

COMMISSIONE GIUSTIZIA
AUDIZIONE DEL 23 GENNAIO 2024 DEL PROF. TULLIO PADOVANI

L'intervento è focalizzato su due punti specifici, peraltro funzionalmente interconnessi.

Il primo si riferisce alla rivisitazione del meccanismo processuale di risoluzione della stasi 'patologica' allorché il pm non abbia esercitato l'azione penale ai sensi dell'art. 407 *bis* né richiesto l'archiviazione (art. 2, lett. *m* e *n* dello schema di decreto).

Lo schema introduce nel meccanismo procedurale il controllo del giudice per le indagini preliminari e, al contempo, abroga il comma 5-*bis* dell'art. 415-*bis* c.p.p., secondo cui il pm si rivolge al Procuratore Generale presso la Corte d'appello per presentare la richiesta motivata di differimento della notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari. Sottrae le verifiche in ordine al differimento alla dinamica "unilaterale" segnata dal rapporto gerarchico-funzionale tra Procuratore della Repubblica e Procuratore Generale.

Alla scadenza dei termini di cui all'art. 407-*bis*, comma 2, qualora il Pubblico Ministero non abbia esercitato l'azione penale né richiesto l'archiviazione, la persona sottoposta alle indagini e la persona offesa possono avanzare istanza affinché il giudice per le indagini preliminari valuti le ragioni del ritardo nell'esercizio e, nel caso in cui non siano giustificate (alla luce delle "ragioni" di ritardo "codificate"), ordini al p.m., dopo averlo sentito, di assumere le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale.

In buona sostanza, rispetto al precedente assetto, lo schema di decreto introduce una «finestra di giurisdizione» con riguardo al procedimento che autorizza il pubblico ministero a differire il deposito della «documentazione» relativa alle indagini preliminari, quando siano scaduti i termini di cui all'art. 407-*bis*, comma 2, c.p.p.

La previsione di questa «finestra» aspira ad elevare il livello di garanzia per la persona sottoposta alle indagini del meccanismo di risoluzione della c.d. stasi patologica del procedimento penale. Il controllo circa le «ragioni» del differimento è esclusivamente affidato al gip. e il Procuratore Generale esce di scena. In generale, tuttavia, gli strumenti di c.d. sollecitazione del Pubblico Ministero per assumere le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale rimangono i medesimi: la *discovery* obbligatoria degli atti relativi alle indagini preliminari, salvo il differimento, che deve essere accordato dal gip. (secondo lo schema di decreto legislativo); l'ordine di assumere le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale da parte del Procuratore Generale (canale gerarchico-funzionale), salvo che non sia intervenuta la richiesta motivata di differimento del pm al gip ovvero l'istanza della persona indagata o della p.o..

Il controllo del gip. sul differimento dovrebbe costituire un presidio ulteriore per assicurare l'effettività del rimedio della *discovery*.

Rimangono tuttavia criticità di ordine strutturale in relazione alla stasi patologica del procedimento penale, che lasciano prevedere l'esito infelice di questo nuovo intervento, finalizzato a correggere una disciplina vana sin dall'origine:

- a.) la violazione del c.d. termine di riflessione per le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale (3 mesi dalla scadenza del termine di conclusione delle indagini preliminari) non comporta alcuna sanzione di ordine processuale, ad es. in termini di improcedibilità dell'azione penale (soluzione, questa, sostenuta da diversi Autori);
- b.) il termine di riflessione (art. 407-*bis*, comma 2, c.p.p.), introdotto dalla c.d. riforma Orlando e mantenuto dalla riforma Cartabia, rappresenta una paradossale addizione ai “tempi morti” del procedimento penale; un tempo di riflessione che può estendersi sino a nove mesi quando si proceda per i reati di cui all'art. 407, comma 2, c.p.p., in assenza della benché minima verifica da parte del giudice di fase. E' stato osservato come i tempi di riflessione, già a partire dalla riforma Orlando, si siano rivelati come l'ulteriore «viatico all'ingiustificata inerzia del pm»;
- c.) correttamente si è rilevato inoltre come il deposito c.d. automatico degli atti, in caso di violazione del termine di riflessione, sia in realtà sostanzialmente superfluo per la persona sottoposta alle indagini. Consente sì alla difesa di avere conoscenza degli atti delle indagini, ma non prevede né uno specifico contesto di interlocuzione con l'organo dell'accusa, né tanto meno la facoltà di formulare specifiche richieste finalizzate ad acquisire elementi utili per orientare nel senso dell'archiviazione le decisioni del pm;
- d.) lo schema di decreto legislativo non considera, inoltre, le situazioni per così dire di “stasi” ulteriore che possono verificarsi nell'ambito dello stesso meccanismo di risoluzione della “stasi patologica” del procedimento penale. Ci si riferisce, in modo particolare, alle situazioni in cui il pm rimanga inerte rispetto all'obbligo di deposito della «documentazione relativa alle indagini» presso la segreteria, a seguito della violazione del termine di riflessione; ancora, alla situazione in cui il pm disattenda l'ordine del giudice di assumere le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale, a seguito dell'istanza avanzata ai sensi dell'art. 415-*ter*, comma 4, c.p.p. La riforma Cartabia indica nell'avocazione da parte del Procuratore Generale o nell'ordine di quest'ultimo a provvedere i rimedi esperibili in questi casi. Si tratta tuttavia di “armi spuntate”, per una ragione che ha a che fare con la strutturale inefficienza delle Procure Generali ad esercitare un controllo così capillare sul flusso di notizie di reato. Se, da un lato, lo schema sottrae al “circuito dell'accusa” il controllo sul differimento del deposito, demandandolo al gip., dall'altro conserva intatto un sistema sprovvisto di apposite sanzioni, quando ai “tempi morti” del procedimento penale facciano seguito ulteriori inerzie.

I meccanismi in atto e in progetto per assicurare tempestività nell'esercizio dell'azione penale sono quindi, in definitiva, farraginosi e assai poco funzionali. Il loro obiettivo reale non può peraltro identificarsi nella effettiva promozione di tutti i procedimenti attivati, quanto piuttosto in una sollecitazione a stabilire quali, tra essi, siano destinati ad emergere e quali a sommergersi. È evidente infatti che l'impegno profuso dal pm non potrà essere lo stesso e della stessa intensità investigativa per tutti i procedimenti attivati. Sarà inevitabilmente selettivo e, determinerà l'avvio all'archiviazione di tutti quelli per i quali le indagini non si sono svolte o non sono adeguate ad assicurare una ragionevole previsione di condanna (secondo il nuovo canone prescritto per l'archiviazione). Lo stimolo imposto si risolve allora nel decidere in tempi relativamente rapidi che cosa salvare e che cosa buttare: secondo criteri che restano imperscrutabili, mentre il vero nodo della materia resta quello di una disciplina espressa e controllabile circa l'esercizio dell'azione penale. Un indice selettivo indiretto si prospetta con la 'finestra di giurisdizione', suscettibile di essere aperta però solo dalla persona offesa o dall'indagato. Mancando la prima, o difettando l'interesse di entrambi, il procedimento seguirà la magra sorte ordinaria.

Il secondo punto è connesso al primo perché lo schema di decreto propone di integrare l'art. 61 d.lgs 231/2001 (in tema di responsabilità degli enti) stabilendo che il gup pronunci sentenza di proscioglimento oltre che nel caso (già previsto) in cui gli elementi acquisiti risultino insufficienti, contraddittori o comunque non idonei a sostenere in giudizio la responsabilità dell'ente, anche «quando gli elementi acquisiti non consentono di formulare una ragionevole previsione di condanna»

Si tratta in buona sostanza di aggiungere ai criteri decisorii già previsti dall'art. 61 la nuova formula della «ragionevole previsione di condanna», prevista dall'art. 425 c.p.p. per decidere del rinvio a giudizio o del non luogo a procedere rispetto alla persona fisica. In quest'ultima disposizione il nuovo criterio elimina peraltro il precedente fondato sull'inidoneità a sostenere l'accusa. In effetti, è difficile comprendere come le due previsioni possano coesistere (la seconda, assorbendo la prima, finisce col renderla di tutto inutile). Ma non è questo l'aspetto critico più rilevante.

Le conseguenze del nuovo scenario, dischiuse dalla modifica dell'art. 425, comma 3, c.p.p., sono straordinariamente significative. A seguito dell'intervento legislativo, la prognosi di colpevolezza, richiesta dal gup quando decide il rinvio a giudizio, impegna direttamente il piano di tutela della presunzione di innocenza: l'udienza preliminare, quando non viene pronunciata sentenza di non luogo a procedere, avvia al dibattimento un imputato che è considerato dalla legge come probabile colpevole e, quindi, ragionevolmente suscettibile di essere condannato dal giudice del dibattimento. Per l'imputato, la prospettiva di condanna per i reati contestati forma oggetto di una specifica procedura di valutazione, all'esito della quale l'ordinamento formula un (pre)-giudizio di colpevolezza e, di conseguenza, instaura una presunzione processuale di responsabilità penale, che finisce con il

determinare un contesto probatorio del tutto differente da quello che dovrebbe formarsi in dibattimento, nell'effettivo rispetto della presunzione di non colpevolezza.

A tal riguardo, come è stato acutamente osservato in dottrina, il decreto con cui l'imputato è rinviato a giudizio, in base alla nuova regola decisoria, sintetizza e traduce un «progetto di condanna». Tale «progetto», appositamente concepito per l'imputato, si basa su un giudizio di merito in ordine alla fondatezza dell'accusa ed è destinato a trovare attuazione nel dibattimento: quest'ultimo diviene, infatti, il luogo deputato a consentire l'«incubazione» della previsione di condanna, formulata dal gup.

La dottrina coglie puntualmente gli effetti a dir poco esiziali che la modifica della regola di giudizio sortisce sul piano della garanzia obiettiva del giusto processo, informato al principio e alla regola di trattamento della presunzione di innocenza. In particolare, è stato autorevolmente rilevato come «il dovere di formulare una ragionevole previsione di condanna attribuisca al rinvio a giudizio il significato di un'implicita declaratoria di colpevolezza, sia pure allo stato degli atti, che certamente nuoce all'imputato e fa apparire il giudice del dibattimento come mero ratificatore di un giudizio *contra reum* già formulato» (così AMODIO).