

Titolo II

Il processo penale

⌘ Introduzione ⌘



La *giurisdizione* è una delle tre tradizionali *funzioni* attraverso cui si esplica la *sovranità dello Stato*, unitamente alla funzione *legislativa* ed a quella *esecutivo-amministrativa*.

Essa può essere definita come la *potestà pubblica affidata al potere giudiziario* (cioè alla magistratura) *consistente nel dare concreta attuazione alla volontà della legge quando questa non sia stata pacificamente e spontaneamente osservata*. Nell'accingerci a delineare, nei capitoli che seguono, gli istituti attraverso i quali si snoda il processo penale, si trattano qui di seguito le **finalità**, i **principi**, i **caratteri** e gli **organi** della giurisdizione penale.

1. LA GIURISDIZIONE IN GENERALE: CARATTERI

La giurisdizione presenta i seguenti caratteri:

- a) **strumentalità**: la giurisdizione ha carattere strumentale in quanto, avendo come fine l'attuazione pratica delle regole del diritto, rappresenta lo strumento attraverso il quale viene imposta ai consociati l'obbedienza alla legge;
- b) **indipendenza**: gli organi giurisdizionali sono indipendenti da ogni altra attività e potere dello Stato;
- c) **imparzialità**: il giudice deve essere estraneo agli interessi sui quali è chiamato a pronunciarsi (*nemo iudex in re sua*). Tale principio è assicurato nel processo penale dagli istituti dell'*astensione*, della *incompatibilità* e della *ricusazione*;
- d) **indeclinabilità**: il giudice non può rifiutarsi di decidere. Nella materia penale tale principio implica altresì che non può applicarsi la legge penale se non attraverso l'esercizio della giurisdizione penale da parte degli organi titolari del potere relativo (*nulla poena sine iudicio*);
- e) **identità**: la giurisdizione, in sè considerata, è una funzione unica, qualunque sia la natura della controversia da trattare; tuttavia in base agli *organi giurisdizionali* che la esercitano o in base all'*oggetto* si distingue tra:
 - **giurisdizione ordinaria**: è quella esercitata, in via generale, per tutte le controversie che la legge non affidi ad altre giurisdizioni, dalla magistratura *ordinaria* regolata dalle norme dell'ordinamento giudiziario (R.D. 30 gennaio 1941, n. 12). La giurisdizione ordinaria si distingue a sua volta in *civile* o *penale*;
 - **giurisdizioni speciali**: sono quelle che si occupano di particolari riparti di materie (esempio: tutela degli interessi legittimi; reati militari). Sono esercitate da magistrati che non appartengono alla magistratura ordinaria, ma a speciali categorie (esempio: T.A.R., Consiglio di Stato, Corte dei Conti, tribunale militare). La legittimazione dei giudici speciali si trae dagli articoli 102 Costituzione e VI disp. trans. della Costituzione.

2. FINALITÀ E PRINCIPI DELLA GIURISDIZIONE PENALE

La giurisdizione *penale* è la funzione diretta ad applicare ai casi concreti la legge penale, valutando la fondatezza della pretesa punitiva dello Stato.

Essa pertanto presuppone una violazione effettiva o presunta della legge penale sostanziale (ossia la commissione di un reato), per cui il suo esercizio tende:

- ad *accertare* l'avvenuta o meno *violazione di una norma penale*;
- ad *infliggere* o meno al trasgressore la *conseguente sanzione penale*.

La **giurisdizione** penale si **distingue** da quella **civile** in base alla natura degli *interessi tutelati*. In particolare:

- la *giurisdizione penale* ha competenza per le violazioni di quelle norme (*penali*) che importano come conseguenza l'applicazione di una *sanzione penale* (reclusione, multa etcommma) ovvero di una *misura di sicurezza*;
- la *giurisdizione civile* si occupa della tutela giurisdizionale dei diritti soggettivi (pertanto si attiva su iniziativa dei loro titolari) e mira ad accertare la fondatezza della pretesa di chi ha azionato il processo.

Principi fondamentali della giurisdizione penale

- Il principio «*nulla poena sine iudicio*» che corrisponde al principio di strumentalità del processo penale;
- il principio «*ne procedat iudex ex officio*» in quanto il processo penale si instaura solo a seguito dell'iniziativa del Pubblico Ministero;
- il principio «*ne eat iudex ultra petitum et extra petitum*», che corrisponde al principio della contestazione, ed è garantito dagli articoli 516-522 codice procedura penale;
- la giustizia è amministrata in *nome del popolo italiano* (articolo 101 della Costituzione), da *giudici soggetti solo alla legge* (e non quindi ad altri poteri dello Stato);
- la *magistratura* costituisce un *ordine autonomo ed indipendente* (articolo 104);
- nessuno può essere distolto dal *giudice naturale precostituito per legge* (articolo 25), secondo le norme sulla competenza; pertanto è *vietata la istituzione di giudici straordinari* (articolo 102, comma 2), cioè nominati dopo la commissione del fatto, per giudicare esclusivamente quel fatto;
- la *difesa è un diritto inviolabile* in ogni stato e grado del procedimento (articolo 24, comma 2);
- la giurisdizione si attua mediante il *giusto processo* regolato dalla legge (articolo 111).

3. RAPPORTI FRA LE GIURISDIZIONI

Allorché un caso pratico interessi contemporaneamente norme *civili, penali* o anche eventualmente *amministrative*, può essere oggetto di ciascuna delle tre giurisdizioni e, quindi, materia di giudizio plurimo (ad esempio: per un incidente stradale può iniziare un processo penale per omicidio colposo ed un processo civile per il risarcimento).

Il *vigente* codice di procedura penale ha abbandonato il vecchio principio della *unicità* della giurisdizione e della *prevalenza* della giurisdizione penale sulle altre (articolo 2 codice procedura penale). Avremo modo di verificare quale efficacia abbia il giudicato penale sugli altri diversi giudizi (civile, amministrativo, o disciplinare), ed a quali condizioni il giudice penale possa decidere di attendere la soluzione della controversia in altro giudizio (civile o amministrativo) in qualche modo influente sulla decisione penale.

Capitolo Primo

I principi fondamentali del processo penale

1. IL PRINCIPIO DI EGUAGLIANZA (FORMALE E SOSTANZIALE)

È il principio fondamentale dell'ordinamento italiano e, come tale, condiziona necessariamente tutti i settori del diritto.

È sancito dall'articolo 3 della **Costituzione**, secondo il quale «*tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali di fronte alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali*» (comma 1).

L'equiparazione cittadino-straniero

Benché l'articolo 3 faccia riferimento ai cittadini, esso deve ritenersi *esteso* anche a quanti pur non essendo tali si trovino nel territorio dello Stato e siano soggetti alle sue leggi e alla sua potestà giurisdizionale; ciò si deduce dal confronto con l'articolo 2 della Costituzione che attribuisce alla Repubblica il compito di garantire i diritti inviolabili dell'uomo, in generale, e non solo dei cittadini.

2. PRINCIPI RELATIVI ALLA GIURISDIZIONE PENALE

A) Il diritto alla tutela giurisdizionale (articoli 24-113 Costituzione)

L'articolo 24 comma 1 della Costituzione afferma che «*tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi*». Anche nel processo penale possono essere tutelati diritti soggettivi lesi, attraverso la costituzione di *parte civile*.

B) Il principio del doppio grado di giurisdizione

Il nostro ordinamento prevede tre gradi ordinari di giudizio (primo grado, appello, ricorso in Cassazione), tuttavia, solo il *doppio grado di giudizio* è assistito da garanzia costituzionale ed è soddisfatto dalla possibilità, indefettibile, del **ricorso in Cassazione** (articolo 111 della Costituzione). Ciò giustifica la mancanza del grado di appello limitato solo a taluni reati o ad alcuni tipi di sentenza (articoli 443, 593, comma 3, codice procedura penale).

C) L'amministrazione della giustizia in nome del popolo (articolo 101 Costituzione)

Tale principio sta ad indicare che l'amministrazione della giustizia è funzione esercitata in nome dello *Stato-comunità*. Talvolta, poi, il popolo è chiamato direttamente ad esercitare la funzione giurisdizionale nella veste di *giudice popolare* (nei giudizi di competenza della Corte d'Assise) o di *giudice onorario* nei casi previsti dalla legge.

D) Il giusto processo ex articolo 111 Costituzione

In Italia, l'elaborazione dottrinale della nozione di «giusto processo» si è tradotta, sul piano costituzionale, nella legge costituzionale 23-11-1999, n. 2, in vigore dal 7-1-2000, nell'integrazione dell'articolo 111 della Costituzione con cinque nuovi commi, diretti a rafforzare l'opzione per il modello accusatorio del nostro vigente codice di rito.

Principi processuali ex articolo 111 della Costituzione

I principi enucleabili dal nuovo articolo 111 sono:

- *riserva assoluta di legge* per la materia processuale («giusto processo regolato dalla legge»);
- *terzietà ed imparzialità del giudice*;
- formazione della *prova nel contraddittorio delle parti*;
- ammissibilità di deroghe al rito ordinario e, quindi, di *riti speciali*;
- *parità* tra il P.M. e la difesa dell'imputato;
- *ragionevole durata* del procedimento;
- diritto dell'inquisito ad una *informativa sulla natura e sui motivi dell'accusa*;
- concreta *possibilità di difesa* per l'inquisito;
- diritto dell'accusato alla *confutazione dell'accusa* e alla *produzione di prove a discarico*, anche mediante esame dei testi a difesa;
- limiti al *regime dei pentiti*;
- diritto dell'accusato all'utilizzo processuale di un *idioma a lui comprensibile*.

La disciplina del «**giusto processo**» è stata integrata dalla legge 1-3-2001, n. 63 con cui si è data attuazione a gran parte dei principi sanciti dal riformulato articolo 111 della Costituzione e di cui si darà conto nel corso della trattazione.

3. PRINCIPI RELATIVI AGLI ORGANI GIURISDIZIONALI

A) La precostituzione del giudice naturale (articolo 25 Costituzione)

L'articolo 25, comma 1, della Costituzione sancisce il fondamentale principio di precostituzione del giudice, stabilendo che «nessuno può essere distolto dal giudice naturale precostituito per legge».

Tale principio vieta che il giudice venga designato *a posteriori* in relazione ad una determinata controversia (cosiddetto *giudice straordinario*).

Lo scopo della norma è di garantire che il cittadino sia sempre giudicato da un organo individuabile in astratto dalla legge, in base a criteri oggettivi relativi alla *competenza* che non permettano in alcun modo di «manipolare» la scelta del giudice per ciascuna controversia.

Corollari

- *Gli uffici giudiziari sono organizzati con legge*: è la legge che stabilisce le sedi di Tribunali, Corti d'Appello etc. Tali sedi non possono essere determinate o mutate dal potere esecutivo o da quello giudiziario.
- *Nessuno può essere giudicato da un organo istituito successivamente al fatto, o cui sia stata attribuita competenza dopo il verificarsi del fatto* per evitare possibili «agevolazioni» o «ritorsioni» nei confronti del giudicando.

B) Il divieto di istituzione di giudici straordinari o speciali (articolo 102 Costituzione)

Questo principio è la naturale conseguenza dei principi di *uguaglianza* e di *precostituzione del giudice naturale*.

L'articolo 102, commi 1 e 2 della Costituzione afferma:

«La funzione giurisdizionale è esercitata da magistrati ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario.

Non possono essere istituiti giudici straordinari o giudici speciali. Possono soltanto istituirsi presso gli organi giudiziari ordinari sezioni specializzate per determinate materie, anche con la partecipazione di cittadini idonei estranei alla magistratura».

Sono **giudici speciali** quelli diversi dai **giudici ordinari** e che hanno giurisdizione su particolari materie (esempio: giudice amministrativo; Tribunale militare).

Sono **giudici straordinari**, assolutamente vietati, quelli che vengono costituiti appositamente dopo la commissione di un fatto per giudicare quel fatto (se ne trovano esempi storici nel corso delle guerre civili).

C) L'indipendenza della magistratura (articoli 101 e 104 Costituzione)

L'articolo 101, comma 2 della Costituzione afferma: «*I giudici sono soggetti soltanto alla legge*».

Questa norma garantisce l'*indipendenza della magistratura da ogni altro potere dello Stato*, per quanto riguarda l'esercizio della funzione giurisdizionale.

Mentre l'articolo 101 ha la funzione di garantire tutta l'attività giurisdizionale da qualsiasi ingerenza «funzionale» da parte di altri organi e poteri dello Stato, altre norme costituzionali provvedono a stabilire specificamente la posizione di *indipendenza soggettiva* degli organi giudiziari per evitare qualsiasi condizionamento di altri poteri od organi.

L'articolo 104, comma 1 della Costituzione, invece, sancisce «*la magistratura costituisce un ordine autonomo ed indipendente da ogni altro potere*». Tale indipendenza è garantita da un apposito organo, il **Consiglio Superiore della Magistratura** che sovrintende alla carriera dei magistrati ed ha competenza esclusiva in ordine alla irrogazione delle sanzioni disciplinari (articolo 105 Costituzione) nei confronti dei magistrati.

Il libero esercizio della funzione giurisdizionale, non può essere condizionato dal timore di possibili trasferimenti ed è tutelato dal *principio di inamovibilità dei giudici* (articolo 107): questi ultimi possono veder mutate le loro funzioni o la loro sede soltanto su *delibera del C.S.M.* su loro richiesta, con il loro consenso o a seguito di procedimento disciplinare.

4. PRINCIPI RELATIVI ALL'IMPUTATO

A) Diritto di difesa (articolo 24 Costituzione)

L'articolo 24 comma 2 della Costituzione afferma che «**la difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento**».

Questo diritto, alla cosiddetta *difesa tecnica*, si sostanzia nel diritto all'*assistenza tecnico-professionale* nel corso del giudizio (che, per il principio di eguaglianza, deve essere garantito anche ai «*non abbienti*» mediante l'ammissione di tali soggetti al *patrocinio a spese dello Stato*).

La effettività di tale diritto è stata garantita ulteriormente dall'articolo 369bis codice procedura penale, che prevede l'obbligatoria *informazione per la persona sottoposta alle indagini sul diritto alla difesa*.

B) Presunzione di non colpevolezza (articolo 27 Costituzione)

Afferma l'articolo 27, comma 2, della Costituzione che «**l'imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva**».

La *presunzione di non colpevolezza* può essere considerata sotto due diversi profili:

- come *regola di giudizio*, collegata anche al principio dell'onere della prova;
- come *criterio generale* relativo allo *status* dell'imputato ed al suo trattamento durante il processo.

C) Diritto alla libertà personale (articolo 13 Costituzione)

La libertà personale costituisce il presupposto logico e giuridico di tutte le libertà riconosciute all'individuo dalla Costituzione.

La norma fondamentale è l'articolo 13, che afferma:

«La libertà personale è inviolabile.

Non è ammessa forma alcuna di detenzione, di ispezione o perquisizione personale, nè qualsiasi altra restrizione della libertà personale, se non per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge.

In casi eccezionali di necessità e di urgenza, indicati tassativamente dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro 48 ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto.

È punita ogni violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà.

La legge stabilisce i limiti massimi della carcerazione preventiva».

Corollari

Dall'articolo 13 della Costituzione discendono i seguenti principi:

- la **riserva assoluta di legge**: le restrizioni della libertà personale sono ammesse solo nei casi previsti dalla legge (non da regolamento etc.);
- la **riserva all'autorità giudiziaria**: di regola, solo il **giudice** può porre **limitazioni** al diritto di **libertà personale**, sempre nei modi e con le garanzie previste dalla legge;
- l'**obbligo della motivazione**: tutti i provvedimenti restrittivi della libertà personale devono essere motivati, per consentire un immediato controllo sui motivi che hanno determinato il giudice ad applicare la legge;
- la **ricorribilità in Cassazione** avverso i provvedimenti restrittivi della libertà personale (articolo 111, comma 7, della Costituzione);
- l'**eccezionalità** dei casi in cui l'**autorità di polizia** può adottare **provvedimenti restrittivi**: poichè l'esigenza di repressione dei reati talora non consente di attendere l'intervento del giudice, l'autorità di polizia può, nei casi tassativamente previsti dalla legge, adottare provvedimenti coercitivi **provvisori** (arresto in flagranza, fermo di indiziati di reati), da **comunicare** entro 48 ore al giudice che deve provvedere (pena la decadenza degli stessi) alla loro **convalida**;
- la previsione dei **termini massimi consentiti per la custodia cautelare** a tutela dell'imputato non condannato con sentenze definitive.

5. PRINCIPI RELATIVI AL PROCESSO PENALE**A) Divieto per il giudice di procedere d'ufficio**

Nel nostro ordinamento, l'**iniziativa dell'azione penale spetta al solo pubblico ministero**, il quale ha l'obbligo, sancito dalla Costituzione (articolo 112), del suo esercizio (articolo 50 codice procedura penale).

Il giudice non può iniziare d'ufficio un'indagine (sarebbero atti colpiti da nullità), né può adottare provvedimenti senza una richiesta del P.M.

Conseguenze:

- il giudice non può giudicare per fatti diversi da quelli per i quali è stata esercitata l'azione penale (articoli 521 e 522 codice procedura penale);
- il giudice non può procedere d'ufficio alla modifica dell'imputazione ed alla contestazione di nuove circostanze aggravanti o reati concorrenti (articoli 516 e 517 codice procedura penale).

B) Principio della contestazione

In base ad esso *nessuno può essere condannato per un fatto per il quale non sia stato posto in condizione di difendersi*.

Dispone l'articolo 516 che se il fatto risulta diverso da come descritto nel decreto di rinvio a giudizio, il Pubblico Ministero modifica l'imputazione, procedendo alla relativa contestazione, in mancanza della quale la sentenza pronunciata viene dichiarata nulla.

C) Principio del contraddittorio

Consiste nella **partecipazione delle parti** (P.M. e imputato) **alle fasi del processo**. Le attività svolte dalla singola parte nella fase precedente il processo non hanno, tendenzialmente, rilevanza processuale in quanto questa si acquista solo davanti al giudice, arbitro del confronto, al quale il P.M. e l'imputato devono presentare gli elementi che a loro giudizio sostengono le rispettive tesi, in una verifica che viene fatta senza pregiudizi o privilegi di rango.

D) Principio della lealtà processuale

Consiste nel *dovere di collaborare all'attuazione della volontà della legge*, comportando che l'interesse individuale ad una sentenza favorevole resta subordinato all'interesse generale all'emanazione di una sentenza giusta.

E) Principio del libero convincimento del giudice

Stabilisce l'articolo 192 che *il giudice valuta la prova dando conto nella motivazione dei risultati acquisiti e dei criteri adottati*. Ciò significa che, purchè vi sia una sufficiente motivazione delle ragioni che hanno condotto ad una certa conclusione, il giudice è *libero di apprezzare ogni elemento acquisito al processo*, in quanto con il vigente modello processuale è venuto meno il principio delle «**prove legali**», secondo cui certe prove vincolano il giudice in modo assoluto riducendone la libertà di convincimento.

F) Principio della motivazione

Questo principio trae origine dalla Costituzione, che all'articolo 111 dispone che «**tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati**». Esso si fonda sul rispetto del principio della separazione dei poteri che necessita della verifica, in qualsiasi momento, dei processi logico-giuridici seguiti dal giudice, tenuto ad applicare **la legge**, nel pervenire ad una certa decisione. Solo attraverso la pubblicazione della motivazione è possibile per la parte chiedere il riesame della prima decisione in appello o in Cassazione.

G) Principio dell'oralità e della concentrazione

Una caratteristica peculiare del processo accusatorio è quella dell'**oralità** e cioè è tendenzialmente bandita la prova scritta: conseguentemente si esige che **la prova** si formi **in presenza del giudice**, nel libero contraddittorio delle parti (articolo 526).

Il principio di **concentrazione del procedimento** significa che una sola udienza processuale dovrebbe essere sufficiente a definire il giudizio, senza rinvio ulteriore ad altra data (articolo 477 codice procedura penale). Tale concentrazione opera anche in sede di deliberazione della sentenza e redazione della *motivazione*.

La decisione deve essere adottata subito dopo la chiusura della relativa discussione delle parti, in modo che l'oralità non si trasformi, a distanza di tempo, nella lettura dei verbali scritti o nell'ascolto dei nastri registrati.

La sentenza è deliberata dagli stessi giudici che hanno partecipato al dibattimento (articolo 525, comma 2, codice procedura penale).

H) Principio di pubblicità

La giustizia è amministrata in nome del popolo italiano, ecco perché le **udienze dibattimentali sono pubbliche** (articolo 471 codice procedura penale), onde consentire la massima trasparenza nei confronti del *soggetto titolare esclusivo della sovranità* nel momento più importante dell'esercizio della funzione giurisdizionale.

Non altrettanto può dirsi per la fase delle *indagini preliminari* ove gli *atti sono coperti dal segreto*, non solo per il pubblico, ma anche per lo stesso indagato, fino a quando non devono essere compiuti atti che coinvolgono lui o il suo difensore (articolo 329).

I) Principio di parità fra accusa e difesa

Esso va correttamente inteso per non ingenerare equivoci. Quando si afferma che *accusa e difesa nel nuovo processo penale stanno sullo stesso piano* (e ciò anche nella distribuzione dei posti in udienza), ci si intende riferire appunto alla fase *processuale*, quando cioè il confronto fra P.M. ed imputato si svolge davanti al giudice.

Nel momento processuale, invece, davanti al giudice, non v'è differenza fra P.M. ed imputato, nel senso che il giudice deve ascoltare entrambi e non può privilegiare (senza darne adeguata motivazione) una tesi rispetto ad un'altra.

L) Principio del favor rei

Questa espressione sta ad indicare che va data *prevalenza all'interesse dell'imputato rispetto all'interesse punitivo dello Stato*. Infatti la sentenza di assoluzione (che il codice vigente prevede solo con **formula piena**, avendo abolito la previgente *formula dubitativa*) potrà aversi non solo quando risulti l'innocenza di una persona, ma anche quando manchi, sia insufficiente o contraddittoria la prova della colpevolezza (articolo 530, comma 2).

Spetta all'ufficio dell'accusa (P.M.) provare la colpevolezza dell'imputato.

La difesa ha solo la facoltà (e non l'obbligo) di addurre le cd. *prove a discarico* (per il principio *actore non probante, reus absolvitur*).

Applicazioni di questo principio sono contenute nell'articolo 527, comma 3 (a parità di voti, prevale la decisione più favorevole all'imputato); nell'articolo 621 (esecuzione della condanna più lieve); nell'articolo 669 (revoca delle sentenze che pronunciarono condanne più gravi per il medesimo fatto).

Ulteriori espressioni di tale principio possono ritenersi quello del divieto di *reformatio in peius* si veda (articolo 597, commi 2 e 3) e quello dell'immediata declaratoria delle cause di non punibilità (articolo 129).

M) Principio del favor libertatis

Questo principio costituzionalmente garantito all'articolo 13 della Costituzione concerne più strettamente la tutela della *sfera della libertà personale del reo*. Ne sono concreta espressione l'attribuzione al **giudice in via esclusiva** del potere di limitare o sopprimere la libertà personale dell'imputato (articolo 292); la soppressione di ipotesi co-

dificate di cattura obbligatoria; la precisa delimitazione dei poteri che il giudice ha per ridurre gli spazi di libertà del cittadino (gravi indizi, concrete esigenze cautelari, articoli 273 e 274); la considerazione che la custodia cautelare in carcere deve essere l'*extrema ratio* (articolo 275, comma 3); la perdita di efficacia della misura coercitiva disposta per esigenze probatorie, quando sia scaduto il termine senza alcuna proroga (articolo 301), ovvero non seguita dall'interrogatorio dell'imputato (articolo 302).

N) Principio del *ne bis in idem*

È sancito dall'articolo 649 codice procedura penale, che prevede che l'imputato prosciolto o condannato con sentenza o decreto penale divenuti irrevocabili *non può essere di nuovo sottoposto a procedimento penale per il medesimo fatto*, neppure se questo viene diversamente considerato per titolo o circostanze.

6. SCHEMA SINTETICO DI SVOLGIMENTO DEL PROCEDIMENTO PENALE

Acquisita la **notizia di reato**, il Pubblico Ministero (P.M.) svolge le **indagini** necessarie, avvalendosi della Polizia Giudiziaria, al fine di raccogliere tutte le fonti di prova utili (informazioni da persone a conoscenza dei fatti, accertamenti tecnici, sequestri di oggetti, rilevazione di impronte etc.).

Al termine della fase investigativa, il P.M. deciderà se esercitare o meno l'**azione penale**: in caso negativo, chiederà l'**archiviazione al giudice per le indagini preliminari** (G.I.P.); in caso positivo, darà inizio al processo, *formulando l'imputazione a carico dell'indagato* che diviene così *imputato*.

In questa seconda ipotesi, il materiale raccolto nella fase delle indagini preliminari, custodito nel fascicolo del P.M., viene prodotto al **giudice per l'udienza preliminare** (G.U.P.), cui per legge tocca il compito di effettuare una prima deliberazione sulla congruenza delle richieste del P.M. In tale udienza sarà necessariamente presente anche il difensore dell'indagato (diventato imputato a seguito della richiesta di udienza preliminare), il quale illustrerà, ove sussistano, le circostanze che, a suo giudizio, comportano una diversa conclusione. Quindi il giudice, ove ritenga di poter decidere sulla base degli elementi prospettati, dispone il **rinvio a giudizio** ovvero il *non luogo a procedere*. Mentre in questo secondo caso la vicenda si esaurisce una volta divenuta non più appellabile la relativa sentenza, nel primo caso si deve procedere al **giudizio**, che avverrà davanti ad un diverso giudice, il quale nulla conosce in anticipo dei fatti, ma verrà informato sommariamente in apertura di udienza dal P.M. e dal difensore, che esporranno, ciascuno per suo conto, le tesi che intendono rispettivamente dimostrare. Seguirà, quindi, la cosiddetta **istruzione dibattimentale**, cioè il nucleo centrale del nuovo processo, in quanto sede di formazione della prova. Ogni teste prodotto da una parte potrà essere controesaminato dall'altra, e solo quando si sarà esaurita la raccolta delle prove, il giudice emetterà la **sentenza**.

Questa potrà essere **appellata**, ove consentito dalla legge, e formare oggetto di **ricorso per Cassazione** (ma solo per vizi attinenti l'esatta applicazione ed interpretazione della legge). Divenuta non più impugnabile con i mezzi ordinari, la sentenza sarà considerata irrevocabile ed inizierà la **fase esecutiva**, attraverso la quale viene data pratica realizzazione al comando della legge violato.

Capitolo Primo

I principi fondamentali del processo penale

1. IL PRINCIPIO DI EGUAGLIANZA (FORMALE E SOSTANZIALE)

È il principio fondamentale dell'ordinamento italiano e, come tale, condiziona necessariamente tutti i settori del diritto.

È sancito dall'articolo 3 della **Costituzione**, secondo il quale «*tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali di fronte alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali*» (comma 1).

L'equiparazione cittadino-straniero

Benché l'articolo 3 faccia riferimento ai cittadini, esso deve ritenersi *esteso* anche a quanti pur non essendo tali si trovino nel territorio dello Stato e siano soggetti alle sue leggi e alla sua potestà giurisdizionale; ciò si deduce dal confronto con l'articolo 2 della Costituzione che attribuisce alla Repubblica il compito di garantire i diritti inviolabili dell'uomo, in generale, e non solo dei cittadini.

2. PRINCIPI RELATIVI ALLA GIURISDIZIONE PENALE

A) Il diritto alla tutela giurisdizionale (articoli 24-113 Costituzione)

L'articolo 24 comma 1 della Costituzione afferma che «*tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi*». Anche nel processo penale possono essere tutelati diritti soggettivi lesi, attraverso la costituzione di *parte civile*.

B) Il principio del doppio grado di giurisdizione

Il nostro ordinamento prevede tre gradi ordinari di giudizio (primo grado, appello, ricorso in Cassazione), tuttavia, solo il *doppio grado di giudizio* è assistito da garanzia costituzionale ed è soddisfatto dalla possibilità, indefettibile, del **ricorso in Cassazione** (articolo 111 della Costituzione). Ciò giustifica la mancanza del grado di appello limitato solo a taluni reati o ad alcuni tipi di sentenza (articoli 443, 593, comma 3, codice procedura penale).

C) L'amministrazione della giustizia in nome del popolo (articolo 101 Costituzione)

Tale principio sta ad indicare che l'amministrazione della giustizia è funzione esercitata in nome dello *Stato-comunità*. Talvolta, poi, il popolo è chiamato direttamente ad esercitare la funzione giurisdizionale nella veste di *giudice popolare* (nei giudizi di competenza della Corte d'Assise) o di *giudice onorario* nei casi previsti dalla legge.

D) Il giusto processo ex articolo 111 Costituzione

In Italia, l'elaborazione dottrinale della nozione di «giusto processo» si è tradotta, sul piano costituzionale, nella legge costituzionale 23-11-1999, n. 2, in vigore dal 7-1-2000, nell'integrazione dell'articolo 111 della Costituzione con cinque nuovi commi, diretti a rafforzare l'opzione per il modello accusatorio del nostro vigente codice di rito.

Principi processuali ex articolo 111 della Costituzione

I principi enucleabili dal nuovo articolo 111 sono:

- *riserva assoluta di legge* per la materia processuale («giusto processo regolato dalla legge»);
- *terzietà ed imparzialità del giudice*;
- formazione della *prova nel contraddittorio delle parti*;
- ammissibilità di deroghe al rito ordinario e, quindi, di *riti speciali*;
- *parità* tra il P.M. e la difesa dell'imputato;
- *ragionevole durata* del procedimento;
- diritto dell'inquisito ad una *informativa sulla natura e sui motivi dell'accusa*;
- concreta *possibilità di difesa* per l'inquisito;
- diritto dell'accusato alla *confutazione dell'accusa* e alla *produzione di prove a discarico*, anche mediante esame dei testi a difesa;
- limiti al *regime dei pentiti*;
- diritto dell'accusato all'utilizzo processuale di un *idioma a lui comprensibile*.

La disciplina del «**giusto processo**» è stata integrata dalla legge 1-3-2001, n. 63 con cui si è data attuazione a gran parte dei principi sanciti dal riformulato articolo 111 della Costituzione e di cui si darà conto nel corso della trattazione.

3. PRINCIPI RELATIVI AGLI ORGANI GIURISDIZIONALI

A) La precostituzione del giudice naturale (articolo 25 Costituzione)

L'articolo 25, comma 1, della Costituzione sancisce il fondamentale principio di precostituzione del giudice, stabilendo che «nessuno può essere distolto dal giudice naturale precostituito per legge».

Tale principio vieta che il giudice venga designato *a posteriori* in relazione ad una determinata controversia (cosiddetto *giudice straordinario*).

Lo scopo della norma è di garantire che il cittadino sia sempre giudicato da un organo individuabile in astratto dalla legge, in base a criteri oggettivi relativi alla *competenza* che non permettano in alcun modo di «manipolare» la scelta del giudice per ciascuna controversia.

Corollari

- *Gli uffici giudiziari sono organizzati con legge*: è la legge che stabilisce le sedi di Tribunali, Corti d'Appello etc. Tali sedi non possono essere determinate o mutate dal potere esecutivo o da quello giudiziario.
- *Nessuno può essere giudicato da un organo istituito successivamente al fatto, o cui sia stata attribuita competenza dopo il verificarsi del fatto* per evitare possibili «agevolazioni» o «ritorsioni» nei confronti del giudicando.

B) Il divieto di istituzione di giudici straordinari o speciali (articolo 102 Costituzione)

Questo principio è la naturale conseguenza dei principi di *uguaglianza* e di *precostituzione del giudice naturale*.

L'articolo 102, commi 1 e 2 della Costituzione afferma:

«La funzione giurisdizionale è esercitata da magistrati ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario.

Non possono essere istituiti giudici straordinari o giudici speciali. Possono soltanto istituirsi presso gli organi giudiziari ordinari sezioni specializzate per determinate materie, anche con la partecipazione di cittadini idonei estranei alla magistratura».

Sono **giudici speciali** quelli diversi dai **giudici ordinari** e che hanno giurisdizione su particolari materie (esempio: giudice amministrativo; Tribunale militare).

Sono **giudici straordinari**, assolutamente vietati, quelli che vengono costituiti appositamente dopo la commissione di un fatto per giudicare quel fatto (se ne trovano esempi storici nel corso delle guerre civili).

C) L'indipendenza della magistratura (articoli 101 e 104 Costituzione)

L'articolo 101, comma 2 della Costituzione afferma: «*I giudici sono soggetti soltanto alla legge*».

Questa norma garantisce l'*indipendenza della magistratura da ogni altro potere dello Stato*, per quanto riguarda l'esercizio della funzione giurisdizionale.

Mentre l'articolo 101 ha la funzione di garantire tutta l'attività giurisdizionale da qualsiasi ingerenza «funzionale» da parte di altri organi e poteri dello Stato, altre norme costituzionali provvedono a stabilire specificamente la posizione di *indipendenza soggettiva* degli organi giudiziari per evitare qualsiasi condizionamento di altri poteri od organi.

L'articolo 104, comma 1 della Costituzione, invece, sancisce «*la magistratura costituisce un ordine autonomo ed indipendente da ogni altro potere*». Tale indipendenza è garantita da un apposito organo, il **Consiglio Superiore della Magistratura** che sovrintende alla carriera dei magistrati ed ha competenza esclusiva in ordine alla irrogazione delle sanzioni disciplinari (articolo 105 Costituzione) nei confronti dei magistrati.

Il libero esercizio della funzione giurisdizionale, non può essere condizionato dal timore di possibili trasferimenti ed è tutelato dal *principio di inamovibilità dei giudici* (articolo 107): questi ultimi possono veder mutate le loro funzioni o la loro sede soltanto su *delibera del C.S.M.* su loro richiesta, con il loro consenso o a seguito di procedimento disciplinare.

4. PRINCIPI RELATIVI ALL'IMPUTATO

A) Diritto di difesa (articolo 24 Costituzione)

L'articolo 24 comma 2 della Costituzione afferma che «**la difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento**».

Questo diritto, alla cosiddetta *difesa tecnica*, si sostanzia nel diritto all'*assistenza tecnico-professionale* nel corso del giudizio (che, per il principio di eguaglianza, deve essere garantito anche ai «*non abbienti*» mediante l'ammissione di tali soggetti al *patrocinio a spese dello Stato*).

La effettività di tale diritto è stata garantita ulteriormente dall'articolo 369bis codice procedura penale, che prevede l'*obbligatoria informazione per la persona sottoposta alle indagini sul diritto alla difesa*.

B) Presunzione di non colpevolezza (articolo 27 Costituzione)

Afferma l'articolo 27, comma 2, della Costituzione che «**l'imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva**».

La *presunzione di non colpevolezza* può essere considerata sotto due diversi profili:

- come *regola di giudizio*, collegata anche al principio dell'onere della prova;
- come *criterio generale* relativo allo *status* dell'imputato ed al suo trattamento durante il processo.

C) Diritto alla libertà personale (articolo 13 Costituzione)

La libertà personale costituisce il presupposto logico e giuridico di tutte le libertà riconosciute all'individuo dalla Costituzione.

La norma fondamentale è l'articolo 13, che afferma:

«La libertà personale è inviolabile.

Non è ammessa forma alcuna di detenzione, di ispezione o perquisizione personale, nè qualsiasi altra restrizione della libertà personale, se non per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge.

In casi eccezionali di necessità e di urgenza, indicati tassativamente dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro 48 ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto.

È punita ogni violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà.

La legge stabilisce i limiti massimi della carcerazione preventiva».

Corollari

Dall'articolo 13 della Costituzione discendono i seguenti principi:

- la **riserva assoluta di legge**: le restrizioni della libertà personale sono ammesse solo nei casi previsti dalla legge (non da regolamento etc.);
- la **riserva all'autorità giudiziaria**: di regola, solo il **giudice** può porre **limitazioni** al diritto di **libertà personale**, sempre nei modi e con le garanzie previste dalla legge;
- l'**obbligo della motivazione**: tutti i provvedimenti restrittivi della libertà personale devono essere motivati, per consentire un immediato controllo sui motivi che hanno determinato il giudice ad applicare la legge;
- la **ricorribilità in Cassazione** avverso i provvedimenti restrittivi della libertà personale (articolo 111, comma 7, della Costituzione);
- l'**eccezionalità** dei casi in cui l'**autorità di polizia** può adottare **provvedimenti restrittivi**: poichè l'esigenza di repressione dei reati talora non consente di attendere l'intervento del giudice, l'autorità di polizia può, nei casi tassativamente previsti dalla legge, adottare provvedimenti coercitivi **provvisori** (arresto in flagranza, fermo di indiziati di reati), da **comunicare** entro 48 ore al giudice che deve provvedere (pena la decadenza degli stessi) alla loro **convalida**;
- la previsione dei **termini massimi consentiti per la custodia cautelare** a tutela dell'imputato non condannato con sentenze definitive.

5. PRINCIPI RELATIVI AL PROCESSO PENALE**A) Divieto per il giudice di procedere d'ufficio**

Nel nostro ordinamento, l'**iniziativa dell'azione penale spetta al solo pubblico ministero**, il quale ha l'obbligo, sancito dalla Costituzione (articolo 112), del suo esercizio (articolo 50 codice procedura penale).

Il giudice non può iniziare d'ufficio un'indagine (sarebbero atti colpiti da nullità), né può adottare provvedimenti senza una richiesta del P.M.

Conseguenze:

- il giudice non può giudicare per fatti diversi da quelli per i quali è stata esercitata l'azione penale (articoli 521 e 522 codice procedura penale);
- il giudice non può procedere d'ufficio alla modifica dell'imputazione ed alla contestazione di nuove circostanze aggravanti o reati concorrenti (articoli 516 e 517 codice procedura penale).

B) Principio della contestazione

In base ad esso *nessuno può essere condannato per un fatto per il quale non sia stato posto in condizione di difendersi*.

Dispone l'articolo 516 che se il fatto risulta diverso da come descritto nel decreto di rinvio a giudizio, il Pubblico Ministero modifica l'imputazione, procedendo alla relativa contestazione, in mancanza della quale la sentenza pronunciata viene dichiarata nulla.

C) Principio del contraddittorio

Consiste nella **partecipazione delle parti** (P.M. e imputato) **alle fasi del processo**. Le attività svolte dalla singola parte nella fase precedente il processo non hanno, tendenzialmente, rilevanza processuale in quanto questa si acquista solo davanti al giudice, arbitro del confronto, al quale il P.M. e l'imputato devono presentare gli elementi che a loro giudizio sostengono le rispettive tesi, in una verifica che viene fatta senza pregiudizi o privilegi di rango.

D) Principio della lealtà processuale

Consiste nel *dovere di collaborare all'attuazione della volontà della legge*, comportando che l'interesse individuale ad una sentenza favorevole resta subordinato all'interesse generale all'emanazione di una sentenza giusta.

E) Principio del libero convincimento del giudice

Stabilisce l'articolo 192 che *il giudice valuta la prova dando conto nella motivazione dei risultati acquisiti e dei criteri adottati*. Ciò significa che, purchè vi sia una sufficiente motivazione delle ragioni che hanno condotto ad una certa conclusione, il giudice è *libero di apprezzare ogni elemento acquisito al processo*, in quanto con il vigente modello processuale è venuto meno il principio delle «**prove legali**», secondo cui certe prove vincolano il giudice in modo assoluto riducendone la libertà di convincimento.

F) Principio della motivazione

Questo principio trae origine dalla Costituzione, che all'articolo 111 dispone che «**tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati**». Esso si fonda sul rispetto del principio della separazione dei poteri che necessita della verifica, in qualsiasi momento, dei processi logico-giuridici seguiti dal giudice, tenuto ad applicare **la legge**, nel pervenire ad una certa decisione. Solo attraverso la pubblicazione della motivazione è possibile per la parte chiedere il riesame della prima decisione in appello o in Cassazione.

G) Principio dell'oralità e della concentrazione

Una caratteristica peculiare del processo accusatorio è quella dell'**oralità** e cioè è tendenzialmente bandita la prova scritta: conseguentemente si esige che **la prova** si formi **in presenza del giudice**, nel libero contraddittorio delle parti (articolo 526).

Il principio di **concentrazione del procedimento** significa che una sola udienza processuale dovrebbe essere sufficiente a definire il giudizio, senza rinvio ulteriore ad altra data (articolo 477 codice procedura penale). Tale concentrazione opera anche in sede di deliberazione della sentenza e redazione della *motivazione*.

La decisione deve essere adottata subito dopo la chiusura della relativa discussione delle parti, in modo che l'oralità non si trasformi, a distanza di tempo, nella lettura dei verbali scritti o nell'ascolto dei nastri registrati.

La sentenza è deliberata dagli stessi giudici che hanno partecipato al dibattimento (articolo 525, comma 2, codice procedura penale).

H) Principio di pubblicità

La giustizia è amministrata in nome del popolo italiano, ecco perché le **udienze dibattimentali sono pubbliche** (articolo 471 codice procedura penale), onde consentire la massima trasparenza nei confronti del *soggetto titolare esclusivo della sovranità* nel momento più importante dell'esercizio della funzione giurisdizionale.

Non altrettanto può dirsi per la fase delle *indagini preliminari* ove gli *atti sono coperti dal segreto*, non solo per il pubblico, ma anche per lo stesso indagato, fino a quando non devono essere compiuti atti che coinvolgono lui o il suo difensore (articolo 329).

I) Principio di parità fra accusa e difesa

Esso va correttamente inteso per non ingenerare equivoci. Quando si afferma che *accusa e difesa nel nuovo processo penale stanno sullo stesso piano* (e ciò anche nella distribuzione dei posti in udienza), ci si intende riferire appunto alla fase *processuale*, quando cioè il confronto fra P.M. ed imputato si svolge davanti al giudice.

Nel momento processuale, invece, davanti al giudice, non v'è differenza fra P.M. ed imputato, nel senso che il giudice deve ascoltare entrambi e non può privilegiare (senza darne adeguata motivazione) una tesi rispetto ad un'altra.

L) Principio del favor rei

Questa espressione sta ad indicare che va data *prevalenza all'interesse dell'imputato rispetto all'interesse punitivo dello Stato*. Infatti la sentenza di assoluzione (che il codice vigente prevede solo con **formula piena**, avendo abolito la previgente *formula dubitativa*) potrà aversi non solo quando risulti l'innocenza di una persona, ma anche quando manchi, sia insufficiente o contraddittoria la prova della colpevolezza (articolo 530, comma 2).

Spetta all'ufficio dell'accusa (P.M.) provare la colpevolezza dell'imputato.

La difesa ha solo la facoltà (e non l'obbligo) di addurre le cd. *prove a discarico* (per il principio *actore non probante, reus absolvitur*).

Applicazioni di questo principio sono contenute nell'articolo 527, comma 3 (a parità di voti, prevale la decisione più favorevole all'imputato); nell'articolo 621 (esecuzione della condanna più lieve); nell'articolo 669 (revoca delle sentenze che pronunciarono condanne più gravi per il medesimo fatto).

Ulteriori espressioni di tale principio possono ritenersi quello del divieto di *reformatio in peius* si veda (articolo 597, commi 2 e 3) e quello dell'immediata declaratoria delle cause di non punibilità (articolo 129).

M) Principio del favor libertatis

Questo principio costituzionalmente garantito all'articolo 13 della Costituzione concerne più strettamente la tutela della *sfera della libertà personale del reo*. Ne sono concreta espressione l'attribuzione al **giudice in via esclusiva** del potere di limitare o sopprimere la libertà personale dell'imputato (articolo 292); la soppressione di ipotesi co-

dificate di cattura obbligatoria; la precisa delimitazione dei poteri che il giudice ha per ridurre gli spazi di libertà del cittadino (gravi indizi, concrete esigenze cautelari, articoli 273 e 274); la considerazione che la custodia cautelare in carcere deve essere l'*extrema ratio* (articolo 275, comma 3); la perdita di efficacia della misura coercitiva disposta per esigenze probatorie, quando sia scaduto il termine senza alcuna proroga (articolo 301), ovvero non seguita dall'interrogatorio dell'imputato (articolo 302).

N) Principio del *ne bis in idem*

È sancito dall'articolo 649 codice procedura penale, che prevede che l'imputato prosciolto o condannato con sentenza o decreto penale divenuti irrevocabili *non può essere di nuovo sottoposto a procedimento penale per il medesimo fatto*, neppure se questo viene diversamente considerato per titolo o circostanze.

6. SCHEMA SINTETICO DI SVOLGIMENTO DEL PROCEDIMENTO PENALE

Acquisita la **notizia di reato**, il Pubblico Ministero (P.M.) svolge le **indagini** necessarie, avvalendosi della Polizia Giudiziaria, al fine di raccogliere tutte le fonti di prova utili (informazioni da persone a conoscenza dei fatti, accertamenti tecnici, sequestri di oggetti, rilevazione di impronte etc.).

Al termine della fase investigativa, il P.M. deciderà se esercitare o meno l'**azione penale**: in caso negativo, chiederà l'**archiviazione al giudice per le indagini preliminari** (G.I.P.); in caso positivo, darà inizio al processo, *formulando l'imputazione a carico dell'indagato* che diviene così *imputato*.

In questa seconda ipotesi, il materiale raccolto nella fase delle indagini preliminari, custodito nel fascicolo del P.M., viene prodotto al **giudice per l'udienza preliminare** (G.U.P.), cui per legge tocca il compito di effettuare una prima deliberazione sulla congruenza delle richieste del P.M. In tale udienza sarà necessariamente presente anche il difensore dell'indagato (diventato imputato a seguito della richiesta di udienza preliminare), il quale illustrerà, ove sussistano, le circostanze che, a suo giudizio, comportano una diversa conclusione. Quindi il giudice, ove ritenga di poter decidere sulla base degli elementi prospettati, dispone il **rinvio a giudizio** ovvero il *non luogo a procedere*. Mentre in questo secondo caso la vicenda si esaurisce una volta divenuta non più appellabile la relativa sentenza, nel primo caso si deve procedere al **giudizio**, che avverrà davanti ad un diverso giudice, il quale nulla conosce in anticipo dei fatti, ma verrà informato sommariamente in apertura di udienza dal P.M. e dal difensore, che esporranno, ciascuno per suo conto, le tesi che intendono rispettivamente dimostrare. Seguirà, quindi, la cosiddetta **istruzione dibattimentale**, cioè il nucleo centrale del nuovo processo, in quanto sede di formazione della prova. Ogni teste prodotto da una parte potrà essere controesaminato dall'altra, e solo quando si sarà esaurita la raccolta delle prove, il giudice emetterà la **sentenza**.

Questa potrà essere **appellata**, ove consentito dalla legge, e formare oggetto di **ricorso per Cassazione** (ma solo per vizi attinenti l'esatta applicazione ed interpretazione della legge). Divenuta non più impugnabile con i mezzi ordinari, la sentenza sarà considerata irrevocabile ed inizierà la **fase esecutiva**, attraverso la quale viene data pratica realizzazione al comando della legge violato.

A

Appello artt. 593-605 c.p.p.: mezzo di impugnazione concesso dalla legge alla parte per chiedere la riforma totale o parziale di un provvedimento del giudice che essa ritiene ingiusto. Esso, in particolare, è un mezzo di impugnazione *ordinario*, in quanto impedisce che la sentenza passi in giudicato, e *devolutivo*, in quanto comporta un riesame della controversia relativamente alle parti impugnate sicché la nuova sentenza sostituisce quella impugnata. Il giudice di secondo grado, se appellante è il solo P.M., può operare *contra reum* e quindi aggravare la qualificazione giuridica del fatto, la specie o la quantità della pena, revocare benefici; mutare l'assoluzione in condanna o semplicemente la formula di proscioglimento. *Se appellante è il solo imputato e non anche il P.M.*, il giudice incontra il limite del *divieto della reformatio in peius*, sicché in tema di colpevolezza e di sanzioni può operare solo a favore del reo, con eccezione dell'aggravamento della qualificazione giuridica del fatto, peraltro senza possibilità di aumentare la pena (art. 597 c.p.p.).

Archiviazione artt. 408-415bis c.p.p.; artt. 125-126 disp. att. c.p.p.: al termine delle *indagini preliminari*, il P.M. può esercitare l'azione penale mediante la formulazione dell'imputazione (art. 405), oppure può chiedere l'(-), cioè la chiusura del procedimento penale senza formulare accuse.

Presupposto di essa è la infondatezza della *notitia criminis* (artt. 408 e 125 disp. att.) o la concreta non esercitabilità dell'azione penale per difetto di una *condizione di procedibilità*, per l'esistenza di una causa di estinzione del reato (art. 411) o per la mancata identificazione dell'autore di esso (art. 415).

Arresti domiciliari artt. 284, 292-293 c.p.p.; D.L. 24-11-2000, n. 341 conv. in L. 19-1-2001, n. 4; L. 26-3-2001, n. 128: è una delle *misure cautelari personali* e risulta meno afflittiva rispetto alla *custodia cautelare* in carcere (della quale produce gli stessi effetti e condivide la natura giuridica), sia per il luogo in cui si attua (il domicilio, anziché la casa circondariale) sia per le possibili mitigazioni della restrizione (autorizzazione ad assentarsi sul lavoro).

Gli (-) consistono in uno *stato di privazione della libertà personale* e, in tal senso, sono detraibili dal computo della pena detentiva eventualmente inflitta con sentenza definitiva. Si attuano in un immobile come la casa di abitazione, un altro luogo di privata

dimora, un luogo di cura o di assistenza (ospedale) a seconda delle esigenze di vita dell'imputato.

Astensione artt. 36, 39, 42, 43 c.p.p.: è un istituto volto da un lato ad assicurare allo stesso giudice la serenità e l'autorità necessaria per l'esercizio delle sue funzioni e, dall'altro, a garantire i cittadini in ordine alla posizione di assoluta estraneità ed imparzialità del giudice rispetto alle parti in causa.

Al giudice è fatto obbligo di astenersi sia quando sussistono motivi per essere ricusato, sia quando ricorrono gravi ragioni di convenienza.

Autorizzazione a procedere art. 68 Cost.; L. Cost. 29-10-1993, n. 3; artt. 343 e 344 c.p.p.: costituisce una *condizione di promovibilità* dell'azione penale e di *proseguibilità* della stessa nel senso che, a seconda dei casi, l'(-) può intervenire per rimuovere l'ostacolo iniziale o quello sopravvenuto all'esercizio della pretesa punitiva.

L'(-) costituisce una dichiarazione di volontà di una pubblica autorità (politica o amministrativa) diretta a consentire l'esercizio del magistero punitivo in considerazione della natura del reato (cd. (-) *oggettiva*) o della qualità del soggetto (cd. (-) *subiettiva, intuitu personae*).

Avocazione artt. 51 c. 2, 372, 412, 413, 421bis c.p.p.; art. 20 c. 6; R.D. 30-1-1941, n. 12: per garantire l'obbligatorietà dell'azione penale di fronte ad eventuali ritardi od omissioni delle procure, in caso di obiettive situazioni di inerzia del P.M. designato o del suo dirigente, è contemplato un potere di (-) in capo al Procuratore Generale.

Nelle *indagini preliminari*, tale (-) è prevista qualora non venga richiesta l'archiviazione o il rinvio a giudizio entro il termine fissato per l'attività inquirente, nonché quando non sia possibile sostituire il magistrato designato o vi sia omissione in tale sostituzione.

A fronte di tali casi in cui l'(-) è *obbligatoria*, vi è un'ipotesi di (-) *facoltativa*, allorché il *giudice per le indagini preliminari* non accogla la richiesta di *archiviazione* [vedi ->]. In tal caso il giudice fissa l'udienza per la trattazione della questione in *camera di consiglio* e ne dà comunicazione al procuratore generale presso la corte d'appello (art. 409 c. 3) affinché questi eserciti il suo potere di (-) qualora ritenga insufficiente le indagini svolte dal P.M. Un'analoga ipotesi è prevista allorché il giudice, in sede di udienza preliminare, emetta ordinanza con cui invita il P.M. ad una integrazione delle indagini (art. 421bis c. 2).

A seguito dell'— le indagini (e le determinazioni conseguenti) sono svolte dalla Procura Generale.

Azione penale art. 112 Cost.; artt. 50, 405 c.p.p.: è quella esercitata dal *pubblico ministero* al fine di perseguire i reati di cui egli sia venuto a conoscenza, dopo averne identificato l'autore. Suoi caratteri sono la *pubblicità*, l'*obbligatorietà* e l'*irretrattabilità*. Il primo di tali caratteri comporta che il fine di perseguire i reati è pubblico, proprio dello Stato che lo esercita attraverso il P.M.

L'obbligatorietà è data dal fatto che il P.M., una volta che abbia ritenuto sussistenti gli estremi per l'esercizio dell'— e che perciò, non sussistano quelli per la richiesta di *archiviazione*, deve esercitare l'—.

L'irretrattabilità dell'— indica che il P.M. una volta esercitata l'—, non può più ritornare indietro e chiederne l'archiviazione.

C

Conflitti di competenza artt. 28-32 c.p.p.: si ha *conflitto* quando due o più giudici *affermano o negano*, contemporaneamente, la propria potestà di conoscere una determinata questione o materia, ovvero quando esiste la sola *possibilità* che sorga tale contrasto.

I conflitti possono essere:

- **positivi**, quando due (o più) autorità affermano la propria potestà di conoscere della questione;
- **negativi**, quando invece tutte le autorità negano tale loro potestà;
- **reali**, quando le autorità si siano già pronunciate circa l'appartenenza o meno ad esse della potestà di conoscere la questione;
- **virtuali**, quando vi sia solo la possibilità che si determinino tali pronunce.

Contraddittorio [PRINCIPIO DEL] artt. 187, 190, 498 c.p.p.: nel *processo penale*, il principio del — si estrinseca in due fondamentali momenti:

- nella fase delle *indagini preliminari*, come diritto dell'indagato ad essere informato, perché possa con efficacia esercitare il suo diritto di difesa;
- nel *dibattimento*, come diritto alla parità di posizioni (artt. 3 e 24 Cost.), che si estrinseca nel diritto (affermato nel c.p.p.) di difendersi provando quanto si afferma.

In particolare, il diritto di addurre prove diverse da quelle addotte dalla controparte è strettamente connesso al concetto di —, che sottintende l'esistenza di posizioni uguali, pur se contrapposte e distinte. Espressione del principio del — sono, ad esempio, gli artt. 187, 190 e 498 c.p.p.

Contumacia artt. 420quater-420quinquies-490 c.p.p.: la — in procedura penale indica la situazione giuridica dell'imputato che non compare all'udienza in quanto questi ha il *diritto*, ma non l'*obbligo* di *comparire in dibattimento*, salva l'ipotesi eccezionale della necessità della sua presenza per l'assunzione di una prova diversa dall'esame.

Cosa giudicata art. 648 c.p.p.: dispone l'art. 648 c.p.p. che sono irrevocabili le sentenze ed i decreti penali contro i quali non è più ammessa impugnazione (salva la revisione). È questa la nozione di *giudicato formale*.

Da ciò consegue che l'accertamento in ordine alla imputazione e alla responsabilità dell'imputato, contenuto nella sentenza o decreto, diviene definitivo (cd. *giudicato sostanziale*).

La stabilità del giudicato è garantita dalla regola che l'imputato prosciolto o condannato (con sentenza o decreto irrevocabile), non può essere sottoposto ad un nuovo procedimento per lo stesso fatto: principio del *ne bis in idem* (art. 649 c.p.p.).

Cross-examination [INTERROGATORIO INCROCIATO] artt. 498-499 c.p.p.: si tratta di un *istituto processuale* che consiste nell'esame delle parti e dei testimoni direttamente sia da parte del *pubblico ministero* che del *difensore* che ha chiesto l'esame.

L'esame deve svolgersi mediante domande su fatti specifici e sono vietate le domande che possono nuocere alla sincerità delle risposte o quelle che tendono a suggerire le risposte.

Durante l'esame, il giudice cura che questo sia condotto senza ledere il rispetto della persona ed interviene per assicurare la pertinenza della domanda, la genuinità della risposta, la lealtà dell'esame e la correttezza delle contestazioni.

D

Decorrenza dei termini artt. 303 ss. c.p.p.: pur sussistendone i presupposti di legge, le *misure cautelari* non possono gravare indefinitamente sull'imputato, senza giungere ad una pronuncia giurisdizionale, in tempi ragionevoli, di innocenza o colpevolezza. Per tale motivo il codice prevede, all'art. 303, la suddivisione del procedimento in *fasi*, per ciascuna delle quali opera un *termine massimo* di vigenza delle misure cautelari, alla scadenza del quale, ove non intervenga un provvedimento (come ad es. il rinvio a giudizio o la sentenza di primo grado), la misura *perde efficacia*. La lunghezza dei termini è proporzionata alla gravità del reato per cui si procede.

Decreto art. 125: è uno dei possibili atti emanabili dal giudice, unitamente alle sentenze ed ordinanze (art. 125 c.p.p.).

A

Appello artt. 593-605 c.p.p.: mezzo di impugnazione concesso dalla legge alla parte per chiedere la riforma totale o parziale di un provvedimento del giudice che essa ritiene ingiusto. Esso, in particolare, è un mezzo di impugnazione *ordinario*, in quanto impedisce che la sentenza passi in giudicato, e *devolutivo*, in quanto comporta un riesame della controversia relativamente alle parti impugnate sicché la nuova sentenza sostituisce quella impugnata.

Il giudice di secondo grado, se appellante è il solo P.M., può operare *contra reum* e quindi aggravare la qualificazione giuridica del fatto, la specie o la quantità della pena, revocare benefici; mutare l'assoluzione in condanna o semplicemente la formula di proscioglimento. *Se appellante è il solo imputato e non anche il P.M.*, il giudice incontra il limite del *divieto della reformatio in peius*, sicché in tema di colpevolezza e di sanzioni può operare solo a favore del reo, con eccezione dell'aggravamento della qualificazione giuridica del fatto, peraltro senza possibilità di aumentare la pena (art. 597 c.p.p.).

Archiviazione artt. 408-415bis c.p.p.; artt. 125-126 disp. att. c.p.p.: al termine delle *indagini preliminari*, il P.M. può esercitare l'azione penale mediante la formulazione dell'imputazione (art. 405), oppure può chiedere l'(-), cioè la chiusura del procedimento penale senza formulare accuse.

Presupposto di essa è la infondatezza della *notitia criminis* (artt. 408 e 125 disp. att.) o la concreta non esercitabilità dell'azione penale per difetto di una *condizione di procedibilità*, per l'esistenza di una causa di estinzione del reato (art. 411) o per la mancata identificazione dell'autore di esso (art. 415).

Arresti domiciliari artt. 284, 292-293 c.p.p.; D.L. 24-11-2000, n. 341 conv. in L. 19-1-2001, n. 4; L. 26-3-2001, n. 128: è una delle *misure cautelari personali* e risulta meno afflittiva rispetto alla *custodia cautelare* in carcere (della quale produce gli stessi effetti e condivide la natura giuridica), sia per il luogo in cui si attua (il domicilio, anziché la casa circondariale) sia per le possibili mitigazioni della restrizione (autorizzazione ad assentarsi sul lavoro).

Gli (-) consistono in uno *stato di privazione della libertà personale* e, in tal senso, sono detraibili dal computo della pena detentiva eventualmente inflitta con sentenza definitiva. Si attuano in un immobile come la casa di abitazione, un altro luogo di privata

dimora, un luogo di cura o di assistenza (ospedale) a seconda delle esigenze di vita dell'imputato.

Astensione artt. 36, 39, 42, 43 c.p.p.: è un istituto volto da un lato ad assicurare allo stesso giudice la serenità e l'autorità necessaria per l'esercizio delle sue funzioni e, dall'altro, a garantire i cittadini in ordine alla posizione di assoluta estraneità ed imparzialità del giudice rispetto alle parti in causa.

Al giudice è fatto obbligo di astenersi sia quando sussistono motivi per essere ricusato, sia quando ricorrono gravi ragioni di convenienza.

Autorizzazione a procedere art. 68 Cost.; L. Cost. 29-10-1993, n. 3; artt. 343 e 344 c.p.p.: costituisce una *condizione di promovibilità* dell'azione penale e di *proseguibilità* della stessa nel senso che, a seconda dei casi, l'(-) può intervenire per rimuovere l'ostacolo iniziale o quello sopravvenuto all'esercizio della pretesa punitiva.

L'(-) costituisce una dichiarazione di volontà di una pubblica autorità (politica o amministrativa) diretta a consentire l'esercizio del magistero punitivo in considerazione della natura del reato (cd. (-) *oggettiva*) o della qualità del soggetto (cd. (-) *subiettiva, intuitu personae*).

Avocazione artt. 51 c. 2, 372, 412, 413, 421bis c.p.p.; art. 20 c. 6; R.D. 30-1-1941, n. 12: per garantire l'obbligatorietà dell'azione penale di fronte ad eventuali ritardi od omissioni delle procure, in caso di obiettive situazioni di inerzia del P.M. designato o del suo dirigente, è contemplato un potere di (-) in capo al Procuratore Generale.

Nelle *indagini preliminari*, tale (-) è prevista qualora non venga richiesta l'archiviazione o il rinvio a giudizio entro il termine fissato per l'attività inquirente, nonché quando non sia possibile sostituire il magistrato designato o vi sia omissione in tale sostituzione.

A fronte di tali casi in cui l'(-) è *obbligatoria*, vi è un'ipotesi di (-) *facoltativa*, allorché il *giudice per le indagini preliminari* non accogla la richiesta di *archiviazione* [vedi ->]. In tal caso il giudice fissa l'udienza per la trattazione della questione in *camera di consiglio* e ne dà comunicazione al procuratore generale presso la corte d'appello (art. 409 c. 3) affinché questi eserciti il suo potere di (-) qualora ritenga insufficiente le indagini svolte dal P.M. Un'analoga ipotesi è prevista allorché il giudice, in sede di udienza preliminare, emetta ordinanza con cui invita il P.M. ad una integrazione delle indagini (art. 421bis c. 2).