Quello che potrebbe mettere la parola fine al “*carcerocentrismo*”, che si accompagna alla devastante cultura del “*buttare via la chiave*” inscindibilmente collegata al c.d. populismo penale. Qualche residuo di tale impostazione ha portato alla esclusione dalle possibili pene sostitutive dell’affidamento in prova, ordinario e terapeutico, ma un legislatore delegato attento ha costruito la nuova detenzione domiciliare sostitutiva in termini di grande flessibilità ed adattabilità alle situazioni concrete, tanto da assomigliare alla misura alternativa più ampia. Sarà la sua applicazione pratica che potrà dare conferma di ciò, ma sicuramente ci sono i presupposti affinché l’udienza di *sentencing*³ possa essere una opzione ritenuta percorribile e utile da un’avvocatura che dovrà fortemente attrezzarsi in questa direzione.

Certamente, leggendo la relazione di accompagnamento allo schema di Decreto Legislativo è agevole obiettare che lo scopo immediato della riforma, in linea con la sua tendenza efficientista, fosse la necessità di affrontare la questione dei c.d. liberi sospesi⁴. Se certamente questo è stato lo spunto per una soluzione urgente e “*deflattiva*”, l’impostazione adottata va al di là di esso. Le nuove pene sostitutive, insieme all’ampliamento della messa alla prova, costituiscono strumenti finalizzati complessivamente ad incentivare le sanzioni di comunità in luogo della carcerazione per le pene detentive brevi. Val la pena di sottolineare come, da un lato, questo appare assolutamente opportuno rispetto alle migliaia di detenuti che scontano pene irrogate inferiori ai due anni, periodo assolutamente inutile perché sia anche solo avviata una ipotesi

³ Il termine corrisponde a quello usato nei sistemi angloamericani per designare la fase in cui il giudice (e non più la giuria) si occupa della pena in generale, dopo la valutazione sulla responsabilità. Nel nostro sistema si porrà invece come momento di valutazione di alternative alla pena irrogata in sentenza, che rimane quella edittale e dunque limitata a pena detentiva o pecuniaria (art. 545bis c.p.p.).

⁴ Lo scopo della riforma sarebbe tra l’altro quello di “*rendere più efficiente il procedimento penale nella fase dell’esecuzione (riduzione delle misure alternative alla detenzione per i condannati in stato di libertà, in favore di pene sostitutive applicate dal giudice di cognizione, con conseguente riduzione del numero e della patologica situazione dei c.d. liberi sospesi, cioè dei condannati a pena detentiva che attendono talora per anni, in stato di libertà, la decisione sull’istanza di concessione di una misura alternativa alla detenzione) ... L’idea guida che ha ispirato le modifiche al sistema sanzionatorio, nei limiti consentiti dalla legge delega, è in definitiva che un processo che sfocia in un’esecuzione penale inefficiente non è un processo efficiente, come gli obiettivi della legge delega e del P.N.R.R. impongono*” (Relazione, p. 8 e 9).

trattamentale intramuraria; dall'altro, si deve comunque mantenere grande attenzione rispetto al rischio del c.d. *net widening*, termine con il quale si indica l'aumento dell'area dell'esecuzione penale esterna senza una corrispondente diminuzione del numero di detenuti (se si guardano i numeri italiani attuali, la sensazione è che sinora le modifiche normative introdotte, soprattutto attraverso l'introduzione della messa alla prova, siano andate esattamente in questa direzione).

Un inciso va fatto con riferimento al tema della giustizia riparativa. Si percepisce una grande diffidenza verso un articolato ampio, che in un paio di punti ha presentato scelte certamente discutibili. Tuttavia, non si può non apprezzare la finalità di percorsi la cui efficacia va ben oltre la sanzione, e in ogni caso – rispetto ad un fenomeno comunque già esistente seppur non regolato nei suoi rapporti con il processo penale – una normazione non può che essere di aiuto per rendere meglio fruibile lo strumento, potendo contare su norme di garanzia rispetto alla impermeabilità tra i due sistemi se non per gli effetti positivi. Certo, non possiamo dimenticare gli snodi problematici che rischiano di porsi in termini contrastanti con alcuni principi costituzionali (la presunzione di innocenza, da tutelare attraverso l'effettività delle barriere tra il processo e il programma di giustizia riparativa, il principio di uguaglianza rispetto a difficoltà applicative che non rendono questa opportunità in concreto accessibile per tutti), ma l'avvocatura penalistica deve affrontare il tema e valorizzarne gli aspetti positivi (questa la condivisibile ottica espressa, nell'ambito di un ampio quanto apprezzabile intervento sul tema delle prospettive di riforma dell'esecuzione penale, da Francesco Petrelli⁵).

D'altronde, in un'epoca di riforme, non si possono mantenere ferme barriere ideologiche di nessun tipo. Ci si deve anche interrogare sulla effettività del sistema dell'esecuzione penale, sulla sua effettiva idoneità risocializzante, tanto per l'esecuzione esterna quanto per quella carceraria. E proprio questo è

⁵ F. PETRELLI, in *Il sistema sanzionatorio tra realtà e prospettive di riforma*, 20 novembre 2021, <https://www.radioradicale.it/scheda/653096?i=4350963>

il punto terminale di questo ragionamento. Il carcere resta fuori dalla stagione di riforme. Ancora una volta.

Non si può non ricordare il fallimento sostanziale dell'operazione degli Stati Generali dell'Esecuzione penale, che hanno portato al misero risultato dell'approvazione dei D. Lgs. 121, 123 e 124 del 2018; e non si può non prendere atto del fatto che le aspettative create e poi deluse hanno certamente portato ad un parziale ritorno al passato, sia all'interno degli istituti che nell'opinione pubblica. Quell'ambiziosa operazione culturale ha prodotto un ampio articolato che è rimasto nel cassetto di una politica incapace di riforme in questo ambito, poco interessante dal punto di vista del consenso elettorale.

Una concreta prospettiva di intervento (in particolare sul regolamento penitenziario approvato con il D.P.R. 230/2000, ma anche sulla normativa primaria di cui alla L. n. 354/75 e soprattutto attraverso direttive e circolari del dipartimento) sembrava legata ai lavori svolti a tambur battente negli ultimi mesi del 2021 dalla Commissione ministeriale insediata su iniziativa del Ministro Cartabia e presieduta dal prof. Marco Ruotolo. Sebbene con i limiti legati alla specificità dell'incarico⁶, i componenti della Commissione erano riusciti ad elaborare proposte articolate, che sono rimaste ad oggi lettera morta. La crisi di governo ha allontanato qualsiasi prospettiva di intervento proprio nel momento in cui l'impressionante numero dei suicidi, il sovraffollamento nuovamente in crescita, la ineffettività della rieducazione, lasciata in mano strutturalmente ai volontari oggi fortemente ridotti a causa della pandemia, costituiscono segnali pesantissimi del disagio delle carceri.

⁶ Testualmente, nella relazione della Commissione a p. 127, si afferma: *“La logica alla quale la Commissione si è ispirata è quella della puntuale revisione e non già della riforma ‘organica’ della normativa penitenziaria. Ciò non solo in ragione del perimetro definito dal decreto istitutivo, ma anche nella consapevolezza dell’esistenza di contributi significativi che sono esito di iniziative (quali gli Stati generali sull’esecuzione penale) e di lavori di Commissioni (quali la ‘Commissione per la riforma dell’ordinamento penitenziario nel suo complesso’) istituite dal Ministero della Giustizia. Si è anche considerato che sono in corso i lavori di Commissioni incaricate di elaborare proposte per la modifica del sistema sanzionatorio penale e per la disciplina organica della giustizia riparativa, nella prospettiva della attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante ‘Delega al Governo per l’efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari’”*.

Carceri che restano un tema assolutamente irrilevante nei programmi elettorali.

Solo noi avvocati delle Camere Penali conosciamo l'odore e gli sguardi; i rumori e l'ottusa realtà degli istituti penitenziari li conosciamo per la nostra quotidiana esperienza professionale, ma anche per le tante occasioni che la nostra militanza associativa ci dà, dagli accessi con la scuola dei difensori di ufficio, alle visite dell'osservatorio carcere, alle occasioni convegnistiche in luoghi a volte meravigliosi e resi cupi dalla loro funzione, come le carceri isolate.

Solo noi, insieme alle associazioni che con noi si battono perché le carceri siano luoghi "*decenti*", possiamo e dobbiamo continuare a farci carico in questo momento storico di non abbassare la guardia ma neppure la voce, per continuare ad urlare che il carcere com'è oggi non serve assolutamente a nulla.

5. PRESUNZIONE DI INNOCENZA E INFORMAZIONE GIUDIZIARIA.

IL D.LGS. 188/2021

L'8 novembre 2021 è stato approvato il D.Lgs. 188, la c.d. Legge Cartabia, che ha adeguato la normativa nazionale alla Direttiva europea n. 343/2016 sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e sul diritto dell'imputato di presenziare al processo.

Il Decreto - che arriva con un colpevole ritardo rispetto alle prescrizioni comunitarie - rappresenta un importante passo in avanti nel riconoscimento dei diritti fondamentali dell'indagato/imputato, *in primis* la presunzione di innocenza.

Basti considerare che la prima delega per l'attuazione della Direttiva (la L. 163 del 2017) venne fatta cadere dal Governo, che aveva ritenuto che il nostro ordinamento fosse già conforme alle indicazioni dell'Unione europea.

Fu necessaria la sollecitazione della Commissione europea e il timore di una procedura di infrazione per convincere il Parlamento a rinnovare la delega e il Governo ad approvare il Decreto.

In questo contesto, l'adozione stessa del Decreto - pur con tutti i limiti e difetti (tra cui l'oggettiva scarsa efficacia dei sistemi rimediali e la difficile interpretazione di alcune disposizioni), non può che essere accolta con favore.

Destinatari del Decreto sono, in conformità con le disposizioni comunitarie, le Autorità pubbliche (Magistrati, forze di polizia e politici). La finalità dichiarata è quella di dettare disposizioni necessarie garantire che l'indagato/imputato:

- non sia presentato pubblicamente, in dichiarazioni di autorità pubbliche o in decisioni giudiziarie diverse da quelle sulla responsabilità penale, come colpevole prima della sentenza definitiva di condanna;
- non sia presentato in occasioni pubbliche o in aula con mezzi di coercizione fisica (se non in casi di assoluta necessità);

- abbia a disposizione un rimedio effettivo in caso di violazione delle suddette garanzie.

Di particolare interesse, per la rilevanza e delicatezza del tema, sono le disposizioni che si occupano dei riferimenti in pubblico alla colpevolezza.

Senza voler qui analizzare le singole norme, ci pare tuttavia importante sottolinearne gli aspetti più innovativi e positivi.

All'art. 2 il Decreto introduce un generale divieto per le autorità pubbliche di presentare all'opinione pubblica l'indagato o l'imputato in un procedimento penale come colpevole prima che sia intervenuto un provvedimento definitivo di condanna.

L'intento del Legislatore è quello di proiettare la presunzione di innocenza in una dimensione *extra*-processuale, quale regola di comportamento: non è solo nel processo, ma è nella rappresentazione pubblica, che la persona coinvolta in un procedimento penale ha diritto ad essere considerato innocente fino alla sentenza definitiva di condanna.

All'art. 3, il Decreto interviene sull'art. 5 del D.Lgs. 106/2006, che si occupa della comunicazione istituzionale degli uffici della Procura con gli organi di informazione, regolamentando l'*an* e il *quomodo* della comunicazione degli uffici della Procura all'esterno.

È questo uno dei passaggi più rilevanti e dibattuti della novella legislativa. La scelta stessa di intervenire sull'art. 5 del D.Lgs. 106/2006 è senz'altro già significativa: è nei rapporti tra Procure e organi di informazioni che si annidano i rischi maggiori di una violazione della presunzione di innocenza, intesa sia come canone di giudizio sia come canone di trattamento.

Una diffusione incontrollata di notizie riguardanti le indagini rischia di compromettere i diritti fondamentali dell'indagato e del giusto processo.

Consapevole della delicatezza della diffusione delle notizie relative a una fase unilaterale, provvisoria e, per sua natura, accusatoria, il Legislatore avverte la necessità di arginare gli effetti distorsivi di una "*cattiva*" informazione giudiziaria

e di responsabilizzare i titolari di quella fase, *in primis* pubblici ministeri e polizia giudiziaria.

Il primo comma stabilisce che la diffusione di informazioni deve avvenire esclusivamente ad opera del Procuratore, tramite comunicati ufficiali o, nei casi di particolare rilevanza pubblica dei fatti, con conferenze stampa che devono essere autorizzate con atto motivato.

Le informazioni sui procedimenti in corso, poi, devono essere fornite in modo da chiarire la fase in cui il procedimento pende e da assicurare in ogni caso il diritto della persona sottoposta a indagini e dell'imputato a non essere indicati come colpevoli. Non possono essere indicati i nomi dei magistrati assegnatari del procedimento e non possono essere assegnate ai procedimenti penali denominazione lesive della presunzione di innocenza. La finalità evidente è quella di limitare la spettacolarizzazione delle inchieste o le forme di protagonismo da parte di chi ne è il promotore.

Le stesse regole valgono per gli ufficiali di polizia giudiziaria rispetto agli atti di indagine compiuti, le cui comunicazioni devono essere autorizzate dal Procuratore della Repubblica.

Recependo la Direttiva, l'articolo 3 limita anche nell'*an* la diffusione da parte delle Procure di informazioni sui procedimenti penali, stabilendo che è consentita solo quando è "*strettamente necessaria per la prosecuzione delle indagini*" o quando ricorrono "*altre specifiche ragioni di interesse pubblico*".

È quest'ultima espressione che presenta, a nostro parere, le maggiori criticità.

Se da una parte l'idea di limitare le esternazioni in pubblico da parte dei procuratori risponde senza dubbio alla finalità del Legislatore comunitario, la mera traduzione dell'espressione "*ragioni di interesse pubblico*", senza alcuna ulteriore precisazione, lascia ampio spazio ad interpretazioni estensive, con il rischio di snaturare la finalità della norma.

Sul punto, la Direttiva, al considerando 18, precisava che per ragioni di "*interesse pubblico*" si intendono motivi di sicurezza (ad esempio informare gli

abitanti di una zona interessata da un presunto reato ambientale) e di prevenzione di turbative dell'ordine pubblico. Soltanto per tali motivi - e sempre che ciò "*sia ragionevole e proporzionato, tenendo conto di tutti gli interessi*" - la procura può diffondere pubblicamente informazioni.

La Direttiva, quindi, individua un "*interesse*" comunque connesso all'amministrazione della giustizia o all'ordine pubblico.

Le prime circolari emanate dalla Procura, all'indomani dell'entrata in vigore della Legge, hanno invece ritenuto che per interesse pubblico dovesse farsi riferimento all'interesse della collettività ad essere informata, sovrapponendo così la comunicazione istituzionale con quella degli organi di informazione.

Ora, riteniamo che una tale interpretazione non solo contrasti con il significato indicato dalla Direttiva, ma rischi di vanificare lo scopo della norma. Da una parte ogni indagine, avendo ad oggetto un fatto di reato, può essere considerata di per sé rilevante, così legittimando sempre la divulgazione di informazioni. Dall'altra si attribuisce al Procuratore un'eccessiva discrezionalità, investendolo del potere di decidere quale indagine deve essere conosciuta dalla collettività e - cosa ancora più pericolosa - quale no.

Crediamo invece - e da subito abbiamo espresso la nostra posizione - che le ragioni di interesse pubblico, in presenza delle quali il pubblico ministero può diffondere sui *media* informazioni riguardanti le indagini, non possano coincidere con la rilevanza della notizia, legittimante il diritto di cronaca, ma abbiano a che fare con la funzione e il ruolo dell'Ufficio della Procura.

Gli uffici della Procura devono valutare se comunicare verso l'esterno avendo quale unico parametro l'interesse del buon esito dell'amministrazione della giustizia e l'accertamento della responsabilità penale. Diversamente dai giornalisti che hanno il dovere e il ruolo di informare la collettività.

Del resto, la scelta del Legislatore comunitario di escludere dal campo di applicazione della Direttiva i giornalisti conferma la volontà di mantenere

separati i due ambiti, proprio in ragione della diversità di ruolo e di funzioni tra giornalisti e autorità pubbliche.

Sarà allora fondamentale nei prossimi mesi, non solo vigilare sul rispetto della Legge, ma anche sulla sua corretta interpretazione.

Un primo passo in avanti è stato fatto. A noi il compito di impegnarci a fare in modo che si prosegua nella direzione intrapresa. Perché siamo convinti che soltanto una corretta ed equilibrata informazione della giustizia penale possa restituire autorevolezza e credibilità al processo penale.

6. LO STATO DELL'ARTE DELLA RIFORMA DELL'ORDINAMENTO GIUDIZIARIO E DEL CSM DOPO LA CADUTA DEL GOVERNO DRAGHI

Il Parlamento ha approvato la Legge n. 71 del 2022, che delega il Governo a riformare l'ordinamento giudiziario e ad adeguare l'ordinamento giudiziario militare. Si tratta di una delega che dovrà essere esercitata entro il 21 giugno 2023.

La Legge n. 71 del 17 giugno 2022 (in vigore dal 21 giugno 2022) introduce, inoltre, nuove norme, immediatamente precettive, in materia ordinamentale, organizzativa e disciplinare, di eleggibilità e ricollocamento in ruolo dei magistrati e di costituzione e funzionamento del CSM.

Per quanto concerne le modifiche all'ordinamento giudiziario, che si sono rese necessarie alla luce degli scandali innescati dalle indagini condotte dalla Procura di Perugia, la Legge n. 71 del 2022 ha avviato il suo *iter* alla Camera con la presentazione nel settembre 2020, da parte del Governo Conte II, del Disegno di Legge A.C. 2681. Nel mese di aprile 2022 il provvedimento è stato approvato con modifiche dalla Camera e poi, definitivamente, nel giugno 2022 dal Senato (A.S. 2595). La Legge è articolata in sei Capi e 43 articoli. I primi due Capi prevedono riforme all'ordinamento giudiziario: il Capo I delega a tal fine il Governo, individuando principi e criteri direttivi; il Capo II, invece, interviene con modifiche immediatamente precettive. In particolare, il Capo I (articoli da 1 a 6) prevede una "*delega al Governo per la riforma ordinamentale della magistratura*", le procedure per il suo esercizio (entro un anno dall'entrata in vigore della Legge e dunque entro il 21 giugno 2023) e definisce i principi e criteri dell'intervento riformatore. In particolare, la delega mira: alla revisione, secondo principi di trasparenza e di valorizzazione del merito, dei criteri di assegnazione degli incarichi direttivi e semi-direttivi; alla riduzione degli incarichi semi-direttivi; alla riforma del procedimento di approvazione delle tabelle organizzative degli uffici giudiziari; alla revisione dei criteri di accesso alle funzioni di legittimità; alla riforma delle procedure di valutazione di

professionalità dei magistrati; all'istituzione del fascicolo per la valutazione del magistrato, da tenere in considerazione - oltre che in sede di verifica della professionalità - anche in sede di attribuzione degli incarichi direttivi e semi-direttivi; ad intervenire sulla disciplina dell'accesso in magistratura, dettando principi e criteri direttivi volti ad abbandonare l'attuale modello del concorso di secondo grado, così da ridurre i tempi che intercorrono tra la laurea dell'aspirante magistrato e la sua immissione in ruolo; al riordino della disciplina del fuori ruolo dei magistrati ordinari, amministrativi e contabili. Il Capo II (articoli da 7 a 12) novella direttamente alcune disposizioni dell'ordinamento giudiziario con riguardo: ai magistrati destinati all'ufficio del massimario e del ruolo della Corte di Cassazione; all'organizzazione degli uffici di giurisdizione e all'incompatibilità di sede per ragioni di parentela o coniugio e di tramutamenti ad altra sede o ufficio; alle funzioni della Scuola superiore della magistratura; agli illeciti disciplinari dei magistrati, il cui elenco viene integrato con nuove condotte e in relazione ai quali sono introdotti due nuovi istituti: l'estinzione dell'illecito e la riabilitazione (art. 11); al passaggio dalle funzioni giudicanti a quelle requirenti e viceversa (art. 12) prevedendosi come regola generale che tale passaggio possa essere effettuato una volta nel corso della carriera entro 9 anni dalla prima assegnazione delle funzioni. Trascorso tale periodo, è ancora consentito, per una sola volta, - il passaggio dalle funzioni giudicanti alle funzioni requirenti, purché l'interessato non abbia mai svolto funzioni giudicanti penali; - il passaggio dalle funzioni requirenti alle funzioni giudicanti civili o del lavoro, in un ufficio giudiziario diviso in sezioni, purché il magistrato non si trovi, neanche in qualità di sostituto, a svolgere funzioni giudicanti penali o miste. Specifiche previsioni riguardano inoltre l'efficienza del sistema giudiziario e la celere definizione delle controversie.

Nel tentativo di far fronte all'esigenza di ridurre quanto più possibile le reciproche influenze tra politica e magistratura, c.d. porte girevoli, vengono introdotti rigorosi limiti al passaggio da funzioni giudiziali ad uffici politici e/o di Governo. I A tal riguardo, il Capo III, composto dagli articoli da 15 a 20, interviene con disposizioni puntuali - ed immediatamente precettive - sullo

status dei magistrati, con particolare riferimento alla loro eleggibilità, all'assunzione di incarichi di governo e al loro ricollocamento al termine del mandato. In particolare, sono previste disposizioni in materia di eleggibilità dei magistrati e sul collocamento in aspettativa senza assegni del magistrato che assuma un incarico politico. Si stabilisce inoltre che durante il mandato elettivo e durante lo svolgimento di incarichi di governo il magistrato deve obbligatoriamente trovarsi in aspettativa, in posizione di fuori ruolo. Una specifica disciplina concerne il ricollocamento in ruolo dei magistrati che si siano candidati alle elezioni, senza essere stati eletti, prevedendo che essi non possano, per i successivi 3 anni, essere ricollocati in ruolo: con assegnazione ad un ufficio avente competenza sul territorio di una regione compresa in tutto o in parte nella circoscrizione elettorale in cui sono stati candidati; con assegnazione ad un ufficio situato in una regione nel cui territorio ricade il distretto nel quale esercitavano le funzioni al momento della candidatura; con assegnazione delle funzioni di giudice per le indagini preliminari o dell'udienza preliminare o delle funzioni di pubblico ministero; con assunzione di incarichi direttivi o semi-direttivi. Ulteriori previsioni riguardano: il ricollocamento dei magistrati eletti o che abbiano svolto incarichi di governo. Il Disegno di Legge prevede che, alla cessazione del mandato o dell'incarico, i magistrati possano essere: collocati fuori ruolo; ricollocati in ruolo e destinati dai rispettivi organi di autogoverno allo svolgimento di attività non direttamente giurisdizionali, né giudicanti né requirenti (art. 19); il ricollocamento dei magistrati collocati fuori ruolo per l'assunzione di incarichi politico-amministrativi apicali a livello nazionale o regionale e incarichi di governo non elettivi. In particolare, per quanto riguarda i magistrati che hanno svolto incarichi politico-amministrativi apicali il provvedimento prevede due alternative: il collocamento per un anno in posizione di fuori ruolo, in un ruolo non apicale (trascorso l'anno il magistrato potrà tornare a svolgere le funzioni giudiziarie ma non potrà per i 3 anni successivi assumere incarichi direttivi o semi-direttivi), oppure il ricollocamento in ruolo e destinazione ad incarichi non direttamente giurisdizionali, individuati dagli organi di autogoverno. Anche i magistrati che abbiano svolto incarichi di governo non elettivi hanno a disposizione due possibilità: il collocamento in

posizione di fuori ruolo oppure il ricollocamento in ruolo e la destinazione, fino alla pensione, ad incarichi non direttamente giurisdizionali, individuati dagli organi di autogoverno.

Per quanto attiene infine alle modifiche al sistema elettorale e all'organizzazione del CSM, il Capo IV, composto dagli articoli da 21 a 37, contiene disposizioni immediatamente precettive sulla costituzione e sul funzionamento del CSM. Si tratta di un intervento organico che incide sulla composizione ed organizzazione, sulle attribuzioni e sul funzionamento del CSM, sul sistema elettorale per la nomina dei componenti togati nonché sul loro ricollocamento al termine del mandato. In particolare, con riguardo al nuovo sistema per eleggere i 20 (non più 16) componenti togati del CSM, si individua una nuova articolazione dei collegi elettorali, così delineata: un collegio unico nazionale per 2 componenti che esercitano funzioni di legittimità in Cassazione e relativa Procura Generale, maggioritario, in cui vengono eletti i due candidati più votati; 2 collegi territoriali bi-nominali maggioritari per 5 magistrati che esercitano funzioni requirenti, in ciascuno dei quali vengono eletti i 2 candidati più votati nonché il "*miglior terzo*" per percentuale di voti presi sul totale degli aventi diritto al voto; 4 collegi territoriali bi-nominali maggioritari per l'elezione di 8 magistrati con funzioni di merito, o destinati all'ufficio del massimario della Cassazione, in ciascuno dei quali vengono eletti i due candidati più votati; un collegio unico nazionale, virtuale, in cui vengono eletti 5 magistrati con funzioni di merito, o destinati all'ufficio del massimario della Cassazione, con ripartizione proporzionale dei seggi. La composizione dei collegi territoriali - formati in modo tale da essere composti, tendenzialmente, dal medesimo numero di elettori - è effettuata con Decreto del Ministro della giustizia, sentito il CSM, rispettando il criterio della continuità territoriale tra i distretti di corte d'appello inclusi nei singoli collegi. Specifiche disposizioni concernono la convocazione delle elezioni, la costituzione degli uffici elettorali e la verifica delle candidature. In particolare, per la presentazione delle candidature non è richiesta alcuna sottoscrizione ed essa può avvenire anche con modalità telematiche. Inoltre, le candidature devono essere espresse in un numero non inferiore a sei per

ciascun collegio, nonché rispecchiare la rappresentanza paritaria tra generi. Viene quindi introdotto un meccanismo di integrazione delle candidature quando le stesse sono in numero inferiore a sei oppure non è rispettato il rapporto tra i generi, che consiste nell'estrazione a sorte delle candidature mancanti tra tutti i magistrati che sono eleggibili e che non abbiano previamente manifestato la loro indisponibilità alla candidatura. Nei collegi territoriali per i magistrati giudicanti di merito è inoltre previsto che le candidature possano essere individuali ovvero collegate con quelle di altri: per l'ipotesi di candidature collegate si specifica che ciascun candidato non può appartenere a più di un gruppo e che il collegamento opera soltanto ove intercorra tra tutti i candidati del medesimo gruppo (reciprocità) e se è garantita - all'interno del gruppo - la rappresentanza di genere. La scelta concernente la dichiarazione di collegamento non rileva ai fini dell'assegnazione degli 8 seggi dei collegi territoriali maggioritari, ma rileva ai fini dell'accesso al riparto proporzionale, su base nazionale, dei 5 seggi assegnati nel collegio unico nazionale. Ulteriori disposizioni concernono la disciplina del ricollocamento in ruolo dei componenti togati del CSM alla cessazione dell'incarico, nonché lo svolgimento delle prime elezioni del CSM che si terranno dopo l'entrata in vigore della riforma. Infine, il Capo V del Disegno di Legge prevede una delega al Governo per il riassetto delle norme dell'ordinamento giudiziario militare, e il Capo VI contiene le disposizioni finali e finanziarie.

La lettura di questa Legge Delega consente di affermare che si tratta di una previsione normativa che ha avuto il merito di volersi occupare di temi che sino a qualche tempo fa erano coperti da una sorta di censura preventiva, poiché oggetto soltanto di possibili quanto improbabili autoriforme da parte della magistratura. Legge Delega, che pur avendo dato luogo ad azioni di protesta dei magistrati sfociate nello sciopero del 30 aprile scorso (adottato dall'assemblea di A.N.M.) si sarebbe secondo noi dovuta spingere oltre affrontando il grande conflitto di interessi che lega giudice e pubblico ministero, separandone gli organi di governo. Ciò che serve è infatti una profonda e radicale riforma dell'ordinamento giudiziario. L'Unione delle Camere Penali

Italiane aveva proposto: la separazione delle carriere, che non può prescindere dall'esistenza di organi di governo distinti e separati tra magistratura inquirente e magistratura giudicante se si vuole veramente un giudice terzo e un pubblico ministero autonomo ed indipendente dal potere politico, nonché la separazione dei poteri, da realizzarsi non consentendo più il distacco presso l'esecutivo dei magistrati fuori ruolo e, in particolare, presso il Ministero della giustizia. Urge ripristinare il fondamentale principio democratico della separazione tra poteri dello Stato. Riteniamo, infatti, che il Ministero della Giustizia sia fortemente condizionato dai magistrati distaccati presso l'esecutivo che ne orientano le scelte in materia di attività legislativa e amministrativa, con evidente alterazione delle normali dinamiche istituzionali tra i poteri dello Stato.

7. IL VIOLENTATO DIRITTO ALLA DIFESA NEI PROCESSI PER REATI DI GENERE

È del 15 luglio scorso il provvedimento, definito urgente, del Presidente del Tribunale di Milano, con il quale si vuole ampliare a tre il numero delle sezioni dibattimentali penali competenti nella materia nominata dei “*soggetti deboli-vulnerabili*”.

A Milano due sezioni specializzate non sono più sufficienti; è necessario individuarne anche una terza.

Il 10 giugno scorso, infatti, le Presidenti delle due sezioni competenti in materia rappresentavano “*la situazione di grave difficoltà in cui entrambe le sezioni si trovano a causa dei flussi di procedimenti attinenti la materia specialistica del c.d. codice rosso che non sono sostenibili. Rileviamo infatti che dai dati statistici forniti dall’ufficio Innovazione relativi al periodo 1/1-30/4/2022 ...le predette sezioni hanno incamerato 87 processi con rito collegiale che corrisponde esattamente allo stesso numero dei processi pervenuti alle sezioni che trattano la materia economica. Le altre cinque sezioni hanno incamerato nello stesso periodo complessivamente 76 procedimenti*”.

Dai dati trasmessi dal Procuratore della Repubblica di Milano emerge, peraltro, come il quinto dipartimento (competente appunto anche per i reati da Codice Rosso di cui agli artt. 609*bis* e ss. c.p., 572 c.p. e 612*bis* c.p.) avesse iscritto - da inizio 2019 a fine 2021 - 16.840 procedimenti a carico di noti, richiedendo 816 misure cautelari personali, con dati assolutamente prevalenti rispetto a tutti gli altri dipartimenti della Procura e ciò a dimostrazione di una particolare – positiva sottolinea il Presidente del Tribunale di Milano nel provvedimento di rideterminazione delle competenze delle sezioni – emersione delle notizie di reato nei reati di genere.

L’ampiezza numerica dei procedimenti da Codice Rosso è impressionante.

La ragione di fondo per cui si è individuata una nuova sezione dibattimentale competente a decidere tali reati appare in qualche modo confortante: sono processi che meritano di essere celebrati in tempi particolarmente brevi, posto che in tal modo si riesce ad ottenere una testimonianza che – nell’interesse di tutte le parti – possa essere meno influenzata negativamente dal lasso di tempo trascorso dal momento di commissione dei fatti contestati.

Ciò nonostante, considerata l’ampiezza e la delicatezza del fenomeno processuale, non vogliamo esimerci dal fare qualche considerazione da avvocati, quindi magari un po’ contro corrente rispetto a quanto altri operatori del diritto possono pensare, in ordine al clima che si respira nelle vicende da Codice Rosso.

È fin banale dire che sono vicende delicatissime, che hanno provocato e continuano a provocare enormi sofferenze. Si tratta di vicende in cui talvolta si fa fatica a comprendere come sia possibile che arrivino a realizzarsi, in cui facilmente l’accusato viene etichettato come un mostro ed in cui la pancia di molti spinge ad urlare verso la necessità di interventi sanzionatori anche esemplari.

Sono vicende che spesso raggiungono gli onori della cronaca.

Quel che fa notizia è principalmente l’arresto dell’indagato in fase cautelare, talvolta interessa la sentenza di condanna dell’imputato e quando, invece, arriva una decisione assolutoria, quel che stimola spesso il cronista non è tanto l’infondatezza dell’accusa, bensì la ritenuta singolarità della decisione del giudice.

Quante volte noi avvocati ci siamo addirittura dovuti schierare a difendere un magistrato che abbia assolto nell’ambito di processi per violenza sessuale, richiamando alla necessità di valutare il contenuto della motivazione e, quindi, del peso delle prove esistenti, mentre invece la gente comune reagiva con una forte sensazione, per dirla pacatamente, di intolleranza verso l’esito non condannatorio?

Sono procedimenti in cui spesso l'esito del giudizio si lega alla tenuta – in termini di credibilità e attendibilità – della testimonianza di una persona. E sulla base della valutazione delle dichiarazioni delle presunte vittime vengono inflitti anni di carcere, molto spesso da scontare all'interno delle case di reclusione, vista anche la necessità di affrontare un anno di osservazione prima di usufruire delle pene alternative.

Posto che così è, dovrebbero essere innanzitutto processi in cui l'indagato, tramite la sua difesa tecnica, possa esprimere al massimo livello il suo diritto a valutare in contraddittorio la tenuta degli elementi di accusa.

Eppure così non è.

Così non è perché si sono moltiplicate le norme con finalità di tutela della presunta vittima, la quale deve essere preservata dal rischio che il processo possa crearle quella sorta di ulteriore sofferenza che possiamo far rientrare genericamente nel rischio di vittimizzazione secondaria.

Ed allora accade frequentemente che l'assunzione della prova valida per il dibattimento venga anticipata con l'incidente probatorio, e magari anche tramite un incidente probatorio fatto con le modalità dell'audizione protetta.

Con la conseguenza che il difensore dell'indagato non ha – in ragione dell'anticipazione del momento di assunzione della prova dibattimentale - ancora potuto attrezzarsi con tutti quegli elementi probatori utili per mettere in dubbio l'apparato accusatorio; elementi, che solo con il tempo e con il confronto non breve con il proprio assistito possono essere raccolti, utili (se non indispensabili) per contro esaminare la principale fonte di prova a carico.

In caso di audizione protetta, naturalmente, la situazione diventa ancora ben peggiore: il filtro posto fra le domande del difensore e quelle della persona offesa si pone in termini di ossimoro rispetto alla possibilità di vagliare nel pieno contraddittorio le dichiarazioni dell'accusante.

Ma vi è di più.

Registriamo, ad esempio, una prassi frequente consistente nel prima assumere a sommarie informazioni le presunte vittime di reati di genere senza particolari formalità e senza che le dichiarazioni siano registrate – e quindi con generici verbali in cui l'esaminato a domanda (ma quale domanda?) risponde. Per poi vedere dalla pubblica accusa richiesto che nell'incidente probatorio le stesse persone vengano ritenute vittime vulnerabile, e quindi con necessità di una loro audizione protetta dal diretto contatto con la difesa dell'indagato.

Tutto ciò, peraltro, a fronte di una normativa procedimentale che sembrerebbe imporre maggiori attenzioni alle modalità da adottare quando il soggetto debole viene sentito senza contraddittorio, ovvero nel momento in cui vi è l'audizione da parte della pubblica accusa.

Sono procedimenti in cui, almeno questa è l'esperienza che ci pare diffusa, si cercano elementi a carico con invasioni anche molto significative in ogni sfera di pertinenza dell'indagato, le cui telefonate sono costantemente ascoltate e i cui apparecchi elettronici vengono di norma vivisezionati per trovare elementi accusatori, mentre invece quasi mai si vedono attività investigative finalizzate a cercare di trovare elementi che possano mettere in dubbio la credibilità delle persone offese.

Il contenuto degli scambi passati attraverso il telefonino delle persone offese, ad esempio, non transita praticamente mai all'interno dei fascicoli dei pubblici ministeri.

Si tratta, addirittura, di procedimenti in cui le persone offese hanno libero accesso al patrocinio a spese dello Stato, senza alcun limite di reddito, e ciò secondo una anche magari condivisibile logica legislativa per la quale questo aiuto economico sarebbe quello che consentirebbe di andare nella direzione della maggiore emersione di questi fenomeni criminali, che altrimenti correrebbero un maggior rischio di non essere denunciati.

Allo stesso tempo, tuttavia, questa norma può forse anche apparire come una sorta di incentivo a promuovere con maggiore disinvoltura iniziative di denuncia.

Ed allora su che cosa dobbiamo interrogarci?

Dobbiamo interrogarci sul se la direzione nella quale vanno le norme e le prassi interpretative delle stesse sia davvero quella corretta.

Norme che, non lo si è ancora ricordato, vanno anche nella continua direzione di operare un generalizzato inasprimento delle pene per le tipologie di reato di cui si sta discutendo.

La risposta che tendiamo a darci non è particolarmente rassicurante, in quanto la sensazione è che i processi siano ormai svolti, in queste materie, con enormi compressioni della possibilità di esercizio del diritto di difesa.

Ed anche con una partenza assolutamente in salita per l'imputato, che deve conquistarsi la non colpevolezza, a fronte della presunzione di colpevolezza che pare accompagnare sin da subito l'opinione pubblica, o almeno l'informazione data alla opinione pubblica.

Presunzione di colpevolezza che sembrerebbe poter emergere anche dal fatto che lo Stato assicura la copertura delle spese a chi denuncia, a prescindere dal fatto che denunci qualcosa che sarà poi fondato e credibile o meno.

Sono processi, per chiudere, in cui il solo fatto che si utilizzi la locuzione "*vittimizzazione secondaria*" (*post-crime victimization*, in inglese) può destare qualche non rassicurante riflessione.

E ciò considerato che la magistratura si adopera e attrezza (anche grazie al contributo normativo) per cercare di evitare questa vittimizzazione secondaria, quando ancora non si è nemmeno compreso se il soggetto denunciante sia una reale vittima o solo una presunta vittima. Quando ancora non si sa se un *crime* sia prima effettivamente stato commesso.

Insomma, la materia è delicatissima, ma anche delicata è la continua e progressiva erosione degli spazi di difesa in questi ambiti, rispetto alla quale noi avvocati non possiamo restare silenti.

8. MANI PULITE: VOCI A CONFRONTO

In occasione del trentennale dell'inizio dell'indagine milanese ribattezzata "*Tangentopoli*", la Camera Penale di Milano ha organizzato un evento, per l'intera giornata del 25 febbraio 2022, dal titolo "*Mani pulite: voci a confronto*". Fra le peculiarità del convegno, oltre alla contemporanea diffusione di filmati sui principali protagonisti dei TG Mediaset dell'epoca, la individuazione di temi centrali intorno ai quali sono stati costruiti una serie di *panel*, moderati ognuno da un componente del Direttivo.

I temi, ciascuno dei quali ha dato vita ad un dibattito serrato – del resto in linea con le polemiche dell'epoca – sono stati trattati partendo da una prima sessione di ricostruzione storica, intitolata "*Tangentopoli per chi non c'era*" dove sono intervenuti noti giornalisti che si interessarono di quell'indagine giornalmente (Mario Consani, Piero Colaprico) nonché, da remoto, l'avv. Giuliano Pisapia.

Si è poi passato il testimone ai protagonisti dell'epoca con un confronto tra il dott. Gherardo Colombo, gli avvocati Nerio Diodà e Massimo Dinoia (che hanno assistito diversi indagati e imputati di quell'indagine); nonché l'avv. Giuliano Spazzali, difensore, all'epoca, di Sergio Cusani. Non sono mancate scintille a proposito del tema dei c.d. avvocati "*accompagnatori*", cioè quelli che si recavano con i propri clienti dai pubblici ministeri dell'indagine (Antonio Di Pietro, Gherardo Colombo e Piercamillo Davigo) per confessare il reato commesso prima ancora che fosse formalizzata la loro posizione di indagati, al fine di evitare l'emissione di ordinanze di custodia cautelare in carcere. Il conflitto tra il dovere deontologico di adottare comunque la strategia più vantaggiosa per il proprio assistito e quello di non contribuire ad alimentare un meccanismo perverso, che vedeva tra le proprie ruote motrici un malsano rapporto con la stampa, non può che trovare il proprio punto di equilibrio nella valutazione, comunque, di ogni possibile alternativa, dalla confessione alla difesa nel merito, senza che nessuna scelta sia ideologica e distaccata dal caso concreto.

Si è parlato di custodia cautelare, ovviamente, con il giornalista Paolo Colonello, la prof.ssa Francesca Ruggeri e l'avv. Daniele Ripamonti. L'abuso dello strumento cautelare dell'epoca in quell'indagine, finalizzato, sostanzialmente, a costringere gli indagati a confessare gli illeciti corruttivi perpetrati, è stato fortemente stigmatizzato.

Il fatto che sia stato percepito un uso eccessivo del carcere ha trovato conferma nelle riforme che sono seguite a quella prima fase di Mani Pulite. Dopo alcuni tentativi di intervento legislativo bloccati sul nascere o poco dopo (decreto Conso, decreto Biondi), con la Legge 8 agosto 1995 n. 332 il legislatore è intervenuto sulla lettera a e la lettera c dell'art. 274 c.p.p.

Infatti, in materia di pericolo d'inquinamento probatorio (art. 274 lett. a c.p.p.) il legislatore ha introdotto l'obbligo in capo al giudice di valutare la sussistenza o meno dell'attualità e della concretezza del pericolo, escludendo che esso possa essere desunto dal rifiuto di rendere dichiarazioni.

Anche con riferimento all'esigenza cautelare del pericolo di reiterazione del reato (art. 274 lett. c c.p.p.) il legislatore, per gli stessi motivi, ha modificato la norma, arricchendola di aggettivi volti a creare un onere di motivazione più stringente per il giudice e ad ancorare il rischio ad elementi specifici e concreti.

Inoltre, l'intervento riformatore del 1995 ha anche inciso in materia di criteri di scelta della misura, inserendo il comma *2bis* nell'art. 275 c.p.p., e dunque il divieto di custodia cautelare *“se il giudice ritiene che con la sentenza possa essere concessa la sospensione condizionale della pena”*.

Insomma, tutte norme entrate in vigore dopo il fenomeno di *“Tangentopoli”*, attraverso le quali non si può non rivedere in modo chiaro quello che è stato un percorso di revisione critica di indubbi eccessi.

Sul fenomeno corruttivo (Tangentopoli) e sull'inchiesta (Mani Pulite⁷) è stato detto molto anche nelle sessioni seguenti, a partire dal ruolo degli avvocati

⁷ Si deve sottolineare come oggi con la riforma della presunzione di innocenza non sarebbe più possibile dare un tale nome all'indagine.

(“*L’avvocato penalista da Mani Pulite ad oggi*” con il Presidente dell’Ordine degli avvocati di Milano Vinicio Nardo, l’avv. Jacopo Pensa e l’avv. Monica Gambirasio, che hanno raccontato le loro esperienze, come difensori, in quell’indagine) per proseguire con i rapporti tra politica e magistratura, anche alla luce di quanto emerso di recente con il c.d. caso Palamara (ne hanno dibattuto il direttore Alessandro Sallusti, il prof. avv. Gaetano Pecorella ed il giornalista Luca Fazzo).

Ovviamente, ed è stato uno dei temi più caldi, anche per gli evidenti collegamenti con il successivo sviluppo del processo mediatico, ci si è confrontati con il tema dei rapporti tra informazione e giustizia (con la collega Tiziana Bellani, il direttore Peter Gomez ed il magistrato Eugenio Fusco, Procuratore Aggiunto presso il Tribunale di Milano).

Infine, si è dibattuto dello sviluppo della normativa di contrasto alla corruzione, con ampi riferimenti a tematiche di oggi, nella sessione finale “*La corruzione da Tangentopoli all’Anac sino alla “spazzacorrotti”*” con Giuseppe Busia, Presidente ANAC, il magistrato Maurizio Romanelli, Procuratore aggiunto presso il Tribunale di Milano, l’avv. Iole Anna Savini - Presidente di *Transparency International* e la giornalista Liana Miella.

Il Presidente Anac ha spiegato quali sono gli attuali presidi operati dall’Ente a contrasto dei fenomeni corruttivi e non si è potuto non osservare come la c.d. Legge spazzacorrotti, 9 gennaio 2019 n. 3, abbia introdotto parecchie novità che riprendono anche alcune delle proposte di Cernobbio, formulate da un gruppo di professori nel 1994; le soluzioni individuate sono state l’inasprimento delle pene e delle pene accessorie; la causa di non punibilità prevista dall’art. 323^{ter} c.p.p. che prevede la non punibilità per chi ha commesso taluno dei fatti previsti dagli articoli 318, 319, 319^{ter}, 319^{quater}, 320, 321, 322^{bis} c.p., limitatamente ai delitti di corruzione e di induzione indebita ivi indicati, 353, 353^{bis} e 354 c.p. se, prima di avere notizia che nei suoi confronti sono svolte indagini in relazione a tali fatti e, comunque, entro quattro mesi dalla commissione del fatto, lo denuncia volontariamente e fornisce indicazioni utili e concrete per assicurare la prova del reato e per individuare gli altri

responsabili. Infine, con riferimento al c.d. patteggiamento, l'art. 444 c.1^{ter} c.p.p. vieta l'applicazione di tale istituto (per i reati di corruzione, etc.) se non venga restituito il prezzo od il profitto del reato (comma introdotto con l'art. 6 della L. 27 maggio 2015 n. 69).

Non è stato facile trarre le conclusioni dopo tante sessioni ricche di contenuti e di angoli visuali anche opposti. D'altronde, il proposito espresso nel titolo ("*voci a confronto*") ha consentito di lasciare aperto e plurale il dibattito. Certo, alcuni punti fermi di critica rispetto a tutti i temi trattati sono a nostro parere indiscutibili, e proprio in quest'ottica riteniamo che le degenerazioni analizzate rispetto a quel periodo ormai passato debbano essere ben presenti nella nostra elaborazione culturale, in modo da non essere dimenticati dai giovani colleghi che di quell'epoca non avrebbero altrimenti avuto che una memoria molto sommaria.

9. TUTTI I NUMERI “CONTANO”, MA ALCUNI CONTANO MENO DEGLI ALTRI

È stata un'estate piena di numeri.

Per mesi si è parlato di temperature massime e minime, di giorni senza pioggia, di livelli di fiumi e di laghi.

Alla conta dei numeri ci aveva abituati la pandemia, vincolandoci e legandoci mani e piedi ad uno spoglio giornaliero dei ricoverati, dei contagiati e ahimè dei decessi, nella speranza di vederli finalmente ridurre a zero. Ed ancora il numero delle dosi di vaccino e di persone vaccinate, suddivise per fasce di età.

Poi, in piena estate la caduta del Governo, l'inizio della campagna elettorale: percentuali di voto, numero dei collegi, numeri nelle promesse elettorali (tasse, disoccupazione, sbarchi).

Ma c'è un numero di cui nessuno parla, un numero che non conta, un numero meno numero degli altri: 65, il numero dei suicidi in carcere. Eppure è un numero importante, reale e concreto. Corrisponde a 65 vite che non ci sono più. Vite che lo Stato non ha saputo salvaguardare mentre ne deteneva la custodia in via esclusiva.

È un numero che dovrebbe fare rumore, ma al contrario provoca solo un silenzio assordante. Tace l'opinione pubblica, tace la stampa, tace soprattutto la politica impegnata in *slogan* ad effetto e promesse elettorali mirabolanti. È un numero che nessuno vuole vedere anche se è un numero che parla di vita, vita che non c'è più: forse non ci riguarda abbastanza perché parla di “*altri*”, un mondo che non ci appartiene.

Il tema “*carcere*” si sa è scomodo e non porta voti: si è costruita una società che non solo sembra impermeabile alla tematica, ma addirittura sembra ritenere accettabile la mancanza di tutela di alcuni individui e sacrificabile la loro vita. L'imperativo è racchiuso in poche parole: “*giusto che paghi*”, a

prescindere. Poco importa che si tratti di un essere umano, poco rileva la sua storia e men che meno la posizione giuridica. “*Deve pagare*” perché la fame di giustizia è diventata sete di vendetta. Il colpevole (o come spesso accade il presunto colpevole) deve marcire in galera privato di qualsivoglia diritto.

Lo Stato abdica al suo ruolo di garante dei diritti costituzionalmente garantiti. Proprio lo Stato, cioè il soggetto a cui le vite delle persone ristrette sono affidate: perché quando lo Stato punisce e toglie la libertà al singolo attraverso una sentenza di condanna (pronunciata in nome del popolo italiano) si deve far carico, ha l’obbligo, di farsi carico di quella vita. Ne deve garantire dignità, sussistenza e sopravvivenza. Perché la privazione della libertà è la pena e non vi può essere una pena nella pena.

È necessario quindi che le istituzioni facciano oggi una riflessione seria anche sul numero 65, sul numero dei suicidi in carcere ed i fattori che lo hanno determinato.

È necessario tornare a considerare il carcere come parte e prodotto di una società e non mero scarto della stessa. Il carcere deve poter svolgere la propria funzione, rieducativa ancorché punitiva, attraverso la piena consapevolezza che la privazione della libertà deve essere vista come *extrema ratio* di un sistema volto alla risocializzazione. Il carcere non può e non deve essere il luogo dove relegare soggetti che il mondo esterno non riesce più a gestire, il carcere non può e non deve essere una discarica umana. È necessario ricordare come all’interno delle mura vi sia una società composta che rispecchia e rivive le patologie, metaforiche e reali, che si sviluppano all’esterno.

Analizzare e comprendere le storie legate a questi suicidi diventa un passaggio obbligato per impedire, per quanto possibile, che il numero dei suicidi in carcere proceda la sua scalata verso l’alto nell’indifferenza di molti.

La pandemia ha costretto un intero mondo a confrontarsi con i propri limiti evidenziando grandi carenze e l’estrema precarietà dell’essere umano, nonostante un progresso tecnico e scientifico che sino a quel momento lo

aveva fatto sentire invincibile. Tutti noi abbiamo sofferto delle limitazioni, ma quelle limitazioni hanno prodotto conseguenze ancora maggiori in un ambiente che per sua natura già convive con restrizioni e costrizioni. La pandemia ha prodotto ansia, stress, fragilità psicologica anche dentro le mura ove la salute psichica risulta ormai da tempo un problema in continuo aumento e di difficile gestione per carenze strutturali ed economiche. L'assistenza sanitaria in generale, e quella psicologica in particolare, scontano mancanze gravi: pochissime ore, pochissimi specialisti (10 ore settimanale ogni 100 detenuti per gli psichiatri e 20 ore settimanali ogni 100 detenuti per gli psicologi, dati medi 2021-2022 forniti da Antigone).

I numeri ci indicano un nuovo e costante aumento della popolazione carceraria con un conseguente sovraffollamento delle strutture. Gli spazi si riducono, le problematiche aumentano.

A più voci viene richiesto da tempo un intervento strutturale e normativo in ambito carcerario per poter adeguare il sistema e renderlo rispettoso non solo della nostra Costituzione, ma anche dei dettati europei: il tema richiede coraggio ed ogni approccio sembra destinato a fallire.

Così è stato in un recente passato quando il lavoro, copioso e di grande impatto, degli Stati Generali dell'Esecuzione voluti dall'allora Ministro Orlando, fu abbandonato su un binario morto, perché ritenuto un "vagone" privo di consenso. E così sembra essere ancora oggi, con l'avvio di commissioni di lavoro le cui proposte innovative sembrano nuovamente destinate a non vedere mai la luce. Siamo allora costretti ancora una volta ad auspicare (per non dire mendicare) interventi sporadici, legati alla contingenza, ma senza ampio respiro. Costretti ad augurarci che norme emergenziali come quelle relative ai colloqui e rapporti con i familiari possano essere "normalizzate" congiuntamente a quelle esistenti, aggrappati ad un vecchio slogan pubblicitario, "una telefonata ti allunga la vita".

Da quando abbiamo iniziato a scrivere, il numero è passato da 62 a 65; con la speranza che, durante il periodo di stampa, sia rimasto tale.

APPENDICE

*Raccolta dei principali documenti pubblicati dalla Camera Penale di Milano
dal settembre 2021 al settembre 2022.*

DOCUMENTO DI INAUGURAZIONE ANNO GIUDIZIARIO 2022

DOCUMENTI E LETTERE CAMERA PENALE DI MILANO