



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

ERNESTO LUPO

RELAZIONE

sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2012

Roma, 25 gennaio 2013

INDICE

V - La giustizia penale	49
1. Pendenze e tempi di definizione degli uffici di merito.	49
1.1. <i>Uffici giudicanti: movimento dei procedimenti.</i>	49
1.2. <i>Modalità di definizione dei procedimenti.</i>	49
1.3. <i>I tempi di definizione.</i>	50
1.4. <i>Uffici requirenti.</i>	50
2. I dati e i rilievi provenienti dai distretti.	50
2.1. <i>Le cause di inefficienza.</i>	50
2.2. <i>La criminalità organizzata.</i>	52
2.3. <i>Le altre tipologie dei reati.</i>	53
2.4. <i>Sequestro di prevenzione e sequestro penale.</i>	55
3. Considerazioni sullo stato della giustizia penale.	57
3.1. <i>La riforma dei reati in tema di corruzione.</i>	57
3.2. <i>Eccessiva durata dei procedimenti. Necessità di incidere su più fattori.</i>	58
3.3. <i>Riduzione delle fattispecie di reato.</i>	59
3.4. <i>Modifica della disciplina della prescrizione.</i>	60
3.5. <i>Il processo contumaciale.</i>	61
3.6. <i>I frequenti mutamenti dell'organo giudicante.</i>	62
3.7. <i>Necessità di ulteriori procedure deflative.</i>	62
3.8. <i>Disciplina del giudizio di appello.</i>	63
3.9. <i>Situazione carceraria. Misure custodiali. Pena detentiva.</i>	64
3.10. <i>La mancata introduzione del delitto di tortura.</i>	69

V

La giustizia penale

1. Pendenze e tempi di definizione degli uffici di merito.

1.1. *Uffici giudicanti: movimento dei procedimenti.*

In base ai dati comunicati dal Ministero, nel settore della giustizia penale di merito, nel periodo 1° luglio 2011-30 giugno 2012, i procedimenti complessivamente iscritti (con autori noti) sono stati 3.271.301, segnando una flessione (-3,1%) rispetto ai 3.374.486 dell'anno precedente.

In particolare ne risultano iscritti: n. 100.023 (-0,2%) nelle corti di appello; n. 1.306.289 (-3,1%) nei tribunali; n. 225.251 (-6,8%) negli uffici dei giudici di pace; n. 44.387 (+5,0%) nei tribunali per i minorenni.

Nello stesso periodo sono stati definiti complessivamente 3.178.265 procedimenti, -2,3% rispetto ai 3.254.025 del periodo precedente.

In particolare i procedimenti definiti sono: n. 90.112 (+19,2%) nelle corti di appello; n. 1.228.231 (-3,3%) nei tribunali; n. 220.433 (-2,8%) negli uffici dei giudici di pace; n. 40.662 (-5,5%) nei tribunali per i minorenni. Al 30 giugno 2012 si rileva un aumento della pendenza complessiva del 2,3% (3.400.804 rispetto ai 3.325.732 dell'anno precedente). E specificamente: n. 239.125 (+4,3%) nelle corti di appello; n. 1.279.492 (+4,9%) nei tribunali; n. 163.406 (+4,3%) negli uffici dei giudici di pace; n. 40.453 (+10,1%) nei tribunali dei minorenni. La pendenza dei procedimenti davanti al giudice monocratico è aumentata da 434.569 a 471.493 e quella dinanzi al giudice collegiale è aumentata da 21.802 a 22.484.

1.2. *Modalità di definizione dei procedimenti.*

Dai dati ministeriali emerge la diminuzione del 3,3% del numero complessivo delle definizioni dei procedimenti ordinari, che cala da 1.270.160 a 1.228.231.

Analizzando, nel dettaglio, le modalità di definizione dei procedimenti di primo grado, si rileva la sostanziale stabilità del dato relativo alle definizioni dei procedimenti con rito ordinario attualmente ammontanti a n. 163.467 unità (293 ricorsi in meno rispetto all'anno precedente).

Quasi immutato è il numero dei procedimenti definiti con giudizio immediato (da 4.744 a 4.721), mentre si riscontra un decremento dei procedimenti trattati con rito direttissimo (da 7.412 a 6.365).

Diminuisce il numero dei procedimenti definiti con rito abbreviato: da 17.638 a 13.032 per quanto riguarda quelli disposti nell'ambito del rito direttissimo e da 34.754 a 33.681 per quanto concerne i procedimenti ordinari.

In calo è il numero dei procedimenti definiti con decreto penale (da 90.474 a 81.600).

I procedimenti definiti con sentenza di applicazione della pena su richiesta delle

parti registrano invece un incremento da 83.487 a 86.582 e cresce anche il numero dei procedimenti disposti all'esito di opposizione a decreto penale di condanna da 12.853 a 14.213.

1.3. I tempi di definizione.

Fatta eccezione per le corti di appello, si registra un aumento dei tempi medi di definizione dei procedimenti penali: da 233 a 265 giorni per i giudici di pace; da 329 a 357 giorni per i tribunali ordinari.

La situazione delle corti di appello appare stabile, facendo registrare la durata di 899 giorni (900 giorni nel periodo precedente).

Si tratta ovviamente di dati medi globali, suscettibili di variazione in ragione dei singoli uffici giudiziari e di eventi contingenti, quali la celebrazione di processi con elevato numero di imputati o di particolare complessità.

In ogni caso va confermato che il nodo critico è rappresentato dalle corti di appello, che continuano a far registrare un tempo di definizione assolutamente incompatibile con i parametri indicati dalla Corte Edu.

Si ripropone l'urgenza già evidenziata nell'anno precedente, di procedere ad opportuni interventi correttivi che investano sia il piano organizzativo sia quello normativo.

Al riguardo si rimanda alle considerazioni svolte nel successivo paragrafo 3.8, in cui si sviluppano alcune riflessioni sulle possibili riforme da apportare alla disciplina delle impugnazioni.

1.4. Uffici requirenti.

Per quanto concerne gli uffici requirenti, si registra una diminuzione delle iscrizioni presso i tribunali ordinari da 1.605.335 a 1.557.981 (-2,9%); mentre aumenta da 36.547 a 37.335 (+ 2,2%) il numero delle iscrizioni nelle procure della Repubblica presso i tribunali per i minorenni.

Le definizioni dei procedimenti delle procure della Repubblica presso il tribunale ordinario diminuiscono da 1.601.788 a 1.559.836 (-2,6%), mentre quelle presso i tribunali per i minorenni aumentano da 36.559 a 38.923 (+6,5%).

In diminuzione è la pendenza di entrambi gli uffici: più lieve quella degli uffici requirenti presso il tribunale ordinario (da 1.666.208 a 1.662.944, -0,2%), ben più corposa quella degli omologhi uffici presso i tribunali dei minori: da 17.401 a 15.353 (-11,8%).

In aumento è il tempo di definizione dei procedimenti delle procure della Repubblica presso i tribunali, complessivamente salito da 379 a 390 giorni (+2,8%).

2. I dati e i rilievi provenienti dai distretti.

2.1. Le cause di inefficienza.

Permangono sostanzialmente immutate le cause dei ritardi che vulnerano gravemente sia le esigenze di legalità sia la ragionevole durata del processo, addebitate essenzialmente alla insufficienza delle dotazioni di risorse umane e dei mezzi disponibili.

Sul piano organizzativo, unanime è la doglianza riguardante la scopertura degli organici dei magistrati, cui hanno decisamente concorso anche quest'anno i numerosi

pensionamenti determinati dalle modificazioni normative sul trattamento di quiescenza, ma soprattutto del personale amministrativo, il cui numero da anni è soggetto oramai a riduzione costante.

Si fa rilevare come il blocco del cosiddetto *turn over*, l'elevato numero di personale amministrativo che opta per il *part time* e l'età media via via più elevata sono elementi tutti che aggravano, anche in prospettiva, la già precaria situazione.

E' avvertita in particolare la carenza di personale tecnico per l'assistenza informatica, che sovente dà luogo a notevoli ritardi e disguidi nel lavoro quotidiano. Il presidente della corte d'appello di Cagliari evidenzia l'impegno per la ricerca di soluzioni alternative di sostegno, ricorrendo a stagisti, specializzandi, cassaintegrati, ecc., che hanno però l'evidente limite di non potere sostituire il personale degli uffici giudiziari nei compiti istituzionali, in quanto la responsabilità dell'assistente giudiziario, del cancelliere, dell'ufficiale giudiziario non può essere, per la brevità dell'incarico, assegnata a figure esterne di supporto e non può neppure essere garantito un addestramento professionale adeguato.

Altri, come il presidente della corte di appello di Caltanissetta, sottolineano l'insufficienza e l'inidoneità del ricorso alla mobilità interna del personale da altre amministrazioni, se non per interventi idonei a "tamponare" momentaneamente contingenti difficoltà di funzionamento delle strutture interessate.

Analoghe considerazioni provengono dai presidenti delle corti di appello di Napoli e Brescia, che denunciano la bassa qualificazione professionale delle persone chiamate all'avvicendamento in via precaria, ciò che consente l'impiego in mansioni di basso profilo, laddove invece l'auspicata accelerazione dei processi di innovazione tecnologica in campo giudiziario richiederebbe figure professionali sempre più specializzate o quanto meno abili nell'utilizzo degli strumenti informatici e telematici.

Il presidente della corte di appello di Roma sottolinea come l'insufficienza del personale amministrativo stia determinando l'intasamento di interi settori delle cancellerie con ritardi definiti "drammatici" nelle spedizioni delle notificazioni, nella apposizione del passaggio in giudicato della sentenza e finanche nella redazione delle schede per il casellario giudiziale.

L'informatizzazione degli uffici giudiziari è indubbiamente la strada da percorrere, vincendo le resistenze di quanti ancora (come segnalato ad esempio dal distretto di Caltanissetta) palesano scarsa propensione ad adottare e ad utilizzare mezzi informatici.

Alcune corti di appello (come quella di Brescia) mostrano lodevolmente di curare attentamente tale aspetto realizzando progetti finalizzati alla digitalizzazione di tutti gli atti dei procedimenti penali; la quasi totalità degli uffici del distretto hanno aderito al progetto nazionale di digitalizzazione della giustizia e a quello delle buone prassi.

Per la magistratura onoraria, le considerazioni si concentrano essenzialmente sulla figura del giudice di pace per il quale i presidenti delle corti di appello mostrano generale apprezzamento per l'impegno profuso nella definizione dei procedimenti penali. In alcuni casi (come la corte di appello di Torino), vengono segnalati aumenti dell'arretrato degli uffici del giudice di pace, nonostante le diminuzioni della sopravvenienza, sottolineandosi come tali uffici stiano risentendo di contingenti difficoltà per ripetuti casi di cessazione dall'incarico per limiti di età e la mancanza di tempestiva e contestuale sostituzione. Anche il presidente della corte di appello di Messina evidenzia l'anomalia di un sistema che

assicura continuità con proroghe annuali, sottolineando la necessità di periodici ed efficaci controlli di professionalità.

Dalle corti di appello di Reggio Calabria e di Caltanissetta vengono segnalate le difficoltà a comporre i collegi penali e la necessità di frequenti ricorsi ad applicazioni extradistrettuali per le numerosissime incompatibilità determinate in maniera particolare dai diversi riti prescelti in un procedimento con numerosi imputati.

Si registra infine un generale allarme per le modalità di accesso al patrocinio a spese dello Stato, da più parti ritenuto concausa dell'ingolfamento del sistema giudiziario, ma soprattutto fattore di abnorme aumento dei costi della giustizia, considerato l'elevato valore complessivo raggiunto dalle liquidazioni e tenuto conto che sovente finiscono col beneficiare dell'ammissione al patrocinio persone che non ne hanno diritto. In particolare vari presidenti di corti di appello (tra cui Roma, Catanzaro, Cagliari, Lecce), ribadiscono la necessità di urgenti interventi legislativi al fine di porre riparo alla facilità con cui è possibile ottenere il beneficio sulla base di mere autocertificazioni, di dubbia veridicità. A riprova di una sostanziale assenza di controlli, si sottolinea come siano infrequenti le richieste di revoca dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato.

2.2. La criminalità organizzata.

Il tema della criminalità organizzata evoca la necessità di una più adeguata analisi in grado non solo di recepire i differenti dati provenienti dalle diverse aree geografiche del Paese, ma anche di elaborare un efficace quadro di supporto alle strategie di contrasto al fenomeno di coordinamento tra gli organi investigativi, compiti estranei alle competenze e al ruolo di un organo giudicante.

Limitando i riferimenti alla descrizione del fenomeno, per come risulta dalle indicazioni distrettuali, il dato di sintesi che emerge è rappresentato anzitutto da una sempre più radicata presenza della criminalità organizzata straniera (balcanica, russa, cinese, nigeriana, rumena, bulgara, ecc), che talvolta si affianca alla criminalità italiana nella gestione di fenomeni tristemente noti, quali il traffico di sostanze stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, l'immigrazione clandestina.

La criminalità ha interessi specifici anche in settori più circoscritti quali, ad esempio, il mercato della contraffazione o nel settore del riciclaggio che, in alcuni casi, può rappresentare la chiave per spiegare diffuse attività di investimento immobiliare specialmente in località rinomate del nostro Paese.

La perdurante crisi economica ha, inoltre, reso vulnerabile una serie di piccole e medie aziende che, colpite da carenza di liquidità e riduzione di commesse, risultano esposte, da un lato, alle pretese degli usurai e, dall'altro, ai circuiti del riciclaggio di danaro sporco, fenomeni illeciti egemonizzati dalla criminalità organizzata.

Sempre rilevante è l'attività delle associazioni di stampo mafioso.

Nonostante incoraggianti segnali della società civile e del mondo imprenditoriale, permangono allarmanti fenomeni di infiltrazione e di condizionamento delle amministrazioni locali (in Calabria, Sicilia e Campania).

La presenza di associazioni legate a tali consorterie, non più localizzate in aree meridionali, si avverte anche in molte altre località del territorio nazionale, quali la

Lombardia, la Liguria, il Piemonte o l'Emilia Romagna. Ne è riprova lo scioglimento in Liguria di due consigli comunali, disposto tra il 2011 ed il 2012 per infiltrazioni mafiose.

Particolarmente aggressiva è stata l'attività della *n'drangheta* specialmente in Lombardia, ove in alcune province si sono registrati anche fatti di sangue ascrivibili al contrasto degli interessi perseguiti da esponenti di tale organizzazione criminale, che ha dato segni di preoccupante presenza anche in Piemonte.

Camorra e Sacra Corona Unita sembrano avere mantenuto, invece, un raggio operativo locale.

La "presenza silenziosa" di tali organizzazioni in altri contesti territoriali non deve tranquillizzare: come si è avuto modo di constatare nel caso dell'Emilia Romagna, può non esservi un interesse diretto al controllo del territorio da parte di tali organizzazioni criminali, essendo sufficiente per i loro fini operativi assicurare uno stabile collegamento con esponenti delle istituzioni, del mondo imprenditoriale e finanziario.

Nel Lazio, con talune significative recenti eccezioni, sembra emergere la tendenza delle organizzazioni mafiose a non operare con metodologie violente o di sopraffazione tra di loro, ma cercando di mantenere una situazione di tranquillità in modo da poter agevolmente realizzare una progressiva infiltrazione nel tessuto economico e imprenditoriale allo scopo di riciclare, e soprattutto reimpiegare con profitto, i capitali di provenienza criminosa.

2.3. Le altre tipologie dei reati

Passando ad altre tipologie di reati, a parte quelli relativi al traffico di stupefacenti, spesso connesso all'attività delle grandi organizzazioni mafiose, si rileva che da parte degli organi di informazione, anche di recente, è stata sottolineata la correlazione tra la crisi economica che attanaglia il Paese e l'andamento di alcuni fenomeni criminosi.

Anche taluni presidenti delle Corti di appello indicano nella crisi la spiegazione per l'aumento di alcune tipologie di reati, come quelli di bancarotta (distretti di Milano e di Brescia) o quelli contro il patrimonio (distretto di Napoli) il cui aumento rispetto all'anno precedente viene spiegato proprio con il difficile momento del Paese.

Emerge inoltre un pressoché costante aumento dei reati informatici.

Il dato è tanto più allarmante in quanto si riferisce ai reati di frode, danneggiamenti e falsità in documenti informatici, accesso abusivo a sistemi informatici anche con riferimento all'illecito utilizzo di carte di credito, bancomat, ecc., intercettazione di comunicazioni telematiche e violazioni della corrispondenza informatica. Non sono compresi in questa analisi, quindi, i reati connessi alla violazione della legge 22 aprile 1941, n. 633 e successive modificazioni (cd. pirateria informatica), pur trattandosi di fenomeno anch'esso purtroppo notoriamente diffuso, né quei reati legati all'uso illecito di internet quali diffamazioni *on-line*, pornografia minorile, istigazioni al razzismo, ecc.

Le aggressioni all'integrità ed alla riservatezza dei dati - che costituiscono oggetto, come noto, di specifica tutela anche ad opera del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 concernente il trattamento dei dati personali e delle comunicazioni informatiche - nonché le frodi *on-line* rappresentano uno dei problemi più sentiti non solo a livello nazionale, ma anche europeo.

Ampio risalto è stato dato di recente dagli organi di informazione all'iniziativa della Commissione europea di combattere le frodi informatiche e i trafugamenti di dati sensibili via internet e di intensificare la lotta al *cybercrime*, costituendo un centro europeo per la sicurezza su dati e informazioni digitali, l'EC3 o *European Cybercrime Centre*, con sede presso il quartier generale dell'Europol a L'Aja.

Anche la Direzione nazionale antimafia segue con particolare attenzione questo fenomeno, segnalandone il carattere transnazionale e l'accertato coinvolgimento della criminalità straniera, soprattutto bulgara e rumena, anche per fatti avvenuti sul territorio nazionale (clonazione di carte di pagamento e truffe informatiche).

Si riscontra una marcata tendenza all'aumento di iscrizione di reati in materia tributaria, con le eccezioni di Messina (-53%) e, in misura minore, di Perugia (-18%).

In tendenziale aumento sono anche i reati di bancarotta. Al dato negativo dei distretti di Palermo, Perugia e Napoli (quest'ultimo segnala una riduzione delle iscrizioni per i delitti di bancarotta di un terzo, con una percentuale del 73,9% con riferimento al tribunale di Santa Maria Capua Vetere), si oppone la situazione degli altri distretti tra cui, oltre ai citati Milano e Brescia, anche Genova (che evidenzia un aumento dei procedimenti da 4 a 235), Venezia (da 435 a 535), Bari (da 101 a 171) nonché di Firenze (+60%), Torino (+7%), Messina (+17%).

Per quanto concerne i reati contro la pubblica amministrazione, in tendenziale ascesa risultano i procedimenti per corruzione a Messina (+18%), Bari, Napoli (+43,86% nel solo circondario di Santa Maria Capua Vetere), Perugia (+147%), Catania (+39%), Venezia (da 46 a 61).

I reati di peculato, concussione e di malversazione fanno registrare andamenti disomogenei.

I procedimenti per il reato di peculato mostrano un'impennata nel distretto di Bologna, ove la sopravvenienza supera di 875 unità quella dell'anno precedente.

Palermo, pur facendo registrare un dato di media in ascesa (+19%), rileva nello specifico un sensibile aumento solo per il reato di concussione (+44%), mentre segnala in diminuzione il dato relativo ai reati di corruzione (-8%) e peculato (-21%).

Per quanto concerne il distretto di Milano, il numero dei procedimenti trattati rimane sostanzialmente stabile rispetto all'anno precedente, pur segnalandosi aumenti per i tribunali di Varese e Sondrio.

Per quanto concerne l'indebita percezione di contributi e/o finanziamenti concessi dallo Stato, da altri enti pubblici e dalla CEE, la situazione rispetto all'anno precedente si presenta sostanzialmente stabile, ad eccezione di Genova (+38%) e, all'opposto, per Venezia, che fa registrare una diminuzione del 15,9% di procedimenti, e per Messina ove si evidenzia il crollo da 544 a 24 procedimenti.

In tendenziale diminuzione sono gli omicidi volontari consumati. Poche le eccezioni tra cui Genova (+6%) e Caltanissetta (+26%). Si segnalano poi situazioni specifiche, come quella riferita dal Procuratore della Repubblica di Vibo Valentia relativa a ben 32 casi di omicidi volontari tentati o consumati.

Si registra l'aumento dei reati di *stalking* in quasi tutti i distretti. Vi è da considerare, tuttavia, che questa figura di reato è stata introdotta solo da pochi anni e che, in precedenza, condotte analoghe erano riconducibili ad altre ipotesi di reato.

Donne e minori sono, come noto, le vittime usuali degli abusi e i secondi troppo frequentemente vengono coinvolti anche in pratiche di pedofilia e pornografia.

Va salutata, pertanto, con favore l'entrata in vigore dal 23 ottobre scorso della legge 1° ottobre 2012, n.172 con cui è stata ratificata la Convenzione di Lanzarote per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, siglata il 12 luglio 2007 dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa.

E' stata questa l'occasione per introdurre nuove fattispecie di reato quali l'istigazione a pratiche di pedofilia e di pedopornografia (articolo 414-*bis* del codice penale) e l'adescamento di minorenni o *grooming* (articolo 609-*undecies* del codice penale), ma anche per aggiornare le disposizioni vigenti in materia di violenza sessuale, colmando le lacune manifestate dalla pratica giudiziaria⁸⁹.

Il presidente della Corte di appello di Lecce evidenzia la drammatica vicenda ILVA di Taranto - "di straordinaria gravità, in quanto si addebita alla predetta società di avere nel tempo provocato un vero e proprio disastro ambientale all'origine anche di una allarmante diffusione di malattie tumorali tra la popolazione dell'interland jonico" - ha posto in primo piano la delicatezza e il prioritario rilievo delle tematiche ambientali.

Dal distretto di Salerno viene giustamente sottolineata l'importanza della specializzazione da parte dei pubblici ministeri e della polizia giudiziaria per una efficace repressione degli illeciti in materia ambientale, apparendo l'entità delle iscrizioni delle notizie di reato strettamente correlate al livello di capacità e di professionalità degli inquirenti.

2.4. *Sequestro di prevenzione e sequestro penale.*

Oltre alle tipologie di reato in precedenza esaminate, si è ritenuto opportuno anche quest'anno di acquisire dalle Corti di appello elementi di conoscenza sui dati relativi al sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente e al sequestro come misura di prevenzione patrimoniale, a riprova dell'efficacia di una più moderna concezione penalistica, sganciata dall'esclusività della sanzione detentiva ma finalizzata a privilegiare il contrasto delle illecite accumulazioni di ricchezza in modo da rendere "non conveniente" il crimine.

Sul punto abbiamo avuto modo, unitamente al Procuratore generale della Corte, di ribadire questo convincimento nel parere espresso il 22 giugno 2012 a richiesta del Consiglio superiore della magistratura sulla proposta di direttiva europea relativa al congelamento e alla confisca dei proventi di reato nell'Unione.

I due istituti condividono l'obiettivo, sia pure in ambiti evidentemente diversi.

Per quanto concerne il sequestro per equivalente non si sono avute indicazioni di variazioni sostanziali rispetto all'anno precedente. E' stato apprezzato che, con l'art. 75 della legge 6 novembre 2012 n. 190, il legislatore si è finalmente fatto carico di modificare l'art. 322-*ter* del codice penale, prevedendo la possibilità di procedere alla confisca per equivalente anche del profitto del reato.

Si tratta di un aspetto importante su cui avevamo richiamato l'attenzione nella precedente relazione, anche su sollecitazione dei presidenti delle corti di appello, che avevano sottolineato come tale mancanza, non emendabile in sede interpretativa secondo la

⁸⁹ V. *amplius*, *infra* cap. VII, § 1.

giurisprudenza delle Sezioni unite, fosse gravemente pregiudizievole per l'applicazione dell'istituto nell'ambito dei reati contro la pubblica amministrazione.

Da più parti viene segnalato l'incremento del numero delle procedure relative alle misure di prevenzione patrimoniali e il crescente ammontare del valore dei sequestri e delle confische, esprimendosi soddisfazione per i risultati raggiunti mediante il ricorso a questo istituto soprattutto nelle aree più direttamente interessate a fenomeni di criminalità mafiosa (Palermo, Catania, Messina, Napoli, Reggio Calabria, Catanzaro).

Nella stessa prospettiva la Direzione nazionale antimafia è impegnata a studiare le possibilità di coordinamento operativo per l'esecuzione dei sequestri anche all'estero (Olanda, Belgio, Francia, ecc.).

E' evidente la necessità di rimuovere gli ostacoli operativi nel caso in cui – come sempre più spesso accade - i beni da attingere siano collocati fuori dai confini nazionali, ma soprattutto, va apprezzato l'impegno di estendere a Paesi a noi vicini la consapevolezza (maturata con l'esperienza di questi anni) che l'aggressione ai patrimoni illeciti è la forma più efficace e concreta di contrastare i fenomeni di criminalità organizzata che hanno assunto oramai carattere transnazionale.

Alla base vi è l'idea (sottolineata dal presidente della corte di appello di Catania) di Giovanni Falcone, di cui nei mesi scorsi abbiamo voluto ricordare in questo Palazzo di giustizia, a vent'anni dalla strage di Capaci, l'insegnamento ed il ruolo di guida etica ed operativa nel contrasto alla mafia, ciò che lo accomuna agli altri martiri della criminalità mafiosa o terroristica, a cominciare dal suo fraterno amico Paolo Borsellino⁹⁰.

Vi è generale apprezzamento, pur in presenza di alcune scelte criticate, per l'iniziativa di riordinare e razionalizzare l'intera disciplina delle misure di prevenzione personali e reali, concretatasi nel decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159. E' comune anche il convincimento che la reciproca autonomia tra misure di prevenzione patrimoniali e personali, introdotta con il cd. codice antimafia, abbia rafforzato l'incidenza operativa del controllo dei patrimoni ed ha consentito al sistema penale di realizzare una sostanziale proficua armonizzazione tra le confinanti misure.

Tale soddisfazione non deve impedire tuttavia di prendere coscienza dei problemi ancora segnalati come irrisolti.

La Direzione nazionale antimafia rileva che l'urgenza che ha caratterizzato la fase attuativa della legge delega 13 agosto 2010 n. 136, più nota come "Piano straordinario contro le mafie", ha prodotto un risultato ancora lontano dall'obiettivo di realizzare un unico corpo normativo antimafia, come strumento di maggiore efficacia per il contrasto alle organizzazioni criminali, sottolineando, con riferimento alla materia delle misure di prevenzione, la cui disciplina è contenuta nel Libro I del d.lgs. 6 settembre 2011 n. 159, che i limiti imposti dalla legge delega hanno fortemente inciso sulla portata dell'intervento legislativo, che si è risolto in un'opera di mera ricognizione e riordino della normativa preesistente.

Si fa notare tuttavia che l'effettiva operatività delle innovazioni introdotte in materia di misure di prevenzione con gli interventi legislativi via via operati (d.l. 23 maggio 2008, n. 92, conv. in legge 24 luglio 2008, n.125; legge 15 luglio 2009 n. 94) e, da ultimo, con il d.l. 4 febbraio 2010, conv. con mod. nella legge 31 marzo 2010, n. 50, concernente l'istituzione

⁹⁰ Gli atti del Convegno sono pubblicati nei Quaderni del Consiglio superiore della magistratura, n. 159.

dell'Agenzia nazionale per i beni confiscati e sequestrati alle organizzazioni criminali, passa attraverso una verifica dei profili di criticità emersi sin dalle prime fasi applicative del codice antimafia, cui solo in parte sarà possibile fare fronte con le disposizioni integrative e correttive che l'art. 1 della legge 13 agosto 2010, n. 136, consente di adottare entro tre anni dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo.

Inoltre, sempre secondo l'analisi della Direzione nazionale antimafia, occorre avere consapevolezza che per quanto concerne in particolare l'operatività dell'Agenzia nazionale (chiamata a svolgere compiti più rilevanti ed efficaci), non è stato ancora possibile realizzare appieno quelle finalità di ricollocazione nel circuito economico legale dei beni confiscati alla criminalità organizzata a causa dell'inadeguatezza delle procedure amministrative di destinazione e/o assegnazione dei beni.

E' necessario, da un lato, garantire le indispensabili risorse economiche e strutturali che consentano all'Agenzia di fare adeguatamente fronte ai compiti che le sono assegnati e, dall'altro, assicurare la piena sinergia con gli altri soggetti istituzionali che, a vario titolo, sono coinvolti nel processo di gestione e destinazione dei beni.

In questo contesto non si può che esprimere l'auspicio che, al più presto, si giunga a superare nelle sedi competenti i profili di criticità tuttora esistenti per non vanificare un risultato di strategica importanza qual'è indiscutibilmente il sequestro di prevenzione patrimoniale.

3. Considerazioni sullo stato della giustizia penale.

3.1. La riforma dei reati in tema di corruzione.

Il quadro della giustizia penale di quest'ultimo anno ripropone i più rilevanti aspetti di negatività tracciati nelle precedenti relazioni, dovendosi però registrare come importante segno di novità l'iniziativa legislativa, in tema di riforma dei reati contro la pubblica amministrazione, sfociata nella legge 6 novembre 2012, n. 190⁹¹, che, tra le varie disposizioni, eleva sensibilmente la pena massima per i reati di corruzione propria (art. 319 cod. pen.) e di corruzione in atti giudiziari (art. 319-*quater* cod. pen.) portando così per il primo reato il termine di prescrizione massimo a dieci anni e per il secondo a dodici anni e sei mesi.

Non è questa la sede per una analitica valutazione degli effetti di un simile importante e complesso intervento normativo, che si segnala non solo per la introduzione delle nuove figure di traffico di influenze illecite (art. 346-*bis* cod. pen.), di corruzione tra privati (art. 2635 cod. civ.) e per lo scorporo della condotta meramente induttiva del pubblico ufficiale (nuovo art. 319-*quater* cod. pen., in cui è prevista anche la punibilità del privato) da quella costringitiva (mantenuta confinata nell'art. 317 cod. pen.), ma anche per una serie di misure di carattere preventivo-amministrativo rivolte al contrasto dei fenomeni di illegalità nell'ambito della pubblica amministrazione, il cui effettivo impatto dovrà essere vagliato attraverso la prassi applicativa e l'elaborazione giurisprudenziale.

E' doveroso, tuttavia, dare atto al Governo di avere concretamente dimostrato consapevolezza dell'esigenza di porre finalmente mano a una incisiva azione di contrasto

⁹¹ Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione, pubblicata nella *G.U.* del 13 novembre 2012, n. 265, ed entrata in vigore lo scorso 28 novembre.

nei confronti della corruzione, che rappresenta una storica piaga del nostro Paese, al pari della criminalità mafiosa, e caratterizza in senso negativo l'immagine dell'Italia nel consesso internazionale e incide pesantemente sulla fiducia dei cittadini verso la pubblica amministrazione e, di riflesso, sull'economia nazionale.

Negli ultimi venti anni, il fenomeno corruttivo, in ambito politico, amministrativo ed economico, secondo le valutazioni di attendibili analisti ed osservatori italiani e stranieri, è andato crescendo in gravità e diffusione⁹². A tale allarmante espansione non aveva corrisposto fino ad ora alcuna significativa reazione politica e legislativa, al punto che si è omesso, per undici anni, finanche di procedere alla ratifica della Convenzione penale sulla corruzione fatta a Strasburgo il 27 gennaio 1999, ratifica avvenuta soltanto con la legge 28 giugno 2012, n. 110.

Il Ministro Severino, subito dopo il suo insediamento, pose al centro del suo impegno la corruzione, con una intervista, intitolata " *Subito una legge contro la corruzione*"⁹³.

In un Paese ricco di annunci e carente di realizzazioni, dobbiamo constatare che la legge promessa è stata approvata ed è entrata in vigore. Quali che siano le valutazioni sulle nuove fattispecie penali, nessuno può negare che questa riforma interrompe finalmente un troppo lungo periodo di inerzia e di indifferenza legislativa, che ha finito per alimentare il fenomeno corruttivo. Di ciò va dato merito al Governo e, particolarmente, alla determinazione, alla tenacia e alla capacità di Paola Severino.

3.2. *Eccessiva durata dei procedimenti. Necessità di incidere su più fattori.*

La eccessiva durata dei procedimenti costituisce, come è ampiamente noto, un punto dolente che, anche nel settore penale, non mostra segni di inversione di tendenza e continua a caratterizzare sfavorevolmente l'immagine del nostro Paese nel consesso europeo.

L'incidenza dei ritardi della giustizia sull'economia del Paese, da più parti concordemente sottolineata, è questione che riguarda prevalentemente il settore della giustizia civile, ma sarebbe sbagliato sottovalutare l'influsso negativo determinato dalla incertezza sui tempi dell'accertamento dei reati, in specie di quelli che attengono all'attività della pubblica amministrazione e della gestione imprenditoriale.

Lo scorso anno si era osservato che la capacità del sistema giudiziario penale di fare fronte in tempi accettabili al carico dei procedimenti doveva confrontarsi con vari fattori,

⁹² Nell'*Indice di propensione alla corruzione* ("BPI") elaborato dall'autorevole organizzazione indipendente *Transparency International*, operante in cento paesi del mondo, l'Italia nell'anno 2012 si colloca nel contesto internazionale al 72° posto, affiancata alla Bosnia, seguita, in questa mortificante classifica, solo dalla Grecia e da alcuni paesi dell'Europa dell'Est, e preceduta da molti paesi extraeuropei, anche del cd. terzo mondo. Come riportato da organi di informazione, secondo il presidente della sezione italiana di *Transparency*, Maria Teresa Brassiolo, la percezione della propensione alla corruzione che si ha del nostro paese influisce sino al 30% sul suo *rating* e sugli investimenti esteri, costituendo così un fattore di impedimento alla crescita e allo sviluppo dell'economia e del lavoro.

Nell'ultimo rapporto fatto sull'Italia, *Transparency* stigmatizzava l'eccessiva brevità del termine di prescrizione previsto per i reati di corruzione, e la mancanza sia di appropriate forme di tutela dei pubblici dipendenti che segnalino condotte illecite all'interno della p.a. (cd. *whistleblowers*) sia di una autorità indipendente anti-corruzione. Con riferimento a queste due ultime lacune si deve registrare con soddisfazione che esse sono state colmate dalla legge n. 190, attraverso l'introduzione dell'art. 54-bis nel decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (rubricato *Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti*) e, in attuazione anche della finalmente ratificata Convenzione europea sulla corruzione del 1999, citata nel testo, la costituzione di una Autorità nazionale anticorruzione nell'ambito della Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 13 d. lgs. 27 ottobre 2009, n. 150.

⁹³ *Corriere della Sera* del 30 dicembre 2011.

tra cui venivano in particolare evidenziati i seguenti: numero delle notizie di reato; razionale organizzazione territoriale e funzionale degli uffici, onde evitare sprechi di risorse⁹⁴; tempi di prescrizione dei reati, di per sé incentivanti tattiche dilatorie; quantità delle procedure incidentali, con particolare riguardo a quelle relative all'applicazione di misure cautelari; adempimenti formali imposti dalla legge in assenza di esigenze di garanzie; eccessiva rigidità del modulo procedimentale; sistema delle impugnazioni.

Per ognuno di questi aspetti si erano posti in rilievo gli aspetti di criticità e indicate possibili soluzioni, che, senza attenuare il livello delle garanzie realmente identificative di un "giusto processo" nel quadro delineato dalla Costituzione e dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, consentirebbero di perseguire efficacemente l'obiettivo della sua "ragionevole durata", valore anch'esso affermato, senza alcuna contrapposizione al primo, in quelle Carte fondamentali.

Occorre riconoscere che l'azione del Governo, su impulso in particolare del Ministro della giustizia, ha concretamente mostrato un'accentuata sensibilità verso incisive riforme del settore penale, che se solo in piccola parte è stato possibile portare a compimento, a causa soprattutto del tempo ristretto definito dallo scorcio della legislatura, lasciano comunque sperare che in quella alle porte l'intento riformatore sia ulteriormente perseguito dal nuovo Governo, con simili impegno e chiarezza di idee riformatrici.

3.3. *Riduzione delle fattispecie di reato.*

Lo sfoltimento delle fattispecie di reato, che secondo una indicazione di fonte non ufficiale raggiungono l'incredibile numero di 35.000⁹⁵, che anno dopo anno si accresce, rappresenta un obiettivo non eludibile, e va apprezzata l'iniziativa assunta dal Ministro della giustizia di istituire, in accordo con il disegno di legge-delega presentato alla Camera il 29 febbraio 2012 (A. C. 5019-*ter*), una commissione di studio per la previsione di nuove norme in tema di depenalizzazione⁹⁶, i cui lavori non sono stati interrotti e il cui esito potrà essere affidato tempestivamente all'esame del prossimo Parlamento. Il lavoro di questa commissione potrebbe e dovrebbe utilmente estendersi anche all'individuazione di linee-guida per il legislatore ai fini della valutazione circa la introduzione nel futuro di nuove figure di reato⁹⁷.

⁹⁴ Sulla riforma delle circoscrizioni degli uffici giudiziari vedi *retro* cap. IV, par. 1.

⁹⁵ Il dato (ovviamente, non facilmente verificabile, ma comunque certamente indicativo del quadro di grandezza) è riportato nel rapporto del 19 settembre 2012 del Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa Nils Muižnieks a seguito della visita in Italia dal 3 al 6 luglio 2012.

⁹⁶ D.m. 14 dicembre 2012.

⁹⁷ Una circolare predisposta dal Governo nei lontani anni '80 (emanata precisamente in data 19 dicembre 1983, e pubblicata nella *G.U.* del 23 gennaio 1984, n. 22, *Suppl. ord.*), con la quale si dettavano criteri per la distinzione tra fattispecie incriminatrici penali e violazioni amministrative, e indirizzata a tutti gli uffici legislativi ministeriali, è per la verità rimasta lettera morta.

Non sarebbe arbitrario individuare in via di principio con legge i criteri che devono muovere il legislatore nel discriminare tra fattispecie penali e fattispecie integranti violazioni amministrative, ove si accolga la concezione formale-sostanziale del reato, nel senso che è tale la condotta che la legge considera come violatrice di valori costituzionalmente significativi.

Un esempio di legge ordinaria che disciplina per principi la potestà normativa, anche con valore di legge (nella specie, quella del Governo) è offerto dalla legge 23 agosto 1988, n. 400, che comunemente si giustifica proprio in quanto ricognitiva di principi direttamente o indirettamente desumibili dalla Costituzione. Ma più specificamente, con riferimento a criteri da dettare con legge ai fini del discriminare tra fattispecie penali e violazioni amministrative, la citata recentissima legge 24 dicembre 2012, n. 234, prevede, all'art. 33, una delega al Governo per l'adozione, in via generale, di «disposizioni recanti sanzioni penali o amministrative per le violazioni di obblighi contenuti in direttive europee

Occorre però ribadire la sollecitazione affinché, accanto ad un'opera di depenalizzazione, che per il vero il citato d.d.l. non delinea come particolarmente incisiva⁹⁸, e ad un parallelo intervento di decriminalizzazione che superi la visione "panpenalistica" rispetto a ogni comportamento deviante dei consociati⁹⁹, si estenda grandemente il novero delle fattispecie perseguibili a querela della parte lesa, soprattutto nei reati che ledono interessi patrimoniali di privati, fatta ovviamente eccezione di quelli caratterizzati dall'uso di violenza o dalla lesione di soggetti deboli. Basti ricordare, soltanto per segnalare l'ordine di grandezza, che dei circa 50 mila ricorsi che pervengono annualmente in Cassazione, il 23 per cento circa riguarda reati contro il patrimonio, in gran parte perseguiti d'ufficio.

3.4. *Modifica della disciplina della prescrizione.*

La necessità di una revisione della disciplina della prescrizione si basa essenzialmente sulla constatazione del grande numero di procedimenti penali che si risolvono ogni anno con declaratoria di estinzione del reato per questa causa¹⁰⁰.

Non è superfluo ricordare che la chiusura del procedimento penale per prescrizione rappresenta: un enorme spreco di risorse materiali e umane dell'apparato della giustizia; una vanificazione delle aspettative della società, con conseguente offuscamento della credibilità dell'azione di tutti gli organi dello Stato coinvolti nella repressione dei reati e nell'accertamento di essi; un indebolimento della funzione di prevenzione generale delle comminatorie associate agli illeciti penali; un mancato appagamento delle pretese delle vittime del reato; molto spesso, anche, un rilevante intralcio e ritardo (se non una obliterazione) nel soddisfacimento degli interessi risarcitori dei danneggiati dal reato.

Inoltre, un sistema, nel quale è concreta la prospettiva che il procedimento penale "non si concluda in tempo" per evitare la prescrizione dei reati, è di per sé fattore, da un lato, di incentivo alla proposizione di impugnazioni avventurose, che hanno cioè come unico scopo quello di procrastinare il momento dell'accertamento finale; dall'altro, di disincentivo al ricorso ai riti alternativi, con conseguente intasamento dell'apparato giudiziario e dilatazione dei tempi della giustizia, in contrasto con il principio della ragionevole durata del processo.

L'alto tasso di prescrivibilità di alcune gravi fattispecie criminose, tra cui quelle in tema di corruzione, favorito spesso dalla emersione ritardata della relativa *notitia*¹⁰¹, ha

adottate in via regolamentare o amministrativa, ai sensi delle leggi di delegazione europee vigenti, o in regolamenti dell'Unione europea pubblicati alla data di entrata in vigore della stessa legge di delegazione europea, per i quali non sono già previste sanzioni penali o amministrative».

⁹⁸ In sostanza, il d.d.l. si limita a trasformare in illeciti amministrativi, accompagnandoli con sanzione pecuniaria, alcuni reati punibili con la sola multa o ammenda (con esclusione di alcune significative materie), mentre un più efficace intervento avrebbe dovuto comportare la revisione dell'intero apparato sanzionatorio, con previsioni di decriminalizzazione e anche di sanzioni amministrative non pecuniarie.

⁹⁹ Un risalente invito a tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa verso una maggiore elasticità nelle previsioni sanzionatorie e un ricorso a misure di depenalizzazione-decriminalizzazione è del resto contenuto nella Raccomandazione n. R(99)22 del 30 settembre 1999 del Comitato dei Ministri del Consiglio.

¹⁰⁰ Secondo i dati statistici, si rileva negli ultimi anni un progressivo e pressoché costante calo del numero delle sentenze dichiarative di prescrizione pronunciate dal complesso degli uffici giudiziari. Si passa dalle circa 207.000 pronunzie dell'anno 2003 alle circa 128.000 dell'anno 2011. Si tratta comunque di numeri, pur se così ridotti, certamente non tollerabili rapportati a quelli dei nuovi procedimenti penali (*notitiae criminis*) sopravvenienti ogni anno (oltre 1.600.000).

¹⁰¹ Si noti che proprio per il ritardo nell'acquisizione della notizia di reato rispetto al momento della consumazione di esso, poco meno dei due terzi dei procedimenti iscritti si conclude con un esito di prescrizione con un provvedimento di archiviazione (nel 2011, circa 80.000 archiviazioni per tale causa a fronte del numero complessivo di pronunzie di

suscitato, come già sottolineato nella relazione dello scorso anno¹⁰², preoccupati richiami da parte di organismi internazionali.

Abbiamo avuto già modo di avanzare la proposta di una modifica normativa che colleghi termini di prescrizione autonomi ad ogni passaggio di fase o grado, senza limiti temporali massimi globali, così da rendere tendenzialmente ininfluenti tattiche dilatorie della definizione del procedimento e da scoraggiare impugnazioni prive di fondamento; ma ogni altra soluzione che si muova nella stessa finalità ben può essere positivamente salutata, tenendo conto in particolar modo della esigenza di introdurre rimedi alla inazione (non importa se conseguente a fattori non fronteggiabili) dei giudici investiti della impugnazione, una volta affrancati dalla prospettiva di una prossima prescrizione del reato. Nello stesso tempo, dovrebbe essere rivista la disciplina della decorrenza del termine di prescrizione, proprio per ovviare allo squilibrio che intercorre tra reati che si consumano palesemente o vedono come persone offese soggetti privati¹⁰³ e reati in cui le modalità del fatto o l'incidenza di questo su interessi esclusivamente pubblici ritarda di gran lunga l'acquisizione della notizia di reato e quindi il concreto inizio dell'accertamento giudiziale.

Il dichiarato intento del Governo di procedere a una profonda revisione della disciplina della prescrizione non ha potuto trovare sbocco in iniziative legislative; ma è motivo di speranza il fatto che l'apposita commissione istituita con decreto del Ministro della giustizia¹⁰⁴, anch'essa sollecitata a concludere in tempi brevi i suoi lavori con un ben definito progetto di riforma, possa offrire un prodotto che costituisca la base per una pronta iniziativa normativa nella prossima legislatura.

3.5. *Il processo contumaciale.*

Nell'ambito dei fattori che costituiscono un impaccio alla celere definizione dei procedimenti va annoverata senza dubbio l'attuale disciplina del processo contumaciale, estesa ai casi di irreperibilità dell'imputato, con frequenti superfetazioni procedurali anche dopo la definizione del procedimento, stante l'attivabilità della procedura di restituzione in termini, *ex art. 175 cod. proc. pen.*, anche alla luce della giurisprudenza della Corte Edu, che richiede giustamente conoscenze effettive, e conseguenti facoltà di iniziative difensive, circa l'esistenza di un procedimento a carico.

prescrizione di circa 128.000). Tale dato di per sé svaluta l'opinione secondo cui le pronunzie di prescrizione siano legate in larga parte ad iniziative dilatorie di difensori che favorirebbero soprattutto gli imputati "abbienti" (fenomeno talvolta rappresentato come una sorta di "amnistia mascherata" che oggettivamente discriminerebbe tra imputato e imputato), pur non potendosi certamente escludere una marginale influenza di un simile fattore.

E' inoltre da rimarcare che la percentuale delle tipologie dei reati che si prescrivono non corrisponde a quella relativa al numero percentuale dei relativi procedimenti penali. Per fare un esempio, particolarmente significativo, che investe appunto i reati contro la pubblica amministrazione, per i quali si è rilevata l'incidenza del frequente ritardo nell'acquisizione della *notitia criminis*, la percentuale di dichiarazioni di prescrizione pronunciate dalla Corte di cassazione nel 2012 per questo tipo di reati rappresenta il 13,5 del totale (58 su 435); mentre la percentuale dei ricorsi per cassazione definiti relativi ad essi è stata nel medesimo anno pari a solo il 4,8 (2.486 su 51.460).

¹⁰² *Ivi*, p. 80.

¹⁰³ La decorrenza della prescrizione dovrebbe poi essere posticipata, nel caso di delitto a carico di un minorenni, al conseguimento della maggiore età della vittima del reato: ciò è quanto per l'appunto prevedono gli ordinamenti di numerosi Stati europei (tra gli altri, Francia, Germania, Austria, Paesi bassi, Svezia, Norvegia), in consonanza con la citata "Convenzione per la protezione del bambino contro lo sfruttamento e gli abusi sessuali" (Convenzione di Lanzarote).

¹⁰⁴ D.m. 29 novembre 2012.

Si è già avuto occasione di osservare che, se non si vuole rendere coercibile, come previsto in alcuni Paesi, la presenza dell'imputato in dibattimento, il giudizio *in absentia* dovrebbe riguardare solo i casi in cui l'imputato abbia avuto effettiva conoscenza del procedimento, in tal modo rendendo equiparabile la sua condizione a quella dell'imputato presente, ed eliminandosi così i gravosi adempimenti successivi alla decisione concernenti la notifica dell'estratto contumaciale; essendo in caso contrario, e cioè di irreperibilità dell'imputato, da sospendere il procedimento (e i termini di prescrizione del reato) fino al momento in cui si abbia notizia della sua reperibilità.

Occorre sottolineare che i ritardi degli adempimenti *post-sentenza* derivano in gran parte proprio dalla esigenza di notificare l'estratto contumaciale agli imputati contumaci¹⁰⁵.

Un intervento nel senso auspicato era contenuto nel d.d.l. A.S. 3596, di cui la chiusura della legislatura non ha consentito il vaglio parlamentare. Non può che esprimersi la speranza che esso sia ripresentato nella prossima e celermente esaminato.

3.6. *I frequenti mutamenti dell'organo giudicante.*

Altra causa di frequente ritardo nella definizione dei procedimenti deriva dai mutamenti dell'organo giudicante: appare conforme al buon senso e alle esigenze dell'amministrazione della giustizia, che devono prevalere su interessi individuali, che nei casi di trasferimento del magistrato ad altro ufficio sia prevista una *prorogatio* delle sue funzioni nell'ambito del processo già incardinato, quanto meno nei processi in avanzata trattazione dibattimentale.

Inoltre, con riferimento alla ipotesi di giudice collegiale, dovrebbe essere generalizzata la disciplina dell'art. 190-*bis* cod. proc. pen., prevedendosi la rinnovazione delle acquisizioni probatorie dibattimentali solo se il nuovo esame riguardi fatti o circostanze diverse da quelli oggetto delle precedenti dichiarazioni ovvero se ricorrano specifiche esigenze: proposte di evidente ragionevolezza, già avanzate nella precedente relazione, che aveva posto in evidenza la compatibilità di esse con la giurisprudenza della Corte Edu¹⁰⁶.

3.7. *Necessità di ulteriori procedure deflative.*

Come è ampiamente noto, la riforma in senso accusatorio del codice di procedura penale del 1988, con la conseguente maggiore laboriosità della trattazione dibattimentale, implicava come correttivo imprescindibile un ampio ricorso a procedure accelerate di definizione del giudizio, in un contesto, quale quello italiano, caratterizzato dalla pesante incidenza dei reati contro la criminalità organizzata e dei relativi procedimenti (cd. "maxi-processi").

Se è vero che questo obiettivo è stato perseguito dal legislatore con l'estensione dei casi di patteggiamento (cd. "patteggiamento allargato"), sono da registrare, da un lato, passi indietro, dall'altro, una scarsa attenzione a ulteriori procedure deflative del giudizio dibattimentale, la cui introduzione reputo essenziale per la tenuta del sistema processuale penale.

¹⁰⁵ E' noto il caso emblematico del processo relativo ai fatti della scuola Diaz di Genova, in cui, proprio per la complessità degli adempimenti successivi alla sentenza di appello, con riferimento a molti imputati contumaci, gli atti sono stati trasmessi alla Corte di cassazione a distanza di circa un anno dalla sentenza.

¹⁰⁶ Si citava in tale occasione la sentenza del 10 febbraio 2005, Graviano c. Italia.

Quanto al primo aspetto, occorre ribadire forte contrarietà, che trova riscontro in quella manifestata da molti autorevoli commentatori, alla soppressione, avvenuta nel 2008, sulla base di impulsi emotivi, dell'istituto del cd. "patteggiamento in appello", già disciplinato dall'art. 599, comma 4, cod. proc. pen., che aveva prodotto ottimi risultati in termini di abbreviazione dei tempi dei procedimenti di appello, anche in tema di criminalità organizzata.

Un suo ripristino, eventualmente accompagnato da limiti di tipo normativo e dall'adozione di protocolli operativi da osservare nell'ambito degli uffici del pubblico ministero, darebbe un forte impulso alla celere definizione dei procedimenti di appello, e, conseguente, di cassazione.

Con riferimento al secondo aspetto, vanno valutate positivamente l'iniziativa governativa, compresa nel già citato d.d.l. A.S. 3596, di introdurre anche nel procedimento ordinario la messa alla prova (*probation*), e quella, di impulso parlamentare (A.C. 2094), della definizione del procedimento con declaratoria di irrilevanza (o di particolare tenuità del fatto), istituti già sperimentati, con ottimi risultati, nel processo minorile¹⁰⁷. Anche in relazione a tali proposte innovative l'auspicio è che esse vengano prontamente riavviate e tempestivamente definite alla ripresa parlamentare.

Occorre però ribadire la necessità di ulteriori interventi deflativi, quali l'ampliamento dei casi di definizione del procedimento mediante oblazione, da estendere anche ai delitti per i quali sia prevista la pena pecuniaria in alternativa a quella detentiva, ove siano eliminate dall'autore del fatto le conseguenze dannose o pericolose del reato, nonché di speciali cause di non punibilità in presenza di sopravvenuta ottemperanza a prescrizioni imposte dall'autorità amministrativa, con ciò introducendosi, in entrambe le situazioni, un aspetto premiale collegato a un ravvedimento operoso dell'autore del reato.

3.8. *Disciplina del giudizio di appello.*

Con riferimento al sistema delle impugnazioni, è necessario sottolineare che un giudizio di appello che potenzialmente investe l'intero *thema decidendum*, ma che si articola su moduli decisionali per lo più esclusivamente cartolari basati su una rivisitazione della condivisibilità delle argomentazioni svolte nella sentenza di primo grado, non solo si pone in contraddizione con il modello accusatorio che regge il nostro ordinamento processuale, ma non si giustifica neppure su un piano strettamente epistemologico, non essendo dato comprendere per quale ragione la decisione di merito di secondo grado possa ritenersi in via di principio più idonea al raggiungimento della verità processuale di quella di primo grado.

Nel caso di una sentenza di condanna di primo grado, la riforma in senso assolutorio è logicamente sostenibile solo in base al principio *in dubio pro reo*, e al canone decisorio recentemente introdotto nell'art. 533, comma 1, cod. proc. pen., secondo cui la condanna può essere pronunciata solo se l'imputato risulta colpevole "al di là di ogni ragionevole dubbio".

Invece, dopo una sentenza assolutoria in primo grado, non vi sono plausibili ragioni di carattere logico o di sistema per giustificare un esito di *reformatio in pejus*. La prospettiva

¹⁰⁷ Si tenga presente che tra il 2011 e il 2012 dal complesso degli uffici minorili sono stati definiti con pronuncia di irrilevanza del fatto 5.314 procedimenti, a fronte di un dato complessivo di circa 40.000 procedimenti penali (13,5%).

che invece merita di essere perseguita, da tempo tracciata da autorevoli studiosi del processo penale, è, in questa seconda ipotesi, quella di un giudizio di appello con funzione prevalentemente rescindente, idoneo a rimettere il processo, in presenza di violazioni di legge o di vizi di motivazione, davanti al giudice di primo grado.

Una simile soluzione presenterebbe vantaggi in termini di tempi di definizione del procedimento, considerata la prevedibile percentuale di casi in cui, ribaditosi dopo il rinvio, il giudicato assolutorio in primo grado, la decisione non sia ulteriormente impugnata, e, soprattutto, costituirebbe un consistente filtro a ricorsi per cassazione contro decisioni di appello che ritengano fondati i motivi dedotti dal pubblico ministero avverso la sentenza assolutoria di primo grado.

Essa, inoltre, eliminerebbe radicalmente il pericolo di contrasto con la giurisprudenza della Corte di Strasburgo, che, come è noto, ritiene non conforme alla previsione dell'art. 6 Cedu il ribaltamento in sede di appello di un giudicato assolutorio non basato su un nuovo esame delle fonti dichiarative di accusa¹⁰⁸.

Quanto al giudizio di cassazione, si rinvia alle osservazioni svolte nel Capitolo. VIII, § 4, sottoparagrafo 4.5.

3.9. Situazione carceraria. Misure custodiali. Pena detentiva.

Un'attenzione particolare abbiamo il dovere di dedicare alla drammatica situazione carceraria, come peraltro abbiamo già fatto nelle due precedenti relazioni, evidenziando il sovraffollamento degli istituti detentivi; le condizioni di vita degradanti che ne derivano; i tanti suicidi in carcere, sintomo estremo di una inaccettabile sofferenza esistenziale; la sostanziale inattuazione delle Raccomandazioni del Comitato dei Ministri agli Stati membri sulle regole penitenziarie europee; le condanne per situazioni simili ad opera della Corte Edu, che aveva già stigmatizzato come esse fossero contrarie ad umanità, lesive dei diritti fondamentali, indegne di uno Stato democratico.

Evidenziammo lo scorso anno che il problema era altrettanto grave per la detenzione cautelare e per quella definitiva, e come per entrambi gli aspetti non bastasse far appello ad interventi di edilizia carceraria (per altro di difficile realizzazione nei tempi brevi e nella situazione di crisi economica), ma occorressero interventi normativi dello Stato e una assunzione di responsabilità dei singoli giudici nella corretta applicazione dei principi che governano la materia della restrizione della libertà personale e nella sorveglianza del rispetto dei diritti fondamentali dei reclusi.

Oggi, dobbiamo constatare, sulla base dei dati rilevati dal D.A.P. al 31 dicembre 2012, che nonostante una certa riduzione della forbice, dovuta agli interventi che il Governo è faticosamente riuscito a realizzare, nelle carceri italiani sono presenti ancora 65.701 detenuti, a fronte di una capienza "regolamentare" (divenuta ora) di 47.040 posti: 18.661 reclusi sono dunque in "esubero".

Se si considera che ciascuno di essi riduce lo spazio minimo vitale di almeno un altro detenuto, deve convenirsi che certamente più della metà della popolazione carceraria è indecorosamente ristretta.

¹⁰⁸ Vedi Corte Edu, 5 luglio 2011, Dan c. Moldavia.

La recentissima sentenza della Corte europea dei diritti umani¹⁰⁹, che ha ingiunto allo Stato italiano di introdurre, entro un anno, «*un ricorso o un insieme di ricorsi interni idonei ad offrire un ristoro adeguato e sufficiente per i casi di sovraffollamento carcerario, in conformità ai principi stabiliti dalla giurisprudenza della Corte*», ha risvegliato la nostra amarezza, assieme a quella di tutti gli operatori del diritto, espressa con parole sofferte dal Presidente della Repubblica, ma era nelle cose annunciata¹¹⁰.

Questa sentenza “pilota” (nel senso che, a seguito dell’esame di ricorsi seriali, individua nel sistema deficit strutturali) prescrive allo Stato italiano, con un comando che è anche di legislazione, di porvi rimedio adottando, sotto il controllo del Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa, le misure individuali e le misure generali necessarie a ovviare alla violazione del divieto di trattamenti inumani e degradanti, sia assicurando adeguati ristori per le violazioni già subite (rimedi compensatori) sia - soprattutto - impedendo simili violazioni e ponendo fine a quelle ancora in essere (rimedi preventivi).

Quello che qui preme sottolineare è che la Corte Edu:

- ha respinto l’eccezione d’inammissibilità del Governo italiano per mancato ricorso ai rimedi interni, sul rilievo che gli stessi si sono mostrati privi di effettività (uno dei ricorrenti, che aveva ottenuto dal magistrato di sorveglianza il trasferimento ad altro istituto, aveva di fatto dovuto aspettare sei mesi per l’attuazione);

- ha preso atto degli sforzi emergenziali compiuti negli ultimi mesi dal Governo, rilevando tuttavia che essi attenuavano solo in minima parte il fenomeno ed evidenziando che soltanto interventi a lungo termine possono risolvere adeguatamente un tale problema strutturale;

- ha sottolineato come le specifiche misure da adottare restano affidate alla valutazione discrezionale delle autorità italiane, ma ha richiamato le raccomandazioni Rec(99)22 e Rec(2006)13 del Comitato dei Ministri che invitano non soltanto gli Stati, ma anche ciascun pubblico ministero e giudice, a ricorrere il più ampiamente possibile alle misure alternative alla detenzione e a riorientare la loro azione in materia penale verso un minor ricorso alla detenzione allo scopo, tra l’altro, di ridurre la crescita della popolazione carceraria (§ 95)¹¹¹.

Con riguardo alle misure precautelari e cautelari detentive, nel gennaio 2012, abbiamo qualificato come inaccettabile una percentuale dei detenuti in custodia cautelare pari a circa il 40%, che, per quanto diminuita negli ultimi decenni, e pur tenendo conto del fatto che circa la metà di questa aliquota riguarda imputati condannati in primo grado, rappresenta un sintomo perdurante dei gravi squilibri del sistema processuale penale italiano.

Davamo atto del positivo intervento normativo in tema di interventi precautelari (d.l. 211 del 2001, così detto “porte girevoli”), segnalando tuttavia la necessità oramai inderogabile: della rivisitazione del catalogo dei reati per i quali è imposto l’arresto (con particolare riguardo a due settori che contribuiscono grandemente all’affollamento

¹⁰⁹ Corte Edu, Sez. II, 8 gennaio 2013, Torreggiani e altri c. Italia, già citata nel cap. I.

¹¹⁰ Per le stesse ragioni, l’Italia era stata già da ultimo condannata con la sentenza Sulejmanovic c. Italia del 16 luglio 2009.

¹¹¹ Proposte di intervento sul piano legislativo e su quello amministrativo sono state elaborate dalla Commissione mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza, istituita dal C.S.M. e presieduta dal Prof. Glauco Giostra (delibera del 21 novembre 2012).

carcerario, quello della materia della immigrazione clandestina e quello del piccolo spaccio di sostanze stupefacenti, anche “leggere”); dell’estensione della previsione dell’obbligo di liberazione (art. 121 disp. att. cod. proc. pen.) alle ipotesi di richiesta di misura non custodiale; della riconduzione anche normativa della detenzione carceraria alla sua natura di *extrema ratio* in controtendenza rispetto agli interventi “emergenziali” (di recente attuati ad esempio sull’art. 275 cod. proc. pen. su spinte emozionali–populistiche, piuttosto che in base a ragioni costituzionalmente accettabili di politica criminale¹¹²); del potenziamento degli strumenti di tipo interdittivo.

Riconducendo il sacrificio della libertà personale alla sua natura di *extrema ratio*, non solo si diminuirebbe la popolazione carceraria e si ridurrebbe il pericolo di carcerazioni sofferte da persone che potrebbero poi essere riconosciute innocenti, ma si otterrebbe indirettamente di rendere più celeri i giudizi sul merito della responsabilità penale, riversando su di questi corrispondenti mezzi materiali e umani.

E’ questo che ci spinge a richiamare i giudici a un più responsabile ricorso alla misura carceraria, segnalando come già il sistema imponga di considerare realisticamente le esigenze cautelari e di saggiarne prudentemente l’effettiva attualità; di valutare e privilegiare ogni modo alternativo di loro contenimento, adeguando le decisioni ai principi di proporzionalità e di adeguatezza.

Senonché, a dicembre 2012 circa il 60% dei 65.701 detenuti, di cui si è detto, risultano condannati in via definitiva; sicché il numero di detenuti in custodia cautelare è ancora inaccettabilmente elevato.

Delle misure legislative suggerite, solo quella del potenziamento delle misure interdittive, come strumento alternativo alle misure coercitive, è stata parzialmente recepita, trovando attuazione nella citata legge 6 novembre 2012, n. 190, che, introducendo nell’art. 308 cod. proc. pen. un comma 2-*bis*; estende, peraltro con riguardo solo ai reati contro la pubblica amministrazione, la durata di efficacia della misura interdittiva a sei mesi e prevede la possibilità di rinnovazione della misura esclusivamente per esigenze probatorie (mentre, come è ampiamente noto, le misure cautelari vengono in genere disposte soprattutto per fronteggiare il pericolo di reiterazione di condotte criminose).

Nel silenzio del legislatore, sulla presunzione di adeguatezza della sola misura cautelare carceraria è dovuta nuovamente intervenire, inevitabilmente in forma episodica, la Corte costituzionale con la sentenza n. 110 del 3 maggio 2012; e nuovamente la Corte di cassazione ha dovuto sollevare questione di costituzionalità, con le ordinanze Sez. U, nn. 34473 e 34474 del 19 luglio 2012.

Nel corso dell’anno 2012 – in cui la Corte di cassazione ha deciso 4.721 ricorsi in materia di misure cautelari personali in genere, di cui circa 800 accolti (attorno al 17%) – sono stati registrati oltre 4.422 ricorsi relativi alle sole misure coercitive, dei quali 2.899 proposti da imputati in stato di detenzione carceraria per il titolo impugnato, e solamente 758 da imputati in stato di arresti domiciliari.

Le ordinanze cautelari e i provvedimenti di riesame continuano a essere caratterizzati da assoluto squilibrio tra la parte dedicata alla gravità indiziaria e la motivazione in punto di necessità cautelare, troppo spesso dedicando poche stereotipate parole alla valutazione d’inadeguatezza di misure attenuate, che di fatto continuano ad

¹¹² Si richiamava al proposito, a ribadire il principio del “minimo sacrificio possibile”, Corte cost., sent. n. 231 del 2011.

essere adottate in misura percentuale significativamente ridotta (in particolare per stranieri e indigenti).

Proiettando i dati dei ricorsi per cassazione, emerge infine che ancora nell'anno trascorso le procedure relative alle misure cautelari personali costituiscono circa il 9% del totale di tutte le decisioni assunte nel settore penale (cognizione, esecuzione, sorveglianza, prevenzione), impegnando dunque in termini corrispondenti magistrati e personale amministrativo delle procure e degli uffici giudicanti (in particolare, g.i.p., tribunale "della libertà", Corte di cassazione), con indiretta significativa incidenza sui tempi di definizione dei procedimenti ordinari.

Con riguardo alla carcerazione in espiazione pena, nella precedente relazione sottolineammo che «un'eccessiva sovrappopolazione carceraria pone di per sé un problema sotto il profilo dell'articolo 3 della Convenzione»¹¹³ e dell'art. 27 della nostra Costituzione.

Osservammo che non era tollerabile – nemmeno in nome delle ben note difficoltà economiche – una condizione di sovraffollamento che vedeva 67.000 detenuti ridotti in un condizioni logistiche adeguate a 45.000 persone; che il pur necessario incremento, per numero e adeguatezza, dei posti-carcere non poteva bastare a condurre il sistema al punto di equilibrio, la sovrappopolazione degli incarcerati manifestandosi oramai come una anomalia strutturale, che come tale andava seriamente affrontata, ponendo mano ad interventi deflativi seri, diretti alla selezione sia delle fattispecie davvero meritevoli di pena in genere sia alla riduzione delle pene detentive, e dando nuovo impulso alle misure alternative al carcere.

Anche per questo aspetto, rivolgemmo ai giudici un appello a una maggiore assunzione di responsabilità, segnalando come il ricorso alle misure alternative registrava differenze marcate e apparentemente inspiegabili tra ufficio ed ufficio.

Evocammo storiche sentenze della Corte costituzionale e della Cassazione in tema di necessità di tutela giurisdizionale effettiva nei confronti degli atti dell'amministrazione penitenziaria lesivi dei diritti di coloro che sono sottoposti a restrizione della libertà personale¹¹⁴ e la funzione della magistratura di sorveglianza a garanzia dei diritti dei reclusi, anche in relazione al malessere provocato dal sovraffollamento, sottolineando il carattere (teoricamente) vincolante per l'Amministrazione di tali provvedimenti¹¹⁵.

A gennaio 2013, dobbiamo constatare che, come detto, il progetto di depenalizzazione è ancora un progetto e che il disegno di legge del Ministro Guardasigilli, meritoriamente volto a introdurre pene principali alternative all'arresto e alla reclusione e regimi restrittivi mirati o attenuati, non ha avuto sbocco al Senato.

Il rapporto tra espiazione della pena in carcere e ricorso a misure alternative extramurali appare ancora assolutamente sbilanciato se si pensa che nell'arco del 2012, su una popolazione carceraria di 65.701 detenuti, 2.459 erano stati condannati a pena inferiore ad un anno e 10.106 avevano da scontare meno di un anno residuo; 3.560 erano stati

¹¹³ Si richiamavano la Raccomandazione Rec(2006)2 del Comitato dei Ministri agli Stati membri sulle regole penitenziarie europee, e la sentenza n. 47095/99, Kalachnikov c/Russia.

¹¹⁴ In particolare la sentenza n. 26 del 1999 della Corte costituzionale e la sentenza delle Sezioni unite penali n. 25079 del 26 febbraio 2003.

¹¹⁵ A mente dall'art. 69, comma 5, ultimo periodo, Ord. Pen., e come già stigmatizzato da Corte cost., sent. n. 266 del 2009.

condannati a pena inferiore a due anni e 7.558 avevano da scontare meno di due anni; 4.380 erano stati condannati a meno di tre anni e 5.834 avevano da scontare meno di tre anni (insomma, all'incirca la metà della popolazione carceraria è rimasta in carcere nonostante avesse da espiare meno di tre anni); e che a tutta la popolazione carceraria sono stati concessi poi complessivamente, nel 2012, solamente 25.275 permessi premio (che costituiscono il primo passo del percorso di reinserimento sociale).

I pochi provvedimenti dei giudici di merito che hanno ritenuto di potere direttamente incidere sulla situazione di sovraffollamento carcerario, disponendo il trasferimento del detenuto, sono rimasti sostanzialmente per lungo tempo inattuati, come ha rilevato la stessa Corte Edu valutando i rimedi interni, di fatto inutili: a dimostrazione della ineffettività, in questo campo e allo stato, della pretesa di una tutela giurisdizionale diretta al "modo" della condizione carceraria anziché – soprattutto – al "se" del carcere.

E' evidente dunque che, come magistrati, non possiamo limitarci a sollecitare al Governo la realizzazione di interventi di edilizia penitenziaria idonei a rendere vivibili i luoghi di carcerazione, né possiamo interamente rimettere al legislatore, e perciò alla politica, il problema della riduzione della popolazione carceraria mediante intelligenti interventi normativi di selezione delle fattispecie punibili con pena carceraria e di significativa riduzione delle ipotesi di esclusione delle misure alternative legate soltanto al titolo di reato commesso.

La sollecitazione chiaramente rivolta dalla Corte Edu a pubblici ministeri e giudici «a ricorrere nella misura più larga possibile alle misure alternative alla detenzione e a riorientare la loro politica penale verso un minore ricorso alla carcerazione», costituisce un esplicito richiamo alla responsabilità dei magistrati quali giudici della libertà e garanti del rispetto dei diritti fondamentali.

Essa a ricordare, sul piano sostanziale, che l'aspetto della compatibilità della detenzione carceraria con livelli elementari di decoro e di dignità riguarda la legalità della privazione della libertà. E per l'aspetto strettamente processuale, impone, permanendo l'attuale condizione, di considerare invertita la presunzione di compatibilità tra detenzione e rispetto della dignità, sulla quale ciascuno di noi s'era sin'ora abituato a confidare.

Occorre perciò rilanciare su questi temi l'impegno e la responsabilità di tutti gli organi giudiziari.

I giudici di merito devono davvero adeguare le scelte e le decisioni in tema di libertà ai principî di proporzionalità e di adeguatezza, tenendo a mente che essi operano come parametro «di commisurazione delle misure cautelari alle specifiche esigenze ravvisabili nel caso concreto, tanto al momento della scelta e della adozione del provvedimento coercitivo, che per tutta la durata dello stesso, imponendo una costante verifica della perdurante idoneità della misura applicata a fronteggiare le esigenze che concretamente permangono o residuino, secondo il principio della minor compressione possibile della libertà personale¹¹⁶».

I giudici della cognizione e della sorveglianza devono tenere sempre presente che una distanza temporale eccessiva tra condanna ed esecuzione della pena costituisce un difetto endemico del nostro sistema che, seppur provocato, non può mai risolversi, né sul

¹¹⁶ Sez. U., n. 16085 del 31 marzo 2011, Khalil, Rv. 249324.

piano sanzionatorio né sul piano delle modalità di espiatione, a detrimento del condannato e che, anzi, in assenza di successive significative manifestazioni di recidiva, impone di presumere una positiva evoluzione della sua personalità.

Anche la Corte di cassazione deve assumere in pieno il suo ruolo in funzione di controllo sulla legalità delle decisioni in materia di libertà, rigorosamente verificando la completezza e la concretezza delle giustificazioni offerte al rifiuto di adottare - secondo il canone di priorità imposto dalla Costituzione, dalla Convenzione, dalle leggi e purtroppo oramai dal notorio - misure extramurali.

La formale raccomandazione rivolta il 15 gennaio scorso dal Procuratore della Repubblica di Milano ai suoi sostituti a tenere «nel massimo conto, sia in tema di misure cautelari che in fase di esecuzione, gli auspici della Corte europea dei diritti dell'uomo», rappresenta, tra molti, il segnale di un impegno diretto che va additato ad esempio.

3.10. *La mancata introduzione del delitto di tortura.*

Secondo principî oramai consolidati nella giurisprudenza della Corte Edu, la "tortura" «*marchia di speciale infamia, tra tutte le categorie di maltrattamenti proibiti dall'art. 3, trattamenti inumani deliberati che provocano sofferenze estremamente gravi e crudeli*»¹¹⁷, e il divieto è per essa assoluto, né, secondo il diritto internazionale, può esservi alcuna giustificazione o deroga per azioni di tal fatta¹¹⁸.

Sicché dal divieto discende per lo Stato anche l'obbligo, che la Corte europea definisce "procedimentale", di garantire che la risposta punitiva nei confronti degli autori della violazione sia adeguata, efficace e, soprattutto, effettiva.

Ricordavamo nella precedente relazione la sentenza *Alikaj e altri c. Italia*, del 29 marzo 2011, nella quale la Corte di Strasburgo ammonisce che quando un agente dello Stato è accusato di atti contrari agli artt. 2 e 3, il procedimento o la condanna nei suoi confronti non possono essere resi inutili dalla prescrizione e non può essere autorizzata l'applicazione di misure come l'amnistia o la grazia¹¹⁹.

Alla radice dell'obbligo stanno difatti, come è noto, non soltanto l'art. 3 della Convenzione Edu, che nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo si combina con i precetti degli artt. 2, 4 e 5, o i principi analogamente ricavabili dagli artt. 2, 13, quarto comma, e 27, terzo comma, della nostra Costituzione. Già l'art. 5 della Dichiarazione Universale dei Diritti Umani proclamava «Il divieto di tortura è assoluto. "Nessuno dovrà essere sottoposto a tortura o trattamenti o punizioni crudeli, inumani e degradanti"», e nel 1984 l'Assemblea generale delle Nazioni Unite adottava la *Convenzione per l'abolizione della tortura e dei trattamenti o delle punizioni crudeli, inumani o degradanti*, entrata in vigore il 26 giugno 1987, che espressamente prevede l'obbligo dello Stato di legiferare affinché qualsiasi atto di tortura¹²⁰ sia considerato reato dall'ordinamento interno e affinché l'attività finalizzata alla

¹¹⁷ Sentenza 21 novembre 2011, *Al Adsani c. Regno Unito*.

¹¹⁸ Così a partire dalla sentenza del 10 gennaio 1978, *Irlanda c. Regno Unito*; sentenza 21 novembre 2011, *Al Adsani c. Regno Unito*.

¹¹⁹ Richiamando le analoghe affermazioni delle sentenze *Abdülsamet Yaman c. Turchia* e *Okkali c. Turchia*.

¹²⁰ Secondo l'art. 1 della Convenzione «il termine "tortura" indica qualsiasi atto mediante il quale sono intenzionalmente inflitti ad una persona dolore o sofferenze forti, fisiche o mentali, al fine segnatamente di ottenere da essa o da una terza persona informazioni o confessioni, di punirla per un atto che essa o una terza persona ha commesso o è sospettata di aver commesso, di intimidirla o di far pressione su di lei o di intimidire o di far pressione su una terza persona, o per qualsiasi altro motivo fondato su qualsiasi forma di discriminazione, qualora tale dolore o

punizione degli agenti sia solerte ed efficace e le vittime abbiano effettiva e adeguata riparazione.

La *Convenzione* è stata ratificata con la legge 2 gennaio 1989, n. 7. Con la legge 15 dicembre, 1998 n. 467, si è proceduto alla ratifica ed esecuzione dei *Protocolli n. 1 e n. 2* di detta Convenzione, fatti a Strasburgo il 4 novembre 1993. Alla fine dell'anno appena trascorso, con la legge 9 novembre 2012, n. 195 è stato ratificato ed è data esecuzione al *Protocollo opzionale*, fatto a New York il 18 dicembre 2002 (dieci anni fa).

Il reato di tortura non è però mai stato introdotto, non essendo i relativi disegni sfociati in legge; mentre le fattispecie penali applicabili (maltrattamenti, abusi di mezzi di autorità, abuso dei mezzi di correzione o disciplina, lesioni personali), sono lontane dal corrispondere alle condotte di particolare gravità riconducibili alla nozione di tortura e non assicurano nel concreto, considerati anche i termini di prescrizione, effettività alla risposta sanzionatoria¹²¹.

sofferenze siano inflitte da un agente della funzione pubblica o da ogni altra persona che agisca a titolo ufficiale, o su sua istigazione, o con il suo consenso espresso o tacito. Tale termine non si estende al dolore o alle sofferenze risultanti unicamente da sanzioni legittime, inerenti a tali sanzioni o da esse cagionate». Il prof. Antonio Cassese, presidente del CPT dal 1989 al 1993, così si esprime: «*Nella tortura la disumanità è deliberata: una persona compie volontariamente contro un'altra atti che non solo feriscono quest'ultima nel corpo o nell'anima, ma ne offendono la dignità umana. Nella tortura c'è insomma l'intenzione di umiliare, offendere o degradare l'altro, di ridurlo a cosa*». I trattamenti "inumani e degradanti", invece, «*sono il risultato di tante azioni e circostanze: spesso esse costituiscono la concrezione dei comportamenti più svariati di numerose persone. In secondo luogo, nei trattamenti "disumani" o "degradanti" quasi sempre manca la volontà di umiliare, offendere o avvilire. Essi sono oggettivamente contrari al senso di umanità, senza che si possa necessariamente discernere un'intenzione malvagia in chi li infligge*».

¹²¹ Così, nella sentenza relativa al già richiamato caso della "scuola Diaz" (Sez. 5, n. 38085 del 05 luglio 2012, Rv. 253542), pur riconoscendosi «l'assoluta gravità» delle condotte violente poste in essere dalle forze di polizia, si è ritenuto che alla intervenuta prescrizione dei reati non potesse porre rimedio neppure la proposizione di una questione di costituzionalità (sollecitata dall'accusa, in ordine alla prescrivibilità di azioni di tal fatta), ostando alla rilevanza della questione nel giudizio in esame il principio della irretroattività della legge penale più severa.

Ad analoghe conclusioni giungeva, sostanzialmente, Sez. 6, n. 30780 del 21 maggio 2012, Bucci, Rv. 253291, pur dopo avere riconosciuto integrati, nei fatti in esame, sia la fattispecie di cui all'art. 608 cod. pen. sia quella di cui all'art. 572 cod. pen., per la «*realizzazione di una pluralità di condotte violente, vessatorie, umilianti e denigranti*», «*espressione di una pratica reiterata e sistematica*» nei confronti di persona sottoposta all'autorità dell'agente carcerario.