

LE ULTIME RIFORME DEL PROCESSO PENALE: UNA PRIMA RISPOSTA ALL'EUROPA

Testo riveduto della relazione tenuta al convegno internazionale “*Forum procesalista*”
(Università di Salamanca, 20 novembre 2014)

Giulio Illuminati

ABSTRACT

La relazione fa riferimento agli interventi di urgenza del legislatore negli anni 2012-2014, che intendevano porre rimedio ai maggiori punti di contrasto del nostro sistema di giustizia penale con i principi fondamentali più volte enunciati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo in tema di ragionevole durata del processo e di trattamento dei detenuti. Queste vistose carenze, eccessiva durata dei processi penali e sovraffollamento carcerario, sono strettamente interconnesse, poiché sul numero totale dei detenuti incide in maniera significativa la percentuale di coloro che sono in attesa di giudizio, mentre la custodia in carcere tende a trasformarsi nel surrogato di una pena destinata spesso alla ineffettività. Vengono prese in esame le riforme intese a risolvere, almeno in parte, una situazione diventata intollerabile: dalle modifiche alla disciplina sul risarcimento per eccessiva durata del processo, ai provvedimenti cosiddetti “svuotacarceri”, fino alle nuove norme in tema di sospensione del processo nei confronti degli irreperibili e all'introduzione della messa alla prova come strumento di *diversion*. Le scelte operate vanno nella giusta direzione, ma resta necessario incidere in maniera più decisa sui problemi strutturali della giustizia penale.

1.

La giustizia penale italiana soffre di due principali problemi, in parte connessi fra loro: l'eccessiva durata del processo e il sovraffollamento carcerario. L'Italia è sotto osservazione del Consiglio d'Europa per entrambi i motivi. Nel processo penale, il collegamento fra sovraffollamento ed eccessiva durata si apprezza facilmente ove si consideri che circa il quaranta per cento dei detenuti si trova in stato di custodia cautelare, non essendo ancora intervenuta una condanna definitiva.

Da questa situazione deriva una sostanziale ineffettività della sanzione penale e la conseguente perdita di senso dell'esecuzione della pena, che si indebolisce anche perché ha luogo a molti anni di distanza dalla commissione del reato. Ciò induce inevitabilmente ad attribuire alla carcerazione in corso di giudizio – per scongiurare vuoti di tutela – una funzione sostitutiva della pena, della quale costituisce in via di fatto un'anticipazione, nonostante la proclamazione costituzionale della presunzione di non colpevolezza fino alla condanna definitiva (art. 27 comma 2 Cost.) che la vieterebbe, e nonostante che la custodia in carcere, stando alla lettera della legge, sia consentita soltanto in presenza delle specifiche esigenze cautelari indicate dall'art. 274 c.p.p. Nelle motivazioni dei provvedimenti in materia, lo scopo di anticipare la pena non è mai espressamente menzionato, ma spesso traspare dagli argomenti utilizzati; e non sono poche le disposizioni del codice – specie quelle sopravvenute alla riforma del 1989 – dalle quali si può desumere l'intenzione del legislatore di favorire tale orientamento, anche derogando alle affermazioni di principio che imporrebbero che il carcere preventivo fosse impiegato come *extrema ratio*.

Per uscire dall'*impasse*, da qualche tempo si è ricominciato a parlare della necessità di una nuova riforma organica del codice di procedura penale del 1989, che nei venticinque anni dall'entrata in vigore non ha portato a risultati soddisfacenti in termini di efficienza del processo, ed ha inoltre subito numerose manipolazioni che ne hanno progressivamente sfigurato il disegno originario. Tuttavia, non sembra che allo stato ci siano le condizioni politiche, né i tempi, per mettere mano ad un nuovo codice. Si continua così, in nome dell'emergenza – determinata anche, come diremo, dagli *ultimatum* della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo – con interventi estemporanei e frammentari, non sistematici e spesso tecnicamente male coordinati. L'attivismo del legislatore negli ultimi anni è stato comunque notevole, e di questo cercheremo di dar conto.

2.

Come dicevamo, l'Italia è sotto osservazione del Consiglio d'Europa per i difetti strutturali del suo sistema di giustizia penale.

Già nel 2007 il Comitato dei Ministri aveva sollecitato le autorità italiane ad impegnarsi politicamente per risolvere il problema dell'eccessiva durata dei procedimenti – indicato come grave pericolo per lo Stato di diritto consacrato nella Convenzione Europea – invitando ad intraprendere un'azione interdisciplinare allo scopo di tracciare una strategia efficace¹.

L'inefficienza è particolarmente evidente nel processo civile, con le conseguenze negative sull'economia nazionale che è facile immaginare, ma non è meno significativa nella giustizia penale, data la rilevanza dei diritti individuali in gioco. La durata media di un processo penale in Italia è molto vicina a quello che, secondo l'orientamento che emerge dalla giurisprudenza della Corte Europea, è il limite massimo oltre il quale l'inosservanza della durata ragionevole non ha bisogno di essere provata nel caso concreto². Quando la durata supera i tre anni per il giudizio di primo grado, due anni per il giudizio d'appello e un anno per quello di legittimità, la violazione dell'art. 6 n. 1 CEDU tendenzialmente si presume; senza pregiudizio, peraltro, per la possibilità di accertare di volta in volta che un ritardo anche inferiore sia ingiustificato, dovendosi comunque prendere in considerazione i criteri enunciati in via generale dalla Corte: vale a dire la complessità della fattispecie, il comportamento delle parti, il comportamento del giudice del procedimento e delle altre autorità pubbliche coinvolte.

¹ *Interim Resolution CM/ResDH(2007)2 concerning the problem of excessive length of judicial proceedings in Italy*, adottata dal Comitato dei Ministri il 17 febbraio 2007. Analoghe preoccupazioni sono ribadite negli anni successivi con le risoluzioni *CM/ResDH(2009)42* e *CM/ResDH(2010)224*.

² A. BALSAMO, *Il contenuto dei diritti fondamentali*, in *Manuale di procedura penale europea*, a cura di R.E. Kostoris, Giuffrè, Milano, 2014, p. 96 s.; M. DE STEFANO, *La lunghezza della durata dei processi in Italia condannata dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo*, in *www.dirittiuomo.it*. Aderisce in linea di massima alle indicazioni della Corte Europea anche la Corte di cassazione: Cass. civ., sez. I, 29 marzo 2010, n. 7559. *Corte Eur.*, 28 luglio 1999, *Bottazzi c. Italia*.

L'Italia ha subito negli anni un tale numero di condanne per violazione del termine ragionevole, da indurre la Corte Europea a concludere che si trattava di una situazione perdurante per la quale nessun rimedio era stato predisposto³. Come conseguenza, le condanne dell'Italia per questo motivo erano diventate pressoché automatiche, fino all'emanazione della l. 24 marzo 2001, n. 89, che ha introdotto un ricorso interno per il risarcimento per l'eccessiva durata del processo. Ma la stessa legge del 2001 era stata giudicata un rimedio inadeguato dalla Corte⁴, che negli anni successivi è stata investita anche della questione della lentezza della stessa procedura di risarcimento e del ritardo nei pagamenti, questione che ha condotto all'accertamento di nuove violazioni dell'art. 6 n. 1 CEDU⁵.

La legge n. 89 del 2001 è stata successivamente modificata dal d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito nella l. 7 agosto 2012, n. 134, che ha semplificato la procedura di risarcimento, per renderla più veloce, e ha espressamente previsto che si considera rispettato il termine ragionevole se il giudizio viene definito in modo irrevocabile in un tempo non superiore a sei anni; contemporaneamente sono state introdotte nuove cause di inammissibilità della domanda e sono stati fissati parametri automatici per determinare l'entità del risarcimento, allo scopo di ridurre l'aggravio per le casse dello Stato. La situazione, comunque, è ben lontana dall'essere normalizzata, e restano ancora dubbi sulla compatibilità del sistema con i principi enunciati dalla Corte Europea.

Per quanto riguarda il sovraffollamento carcerario, ha fatto molto scalpore la recente sentenza della Corte Europea che ha condannato l'Italia per violazione dell'art. 3 CEDU, a causa del trattamento «inumano e degradante» al quale erano sottoposti i detenuti: i ricorrenti erano reclusi in celle nelle quali potevano usufruire di soli tre metri quadrati di spazio ciascuno⁶. Per la verità non si trattava della prima pronuncia in tal senso⁷: ma la sentenza citata si è imposta all'attenzione generale ed è finita al centro della discussione politica soprattutto perché ha affermato, applicando la procedura delle sentenze pilota prevista dall'art. 61 del regolamento della Corte⁸, il carattere strutturale e sistemico del sovraffollamento, ed ha assegnato allo Stato italiano un anno di tempo per predisporre rimedi adeguati allo scopo di diminuire il numero dei detenuti. La Corte invitava a prevedere, in particolare, l'applicazione di pene non privative della libertà personale in alternativa a quelle detentive, e l'adozione di misure per ridurre al minimo l'impiego della custodia cautelare in carcere, chiedendo inoltre allo Stato di istituire un ricorso o un insieme di ricorsi interni effettivi, tali da garantire forme di riparazione adeguate e sufficienti nei casi di sovraffollamento penitenziario che esponano l'individuo a trattamenti inumani. Per gli effetti dell'art. 46 CEDU la sorveglianza sull'esecuzione della sentenza è demandata al Comitato dei Ministri⁹.

Nella motivazione, la Corte non ha mancato di sottolineare l'alta percentuale, sul totale, di detenuti in attesa di sentenza definitiva. Bisogna peraltro tener conto del fatto che in Italia una parte significativa dei detenuti in custodia cautelare risulta già condannata con sentenza sottoposta ad impugnazione, e perciò non ancora esecutiva. Questo riguarda anche le sentenze di condanna confermate in appello, nei confronti delle quali è stato proposto ricorso per cassazione: nel sistema italiano – a differenza di altri – una condanna non può essere eseguita prima che sia divenuta irrevocabile, perché lo si deve ritenere vietato dal citato art. 27 comma 2 Cost. Inoltre le impugnazioni risultano favorite dalla legge, che prevede condizioni di

³ Corte Eur., 27 marzo 2003, *Scordino c. Italia*.

⁴ Corte Eur. 21 dicembre 2010, *Gaglione e altri c. Italia*.

⁵ Corte Eur., 8 gennaio 2013, *Torreggiani e altri c. Italia*.

⁶ Già nel caso *Sulejmanovic c. Italia*, 16 luglio 2009, la Corte Europea aveva accertato analoga violazione, utilizzando come parametri di riferimento quelli indicati dalle linee guida del Comitato europeo per la prevenzione della tortura e dei trattamenti inumani e degradanti (CPT), che indicano in 7 metri quadrati la superficie auspicabile di cui ciascun detenuto deve poter disporre all'interno della propria cella. Sebbene non sia possibile, secondo la Corte, fissare in maniera certa e definitiva lo spazio che deve essere riconosciuto a ciascun detenuto ai termini della Convenzione, la mancanza evidente di spazio personale, quando questo è inferiore ai tre metri quadrati, costituisce *in re ipsa* violazione dell'art. 3 CEDU, relativo al divieto di trattamenti inumani e degradanti.

⁷ Articolo introdotto dalla Corte Europea il 21 febbraio 2011.

⁸ Dopo un anno, la decisione del Comitato dei ministri del 5 giugno 2014 ha riconosciuto l'impegno delle autorità italiane per la soluzione del problema e le misure strutturali già adottate, rinviando al giugno 2015 l'esame della questione al fine di una completa valutazione dei progressi ottenuti. Analogo riconoscimento è giunto successivamente dalla Corte Europea, nel dichiarare irricevibili i ricorsi proposti, per mancato esaurimento delle vie di ricorso interne nel frattempo introdotte (*Corte Eur.*, 16 settembre 2014, *Stella e altri c. Italia*; *Corte Eur.*, 16 settembre 2014, *Rexepi e altri c. Italia*).

⁹ Sulla utilizzazione della norma convenzionale, come interpretata dalla Corte Europea, in qualità di «norma interposta» che dà contenuto agli «obblighi internazionali» evocati dall'art. 117 Cost., si rinvia alle sentenze n. 348 e 349 del 24 ottobre 2007 della Corte costituzionale.

ammissibilità molto ampie, e al tempo stesso non sospendono il termine di prescrizione dei reati, che continua a trascorrere a tutto vantaggio dell'imputato: tanto che per le sentenze di condanna l'appello e il ricorso per cassazione rappresentano, nella maggior parte dei casi, un passaggio pressoché obbligato.

Ciò nondimeno, anche a voler disaggregare il dato relativo ai soli detenuti in attesa di primo giudizio, la percentuale di quelli in custodia cautelare resta elevata, ed aumenta sensibilmente nelle circoscrizioni dei grandi uffici giudiziari metropolitani, nei quali il carico di lavoro è molto più elevato: ad evidente riprova del fatto che il sovraffollamento carcerario dipende in misura rilevante dall'eccessiva durata dei processi penali.

3.

Sul piano dell'ordinamento interno, la questione del sovraffollamento è stata portata davanti alla Corte costituzionale, sia pure in maniera indiretta: l'eccezione di illegittimità riguardava l'art. 147 c.p. nella parte in cui non prevede, fra i casi di rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena, che siano considerate le condizioni in cui la stessa dovrebbe svolgersi. Il riferimento testuale è al divieto di «trattamenti contrari al senso di umanità» di cui all'art. 27 comma 3 Cost.; ma viene denunciata anche la violazione della Convenzione Europea, entrata a far parte dei parametri di costituzionalità per il tramite dell'art. 117 Cost. che impone di osservare gli obblighi internazionali¹⁰. La questione è stata dichiarata inammissibile, in quanto esula dai poteri della Corte costituzionale indicare quale fra le possibili soluzioni normative debba essere adottata; ciò non ha tuttavia impedito alla Corte, richiamando anche gli argomenti sviluppati dalla giurisprudenza europea, di riconoscere l'effettiva sussistenza della violazione denunciata¹¹.

Data la situazione di conclamata urgenza, il governo italiano è intervenuto qualche mese dopo la sentenza Torreggiani con un decreto legge destinato a ridurre subito la popolazione carceraria, conosciuto come «svuota-carceri»¹² (d.l. 1° luglio 2013, n. 78, convertito nella l. 9 agosto 2013, n. 94). Fra le modifiche più significative sotto il profilo processuale, volte a limitare l'ingresso in carcere, sia degli imputati, sia dei condannati, si segnala la riduzione dei casi di applicabilità della misura cautelare della custodia in carcere, attraverso l'innalzamento del limite di pena previsto, per i delitti che la consentono, da un massimo di quattro anni ad un massimo di cinque anni di reclusione (art. 280 comma 2 c.p.p.). Al tempo stesso, con riferimento alla fase dell'esecuzione, viene ampliata la possibilità di disporre la liberazione anticipata del condannato, che può avere luogo anche prima che lo stesso abbia iniziato a scontare la pena; ed è stata ampliata l'operatività della sospensione dell'ordine di esecuzione delle condanne (art. 656 commi 4-*bis* e 5 c.p.p.).

Successivamente, sempre con decreto legge (d.l. 23 dicembre 2013, n. 146, convertito nella l. 21 febbraio 2014, n. 10, recante «*Misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria*»), oltre ad alcune disposizioni volte ad ampliare l'ambito di applicazione delle misure alternative al carcere e dei benefici penitenziari, sono stati introdotti dei rimedi compensatori come quelli richiesti dalla Corte Europea, con l'istituzione del «Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale» e con la previsione di un nuovo procedimento giurisdizionale, davanti al magistrato di sorveglianza, finalizzato a garantire ai detenuti la possibilità di un ricorso a tutela dei propri diritti. La nuova disciplina è stata poi integrata dal d.l. 26 giugno 2014, n. 92, convertito nella l. 11 agosto 2014, n. 217, che si riferisce precisamente alla riparazione del pregiudizio consistente in condizioni di detenzione tali da violare l'art. 3 CEDU, come interpretato dalla Corte Europea. In tale ipotesi, su istanza del detenuto, il magistrato di sorveglianza dispone, a titolo di risarcimento, una riduzione della pena ancora da espiare pari ad un giorno per ogni dieci nei quali il pregiudizio è stato subito; o, se ciò non è possibile, la liquidazione di una somma di 8 euro per ciascuno di tali giorni. La stessa regola vale quando si tratta di custodia cautelare in carcere che non sia detraibile dalla pena da espiare, e l'azione va proposta davanti al tribunale.

Quanto ai provvedimenti che dispongono la custodia cautelare in carcere, la l. n. 10 del

¹⁰ Corte cost., 22 novembre 2013, n. 279.

¹¹ La denominazione ufficiale è «*Disposizioni urgenti in materia di esecuzione della pena*».

¹² Art. 16 comma 2 d.l. 24 novembre 2000 n. 341, convertito nella l. 19 gennaio 2001, n. 4.

2014, di conversione del citato d.l. n. 146 del 2013, ha modificato i presupposti per l'impiego del "braccialetto elettronico" (art. 275-*bis* c.p.p.) allo scopo di incentivare, con l'aiuto sistematico di questo strumento di controllo, l'applicazione degli arresti domiciliari come misura sostitutiva. Occorre evidenziare che l'art. 275-*bis*, che appunto prevede il braccialetto elettronico, era stato introdotto già nel 2000¹³, ma da allora, nell'arco di oltre dieci anni, aveva incontrato una utilizzazione praticamente nulla da parte dei giudici, per varie ragioni, non escluse le difficoltà pratiche nella gestione dello strumento. Infine, sempre con il successivo d.l. n. 92 del 2014, è stato riformulato l'art. 275 comma 2-*bis* c.p.p. per escludere – salvo casi particolari – che il giudice possa applicare la misura della custodia cautelare in carcere quando ritenga che all'esito del giudizio la pena irrogata non sarà superiore a tre anni.

Al di là di questi interventi mirati ed urgenti, inoltre, la disciplina delle misure cautelari continua ad essere oggetto di attenzione del parlamento: un progetto di legge di riforma della materia (approvato dalla Camera dei deputati il 9 gennaio 2014) è attualmente in discussione al Senato. Questa riforma non sarà comunque risolutiva con riferimento ai problemi di sovraccollamento, anche se ne usciranno rafforzate le garanzie individuali. Una immediata riduzione della popolazione carceraria è già stata realizzata con le prime specifiche modifiche legislative menzionate, e nella situazione attuale non sembra possibile ottenere di più, almeno in tempi brevi. Va considerato che nel primo anno la riduzione del numero di detenuti è stata consistente, aggirandosi intorno al quindici per cento del totale¹⁴. Passi ulteriori potranno essere fatti solo cercando di aggredire le cause di fondo dell'inefficienza del sistema.

4.

Contemporaneamente sono state avviate riforme di tipo strutturale, miranti da un lato a modificare il sistema delle pene (specialmente per i reati di minore gravità), dall'altro a ridurre il sovraccarico del processo penale, per migliorarne il rendimento complessivo.

La l. 28 aprile 2014, n. 67, contiene anzitutto (art. 1) una delega al governo per la riforma delle pene detentive non carcerarie, che contempla l'introduzione, tra le pene principali, della reclusione domiciliare e dell'arresto domiciliare, destinati a sostituire automaticamente le pene carcerarie per i reati puniti con la reclusione o l'arresto non superiore nel massimo a tre anni. Nella medesima delega si prevede anche l'introduzione dell'irrelevanza del fatto come causa di non punibilità per i reati per i quali è prevista una pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni. L'art. 2 della legge, a sua volta, delega al governo la riforma dell'intera disciplina sanzionatoria dei reati e la contestuale introduzione di sanzioni amministrative e civili, accompagnata dalla depenalizzazione di una serie di fattispecie incriminatrici e più in generale di tutti i reati – con l'eccezione di alcune materie – per i quali sia prevista la sola pena della multa o dell'ammenda.

Immediatamente applicabili, viceversa, sono gli articoli della l. n. 67 del 2014 (capo II e III) che introducono modifiche al codice di procedura penale.

La modifica più rilevante riguarda l'abolizione della contumacia. Il processo in contumacia era istituito tradizionale nell'ordinamento italiano, sul modello di quello francese, ed era stato mantenuto anche dopo la riforma del codice in senso tendenzialmente accusatorio. La partecipazione dell'imputato al processo, anche se si trova in stato di privazione della libertà personale, non è mai obbligatoria: tanto che l'accompagnamento coattivo dell'imputato in giudizio è consentito solo quando si tratta di assumere una prova – diversa dall'esame – per la quale è necessaria la sua presenza fisica (art. 490 c.p.p.). Pertanto l'imputato può liberamente rinunciare a comparire, o allontanarsi in qualunque momento, e il processo si celebra ugualmente: sotto questo profilo, si tratta di una possibile manifestazione del diritto di difesa.

Resta inviolabile, naturalmente, il diritto di partecipare al processo: espressamente menzionato dall'art. 14 n. 3 lett. *d*) del Patto internazionale sui diritti civili e politici, esso si deve ritenere implicitamente riconosciuto anche dalla Convenzione Europea, il cui art. 6 prevede per l'accusato una serie di diritti, l'esercizio dei quali presuppone la sua presenza¹⁵. Il problema

¹³ Dalla *Relazione sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2014* del primo presidente della Corte di cassazione G. Santacroce si ricava che il numero dei detenuti presenti in carcere al 31 dicembre 2014 è passato da 62.536 a 53.263 (p. 109).

¹⁴ *Corte Eur.*, 1° marzo 2006, *Sejdovic c. Italia*.

¹⁵ *Corte Eur.*, 12 febbraio 1985, *Colozza c. Italia*. Fra le decisioni successive, di analogo tenore, oltre a *Sejdovic c. Italia*, cit., si possono menzionare *Corte Eur.*, 18 maggio 2004, *Somogyi c. Italia*; *Corte Eur.*, 14 settembre 2006, *Booker c. Italia*; *Corte Eur.*, 12 giugno 2007, *Pititto c. Italia*.

principale, com'è ovvio, è assicurare che l'imputato sia consapevole del processo a suo carico e che la mancata partecipazione dipenda inequivocabilmente da una sua scelta o dall'intenzione di sottrarsi alla giustizia.

Proprio sotto questo profilo la Corte Europea ha ripetutamente censurato il sistema italiano, a partire dal 1985, quindi ancora in epoca precedente all'entrata in vigore del nuovo codice, che tuttavia non ha posto rimedio alla situazione. Pur ammettendo che il riconoscimento del diritto dell'imputato di partecipare al processo non implica un'assoluta inammissibilità di un giudizio *in absentia*, la Corte ha ritenuto insufficienti gli strumenti previsti – spesso fondati su presunzioni prive di base fattuale – per accertare l'effettiva conoscenza da parte dell'imputato dell'esistenza di un procedimento nei suoi confronti¹⁶. Tale conoscenza, secondo la Corte, può essere dimostrata o dall'avvenuta consegna di un avviso ufficiale, che risponda a condizioni di forma e di sostanza che garantiscano l'effettivo esercizio dei diritti; o quanto meno da un comportamento dal quale si possa desumere in modo univoco una qualche conoscenza da parte dell'imputato (come ad esempio se dichiara pubblicamente di non voler partecipare o sfugge ad un tentativo di arresto), tale non essendo il semplice stato di irreperibilità o di latitanza.

La giurisprudenza sopra ricordata lamentava inoltre l'assenza di un rimedio restitutorio, consistente nella celebrazione di un nuovo giudizio che ponga il soggetto, nella misura più ampia possibile, in una condizione equivalente a quella in cui si sarebbe trovato qualora il suo diritto di partecipare al processo fosse stato rispettato.

La nuova disciplina intende dichiaratamente allinearsi alle indicazioni della Corte Europea, rendendo più rigorosi i presupposti del procedimento in assenza dell'imputato (art. 420-*bis* c.p.p.). Perché si possa procedere è richiesto che l'imputato non comparso abbia espressamente rinunciato di assistere all'udienza, o che abbia ricevuto personalmente la notificazione dell'avviso dell'udienza: in entrambi i casi si ha la certezza della sua conoscenza del processo.

Tuttavia, il legislatore ha anche elaborato degli indicatori dai quali tale conoscenza si desume, anche se non sempre in maniera inequivocabile. Si procede in assenza quando l'imputato nel corso del procedimento abbia dichiarato o eletto domicilio, sia stato fermato, arrestato o sottoposto a misura cautelare, abbia nominato un difensore di fiducia. Più generici e perciò soggetti a valutazione discrezionale gli altri presupposti: che risulti comunque con certezza che l'imputato è a conoscenza del procedimento o si è volontariamente sottratto alla conoscenza del procedimento o ad atti del medesimo.

La maggiore novità, comunque, è rappresentata dal fatto che se mancano i presupposti per procedere in assenza il processo deve essere sospeso. Se dunque l'imputato è irreperibile e non risulta la sua conoscenza, diretta o indiretta, del procedimento, il giudice rinvia l'udienza e incarica la polizia giudiziaria di ripetere la notificazione dell'avviso: se questa non riesce, dispone la sospensione (art. 420-*quater* c.p.p.). Periodicamente vanno ripetute le ricerche dell'imputato, e solo se si ottiene la prova della conoscenza del procedimento viene fissata una nuova udienza (art. 420-*quinquies* c.p.p.), altrimenti il processo rimane bloccato.

Anche senza entrare nei dettagli, non si può affermare con sicurezza che la ridefinizione dei casi in cui si procede in assenza sia perfettamente in regola con i principi ripetutamente affermati dalla Corte Europea: specialmente quando si ricorre a presunzioni legali che – in particolare se riferite a fatti che possono essere molto risalenti nel tempo – non implicano necessariamente che l'imputato abbia effettiva conoscenza della fase alla quale sarebbe chiamato a partecipare, e comunque gli impongono un onere improprio di tenersi informato sull'andamento della procedura.

Per compensare il rischio che la conoscenza legale non corrisponda in concreto alla conoscenza effettiva del procedimento, è stato introdotto il rimedio *a posteriori* della rescissione del giudicato (art. 625-*ter* c.p.p.). L'imputato condannato in assenza con sentenza irrevocabile è ammesso a provare che l'assenza è stata dovuta ad una incolpevole mancata conoscenza della celebrazione del processo: la Corte di cassazione, investita della richiesta, revoca la sentenza e dispone la trasmissione degli atti al giudice di primo grado. In questo modo si aderisce anche alle raccomandazioni della Corte Europea, che vede nella ripetizione del processo la soluzione preferibile; e contemporaneamente si istituisce una via di ricorso interno che, se non esaurita,

¹⁶ Sul punto v. R. ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in *Compendio di procedura penale*, a cura di G. Conso-V. Grevi-M. Bargis, 6^a ed., Cedam, Padova, 2014, p. 746 s.; C. CESARI, sub art. 464-bis, in *Commentario breve al codice di procedura penale*, a cura di G. Conso-G. Illuminati, 2^a ed., Cedam, Padova, 2015, p. 2124.

rende irricevibile il ricorso a Strasburgo. Restano però dei dubbi sull'onere imposto all'interessato di provare la mancata conoscenza della celebrazione del processo: il che potrebbe rendere difficile, se non impossibile, l'accesso al rimedio.

Va comunque sottolineato che la nuova disciplina, pur avendo l'indubbio risultato di rafforzare le garanzie difensive in un ambito nel quale l'ordinamento presentava le debolezze puntualmente evidenziate dalla giurisprudenza europea, è stata concepita prevalentemente in funzione deflativa. La sospensione del processo nei confronti degli irreperibili, infatti, alleggerisce notevolmente il carico della giustizia penale, poiché mira ad evitare la celebrazione di giudizi inutili, nei confronti di imputati "fantasma", destinati a concludersi con sentenze che non potranno mai essere eseguite. Una migliore distribuzione delle risorse, specie in un sistema improntato all'obbligatorietà dell'azione penale, consente di concentrare l'azione repressiva sui reati che vale la pena perseguire, migliorando il funzionamento complessivo della giustizia, liberata da attività i cui effetti si rivelano meramente virtuali.

5.

Una funzione, al tempo stesso, di riduzione dell'area delle sanzioni penali e di deflazione processuale ha l'introduzione, sempre ad opera della l. n. 67 del 2014 (capo III), della sospensione del procedimento con messa alla prova. In questo modo si applica cioè un programma di trattamento a fini di risocializzazione, il cui esito positivo estingue il reato (artt. 168-*bis*-168-*quater* c.p.); e la cui attivazione già nel corso del procedimento consente una notevole economia processuale, evitando di regolarsi la celebrazione della fase del giudizio.

Prima di essere introdotto nel processo penale ordinario, questo tipo di *diversion* era stato sperimentato per un ventennio nel processo penale minorile, con buoni risultati. Ma le analogie sono molto limitate: nella giustizia minorile l'obiettivo primario resta sempre quello di proteggere lo sviluppo e la crescita del minore in formazione, in ossequio allo spirito dell'art. 31 comma 2 Cost., e perciò la sospensione con messa alla prova può essere disposta d'ufficio dal giudice quando, anche nel corso del giudizio, ritiene di dover valutare la personalità del minore all'esito della prova. Nel caso del processo ordinario, ha rilevanza la volontà dell'imputato – cui spetta esclusivamente di formulare la richiesta di sospensione – manifestata prima dell'apertura dibattimento, che mira a bloccare il processo e ad ottenere l'estinzione del reato.

L'istituto è applicabile per i reati meno gravi, identificati in quelli puniti con pena pecuniaria o con pena detentiva non superiore nel massimo a quattro anni e quelli per i quali è prevista la citazione diretta a giudizio (classi che in parte si sovrappongono); mentre sono escluse alcune categorie di imputati già ripetutamente condannati. In ogni caso la sospensione non può essere concessa più di una volta (art. 168-*bis* c.p.). Anche se la scelta di fondo è ispirata alla moderna tendenza ad evitare le sanzioni detentive, il tipo di reati cui la legge fa riferimento porta a concludere che l'effetto di decarcerizzazione sia pressoché nullo. Si tratta infatti, nella quasi totalità, di casi in cui l'affidamento in prova ai servizi sociali era già previsto in sede di esecuzione della pena, e che non consentono la custodia cautelare in carcere.

Sono stati prospettati dubbi di illegittimità costituzionale, principalmente con riferimento alla presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27 comma 2 Cost.¹⁷. L'imputato infatti è tenuto a sottomettersi ad un programma riabilitativo (comprendente fra l'altro il risarcimento del danno e la prestazione di un lavoro di pubblica utilità) che presuppone la colpevolezza, non ancora accertata. Si obietta che la messa alla prova dipende esclusivamente da una scelta volontaria dell'imputato, in vista dei benefici previsti, e che comunque il giudice ha il dovere di pronunciare una sentenza di proscioglimento, se ne riscontra i presupposti. Del resto la durata ragionevole del processo è un valore di rilevanza costituzionale, già perseguito con strumenti analoghi basati sulla volontà delle parti (come ad esempio l'applicazione della pena su richiesta).

La richiesta di sospensione è atto personalissimo dell'imputato, e se viene formulata durante le indagini preliminari è necessario il consenso del pubblico ministero. Deve essere accompagnata da un programma di trattamento concordato con l'ufficio di esecuzione penale esterna, che deve prevedere fra l'altro, e questa è un'importante novità, «le condotte volte a promuovere, ove possibile, la mediazione con la persona offesa» (art. 484-*bis* comma 4 lett. c) c.p.p.). Il giudice sospende il procedimento se reputa idoneo il programma presentato e ritiene

¹⁷ Dalla *Relazione sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2012* del primo presidente della Corte di cassazione E. Lupo (p. 23).

che l'imputato si asterrà dal commettere ulteriori reati, e può anche modificare o integrare il trattamento (art. 464-*quater* commi 3 e 4 c.p.p.). Al termine del periodo di sospensione, la cui durata non può essere superiore ai due anni, il giudice, se ritiene che la prova abbia avuto esito positivo, dichiara con sentenza estinto il reato; altrimenti dispone che il processo riprenda il suo corso (art. 464-*septies* c.p.p.). In caso di condanna, il periodo di prova va computato nella determinazione della pena da eseguire, in ragione di un giorno di reclusione o di arresto ogni tre giorni di prova (art. 657-*bis* c.p.p.).

In sostanza, analogamente a quanto avviene negli altri procedimenti premiali, l'imputato ottiene un vantaggio – l'estinzione del reato – in cambio di un cospicuo risparmio di tempo e di mezzi da parte dello Stato. Anche in questo caso la semplificazione si risolve in una procedura di tipo prevalentemente burocratico-amministrativo, sebbene formalmente giurisdizionale. La fuga dal processo per i reati bagatellari – che comunque statisticamente sono la maggioranza – si giustifica in nome dell'efficienza complessiva del sistema: ma non è detto che la sospensione con messa alla prova sia necessariamente appetibile dall'imputato, dal momento che per la medesima fascia di reati esistono soluzioni alternative che possono in concreto rivelarsi anche più vantaggiose.

6.

Anche se dietro la spinta della necessità contingente di ottemperare con urgenza alle indicazioni della Corte Europea, il legislatore ha cominciato a muoversi nella giusta direzione. Gli obiettivi di politica penale hanno spesso un andamento pendolare, oscillando fra le esigenze securitarie diffuse nella pubblica opinione e magari indotte o strumentalizzate politicamente e le esigenze di garanzia dei diritti fondamentali, primo fra tutti il rispetto della dignità umana. Come sappiamo, il diritto processuale penale ha precisamente la funzione di trovare il punto di equilibrio fra queste esigenze contrapposte: ma raggiungerlo si rivela difficile se non si traccia con mano ferma una linea di condotta e si continua a procedere senza una bussola rimbalzando da un estremo all'altro.

Non c'è dubbio che la principale necessità sia oggi restituire efficienza ad una macchina della giustizia che si trova costantemente in affanno. Offrire risposte pronte e credibili alla domanda di giustizia è la prima e basilare garanzia da assicurare ai cittadini. Il rispetto di tempi ragionevoli è in grado di rendere meno drammatici anche gli effetti di stigmatizzazione derivanti dal fatto stesso che si proceda penalmente e la inevitabile soggezione alla coercizione (in particolare, ma non solo, alle restrizioni della libertà personale).

Esiste ovviamente un problema di risorse economiche. Le spese per il funzionamento della giustizia rappresentano da sempre una percentuale molto esigua del bilancio dello Stato, mentre sarebbe necessario rendersi conto che si tratta di una spesa tutt'altro che improduttiva, come superficialmente si ritiene (e come in passato è stato affermato persino da un ministro della giustizia).

Al di là di queste scontate considerazioni, occorre prendere atto di alcuni problemi strutturali. Anzitutto il numero crescente delle notizie di reato, che in un sistema improntato all'obbligatorietà dell'azione penale rende difficilmente gestibile il carico complessivo. Sarebbe necessario, a monte, che la legge stabilisse dei criteri di priorità nell'esercizio dell'azione penale, o anche forme di discrezionalità controllata. Ma ancor prima – e su questo come abbiamo visto si stanno muovendo i primi passi – è indispensabile ridurre drasticamente le fattispecie di reato, attualmente stimate intorno all'esorbitante numero di 35.000¹⁸. Va inoltre promossa una migliore organizzazione degli uffici, che raramente sono gestiti con criteri manageriali, sia pure nei limiti delle modeste risorse disponibili.

Sul piano dello svolgimento del processo, infine, l'utilizzazione di modelli alternativi, che sta trovando progressivamente più spazio, può essere proficuamente incentivata. Il punto qui è evitare che la giustizia semplificata si trasformi in giustizia sommaria, mantenendo ferme le garanzie a tutela dei diritti dell'imputato. E probabilmente sarebbe opportuno mettere mano alla disciplina delle impugnazioni, allo scopo di scoraggiarne l'uso meramente dilatorio, magari operando anche sui tempi di prescrizione del reato. Liberare risorse da destinare ai casi di maggiore importanza dev'essere oggi considerato prioritario, anche se non ci si può attendere che sia risolutivo.

¹⁸ Dalla Relazione sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2012 del primo presidente della Corte di cassazione E. Lupo (p. 23).