

## INDICE

<i>0. INTRODUZIONE - LE RIFORME... E NOI?</i>	<i>2</i>
<i>1. LA RIFORMA SULLA SEPARAZIONE DELLE CARRIERE NON È NEGOZIABILE</i>	<i>10</i>
<i>2. RIFORMA DELL'ORDINAMENTO GIUDIZIARIO E DEL CSM: UN'OCCASIONE DA NON PERDERE, A DETERMINATE CONDIZIONI</i>	<i>16</i>
<i>3. INFORMAZIONE GIUDIZIARIA. UNA RIFORMA POSSIBILE?</i>	<i>20</i>
<i>4. IL DOPPIO VOLTO DELLE RIFORME SOSTANZIALI</i>	<i>25</i>
<i>5. LE IMPUGNAZIONI TRA EFFICIENTISMO ED EROSIONE DELLE GARANZIE: LA PREDA VALE PIÙ DELLA CACCIA?</i>	<i>30</i>
<i>6. LA DIFESA D'UFFICIO È RETROCESSA IN SERIE B</i>	<i>34</i>
<i>7. LE INTOCCABILI MISURE DI PREVENZIONE</i>	<i>37</i>
<i>8. DENTRO E FUORI: L'INCOMPIUTA PARITÀ DEI DIRITTI</i>	<i>43</i>

## Appendice

*DOCUMENTO DI INAUGURAZIONE ANNO GIUDIZIARIO 2023*

*RACCOLTA DEI PRINCIPALI DOCUMENTI PUBBLICATI DALLA CAMERA PENALE DI MILANO DALL'OTTOBRE 2022 AL SETTEMBRE 2023.*

*DOCUMENTI e LETTERE CAMERA PENALE DI MILANO*

## 0. INTRODUZIONE - LE RIFORME... E NOI?

Non era forse mai accaduto nello scenario politico italiano che il ruolo di Ministro della Giustizia venisse ricoperto da una persona che aveva creato nell'avvocatura penalistica forti aspettative rispetto alla possibilità di effettivo ingresso nell'agenda politica di riforme in linea con i principi del diritto penale liberale. Il Berlusconi degli anni '90 aveva forse avuto lo stesso iniziale effetto, peraltro in una fase storica molto diversa, ma era presto diventato l'emblema di un approccio molto differente, sia per la forza di contrasto degli alleati, inclini a riforme di impronta molto diversa, sia per la strumentalità di una parte delle proposte di intervento normativo nell'ambito della giustizia penale rispetto alle proprie vicende processuali.

Carlo Nordio, nel recente passato a capo del comitato promotore dei *referendum* sulla giustizia votati nel 2022, ha promesso - sin dal momento dell'insediamento - interventi riformatori decisi sulle misure cautelari, sulle intercettazioni di comunicazioni, sul codice penale, nell'ottica di una maggiore attenzione alle garanzie procedurali e alla riduzione dell'area del penalmente rilevante.

Il momento storico peraltro appariva decisamente propizio, con una possibilità di intervento deciso per ripristinare garanzie calpestate dai governi pre e post pandemia. La effettiva misura dell'intervento riformatore è però tutta da valutare. Sinora, abbiamo visto interventi a macchia di leopardo, e per lo più "di bandiera", come nella riforma della giustizia ora all'attenzione del Parlamento. Abbiamo peraltro visto interventi di tutt'altra impronta, che non si possono non definire di stampo autoritario, quali il decreto legge "rave" e di disciplina dell'accesso ai benefici penitenziari per i reati ostativi, così come alcuni disegni di legge di estensione del doppio binario anche, per esempio, a reati di contrabbando di gravità non particolare. Addirittura, con decreto legge è stata modificata la normativa speciale sulle intercettazioni di comunicazioni per i reati di particolare gravità, estendendone l'applicazione, per contrastare un consolidato filone interpretativo che ne aveva delimitato i confini; da ultimo, il

c.d. “Decreto Caivano” ha fatto scempio di principi consolidati sulla gestione delle criminalità minorile e di proclami dello stesso Governo sulla necessaria riduzione della custodia cautelare. Abbiamo anche assistito – e continuiamo purtroppo ad assistere – ad una narrazione sull’allarme legato ai reati di criminalità comune e sulla situazione carceraria, tesa a convincere l’opinione pubblica che le nostre strade siano popolate da borseggiatrici, *baby gang* e altri pericolosi criminali e che le carceri siano nelle mani di un’orda di detenuti aggressivi e fuori controllo, presupposto per rendere inevitabili misure repressive e di sospensione delle regole proprio rispetto alle fasce più deboli di imputati prima e condannati poi. La demagogia (con evidente strumentalizzazione del ruolo delle vittime) di talune proposte sconcerta. La evidente influenza di una parte della magistratura (quella dei fuori ruolo da un lato e quella associata dall’altro) rende difficoltosa la strada di riforme promesse come quella della separazione delle carriere o quella della prescrizione, necessariamente da rivedere; ma lo stesso Ministro Nordio sembra voler accogliere proprio su questi punti prospettive profondamente distoniche rispetto a quanto proposto e ribadito di recente da UCPI.

La valutazione non può che essere sospesa, ed è per questo che il Libretto Rosso di quest’anno è dedicato alle riforme possibili, alle riforme mancate, alle riforme necessarie. Cerchiamo di dire la nostra, volendo contribuire al lavoro della Giunta che verrà, sulla separazione delle carriere, sulla riforma dell’ordinamento giudiziario, sull’informazione giudiziaria, sulla riforma della giustizia nelle sue declinazioni sostanziali e processuali, sulla difesa d’ufficio, sulle norme in tema di impugnazioni, sulle misure di prevenzione, sul diritto alla salute in carcere. Un piccolo contributo al Congresso, che con orgoglio riteniamo di voler dare anche quest’anno.

Tuttavia, il tema del nostro intervento congressuale non può fermarsi qui.

Siamo giunti, dopo 5 anni di presidenza di Gian Domenico Caiazza, ad un nuovo congresso elettorale, e vi siamo giunti in circostanze molto particolari.

La Giunta uscente, in un'epoca difficilissima (iniziata sotto il governo giallo verde, proseguita nel periodo pandemico e avendo dovuto affrontare la riforma Cartabia nel suo divenire e nel suo esito irto di nuove possibilità, ma anche di problematiche enormi, tra le quali la complessa transizione digitale), ha avuto un sicuro merito. Quello di avere aperto spazi di confronto e di intervento in un clima di armonia e coinvolgimento di tutte le camere penali, grandi e piccole, originarie sostenitrici di quella Giunta o meno, in accordo o meno con la linea portata avanti dalla Giunta stessa. Si è percepito il superamento tangibile di dinamiche congressuali esasperate, che hanno contraddistinto fisiologicamente alcune fasi della vita dell'Unione ma che hanno lasciato strascichi incidenti sulla libera manifestazione di pensieri dissonanti e liberi, sulla discussione costruttiva, sulla serenità dei rapporti interni.

L'idea di una candidatura unitaria nasce in questo contesto di ritrovata armonia ed è sembrata garantire al meglio l'espressione del pensiero dissonante in modo libero e la rimozione del pregiudizio da parte di chi lo manifesti e di chi lo subisca.

Il processo attraverso il quale siamo arrivati al Congresso, però, offre spunti di riflessione che intendiamo condividere con tutte le Camere Penali e che meritano, a nostro parere, un ulteriore approfondimento successivo al Congresso stesso, che ci impegniamo a portare avanti. Si tratta di una questione di metodo che va al di là del rispetto formale dello Statuto, coinvolgendo le regole democratiche dell'associazione in una riflessione che vada oltre la superficie delle questioni.

Vogliamo ragionare sulle dinamiche che devono orientare il fisiologico ricambio della classe dirigente dell'Unione, tema che ampio spazio ha trovato nello scorso Congresso di Pescara e che tuttavia non si può limitare ad una visione meccanica sulla rotazione negli organismi di vertice, ma deve invece coinvolgere la base e i meccanismi partecipativi. È un tema che da molti anni ha visto ampi spazi nei programmi dei candidati presidenti, e allo stesso tempo è stato portato avanti in concreto, allargando gli spazi di partecipazione nell'attività politica nazionale. Siamo però arrivati ad un punto in cui si deve

riflettere su un elemento decisivo: l'aspetto quantitativo delle occasioni di partecipazione risponde anche ad una esigenza di partecipazione qualitativamente significativa? Abbiamo mantenuto una nostra identità rispetto alle incompatibilità delle cariche con altri contesti quali quelli ordinistici? A che punto siamo rispetto all'annosa questione del rapporto tra le Camere Penali territoriali e l'organo di vertice della federazione? E che riflessi ha questo rapporto nel ricambio della classe dirigente dell'UCPI? Come si è arrivati a questo Congresso da questo punto di vista?

Le modifiche agli statuti approvate a Pescara, importanti anche se da completare, non bastano; andrebbe coltivata, attraverso il meccanismo delle incompatibilità, anche la nostra identità più forte, andrebbe nutrito in modo ancora più intenso il senso di appartenenza, necessari presupposti di una nostra azione di contrasto rispetto alle posizioni dell'avvocatura generalista e istituzionale con riguardo a temi centrali, quali specializzazioni e ordinamento giudiziario. Il rischio, altrimenti, è quello di vedere annacquate le nostre posizioni addirittura sulla questione della separazione delle carriere. La riforma dell'ordinamento forense ci ha imposto una collaborazione con gli ordini, ma non possiamo non sentire forte l'esigenza (e l'orgoglio) di coltivare la nostra visione politica. La questione delle specializzazioni è stata un esempio di divergenza significativa.

Un altro tema ci sembra emerga in modo chiaro dalla dinamica del numero degli osservatori e dei loro componenti: la partecipazione alla politica nazionale è divenuta significativa per quantità, ma forse non sempre per qualità. Moltissimi osservatori a doppia guida, con moltissimi componenti, caratterizzano un meccanismo partecipativo che indubbiamente presenta aspetti positivi, per il coinvolgimento di tanti iscritti. Certo, il progressivo aumento di coordinatori e di partecipanti richiede però un ricambio anche in questo ambito, per tutelare il fisiologico funzionamento e la rotazione dei partecipanti rispetto ad organismi essenziali per l'elaborazione e l'attuazione della linea politica della Giunta. Dobbiamo avere il coraggio di dirci che il coinvolgimento negli organismi nazionali è apparsa talvolta più formale che

sostanziale. Alcuni osservatori sono divenuti troppo grandi per essere efficienti e si è innescato al contempo un meccanismo di competizione e di esasperato campanilismo nel volervi partecipare quale indispensabile presupposto di coinvolgimento nella vita dell'UCPI. Si ha la sensazione che l'importanza di una Camera Penale sia legata non tanto all'attività in concreto messa in campo sul territorio, quanto al numero di persone coinvolte in organismi dell'Unione. Se è fisiologico che la partecipazione alla vita associativa passi anche per le occasioni di confronto nazionali (ed in questo senso tutti i momenti in cui nel corso dell'anno ci si trova a confrontarsi con i colleghi degli altri territori sono preziosi), fare parte in sé di un osservatorio o di una commissione dovrebbe essere un passaggio per pochi, che abbiano dato prova di particolari competenze o che abbiano una particolare esperienza da mettere a disposizione di UCPI, per un periodo di tempo limitato. Solo così i gruppi di lavoro potranno effettivamente lavorare e produrre risultati importanti. Altrimenti si finisce per privare di aria vitale le Camere Penali sul territorio, che si trovano poste in secondo piano rispetto ad incarichi nazionali che rischiano però di ingolfare e moltiplicare organismi che dovrebbero invece agilmente lavorare, ovviamente con il necessario coordinamento con le iniziative territoriali da valorizzare. Si è tanto parlato in passato nei programmi dei candidati a Presidente di Giunta itinerante sul territorio; lo stesso dovrebbe essere, in termini ovviamente diversi ma favoriti dai nuovi mezzi di comunicazione digitale, per gli osservatori.

Qualche anno fa è stato giustamente valorizzato il tema del coinvolgimento delle Camere Penali più piccole; crediamo che la prospettiva vada ribaltata, nel senso che sarà una Camera Penale vitale, a prescindere dalle sue dimensioni, a fornire spontaneamente la nuova classe dirigente all'Unione. Le Camere Penali non possono limitarsi a voler mettere una bandierina nell'organismo di vertice ovvero in un osservatorio, devono animarsi e concorrere alla vita dell'Unione attraverso il loro operato sul territorio. Peraltro, le piccole Camere Penali possono trovare forza sul territorio coordinando la propria azione, anche senza la costituzione in ambito distrettuale, come dimostrano molti virtuosi

esempi che anche in Lombardia stiamo cercando di imitare con documenti congiunti ed un confronto stabile.

Il tema centrale di questa riflessione riguarda più direttamente la formazione della Giunta. La particolarità della scelta di sostenere da subito la candidatura di Francesco Petrelli, portata avanti convintamente da moltissime Camere Penali tra le quali la nostra, ha avuto una serie di conseguenze peculiari. E purtroppo il prezzo che si è pagato è che si è arrivati al Congresso con una Giunta nella quale siederanno colleghi nei cui confronti la stima è indiscutibile, ma vi siederanno senza avere condiviso il loro impegno, le loro idee, il loro (ne siamo certi) entusiasmo con noi, iscritti e militanti delle strutture territoriali portanti. Lo stesso Presidente, che noi tutti conosciamo e stimiamo, non ha coinvolto il territorio con riferimento ai contenuti programmatici; in questa fase precongressuale non abbiamo potuto conoscere la sua proposta sui tanti temi che si prospettano nel prossimo futuro e sulle idee per affrontarli. Questo deve farci riflettere sulla opportunità che si possa anticipare il termine per la condivisione di candidature e programmi sintetici rispetto al Congresso.

Tutto questo avviene in una fase in cui abbiamo una riforma sull'ordinamento giudiziario in via di attuazione senza il contributo dell'Unione, abbiamo una continua oscillazione sui valori alla base dell'azione governativa, abbiamo una serie di tensioni con la rappresentanza istituzionale dell'avvocatura, abbiamo – come sempre è stato e sarà – uno scenario politico nuovo da affrontare.

L'interlocuzione con i territori – che non dubitiamo si svilupperà in modo proficuo dopo il Congresso – deve in qualche modo stabilirsi anche prima di esso. Perché tale interlocuzione è il presupposto imprescindibile per il concreto funzionamento del meccanismo democratico e per una selezione della classe dirigente condivisa e non imposta da pochi, per quanto autorevoli, soggetti che della classe dirigente fanno parte da molti anni.

Insomma, senza il contributo degli iscritti, delle Camere Penali territoriali, senza la crescita dei giovani colleghi nell'attività associativa a costituirne le fondamenta, non c'è futuro per UCPI.

I conflitti del passato hanno lasciato ferite. Ma siamo sicuri che il voler evitare la contrapposizione non crei ulteriori e più pericolosi, perché più subdoli, effetti collaterali sulla stessa tenuta dei meccanismi partecipativi? La ferita delle assemblee fatte prima dell'estate senza la possibilità di condividere nomi, ma soprattutto idee e prospettive programmatiche, è proprio uno di questi effetti. Il futuro dell'Unione non può essere deciso a tavolino in una ristretta cerchia di adepti. Non si tratta di trovare alternative sul piano della scelta delle persone, certamente condivisa, ma di ragionare sul metodo di formazione della nostra futura dirigenza.

L'unicità (che è cosa diversa dalla unitarietà, che si misurerà attraverso l'azione politica futura interna ed esterna) della candidatura attuale è stata vissuta come indicazione iniziale a scatola chiusa. Al di là del dato formale di uno statuto presidenziale che garantisce al candidato Presidente la possibilità di presentare solo al congresso i componenti della Giunta e il programma (che si contrappone, però, al dato sostanziale di lettere programmatiche, ormai costantemente pubblicate con ampio anticipo e campagne sul territorio durate mesi e dunque il massimo coinvolgimento della base), il candidato "unico" avrebbe potuto fare scelte variegate. Avrebbe potuto scegliere componenti e programmi senza alcun coinvolgimento dei territori, per poi dividerli in tempo utile per consentire la verifica dell'unitarietà quale presupposto della non volontà di proporre candidature alternative; avrebbe potuto all'opposto fare quello che non è previsto dallo statuto, ma che si è sempre in concreto fatto, e cioè una sorta di interpello sui territori, per prospettare idee e chiedere nominativi condivisi, proprio sulla base di quelle idee. Chiaro che in questa seconda ipotesi, la definizione finale di programma e Giunta avrebbe potuto essere fisiologicamente condivisa all'ultimo minuto, risultando in concreto già nota e dotata di una condivisione se non unanime certo fortemente ampia.

Si è scelto viceversa – legittimamente – di effettuare alcune consultazioni, alcune scelte al di fuori di criteri territoriali e alcuni inserimenti dell'ultimo minuto, il tutto purtroppo con certo numero di sussurri inevitabili; siamo convinti



che invece il metodo per il futuro debba essere un trasparente confronto nei contesti ad esso deputati, ovvero i consigli direttivi e le assemblee degli iscritti.

Ricordiamo l'intervento di Gian Domenico Caiazza al Congresso di Venezia del 2014, a proposito del necessario coinvolgimento delle Camere Penali territoriali nel processo di formazione della Giunta: *“l'Unione non è una cosa diversa dalle Camere Penali, l'Unione è le sue Camere Penali territoriali”* e non è certo lo statuto presidenziale che osta a ciò. Anzi. La responsabilità politica del Presidente si nutre dello stimolo alle Camere Penali sul territorio.

La prospettiva dell'unitarietà, intesa non come unanimità ma come libero confronto nel rispetto e nel riconoscimento reciproco di ogni opinione, è sicuramente una prospettiva che rafforza l'associazione. Essa, però, non può esistere senza la condivisione preventiva delle idee.

“Ad armi pari”, ci dice il titolo del congresso. Si parla di parti processuali, ci si riferisce alla fisiologica dinamica di un confronto tra più soggetti. E forse il titolo di questo congresso ci guida verso l'unica possibile ancora per garantire fino in fondo la partecipazione e la sopravvivenza stessa di una federazione come la nostra. L'espressione, nel confronto democratico, di più contendenti che possano proporre temi, metodi, persone.

Il confronto democratico è stato limitato, in nome di una idea unitaria, nella quale abbiamo creduto, ma che ha in concreto privato le Camere Penali dello strumento essenziale per un rinnovamento consapevole della propria classe dirigente: la conoscenza, la partecipazione, la discussione, la decisione consapevole.

Per la Camera Penale di Milano il metodo è il presupposto della democrazia associativa. Daremo come sempre il nostro contributo perché il futuro vada in questa direzione.

Milano, 6 ottobre 2023

Il Consiglio Direttivo

## 1. LA RIFORMA SULLA SEPARAZIONE DELLE CARRIERE

### NON È NEGOZIABILE

Le proposte di riforma costituzionale attualmente all'esame della Commissione Affari Costituzionali della Camera dei Deputati A.A.C. 23, 434 e 824, il cui testo è identico, e A.C. 806, che prevede alcune differenze concernenti la composizione dei CSM, sono volte a separare le carriere di giudici e pubblici ministeri mediante un intervento sul Titolo IV della Costituzione.

I primi tre progetti in discussione riproducono integralmente il testo dell'A.C. 14 di iniziativa popolare promosso dall'Unione delle Camere Penali, che fu esaminato dalla Commissione a partire dal 20 febbraio 2019, ma che subì un ingiustificato rinvio e che non ebbe ulteriore seguito.

Tutti i progetti di riforma prevedono la creazione di due distinti organi di autogoverno della magistratura, la modifica della composizione dei loro membri elettivi, nonché, infine, la previsione di due distinti concorsi per l'accesso alla due diverse carriere di giudice e pubblico ministero.

Gli A.C. 23, 434 e 824 prevedono, inoltre, la rimessione alla legge ordinaria dei criteri di scelta dei magistrati togati componenti i due CSM, la possibilità di nominare, a tutti i livelli della magistratura giudicante, avvocati o professori ordinari universitari, nonché la modifica dell'art. 112 della Costituzione in tema di obbligatorietà dell'esercizio dell'azione penale, mediante la previsione di criteri previsti dalla legge.

In merito a quest'ultimo punto, la riforma Cartabia ha già indicato la via prevedendo all'art. 1, comma 9, Legge 134/2021 *“che gli uffici del pubblico ministero, per garantire l'efficace e uniforme esercizio dell'azione penale, nell'ambito dei criteri generali indicati dal Parlamento con legge, individuino criteri di priorità trasparenti e predeterminati, da indicare nei progetti organizzativi delle procure della Repubblica, al fine di selezionare le notizie di reato da trattare con precedenza rispetto alle altre, tenendo conto anche del*

*numero degli affari da trattare e dell'utilizzo efficiente delle risorse disponibili; allineare la procedura di approvazione dei progetti organizzativi delle procure della Repubblica a quella delle tabelle degli uffici giudicanti".*

Del resto, la previsione dell'obbligo di esercizio dell'azione penale *"nei casi e nei modi previsti dalla legge"* consentirebbe di superare ulteriormente l'ipocrisia dell'attuale principio di obbligatorietà dell'azione penale, inesistente nei fatti, che – mediante la riforma costituzionale – affiderebbe al Parlamento (eletto dal popolo) il compito e la conseguente responsabilità politica dell'elaborazione di criteri uguali per tutti i cittadini

Sappiamo bene che l'attuazione della riforma costituzionale in tema di separazione tra le carriere di pubblico ministero e giudice rientrava tra le sbandierate promesse di stampo liberale dei partiti che compongono l'attuale Governo.

In uno dei programmi elettorali si leggeva, infatti, che *"Non può essere veramente onesto ciò che non è anche giusto"*, scrisse Cicerone. Onestà e giustizia sono concetti che si fondono e che rappresentano la stella polare che traccia la rotta. Serve una riforma della giustizia che metta fine alle storture a cui abbiamo assistito negli ultimi decenni e che sappia coniugare le necessarie garanzie con l'equità e la velocità dei processi. L'Italia merita una giustizia più giusta, vicina ai cittadini e alle imprese.

Riforma della giustizia e dell'ordinamento giudiziario: separazione delle carriere tra magistratura inquirente e giudicante, con concorsi distinti e impossibilità di passaggio di funzioni. Riforma del CSM con sorteggio dei membri per scongiurare la lottizzazione correntizia che ha fortemente minato l'indipendenza e l'autorevolezza della magistratura. Stop alle porte girevoli tra magistratura e politica: il magistrato che entra in politica non è più garanzia di imparzialità e terzietà, è dunque necessario un rafforzamento della riforma Cartabia su questo aspetto.

L'unica strada per poter garantire una *"giustizia più giusta"* è, dunque, solo quella ormai tracciata dall'Unione delle Camere Penali con il progetto di legge

di iniziativa popolare, finalizzata al raggiungimento della terzietà del giudice, che si realizza *“solo alla condizione che le parti del processo, accusa e difesa, siano equidistanti ed in condizioni di parità nel sostenere le loro ragioni”*.

L’attuazione della separazione delle carriere era anche nei propositi delle altre forze politiche dell’attuale Governo e vi sono oggi anche schieramenti dell’opposizione che sostengono convintamente la necessità della separazione tra magistratura inquirente e magistratura giudicante.

Gli elettori hanno compiuto la loro scelta democratica: le forze politiche sostenitrici della riforma hanno, pertanto, l’opportunità e l’obbligo – e pure la maggioranza in Parlamento – di portare a compimento le promesse elettorali.

La nomina del Ministro Nordio è stata salutata, peraltro, con favore da più parti per la sua cultura liberale e garantista e, soprattutto, per la sua determinazione nel voler portare a termine la riforma costituzionale sulla separazione delle carriere.

Nonostante la recente emanazione di decreti d’urgenza in totale contrasto con i principi liberali e garantisti dichiarati, l’attuale Ministro della Giustizia, nel suo saluto avanti la neoistituita Commissione per la riforma del processo penale, ha nuovamente ribadito l’assoluta necessità di *“attuare fino in fondo i principi del processo accusatorio”*, con l’obiettivo di *“portare a compimento l’opera di Giuliano Vassalli e rendere reale il principio del processo accusatorio”*.

Una riforma che i penalisti italiani ritengono da sempre assolutamente necessaria per il raggiungimento di quello che è stato definito il valore finale: l’imparzialità del giudice e della decisione.

Una riforma che, come si è in più occasioni rimarcato, rappresenta una battaglia identitaria dell’Unione delle Camere Penali proprio perché costituisce una necessità ineludibile per la realizzazione di un vero sistema accusatorio, rimasto sino ad ora un processo ibrido, frutto di un progetto incompleto.

Il Guardasigilli sembra non voler arretrare.

Ora, però, si ritrova – come è accaduto ciclicamente nelle passate legislature – a fare i conti con forze contrapposte che hanno alzato le barricate, prima fra tutte l'Associazione Nazionale Magistrati che da sempre si oppone alla riforma, sulla scorta della tanto evocata comune cultura della giurisdizione tra pubblici ministeri e giudici. Le ragioni sottese alla protesta della magistratura, tuttavia, non convincono affatto, dal momento che la cultura della giurisdizione nasce dalla dialettica tra accusa e difesa e, dunque, non può essere monopolio della magistratura.

Barricate alzate da ultimo con la sottoscrizione di appelli di magistrati a riposo e con la diffusione di documenti con i quali i giudici dicono *“No ai magistrati leoni sotto il trono”*.

Attraverso la diffusione dei recenti appelli, obietta, infatti, la magistratura che i progetti di legge in discussione dinnanzi al Parlamento nasconderebbero l'intenzione di assoggettare al potere politico tutti i magistrati e contesta in particolare la proposta di modifica alla composizione del (dei) CSM, che determinerebbe un indebolimento dell'organo (o degli organi) di “autogoverno” della magistratura; temi – questi – attinenti più alla sfera di autonomia e di indipendenza della magistratura che di terzietà del giudice. Interventi, insomma, che minerebbero il potere della magistratura.

È emersa, al contrario, più che mai l'esigenza di mutare la composizione del (dei) CSM prevedendo una maggiore partecipazione della componente laica proprio al fine di evitare che gli stessi si atteggiino ad organi corporativi ed autoreferenziali. D'altronde, la recente esperienza (vedi cd. Vicenda “Palamara”) ha fornito la chiara dimostrazione del fatto che l'attuale sistema ha fallito.

La modifica dell'art. 104 della Costituzione consentirebbe quantomeno di limitare il fenomeno del cd. “correntismo” all'interno degli organi apicali dell'Ordine Giudiziario. Del resto, già in seno all'Assemblea costituente, la scelta di prevedere un'ampia maggioranza della componente togata rispetto a quella laica non fu per nulla scontata e, in ogni caso, la prevalenza della

componente togata rimarrebbe assicurata dalla presenza, come membri di diritto, del Primo Presidente (per i giudicanti) e del Procuratore Generale (per i requirenti) della Corte di Cassazione.

Ad ogni modo, la proposta di legge costituzionale ha iniziato il suo *iter* in Commissione Affari Costituzionali alla Camera; il 6 settembre vi è stata l'audizione proprio del Presidente di ANM, il cui contenuto fa presagire un autunno piuttosto caldo.

Si dovrebbe, tuttavia, dar voce anche a quella parte della magistratura, seppur minoritaria ma senza dubbio slegata da logiche correntizie, che sostiene con convinzione la necessità dell'attuazione della separazione delle carriere, rimasta sempre inascoltata.

Il clima potrebbe, comunque, raffreddarsi dal momento che il Governo potrebbe inserire nel cronoprogramma una propria iniziativa, ulteriore e – presumibilmente – diversa dai progetti di legge attualmente all'esame della Commissione Affari Costituzionali della Camera.

Dunque, quale il possibile esito? Certamente un'ulteriore dilatazione dei tempi ma, soprattutto, il serio rischio che il testo di provenienza governativa possa essere elaborato proprio da quei magistrati "fuori ruolo" che siedono nell'ufficio legislativo, i cui incarichi, nelle intenzioni di una complessiva riforma dell'ordinamento giudiziario, dovrebbero subire una sensibile riduzione, al fine di scongiurare proprio quel rischio evocato dalla magistratura di minarne l'indipendenza dalla politica e dall'esecutivo.

Ed allora, se queste sono le possibili premesse, il compito della nuova Giunta dell'Unione delle Camere Penali per il prossimo periodo sarà certamente arduo: occorrerà mantenere dritta la rotta verso l'obiettivo prefissato, che prevede la realizzazione della riforma sulla separazione delle carriere così come è stata elaborata proprio dall'Unione, senza concessioni rispetto a progetti più tiepidi che strizzino l'occhio alla magistratura mediante l'elaborazione di un testo di riforma scritto da magistrati per non scontentare i magistrati.

L'Unione dovrà, pertanto, rappresentare il principale interlocutore della politica tutta, anche mediante un confronto acceso ma costruttivo con le forze che sostengono tesi contrapposte, al fine di poter veder finalmente attuata quell'unica riforma possibile in tema di separazione delle carriere, che consenta di realizzare un processo giusto, nel quale accusa e difesa si possano confrontare "ad armi pari".

## **2. RIFORMA DELL'ORDINAMENTO GIUDIZIARIO E DEL CSM: UN'OCCASIONE DA NON PERDERE, A DETERMINATE CONDIZIONI**

Come tutti sappiamo, da mesi si discute la proposta di riforma dell'ordinamento giudiziario e del CSM. Il lavoro del Governo è in corso e il termine per l'adozione dei decreti attuativi previsti della legge delega, con un emendamento al "decreto PNRR", è stato posticipato a fine anno. Nel frattempo, la c.d. "Commissione Galoppi", istituita dal Ministero, ha predisposto una bozza per lo schema di decreto legislativo.

La proposta della Commissione sarà esaminata dal Ministro Nordio, dal Viceministro e dai sottosegretari. Dopo la disamina dell'ufficio legislativo e l'approvazione dello schema di decreto legislativo da parte del Consiglio dei ministri, toccherà alle Commissioni parlamentari di merito proseguire l'*iter* legislativo.

La "palla", dunque, tornerà al Parlamento ove – l'esperienza degli stravolgimenti che hanno accompagnato la riforma Cartabia ce lo insegna – ci sarà spazio per interventi in grado d'indirizzare l'esito finale. Ma, come si suol dire, il tempo stringe.

In questo contesto pare necessario ricordare, *in primis* alla politica ma anche a tutti gli operatori del diritto, che non siamo di fronte ad un intervento tecnico o a modifiche puramente ordinamentali, ma piuttosto ad una modifica sostanziale degli assetti che regolano il rapporto tra il giudice e il cittadino. Una modifica che interviene sui temi dell'autonomia e indipendenza del magistrato, coinvolgendo anche il ruolo dell'avvocato nella giurisdizione e nel sistema giudiziario.

Vi sono, quindi, alcune questioni sulle quali la politica *in primis* dovrà porre particolare attenzione se intende evitare che la riforma passi alla storia come la classica "occasione persa" o, peggio, come una riforma corporativa, scritta da magistrati per non disturbare la magistratura.



Uno dei temi di rilievo essenziale è la partecipazione costruttiva dell'avvocatura nei processi di autogoverno della magistratura. La possibilità di formulare valutazioni dettagliate sulla professionalità degli operatori giuridici è fondamentale per garantire qualità ed efficienza del sistema, mentre il coinvolgimento dell'avvocatura nella valutazione delle competenze professionali rappresenterebbe un passo decisivo verso una maggiore trasparenza. L'apertura agli avvocati in questi processi decisionali porterebbe, dunque, indubbi benefici e prospettive diverse che arricchirebbero il sistema giuridico nel suo insieme.

Occorre superare le resistenze della magistratura e dissolvere i fantasmi, evocati maliziosamente, circa possibili interferenze e conflitti d'interesse. Gli avvocati non possono e non devono rappresentare un "fastidio" che disturba, ad esempio, i lavori dei consigli giudiziari, perché essi fanno parte, a tutti gli effetti, della giurisdizione, intesa nella sua accezione più ampia di servizio al cittadino.

Per altro verso, una riforma dell'ordinamento giudiziario che miri a preservare equità, terzietà ed imparzialità dell'organismo giudicante deve impedire, tramite la modifica del sistema elettorale del CSM e, appunto, attraverso la partecipazione degli avvocati ai consigli giudiziari, che un giudice venga promosso ad incarichi direttivi o semi direttivi non per meriti professionali ma per "affiliazione correntizia" o altro.

La riforma ordinamentale, inoltre, non può puntare ad una giustizia che informi il giudizio sull'operato dei magistrati ai soli paradigmi della celerità e prevedibilità, di fatto relegando l'ipotesi delle "gravi anomalie" a decisioni che si pongono in contrasto con precedenti decisioni giurisdizionali o che non rispettino le tempistiche attese. Una giustizia predittiva, esercitata sotto la tirannia di un programma di gestione o condizionata dal timore di valutazioni di professionalità basate sulla capacità del giudice di essere celere e di conformarsi ai colleghi dei gradi superiori, rischia di compromettere irrimediabilmente il risultato sostanziale dei processi. Se, infatti, immaginiamo la giustizia come un pranzo al *fast food*, dove il giudice per far presto può

(potrebbe) non assumere le prove, non guardare tutti i documenti, non studiare attentamente il fascicolo, agganciarsi ad ogni questione preliminare e/o pregiudiziale per chiudere in rito il caso e passare, presto e velocemente, ad un altro caso, con l'unica preoccupazione di star attendo a non prendere decisioni che non siano conformi agli orientamenti già consolidati, lì allora par evidente che quel senso di giustizia che tutti noi abbiamo è andato perso.

Se la direzione è quella dell'inquadramento gerarchico e della burocratizzazione dell'organo giudicante, è doveroso chiedersi se è questo il tipo di giudice che vogliamo. E la risposta a questa domanda non può che essere negativa.

Non meno rilevante, nel contesto della riforma, è il tema relativo all'indipendenza della magistratura dalla politica e dall'esecutivo. Una riduzione molto sensibile degli incarichi "fuori ruolo" è certamente una delle principali soluzioni per contribuire a preservare l'autonomia dei magistrati. Come sappiamo, infatti, un giudice che lavora nei ministeri rischia di fare più politica di un'onorevole eletto. Viceversa, il "*giudice che vogliamo*" deve stare nei palazzi di giustizia e non nei ministeri, deve stare lontano dalla politica, e deve egli stesso, per primo, rifiutare un ruolo meramente burocratico, concependo per primo la sua funzione e il suo lavoro alla luce di quella indipendenza che costituisce un pilastro irrinunciabile di uno Stato di diritto.

Una magistratura terza, libera da possibili condizionamenti politici e in grado di misurare in maniera non burocratica la propria professionalità, rappresenterebbe il presupposto per un dialogo costruttivo anche sul tema, così dibattuto, della separazione delle carriere e, in generale, contribuirebbe a creare un clima più sereno nelle aule di giustizia. Il nostro processo accusatorio e, complessivamente, il "sistema giustizia" deve garantire al cittadino di poter affrontare serenamente un giudizio, sapendo che il magistrato che giudicherà non fa politica e non ha fatto politica.

In questo senso, se l'indipendenza dei giudici viene messa in discussione da possibili condizionamenti della politica, allora, a quel punto, ogni altra diatriba,

riguardante le disfunzioni del “sistema giustizia”, passa in secondo piano e viene necessariamente dopo. L’esercizio della professione forense è possibile e ha un senso solo se l’avvocato si può rivolgere ad un giudice libero e indipendente; se il giudice perde queste caratteristiche, la professione di avvocato è parimenti finita, e il suo ruolo sociale annullato: *“Nel processo giudici e avvocati sono come specchi; ciascuno, guardando in faccia l’interlocutore, riconosce e saluta, rispecchiata in lui, la propria dignità”* (Calamandrei).

In una visione riformistica ad ampio spettro, l’idea di una cultura unica e condivisa della giurisdizione, ottenibile soprattutto attraverso una formazione comune di avvocati e magistrati, è fondamentale. Un approccio culturale condiviso, infatti, rappresenta la base per garantire un sistema giuridico solido e trasparente.

L’avvocatura, soprattutto quella penalista, deve essere vigile e impegnata affinché la riforma tenga conto di tutte queste condizioni e, pertanto, sia davvero migliorativa e non peggiori il sistema che si sta cercando di perfezionare.

In conclusione, la riforma, alle dovute condizioni, non rappresenterebbe una rivoluzione copernicana, ma potrebbe essere un passo significativo se si evitano estremismi culturali e politici. L’obiettivo dovrebbe essere l’approvazione di un testo condiviso, che dia un segnale di credibilità al Paese e stimoli il cambiamento, anche e soprattutto, nella magistratura.

### **3. INFORMAZIONE GIUDIZIARIA. UNA RIFORMA POSSIBILE?**

Due anni fa, in occasione del Congresso di Pescara, dedicavamo uno scritto del consueto Libretto Rosso al decreto legislativo 188/2021 (c.d. legge Cartabia), auspicandone una corretta e piena attuazione.

Con il recepimento della Direttiva 343/2016 in materia di rafforzamento della presunzione di innocenza e le modifiche del decreto legislativo 105/2006 in tema di rapporti tra procura e stampa, avevamo percepito un primo vero mutamento di paradigma.

Si riconosceva, nero su bianco, che i maggiori pericoli per la presunzione di innocenza si annidano laddove si diffondono notizie relative alle indagini e che soltanto limitando tale diffusione si può salvaguardare il principio costituzionale dell'art. 27.

Dopo quasi due anni torniamo sul tema dell'informazione giudiziaria e il bilancio che ne traiamo non è dei più confortanti.

Le diffusioni di notizie continuano: i giornali riportano quotidianamente messaggi, intercettazioni, filmati, dichiarazioni di testimoni e conclusioni di operanti di PG.

Le prassi che si sono consolidate nei primi anni di applicazione del decreto, nonché le circolari emanate dalle procure - che hanno travisato il contenuto della Direttiva consentendo al procuratore di diffondere notizie di procedimenti penali, ogni volta che questi possano suscitare interesse nell'opinione pubblica (vale a dire potenzialmente sempre) - hanno di fatto snaturato il decreto, riducendone la portata.

Solo a Milano il primo anno sono stati pubblicati circa 200 comunicati stampa, quasi uno ogni giorno lavorativo. A Perugia dal primo gennaio 2023 ad oggi sono stati pubblicati circa 80 comunicati stampa.

Molti di questi, la cui rilevanza pubblica non è facile comprendere, hanno un contenuto smaccatamente colpevolista, nonostante le formule di stile presenti e i richiami alla presunzione di innocenza.

In più occasioni abbiamo stigmatizzato le conferenze stampa – spesso autocelebrative – convocate a ridosso di arresti o fermi non ancora convalidati, in cui vengono raccontate nel dettaglio le indagini svolte a dimostrazione della responsabilità certa dell'accusato, senza rinunciare a particolari morbosi o giudizi di valore.

E così, quando nel dicembre del 2022 il neoministro Carlo Nordio inseriva tra le linee programmatiche del suo dicastero la riaffermazione della presunzione di innocenza e la “battaglia” al processo mediatico, abbiamo accolto con favore le sue proposte, condividendone la necessità.

Di fatto si riconosceva che il decreto legislativo 188/2021 non era stato sufficiente a porre un freno alla diffusione incontrollata di notizie e ai pericoli del processo mediatico.

Due gli aspetti su cui il Ministro poneva l'attenzione e annunciava interventi: *“l'uso eccessivo e strumentale delle intercettazioni”*, di gran lunga superiore alla media europea, nonché *“lo snaturamento dell'informazione di garanzia diventata condanna mediatica anticipata”*.

Il disegno di legge, approvato dal Consiglio dei ministri il 15 giugno 2023 (e ora in Commissione Giustizia del Senato), interviene anche in questa direzione, prevedendo alcune modifiche dell'art. 369 c.p.p., per valorizzare la finalità di tutela dell'indagato dell'informazione di garanzia e per rafforzare la riservatezza della sua ricezione, nonché un'estensione dei divieti di pubblicazione delle intercettazioni.

In sintesi, si estende il divieto di pubblicazione, anche parziale, del contenuto delle intercettazioni in tutti i casi in cui quest'ultimo non sia *“riprodotto dal giudice nella motivazione di un provvedimento o utilizzato nel corso del dibattito”* e si stabilisce il divieto di indicare i dati personali dei soggetti

diversi dalle parti che siano stati oggetto di intercettazioni (salvo che siano rilevanti per le indagini o indispensabili per la compiuta esposizione).

Se certamente ne condividiamo lo spirito – troppo spesso leggiamo sui giornali stralci di intercettazioni di persone non indagate o di nulla rilevanza penale, così come conosciamo bene gli effetti dirompenti di un semplice avviso di garanzia – le modifiche legislative proposte ci paiono talmente minime e poco incisive da risultare del tutto inutili.

La sensazione è che – come efficacemente descritto da Gian Domenico Caiazza - si tratti di un provvedimento più di bandiera che di reale portata effettiva, che poco risolve e che non affronta il vero nodo del problema. E che resta, a nostro avviso, la concentrazione della stampa sulla fase delle indagini preliminari, che altera la percezione della giustizia e svischia la funzione del processo.

La narrazione della giustizia viene infatti affidata a ipotesi investigative costruite su elementi parziali e provvisori che diventano, una volta riportati sulla stampa, verità processuali e prove granitiche di colpevolezza.

A farne le spese non è solo l'indagato, il cui diritto ad essere considerato (e, dopo la legge Cartabia, anche rappresentato) innocente viene quotidianamente calpestato, ma è la funzione stessa del processo penale e la credibilità della giustizia: se le ricostruzioni investigative sono verità processuali, a cosa serve il processo? E se l'accusa è prova di colpevolezza, come accettare un'eventuale sentenza di assoluzione?

Come testimoniano i molti scritti del Direttivo pubblicati su questo volume, in questi anni abbiamo continuato a sollevare il problema, a interrogarci sulle cause e sui possibili rimedi, confrontandoci anche con magistrati e giornalisti, nel tentativo di trovare soluzioni condivise.

A nostro modo di vedere, una riforma seria che provi realmente a cambiare lo stato delle cose dovrebbe avere quale obiettivo quello di riportare il processo al centro dell'informazione giudiziaria, spostando l'attenzione mediatica dalle

indagini al dibattimento: solo così si rispetterebbe la presunzione di innocenza e si restituirebbe credibilità alla giustizia.

La riforma che noi immaginiamo è quella di un'indagine preliminare che si svolga nell'assoluta segretezza, senza diffusione d'informazioni che non siano giustificate da esigenze processuali o di giustizia esplicitamente individuate. Ciò a tutela dell'indagato presunto innocente, della persona offesa, dei terzi incidentalmente coinvolti dalle indagini e non da ultimo della genuinità della prova e dell'imparzialità del giudice.

Anche l'ordinanza di custodia cautelare dovrebbe rientrare nel divieto di pubblicazione, non solo perché spesso contenente stralci di atti coperti da segreto (la cui utilizzabilità non è stata ancora vagliata), ma perché significa affidare la narrazione giornalistica ad un provvedimento per sua natura unilaterale, provvisorio e dal contenuto fisiologicamente colpevolista.

Al contrario, dovrebbe essere data massima pubblicità e diffusione al dibattimento, e divulgazione delle regole che presidiano il nostro processo penale, per trasmettere i valori dell'imparzialità, del contraddittorio e della presunzione di innocenza.

Occorrerebbe, poi, un intervento incisivo sulla disciplina delle intercettazioni che miri a riaffermare la riservatezza delle comunicazioni e a riportare tale strumento nell'alveo dell'eccezionalità (l'assoluta indispensabilità) solo per i reati più gravi.

Occorrerebbe, infine, prevedere rimedi seri ed effettivi per le violazioni dei divieti di pubblicazione e del segreto istruttorio.

L'assenza di sanzioni (o la loro inadeguatezza) è sempre stato il punto debole di tutti gli interventi legislativi in materia, compreso l'attuale disegno di legge.

Negli anni si sono succedute diverse leggi che hanno precisato o esteso i divieti, sono stati emanati codici di autodisciplina che hanno stabilito i limiti e le responsabilità. Con l'unico risultato di aumentare il divario tra norma scritta e prassi adottata.

Crediamo che non siano le regole a mancare, ma la volontà e il coraggio di farle rispettare con sanzioni che siano veri deterrenti e rimedi effettivi. Pensiamo a ragionate forme di riparazione, a serie sanzioni pecuniarie rivolte anche nei confronti degli enti e a responsabilità disciplinari e professionali nei confronti di chi le viola.

Certo, il problema pone anche – e forse a monte – un tema culturale: da anni si discute della necessità di un cambio di mentalità, di uno sforzo congiunto e condiviso da parte di tutti i soggetti coinvolti, di maggior rigore e di rispetto dei codici deontologici. Questo, però, non può diventare un alibi per lasciare le cose come stanno. Sta a noi continuare a ragionare su questi temi, condividere idee e proporre soluzioni.

Ci piacerebbe concludere questo breve scritto con una nota idealistica di ottimismo, auspicando che il disegno di legge possa essere migliorato in Parlamento con modifiche incisive e con l'inserimento di rimedi efficaci a presidio delle regole enunciate.

Anche se gli ultimi preoccupanti provvedimenti legislativi in materia penale – pensiamo al decreto legge sulle intercettazioni e al decreto appena licenziato, sulla scia del clamore mediatico di alcune vicende di cronaca – indicano purtroppo una direzione opposta.



#### 4. IL DOPPIO VOLTO DELLE RIFORME SOSTANZIALI

*“Ma che dio dirò che tu sei, Giano bifronte? Spiegami perché solo tu, fra gli dèi, vedi sia ciò che accade dietro di te, sia ciò che accade davanti”.* Così Ovidio descriveva, componendo i suoi Fasti, la soprannaturale capacità di vedere sia il passato che il futuro del “padre degli dèi latini”.

Proprio all’arte del “*perspicere*”, del vedere attraverso i differenti momenti temporali delle riforme mancate (passato) e possibili nonché necessarie (futuro), noi penalisti dobbiamo tendere per veleggiare - augurandoci di non naufragare - in questo tempestoso mare di politica giudiziaria.

Lo spirito delle riforme passate potrà e dovrà fungerci da prezioso monito per segnalarci le impervietà che si nascondono costantemente nei processi di modifica legislativa, nei quali abbiamo provato a intervenire e a far sentire il nostro peso.

Per il futuro, al fine di incidere sostanzialmente sulle riforme del domani, dovremo farci trovare pronti a combattere su più di un fronte, affinché i prossimi interventi normativi possano seguire una matrice liberale e ispirata a una concezione di diritto penale minimale. Non potremo, difatti, limitarci a confidare nelle nostre capacità “lobbistiche”, spingendo affinché l’Unione e la prossima Giunta siano sempre più protagoniste della scena politica nazionale. Sarà altresì necessario che ogni Camera Penale territoriale e ogni singolo associato contribuiscano a diffondere sempre più capillarmente la nostra cultura tra i profani, i non addetti ai lavori, affinché non sia il volume assordante delle grida populiste a prevalere sui nostri messaggi, troppo sovente destinati unicamente alle orecchie più fini. Dovremo impegnarci, ancora una volta con fare bifronte, dentro i “palazzi”, sgomitando raffinatamente tra i magistrati fuori ruolo che imperversano nel Dicastero, ma anche fuori da essi, nel cercare di fare sempre più breccia in una opinione pubblica difficile da fare appassionare o innamorare delle nostre idee.

La metafora del Giano Bifronte, inoltre, sembra destinata a ricorrere - nei suoi corsi e ricorsi - ancora una volta nella strada che porta alle riforme nel campo penale. Si ricorderà come, a cavallo tra il XIX e il XX secolo, un certo Giovanni Giolitti era stato insignito di tale soprannome per la sua spiccata capacità - o meglio, propensione - di rivolgersi ai differenti interlocutori politici mostrandosi come uno specchio: conservatore con i conservatori, progressista con i progressisti. Alcuni ne celebravano il trasformismo, altri ne censuravano la profonda contraddizione di una linea politica troppo spesso ondivaga.

Ebbene, proprio le sembianze del Giano Bifronte ci è sembrato assumere Carlo Nordio in questo - quasi - primo anno di mandato al Ministero della Giustizia. Miele per le orecchie dei penalisti, difatti, sembravano le prime dichiarazioni appena successive all'insediamento a Via Arenula: *“La riforma Cartabia andava nella direzione giusta, ma aveva dei limiti dovuti alle forze giustizialiste, noi puntiamo alla depenalizzazione, a ridurre i reati e quindi anche a eliminare questo pregiudizio che la buona amministrazione o la sicurezza siano per forza da tutelare con le leggi penali, questo non è vero l’abbiamo sperimentato sul campo”*.

Esternazioni di tale tenore, forse ancora più vigorose data la loro provenienza da parte di un (ex) magistrato inquirente, non hanno certo fatto sobbalzare dalla sedia o anche solo stupito chi era abituato a leggere e ad ascoltare Carlo Nordio, che anche nel recente gennaio 2022, intervenendo a un evento della nostra Camera Penale (proprio intitolato *“L’Avvocatura penale e le recenti e prossime riforme del processo e dell’ordinamento”*), aveva più volte sottolineato e ribadito concetti di marcata matrice liberale.

Affermazioni di questo tipo - a dire il vero, un poco più affievolite -, in ogni caso, non sono mancate per tutto il corso del mandato e tale dato non può che compiacerci. Se non fosse che, poi, in tutte le occasioni in cui, da messaggio politico, l'azione di governo si concretizzava in un provvedimento formale, le idee garantiste, di depenalizzazione e la concezione di diritto penale minimo (imperativo a tutela delle libertà democratiche) venivano spazzate via come una foglia dai pigmenti autunnali in novembre.

Solo per limitarsi al diritto penale sostanziale, oggetto della presente riflessione, al posto di una riduzione dell'area del penalmente rilevante (rispetto al quale si è discusso solo in tema di abuso d'ufficio e di traffico di influenze illecite, con un disegno di legge approvato lo scorso 15 giugno e ancora giacente nella Commissione Giustizia del Senato, nonostante la "sollecita calendarizzazione" annunciata), abbiamo assistito al solito *refrain* a cui, ahinoi, ci hanno abituati ormai troppe legislazioni caratterizzate da uno spiccato populismo giudiziario: aumento dei reati, aumento delle pene, per rispondere al caso mediatico e alimentare la propaganda.

Ricordava come al solito sagacemente il Prof. Giovanni Fiandaca come *"aumentare le pene è un modo semplice per ottenere titoli dei giornali e per evitare di spendere tempo e risorse per una seria prevenzione che costa sacrificio e porta risultati non immediati. La scorciatoia è sempre la stessa: coprire con il populismo penale la propria incapacità di affrontare alla radice i mali sociali via via emergenti delegando di fatto al potere giudiziario il compito di trattarli secondo i paradigmi delle colpe e dei castighi individuali"*.

Abbiamo, così, registrato, tra i vari interventi, l'introduzione di un nuovo art. 633-bis c.p. *"Invasione di terreni o edifici con pericolo per la salute pubblica o l'incolumità pubblica"*, ideato per rispondere all'"emergenza" dei *rave party* (solo *in extremis* si è evitata la conversione in legge di un nuovo reato contro l'incolumità pubblica con pene fino ad anni 6 di reclusione, il 434-bis c.p. che disciplinava l'"*Invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica*"), oltre all'emblematico caso del "Decreto Cutro" (decreto legge 20/2023), che ha ancora una volta utilizzato lo strumento penale per affrontare problematiche che evidentemente hanno una differente natura e che richiedono diversi approcci e soluzioni. Sono state, così, inasprite le pene per reati connessi all'immigrazione clandestina e introdotto un nuovo art. 12-bis al decreto legislativo 286/1998: *"Morte o lesioni come conseguenza di delitti in materia di immigrazione clandestina"*, con reclusione prevista fino ad anni 30.

E, ancora, successivamente ai fatti di cronaca accaduti nel napoletano, ecco arrivare puntuale il “Decreto Caivano” (decreto legge 123/2023) che, tra i vari “schiaffi” alla Costituzione, annovera - udite! udite! - una nuova fattispecie incriminatrice, quell’art. 570-ter c.p. (*“Inosservanza dell’obbligo dell’istruzione dei minori”*), volto a punire con la reclusione fino ad anni 2 il responsabile della potestà genitoriale che “consente” l’assenteismo scolastico del minore.

I citati sono solo alcuni degli esempi di una serie di provvedimenti normativi sempre diretti verso un severo inasprimento del trattamento sanzionatorio; Claudio Cerasa, su Il Foglio, calcola un totale di 92 anni di reclusione che in 8 mesi di mandato il Governo avrebbe aumentato (comprendendo anche i disegni di legge).

Purtroppo, oltretutto, la storia non si è ancora conclusa, dal momento che, mentre entra in stampa il Libretto Rosso, il Parlamento starà per discutere del nuovo disegno di legge di riforma del Codice della Strada, anch’esso infarcito di un irrigidimento sanzionatorio a pioggia, mentre un’avvocata, esponente di uno dei partiti di maggioranza, ha recentemente sfoderato di nuovo il ricorso alla “pena” della castrazione chimica per gli stupratori.

In sintesi, il Governo, fino a ora, si è mostrato - si badi bene, “si è mostrato”, non “è stato” - muscolare nell’andare a disegnare, tramite la decretazione d’urgenza, un diritto penale sartoriale e reattivo, teso a cucire addosso ai vari fatti di cronaca un conseguente provvedimento normativo a fini prettamente penal populistici.

Non ci aspettavamo una così rapida “discesa agli inferi” del Ministro Nordio, a cui auguriamo di recuperare presto la faccia, spogliandosi della maschera bifronte che fino a ora ha purtroppo sfoggiato.

Ma non ci limiteremo certo ad attendere inerti: siamo fermamente convinti che le Camere Penali e l’Unione continueranno ad alimentare il fuoco della propria battaglia riformatrice per un diritto penale minimo, liberale e che vede la pena e, soprattutto, il carcere come autentica *extrema ratio*.

*“Il solo tipo di battaglie degne di essere combattute sono quelle che andrai a perdere, perché qualcuno deve combatterle e perderle e perderle e perderle, fino a che un giorno qualcuno, che crede come tu stai credendo, le vince”,* scriveva Isidor Feinstein Stone. Magari non faremo in tempo a festeggiare il successo delle nostre lotte, ma sicuramente saremo in prima linea a combatterle.

## **5. LE IMPUGNAZIONI TRA EFFICIENTISMO ED EROSIONE DELLE GARANZIE: LA PREDVA VALE PIÙ DELLA CACCIA?**

Si è presa a prestito, nel titolo, una felice metafora di Franco Cordero, che in un suo scritto del 1964 (Diatribes sul processo accusatorio), a proposito delle regole che dovrebbero governare l'accertamento penale, sottolineava come *“la caccia vale più della preda e cioè il modo in cui si agisce conta più del risultato”*.

Le recenti riforme che hanno attraversato e attraversano il processo penale sembrano aver capovolto questo paradigma: la preda vale più della caccia e il risultato – una pretesa efficienza del sistema – dovrebbe giustificare arretramenti nelle garanzie, limitazioni al contraddittorio e un allontanamento, anche fisico, dei difensori dai luoghi che il nostro sistema accusatorio ha deputato all'accertamento dei fatti penalmente rilevanti.

Gli interventi sulle impugnazioni rappresentano uno dei terreni di elezione della “crociata” efficientista, spesso alimentata da una vulgata che distorce la realtà. Non è vero, ad esempio, che l'Europa ci avesse richiesto di ridurre in una misura predeterminata (il 25% in cinque anni) la durata media dei processi. Il *Next Generation* EU, infatti, non imponeva questa scelta che, semmai, è stata volontariamente inserita dall'Italia nel PNRR. Come spesso accade si cerca di allontanare da sé la responsabilità di autonome e discutibili scelte politiche, in questo caso di politica giudiziaria, facendosi scudo con l'Europa.

Per altro verso noi avvocati penalisti sappiamo bene – perché, oltre a sperimentarlo nella quotidianità, lo abbiamo ricostruito con metodo scientifico, acquisendo e analizzando i dati nel II rapporto sul processo penale redatto con il supporto di Eurispes – quali sono le vere cause che determinano l'irragionevole durata dei processi e quale la fase – quella dell'indagine preliminare, appannaggio esclusivo di procure e polizia giudiziaria – in cui matura quasi il 70% delle prescrizioni.

Se, dunque, l'efficienza del processo penale non si può giudicare (certo non solo) con il metro della sua durata (un processo è efficiente se consente di

accertare i fatti nel rispetto delle garanzie non se è veloce); se, per altro verso, non sono la fase dell'appello o del giudizio di legittimità quelle in cui si determinano statisticamente la gran parte delle estinzioni dei reati per prescrizione, si comprende bene come l'"offensiva" contro le impugnazioni sia in realtà conseguenza di precise scelte politiche – coerenti con altri interventi di (contro)riforma che riguardano tanto il diritto sostanziale quanto il diritto processuale – e del "fastidio" che una parte della giurisprudenza mostra rispetto al diritto degli imputati a una riesame delle decisioni ritenute erranee.

La declinazione più evidente, persino smaccata, di questo progetto è rappresentata dalle modifiche apportate all'art. 581 c.p.p. che, nei nuovi commi 1-ter e 1-quater, impone, a pena d'inammissibilità dell'impugnazione, una specifica (e nuova) elezione di domicilio per tutti gli atti di gravame e, addirittura, uno specifico (e nuovo) mandato per quelli riguardanti imputati rispetto ai quali si è proceduto in assenza. Si tratta, all'evidenza, di norme che non hanno alcuna capacità selettiva rispetto a gravami meramente dilatori (ammesso che possa mai ritenersi dilatoria la richiesta di rivisitare una sentenza anche solo su aspetti "secondari"), ma che hanno l'unica finalità di creare ostacoli formali all'impugnazione, onerando i difensori di adempimenti per nulla banali soprattutto se da svolgersi in tempi brevi, e peraltro rischiando di colpire con la scure dell'inammissibilità – e dunque dell'esecutività della sentenza – soggetti particolarmente deboli (come gli imputati assenti).

Non meno preoccupante, soprattutto se giudicata alla luce degli orientamenti affermatasi in giurisprudenza circa i criteri di ammissibilità dei ricorsi per Cassazione, è la scelta d'istituire un filtro stringente anche per l'appello, con la nuova formulazione contenuta nel comma 1-bis dell'art. 581 c.p.p. (ma già con la riforma "Orlando" e con la sentenza Galtelli si era aperta la via). La sua concreta applicazione andrà attentamente vigilata, affinché non s'impongano e consolidino interpretazioni volte a limitare l'effetto devolutivo dell'appello e il diritto – garantito da norme sovranazionali che trovano anche un referente costituzionale – ad un doppio grado di giudizio nel merito.

Invece d'intervenire con una norma intesa a limitare la dilagante discrezionalità in tema di ammissibilità dei ricorsi per Cassazione, discrezionalità che la Corte di legittimità si è (auto)attribuita creando per via giurisprudenziale l'istituto della "manifesta infondatezza", il legislatore apre la strada ad approdi analoghi anche in sede di appello, col rischio di un'ulteriore erosione del diritto ad un secondo giudizio di merito.

Altrettanto allarmante è la svolta – dapprima inserita in una logica emergenziale e poi, come l'avvocatura aveva purtroppo preconizzato, divenuta regola – intesa alla "cartolarizzazione" del giudizio d'appello, in cui la discussione orale è divenuta nulla di più che un diritto potestativo. Detta svolta, infatti, introduce un mutamento culturale, peraltro già in corso avanti molte Corti d'Appello (ove la discussione orale veniva osteggiata con inviti, più o meno perentori, a riportarsi ai motivi e a non "ripetere" quanto già scritto), in cui l'oralità viene svilita ad ipotesi eccezionale.

Più in generale, l'obiettivo di trasformare l'impugnazione in un'ipotesi residuale è perseguito anche attraverso meccanismi premiali, come lo sconto di pena previsto dal comma 2-*bis* dell'art. 438 c.p.p., per l'ipotesi che sia prestata acquiescenza alla sentenza di condanna resa in sede di giudizio abbreviato.

Né si comprende, se non nella logica di concentrica aggressione al diritto d'impugnazione, l'istituzione di una nuova ipotesi d'inappellabilità (prevista nel comma 3 dell'art. 593 c.p.p.) rispetto alle condanne che abbiano applicato la pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità; come se non si trattasse di una decisione con connotati chiaramente afflittivi meritevole, ove erronea, di essere rivisitata anche nel merito.

Il quadro, dunque, appare fosco e non è certo mitigato dalla proposta, contenuta nel disegno di legge "Nordio", attualmente al vaglio del Parlamento, circa l'inappellabilità da parte del pubblico ministero delle sentenze di proscioglimento per i reati di cui all'art. 550, c.1 e 2, c.p.p.



Al di là delle resistenze, finanche militanti, di una parte della magistratura rispetto a tale proposta, che c'è motivo di temere incideranno sul testo finale, va considerata non solo la portata limitata dell'eventuale modifica, ma la ontologica differenza tra le impugnazioni dell'imputato condannato e quella dell'accusa avverso sentenze di assoluzione. Mentre le prime rappresentano esplicitazione del più volte richiamato diritto a un secondo grado di giudizio di merito, le seconde appaiono di dubbia ragionevolezza in un sistema che, come il nostro, s'ispira alla regola dell'"oltre ogni ragionevole dubbio".

Nel contesto appena descritto, dunque, la difesa del diritto alle impugnazioni, con proposte di modifica della normativa regressiva recentemente introdotta e attraverso la quotidiana vigilanza dell'avvocatura penalista nei processi, dovrà essere perseguita con tenacia, rigore e senza timidezze.

## 6. LA DIFESA D'UFFICIO È RETROCESSA IN SERIE B

Nel campionato che si è appena concluso la difesa d'ufficio è retrocessa in Serie B.

La Coppa Cartabia è stata aggiudicata a tavolino: prima classificata PNRR a pari merito con efficienza.

Aggiudicata a tavolino, sulla carta, in base a presunzioni, decidendo in astratto chi fosse più forte e dovesse essere premiato. Senza possibilità di gioco reale sul campo, alla difesa d'ufficio sono stati tolti gli attaccanti migliori e punti preziosi. Alla difesa d'ufficio non è stata consentita una gara "ad armi pari" ed il risultato è diventato immediatamente scontato: difesa d'ufficio in Serie B... e senza possibilità di appello.

La modifica dell'art 581 c.p.p. è apparsa a tutti come un elemento di novità che andava pesantemente ad incidere sull'esercizio legittimo di una difesa che si articola attraverso le varie fasi di giudizio.

L'introduzione del mandato difensivo *ad hoc* al fine di proporre impugnazione, unitamente alla specifica elezione di domicilio, sono indubbiamente previsioni normative volte a scoraggiare la proposizione di un appello visto e vissuto unicamente come un intralcio alla rapida definizione del processo penale.

Ma, mentre per la difesa di fiducia la nuova previsione dell'art. 581, c. 1-*ter* e 1-*quater*, c.p.p. può rappresentare un ostacolo volto a limitare il ricorso all'appello, per la difesa d'ufficio tale ostacolo potrebbe risultare insuperabile, impedendo pertanto di fatto l'esercizio di un diritto, nonché l'esplicitazione di un dovere difensivo, nella sua interezza e complessità.

Nessuno si scandalizzerà se diciamo che, soprattutto il mandato *ex art.* 581, c. 1-*quater*, c.p.p., sarà altamente problematico, laddove sia stato nominato un difensore d'ufficio che, suo malgrado, non sia riuscito a stabilire un contatto con il proprio assistito. E saranno tutti quei casi, fino ad oggi molto frequenti, in cui l'interessato avrà avuto conoscenza del processo (e quindi sarà possibile

dichiararne l'assenza), ma si asterrà comunque dal partecipare: noncuranza, ignoranza, timore di non poter economicamente sostenere la spesa. A ciò si aggiungano tutti i casi (speriamo che l'efficienza ne produca pochi) in cui la dichiarazione di assenza sarà erronea e contestabile.

Qualcuno nel corso dell'ultimo "campionato" deve aver pensato: "*Peggio per loro...*", non considerando che così facendo non si andava a penalizzare unicamente la squadra del "cittadino sprovveduto", ma si andava ad intaccare l'intera regolarità del gioco, nel suo complesso.

È evidente come la nuova previsione normativa non possa che andare ad incidere pesantemente sull'esercizio pieno della difesa, eliminando alla radice una parte essenziale della sua funzione, soprattutto laddove esercitata in virtù di una nomina d'ufficio.

Da anni l'avvocatura penalistica lavora assiduamente per rafforzare identità e dignità di una difesa, come quella d'ufficio, spesso bistrattata. Un lavoro assolutamente necessario perché mosso dalla consapevolezza del grande ruolo che detta difesa assume all'interno della società, rappresentando un cardine essenziale per il funzionamento della giurisdizione e tutela dei diritti.

La difesa d'ufficio è, lo sappiamo bene e lo rivendichiamo, l'estrinsecazione del ruolo sociale dell'avvocatura. Dobbiamo però prendere atto che tale ruolo oggi risulti gravemente compromesso dalla nuova previsione normativa di cui all'art. 581, c. 1-*ter* e 1-*quater*, c.p.p.: ridurre drasticamente la possibilità di impugnare una sentenza ritenuta ingiusta e non corretta, anche solo (che poco non è) in punto di pena, equivale a menomare la funzione difensiva, deturpandola di una delle sue parti essenziali e svuotandola di significato. Il ruolo, definito da sempre sociale, che soprattutto il difensore d'ufficio riveste, non può che risultarne gravemente compromesso. Ebbene sì, pare proprio che l'efficienza abbia avuto la meglio sulla difesa: l'efficienza (presunta) ha vinto, ma la partita è stata aggiudicata a tavolino. Ma quell'efficienza sarà poi in grado di dimostrare di essere tale in concreto e non in astratto? Quante saranno le domande di rescissione del giudicato? L'efficienza saprà dimostrare di non

essere ingiusta? Quante persone dovranno necessariamente passare dal carcere prima di poter vedere riconosciuto un errore circa la loro dichiarazione di assenza? Troppe incertezze a fronte di una verità granitica: la difesa non può e non deve essere sacrificata. La giustizia deve essere celere ed efficiente, ma tale celerità ed efficienza non possono essere ottenute tagliando le garanzie e mortificando il ruolo difensivo. La difesa deve tornare in campo: fateci giocare ancora il campionato, ma senza toglierci a tavolino gli attaccanti.

## 7. LE INTOCCABILI MISURE DI PREVENZIONE

Non è facile inserire il tema delle misure di prevenzione tra “le riforme possibili”, poiché per una buona parte della politica e della stessa magistratura le misure di prevenzione costituiscono il fiore all’occhiello dell’Italia, uno “strumento” che altri paesi europei ci invidiano e studiano, o quantomeno questa è la narrazione.

Già definirlo uno “strumento”, però, fa pensare al pericolo di una forzatura dell’intero impianto del codice antimafia, decreto legislativo 159/2011.

Questo breve documento non vuole mettere in discussione la *ratio* delle misure di prevenzione; le ragioni ispiratrici possono essere condivise, ma è necessario oggi chiedersi se non sia necessario porre degli argini, introdurre una maggiore regolamentazione, soprattutto dal punto di vista processuale, per impedire quelle storture che troppo spesso subiscono le parti e i propri difensori.

In questa sede non verranno neppure riprese quelle critiche pubblicate su alcune riviste, che hanno correttamente e finalmente portato all’attenzione la tragicità di alcune vicende, che hanno visto stravolta la vita di intere famiglie.

Questi interventi sono stati resi possibili anche grazie alcune recenti richieste da parte della Corte EDU.

Questo Libretto vuole argomentare sulle riforme possibili, l’intento è quello di portare all’attenzione dei giuristi quelle piccole riforme, dal punto di vista processuale, che possano essere condivise da chiunque, anche dalla magistratura, per rendere il procedimento delle misure di prevenzione più rispettoso del diritto al contraddittorio e del corretto esercizio del diritto di difesa.

In primo luogo, è doveroso sciogliere il binomio mafia-misure di prevenzione.

Troppe volte nei convegni e nei dibattiti politici questo binomio viene invocato per affermare l’indispensabilità delle misure di prevenzione per la lotta alla criminalità organizzata di stampo mafioso, creando così un muro a qualsiasi ipotesi di riforma.

Oggi sono tantissimi i campi in cui le misure vengono applicate, a prescindere dalla presenza di un'associazione di stampo mafioso.

È sufficiente leggere la cronaca giudiziaria e i comunicati stampa della Procura della Repubblica di Milano, per comprendere come sempre più spesso le misure vengano applicate anche in ambiti imprenditoriali molto importanti, nei confronti di multinazionali, al fine di ristabilire alcune condotte ritenute illecite, che nulla hanno a che fare con la criminalità organizzata di stampo mafioso.

Questo è stato reso possibile in ragione del fatto che sono stati introdotte molte altre fattispecie di reato nel codice antimafia.

Come spesso accade in Italia, vedasi il decreto legislativo 231/2001, si parte con un'idea ispiratrice, per poi trasformare quella legge in una sorta di contenitore, che racchiude anche elementi che nulla hanno a che fare con la *ratio* iniziale.

Ma è così; sarebbe un'utopia immaginare che il legislatore intervenga al fine di eliminare alcune fattispecie di reato dal calderone del decreto legislativo 159/2011.

La lotta alla mafia è anche una delle ragioni per cui la Corte EDU ha riconosciuto in molte occasioni, soprattutto in passato, la legittimità della legge, nata come strumento indispensabile per combattere l'accumulazione di ricchezza da parte delle associazioni mafiose.

Quali riforme possibili?

È garantito l'effettivo contraddittorio nel corso dell'istruttoria avanti al Tribunale delle Misure di Prevenzione?

La risposta per chiunque non può che essere negativa, poiché ad oggi, in ragione di un vuoto legislativo, l'effettivo contraddittorio è garantito esclusivamente grazie ad alcuni giudici virtuosi, che ritengono di applicare le norme del codice di procedura penale anche ai procedimenti inerenti alle misure di prevenzione; per esempio il Tribunale di Milano garantisce la possibilità di escutere "testimoni", di procedere all'esame di propri consulenti

tecnici, ma è sufficiente trovarsi avanti ad altri collegi per essere trattati come extraterrestri, nel momento in cui si richiede una prova testimoniale.

È doveroso ricordare che per l'applicazione delle misure di prevenzione si applica il rito camerale ex art. 666 c.p.p.

Il procedimento applicativo è disciplinato da un solo articolo, art. 7, e il contraddittorio sarebbe assicurato unicamente dal comma 4-bis, introdotto dalla legge 161/2017, che prevede che *“il tribunale, dopo l'accertamento della regolare costituzione delle parti, ammette le prove rilevanti, escludendo quelle vietate dalla legge o superflue”*.

La possibilità di procedere ad audizione di soggetti/testimoni è poi richiamata esclusivamente dal comma 8: *“qualora il tribunale debba sentire soggetti informati su fatti rilevanti per il procedimento, il presidente del collegio può disporre l'esame a distanza nei casi e nei modi indicati all'articolo 147 bis, comma 2, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, di cui al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271”*.

Nulla viene previsto in ordine ad un'eventuale lista testimoniale da parte della difesa, rimane in vigore esclusivamente il comma 3, che prevede la possibilità di depositare fino a cinque giorni prima dell'udienza memorie in cancelleria.

La difesa, in ragione di questa scarsa previsione normativa, si trova spesso ad improvvisare, rispettando per esempio il termine perentorio per il deposito della lista testi, previsto nel codice di procedura penale, ma è chiaro che un simile vuoto legislativo lascia un'ampia discrezionalità al Tribunale, che potrebbe anche decidere legittimamente di non ammettere alcuna prova proposta dalla difesa.

Una simile procedura deve e può sicuramente essere riformata, dal momento che non ci si può affidare unicamente alla lungimiranza di alcuni giudici.

I procedimenti di prevenzione, soprattutto in tema di confisca, sono spesso molto articolati, richiedono una ricostruzione documentale imponente, che deve essere affidata necessariamente ad un consulente tecnico.

Non solo, proprio l'idea del doppio binario e la possibilità, tanto criticata, che il procedimento possa essere avviato anche senza un accertamento giudiziale vero e proprio, richiede spesso la necessità di una formazione della prova vera e propria, anche testimoniale, in contraddittorio tra le parti.

Si pensi ai procedimenti proposti nei confronti degli eredi, che si trovano a dover esercitare un diritto di difesa che doveva essere in carico al soggetto deceduto, con l'enorme difficoltà di una ricostruzione storica e fattuale.

Un richiamo più specifico nel procedimento applicativo alle norme del codice di procedura penale è sicuramente una riforma facile e possibile.

I termini d'impugnazione.

Chi scrive conosce perfettamente la frustrazione del difensore, costretto ad impugnare nel termine perentorio di 10 giorni a fronte di un provvedimento applicativo di confisca di centinaia di pagine.

Ai sensi dell'art. 10, c. 2, *“il ricorso non ha effetto sospensivo e deve essere proposto entro dieci giorni dalla comunicazione del provvedimento”*.

Proprio la “comunicazione del provvedimento” unitamente al ridottissimo termine per impugnare, crea un importante indice di anomalia.

La decisione da parte del Tribunale non è preceduta da un dispositivo, ma il provvedimento viene comunicato via Pec, nonostante l'organo giurisdizionale possa concedersi un termine.

Le conseguenze sul corretto esercizio del diritto di difesa sono drammatiche; il difensore si trova a ricevere la Pec contenente la decisione e l'intera motivazione e da quel momento, in soli 10 giorni, a dover concepire un atto di impugnazione che spesso è oltremodo articolato.

I provvedimenti di confisca spesso colpiscono patrimoni importanti e/o comunque l'intero patrimonio familiare; conti correnti, beni personali, beni immobili, a fronte di un procedimento applicativo che ha permesso al Tribunale



di visionare l'intero fascicolo del pubblico ministero richiedente, come noto non esiste il doppio fascicolo in tale procedimento.

I giudici hanno beneficiato di un termine che ha permesso loro di metabolizzare le eventuali prove in contraddittorio, il difensore, invece, si trova schiacciato in un termine assimilabile al riesame, ex art. 309 c.p.p., ma in una procedura che richiede un impegno e ha delle conseguenze completamente diverse.

Anche questa è una riforma facile e possibile.

Il ricorso per Cassazione.

In primo luogo, la disciplina vigente non prevede la trattazione in pubblica udienza dei ricorsi per Cassazione in tema di misure di prevenzione, posto che l'art. 10 codice antimafia fa riferimento, quanto al *modus* di trattazione, alle norme del codice di procedura penale che riguardano le misure di sicurezza.

Non è prevista alcuna possibilità di partecipazione delle parti.

Sia concessa una battuta: qualcuno direbbe che è forse meglio così, dal momento che noi avvocati otteniamo i risultati migliori presso la Suprema Corte quando non partecipiamo, ma la particolarità della misura non può in alcun modo impedire la partecipazione *tout court*.

Del resto, il modello procedimentale in questione, come si è visto, è quello dell'art. 611 c.p.p. e già la Corte Costituzionale ha eliminato qualsiasi dubbio di legittimità.

Vi è poi un'altra problematica fondamentale, che è stata sottolineata anche dalla Supremo Corte, che ha rimesso la questione inutilmente alla Corte Costituzionale.

Il ricorso per Cassazione è ammissibile solo per violazione di legge. Tale previsione è forse quella più limitativa del corretto esercizio del diritto di difesa.

Si pensi per esempio alle ipotesi di riforma in Corte d'Appello di un provvedimento favorevole in primo grado.

Il difensore si troverà, sempre nel termine perentorio di 10 giorni, a dover impugnare un provvedimento spesso oltremodo articolato, senza neppure la possibilità di impugnarlo ai sensi della lettera e) dell'art. 606 c.p.p., per mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione.

Tantomeno è possibile sperare di poter impugnare il provvedimento ai sensi della lettera d), dal momento che l'assunzione della prova è rimessa alla mera discrezionalità del Tribunale.

Il difensore, non partecipando all'udienza, dovrà sperare in alcune occasioni che il Collegio "superi" d'ufficio i limiti previsti dalla nozione di violazione di legge al fine di accertare anche una corretta qualificazione e ricostruzione del fatto, che è indispensabile al fine della decisione in ordine all'applicazione del provvedimento.

Anche queste sono piccole riforma possibili, condivise anche da alcune pronunce della Suprema Corte, che è l'organo giurisdizionale su cui pesano maggiormente gli abusi dello strumento delle misure di prevenzione.

Si inizi da questo, possibile subito e facilmente, e poi si abbia il coraggio di discutere, senza attendere qualche sanzione dalla Corte EDU, in ordine al superamento del limite di uno "strumento" nato per la lotta alla mafia, ma oggi utilizzato per ciò che non è possibile accertare con un procedimento ordinario legittimamente regolato.

## **8. DENTRO E FUORI: L'INCOMPIUTA PARITÀ DEI DIRITTI**

Negli anni, ambiziosi tentativi di riforma hanno cercato di incidere in ambito penitenziario, ma sin da subito corre l'obbligo precisare che nessun intervento ha mai portato a migliorare, concretamente, la condizione di vita del detenuto, se si considera che tra i diritti riconosciuti, ma non adeguatamente garantiti, vi sono anche quelli legati al bene salute.

L'innovazione del servizio sanitario penitenziario ebbe inizio nel 1992, ma dovremo attendere la fine del decennio, attraversando duri confronti politici, affinché il legislatore potesse dare avvio alla riorganizzazione del Sistema Sanitario Nazionale e penitenziario, cercando così di restituire piena autonomia all'esercizio della professione sanitaria. Sul punto, si rimanda al decreto legislativo 230/1999 e al D.P.C.M. 1° aprile 2008, con il quale veniva disposta, altresì, la presa in carico da parte delle Regioni degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari e delle Case di cura e custodia, ora sostituiti dalle REMS, "residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza", in base al decreto legge 52/2014, convertito con modificazioni dalla legge 8/2014.

Se, da un lato, non possiamo negare che i principi della riorganizzazione della sanità penitenziaria hanno rappresentato – e continuano a rappresentare – una conquista di civiltà ed umanità per il nostro Paese, dall'altro lato occorre rilevare che nel tempo tale iniziativa è stata ritenuta sufficiente affinché il legislatore potesse arroccarsi nei (non) diritti camuffati dalle tante belle parole.

Ma noi il carcere lo viviamo quotidianamente e sappiamo, chiaramente, che la sofferenza mentale in quel luogo oscuro può essere già presente nella storia individuale della persona, oppure può riscontrarsi quale elemento che accompagna il percorso detentivo, quale logica conseguenza del sovraffollamento e della inadeguatezza delle strutture, tanto per insufficienza di spazi, che per carenti condizioni igieniche.

Non vi è dubbio che la salute sia un diritto fondamentale di ogni individuo e di tutta la collettività e che lo *status* di detenuto o internato non rileva a tal fine: i servizi medici offerti nel carcere devono essere integrati con quelli offerti nella società libera.

Spesso però ci si trova ad avere contrasto sul rapporto sicurezza/sanità, il cui conflitto viene superato solo in ipotesi di rischio della perdita della vita o di menomazione permanente, quasi che solo tali rischi costituiscano motivo per eliminare ogni conflitto tra tutela della salute e sicurezza. Tuttavia, emerge ormai, con altissima frequenza, l'esigenza da parte delle direzioni e dell'area sicurezza di "confutare" le opportune scelte mediche, soprattutto quando ci si trova a dover gestire condannati per reati cd. ostativi (pensiamo ai detenuti collocati in AS e al 41-bis), per i quali nel tempo si è assistito ad un progressivo affievolimento del diritto alla salute del singolo, giustificata dall'imposto bilanciamento di interessi contrapposti. Non possiamo negare che alcune vicende ci hanno portato a dubitare della ragionevolezza del predetto bilanciamento, soprattutto se si ha a mente la *ratio* ispiratrice della riforma sanitaria, cioè la parità di diritto alla salute dei cittadini detenuti con gli altri cittadini liberi.

È vero che al riconoscimento della piena parità di trattamento, in tema di assistenza sanitaria, si affianca l'esigenza di sicurezza all'interno degli istituti penitenziari, degli istituti di pena per minori, dei Centri di Prima Accoglienza, delle Comunità e dei Centri clinici. Ciò, però, non deve essere motivo per ignorare che gli interventi a tutela della salute sono strettamente complementari con gli interventi mirati al recupero sociale del reo, attraverso azioni e programmi condotti con il concorso di tutte le istituzioni interessate, delle cooperative sociali e delle associazioni di volontariato. L'efficacia di tali interventi integrati deve essere favorita dalla partecipazione diretta dei detenuti alle attività di prevenzione, cura e riabilitazione e ai percorsi di preparazione all'uscita. La continuità terapeutica costituisce principio fondante per l'efficacia degli interventi di cura e deve essere garantita sin dall'ingresso in carcere e/o in una struttura minorile e dopo la scarcerazione e l'immissione in libertà.

Migliorare il benessere psico-fisico dei detenuti, prescindendo dal titolo di reato, deve essere una priorità per tutti, soprattutto per uno Stato che si professa incline all'uguaglianza dei propri cittadini. Va da sé che il sistema del doppio binario, nella tutela dei diritti costituzionali, non può costituire la regola in uno stato di diritto.

Peraltro, le condizioni di detenzione, unite al fatto che si opera all'interno di un microcosmo chiuso con sue regole, accentuano il rischio di non cura della propria salute e del proprio corpo. Per questo la medicina in carcere non può limitarsi a fornire risposte a patologie in essere, ma deve accentuare la dimensione di prevenzione e di educazione alla salute.

In questo contesto si sottolinea, pertanto, l'importanza di un adeguato "spazio della pena" per raggiungere un benessere psico-fisico accettabile e compatibile con un luogo per sua natura limitato. Preoccupanti sono i dati contenuti nel XIX Rapporto Antigone sulle condizioni di detenzione. Tantissimi sono i detenuti in vista del fine pena, che potrebbero accedere a misure alternative alla detenzione, il cui ritorno in libertà viene ritardato a causa della persistente carenza di educatori negli istituti.

Gli istituti di pena continuano ad essere luoghi dove convogliare emarginati, tossicodipendenti, malati mentali che si trovano spesso a scontare una doppia pena, quella della privazione della libertà come conseguenza del reato e quella della loro dipendenza/malattia, che mal si adatta all'istituzione penitenziaria e che non viene presa in carico adeguatamente da un servizio di assistenza inidoneo e spesso privo del necessario coordinamento con le strutture territoriali.

Non possiamo ignorare che un recente accordo in conferenza unificata, del 30 novembre 2022, che ha revisionato il precedente accordo conferenza Stato – Regione del 26 febbraio 2015, avente ad oggetto la gestione dei pazienti psichiatrici in ambito penale e penitenziario, ha tentato di far fronte alle continue richieste di designazioni di REMS da parte dell'autorità giudiziaria. Il predetto accordo ha il pregio (ma non possiamo ancora dirlo con certezza) di aver

istituito, in aggiunta al D.A.P., a cui sono stati riservati precise funzioni di raccordo e supporto, due organi di controllo quali: la “Cabina di regia nazionale”, con funzione di coordinamento, e il “Punto Unico Regionale” (cd. P.U.R.), con il fine di fornire supporto all’autorità giudiziaria per dare esecuzione ai provvedimenti applicativi di misura di sicurezza detentivi, di elaborare percorsi condivisi assistenziali in favore dei pazienti psichiatrici, nonché controllare e monitorare le liste d’attesa per le REMS regionali, revisionandole periodicamente.

Però, sul punto, non possiamo non condividere le perplessità di chi rileva che, affinché i percorsi assistenziali non rimangano delle mere utopie, non è sufficiente trovare al paziente portatore di disagio un luogo di cura, ma occorre mettere in atto idonee cure individuali. Va da sé che un tale intervento, in carenza di prospettive di condivisione e partecipazione di tutte le figure professionali coinvolte territorialmente nella gestione del paziente psichiatrico, potrebbe non essere in grado di predisporre dei percorsi assistenziali individuali efficaci.

Non dobbiamo dimenticare che spesso la soluzione adottata contro il “disagio dentro” è una pillola, perché inspiegabilmente si preferisce una terapia farmacologica ad interventi educativi e socializzanti. In carcere manca troppo spesso la dignità.

E dunque si deve affrontare anche il tema dei suicidi in carcere, purtroppo nuovamente attuale.

L’indifferenza della politica rispetto al numero dei morti per pena, sempre più in crescita, deve provocare sgomento. È questo che vogliamo noi difensori dei diritti? Vogliamo una classe politica indifferente al disagio, non in grado di portare avanti riforme importanti?

A tal riguardo, va ribadito che non servono più carceri, ma servono carceri piene di attività e attenzione per le persone detenute.

In carcere non mancano solo gli spazi, mancano i direttori, gli agenti penitenziari, gli educatori, i medici, gli psicologi, gli psichiatri, i mediatori culturali. Manca il personale, mancano le attività, manca la possibilità di un lavoro incentivato da un'attività formativa o, semplicemente, mancano gli affetti che faticano anche a trovare la banale tutela di un aumento delle telefonate rispetto ai ridicoli dieci minuti concessi a settimana.

L'assenza di personale comporta che chi è in servizio fa fatica e le persone detenute non possono ricevere, in tempi certi, la doverosa assistenza sanitaria, in modo da rendere la pena più dignitosa. Non dobbiamo dimenticare che la cd. "presa in carico" del disagio presuppone una continua attività di ascolto e di supporto che inizia con l'ingresso in istituto, che di fatto si sostanzia in un percorso di accompagnamento, ma che potrà concludersi solo nel momento in cui il ristretto si sentirà a pieno titolo reintegrato come soggetto sociale.

Va da sé, servendoci delle parole di Pietro Calamandrei, che *"bisogna aver visto"* per rendersi conto del progressivo e irrefrenabile peggioramento delle condizioni di vita dei detenuti.

Per questo motivo, dobbiamo continuare a manifestare contro la mancanza di dignità di cui sono pervase le alte mura di un carcere, perché solo così la politica (cieca) può rendersi effettivamente conto del divario tra la funzione costituzionale della pena e la prassi fatta di diritti negati.

La paura a doverci confrontare, un domani, con una magistratura timorosa di adottare scelte doverose per la concreta tutela dei diritti, costituisce ormai una triste realtà, quando ci si trova a essere portavoce dei diritti dei cd. ostatici. Una realtà sempre più pericolosa contro la quale dobbiamo essere capaci di sostenere la giurisdizione nella sua autonomia di valutare il singolo caso.

A questo punto, non possiamo non essere propositivi nel cercare di recuperare i validi progetti di riforma pensati ed elaborati, negli ultimi anni, con un approccio evolutivo-positivo, cercando di arginare il binomio populista – più sicurezza e meno diritti – che ci porterà verso un progressivo scollamento tra realtà e rappresentazione.

In questa direzione, ci viene in soccorso, da ultimo solo in ordine di tempo, la Relazione finale della Commissione Ruotolo per l'innovazione del sistema penitenziario, che sin da subito ha puntato al benessere psico-fisico dell'essere umano detenuto e di chi ci lavora, cercando di predisporre soluzioni concrete per l'innovazione del sistema penitenziario e con esso la qualità dell'assistenza sanitaria attraverso la corretta dislocazione dei servizi sul territorio e incrementando la qualità dell'intervento diagnostico e di cura, puntando, altresì, a valorizzare il coordinamento tra Direzioni degli istituti e Azienda Sanitaria di riferimento. Investire sui servizi interni ed esterni al carcere in modo da assimilare, per quanto possibile, la vita detentiva a quella che si svolge nella comunità esterna, in modo che la responsabilizzazione avvenga dall'interno verso l'esterno e viceversa. Promuovere il più possibile la rimozione di alcuni "ostacoli" presenti nella normativa primaria che incidono sullo svolgimento della quotidianità penitenziaria e orientare le prassi adattandole ai cambiamenti tecnologici, sociali e culturali; nonché tentare di semplificare la gestione del sistema dell'esecuzione penale.

Sicuramente occorre elaborare riforme che vanno ben oltre alle fallimentari proposte di costruire nuovi istituti di pena.

Come ha ricordato Papa Francesco nel Giubileo dei carcerati, il mancato rispetto della legge ha meritato la condanna; e la privazione della libertà è la forma più pesante della pena che si sconta, perché tocca la persona nel suo nucleo più intimo. Eppure, la speranza non può venire meno. Una cosa, infatti, è ciò che meritiamo per il male compiuto; altra cosa, invece, è il "respiro" della speranza, che non può essere soffocato da niente e da nessuno..



## **APPENDICE**

*DOCUMENTO DI INAUGURAZIONE ANNO GIUDIZIARIO 2023*

*RACCOLTA DEI PRINCIPALI DOCUMENTI PUBBLICATI DALLA CAMERA  
PENALE DI MILANO DALL'OTTOBRE 2022 AL SETTEMBRE 2023*

*DOCUMENTI E LETTERE CAMERA PENALE DI MILANO*