

Consiglio Superiore della Magistratura

Seduta del 21 settembre 2022 – ore 10:00

ORDINE DEL GIORNO AGGIUNTO TERZA PARTE

PRATICHE DELLA SESTA COMMISSIONE
(PARERE - PROCESSO PENALE)

PAG. 1

SESTA COMMISSIONE
ORDINE DEL GIORNO AGGIUNTO

INDICE

PARERI 1

1) – **Fasc. 47/PA/2022** - Richiesta del Ministro della Giustizia, ai sensi dell'art. 10 della legge 24 marzo 1958, n. 195, di parere sul testo del decreto legislativo, approvato dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 4 agosto 2022, concernente: Schema di decreto legislativo recante delega al governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari. (*relatore Consigliere CELENTANO, Consigliere MICCICHE', Consigliere CERABONA*) 1

Odg. 1721 – Aggiunto del 21 settembre 2022

PARERI

1) – **Fasc. 47/PA/2022** - Richiesta del Ministro della Giustizia, ai sensi dell'art. 10 della legge 24 marzo 1958, n. 195, di parere sul testo del decreto legislativo, approvato dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 4 agosto 2022, concernente: Schema di decreto legislativo recante delega al governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari.

(**relatore Consigliere CELENTANO, Consigliere MICCICHE', Consigliere CERABONA**)

La Commissione, all'unanimità, propone al *Plenum* di adottare la seguente delibera:

«Il Consiglio,

visto lo “Schema di decreto legislativo recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari”, approvato dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 4 agosto 2022;

vista la richiesta proveniente dal Ministero della Giustizia in data 9.8.2022 e volta ad ottenere un parere in ordine al predetto atto;

letto l'art. 10, secondo comma, della legge 24 marzo 1958, n. 195;

osserva:

1. Premessa.

Lo schema di decreto legislativo in commento dà attuazione alla legge n. 134/2021, recante “*Delega per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari*”, in relazione alla quale il Consiglio superiore, con due delibere del 29 luglio 2021, aveva reso distinti pareri sul testo del disegno di legge delega (AC 2435), nella versione emendata e approvata dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 14 luglio 2021.

Lo schema di decreto legislativo, che consta di novantanove articoli, dando piena attuazione alla delega, interviene su una pluralità di piani, quali:

- l'efficientamento dell'organizzazione del servizio giudiziario, attraverso la transizione, sia pure graduale, al processo penale telematico (con distinto, ma collegato intervento normativo, sul quale sarà reso un separato parere, è stata attuata la delega relativa alle modifiche della disciplina dell'ufficio per il processo, estendendone l'operatività a tutti gli uffici e potenziandone le risorse);

- la riduzione dei flussi in entrata dei procedimenti, ampliando il novero dei reati procedibili a querela, di quelli per i quali è ammissibile la causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto, nonché delle contravvenzioni estinguibili per ottemperanza alle prescrizioni impartite dall'organo accertatore e il pagamento della somma da questo determinata;

- la predeterminazione di una regola di giudizio più rigorosa per la richiesta di proroga delle indagini e per l'esercizio dell'azione penale da parte del P.M., nonché, dopo che l'azione penale sia stata esercitata, per il passaggio alla fase dibattimentale (in assenza di una ragionevole prognosi di condanna il P.M. deve chiedere l'archiviazione; il GUP e il giudice dell'udienza filtro devono emettere sentenza di non luogo a procedere);

- l'accelerazione dei tempi di definizione delle varie fasi e gradi del processo, attraverso l'introduzione di misure molto diversificate (tra le altre, quelle volte a limitare la richiesta di proroga delle indagini e garantire l'osservanza dei termini di definizione della stesse, a rilevare e a sanare tempestivamente i vizi idonei a determinare la regressione del procedimento, a favorire l'accesso ai riti alternativi, ad abbreviare i tempi di definizione del giudizio dibattimentale, ad incentivare la rinuncia, in caso di condanna, agli strumenti di impugnazione, a semplificare le modalità di celebrazione del giudizio di appello e di legittimità, estendendo le ipotesi di contraddittorio scritto);

- ad alleggerire il carico delle Corti di Appello, ampliando le ipotesi di inappellabilità delle pronunce, rendendo più rigoroso il filtro di ammissibilità dell'appello e ampliando le ipotesi di concordato in appello.

A tali interventi, si affiancano quelli ulteriori, e non meno importanti:

- di adeguamento della disciplina del processo *in absentia*, ai principi espressi dalla giurisprudenza, nazionale, sovranazionale, oltre che dalla Direttiva UE 2016/343;

- di revisione del sistema delle sanzioni sostitutive, ora denominate pene sostitutive, con l'introduzione della semilibertà e della detenzione domiciliare (mutuate dalle omologhe misure alternative alla detenzione e applicabili in caso di condanna a pena detentiva non

superiore a quattro anni), nonché del lavoro di pubblica utilità (mutuato dal sistema sanzionatorio relativo ai reati di competenza del giudice di pace, applicabile in caso di condanna a pena detentiva non superiore a tre anni), e l'ampliamento dei presupposti per l'applicazione della pena pecuniaria sostitutiva, e, infine, l'abolizione della semidetenzione e della libertà controllata;

- di rafforzamento degli strumenti volti a garantire l'esecuzione delle pene pecuniarie, modulandoli, al contempo, sulle effettive condizioni economiche e patrimoniali del condannato;

- di adozione di un organico sistema di giustizia riparativa;

- di introduzione del rimedio per l'esecuzione delle decisioni della Corte Europea dei diritti dell'Uomo.

Lo schema di decreto legislativo ha confermato le linee generali della riforma enucleabili dai principi di delega, cosicché devono ritenersi ancora attuali le valutazioni espresse dal Consiglio superiore negli allegati tecnici alla delibera del 29 luglio 2021, alla quale pertanto si rinvia.

Di seguito saranno esaminati nel dettaglio gli istituti processuali in relazione ai quali, nella delibera del 29 luglio scorso, il Consiglio ha rilevato maggiori criticità, nonché le ulteriori disposizioni di maggiore impatto sull'organizzazione degli uffici (processo penale telematico) e sull'efficienza e celerità del processo penale (giudizi di impugnazione).

2. Il processo penale telematico.

Gli artt. 6, 7, 9, 10, 11, 13, 19, 20, 23, 25, 28, 30, 33, 41, 87 e 98 dello schema di decreto legislativo, nel dare attuazione al comma 5 dell'art. 1 della legge delega, perseguono il dichiarato obiettivo di costituire “un ambiente (o ecosistema) digitale per il procedimento penale”. Si tratta di un complesso di disposizioni destinate ad incidere profondamente su una serie di snodi essenziali del procedimento e del processo penale, sulla scorta della condivisibile premessa per cui la digitalizzazione degli atti e l'informatizzazione delle procedure non potranno che contribuire alla riduzione dei tempi della giustizia.

Nell'art. 87 dello schema di decreto (rubricato “*Disposizioni transitorie in materia di processo penale telematico*”) è stato fissato al 31 dicembre 2023 il termine per l'adozione dei decreti ministeriali attuativi della riforma, contestualmente (e inevitabilmente) differendo al quindicesimo giorno successivo alla pubblicazione dei suddetti decreti l'“applicazione” delle

disposizioni in materia di processo telematico; inoltre, è stato stabilito che le disposizioni oggetto di parziale modifica o integrale sostituzione continuino ad essere applicate nel testo attualmente vigente, mentre l'efficacia di quelle introdotte *ex novo* è differita sino al termine suindicato.

Quanto al procedimento di adozione dei suddetti regolamenti deve essere, innanzi tutto, valutata positivamente – per le ragioni esplicitate *supra* – la conferma della previsione secondo cui il decreto ministeriale in materia di individuazione degli uffici giudiziari e delle tipologie di atti per cui possano essere adottate anche modalità non telematiche di deposito, comunicazione o notificazione, nonché dei termini di transizione al nuovo regime di deposito, comunicazione e notificazione” deve essere adottato “sentito il Consiglio Superiore della Magistratura (oltre che – altrettanto opportunamente – il Consiglio Nazionale Forense: così art. 87, c. 3, schema di decreto legislativo).

Per le medesime suddette ragioni, sarebbe auspicabile analogha interlocuzione con il CSM all'atto dell'adozione dell'emanando decreto ministeriale con il quale dovranno essere definite le regole tecniche riguardanti i depositi, le comunicazioni e le notificazioni telematiche degli atti del procedimento penale, con disciplina che dovrà assicurare la conformità al principio di idoneità del mezzo e a quello di certezza di compimento dell'atto. Come anticipato, infatti, è necessario che il Consiglio Superiore della Magistratura venga coinvolto in ogni fase di attuazione della transizione digitale, anche al fine di scongiurare rischi – già segnalati nella richiamata *Relazione sullo stato della Giustizia telematica* – quali, ad esempio, l'adozione di “*software che, magari per scelte di progettazione anche inconsapevoli, condizioni la stessa interpretazione delle norme processuali ed il funzionamento del processo penale o presenti elementi non funzionali al suo concreto utilizzo negli uffici giudiziari*”.

Quanto al contenuto degli adottandi Regolamenti, occorre sottolineare come la formulazione del comma 3 dell'art. 87, riproducendo alla lettera il disposto della legge delega – secondo cui spetterà all'atto regolamentare “*individuare gli uffici giudiziari e delle tipologie di atti per cui possano essere adottate anche modalità non telematiche di deposito, comunicazione o notificazione, nonché dei termini di transizione al nuovo regime di deposito, comunicazione e notificazione*”, possa sollevare incertezze interpretative sia nella parte in cui fa riferimento agli “uffici giudiziari” sia in quella in cui fa riferimento alla “tipologia di atti”.

Il riferimento agli “uffici giudiziari” risulta ambiguo, non essendo chiaro se con tale

locuzione si intendano richiamare astratte tipologie di uffici o specifiche realtà giudiziarie territoriali.

Se interpretata nel senso da ultimo indicato, la disposizione non solo consentirebbe di escludere dal regime di obbligatorietà del deposito, comunicazione o notificazione telematici alcune tipologie di atti specificamente individuate, ma aprirebbe la strada ad una parcellizzazione/differenziazione, su base territoriale, dell'applicazione almeno di alcune regole codicistiche sul processo telematico (quelle relative al deposito, comunicazione e notificazione).

Una simile soluzione evidentemente non sarebbe compatibile con la necessità di garantire l'uniforme applicazione sull'intero territorio nazionale di disposizioni che, essendo volte ad assicurare la ragionevole durata del processo, costituiscono attuazione del principio del giusto processo.

Quanto, invece, alla previsione che rimanda alla sede regolamentare l'individuazione di *“tipologie di atti per cui possano essere adottate anche modalità non telematiche di deposito, comunicazione o notificazione”* le problematiche discendono dalla generica formulazione della disposizione, rimanendo incerto quali siano i criteri in base ai quali tale selezione debba essere effettuata.

Pur in assenza di uno specifico rinvio al comma 3 del nuovo art. 111-*bis* c.p.p., secondo cui al deposito telematico non si fa ricorso in presenza di atti e documenti insuscettibili, *“per loro natura o per specifiche esigenze processuali”*, di acquisizione per via informatica, appare inevitabile che la selezione di atti da effettuarsi a livello normativo secondario debba ispirarsi ai criteri indicati, in via generale, a livello normativo primario.

Il coordinamento tra le due disposizioni pone, tuttavia, un'ulteriore questione: stabilire se l'eventuale elenco definito in sede di decretazione attuativa costituirà un *numerus clausus*, o se, invece, l'interprete (giudice e parti) conserverà un margine interpretativo per individuare, caso per caso, atti e documenti diversi da quelli indicati dal legislatore secondario ma eventualmente sottratti *per loro natura o per specifiche esigenze processuali* all'obbligo di deposito telematico.

In ordine all'individuazione, in sede regolamentare, della tipologia di atti sottratti al regime delle notificazioni e comunicazioni telematiche deve osservarsi come l'art. 148, c. 1, c.p.p. disponga che, in ogni stato e grado del processo, salvo che sia diversamente previsto dalla legge, le notificazioni degli atti sono eseguite, a cura della segreteria o della cancelleria,

con modalità telematiche.

A fronte di tale regola generale, nelle successive disposizioni sono previste numerose deroghe espresse alla regola delle notificazioni (e comunicazioni) in forma telematica.

L'art. 87 dello schema di decreto legislativo consente di ampliare il novero degli atti suscettibili di notificazione o comunicazione con modalità diversa da quella telematica, ma, in assenza di specifici criteri che possano orientare nella selezione degli atti sottratti a tale regime, rimane aperta la questione della loro individuazione.

Andando al merito dell'intervento riformatore, la scelta di fondo – a suo modo rivoluzionaria – compiuta dal legislatore appare cristallizzata nell'art. 6, comma 1, lett. a) dello schema di decreto, il quale, operando una sostituzione integrale del vigente art. 110 c.p.p., “consacra” un nuovo modello di atto processuale, laddove prevede che *“quando è richiesta la forma scritta, gli atti del procedimento sono formati e conservati in forma di documento informatico”*. Il legislatore delegato ha dichiaratamente declinato il principio fissato nella legge delega (*“prevedere che atti e documenti processuali possano essere formati e conservati in formato digitale”*) in termini di previsione di una regola generale che rende il formato informatico *obbligatorio*, fatto salvo il caso in cui gli atti *“per loro natura o per specifiche esigenze processuali, non possono essere redatti in forma di documento informatico”* (art. 110, c. 3, c.p.p.). Se l'individuazione di una eccezione alla regola generale appare opportuna, qualche dubbio interpretativo potrebbe discendere dal riferimento alle *“specifiche esigenze processuali”* che giustificherebbero il ricorso alla formazione non informatica dell'atto, così come in ordine alla eventuale necessità di esplicitare la natura delle predette esigenze.

Ad ogni modo il novellato art. 110 c.p.p. prevede che nel caso in cui l'atto sia redatto in formato analogico, esso debba essere convertito *“senza ritardo”* in copia informatica ad opera dell'ufficio che lo ha formato o ricevuto (comma 4): tale regola generale, coerente con l'idea di fondo di perseguire la completa informatizzazione del processo penale, non prevede eccezioni, ma deve essere letta in combinato con il nuovo art. 111-ter c.p.p. (introdotto dall'art. 6, c. 1, lett. c) del decreto legislativo delegato, su cui vedi *infra*) che, nel disciplinare la formazione del c.d. *“fascicolo informatico”*, prevede l'esistenza di atti e documenti formati e depositati in forma di documento analogico e insuscettibili, *“per loro natura o per specifiche esigenze processuali”*, di acquisizione per via informatica.

L'opzione per la digitalizzazione coinvolge anche la fase di *verbalizzazione* degli atti attualmente disciplinata dall'art. 134 c.p.p., attraverso il rinvio, operato dal (novellato) comma 2 della disposizione in parola, a quanto previsto dal (novellato) art. 110 c.p.p., disposizioni – giova ricordarlo – entrambe ricadenti nel novero di quelle per le quali è prevista un'applicazione differita all'entrata in vigore dei decreti attuativi da adottarsi entro il 31 dicembre 2023. A tale proposito deve segnalarsi come la regola della redazione digitale del verbale (e della eventuale conversione in formato informatico del verbale redatto in forma analogica) non si applica al caso dei provvedimenti collegiali nel cui ambito sia manifestata un'opinione dissenziente, la cui succinta motivazione conserverà esclusivamente la forma analogica, senza conversione in formato informatico (cfr. art. 125 c.p.p., come modificato dall'art. 7, c. 1, lett. a) dello schema di decreto).

Per quanto non strettamente riconducibili entro i confini del processo telematico, attenzione particolare meritano le modifiche apportate al comma 1 dell'art. 134, secondo cui alla documentazione degli atti dovrà procedersi non più solamente “mediante verbale”, ma, **“nei casi previsti dalla legge, anche mediante riproduzione audiovisiva o fonografica”**. Questa disposizione, di carattere generale, deve essere letta in combinato disposto con le altre disposizioni del codice oggetto di modifica e con le quali il legislatore delegato ha introdotto forme di riproduzione audiovisiva o fonografica delle attività svolte.

Si tratta di disposizioni che disciplinano non solo la documentazione di atti compiuti in sede di giudizio abbreviato (art. 441 c.p.p.) e di istruttoria dibattimentale (art. 510 c.p.p., il cui nuovo comma 2-*bis* prevede che l'esame dei testimoni, dei periti, dei consulenti tecnici, delle parti private e delle persone indicate nell'articolo 210, nonché gli atti di ricognizione e confronto, siano “documentati anche con mezzi di riproduzione audiovisiva”, su cui vedi *infra*, par. IV.6, ma anche di una serie di disposizioni che governano lo svolgimento di specifiche attività di indagine, quali – oltre all'art. 141-*bis* c.p.p., novellato – l'art. 294 c.p.p. (con l'introduzione del nuovo comma 6-*bis*), l'art. 351 c.p.p. (con l'introduzione del nuovo comma 1-*quater*), l'art. 357 c.p.p. (con l'introduzione dei nuovi commi 3-*bis*, 3-*ter* e 3-*quater*), l'art. 362 c.p.p. (con l'introduzione del nuovo comma 1-*quater*), l'art. 373 c.p.p. (con l'introduzione dei nuovi commi 2-*bis*, 2-*ter*, 2-*quater* e 2-*quinqies*) e l'art. 391-*ter* c.p.p. (con l'introduzione dei nuovi commi cc. 3-*bis*, 3-*ter* e 3-*quater*).

Con particolare riferimento all'assunzione di informazioni dalle persone informate sui fatti, in sede di espressione del parere sulla legge delega questo Consiglio aveva richiamato

l'attenzione su alcuni rischi derivanti da una eventuale, generica estensione dell'obbligo di audioregistrazione, segnalando, in particolare, che laddove la scelta dei casi in cui rendere detta audioregistrazione obbligatoria avesse ricompreso anche le assunzioni di sommarie informazioni in situazioni di urgenza, "a meno di non voler dotare tutti gli operanti di p.g. di sistemi di audioregistrazione, la stessa rischierebbe di compromettere gli esiti dell'attività di ricerca della prova ovvero la successiva spendibilità dei risultati acquisiti ogniqualvolta, per i ristretti tempi imposti dalle indagini, non si abbia la disponibilità, nell'immediatezza, di adeguati strumenti". Il parere segnalava, quindi, l'opportunità che lo stesso legislatore delegante individuasse "modalità alternative di documentazione dell'attività di indagine laddove ciò sia imposto dalle esigenze (anche di urgenza) ad essa connesse".

A tale proposito deve rilevarsi come il legislatore delegato abbia **recepito le considerazioni critiche espresse nella delibera del 29 luglio 2021** prevedendo, in via generale, che l'obbligo di registrazione fonografica insorga al ricorrere di una duplice condizione: da un lato, l'esistenza di un'esplicita istanza in tal senso proveniente della persona chiamata a rendere informazioni (che di tale diritto deve essere resa edotta); d'altro lato, l'effettiva materiale disponibilità di strumenti di riproduzione (art. 351 e 362 c.p.p.).

Detto obbligo insorge, viceversa, *ex lege* – e fatto comunque salvo il caso della contingente indisponibilità degli adeguati strumenti tecnici – in presenza di specifiche situazioni *oggettive* (pendenze di indagini relative a particolari categorie di reati, e in particolare i delitti previsti dall'art. 407, c. 2, lett. a)) o *soggettive* (persone minorenni, inferme di mente o in condizioni di particolare vulnerabilità), fermo restando che soltanto con riferimento a tale ultima ipotesi l'audioregistrazione è prevista a pena di inutilizzabilità.

Parimenti degne di attenzione, per quanto anch'esse non strettamente riconducibili entro i confini del processo penale telematico, appaiono le novità relative al compimento di atti "a distanza".

Lo schema di decreto legislativo ha, infatti, dato attuazione al principio di delega di cui al comma 8, lett. c) dell'art. 1, che affidava al legislatore il compito di "*prevedere i casi in cui, con il consenso delle parti, la partecipazione all'atto del procedimento o all'udienza possa avvenire a distanza*", non solo operando puntuali modifiche di specifiche disposizioni codicistiche, ma anche introducendo due nuove disposizioni di carattere generale (artt. 133-*bis* e art. 133-*ter*), a loro volta contenute all'interno del nuovo titolo II-*bis*, rubricato, appunto, "Partecipazione a distanza".

A tale proposito giova ricordare che in sede di emanazione del parere sulla legge delega questo Consiglio aveva, da un lato, segnalato come il principio di delega valorizzasse il principio di leale collaborazione tra le parti del processo ed il giudice, nella fase in cui questi, o il P.M., è chiamato a svolgere attività procedimentale da remoto, nella parte in cui prevedeva il necessario consenso delle parti per la celebrazione da remoto sia di atti del procedimento che dell'udienza, e, d'altro lato, come alcune pronunce della Corte costituzionale e della Corte europea dei diritti dell'uomo avessero riconosciuto la piena ammissibilità del ricorso a mezzi tecnici idonei a garantire la partecipazione a distanza, giacché, la *“premessa secondo cui solo la presenza fisica nel luogo del processo potrebbe assicurare l'effettività del diritto di difesa, non è [...] fondata”*, occorrendo, sul piano costituzionale, *“che sia garantita l'effettiva partecipazione personale e consapevole dell'imputato al dibattimento, e dunque che i mezzi tecnici, nel caso della partecipazione a distanza, siano del tutto idonei a realizzare quella partecipazione”* (cfr. sentenza della Corte costituzionale n. 342 del 1999; in senso conforme Corte costituzionale n. 88 del 9 marzo 2004 e n. 483 del 26 novembre 2002).

Nel medesimo parere si era altresì sottolineata non solo la necessità di coordinare il prefigurato intervento riformatore con la disciplina prevista dall'art.146-*bis* disp. att. c.p.p., ma anche che particolare attenzione avrebbe richiesto l'eventuale previsione di consentire l'interrogatorio a distanza della persona sottoposta a misura cautelare (art. 294 c.p.p.), giacché *“il mancato consenso dell'indagato, eventualmente espresso a ridosso dei ristretti termini per la celebrazione dell'udienza [...], potrebbe porre a rischio la stabilità della stessa misura cautelare prestandosi ad un utilizzo strumentale della norma introdotta”*.

Tale rilievo si è tradotto, all'atto della modifica dell'art. 294 c.p.p. da parte dall'art. 13, c. 1, lett. b) dello schema di decreto, nella specificazione per cui in tale ipotesi all'interrogatorio a distanza si procederà soltanto qualora a farne richiesta siano proprio l'indagato e il difensore e il giudice lo autorizzi, fermo restando che si procederà nelle forme ordinarie (interrogatorio svolto dal GIP del luogo) ove ciò non sia possibile (art. 294, c. 5, novellato).

In linea generale, deve osservarsi come il legislatore delegato, nel prevedere un'ampia possibilità di ricorso alla tecnologia idonea al compimento di atti a distanza (vedi modifiche apportate, oltre che al richiamato art. 294 c.p.p., agli artt. 309 c.p.p., 350 c.p.p., 360 c.p.p., 370 c.p.p., 391 c.p.p., 422 c.p.p., 496 c.p.p., 666 c.p.p., 703 c.p.p. e 717 c.p.p.), abbia

comunque escluso qualsiasi ipotesi di integrale “dematerializzazione” dell’udienza, restando l’aula di tribunale il luogo fisico indefettibile per lo svolgimento delle attività processuali.

Nel quadro di una disciplina complessivamente coerente, deve segnalarsi come qualche problema applicativo potrebbe essere determinato dalla mancata previsione delle modalità e termini con cui l’autorità giudiziaria deve raccogliere il consenso delle parti, consenso che risulta, come detto, presupposto indefettibile per lo svolgimento di atti e udienze a distanza.

Tornando ai profili più strettamente attinenti al piano del processo telematico, la previsione del formato informatico quale modalità generale di formazione degli atti processuali appare, quindi, il presupposto della svolta tecnologica perseguita anche nell’ambito del processo penale, svolta che si dipana concretamente attraverso la previsione di una serie di nuove regole che vanno dalla stessa sottoscrizione degli atti così formati (che deve avvenire attraverso la firma digitale “o altra forma elettronica qualificata”, con rinvio generale, operato dal nuovo comma 2-*bis* dell’art. 111 c.p.p., alla normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione degli atti e dei documenti informatici) alla previsione, quale regola generale di deposito di atti, documenti, richieste e memorie “esclusivamente con modalità telematiche” (nuovo art. 111-*bis* c.p.p.).

Con riferimento al termine per il deposito, nel parere relativo alla legge delega si era evidenziata una possibile criticità nel carattere generale della regola per cui il deposito si ha per effettuato al momento in cui il sistema genera la ricevuta di avvenuto completamento della trasmissione, poiché essa comporta che il deposito possa perfezionarsi anche in orario o in giorni di chiusura degli uffici, con relativa decorrenza dei termini concessi agli uffici riceventi per i successivi adempimenti. Era stata pertanto segnalata l’opportunità di meglio coniugare la regola per cui il deposito, per la parte che lo effettua, si perfeziona al momento in cui il sistema genera la ricevuta di avvenuta trasmissione, con la necessità che, per l’Ufficio ricevente, i termini per i successivi adempimenti decorrano dal primo momento utile di apertura dello stesso.

L’art. 11, c. 1, lett. a) dello schema di decreto legislativo ha sostanzialmente accolto tale rilievo, introducendo nell’art. 172 c.p.p. una previsione di carattere generale secondo cui *“salvo che non sia diversamente stabilito, i termini decorrenti dal deposito telematico, quando lo stesso è effettuato fuori dall’orario di ufficio stabilito dal regolamento, si computano dalla data della prima apertura immediatamente successiva dell’ufficio”*.

In parallelo con il rapporto regola/eccezione fissato in materia di formazione degli atti, il comma 3 del nuovo art. 111-*bis* c.p.p. prevede che al deposito telematico non si faccia ricorso in presenza di atti e documenti insuscettibili, “*per loro natura o per specifiche esigenze processuali*”, di acquisizione per via informatica (vedi anche *supra*).

Tale eccezione non è, tuttavia, l'unica prevista dalla normativa delegata, la quale, limitandosi a riprodurre alla lettera il contenuto del principio fissato nella legge delega, precisa che possono essere depositati anche “*con modalità non telematiche*” gli atti che “*le parti compiono personalmente*”: l'ampiezza della formula utilizzata potrebbe generare qualche incertezza interpretativa in ordine alle categorie di atti per i quali viene meno l'obbligo del deposito telematico, ponendo a carico del personale di Cancelleria del Tribunale e di Segreteria delle Procure l'onere di valutare la legittimità del deposito analogico.

Lo sforzo di digitalizzazione del processo penale trova ulteriore manifestazione nella regola per cui tutti gli atti formati e depositati in forma di documento analogico devono comunque essere convertiti “*senza ritardo*” in documento informatico, salvo che ciò non sia possibile per la loro natura o per specifiche esigenze processuali. L'esistenza di atti legittimamente redatti, acquisiti e depositati in formato analogico e per i quali è prevista un'obbligatoria conversione in formato informatico conduce alla formazione di un fascicolo informatico in cui troveranno spazio tre categorie di atti:

- 1) atti e documenti in formato *esclusivamente* informatico (in quanto creati *ab origine* in tale formato);
- 2) atti e documenti in formato *analogico e informatico* (formati e depositati in formato analogico e successivamente convertiti in formato informatico);
- 3) atti e documenti in formato *esclusivamente analogico* (formati e depositati in formato analogico e insuscettibili per loro natura o per specifiche esigenze processuali di acquisizione per via informatica).

Il principio generale dell'obbligo – con le richiamate eccezioni – di deposito telematico di atti e documenti è stato poi declinato in un quadro complessivamente coerente di puntuali modifiche e interpolazioni di specifiche disposizioni codicistiche.

La centralità assegnata dalla riforma alle modalità di deposito telematico impone di prevedere l'eventualità che i sistemi informatici sui cui binari dovrà viaggiare – auspicabilmente spedito – il treno del procedimento penale possano avere momenti di malfunzionamento. Tale consapevolezza veniva esplicitata, nella legge delega, nella

previsione di cui alla lettera *e*) dell'art. 5, c. 1, secondo cui il legislatore delegato avrebbe dovuto prevedere, per i casi di malfunzionamento dei sistemi informatici dei domini del Ministero della giustizia: 1) che siano predisposte soluzioni alternative ed effettive alle modalità telematiche che consentano il tempestivo svolgimento delle attività processuali; 2) che siano predisposti sistemi di accertamento effettivo e di registrazione dell'inizio e della fine del malfunzionamento, in relazione a ciascun settore interessato; 3) che sia data tempestiva notizia a tutti gli interessati e comunicazione pubblica del malfunzionamento e del ripristino delle ordinarie condizioni di funzionalità dei sistemi informatici.

A tale proposito si era sottolineato, in sede di formulazione del parere sulla legge delega, che l'eventuale rimedio costituito dall'autorizzazione del dirigente a poter effettuare il deposito cartaceo non appariva sufficiente a rimediare al pregiudizio subito dalla parte, occorrendo piuttosto rimetterla in termini, in modo da tenerla indenne dalle conseguenze processuali di un deposito non tempestivo per fatto incolpevole.

La problematica appare oggi affrontata e risolta, in termini generali, dal nuovo art. 175-*bis* c.p.p. (introdotto dall'art. 11, c. 1, lett. *c*) del decreto legislativo), che innanzitutto prefigura due ipotesi di malfunzionamento: generalizzato, in quanto relativo a tutti i domini del Ministero della Giustizia e, pertanto, "certificato" dal direttore generale per i servizi informativi automatizzati, con conseguente attestazione sul portale dei servizi telematici del Ministero e comunicato dal Dirigente dell'Ufficio giudiziario agli interessati); localizzato in singoli ambiti territoriali, e quindi "non certificato" a livello ministeriale, ma accertato e attestato (oltre che comunicato) direttamente dal dirigente dell'ufficio giudiziario interessato dalla disfunzione.

Inoltre è stato previsto un duplice possibile rimedio, applicabile al verificarsi di entrambe le situazioni di malfunzionamento e articolato, da una parte, sul venir meno – limitatamente all'arco temporale interessato dal malfunzionamento – dell'obbligo di redazione informatica e deposito telematico degli atti (che potranno essere redatti in formato analogico e depositati con modalità non telematiche) e, d'altra parte, qualora un termine previsto a pena di decadenza scada nel periodo di malfunzionamento certificato o accertato, sulla previsione della possibilità di richiedere la restituzione in termini ai sensi dell'art. 175 c.p.p..

Con riferimento a quest'ultima ipotesi, la formulazione della disposizione non rende chiaro se il rinvio operato all'art. 175 c.p.p. debba intendersi nel senso che il

malfunzionamento integra in sé una condizione di forza maggiore che ha reso impossibile l'osservanza del termine ovvero se occorra dimostrare di non aver potuto comunque effettuare il deposito in forma analogica.

In quest'ultimo senso orienta la relazione illustrativa, nella quale è chiaramente indicato che i termini previsti a pena di decadenza decorrono anche in costanza del malfunzionamento.

Tuttavia, trattandosi di questione interpretativa che può essere foriera di effetti pregiudizievoli per le facoltà e i diritti delle parti sarebbe auspicabile una più chiara formulazione della disposizione, precisando se, ai fini della remissione in termini, sia necessaria la ricorrenza delle condizioni di cui all'art. 175 c.p.p..

3. Le modifiche in materia di iscrizioni della notizia di reato e della persona alla quale è attribuito.

In attuazione dei principi di delega di cui all'art. 1, co. 9 lett. p), q), r) , s) della L. 134/2021 è stato modificato l'art. 335 c.p.p. e sono stati introdotti gli artt. 335 *bis*, 335 *ter* e 335 *quater* c.p.p..

3.1 Art. 335 c.p.p.

In base al novellato art. 335 c.p.p., che dà attuazione al principio di delega di cui all'art. 1, co. 9, lett. p) della L. 134/2021, il P.M iscrive immediatamente nell'apposito registro la notizia di reato che ha acquisito o che gli perviene, quando essa contenga *“la rappresentazione di un fatto, determinato e non inverosimile, riconducibile ad una fattispecie incriminatrice”*, indicando, se risultanti, le circostanze di tempo e di luogo del fatto (co. 1).

Il P.M. provvede poi *“all'iscrizione del nome della persona alla quale il reato è attribuito non appena risultino, contestualmente all'iscrizione della notizia di reato o successivamente, indizi a suo carico”* (co. - 1 *bis*).

Se non vi abbia provveduto tempestivamente, ai sensi dei commi 1 e 1 *bis* , il P.M., all'atto di disporre l'iscrizione, *“può altresì indicare la data anteriore a partire dalla quale essa deve intendersi effettuata”* (co, 1- *ter*) .

La scelta del legislatore in ordine alle condizioni che rendono doverosa l'iscrizione della notizia di reato e dell'indagato è in linea con quanto auspicato dal Consiglio superiore nel parere reso con delibera del 29 luglio 2021, nel quale sono state evidenziate le ragioni che impongono di riconoscere al P.M. una discrezionalità valutativa con riferimento a tale

adempimento e i rischi di iscrizioni precoci e indiscriminate che sarebbero conseguiti all'introduzione di criteri normativi rigidi.

Le condizioni indicate nel novellato art. 335 c.p.p. si pongono inoltre in continuità con quelle elaborate, in via interpretativa, dalla giurisprudenza di legittimità nella vigenza dell'attuale, generica formulazione dell'art. 335 c.p.p., ed anzi, risultano meglio definiti.

L'iscrizione della notizia di reato è, infatti, doverosa quando il fatto denunciato o del quale il P.M. sia venuto a conoscenza presenti, nella sua storicità, connotati di verosimiglianza e, giuridicamente, gli elementi costitutivi di una fattispecie di reato; l'iscrizione del nome della persona alla quale il reato è attribuito si impone, invece, quando gli elementi a carico della stessa abbiano un grado di consistenza tale da attingere la soglia della probabilità di fondatezza dell'accusa.

A completamento di tale disposizione, al comma 1 *ter* del novellato art. 335 c.p.p., è stato poi attribuito al P.M. il potere di rimediare 'd'ufficio' alla tardiva iscrizione (sia della notizia di reato sia dell'indagato), consentendogli di retrodatarla allorché vi provveda.

Tale previsione va valutata con favore perché, soprattutto nei procedimenti di maggiore complessità e con una pluralità di posizioni, una ponderata lettura degli atti di indagine richiede tempo, e solo all'esito dell'esame complessivo degli stessi, il P.M. è in grado di valutare se sussista o meno un quadro indiziario a carico dei singoli.

La regola posta al comma 1 *ter* del novellato art. 335 c.p.p., nel conferire riconoscimento ad una siffatta esigenza, intende al contempo responsabilizzare il P.M. e richiamarlo alla massima diligenza nell'effettuare l'iscrizione, al fine di rendere residuale l'attivazione del meccanismo giurisdizionale disciplinato dall'art. 335 *quater* c.p.p. (di cui si dirà in seguito), che, quale condizione per l'accoglimento della domanda di retrodatazione, richiede anche la non scusabilità del ritardo.

Conclusivamente, a fronte dell'opzione di predeterminare normativamente i criteri di iscrizione della notizia di reato e dell'indagato, il sistema che si intende introdurre è da ritenere quello preferibile.

Esso, come anticipato, ha sia il pregio di riconoscere al P.M. una discrezionalità valutativa, e il tempo occorrente per selezionare e ponderare con oculatezza gli atti di indagine (all'eventuale ritardo nella iscrizione il P.M. può rimediare 'd'ufficio'), sia di garantire maggiormente i singoli, ponendoli al riparo da iscrizioni fondate su meri sospetti.

Nondimeno, il fisiologico risvolto di un sistema di iscrizioni che opportunamente è stato improntato a discrezionalità è quello - come si dirà a breve - di determinare un elevato tasso di imprevedibilità delle decisioni relative alla verifica postuma sulla tempestività della stessa.

3.2 Art. 335 bis c.p.p.

La disposizione riproduce pedissequamente i principi di delega di cui all'art. 1, co. 9, lett. s, della L. n. 134/2021, prevedendo che la mera iscrizione nel registro di cui all'art. 335 c.p.p. non può, da sola, determinare effetti pregiudizievoli di natura civile o amministrativa per la persona alla quale il reato è attribuito.

Nel parere reso il 29 luglio 2021, il Consiglio ha rilevato come l'introduzione di un siffatto generale principio non risultasse ben ponderata, potendo la particolare natura degli interessi in gioco nel procedimento civile o amministrativo giustificare e rendere ragionevole la valorizzazione, da parte dell'autorità amministrativa o del giudice civile, della condizione di 'indagato', avuto riguardo alle determinazioni da assumere nel caso concreto.

Tale sollecitazione è stata solo parzialmente accolta, con l'introduzione, nelle disposizioni di attuazione, dell'art. 110 *quater*, che prevede una deroga al principio affermato nell'art. 335 c.p.p. nei casi in cui l'indagato sia sottoposto ad una misura cautelare personale o il P.M. abbia esercitato l'azione penale.

Nella relazione illustrativa dello schema di decreto legislativo è stato precisato che, anche in assenza di tali pregnanti 'snodi processuali', l'autorità amministrativa o civile potrà valorizzare qualunque elemento, purché questo non si risolva nel solo dato della formale iscrizione del nome della persona nel registro di cui all'art. 335 c.p.p..

Se la formulazione della disposizione, e, in particolare, l'espresso riferimento alla circostanza che non può essere attribuito un rilievo pregiudizievole alla 'mera iscrizione' rende praticabile detta interpretazione, rimane il dato che, nella fase di segretezza delle indagini, l'autorità amministrativa e quella civile non potranno accedere ai relativi atti, il che rende del tutto marginali i casi in cui l'elemento dell'iscrizione della persona nel registro di cui all'art. 335 c.p.p. potrà essere corroborato da altri elementi desumibili dagli atti di indagine.

D'altra parte, anche l'art. 64 *bis* delle disposizioni di attuazione al codice di procedura penale, modificato dall'art. 6 dello schema di decreto legislativo, che dà attuazione alla legge

n. 206/2021 per la riforma del processo civile, prevede che, quando risulti la pendenza di procedimenti relativi alla separazione personale dei coniugi, allo scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, allo scioglimento dell'unione civile o alla responsabilità genitoriale, il P.M., se gli atti sono coperti da segreto, è esonerato dall'obbligo di informare il giudice civile che procede o il Tribunale per i minorenni della pendenza del procedimento penale per reati commessi in danno del coniuge, del convivente, di persona legata da relazione affettiva, anche ove cessata, o di minori.

La formulazione dell'art. 110 *quater* disp. att. c.p.p. impone un ulteriore rilievo critico.

La previsione in esso contenuta, secondo la quale “*..le disposizioni da cui derivano effetti pregiudizievoli in sede civile o amministrativa per la persona sottoposta a indagini devono intendersi nel senso che esse si applichino comunque alla persona nei cui confronti è stata emessa una misura cautelare personale o è stata esercitata l'azione penale*” di fatto finisce con l'assegnare all'art. 335 c.p.p. una valenza integrativa di tutte le disposizioni, già presenti nell'ordinamento, che riconnettono alla qualità di indagato effetti pregiudizievoli di tipo amministrativo o civile, limitandone l'applicazione ai soli casi in cui sia stata adottata una misura cautelare o sia stata esercitata l'azione penale.

Nella citata relazione illustrativa l'introduzione di tale disposizione è stata giustificata evidenziando come essa risulti più coerente con i principi di delega, che non autorizzano interventi abrogativi “*sulle norme in questione*” peraltro “*non esaustivamente censibili*”.

Nondimeno, la soluzione adottata appare foriera di criticità: nell'immediato, il necessario coordinamento con tale principio delle previsioni già esistenti porrà problemi interpretativi, con probabili correlate difformità applicative; nel futuro, l'eventuale introduzione di disposizioni primarie di pari grado derogatorie di tale generale principio potrebbe dar luogo ad un sistema normativo disomogeneo.

3.3 Art. 335 *ter* c.p.p.

L'art. 335 *ter* c.p.p., di nuova introduzione, nel dare attuazione ai principi di delega di cui all'art. 1, co. 9, lett. s) prevede che il giudice per le indagini preliminari, quando deve compiere un atto del procedimento, se ritiene che il reato per cui si procede debba essere attribuito a una persona che non è stata ancora iscritta nel registro delle notizie di reato, sentito il P.M., ordina a quest'ultimo di procedere all'iscrizione.

Dall'ampia formulazione della disposizione emerge che il giudice può emettere detto ordine non solo quando il procedimento sia a carico di ignoti (e in coerenza è stata prevista

l'abrogazione dei commi 2 e 2 *bis* dell'art. 415 c.p.p.), ma anche quando sia iscritto a carico di noti, nel caso in cui individui persone ulteriori da iscrivere.

Il P.M. dovrà procedere all'adempimento, indicando, peraltro, la data a partire dalla quale decorrono i termini per le indagini.

Anche quando vi sia stato un intervento officioso del giudice, potendo questi ordinare al P.M. solo di iscrivere l'indagato, non anche il momento a partire dal quale decorrono i termini per le indagini, all'interessato è consentito promuovere il procedimento di cui all'art. 335 *quater* c.p.p., volto a verificare la tempestività della iscrizione (art. 335 *ter*, ult. co.).

Allo scopo di consentire al giudice di operare detto controllo, l'art. 110 *ter*, disp. att. c.p.p., di nuova introduzione, dispone poi che il P.M., in tutti i casi in cui rivolga allo stesso una richiesta, deve in essa indicare la notizia di reato e la persona cui è attribuito.

La disposizione presenta plurime criticità.

A meno di non voler ritenere che il GIP, nel richiedere al P.M. di interloquire, debba preventivamente motivare in ordine agli indizi ritenuti sussistenti a carico della persona di cui ritiene doverosa l'iscrizione (ipotesi da escludere, dovendo essere motivato solo il decreto che ordina l'iscrizione), non sarà agevole per il P.M. argomentare l'esclusione della ricorrenza delle condizioni per iscrivere.

Inoltre, i tempi -peraltro non determinati- dell'interlocuzione potrebbero poi determinare un ritardo nell'esecuzione dell'atto richiesto dal P.M. al GIP, essendo la soluzione della questione dell'iscrizione sicuramente pregiudiziale nel caso in cui esso abbia carattere 'garantito' e potendo, negli altri casi, comunque, porsi un problema di utilizzabilità degli atti compiuti prima di procedere alla iscrizione .

Ancora, al P.M. non sono attribuiti rimedi per contestare la legittimità (per assenza dei presupposti che rendevano doverosa l'iscrizione della persona come indagato) dell'ordine impartitogli dal GIP; eppure è innegabile che lo stesso sia portatore dell'interesse ad ottenere una siffatta verifica, in specie nel caso in cui gli elementi valutati dal GIP di fatto implicino che l'iscrizione debba essere retrodatata, con effetti di inutilizzabilità degli atti di indagine già compiuti (così, ad esempio, nel caso in cui il GIP abbia ordinato l'iscrizione di una persona in precedenza assunta a sit, sulla scorta di elementi già nella disponibilità del P.M. alla data in cui detto atto è stato compiuto).

Le evidenziate criticità non sono neppure compensate dal vantaggio di evitare successive contestazioni in ordine alle iscrizioni e di preservare l'utilizzabilità degli atti di

indagine, poiché, come già detto, l'indagato può contestare successivamente la tempestività dell'iscrizione.

3.4 Art. 335 *quater* c.p.p.

La disposizione, dando attuazione ai criteri di delega di cui all'art. 3, co. 1, lett. q), contiene un'articolata disciplina della procedura volta al controllo sulla tempestività della iscrizione.

In particolare, è stato previsto che l'indagato può chiedere al giudice di accertare la tempestività dell'iscrizione nel registro di cui all'art. 335 c.p.p. della notizia di reato e del suo nome, con richiesta di retrodatazione, indicando, a pena di inammissibilità, le ragioni che la sorreggono e gli atti del procedimento dai quali è desunto il ritardo.

La richiesta, a pena di inammissibilità, deve essere depositata, al più tardi, entro venti giorni a decorrere da quello in cui la persona sottoposta alle indagini ha avuto la facoltà di prendere conoscenza degli atti che dimostrano il ritardo nell'iscrizione.

Richieste ulteriori possono essere avanzate solo se proposte nello stesso termine, e se siano fondate su atti diversi, non conoscibili in precedenza.

Nella fase delle indagini, l'accertamento deve essere richiesto al GIP, dando così avvio a una specifica procedura incidentale; in detta fase, l'accertamento può essere, altresì, richiesto nell'ambito di qualsivoglia procedimento, quando il giudice deve adottare una decisione con l'intervento del pubblico ministero e della persona sottoposta alle indagini e la retrodatazione sia rilevante ai fini della decisione (co. 5).

Ancora, la richiesta può essere presentata nella fase dell'udienza preliminare o del giudizio; salvo che sia proposta in udienza oppure ai sensi del comma 5, essa deve essere depositata nella cancelleria del giudice, con l'avvenuta prova della notifica al pubblico ministero.

Nei sette giorni successivi il P.M. può presentare memorie delle quali il difensore può prendere visione ed estrarre copie.

Entrambe le parti possono poi presentare ulteriori memorie nei sette giorni successivi, decorsi i quali, il giudice provvede sulla richiesta, sempre che non ritenga necessario il contraddittorio orale delle parti, nel qual caso fissa l'udienza e dà avviso al P.M. e al difensore dell'indagato, i quali, se compaiono, sono sentiti.

La richiesta presentata all'udienza preliminare e in giudizio viene trattata sempre in udienza.

La decisione è adottata con ordinanza.

La retrodatazione è disposta dal giudice “*quando il ritardo è inequivocabile e non giustificato*”; in questo caso, il giudice indica la data nella quale deve intendersi iscritta la notizia di reato e il nome della persona alla quale il reato è attribuito.

Ferma restando la possibilità di reiterare la richiesta al ricorrere delle condizioni già indicate, sia l’indagato, nel caso in cui sia stata respinta, sia il pubblico ministero e la parte civile, nel caso in cui la richiesta sia stata accolta, possono chiedere, a pena di decadenza, che la questione sia nuovamente esaminata, prima della conclusione dell’udienza preliminare o, se questa manca, entro il termine di cui all’art. 491 c.p.p.

Nel dibattimento preceduto da udienza preliminare, la domanda di nuovo esame della richiesta di retrodatazione può essere proposta solo se già avanzata all’udienza preliminare.

L’ordinanza adottata dal giudice del dibattimento può essere impugnata nei casi e nei modi di cui all’art. 586, co. 1 e 2, c.p.p.

La disciplina illustrata regola tutti i profili in relazione ai quali il Consiglio, nel parere reso il 29 luglio 2021, aveva evidenziato la necessità di una esaustiva normativa di dettaglio; nondimeno, permangono le criticità derivanti dalla verifica postuma della tempestività dell’iscrizione a fronte di un sistema che, come sopra già evidenziato, del tutto condivisibilmente riconosce al P.M. ampi margini valutativi.

Innanzitutto, l’accertamento, da parte del giudice, del rispetto del termine di 20 giorni può risultare assai defaticante, potendo essere plurimi, e depositati in momenti diversi, gli atti dai quali l’indagato assume di aver tratto la prova della tardività dell’iscrizione, con tutte le difficoltà connesse alla valutazione della rilevanza di ognuno ai fini dell’individuazione del *dies a quo* di decorrenza del termine previsto a pena di inammissibilità.

Entrambe le parti (P.M. e indagato) possono poi chiedere un nuovo esame della stessa questione già decisa nella fase delle indagini preliminari, nel caso di procedimenti relativi a reati a citazione diretta, al giudice dibattimentale, negli altri procedimenti, al giudice dell’udienza preliminare e nuovamente al giudice del dibattimento.

L’ordinanza decisoria del giudice dibattimentale può poi essere impugnata ai sensi dell’art. 586, co. 1 e 2, c.p.p.

Appare evidente che il descritto sistema determina un rilevante aggravio dell’*iter* processuale, determina la protrazione sino alla conclusione del giudizio delle incertezze

collegate alla questione della tardiva iscrizione, con aumento esponenziale del rischio di decisioni difformi e, in ipotesi, anche contrarie al *decisum* del giudice di legittimità.

A tal riguardo deve evidenziarsi come, nella relazione illustrativa, con specifico riferimento all'introduzione della possibilità, nella fase delle indagini preliminari, di richiedere l'accertamento sulla tempestività dell'iscrizione anche nell'ambito di un procedimento incidentale diverso da quello previsto *ad hoc*, si è fatto riferimento al procedimento dinanzi al Tribunale del riesame, potendo in quella sede derivare, dall'accoglimento della questione di retrodatazione, effetti favorevoli sullo *status libertatis* dell'indagato.

Ebbene, in disparte l'eccentricità di attribuire al Tribunale del riesame il potere di impartire al P.M. l'ordine di retrodatare l'iscrizione dell'indagato nel registro di cui all'art. 335 c.p.p., l'ordinanza del riesame, anche con riferimento a questo aspetto, strettamente attinente al profilo di utilizzabilità degli atti di indagini, è ricorribile in Cassazione. Ciò nonostante, anche in questo caso, le parti possono chiedere un nuovo esame della questione, secondo la sequenza procedimentale che è stata sopra descritta, con la possibilità che il giudice di merito rivaluti la questione in senso difforme dal giudice di legittimità.

Le negative ricadute sulla stabilità delle decisioni che deriva dal sistema sopra descritto sono solo in parte attenuate dalla natura dei criteri ai quali il giudice deve attenersi nel valutare la tardività dell'iscrizione.

La necessaria compresenza, per l'accoglimento della richiesta, delle due condizioni costituite dal carattere inequivocabile e non giustificato del ritardo nella iscrizione è, infatti, funzionale a circoscrivere l'intervento emendativo del giudice a quelle situazioni in cui, sul piano oggettivo, sia conclamata la ricorrenza di indizi a carico dell'indagato in epoca antecedente la sua iscrizione, e, sotto il profilo soggettivo, risulti dimostrato che il ritardo nell'adempimento è imputabile ad una grave negligenza, se non ad un atteggiamento doloso del magistrato.

Nondimeno, l'apprezzamento di tali condizioni è rimesso all'ampio potere valutativo del giudice, con la possibilità che intervengano decisioni contrastanti nelle varie fasi e gradi in cui la questione può essere proposta.

Conclusivamente, permangono gli aspetti di criticità dell'istituto già segnalati dal Consiglio nel parere reso dal Consiglio il 29 luglio 2021.

Il margine di imprevedibilità e di opinabilità delle decisioni rende, peraltro, prevedibile che l'innesto dell'istituto nell'attuale sistema potrà comportare:

- un incremento del carico di lavoro degli uffici requirenti e una diminuzione delle garanzie per gli indagati, poiché, a fronte del rischio di una declaratoria di inutilizzabilità degli atti di indagine a causa della possibile retrodatazione del *dies a quo* di decorrenza del termine delle stesse, il P.M., anche a fronte di elementi opinabili, prudenzialmente procederà all'iscrizione;

- un rilevante aggravio processuale, sia per la possibilità di avanzare una nuova richiesta sulla base della condizione – di non facile accertamento – della sopravvenuta conoscenza di nuovi 'atti', sia per la possibile riproposizione della medesima richiesta all'udienza preliminare e nel giudizio, se avanzata nella fase delle indagini, e in grado di appello, con l'impugnazione dell'ordinanza dibattimentale ai sensi dell'art. 586, co. 1 e 2 c.p.p..

Sarebbe, pertanto, auspicabile un intervento emendativo, quantomeno per prevedere un sistema di reclami che consenta una più tempestiva definizione della questione della tardiva iscrizione e che preservi, quindi, la stabilità delle decisioni.

4. Le indagini preliminari.

4.1 Le modifiche apportate agli artt. 405 e 406 c.p.p.

L'art. 22 dello schema di decreto reca modifiche al titolo VIII del libro V del codice di procedura penale. In particolare, con la lettera a) del comma 1 dell'art. 22 citato è stata data attuazione al principio di delega di cui all'art. 1, comma 9 della legge delega 134/2021 che prevede, alla lettera c), la delega al Governo per *“modificare i termini di durata delle indagini preliminari, di cui all'articolo 405 del codice di procedura penale, in relazione alla natura dei reati, nelle seguenti misure: 1) sei mesi dalla data in cui il nome della persona alla quale il reato è attribuito è iscritto nel registro delle notizie di reato, per le contravvenzioni; 2) un anno e sei mesi dalla data indicata al numero 1), quando si procede per taluno dei delitti indicati nell'articolo 407, comma 2, del codice di procedura penale; 3) un anno dalla data indicata al numero 1), in tutti gli altri casi”*.

L'art. 22, comma 1, lett. a), modificando l'art. 405 c.p.p. ha attuato detto principio di delega, stabilendo che il termine di durata delle indagini preliminari sia fissato in sei mesi per i reati contravvenzionali, in un anno per la generalità dei reati e in un anno e sei mesi per i reati di cui al citato art. 407, co. 2, lett. a), c.p.p. La norma fa salvo il caso in cui il termine di durata delle indagini sia prorogato conformemente al disposto del novellato art. 406 c.p.p., di cui si dirà a breve, e dell'art. 415 bis c.p.p.

Con il principio di delega di cui **all'art. 1, comma 9, lett. d) della L. 134/2021**, il D.d.l. ha previsto che *“il pubblico ministero possa chiedere al giudice la proroga dei termini di cui all'articolo 405 del codice di procedura penale una sola volta, prima della scadenza di tali termini, per un tempo non superiore a sei mesi, quando la proroga sia giustificata dalla complessità delle indagini”*.

La lettera b) dell'art. 22 dello schema di decreto legislativo in commento dà attuazione al citato principio, prevedendo che il pubblico ministero, prima della scadenza del termine previsto per la durata delle indagini preliminari, possa richiedere al giudice non più in presenza di una “giusta causa”, ma *“quando le indagini sono complesse”* la proroga del termine previsto dall'art. 405 c.p.p.

Sono stati abrogati i commi 2 *bis* e 2 *ter* dell'articolo 406 c.p.p., il primo dei quali individuava il termine di ciascuna proroga in massimo sei mesi, mentre il secondo ammetteva una sola proroga delle indagini nei casi in cui si procedeva per i reati prima indicati.

In sostanza, per effetto delle nuove disposizioni che saranno introdotte nel codice di procedura penale dal decreto legislativo in commento, il termine ordinario di durata delle indagini preliminari sarà di un anno per la generalità dei reati, di un anno e mezzo per i reati di cui all'art. 407 comma 2 lett. a) e di sei mesi quando le indagini riguardino una contravvenzione.

Detti termini, se prorogati, non potranno comunque superare i diciotto mesi quando si proceda per un reato ordinario, i due anni quando si proceda per i reati di cui al citato art. 407, comma 2 lett. a) e l'anno quando le indagini riguardino i reati contravvenzionali.

Per i reati “ordinari” e per quelli di cui all'art. 407 comma 2 lett. a) il termine massimo di durata delle indagini preliminari rimane pertanto inalterato rispetto al sistema vigente.

Una netta riduzione del termine di durata delle indagini opera, invece, come anticipato, per i reati contravvenzionali: la scelta del legislatore di circoscrivere l'operatività del più breve termine di durata delle indagini alle sole contravvenzioni, suscita perplessità in

ragione del fatto che taluni reati contravvenzionali destano particolare allarme sociale, come ad esempio quelli in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, e postulano in determinati casi lo svolgimento di indagini articolate, difficilmente esperibili nell'arco del breve termine anzidetto.

Si consideri, poi, che stante l'elevato carico di lavoro gravante sui singoli sostituti procuratori della Repubblica in moltissimi uffici giudiziari, specie di dimensioni medio piccole – tematica che si esaminerà in seguito -, ove peraltro la dotazione di personale amministrativo e di polizia giudiziaria è spesso minore rispetto agli uffici di grandi dimensioni, potrà rivelarsi in concreto difficile concludere le indagini nel termine anzidetto. Peraltro, laddove le risorse saranno carenti, è del tutto fisiologico che i criteri di priorità di trattazione degli affari saranno improntati a privilegiare il contrasto a fenomeni criminali connotati da maggiore gravità, con inevitabile sacrificio di quelli minori.

Se, infine, può condividersi la generale intenzione del legislatore di razionalizzare i termini di durata delle indagini e di semplificare le procedure, riducendo il numero di proroghe ammesse, non può però non segnalarsi che il decreto delegato circoscrive di fatto le ipotesi in cui può essere richiesta la proroga delle indagini ai soli casi in cui queste ultime si rivelino complesse, non essendo considerati i casi, ora contemplati dal comma 2 dell'art. 406, abrogato, in cui, per le ragioni più diverse ed indipendenti dalla volontà del pubblico ministero procedente, può rilevare una oggettiva impossibilità di concluderle nei termini di legge.

Sarebbe, quindi, auspicabile un intervento emendativo che includa nel nuovo testo dell'art. 406 c.p.p., accanto al riferimento alla proroga giustificata in ragione "*della complessità delle indagini*", il mantenimento di quella clausola, ora prevista dal comma 2 della norma, dell'oggettiva impossibilità di concluderle nei termini previsti dal legislatore.

4.2 le modifiche apportate all'art. 407 c.p.p.

La lettera d) del comma 1 dell'art. 22 ha dato attuazione al principio di delega di cui alla lettera e) dell'art. 1, comma 9 della L. 134/2021 nel quale si delega il Governo a "*prevedere che, decorsi i termini di durata delle indagini, il pubblico ministero sia tenuto a esercitare l'azione penale o a richiedere l'archiviazione entro un termine fissato in misura diversa, in base alla gravità del reato e alla complessità delle indagini preliminari*", modificando l'art. 407 c.p.p. attraverso l'abrogazione parziale del comma 3 ed integrale del comma 3 bis.

Lo schema di decreto ha abrogato i commi 3 e 3 *bis* dell'art. 407 c.p.p. ed ha inserito nel codice di procedura penale un nuovo art. 407 *bis* c.p.p., intitolato “*Inizio dell'azione penale. Forme e termini*”, il cui comma 1 riporta sostanzialmente il contenuto del primo comma dell'art. 405 c.p.p., abrogato, poiché prevede che il pubblico ministero quando non deve chiedere l'archiviazione, esercita l'azione penale, formulando l'imputazione nei casi e modi previsti nei titoli II, III, IV, V e Vbis del libro VI ovvero con richiesta di rinvio a giudizio; il comma 2 del nuovo art. 407 *bis* c.p.p. riprende, invece, il contenuto dell'abrogato art. 407 comma 3 *bis* c.p.p., prevedendo che il pubblico ministero esercita l'azione penale o chiede l'archiviazione entro il termine di tre mesi dalla scadenza del termine di cui all'art. 405, comma 2 c.p.p. (6 mesi per le contravvenzioni, 1 anno per la generalità dei reati ed 1 anno e sei mesi per i reati di cui all'art. 407, comma 2, lett. a), o se ha già notificato l'avviso di conclusione delle indagini preliminari, entro tre mesi dalla scadenza dei termini di cui all'art. 415 *bis*, commi 3 e 4 c.p.p..

Mentre, come si è già evidenziato, l'abrogato comma 3 *bis* dell'art. 407 c.p.p. individuava un termine più lungo di 15 mesi per i soli reati di cui alla lettera a) del comma 2 dell'art. 407 c.p.p., la disposizione in commento riduce tale termine a 9 mesi, estendendone però l'applicabilità a tutti i reati previsti dal comma 2 dell'art. 407 c.p.p..

4.3 Le modifiche apportate agli artt. 407 *bis*, 415 *bis*, 415 *ter* c.p.p.

Le lett. g), i) e l) dell'art. 22 dello schema di decreto legislativo danno attuazione ai principi di delega di cui all'art. 1, comma 9, lett. f), g) e h) della L. 134/2021.

Si rammenta, in particolare, che il principio di cui all'art. 1, comma 9, lett. f) della L. 134/2021 delega il Governo a “*predisporre idonei meccanismi procedurali volti a consentire alla persona sottoposta alle indagini e alla persona offesa, la quale nella notizia di reato o successivamente alla sua presentazione abbia dichiarato di volerne essere informata, di prendere cognizione degli atti di indagine quando, scaduto il termine di cui alla lettera e), il pubblico ministero non assuma le proprie determinazioni in ordine all'azione penale, tenuto conto delle esigenze di tutela del segreto investigativo nelle indagini relative ai reati di cui all'articolo 407 del codice di procedura penale e di eventuali ulteriori esigenze di cui all'articolo 7, paragrafo 4, della direttiva 2012/13/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2012*”.

Il principio di cui all'art. 1, comma 9, lett. g) della L. 134/2021 contiene la delega a “*prevedere una disciplina che, in ogni caso, rimedi alla stasi del procedimento, mediante un*

intervento del giudice per le indagini preliminari”, mentre il principio di delega di cui all’art. 1, comma 9, lett. h) della L. 134/2021 a *“prevedere analoghi rimedi alla stasi del procedimento nelle ipotesi in cui, dopo la notificazione dell’avviso di cui all’articolo 415-bis del codice di procedura penale, il pubblico ministero non assuma tempestivamente le determinazioni in ordine all’azione penale”*.

Con riguardo alla individuazione di meccanismi idonei a superare lo stallo per il caso di mancato esercizio dell’azione penale o di mancata richiesta di archiviazione del procedimento entro i termini individuati dal legislatore, l’intento dichiarato della norma contenuta nel D.d.l. era quello di *“sbloccare una situazione di stallo mediante il deposito coatto delle investigazioni, il quale permetterebbe al prevenuto e all’offeso di attivarsi, sia per compiere indagini difensive, sia (soprattutto) per pungolare l’accusa a prendere rapidamente le iniziative di loro interesse”* e di rimediare all’inerzia del pubblico ministero che, anche dopo il decorso di un lasso di tempo piuttosto lungo (tre mesi, sei mesi o un anno a seconda del reato per il quale si procedeva), non avesse assunto alcuna determinazione in ordine all’esercizio dell’azione penale, all’archiviazione e alla *discovery* delle investigazioni espletate.

Il nuovo art. 407 *bis* conferma tale impostazione, con l’obbligo per il pubblico ministero, entro il termine di tre mesi, decorrente dalla scadenza del termine di durata delle indagini preliminari, ovvero, in caso di notifica dell’avviso di conclusioni delle indagini preliminari, decorrenti dai termini di cui all’art. 415 *bis* comma 3 e 4 c.p.p., di assumere le proprie determinazioni in ordine all’esercizio dell’azione penale o alla richiesta di archiviazione del procedimento.

Decorso inutilmente tale termine, lo schema di decreto delegato prevede, con le modifiche apportate all’art. 412 c.p.p. (avocazione delle indagini preliminari per mancato esercizio dell’azione penale), che il procuratore generale presso la corte d’Appello possa disporre con decreto motivato, l’avocazione delle indagini preliminari quando il pubblico ministero non abbia disposto la notifica dell’avviso ex art. 415 *bis* c.p.p. , oppure non abbia esercitato l’azione penale o non abbia richiesto l’archiviazione.

Mentre la norma nella sua versione vigente prevedeva l’avocazione obbligatoria da parte del Procuratore per le due ipotesi di mancato esercizio dell’azione penale e della mancata richiesta di archiviazione nel termine suddetto, lo schema di decreto la rende

facoltativa, ma vi include anche l'ipotesi, prima assente, della mancata notifica dell'avviso *ex art. 415 bis c.p.p.* nei termini anzidetti.

Quanto alle nuove disposizioni in tema di avviso di conclusione delle indagini preliminari, per temperare le conseguenze del meccanismo sanzionatorio previsto per il caso in cui il pubblico ministero rimanga inerte, nonostante la decorrenza del termine di tre mesi dallo spirare dei termini massimi di conclusione delle indagini, lo schema di decreto prevede, al comma di nuova introduzione *5 bis* dell'*art. 415 bis c.p.p.*, che, prima della scadenza del termine di conclusione delle indagini, lo stesso possa presentare al Procuratore generale presso la Corte d'appello una richiesta motivata di differimento del termine di notifica dell'avviso *ex art. 415 bis c.p.p.* nella ricorrenza di una serie di ipotesi: quando sia stata avanzata richiesta di misura cautelare ed il gip non abbia ancora provveduto; quando la misura disposta dal giudice non sia stata ancora eseguita; quando la conoscenza degli atti d'indagine conseguente alla notifica dell'avviso, possa concretamente mettere in pericolo la vita di una persona o la sicurezza dello Stato ovvero, nei procedimenti *ex art. 407 comma 2 c.p.p.* arrecare un concreto pregiudizio, non evitabile attraverso la separazione dei procedimenti o in altro modo, per atti o attività d'indagine, rispetto ai quali non siano scaduti i termini indagine e che siano diretti all'accertamento dei fatti, alla individuazione o alla cattura dei responsabili o al sequestro di denaro, beni o altre utilità di cui è obbligatoria la confisca.

Il comma *5 ter* prevede, poi, che il Procuratore generale nei venti giorni successivi al deposito di detta richiesta di differimento, autorizzi, nella ricorrenza dei presupposti, il differimento "*per il tempo strettamente necessario*" o comunque per un tempo massimo di sei mesi o di un anno se si proceda per i reati di cui al comma 2 dell'*art. 407 c.p.p.*

Laddove, invece, il procuratore ritenga di non dover autorizzare il differimento, ordina al procuratore della repubblica di procedere con la notifica *ex art. 415 bis c.p.p.*

Con il comma *5 quater* dell'*art. 415 bis c.p.p.*, si prevede, infine, che, alla scadenza dei termini di cui all'*art. 407 bis comma 2 c.p.p.*, se il pubblico ministero non ha esercitato l'azione penale o non ha richiesto l'archiviazione, l'indagato e la persona offesa, possano avanzare al giudice richiesta di ordinare al pubblico ministero di assumere le determinazioni sull'azione penale. Su tale richiesta, il giudice provvede nei venti giorni successivi con decreto motivato: in caso di accoglimento, il giudice ordina al procuratore di assumere le determinazioni entro un termine non superiore a venti giorni.

Spetta poi al pubblico ministero dare conto di quanto effettuato, trasmettendo copia dei provvedimenti assunti al giudice e al procuratore generale ai sensi del nuovo comma 5 *quinquies* dell'art. 415 *bis* c.p.p..

Completa il quadro delle novità introdotte dal legislatore per garantire certezza alla durata delle indagini preliminari e all'assunzione delle determinazioni del pubblico ministero in ordine all'esercizio dell'azione penale, il nuovo art. 415 *ter* c.p.p., rubricato "diritti e facoltà dell'indagato e della persona offesa in caso di inosservanza dei termini per la conclusione delle indagini preliminari".

In sostanza, se il P.M. non ha notificato l'avviso di conclusione delle indagini preliminari, non ha esercitato l'azione penale o non ha avanzato richiesta di archiviazione, nei termini di cui all'art. 407 *bis* comma 2 c.p.p., opera una *discovery* automatica delle indagini effettuate, per il tramite del deposito obbligatorio della relativa documentazione presso la segreteria del P.M., con facoltà dell'indagato e della persona offesa di esaminarla ed estrarne copia.

Il P.M. dovrà anche provvedere "*immediatamente*" a notificare all'indagato e alla persona offesa che abbia chiesto di esserne informata della conclusione delle indagini, l'avviso di deposito di detta documentazione. Anche copia di questo avviso deve essere comunicato al procuratore generale.

Il comma 2 dell'art. 415 *ter* c.p.p. attribuisce al Procuratore generale un'ulteriore competenza: quando siano decorsi dieci giorni dalla scadenza dei termini di cui all'art. 407, comma 2 c.p.p. senza che abbia ricevuto la comunicazione dell'avvenuto deposito della documentazione relativa alle indagini espletate, se non dispone l'avocazione delle indagini, ordina con decreto motivato al Procuratore della Repubblica di provvedere alla notifica di detto avviso entro un termine non superiore a venti giorni.

Se dalla notifica dell'avviso indicato al comma 1 o del decreto indicato al comma 2 è decorso un termine pari a un mese senza che il pubblico ministero abbia assunto le determinazioni sull'azione penale, la persona sottoposta alle indagini e la persona offesa possono chiedere al giudice di ordinare al pubblico ministero di provvedere. Il termine è pari a tre mesi nei casi di cui all'articolo 407, comma 2 c.p.p.. Si applicano il secondo, il terzo e il quarto periodo del comma 5 *quater* nonché il comma 5 *quinquies* dell'articolo 415-*bis* c.p.p..

Quando, in conseguenza dell'ordine emesso dal giudice, è notificato l'avviso di conclusione delle indagini preliminari, i termini di cui all'articolo 407 *bis*, comma 2, sono

tuttavia ridotti di due terzi.

Lo schema di decreto legislativo fa salva la possibilità che, prima della scadenza dei termini previsti dall'articolo 407 *bis*, comma 2 c.p.p., quando ricorrono le circostanze di cui al comma 5 *bis* dell'articolo 415 *bis* c.p.p. di cui si è già sopra riferito (pendenza della richiesta di misura cautelare, mancata esecuzione della misura già concessa, pericolo per la vita di una persona o per la sicurezza dello Stato, pericolo di pregiudicare le indagini per i reati di cui all'art. 407 comma 2 c.p.p.), il pubblico ministero possa presentare richiesta motivata di differimento della notifica del deposito dell'avviso di cui al comma 1 al procuratore generale. Sulla richiesta il Procuratore generale provvede ai sensi del comma 5 *ter* dell'articolo 415 *bis*. Le disposizioni del presente comma non si applicano quando il pubblico ministero ha già presentato la richiesta di differimento prevista dal comma 5 *bis* dell'articolo 415 *bis* c.p.p. (comma 4 dell'art. 415 *ter* c.p.p.).

4.4 Le modifiche apportate all'art. 127 disp. att. c.p.p.

Integra il complesso quadro appena descritto il nuovo testo dell'art. 127 disp. att. c.p.p., recante “Comunicazione delle notizie di reato al Procuratore generale”.

La disposizione attualmente prevede che “*La segreteria del pubblico ministero trasmette ogni settimana al procuratore generale presso la corte di appello un elenco delle notizie di reato contro persone note per le quali non è stata esercitata l'azione penale o richiesta l'archiviazione entro il termine previsto dalla legge o prorogato dal giudice*”. Il legislatore dello schema di decreto ha inciso profondamente sul testo della norma stabilendo che debbano essere trasmessi dalle segreterie delle Procure generali “*i dati di cui al comma 3 relativi ai procedimenti di seguito indicati, da raggrupparsi in distinti elenchi riepilogativi:*

a) procedimenti nei quali il pubblico ministero non ha disposto la notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari, né ha esercitato l'azione penale o richiesto l'archiviazione, entro i termini previsti dagli articoli 407-bis, comma 2, del codice;

b) procedimenti nei quali il pubblico ministero non ha assunto le determinazioni sull'azione penale nei termini di cui all'articolo 415-ter, comma 3, primo e secondo periodo del codice;

c) procedimenti, diversi da quelli indicati alle lettere b) e c), nei quali il pubblico ministero, non ha esercitato l'azione penale, né richiesto l'archiviazione, entro i termini previsti dagli articoli 407-bis, comma 2, e 415-ter, comma 3, quarto periodo.

2. Per ciascuno dei procedimenti di cui al comma 1, lettera a), è specificato se il pubblico ministero ha formulato la richiesta di differimento di cui al comma 5-bis dell'articolo 415-bis del codice e, in caso affermativo, se il procuratore generale ha provveduto sulla richiesta e con quale esito.

3. Per ciascuno dei procedimenti indicati al comma 1, la segreteria del pubblico ministero comunica:

a) le generalità della persona sottoposta alle indagini o quanto altro valga a identificarla;

b) il luogo di residenza, dimora o domicilio della persona sottoposta alle indagini;

c) le generalità della persona offesa o quanto altro valga a identificarla;

d) il luogo di residenza, dimora o domicilio della persona offesa;

e) i nominativi dei difensori della persona sottoposta alle indagini e della persona offesa e i relativi recapiti;

f) il reato per cui si procede, con indicazione delle norme di legge che si assumono violate, nonché, se risultano, la data e il luogo del fatto”.

4.5 Considerazioni critiche

Alla luce delle novità introdotte dallo schema di decreto agli artt. 405 e ss. c.p.p. è possibile svolgere le seguenti considerazioni critiche.

Alcune delle nuove disposizioni con cui il legislatore del decreto delegato ha dato attuazione ai principi di delega sopra indicati, pur condivisibili nell'intento dichiarato di voler snellire e velocizzare la fase di assunzione delle determinazioni da parte del P.M. in ordine all'esercizio dell'azione penale, rischiano di produrre l'effetto opposto, aggravando l'attività delle Procure della Repubblica. Analogamente, problematico appare il ruolo attribuito dallo schema di decreto al Procuratore generale e le numerose nuove incombenze gravanti su di esso, sia in termini di carico di lavoro in rapporto alle risorse assegnate alle Procure generali sia in termini di rapporti tra il sostituto, il Procuratore ed il Procuratore generale. (questo ultimo profilo ha senso se è un punto potenzialmente critico che il sostituto interloquisca direttamente con pg, saltando il procuratore).

Con riferimento al primo profilo, si osserva che il complessivo meccanismo delineato dal legislatore non pare ben calibrato sulle concrete modalità di funzionamento delle Procure della Repubblica.

Dalla relazione illustrativa dello schema di decreto si evince infatti che le modifiche

relative alla ridefinizione dei termini di durata della fase investigativa *“sono dirette a realizzare uno snellimento delle attività giudiziarie, impedendo che si compiano attività d’indagine non indispensabili o non pertinenti. Al riguardo, si segnala la conseguente produzione di effetti positivi per la finanza pubblica in termini di un minor dispendio di risorse umane, strumentali e finanziarie, sebbene, allo stato, non quantificabili”*.

Va da sé che le indagini preliminari sono intrinsecamente dirette ad accertare l’esistenza di un fatto costituente reato e ad individuarne i responsabili e che, avendo di mira questo obiettivo, le Procure compiono le indagini che ritengono necessarie, valutandone l’esito ed assumendo le proprie determinazioni in ordine all’esercizio dell’azione penale, cercando ordinariamente di definire i procedimenti secondo le tempistiche previste normativamente.

Tanto premesso, con riguardo alle modifiche apportate all’art. 405 e 406 c.p.p., sono certamente apprezzabili le disposizioni dello schema di decreto volte a razionalizzare i termini di durata delle indagini, anche attraverso la riduzione delle proroghe, dovendosi tuttavia segnalare sia la problematicità della riduzione del termine di durata delle indagini relative alle contravvenzioni per le ragioni già illustrate; sia, in generale, l’eliminazione della possibilità di chiedere la proroga delle indagini quando si rilevi oggettivamente impossibile concluderle nei termini di legge.

Essendo infatti la realtà delle Procure italiane complessa, almeno rispetto a quanto evidentemente ritenuto dal legislatore delegato, la limitazione delle richieste di proroga delle indagini e la loro ammissibilità solo in ragione della complessità delle stesse, non sembra adeguata a soddisfare l’obiettivo dichiarato di garantire i cittadini dallo svolgimento di indagini non indispensabili e non pertinenti (sempre che sia possibile sostenere realisticamente che le Procure italiane sono dedite ad effettuare atti investigativi superflui e non pertinenti), producendo l’effetto, in molti casi, di precluderne lo svolgimento o di concluderle utilmente.

Con riferimento, invece, alle modifiche introdotte per superare lo stallo nella fase successiva alla conclusione delle indagini, l’intervento normativo sembra presupporre che la dilatazione dell’attività d’indagine e il ritardo nella definizione delle stesse siano ingiustificati.

Nondimeno anche in questi casi, il legislatore, nell’individuare la possibile soluzione

al segnalato problema dello stallo nell'assunzione di una determinazione in ordine all'esercizio dell'azione penale, deve essersi basato su un modello ideale di Ufficio di Procura, ove, pendendo poche decine di procedimenti penali, è doveroso attendersi che il P.M. e la sua segreteria monitorino con puntualità tutte le scadenze e che la Procura sia quindi in grado di osservare la tempistica individuata per la definizione della fase delle indagini preliminari.

Al contrario, come reso evidente dalla necessità di un'apposita disciplina in materia di criteri di priorità, sono notoriamente diverse le condizioni in cui operano generalmente le Procure della Repubblica ed il numero di affari gestiti ordinariamente, sicché i rimedi previsti per ovviare alla stasi del procedimento a seguito della conclusione delle indagini preliminari avranno l'effetto di aggravare ulteriormente l'attività degli Uffici requirenti, piuttosto che sveltire la fase di conclusione delle indagini, dovendo essi occuparsi costantemente di catalogare i procedimenti pendenti e di trasmettere i relativi atti, al giudice, al P.G. presso la Corte d'Appello, all'indagato e alla persona offesa.

Le disposizioni del decreto delegato, ora ancor più rigidamente scadenzate, peraltro, non sembrano avere nemmeno individuato un mezzo per offrire all'indagato e alla persona offesa maggiori garanzie e diritti, dovendo l'avviso di deposito degli atti d'indagine di cui all'art. 415 *ter* c.p.p. essere notificato al solo indagato e alla persona offesa. Detto avviso presuppone, inoltre, il mero deposito della documentazione relativa alle indagini espletate presso la segreteria del pubblico ministero, e la facoltà per l'indagato e per la persona offesa di prenderne visione ed estrarne copia.

L'indagato è, dunque, sì posto nella condizione di avere a disposizione tutto il materiale probatorio frutto delle indagini preliminari, senza però che esso sia trasfuso in alcun atto del pubblico ministero in cui quest'ultimo, neppure in forma tratteggiata, abbia già compiuto una valutazione del materiale probatorio emerso dalle indagini espletate, prospettando eventuali ipotesi accusatorie a suo carico ed indicando le fonti di prova a supporto di esse, così rendendo leggibili gli atti investigativi compiuti, e gli abbia indicato, altresì, il contenuto del suo diritto di difesa.

Allo scopo di fugare il dubbio sulla natura e lo scopo dell'avviso in questione e soprattutto sulla sua sovrapponibilità e fungibilità rispetto all'avviso *ex* art. 415 *bis*, lo schema di decreto chiarisce che i due atti sono distinti, stabilendo, proprio al primo comma dell'art. 415 *ter* c.p.p., che l'avviso di deposito degli atti d'indagine opera oltre che per il caso di

mancato esercizio dell'azione penale o richiesta di archiviazione, anche quando il P.M. non abbia notificato l'avviso di conclusione delle indagini preliminari, con ciò chiarendo l'autonomia tra i due avvisi.

Nel valutare il senso dell'istituto di nuova introduzione non possono non sottolinearsi gli effetti della *discovery* obbligata: incidere drasticamente sulle scelte operative che il pubblico ministero può compiere.

Come osservato nel già citato parere reso dall'ufficio sullo schema di legge delega, vi sono molti casi in cui la *discovery* obbligata ha un effetto disastroso sulle indagini espletate (essendo idonea a vanificare sforzi investigativi impegnativi e a frustrare le esigenze cautelari evidenziate eventualmente in una richiesta di misura. Analogamente è a dirsi per il caso in cui l'omessa assunzione di una formale determinazione conclusiva delle indagini dipenda dalla necessità di coordinare le indagini del procedimento con quelle, connesse, in atto presso altri uffici giudiziari nazionali o esteri).

Nel tentativo di scongiurare la ricorrenza di tali ipotesi, il legislatore ha introdotto, nell'art. 415 *ter* c.p.p. al comma 4, un riferimento alla possibilità di avanzare al giudice richiesta di differimento della notifica dell'avviso di deposito degli atti d'indagine, quando ricorrano le condizioni di cui all'art. 415 *bis*, comma 5 *bis* c.p.p.:

- la lett. a) fa riferimento, proprio alle ipotesi menzionate nel citato parere, in cui sia stata avanzata dal P.M. richiesta di applicazione di misura cautelare e il giudice non abbia ancora provveduto in merito o quando la misura già disposta non sia stata ancora eseguita;

- anche la lettera b) si riferisce agli esempi posti nel parere di quest'Ufficio a fondamento della critica alla disposizione, contemplando il caso in cui la conoscenza degli atti d'indagine può mettere in pericolo la vita di una persona o alla scurezza dello Stato *“ovvero nei procedimenti per taluno dei delitti di cui all'art. 407, comma 2, arrecare un concreto pregiudizio, non evitabile attraverso la separazione dei procedimenti o in altro modo, per atti o attività di indagine specificamente individuati, rispetto ai quali non siano scaduti i termini di indagine e che siano diretti all'accertamento dei fatti, all'individuazione o alla cattura dei responsabili o al sequestro di denaro, beni o altre utilità di cui è obbligatoria la confisca”*.

Il legislatore del decreto, pur accogliendo i rilievi formulati nel parere sulla legge delega, ha limitato tuttavia la possibilità del differimento della *discovery* per esigenze investigative ai soli casi in cui si proceda per taluno dei delitti di cui all'art 407 comma 2 c.p.p. In virtù di detto richiamo, per alcune categorie di reati, quali quelli contro la pubblica

amministrazione o l'incolumità pubblica, non compresi nell'elenco di cui all'art. 407, comma 2, lett. a), il P.M. potrà avanzare richiesta di rinvio della *discovery* solo quando ricorrano le ipotesi di cui alle lettere b), c) e d) del comma 2 dell'art. 407 c.p.p. (molteplicità di fatti connessi, di indagati o di persone offese, atti da compiere all'estero o procedimenti collegati), con un evidente onere aggiuntivo per il sostituto titolare del procedimento di dimostrare la fondatezza della propria richiesta attraverso l'illustrazione delle condizioni che la legittimano.

Non vi è poi chi non veda, quale notazione di carattere generale, il paradosso di introdurre nell'ordinamento, quale rimedio per la presunta inerzia del pubblico ministero, all'evidenza al fine di rafforzare la tutela degli interessi di natura 'pubblicistica' sottesi all'esercizio della funzione requirente, una 'sanzione' - quale la *discovery* così come configurata - che di fatto, limitando nel modo anzidetto le possibilità di azione della Procura, finisce proprio con il precludere il pieno soddisfacimento di quegli stessi interessi, da identificarsi, come si è detto, nella necessità di accertare la fondatezza della notizia di reato.

Perplessità suscitano anche le menzionate previsioni di cui al comma 5 *quater* dell'art. 415 *bis* c.p.p. e comma 3 dell'art. 415 *ter* c.p.p., che introducono, in attuazione dei principi di delega, l'innovativa figura della "messa in mora" del pubblico ministero: nel primo caso, infatti, è previsto che quest'ultimo, una volta notificato l'avviso di deposito degli atti di cui si è detto, debba presentare richiesta di archiviazione o esercitare l'azione penale «entro il termine di trenta giorni dalla presentazione della richiesta del difensore della persona sottoposta alle indagini o della parte offesa»; nel secondo caso, invece, quando sia decorso un mese dalla notifica dell'avviso di deposito degli atti delle indagini ai sensi dell'art. 415 *ter* comma 1 c.p.p. ovvero dal decreto con cui il Procuratore generale abbia ordinato di procedere alla notifica di detto avviso, senza che il P.M. abbia assunto le proprie determinazioni in ordine all'azione penale, l'indagato o la persona offesa possono chiedere al giudice di ordinare al pubblico ministero di provvedere.

Il legislatore ha dunque codificato una modalità del tutto nuova con cui l'indagato o la stessa persona offesa possono compulsare la Procura per indurre il titolare del procedimento a superare la fase di stallo, esercitando l'azione penale o avanzando richiesta di archiviazione del procedimento. Non essendo prevista l'intermediazione del difensore nell'instaurare il dialogo in questione con la Procura, la norma è destinata ad aprire la strada ad una interlocuzione diretta tra le parti e l'Ufficio di Procura difficilmente praticabile in concreto e nemmeno auspicabile, in ragione della delicatezza delle funzioni requirenti e della necessità di

tutelare l'attività e la persona dei sostituti procuratori.

Assai problematiche appaiono, poi, le nuove attribuzioni del Procuratore generale il quale svolge già una serie di complesse funzioni, inerenti innanzitutto alla direzione e alla gestione anche amministrativa dell'ufficio: la decisione in merito alle richieste di astensione, ai contrasti di competenza di cui all'art. 54 e segg. c.p.p. e alle richieste di trasmissione degli atti ad un diverso P.M., di cui all'art. 54 *quater*, c.p.p.; la cura dei rapporti esterni concernenti gli uffici del pubblico ministero. Egli inoltre, ai sensi dell'118 *bis* disp. att. c.p.p., è deputato ad occuparsi del coordinamento delle indagini riguardanti i reati di cui all'art. 407, comma 2, lett. a) c.p.p. e ad acquisire a tal fine le relative comunicazioni da parte delle Procure del distretto.

Il Procuratore Generale svolge, inoltre, le attività di vigilanza e controllo previste dall'art. 6 d.lgs. 20.02.2006, n. 106, a mente del quale lo stesso, al fine di verificare il corretto ed uniforme esercizio dell'azione penale, l'osservanza delle disposizioni relative all'iscrizione delle notizie di reato ed il rispetto delle norme sul giusto processo, nonché il puntuale esercizio da parte dei procuratori della Repubblica dei poteri di direzione, controllo e organizzazione degli uffici ai quali sono preposti, (oltre che dei doveri di cui all'articolo 5) acquisisce dati e notizie dalle procure della Repubblica del distretto ed invia al procuratore generale presso la Corte di cassazione una relazione almeno annuale.

Orbene, per effetto delle disposizioni attuative dei principi di delega di cui all'art. 1, comma 9 L. 134/2021 il Procuratore Generale è destinatario ora di una serie ulteriore di attribuzioni:

- dispone l'avocazione delle indagini ai sensi del nuovo art. 412 c.p.p. quando il P.M. non ha disposto la notifica dell'avviso ex art. 415 *bis* c.p.p., non ha esercitato l'azione penale o non ha richiesto l'archiviazione nei termini di legge;

- decide, ai sensi dell'art. 415 *bis*, comma 5 *bis* c.p.p., sulla richiesta di differimento della notifica dell'avviso ex art. 415 *bis* c.p.p. avanzata dal P.M.;- riceve ex art. 415 *bis*, comma 5 *quinquies* dal P.M. copia dei provvedimenti assunti all'esito dell'ordine di procedere ad assumere le determinazioni in ordine all'esercizio dell'azione penale;

- ordina ai sensi dell'art. 415 *ter* comma 2 al P.M. di procedere alla notifica dell'avviso di deposito delle indagini quando questi non abbia provveduto ad assumere determinazioni sull'esercizio dell'azione penale decorsi i termini di legge;

- decide ai sensi dell'art. 415 *ter*, comma 4 sulla richiesta di differimento del termine

per depositare gli atti d'indagine.

Il nuovo art. 127 disp. att. c.p.p. prevede poi che debbano essere trasmessi settimanalmente dalle segreterie delle Procure al P.G. tutti i dati, da raggrupparsi in distinti elenchi riepilogativi, dei procedimenti nei quali il pubblico ministero non ha disposto la notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari, non ha esercitato l'azione penale o richiesto l'archiviazione, entro i termini previsti dagli articoli 407 *bis*, comma 2, del codice; quelli nei quali il pubblico ministero non ha assunto le determinazioni sull'azione penale nei termini di cui all'articolo 415 *ter*, comma 3, primo e secondo periodo del codice; i dati relativi ai procedimenti, diversi da quelli indicati alle lettere b) e c), nei quali il pubblico ministero, non ha esercitato l'azione penale, né richiesto l'archiviazione, entro i termini previsti dagli articoli 407 *bis*, comma 2, e 415 *ter*, comma 3, quarto periodo.

Le informazioni devono essere esaustive e specificare se il pubblico ministero ha formulato la richiesta di differimento di cui al comma 5 *bis* dell'articolo 415 *bis* del codice e, in caso affermativo, se il Procuratore generale ha provveduto sulla richiesta e con quale esito, nonché contenere i dati relativi all'indagato, alla persona offesa, ai difensore, al reato per cui si procede con le norme di legge che si assumono violate e la data e il luogo del fatto, se note.

Allo scopo di valutare l'entità dei compiti che graveranno sugli Uffici requirenti all'esito della entrata in vigore dello schema di decreto delegato, se sarà approvato senza modifiche, sono stati acquisiti i dati statistici dall'Ufficio Statistico del Consiglio Superiore relativi ai procedimenti penali pendenti presso tutte le Procure italiane negli ultimi tre anni 2019/2021. Tale attività restituisce un quadro del carico di lavoro individuale gravante sui sostituti nella stragrande maggioranza degli Uffici, così elevato da indurre a ritenere che se non saranno studiati meccanismi per abbattere in modo considerevole il numero degli affari gestiti dagli Uffici, non sarà possibile osservare la tempistica prevista dal legislatore delegato per la conclusione delle indagini preliminari e per l'assunzione delle determinazioni relative all'esercizio dell'azione penale.

Si consideri che il conteggio dei procedimenti penali pendenti per sostituto ha riguardato peraltro i soli procedimenti contro noti ed è stato effettuato dall'Ufficio Statistico consiliare, per ragioni di urgenza, tenendo conto solamente dell'organico teorico dell'ufficio e non anche del numero di sostituti effettivamente in servizio presso gli stessi.

Ebbene, già solo espletando il conteggio dei procedimenti penali in questi termini, si evince, come nella stragrande maggioranza delle Procure italiane, i sostituti gestiscano

annualmente diverse centinaia ed in alcuni casi migliaia, di procedimenti.

A titolo meramente esemplificativo, si consideri che presso la Procura di Milano (organico teorico nel 2019 pari a 86 sostituti, 91 nel 2020 e 94 nel 2021), i sostituti sono stati titolari negli anni citati di una media di 814 procedimenti penali ciascuno; a Palermo (Ufficio con organico teorico di 69 sostituti negli anni 2019 e 2020 e 71 nel 2021) i sostituti sono stati titolari di 275 procedimenti penali a testa; a Roma (ufficio con organico teorico di 100, 104 e 107 sostituti nei tre anni di riferimento) i sostituti sono stati titolari di una media di 730 procedimenti a testa; a Napoli (ufficio con organico teorico di 107, 112 e 114 sostituti), i sostituti sono stati titolari in media di 204 procedimenti a testa in questi 3 anni; a Busto Arsizio (ufficio con organico teorico 12, 13, 13 sostituti negli anni di riferimento) i pubblici ministeri sono stati titolari in media di 1399 procedimenti penali contro noti in ciascun anno; ad Ivrea (ufficio con organico teorico di 7, 10 e 10 sostituti nei tre anni) ciascun sostituto è stato titolare di 2053 procedimenti contro noti; a Rieti (procura con organico teorico di 6 sostituti in tutti e tre gli anni) ciascun pubblico ministero è stato titolare di 1.036 procedimenti penali; analogamente a Brescia (Ufficio con organico di 28/30 sostituti) ciascuno di essi è stato titolare di 1003 procedimenti.

Alla luce di quanto sopra riferito, appare evidente, per un verso, come l'attività di catalogazione dei procedimenti pendenti imposta dalle nuove disposizioni del decreto comporterà che le segreterie dei pubblici ministeri dovranno impegnarsi nella costante gestione delle carte relative alle indagini espletate al fine di rispondere alle sollecitazioni delle parti e del P.G.; per altro verso, tale ultimo magistrato sarà onerato da un rilevante numero di attività ulteriori rispetto a quelle già risultate dal quadro normativo vigente, dovendo lo stesso necessariamente attivare una struttura amministrativa idonea a ricevere la quantità di informazioni trasmesse settimanalmente dalle Procure del distretto, ad esaminarle e a smistarle, predisponendo anche le attività consequenziali.

Considerato quanto sopra, si comprende quanto evidenziato all'inizio di questa disamina critica, ovvero che le disposizioni del decreto delegato, pur adottate nell'intento di voler snellire e velocizzare la fase conclusiva delle indagini preliminari, rischiano di produrre l'effetto di aggravare considerevolmente l'attività degli Uffici requirenti, che, sia in primo che in secondo grado, saranno obbligati a distogliere risorse per destinarle allo svolgimento di attività amministrative di trasmissione di informazioni relative alle indagini.

Il *punctum dolens* della disciplina prevista dalla legge delega, ed ora anche dallo

schema di decreto delegato, è pertanto il fatto di avere previsto rimedi e sanzioni ai ritardi maturati nel corso delle indagini preliminari fondati sull'assunto irrealistico che il pubblico ministero sia l'unico *dominus* della sorte del procedimento penale, laddove è evidente che l'osservanza della tempistica delineata dal legislatore presuppone l'esistenza di un carico di lavoro individuale incommensurabilmente più contenuto dell'attuale ed il funzionamento ottimale sia dell'ufficio in cui il singolo magistrato requirente è inserito, sia del complessivo sistema del procedimento e del processo penale.

Non può quindi che auspicarsi un ripensamento delle presunte misure acceleratorie previste, adottando rimedi strutturali idonei a sgravare gli uffici requirenti da un carico di lavoro che rende, di fatto, assai arduo il confrontarsi realisticamente con i tempi previsti per lo svolgimento delle indagini preliminari e per la loro conclusione, senza abdicare all'obbligo dello studio approfondito delle fattispecie e della seria ponderazione delle decisioni da adottare - che dovrebbe sempre presidiare il delicato esercizio delle funzioni requirenti -, privilegiando, in via esclusiva, la frettolosa definizione dei procedimenti in sé considerata.

5. I criteri di priorità.

L'art. 1, comma 9, lett. i), della L. n. 134/2021 include, tra i criteri di delega al Governo, anche quello di *“prevedere 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”*.

Il legislatore dello schema di decreto, tenuto conto che l'istituto è stato disciplinato all'art. 13 della L. n. 71/2022 che, a modifica dell'art. 1 del d.lgs. 106/2006, ne ha previsto l'adozione nel progetto organizzativo, in conformità ai principi generali definiti dal Consiglio, si è limitato a dare attuazione alla delega introducendo l'art. 127 *bis* nelle disposizioni di attuazione al codice di procedura penale, intitolato *“priorità nella trattazione delle notizie di reato e nell'esercizio dell'azione penale”*, nel quale è previsto che, nella trattazione delle notizie di reato e nell'esercizio dell'azione penale, il Pubblico Ministero si conforma ai criteri

di priorità contenuti nel progetto organizzativo dell'ufficio.

La concreta declinazione di quest'obbligo di conformazione sarà oggetto di approfondimento nella normativa secondaria, da sempre attenta al delicato tema dei criteri di priorità (*cfr.*, da ultimo, la delibera del 21 dicembre 2021).

6. Udienza preliminare, udienza filtro e riti speciali.

L'udienza di comparizione predibattimentale nei processi a citazione diretta.

L'udienza di comparizione predibattimentale prevista nel principio di delega contenuto nell'art. 1, comma 12, della legge n. 134 del 27 settembre 2021 trova attuazione nella disciplina di nuovo conio, affidata agli artt. 554 *bis* e ss. c.p.p. e volta a regolamentare, sulla falsariga del modello dell'udienza preliminare, il vaglio predibattimentale da compiersi allorquando il Pubblico Ministero (nei numerosi casi previsti dal rinnovato art. 550 c.p.p.) abbia esercitato l'azione penale mediante citazione diretta a giudizio.

L'udienza cd. "filtro" delineata dal legislatore, celebrata con rito camerale e con la partecipazione necessaria di pubblico ministero e difensore dell'imputato, è dedicata, oltre che alla verifica della regolare instaurazione del contraddittorio, alla soluzione delle questioni preliminari, alla verifica circa la volontà del querelante, ove presente, di rimettere la querela (e del querelato di accertarne la remissione), nonché alla verifica della corretta definizione giuridica data al fatto e degli articoli di legge richiamati dal Pubblico Ministero.

Qualora non ricorrano condizioni ostative alla celebrazione del dibattimento e sia possibile formulare una ragionevole previsione di condanna, nell'ipotesi in cui non si addivenga all'esito previsto da un rito speciale, il giudice provvede ad indicare la data per la successiva udienza dibattimentale dinanzi ad un giudice, persona fisica diversa, competente per la medesima fase processuale, affinché provveda a celebrare il dibattimento disponendo, contestualmente, la restituzione al Pubblico Ministero del suo fascicolo.

Avverso la sentenza di non luogo a procedere eventualmente pronunciata, analogamente a quella emessa all'esito dell'udienza preliminare, è possibile (ad eccezione di quelle riguardanti reati puniti con la sola pena pecuniaria o con pena alternativa) proporre appello (ai sensi dell'art. 554 *quater* comma 1 c.p.p.), il quale si svolge con rito camerale (ai sensi dell'art. 127 c.p.p.). Se la Corte di appello non conferma la sentenza, in caso di appello del Pubblico Ministero, viene fissata la data dell'udienza dibattimentale (dinanzi ad un giudice diverso da quello che ha pronunciato la sentenza), ovvero viene pronunciata sentenza

con formula meno favorevole all'imputato; in caso di appello dell'imputato, laddove non confermata la sentenza di non luogo a procedere, viene adottata una sentenza con formula più favorevole all'imputato.

Nei confronti della medesima sentenza di non luogo a procedere è infine ammesso ricorso per Cassazione (per il solo imputato e Procuratore generale) per i motivi di cui alle lettere *a*), *b*) e *c*) dell'art. 606 comma 1 c.p.p.

L'intento deflattivo perseguito dal legislatore, ovvero 'depurare' il sistema dibattimentale da istruttorie 'ragionevolmente' destinate, *ab origine*, a non tradursi in una condanna, si inserisce nel contesto di una modifica più profonda della *regola iuris* da applicarsi in sede di vaglio preliminare, in virtù della quale si abbandona il "*favor actionis*" e, con esso, la regola comportamentale per cui nei casi dubbi l'azione deve essere esercitata e non omessa. Infatti, dapprima il Pubblico Ministero (in sede di scelta tra chiedere l'archiviazione della notizia di reato, ai sensi del novellato art. 408 c.p.p., ovvero esercitare l'azione penale, ai sensi degli artt. 416 c.p.p. ovvero 550 c.p.p.), e successivamente il giudice dell'udienza preliminare e quello della nuova udienza cd. predibattimentale, saranno dunque tenuti a porsi in condizione di svolgere una prognosi che oltrepassa la ricognizione di imputazioni azzardate, la valutazione dinamica dell'utilità di una progressione processuale ovvero la previsione ragionevole sulle tematiche bisognose di approfondimento probatorio per calibrate richieste, essendo destinato a svolgere una valutazione prognostica ragionevole sul risultato dell'azione. Al giudice, inoltre, spetterà il controllo di legalità volto a garantire che la valutazione svolta dal P.M. non camuffi margini di inazione per mera inopportunità.

Tale vaglio preliminare sotteso al controllo circa la ragionevole prognosi di condanna (comune, secondo quanto si è già accennato, alla verifica svolta dal giudice dell'udienza preliminare) non pare porsi in contrasto con il principio di non colpevolezza; e ciò in quanto i caratteri costitutivi del dibattimento, quale luogo ove si forma, si costituisce cioè, dinanzi ad un giudice che è "diverso" e dunque non partecipa del precedente vaglio, la prova su cui si fonda, in maniera del tutto autonoma, il giudizio di condanna, garantiscono che la fase dibattimentale si mantenga quale sede ove dimostrare la colpevolezza dell'imputato senza alcuna inversione dell'onere probatorio e tantomeno della regola di giudizio costituzionalmente cristallizzata (art. 27).

Se dunque la valutazione dell'istituto è positiva in relazione alla finalità ed alle potenzialità ad esso sottese, nondimeno non può sottacersi che la sua introduzione abbia notevoli ricadute sul piano dell'organizzazione degli uffici e delle attività giurisdizionali.

Sotto il primo aspetto, la presenza di dati statistici che delineano una elevata percentuale di assoluzioni all'esito del giudizio dibattimentale monocratico rende infatti certamente opportuna l'introduzione di una fase processuale, successiva all'esercizio dell'azione penale mediante citazione diretta, volta a selezionare con maggiore rigore i processi meritevoli del passaggio al dibattimento; ciò a maggior ragione laddove, come nel caso di specie, ad essa si accompagni la concomitante modifica della *regola iuris* da applicarsi a cura del giudice del vaglio preliminare, incentrata su di una vera e propria diagnosi del materiale probatorio, svolgendo, seppure in termini di ragionevole probabilità, una vera e propria anticipazione del giudizio di merito sulla colpevolezza dell'imputato.

È ben vero, d'altronde, che, stante l'incremento del novero dei reati per i quali è prevista la citazione diretta, il concreto successo dello strumento delineato, in un'ottica deflattiva, dipenderà, in gran parte, dalla portata che la giurisprudenza vorrà attribuire alla nuova regola di giudizio introdotta.

D'altro canto, la previsione introdotta comporterà, nell'immediatezza, serie difficoltà organizzative.

Infatti, la previsione della celebrazione dell'eventuale dibattimento dinanzi ad un giudice diverso da quello che ha celebrato l'udienza predibattimentale determinerà sin da subito un incremento delle ipotesi di incompatibilità alle quali, in specie nei tribunali di ridotte dimensioni, difficilmente potrà farsi fronte; analogamente, serie difficoltà organizzative scaturiranno dalla necessità di prevedere una o più udienze dedicate alla fase c.d. predibattimentale attese le notorie carenze di personale amministrativo e logistiche, legate anche all'edilizia giudiziaria.

In altri termini, solo a regime sarà possibile apprezzare in termini positivi l'introduzione della nuova udienza, per il minore carico dibattimentale derivante da un più rigoroso vaglio predibattimentale; nell'immediato, invece, gli uffici giudicanti saranno senz'altro gravati dal non facile compito di adottare soluzioni organizzative e logistiche idonee a fare fronte al nuovo adempimento, delineato, peraltro, per una accresciuta platea di fattispecie di reato.

7. Dibattimento. RegISTRAZIONI audio e video nel dibattimento.

L'art. 30, comma 1, lett. *i*) che, attuando il principio di delega esplicitato nell'art.1, comma 8 lett. *a*) e *b*) della legge n. 134/2021, modifica l'art. 510 c.p.p. in tema di modalità di assunzione dei mezzi di prova e prescrive, per la formazione della prova dichiarativa in sede dibattimentale, la documentazione "*anche con mezzi di riproduzione audiovisiva*", si inserisce nel più ampio novero delle modifiche volte ad individuare siffatta tecnologia quale strumento elettivo, per la documentazione degli atti del procedimento penale.

In relazione alla fase dibattimentale (cui è accomunata quella dell'assunzione di una prova dichiarativa nel corso del giudizio abbreviato, in quanto fase anch'essa "*geneticamente destinata a formare il convincimento del giudice sull'imputazione*", e quella dell'incidente probatorio) lo schema di decreto, stabilisce che l'esame dei "*testimoni, dei periti, dei consulenti tecnici, delle parti private e delle persone indicate nell'articolo 210, nonché gli atti di ricognizione e confronto, sono documentati anche con mezzi di riproduzione audiovisiva*".

Nell'ambito di tali modifiche appare innanzi tutto significativa quella apportata all'art. 134 c.p.p., il quale individua la riproduzione audiovisiva o fonografica quale metodo di documentazione degli atti del procedimento ogniqualvolta sia previsto dalla legge e prescrive che, allorquando il verbale sia redatto in forma riassuntiva o quando la "*redazione in forma integrale è ritenuta insufficiente*", alla documentazione dell'atto "*si procede altresì mediante riproduzione audiovisiva o fonografica*".

Le ulteriori previsioni introducono il nuovo sistema di documentazione in relazione al diverso tipo di attività da compiersi nel corso del procedimento, e segnatamente durante le indagini, facendo tuttavia salva (con l'unica eccezione del caso in cui debba essere sentita una persona minorenni ovvero inferma di mente ovvero in condizioni "*di particolare vulnerabilità*") la contingente indisponibilità di mezzi di riproduzione.

In tal senso deve leggersi la previsione contenuta nel novellato art. 141 *bis*, dedicato all'interrogatorio della persona indagata in stato di detenzione (che deve essere documentato mediante riproduzione audiovisiva ovvero "*se ciò non è possibile, con mezzi di riproduzione fonografica*"), quella relativa all'interrogatorio della persona sottoposta a misura cautelare personale (art. 294, comma 6 *bis* c.p.p., anch'essa documentata "*con mezzi di riproduzione audiovisiva o se ciò non sia passibile a causa della contingente indisponibilità di mezzi di riproduzione audiovisiva o di personale tecnico, con mezzi di riproduzione fonografica*"),

quella dedicata alla assunzione di sommarie informazioni (artt. 351, comma 1 *quater*, 362, 391 *ter* c.p.p., le quali fanno salva la “*indisponibilità di strumenti di riproduzione*”) ed infine quella in tema di documentazione dell’attività di indagine (artt. 357 e 373 c.p.p. anch’essi deroganti alla forma di documentazione in caso di “*contingente indisponibilità*” dello strumento di riproduzione).

La relazione illustrativa dello schema di decreto attuativo chiarisce di aver preso atto della diversa scansione “*stabilita in base alla funzione ed alle caratteristiche dei diversi adempimenti*”, attribuendo “*massimo livello per le prove dichiarative e per gli interrogatori tenuti fuori udienza (quindi senza presenza delle parti in contraddittorio)*” mediante il ricorso, in tali casi, alla videoregistrazione, e facendo tuttavia salva la possibile indisponibilità di strumenti di riproduzione (v. ad esempio art. 351, comma 1 *bis* c.p.p.) quale ipotesi in cui a tale modalità di documentazione può derogarsi.

In relazione alla fase dibattimentale, lo schema di decreto, nel modificare l’art. 510 c.p.p., stabilisce che l’esame dei “*testimoni, dei periti, dei consulenti tecnici, delle parti private e delle persone indicate nell’articolo 210, nonché gli atti di ricognizione e confronto, sono documentati anche con mezzi di riproduzione audiovisiva*”.

La norma ha un’importanza centrale nel sistema di formazione della prova dichiarativa nel processo penale, atteso che impone la registrazione audiovisiva (in aggiunta alla modalità ordinaria di documentazione) per tutti gli atti processuali destinati a raccogliere le dichiarazioni di persone che possono o devono riferire sui fatti (compresi periti e consulenti tecnici, protagonisti secondo la più recente giurisprudenza di prove dichiarative in senso proprio).

Nel parere reso *ex art.* 10 L. 195/1958 sulla legge delega, era stata segnalata l’adeguatezza della previsione la quale consente di cristallizzare agli atti “*una documentazione della prova completa*”; e ciò anche per i riflessi in tema rinnovazione dell’istruttoria dibattimentale in caso di mutamento nella composizione del giudice.

La ripresa audiovisiva dell’esame, infatti, consente al giudice di avere a disposizione una verbalizzazione attendibile e puntuale della prova dichiarativa, documentando, ad esempio, anche i tratti non verbali della comunicazione, i quali, non di rado, contribuiscono significativamente a connotarla compiutamente.

Nondimeno, nel parere era stato anche evidenziato come la riproduzione audiovisiva, laddove individuata quale metodo di documentazione aggiuntivo e non alternativo, avrebbe

potuto sostanzinarsi, nella fase delle indagini, *“in un eventuale pregiudizio delle esigenze di celerità connesse alla fase delle indagini preliminari, ogni qualvolta il Pubblico Ministero si trovi nell'impossibilità di reperire, nell'immediatezza uno strumento di registrazione audiovisiva”*, mentre, in relazione alla fase dibattimentale, avrebbe presupposto *“inevitabilmente, uno sforzo logistico-organizzativo di non poco momento al fine di garantire la presenza di aule attrezzate in grado di consentire lo svolgimento di tale forma di documentazione dell'attività di udienza”*.

Se in relazione alla fase delle indagini preliminari le modifiche introdotte, nel fare generalmente salva (con l'unica eccezione delle dichiarazioni rese *“dalla persona minorenni, inferma di mente o in condizioni di particolare vulnerabilità”*) la contingente indisponibilità di mezzi di riproduzione audiovisiva (si veda, ad esempio, il novellato art. 373, comma 2 *bis* c.p.p. in tema di documentazione degli atti di indagine del P.M.), salvaguardano l'esigenza di garantire lo svolgimento della fase delle indagini, diversamente è a dirsi in relazione alla fase dibattimentale (e quindi all'incidente probatorio, per la cui assunzione, a norma del novellato comma 6 dell'art. 411, è previsto il richiamo alle forme dall'articolo 510 c.p.p.), in relazione alla quale il processo di formazione della prova dichiarativa prevede la riproduzione audiovisiva quale documentazione aggiuntiva e non alternativa.

L'obbligatorietà di tale forma di documentazione impone di riproporre, anche in questa sede, le medesime criticità già evidenziate in sede di commento del principio di delega previsto all'art. 1, comma 8, lett. *a*) e *b*) della legge n. 134 del 2021, cui si rinvia.

In quell'occasione si era evidenziato come la previsione fosse in concreto condizionata dalla *“contingente indisponibilità degli strumenti necessari o degli ausiliari tecnici”*, eccezione espressamente contemplata dalla norma e riproposta, come si è sinteticamente evidenziato in precedenza, dalle sole norme relative alla fase delle indagini.

Si era altresì osservato come la previsione di tale modalità aggiuntiva di documentazione, avrebbe presupposto *“uno sforzo logistico-organizzativo di non poco momento al fine di garantire la presenza di aule attrezzate in grado di consentire lo svolgimento di tale forma di documentazione dell'attività di udienza”*, sforzo di cui lo schema di decreto attuativo non presenta alcun segno posto che, stante la clausola di invarianza finanziaria prevista dall'art. 99 dello schema di decreto, non sono previsti fondi ulteriori allo scopo di dotare gli uffici giudiziari di strumentazione e personale adeguato ai nuovi adempimenti imposti dalla norma.

A fronte della scarsa implementazione tecnologica delle aule di udienza, in specie negli uffici di più ridotte dimensioni, non sembra peraltro sufficiente presidio il differimento di un anno (rispetto all'entrata in vigore del decreto attuativo) dell'entrata in vigore della modifica in questione posto che, in assenza di adeguati fondi, anche il predetto termine potrebbe non essere sufficiente a garantire la nuova forma di documentazione e dunque, in ultima analisi, la celebrazione delle udienze dibattimentali.

Le modifiche introdotte in tema di ripresa audiovisiva dell'udienza destinata all'assunzione di prove dichiarative, lette in relazione alla disciplina della rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale in caso di mutamento del giudice, mostrano criticità in quanto determinano l'effetto di produrre il rallentamento dei tempi di trattazione e definizione del giudizio dibattimentale ponendosi in contraddizione con la *ratio* sottesa alla riforma.

Il nuovo comma 4 *ter* dell'art. 495 c.p.p. (introdotto dall'art. 30, 1°co. lett. *f*) dello schema di decreto) stabilisce, infatti, che, in caso di mutamento del giudice nel corso del dibattimento, a richiesta della parte che vi ha interesse, deve sempre essere disposta la riassunzione della prova dichiarativa già assunta. Esclusa la necessità di tale rinnovazione laddove “*il precedente esame sia stato documentato integralmente mediante mezzi di riproduzione audiovisiva*”, la novella prevede che il giudice possa comunque (“*in ogni caso*”) disporre la rinnovazione allorquando “*la ritenga necessaria sulla base di specifiche esigenze*”.

La norma determina, al riguardo, un decisivo superamento del consolidato orientamento giurisprudenziale formatosi in base alla normativa attualmente vigente (v. SS.UU. Penali, n. 41736 del 30 maggio 2019, Rv. 276754) .

Lo schema di decreto attuativo, muovendosi nel solco già tracciato dalla legge delega, attua un deciso superamento della consolidata giurisprudenza di legittimità. Al fine di comprendere l'esatta portata applicativa della disposizione occorre raccorderla con quella, già esaminata, in tema di documentazione audiovisiva delle prove dichiarative come forma ulteriore di documentazione dell'atto. Ove, infatti, nel futuro, tale forma di documentazione divenisse possibile per tutti gli uffici giudiziari, ricorrerebbero le condizioni per l'acquisizione delle dichiarazioni tramite lettura; versandosi in ipotesi di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale nell'ambito dello stesso processo, è, infatti, sempre soddisfatto il principio del contraddittorio.

Nondimeno, ad oggi, la registrazione audiovisiva è prevista solo in ipotesi del tutto residuali e gli uffici giudiziari dispongono, di regola, di poche aule in cui sono installati impianti di videoregistrazione. L'introduzione del nuovo regime, applicabile anche ai processi pendenti in forza del principio "*tempus regit actum*", in assenza di qualsivoglia disposizione transitoria, potrebbe dunque imporre, in moltissimi processi ed in specie per quelli più complessi e dunque di più lunga trattazione, la riassunzione della prova dichiarativa per la mancata verbalizzazione, nelle forme della videoregistrazione, di quella precedentemente resa.

Da ciò conseguirebbe una rilevante dilatazione dei tempi dei processi, in palese contraddizione con l'obiettivo di contenere i tempi del giudizio e con le rigide scansioni temporali già introdotte (si veda l'art. 344 *bis* c.p.p. in tema di improcedibilità in appello) per la celebrazione della fase dibattimentale.

Anche in questa sede, pertanto, deve ribadirsi la necessità di prevedere (secondo quanto già segnalato in sede di commento del D.D.L. relativo alla legge delega) un regime transitorio che consenta, nel tempo occorrente per dotare gli uffici di adeguate apparecchiature tecniche, l'utilizzazione mediante lettura delle prove dichiarative già assunte, così da evitare l'altrimenti inevitabile prolungamento dei tempi di definizione del giudizio e la dispersione del materiale probatorio già acquisito.

8. Giudizi di impugnazione.

a) Appello

Con riferimento al giudizio di appello, per il quale, come ampiamente illustrato nel parere reso *ex art.* 10 della L. n. 195/1958 sul disegno di legge delega AC n. 2435 (delibera del 29 luglio 2021), ricorrono le maggiori criticità quanto ai tempi di durata del processo, sono state introdotte una serie di misure volte a limitare i flussi in entrata, a snellire l'*iter* processuale e agevolarne la definizione in tempi rapidi.

In particolare, con l'introduzione del comma 1 *bis* dell'art. 581 c.p.p., è stata positivizzata la regola, già affermata in sede giurisprudenziale (S.U. 8825 del 27/10/2016), dell'inammissibilità dell'appello per aspecificità dei motivi ed è stato opportunamente previsto che, a pena di inammissibilità, con l'atto d'impugnazione, sia dichiarato o eletto domicilio ai fini della notificazione del decreto di citazione a giudizio, nella prospettiva di

limitare i casi in cui l'imputato, opponendo l'incolpevole mancata conoscenza del processo, possa ricorrere al rimedio rescissorio, che travolge il giudicato.

La previsione circa l'inammissibilità dell'appello per aspecificità dei motivi che ricorre, appunto, quando manca l'enunciazione, in forma puntuale ed esplicita, per ogni richiesta, dei rilievi critici *“in relazione alle ragioni di fatto e di diritto espresse nel provvedimento con riferimento ai capi e ai punti della decisione ai quali si riferisce l'impugnazione”*, deve essere letta avendo riguardo al rapporto che intercorre tra inammissibilità dell'atto impugnatorio e improcedibilità processuale per scadenza dei termini massimi di durata.

Come segnalato nella delibera consiliare del 29 luglio 2021, l'inammissibilità del ricorso (in appello e in cassazione), preclude il passaggio del processo al grado di giudizio successivo ed impedisce la maturazione dei termini per la declaratoria improcedibilità processuale di cui all'art. 344-bis c.p.p.

Detta soluzione, confortata da una recente pronuncia della Suprema Corte (Sez. VII, n. 43883/2021), che su questo tema ha statuito *“il principio di ragionevole durata dei processi non può derogare alle regole che presidono all'introduzione dei giudizi di impugnazione”*, consente di leggere la norma in una prospettiva funzionale ad alleggerire il carico dei giudizi in appello, perché evita la proposizione di impugnazioni pretestuose, e cioè solo strumentali a beneficiare dell'improcedibilità, alla maturazione della quale, come detto, osta l'inammissibilità dell'appello giudicato aspecifico.

Nella pronuncia citata, la Suprema Corte ha infatti affermato che i principi riferiti alla prescrizione sono estensibili all'istituto della "improcedibilità", *“in quanto la ratio della nuova normativa, certamente finalizzata a garantire la ragionevole durata del processo, implica che tale correlazione teleologica è solo tendenziale, non potendo prestarsi a forme di strumentalizzazione realizzabili attraverso la proposizione di ricorsi inammissibili (si veda quanto precisato in motivazione, in tema di prescrizione, sull'uso pretestuoso dei ricorsi inammissibili da Sez. un., 26 febbraio 2015, Jazouli)”*.

Deve altresì precisarsi che per la declaratoria di improcedibilità dei processi in corso occorre fare riferimento al decorso del termine di due anni (ovvero di un anno per il giudizio di Cassazione) dal 19 ottobre 2021, come previsto dalla normativa transitoria di cui all'art. 344 bis, c. 4 c.p.p., il che consente una graduale applicazione della riforma in modo da assicurare, contemporaneamente, un adeguamento delle strutture degli uffici giudiziari.

È stata recepita la sollecitazione contenuta nella delibera del 29 luglio scorso, di prevedere termini più ampi per proporre impugnazione per l'imputato che sia stato giudicato in assenza, per consentire al difensore di rintracciare l'imputato ai fini del rilascio dello specifico mandato senza incorrere in decadenze.

È stato abrogato l'art. 583 c.p.p., che consentiva la presentazione dell'atto di appello mediante spedizione e, in linea con quanto previsto in via generale per il deposito telematico degli atti, anche il ricorso in appello dovrà essere presentato per via telematica, essendo consentito solo alle parti private presentare personalmente l'atto di impugnazione nella cancelleria del giudice che ha emesso il provvedimento impugnato.

Al fine di implementare l'efficienza del processo di appello, alleggerendo il carico degli uffici giudiziari, è stata ampliata la categoria delle sentenze inappellabili (art. 593 c.p.p.), comprendendovi anche quelle di proscioglimento e di non luogo a procedere relative a reati (non solo contravvenzioni) puniti con la pena pecuniaria o con pene alternative, nonché le sentenze di condanna a pena sostituita con il lavoro di pubblica utilità.

Con riferimento a tale previsione, devono essere ribadite le considerazioni critiche già espresse nel parere reso con delibera del 29 luglio 2021, nel quale è stato rilevato come l'introduzione di una così estesa categoria di sentenze di proscioglimento inappellabili potrebbe determinare un rilevante aggravio del ruolo della Corte di Cassazione per effetto del ricorso immediato da parte del Pubblico Ministero *ex* art. 608 c.p.p. e che la sottrazione del potere di appello del pubblico ministero anche con riferimento a reati connotati da gravità (come quelli puniti con pena alternativa), non appare coerente con i principi espressi dalla Corte Costituzionale nella sentenza 26/2007, che ha scrutinato la questione legittimità costituzionale dell'art. 1 L. n. 46/2006.

In linea con i rilievi svolti nella delibera del 29 luglio 2021, è stato previsto che la rinnovazione istruttoria ai fini dell'assunzione della prova dichiarativa, in caso di appello avverso sentenze di proscioglimento (art. 603, co. 3 *bis*, c.p.p.), avvenga solo in caso di prova orale assunta in dibattimento o nell'ambito del giudizio abbreviato in cui vi è stata integrazione probatoria.

Tale previsione, di cui era stata sollecitata l'introduzione, contribuisce a ridurre i tempi di definizione del giudizio di appello e, simmetricamente, ridurrà il numero dei ricorsi in cassazione per mancata rinnovazione della prova dichiarativa avverso le sentenze di condanna emesse, in grado di appello, in riforma della sentenza di primo grado resa in esito del giudizio

abbreviato secco.

Quanto alla celebrazione del giudizio di appello, il nuovo articolo 598 bis c.p.p., allo scopo di perseguire l'obiettivo del risparmio delle risorse giudiziarie e di abbattimento dei tempi del giudizio di impugnazione, ha introdotto, quale forma di trattazione ordinaria, la procedura camerale non partecipata, con contraddittorio esclusivamente scritto, a meno che le parti chiedano la partecipazione in presenza, o questa sia disposta dal giudice per la particolare rilevanza delle questioni ovvero perché occorre procedere alla rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale. In ogni caso è rimesso alla Corte decidere se la celebrazione dell'udienza partecipata debba avvenire con il rito camerale, *ex art. 127 c.p.p.*, o in udienza pubblica, dandone avviso alle parti.

Alla disposizione di cui all'*art. 598-bis c.p.p.* è connesso l'*art. 167-bis* delle disp. att. c.p.p., concernente gli adempimenti esecutivi successivi all'udienza camerale non partecipata.

La norma, di non agevole lettura, contiene il riferimento all'immediato deposito in cancelleria del provvedimento emesso in seguito alla camera di consiglio e la precisazione che il deposito della sentenza equivale alla lettura in udienza "*ai fini di cui all'art. 545 c.p.p.*"; tale formulazione potrebbe giustificare un'interpretazione per cui è richiesto al giudice il deposito immediato della motivazione della sentenza, il che implicherebbe, nel caso di rito camerale non partecipato, in via ordinaria, la contestualità tra decisione e motivazione. Tenuto conto che l'aspetto in considerazione rileva ai fini della decorrenza dei termini di impugnazione, sarebbe auspicabile una più specifica formulazione della norma, tenuto conto che dalla relazione introduttiva non si traggono indicazioni chiarificatrici.

È innovata la disciplina in tema di questioni di nullità (*art. 604 c.p.p.*), collegata alla partecipazione dell'imputato al processo, con la quale si mira ad intercettare (e sanare) tempestivamente i vizi riguardanti l'instaurazione del contraddittorio, evitando che questi possano tradursi, successivamente, in motivi di impugnazione. Si distinguono ipotesi di nullità e di annullamento della sentenza che presuppongono l'accertamento di una pluralità situazioni non sempre nettamente definite, che potrebbero esporre la pronuncia a vizi rilevabili in sede di legittimità o addirittura proponibili dopo il passaggio in giudicato della sentenza con il rimedio rescissorio, con l'effetto di vanificare quella finalità di speditezza che costituisce *la ratio* stessa della nuova disciplina.

È incentivato il ricorso al concordato in appello con l'eliminazione delle preclusioni riguardanti taluni reati. La previsione, come già segnalato nel precedente parere, se da un

canto consente di definire speditamente il giudizio di secondo grado, riducendo anche gli spazi per il ricorso in cassazione, dall'altro canto rischia di scoraggiare il ricorso al patteggiamento in primo grado, oltre a non garantire un adeguato trattamento sanzionatorio per fattispecie di particolare gravità.

Innovative sono le previsioni normative di cui agli artt. 573 co, 1 *bis* c.p.p., 578 co. 1 *bis* e co. 1 *ter* e 578 *ter* c.p.p. destinate a regolare i rapporti tra processo penale, azione civile e confisca. Si tratta di norme che consentono di snellire il carico processuale del giudizio di impugnazione penale (appello e Cassazione) e, allo stesso tempo, assicurano alla parte civile una decisione sull'azione risarcitoria. È previsto infatti che, in caso di impugnazione per i soli interessi civili, il giudice penale, previa verifica dell'ammissibilità dell'impugnazione, rimette le parti dinanzi al giudice civile. Il giudice penale rimette altresì al giudice civile le questioni civili anche nel caso di pronuncia di improcedibilità per superamento dei termini massimi di durata del procedimento (*ex art. 344 - bis* c.p.p.).

La previsione che preclude la prosecuzione dell'azione civile esercitata nel processo penale in cui è maturata la causa di improcedibilità si pone in linea con le considerazioni espresse nel parere *ex art. 10*, reso il 29 luglio 2021, circa la prevalenza della causa di inammissibilità rispetto all'improcedibilità processuale.

Sempre in caso di improcedibilità dell'azione penale per superamento dei termini, è previsto che il giudice dell'impugnazione disponga la confisca nei casi in cui essa è obbligatoria anche se il giudizio di primo grado non si sia concluso con una condanna e che, nei casi in cui la misura ablatoria sia stata disposta con la sentenza, trasmette gli atti all'autorità giudiziaria competente per l'applicazione della misura patrimoniale ai sensi del T.U. n. 159/2011. Decorsi novanta giorni dall'adozione dell'ordinanza di trasmissione degli atti, il sequestro perde efficacia se il Tribunale competente non adotta la decisione ai sensi degli artt. 20 e 22 T.U. n. 159/2011.

La previsione di un termine di novanta giorni, stabilito a pena di inefficacia della misura, collegato non già alla richiesta dell'autorità giudiziaria proponente la misura, ma all'adozione del provvedimento conclusivo del procedimento di prevenzione da parte da parte del Tribunale competente, non appare congruo a fronte dei complessi accertamenti, anche di natura patrimoniale, sottesi all'adozione della confisca, che consigliano la indicazione di una termine più ampio, a meno che non si versi in ipotesi di provvedimenti d'urgenza.

La consapevolezza dell'esistenza di un'intima connessione tra durata del processo penale, improcedibilità penale e azione civile e le conseguenze pregiudizievoli che ne derivano per gli interessi dell'imputato e delle parti civili, ha condotto, poi, il legislatore ad introdurre norme (art. 165 - *ter* disp. att. c.p.p.) volte a promuovere l'adozione da parte dei Presidenti delle Corti d'appello e della Corte di Cassazione di misure organizzative di monitoraggio dei termini di durata massima dei giudizi di impugnazione e del rispetto dei termini di cui all'art. 175 - *bis* disp. att. c.p.p., che impone di provvedere alla declaratoria di improcedibilità entro sessanta giorni dalla scadenza del termine di durata massima.

Si tratta di disposizioni che, al netto della originaria previsione circa le conseguenze disciplinari a carico del magistrato e del dirigente per la mancata osservanza del termine di durata del giudizio di impugnazione, rimettono ai Capi di Corte (appello e Cassazione) di effettuare un costante controllo del rispetto dei tempi decisori, così da consentire "*in itinere*" eventuali interventi di adeguamento volti al migliore efficientamento del servizio. Occorre però considerare che quest'ultimo richiede, *in primis*, l'implementazione di mezzi tecnici e dell'organico del personale magistratuale e non, componenti essenziali per il perseguimento dell'obiettivo che il legislatore si è proposto di conseguire con il PNRR.

b) Il giudizio di Cassazione

Quanto al giudizio di cassazione, è stata introdotta, quale forma di trattazione ordinaria del processo, quella "cartolare", la cui disciplina ricalca le previsioni già illustrate per il giudizio di appello, con l'unica peculiarità che, nel caso in cui la Corte intenda dare al fatto una definizione giuridica diversa, l'udienza dovrà svolgersi in forma di udienza pubblica o camerale.

Al riguardo occorre ribadire quanto già osservato nel parere relativo alla legge delega e cioè che non si verte in ipotesi di diversa qualificazione giuridica *ex art.* 521 c.p.p. qualora la nuova definizione giuridica sia comunque prevedibile o sia stata comunque sollecitata dalle parti.

L'annullamento con rinvio da parte della Corte di cassazione per i casi di mancata conoscenza del processo, ipotesi di nuova introduzione (art. 623, co. 1, lett. *b) bis* c.p.p.), ricalca lo schema della nullità/annullamento già illustrato in tema di appello, cui si rinvia per le considerazioni critiche.

La norma secondo cui è possibile devolvere in via pregiudiziale alla Corte di Cassazione la questione sulla competenza territoriale (art. 24-*bis* c.p.p.) appare congrua e funzionale alla speditezza del processo.

Il discostamento dal principio di delega, prevedendo la trasmissione degli atti al pubblico ministero presso il giudice competente (e non al Pubblico Ministero), appare giustificato dalle pronunce della Corte Costituzionale in materia.

È stato introdotto un mezzo di impugnazione straordinario, proponibile *post iudicatum* entro termini perentori, distinto dalla rescissione del giudicato, dall'incidente di esecuzione di cui all'art. 670 c.p.p., e dalla revisione di cui all'art. 630 c.p.p., con il quale il condannato con sentenza passata in giudicato, il cui ricorso sia stato accolto dalla Corte Edu con sentenza definitiva, o sia stata cancellato dal ruolo per riconoscimento unilaterale della violazione da parte dello Stato, può chiedere, personalmente o, in caso di morte, con iniziativa di un suo congiunto tramite procuratore speciale, l'eliminazione degli effetti pregiudizievoli delle decisioni adottate in violazione della Convenzione dei diritti dell'Uomo.

La Corte di Cassazione, in questo caso, dovrà non solo verificare il rispetto delle regole procedurali per la regolare incardinazione del processo, ma anche, nel merito, "l'effettiva incidenza" che la violazione della Convenzione ha prodotto sulla condanna. Non è infatti sufficiente lamentare una violazione *sic et simpliciter* della Convenzione ai fini della proposizione del ricorso, ma occorre che la stessa risulti decisiva ai fini della condanna. In questo caso la Corte potrà valutare il tipo di provvedimento da adottare: revoca della sentenza nell'ipotesi in cui ai fini della rimozione degli effetti pregiudizievoli non sono necessari ulteriori accertamenti, oppure trasmissione al giudice dell'esecuzione o riapertura del processo nella fase e nel grado in cui si è verificata la violazione, stabilendo anche quale siano gli atti che conservano efficacia.

Se la riapertura avviene davanti al giudice di primo grado, in coerenza con le norme sulla prescrizione, la stessa comincerà nuovamente a decorrere a partire dalla pronuncia della Corte di cassazione, mentre se il processo viene rimesso davanti alla Corte d'appello, occorre computare i termini di durata massima del processo (art. 344 *bis* c.p.p.), a decorrere dal novantesimo giorno successivo alla scadenza del termine per il deposito del provvedimento *ex* art. 128 c.p.p.

Ai sensi del comma 8 dell'art. 628 *bis* c.p.p. , è precisato che il rimedio si applica anche in ipotesi in cui la violazione accertata dalla Corte europea riguarda il diritto dell'imputato di partecipare al processo.

Conclusivamente, deve rilevarsi come la nuova fisionomia del giudizio di impugnazione (appello e Cassazione) delineata dal legislatore, ispirata dall'esigenza di garantire una celere definizione dei procedimenti di impugnazione, in attuazione del principio costituzionale della ragionevole durata del processo e nell'ottica di assicurare all'imputato la piena esplicazione delle proprie prerogative difensive, sia, nel complesso, conforme alla *ratio* sottesa alla riforma.

Occorre segnalare tuttavia che, rispetto ad alcuni passaggi, sarebbe auspicabile un intervento normativo chiarificatore, soprattutto per ciò che concerne una più precisa delimitazione dei confini tra i numerosi e diversificati rimedi successivi, *ante* e *post iudicatum*. La molteplicità dei relativi presupposti applicativi e il diverso onere probatorio che grava sull'imputato ai fini della loro concreta applicazione possono infatti condurre, nella pratica, a soluzioni interpretative difformi quanto all'esatta qualificazione del rimedio e alla sua operatività, con la conseguenza di produrre l'effetto paradossale di allungare i tempi di definizione del processo e non di ridurli.

Sul tema preme richiamare un autorevole precedente delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione), che, nel dirimere un contrasto di giurisprudenza, ha chiarito i connotati distintivi dei vari rimedi utili a far valere vizi della sentenza impugnata, in relazione alla *vocatio in iudicium*, rilevando come l'operazione volta a individuare l'ambito applicativo di ciascuno di essi implica un intervento qualificatorio di non agevole svolgimento per la difficoltà di distinguere i presupposti applicativi di ciascuno di detti rimedi (nella specie restituzione in termini, rescissione del giudicato e incidente di esecuzione) (S.U. sent. 15498/2020).

Tutto ciò premesso, il Consiglio

delibera

di approvare il presente parere e di trasmetterlo al Ministro della Giustizia.».

