**Memoria in vista dell’audizione nell’ambito dell’esame dell’Atto del Governo n.196**

E’ indubbio che nella narrazione giudiziaria, e nel sentire sociale, l’indagato è troppo spesso presunto colpevole sino alla sentenza irrevocabile di assoluzione e che è pertanto ineludibile impegno quello di studiare rimedi che, senza compromettere il fondamentale diritto costituzionale di informare e di essere informati, sappiano contrastare efficacemente questo tradimento della presunzione di innocenza. Appare però altrettanto indubbio che la proposta di perseguire questo obbiettivo introducendo un divieto di pubblicazione dell’ordinanza cautelare sino alla conclusione delle indagini o dell’udienza preliminare sia del tutto impropria sia sul piano della sua presunta riconducibilità alla Direttiva europea in materia, sia sul piano della sua idoneità funzionale allo scopo perseguito.

Sotto il primo profilo. Nella relazione che accompagna lo schema di decreto legislativo in oggetto si chiarisce che la modifica dell’art.114 c.p.p. viene proposta, nel rispetto degli artt. 21,24 e 27 della Costituzione, «in coerenza con quanto disposto dagli articoli 3 e 4 della Direttiva UE 2016/343». Ma per la verità nel decreto legislativo in esame non v’è proprio traccia dell’asserita coerenza. Anzi.

L'art. 3 impegna gli Stati ad assicurare che agli indagati e agli imputati «sia riconosciuta la presunzione di innocenza *fino a quando non ne sia stata legalmente provata la colpevolezza*» (da intendere “provata con sentenza irrevocabile”: cfr. art.2): non solo non si può dire che l'emendamento in questione sia attuativo di una tale prescrizione, ma risulta con essa in aperto contrasto, là dove prevede che l’ordinanza si possa poi pubblicare a indagini o a udienza preliminare concluse. Se il divieto di pubblicazione fosse davvero funzionale al rispetto della presunzione di innocenza dovrebbe perdurare sino all'accertamento definitivo della colpevolezza. Senza dire che, non meno incongruamente, l’introducendo divieto riguarda soltanto l’ordinanza di custodia cautelare e non anche quella che dispone una misura interdittiva, spesso non meno stigmatizzante per l’indagato.

L'articolo 4, poi, pretende che «le dichiarazioni pubbliche delle autorità pubbliche e le decisioni giudiziarie diverse da quelle sulla colpevolezza non presentino la persona come colpevole». Aggiungendo che «ciò lascia impregiudicati gli atti della pubblica accusa volti a dimostrare la colpevolezza» e «le decisioni preliminari di natura procedurale fondate sul sospetto o su indizi di reità». Pur scrutando in ogni interstizio di questa disposizione non si riesce a trovare un posto dove alloggiare un divieto come quello che ad essa si vorrebbe ricondurre.

Sotto il secondo profilo. Anche a voler prescindere dal collegamento con i citati artt. 3 e 4 -collegamento che pure costituisce l’unico elemento che legittima un intervento per il tramite di un decreto legislativo- la riforma in esame appare affetta da una palese eterogenesi dei fini.

Sebbene indubbiamente ispirata da un meritorio intento di tutela della presunzione di non colpevolezza, risulta non soltanto del tutto inidonea allo scopo, ma persino per molti aspetti controproducente e sistematicamente in difficoltà di senso. Non si comprende per quale ragione, infatti, dovrebbe risultare meno pregiudizievole per l'immagine dell'indagato una sintesi giornalistica dei motivi che ne hanno determinato la custodia cautelare rispetto alla motivazione del giudice. Tanto più se si considera che il decreto legislativo 188/2021, emanato in attuazione della stessa Direttiva europea, vieta all'autorità giudiziaria e non anche all'operatore dell'informazione di indicare pubblicamente come colpevole l'indagato «fino a quando la colpevolezza non sia stata accertata con sentenza irrevocabile» (art. 2). E se si considera altresì che il medesimo decreto legislativo 188/2021 ha introdotto l’art.115 *bis* c.p.p. (Garanzia della presunzione di innocenza) che dispone tra l’altro: «nei provvedimenti diversi da quelli volti alla decisione in merito alla responsabilità penale dell'imputato, che presuppongono la valutazione di prove, elementi di prova o indizi di colpevolezza, l'autorità giudiziaria limita i riferimenti alla colpevolezza della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato alle sole indicazioni necessarie a soddisfare i presupposti, i requisiti e le altre condizioni richieste dalla legge per l'adozione del provvedimento». Davvero singolare che il legislatore, dopo aver opportunamente dettato regole restrittive per la redazione dell’ordinanza cautelare, in modo che non esondi senza necessità in considerazioni relative alla colpevolezza dell’indagato, ne vieti la pubblicazione lasciando però il giornalista libero di rappresentarne il contenuto senza vincolo alcuno.

Se poi a ciò si aggiunge che la richiesta di custodia cautelare del pubblico ministero resterebbe liberamente pubblicabile, riesce difficile capire il senso dell’innovazione. Tanto più se si tiene presente che il primo comma dell’art. 115 -*bis* sopra richiamato (introdotto in attuazione, è opportuno ribadirlo, della stessa Direttiva europea che si asserisce essere matrice del decreto legislativo oggi in esame), dopo aver stabilito che l’accusato non può essere indicato come colpevole «fino a quando la colpevolezza non è stata accertata con sentenza o decreto penale di condanna divenuti irrevocabili», prevede che «tale disposizione *non si applica* agli atti del pubblico ministero» volti a dimostrarne la colpevolezza.

In conclusione, non è certo difficile prefigurarsi – anche a non voler considerare la testuale pubblicazione della richiesta cautelare del pubblico ministero- rappresentazioni mediatiche che, attingendo liberamente da tale richiesta e dall’ordinanza del giudice, diano delle ragioni che hanno indotto a restringere la libertà dell’indagato un quadro molto più stigmatizzante di quello che offrirebbe la pubblicazione dell’ordinanza, i cui contenuti -come ricordato- sono rigorosamente e restrittivamente disciplinati dalla legge.

Per contrastare le degenerazioni della narrazione mediatica, invece di perdersi in analitici e settoriali rivoli prescrizionali (cfr. anche d.lgs 188/2021), bisognerebbe prevedere l’illiceità di qualsiasi forma di comunicazione pubblica (conferenza stampa, highlights della polizia, articolo giornalistico, programma televisivo, ecc.) che rappresenti implicitamente o esplicitamente l’accusato come colpevole, senza cioè che i destinatari della comunicazione possano capire con la normale diligenza che si ha invece a che fare con un’ipotesi di responsabilità, ancora suscettibile di essere smentita o comunque infirmata. Sarebbe controproducente e farisaico impedire di riferire anche dell’esistenza di convergenti indizi di responsabilità; doveroso, però, pretendere che sia inequivocabile il carattere unilaterale e comunque provvisorio degli addebiti.

Per i casi di violazione di questa nucleare garanzia della presunzione di innocenza, poi, si potrebbe prevedere l’applicazione di sanzioni disciplinari, amministrative e interdittive a chiunque pubblicamente affermi o lasci intendere come accertata la colpevolezza di una persona indagata o imputata. Con due opportuni accorgimenti per garantire l’effettività di questa risposta sanzionatoria e la sua efficacia general-preventiva. Evitare forme di autodichìa (magistrati che giudicano magistrati; giornalisti che giudicano giornalisti; avvocati che giudicano avvocati, ecc.), affidando il compito di valutare e sanzionare simili condotte comunicative ad una Autorità di garanzia indipendente e composita. Disporre altresì che sia resa pubblica l’irrogazione di tali sanzioni, con ciò contribuendo a rendere l’opinione pubblica consapevole dello scorretto agire di magistrati, rappresentanti delle forze dell’ordine, avvocati, politici, opinion leader, cronisti e organi di informazione, in tal modo consentendole di meglio valutarne la credibilità e la professionalità alla luce di questo indicatore di inciviltà, non soltanto giuridica.

**Glauco Giostra**