

## OSSERVAZIONI sul Disegno di legge C.2435

Audizione Commissione Giustizia Camera dei Deputati 10 novembre 2020  
Edmondo Bruti Liberati, già Procuratore della Repubblica di Milano

Signor Presidente, Onorevoli Deputati,

nel ringraziare per l'invito vi sottopongo alcune osservazioni che fanno riferimento alla mia esperienza pratica di magistrato nelle diverse funzioni che ho esercitato, giudice di Tribunale, magistrato di sorveglianza, pubblico ministero in primo grado e in appello e infine Procuratore della Repubblica. Mi soffermo, per esigenze di brevità, solo su alcuni dei punti sui quali ritengo di poter portare un contributo.

Art. 2 .

**Verso il "Processo penale telematico".** Opportuna la previsione del deposito di atti e documenti in via telematica, in vista di una disciplina a regime che vada oltre l'emergenza. Covid 19 ha ineluttabilmente creato ritardi ed accumuli di arretrato anche in quelle sedi che negli ultimi anni avevano raggiunto livelli abbastanza soddisfacenti di attuazione del principio della ragionevole durata sia in fase di indagini sia in fase di giudizio (almeno nel primo grado). Occorre cogliere sin da ora l'occasione per incisive innovazioni nella assunzione di atti a distanza, utilizzando i prossimi mesi per gli adeguamenti tecnici indispensabili. Vi sono atti per i quale l'assunzione a distanza evita aggravii per gli interessati, riduce i tempi senza alcuna lesione delle garanzie di difesa e del principio del contraddittorio. Occorrerà procedere con coraggio badando alla essenza delle garanzie; in non pochi casi il testimone può essere sentito a distanza.

**Notificazioni.** La innovazione più rilevante riguarda la disciplina delle notificazioni, che indubbiamente pone oneri per la difesa.

Si deve partire da un dato di fatto, incontrovertibile: non viviamo nel migliore dei mondi possibili. l'attuale disciplina determina appesantimenti e ritardi gravi e inoltre mentre garantisce la "semina" di nullità assolute e insanabili che potranno vanificare il processo anche in cassazione non garantisce la effettiva conoscenza dell'atto da parte dell'indagato, dell'imputato e del condannato. La mia esperienza del monitoraggio per diversi mesi, alla Procura di Milano, della notifica dell'ordine di esecuzione di pena definitiva con la possibilità di sospensione per la presentazione di istanza di misure alternative ha mostrato come in moltissimi casi alla regolarità formale della notifica non corrispondeva la effettiva conoscenza dell'atto. Si consideri inoltre che la realtà pratica impone in non pochi casi per ragioni di speditezza la notifica a mezzo di polizia giudiziaria, con un indubbio spreco di risorse preziose per le indagini.

La nuova disciplina da un lato è coerente con il sistema del processo accusatorio, non consente che la parte messa a conoscenza del processo possa sottrarvisi e ritardarlo e dall'altro responsabilizzando la parte rende più concreta la effettiva conoscenza. La volontaria sottrazione deve comportare il processo in assenza, l'alternativa essendo quella dell'obbligo di presenza almeno all'apertura del dibattimento, come previsto in molti ordinamenti.

Art 3.

**Richiesta archiviazione e rinvio a giudizio.** Lettere a) ed i). L'ampliamento dei parametri per la richiesta del pm e la riformulazione della regola per il rinvio a giudizio opportunamente rendono più stingente il filtro operato dal GIP. Opportuna anche la eliminazione della notificazione nel caso previsto alla lettera l). Francamente non vedo il rischio di una lesione della presunzione di non colpevolezza.

**Termini durata indagini preliminari .** Lettere c),d). E' illusorio pensare che agendo sui termini di durata si possa accelerare la fase delle indagini, la cui durata è spesso legata a fattori non governabili dal pm. Non meno illusoria, e anzi foriera di possibili distorsioni, l'idea che la minaccia

disciplinare di cui alle lettere f) e g) possa far funzionare il procedimento, quando i ritardi per lo più derivano da fattori strutturali e da carenze organizzative indipendenti dalla volontà del singolo pm.

Si ha l'impressione che ci si muova sulla base di una lettura del dato statistico sulla percentuale di prescrizioni che si verificano nella fase delle indagini preliminari, lettura che rimane distorta e fuorviante anche se più volte e da più parti ripetuta e enfatizzata. La mia esperienza personale a Milano e il dato nazionale, appena che lo si analizzi correttamente, mostrano indubbiamente che la gran parte delle prescrizioni formalmente attribuite alla fase delle indagini preliminari si verificano nei procedimenti a citazione diretta quando il pm ha esaurito le indagini, ma il tribunale in composizione monocratica non è in grado di fissare la data dell'udienza. Il vero problema è quello della incapacità strutturale, anche se vi sono differenze da sede a sede, del tribunale in composizione monocratica di "dare sfogo" a quanto il pm ha prodotto. Paradossalmente forzando il pm a produrre di più e più rapidamente in questo settore si rischia di aggravare il problema. Occorre, lo si ripete, agire alla base con una incisiva depenalizzazione; evitando dispersione di risorse ci si potrebbe concentrare su quei reati minori, che hanno una rilevanza sociale significativa (per esempio truffe agli anziani).

E' utile comunque la modifica dei criteri di archiviazione prevista alle lettere a) ed i): oggi per il pm sciatto (o più spesso schiacciato da numeri ingovernabili) è più semplice disporre la citazione diretta liberandosi così definitivamente del fascicolo, piuttosto che fare una richiesta di archiviazione con il rischio per lui di riaprire la vicenda in caso di mancato accoglimento.

#### **Iscrizione nel registro notizie di reato. Lettera l)**

Le cautele adottate con la previsione dell'"*onere, a carico dell'interessato che chiede l'accertamento della data di effettiva acquisizione della notizia di reato, di indicare specificamente le ragioni di diritto e gli elementi di fatto che sorreggono la richiesta*", non risolvono la questione di fondo; la sanzione processuale della inutilizzabilità degli atti rischia di aprire un contenzioso continuo sulla tempestività dell'iscrizione. E' una disposizione destinata a creare problemi, più di quanti non pensi di risolvere: l'accertamento ex post della "data di effettiva acquisizione della notizia di reato" deve misurarsi, a distanza di tempo, con il fatto che la iscrizione non è affatto una conseguenza automatica dell'arrivo di un qualunque atto in Procura.

Art. 335 cpp" Il pubblico ministero iscrive *immediatamente*, nell'apposito registro custodito presso l'ufficio ogni notizia di reato che gli perviene o che ha acquisito di propria iniziativa, nonché, *contestualmente* o *dal momento in cui risulta*, il nome della persona alla quale il reato stesso è attribuito".

Attenzione agli avverbi:

"immediatamente" perentorio, ma...

"contestualmente" altrettanto perentorio, ma subito dopo temperato con "o dal momento in cui risulta".

Il Pm iscrive *immediatamente*, ma in quale dei tre registri mod 21, 44 o 45? Reato o non reato? Noti o ignoti?. Qualunque scelta ha margini di opinabilità e può prestarsi ad arbitri, ma appunto è una scelta che il Pm deve operare. Immediatamente? Ma già l'esame preliminare della "notizia" può non essere così semplice. Ed è più garantista, nel dubbio, iscrivere comunque ed immediatamente a mod. 21 noti? Nel 2017 il procuratore della Repubblica di Roma, Giuseppe Pignatone, ha emanato una circolare sulla gestione delle iscrizioni delle notizie di reato dopo la riforma penale entrata in vigore con la l.103/2017, che ha attribuito al Procuratore della Repubblica il compito di assicurare "l'osservanza delle disposizioni relative all'iscrizione delle notizie di reato", segnalando rischi e costi delle prassi basate sull'automatismo. Nella circolare si richiama opportunamente l'art. 109 disp. att. cpp. "La segreteria della procura della Repubblica annota sugli atti che possono contenere notizia di reato la data e l'ora in cui sono pervenuti in ufficio e li sottopone immediatamente al procuratore della Repubblica per la eventuale iscrizione nel registro notizie di reato". Anche qui si noti "possono contenere" ed "eventuale iscrizione": due momenti

valutativi. Nelle procure, pur escludendo le denunce a carico di ignoti, trasmesse per elenchi dalle autorità di polizia, la segreteria smista ogni giorno decine, nei piccoli uffici, e centinaia, nei grandi uffici, di atti, solo alcuni dei quali “possono contenere notizia di reato”. Non è per nulla un passaggio irrilevante, poiché negli ultimi anni la mole crescente di “atti” che pervengono alle procure, unita alla crescente carenza di personale, in molte situazioni e in quasi tutte le grandi sedi comporta un qualche ritardo nello smistamento e registrazione degli atti pervenuti, salvo le urgenze. Il secondo passaggio è rimesso al magistrato, Procuratore della Repubblica, Procuratore aggiunto o sostituto a seconda delle dimensioni dell’ufficio e della struttura organizzativa posta in essere.

La circolare Pignatone cita alcuni criteri per la valutazione che il magistrato deve effettuare. Ferma la funzione di garanzia della tempestiva iscrizione si rammenta che “dall’iscrizione – e dai fisiologici atti processuali che ne conseguono – si dispiegano effetti pregiudizievoli non indifferenti”, anche quando non vi sia una “fuga di notizie” sulla iscrizione, con la conclusione:” procedere ad iscrizioni non necessarie è tanto inappropriato quanto omettere le iscrizioni dovute”.

Ed infatti un preteso automatismo della iscrizione “finisce per attribuire impropriamente alla Polizia giudiziaria- o, addirittura, al privato denunciante- il potere di disporre delle iscrizioni a mod. 21, potere che, viceversa, non può che essere esclusivo del pubblico ministero”. Nella circolare Pignatone si rammenta che “le persone offese del reato hanno diritto di ottenere informazioni in ordine al contenuto del Registro Generale, il che frequentemente consente che l’avvenuta iscrizione divenga strumentalmente utilizzabile, da denunciati o da altri, per fini diversi rispetto a quello dell’accertamento processuale, specie in contesti di contrapposizione di carattere politico, economico, professionale, sindacale, ecc.”. L’esperienza ci ha mostrato la tecnica, in cui alcuni sono specializzati, di esposti-denunce tanto dettagliate quanto prive di effettive notizie di reato inviate a mo’ di circolare a tutte le Procure italiane nella speranza che qualcuna abocchi all’amo e consenta la strumentalizzazione sopra evocata.

**Priorità.** Lettera h) *“prevedere che gli uffici del pubblico ministero, per garantire l’efficace e uni-forme esercizio dell’azione penale, individuino criteri di priorità trasparenti e predeterminati, da indicare nei progetti organizzativi delle procure della Repubblica”*

La assunzione di responsabilità per l’indicazione di priorità a livello nazionale non può che essere del Governo e del Parlamento. Peraltro osservo che la politica criminale non viene definita da eventuali documenti sulle priorità, che non potrebbero mai tradursi nell’invito a non perseguire intere categorie di reati, ma si concreta piuttosto nell’adeguamento della normativa penale processuale e sostanziale, nelle scelte organizzative sull’impiego delle risorse materiali e tecnologiche e nella distribuzione del personale di magistratura e delle forze di polizia.

Circoscritta in questo quadro la proposta di cui alla lettera h) sembra ragionevole. Non esistono soluzioni semplici a una questione che implica la ricerca di un equilibrio tra il rispetto di un principio, l’obbligatorietà dell’azione penale, che mantiene la sua funzione di garanzia di eguaglianza di fronte alla legge, e la sua attuazione pratica nelle diverse situazioni locali. Un primo passo, essenziale, è la trasparenza e l’assunzione di responsabilità: rifiuto della formuletta dell’atto dovuto”, informazione sul provvedimento del Procuratore della Repubblica “Criteri di organizzazione dell’Ufficio” accompagnata da rendiconto sulla attuazione.

L’esperienza ci prospetta due nodi ineludibili:

- a) le priorità vanno calibrate a livello locale e costantemente monitorate
- b) le priorità effettive si gestiscono a livello organizzativo con la dislocazione delle risorse materiali, tecnologiche e umane.

Il tasso di “scelte discrezionali” del singolo magistrato del Pubblico Ministero con riguardo a singoli atti ed attività di indagine è innegabile e non giova il trincerarsi dietro la formuletta dell’ “atto dovuto” ( In altra sede ho affrontato in dettaglio questa problematica E. Bruti Liberati, *Le scelte del pubblico ministero: obbligatorietà dell’azione penale, strategie di indagine e deontologia*, in *Questione Giustizia*, n.1, 2018, p. 14 sgg).

Altrettanto innegabile la “discrezionalità” del Procuratore della Repubblica in ordine alla distribuzione delle risorse umane e materiali e alla organizzazione dell’Ufficio.

La risposta è nella motivazione delle scelte e nella trasparenza, che è assicurata dalla procedura “Criteri di organizzazione dell’ufficio”. Semmai, a livello ordinamentale, è necessario e urgente allineare la procedura di approvazione dei “Criteri di organizzazione” delle Procure a quella delle “Tabelle degli uffici giudicanti”. Il Dlgs. n.106/2006 ha realisticamente precisato il potere/dovere del Procuratore nella responsabilità della organizzazione di un ufficio, che nel rispetto della dignità professionale di tutti i magistrati sostituti, richiede una uniformità di indirizzo; ma l’assetto complessivo è risultato sbilanciato sulla accentuazioni dei poteri del Capo escludendo l’intervento del Consiglio Giudiziario e del Csm. Per la verità la prassi virtuosa della maggioranza dei Procuratori ha già attuato di fatto un raccordo con le proposte organizzative dei Tribunali ed ha sottoposto i progetti ai Consigli Giudiziari. E’ necessario ora un intervento del legislatore.

Sin da ora andrebbe generalizzato lo strumento del Bilancio di Responsabilità Sociale.; la pionieristica iniziativa, diversi anni, addietro dal Procuratore della Repubblica di Bolzano Cuno Tarfusser, è tuttora poco seguita, con l’unica rilevante eccezione degli uffici giudiziari di Milano.

Peraltro nessuna organizzazione delle priorità può essere considerata risolutiva se non si interviene con una incisiva depenalizzazione.

#### Art. 5

**Calendario Udienze** lettera a). Disposizione generica e sostanzialmente superflua. Bene predisporre il calendario delle udienze, ma il problema è quello di garantire la effettività del principio di continuità del dibattimento (Art 477 cpp comma 1” Quando non è assolutamente possibile esaurire il dibattimento in una sola udienza, il presidente dispone che esso venga proseguito nel giorno seguente non festivo”) che oggi di fatto opera solo nei procedimenti in Corte di assise. La effettiva attuazione del principio comporta problemi organizzativi per il Tribunale, che possono essere gradualmente risolti, e anche per la gestione degli impegni degli avvocati. Non solo il risparmio di tempo sarebbe notevole, ma si renderebbe effettivo il principio della oralità: a distanza di settimane o di mesi la memoria dell’assunzione di un testimone è solo la trascrizione scritta.

Ai fini della speditezza sarebbe opportuno prevedere regole stringenti per indurre le parti alla sintesi della discussione finale, mentre attualmente ciò è previsto solo per le repliche (Art 523 cpp comma 3)

#### **Mutamento di uno dei componente del collegio.** Lettera e)

La limitata deroga al principio di immediatezza è opportuna; sarà comunque possibile rinnovare l’atto ove se ne presenti la necessità. L’applicazione di questa deroga sarà nella pratica tanto più limitata ove vadano a regime le innovazioni dirette ad assicurare una maggiore celerità dei dibattimenti.

#### Art 6.

##### **Udienza filtro, Tribunale monocratico.**

L’introduzione di un’udienza filtro per i processi a citazione diretta risponde all’esigenza di intervenire in modo incisivo su una fase, quella del Tribunale monocratico, non gestibile con gli attuali numeri con la previsione di non luogo a procedere non solo questioni di procedibilità ma anche *“se gli elementi acquisiti risultano insufficienti o contraddittori o comunque non consentono, quand’anche confermati in giudizio, una ragionevole previsione di accoglimento della prospettazione accusatoria”*. Ma l’attribuzione a giudice *“diverso da quello davanti al quale, eventualmente, dovrà celebrarsi il giudizio”* è difficile praticabilità (per il numero dei giudici da impiegare) e rischia di essere vanificata dalla mancata assunzione di responsabilità. Tale udienza filtro sarebbe praticabile ed efficace, ed in quanto tale funzionerebbe come remora a frettolose citazioni dirette da parte del pm ove fosse affidata allo stesso giudice del processo. Si tratta di

questione di grande delicatezza. Il tema è stato posto dinanzi a questa Commissione Giustizia nelle Osservazioni del P.G. presso la Cassazione, Giovanni Salvi: *“Va dunque valutato se la “ingenuità” del giudice sia prescritta da valori costituzionali, cioè se essa sia indissolubilmente connessa alla terzietà, oppure se nei reati minori tale valore sia comunque assicurato dal passaggio alla fase successiva, con l’assunzione orale e in contraddittorio della prova. Risolto positivamente questo aspetto, non sembra che nella valutazione della sussistenza di cause che impongano prima facie il proscioglimento, costituiscano anticipazione del giudizio che pregiudichi il magistrato, trattandosi di mera valutazione allo stato degli atti e nel corso del medesimo processo.”* Il tema della terzietà, della verginità del giudice ha avuto due decenni addietro grande sviluppo nella giurisprudenza interna ed europea con le conseguenti ricadute su modifiche normative. Ma già allora il giudice costituzionale belga Paul Martens poneva dei limiti ad proseguire sulla prospettiva delle incompatibilità processuali e della apparenza di imparzialità, verso quella che egli definiva “la tirannie delle apparenze” (P. Martens, *La tirannie de l’apparence*, in *Rev. Trim. dr. h.*, 1996, pp. 640 ss). Il giudice di questa udienza filtro avrebbe come riferimento normativo il *“quand’anche confermati in giudizio”* e come dovere deontologico il principio del contraddittorio che gli impone di mantenersi aperto a quanto emergerà nel confronto delle parti.

Art. 7

**Giudizio di appello. Mandato ad impugnare.** Lettera a). Opportuna disposizione che responsabilizza l’imputato.

**Giudice monocratico di Appello.** Lettera f) La mia esperienza agli inizi di carriera come giudice di Tribunale e più di recente di diversi anni quale Pg in appello mi induce a manifestare una posizione radicalmente contraria. Abbiamo dovuto rinunciare alla collegialità in primo grado anche per reati molto delicati; ciò rende necessario conservare la garanzia della collegialità in appello. Oggi il processo di appello è in sofferenza ovunque: sono indispensabili interventi incisivi ma con altri strumenti.

**Estensione del rito camerale.** Lettere g) ed h). Il sacrificio, in casi ben delimitati, del principio di pubblicità e di oralità appare ragionevole. Non si dimentichi che il valore essenziale è il contraddittorio e non l’oralità di per sé; ne è un indizio, in un recente bel libro del prof. Glauco Giostra sul processo penale, la gerarchia nella ricorrenza dei lemmi: “contraddittorio” 115 (di cui una come aggettivo), “verità” 81, “oralità” 4.

In una prospettiva generale si deve sottolineare che oggi l’inflazione non gestibile del carico delle Corti di Appello è denegata giustizia soprattutto per coloro che con grande ritardo potranno ottenere l’accoglimento dei motivi di appello. Ridurre il carico dell’appello significa garantire un giudizio più celere (o comunque meno ritardato) per i casi che meritano una revisione.

Celerità del sistema complessivo, se si preferisce ragionevole durata, significa condanna tempestiva per i colpevoli, ma, non dimentichiamolo, assoluzione degli innocenti senza far gravare su di loro per un tempo insopportabilmente lungo il peso del processo.