

# GIUSTIZIA CALABRESE

RIVISTA DI DOTTRINA, GIURISPRUDENZA E CULTURA

ANNO 0 N. 0 - LUGLIO 1996 - In attesa di registrazione



GIUSTIZIA  
CALABRESE

ANNO 0 n. 0  
Luglio 1996

Rivista di dottrina,  
giurisprudenza e cultura

**Direttore responsabile**  
*Luigi Gullo*

**Redazione**  
*Carmela Fiertler*  
*Paolo Guadagnuolo*  
*Assunta Lucanto*  
*Luca Muglia*  
*Maurizio Nucci*  
*Mario Ossequio*  
*Mariarosaria Sanna*

Ideata e voluta dalla Camera Penale  
"Fausto Gullo" di Cosenza

**Uffici di redazione**  
*Camera Penale*  
*Palazzo di Giustizia*  
*Piazza F. Gullo - Cosenza*  
0984 / 391024 - 31572

**Stampa**  
G.I.E.C. S.p.a. - Castrolibero (Cs)  
*In attesa di registrazione*

# Indice

**Il saluto della Camera Penale "Fausto Gullo"** Pag. 3

**EDITORIALE** Pag. 5  
di *Luigi Gullo*

**RIFLESSIONI** Pag. 6  
AVVOCATI E AVVOCATURA  
di *Mario Ossequio*

**DOTTRINA** Pag. 10  
COME E QUANDO FU TRADITO  
GIAN DOMENICO PISAPIA  
di *Luca Muglia*

ROBIN HOOD VA A CACCIA Pag. 24  
NELLE FORESTE DELLA CIBERNETICA  
di *Mariarosaria Sanna*

**GIURISPRUDENZA** Pag. 31  
DODICI SENTENZE  
di *Ernesto D'Ippolito*

**CULTURA** Pag. 36  
IL SOCIALISMO GIURIDICO  
DI EMANUELE GIANTURCO  
di *Antonio Landolfi*

PER NON DIMENTICARE Pag. 41  
di *Paolo Guadagnuolo*  
"Se questo è un uomo" di Primo Levi

**STORIA E MEMORIA** Pag. 44  
IN DIFESA DEI FRATELLI BANDIERA  
di *Cesare Marini*

# BENVENUTO

*A cura del Direttivo della Camera Penale "Fausto Gullo"*

**D**unque, si comincia. E si spera di potere continuare con rinnovato entusiasmo e di registrare giusti consensi.

L'idea di una rivista tutta nostra ma al contempo punto di riferimento di quanti hanno a cuore i temi della civiltà giuridica, della democrazia, del rispetto delle regole, insomma della giustizia giusta, la "Camera Penale" ha coltivato per lunghi anni: Orlando Mazzotta, Guido Nucci (per ricordare solo chi purtroppo non c'è più) questo progetto hanno continuamente sollecitato perchè ed è significativo che lo ricordi oggi Luigi Gullo: "il diritto interessa e tocca la vita di tutti".

Dunque, benvenuto. Ad un giornale che mira proprio a ricordare alla gente ma anche a se stesso ed a quanti vi contribuiscono che il diritto, la quotidiana vita giudiziaria, le passioni che si agitano e si confrontano nel processo penale, le ansie che vi maturano, le difficoltà che vi si incontrano, i ruoli che vi si giocano, non possono continuare ad

essere considerati avulsi dalle nostre esperienze e dalle nostre storie, ma viceversa si pongono e si rappresentano quali strumenti ineludibili per capire la storia dei nostri tempi in un aperto e leale confronto dialettico.

Per questo crediamo che raccontare, e non solo dal nostro punto di vista di Avvocati, la vita, le ispirazioni e le aspirazioni del nostro Tribunale nel mai logoro tentativo di avvicinarci alle tensioni ed ambizioni dell'intera città, sia uno dei mezzi per potere eliminare distanze ed incomprensioni, nel tentativo di far rivivere quello stretto rapporto che lega - ci dicono - tutte le istanze della Società alla "cittadella" Palazzo di Giustizia.

Noi siamo sicuri, non volendoci neanche scusare per una certezza che potrebbe apparire avventata, che riusciremo a portare avanti il nostro progetto e quello di chi ci ha preceduti, educandoci al rispetto del ruolo e dell'alta funzione che anche attraverso questo giornale intendiamo rivendicare.

*Editoriale*

*di Luigi Gullo*

**U**n gruppo di giovani che, nel tempo che corre, pensa e opera, ha voluto questa pubblicazione, con l'augurio che abbia successo e lunga vita. La lunga vita della pubblicazione, di cui si è ora parlato, è la condizione essenziale del successo. Se a questo numero non dovesse seguire il lungo cammino che io auguro alla pubblicazione, sarebbe proprio una inutile fatica quella fatta per organizzare e dare diffusione a questo primo numero. Ho detto che gli organizzatori, volenterosi e tenaci, sono dei giovani avvocati calabresi. Essi e il giornale si rivolgono quindi principalmente al mondo forense e ne solleciteranno una attiva presenza, soprattutto perché le regole dettate dal diritto siano davvero poste al servizio di un reale ed effettivo progresso e, quindi, trasformazione di tutta la società. Il diritto non è una specie di riserva di caccia. Interessa e comprende tutti e tutti debbono, di là dalle più o meno sofisticate tecniche, intenderne il valore e la portata. Il diritto interessa e tocca la vita di tutti. Le leggi, bene interpretate da menti aperte verso avvenire più giusto e migliore, possono essere uno strumento di rivoluzione sociale e, se la frase sembra troppo forte, basterà anche dire di miglioramento sociale. Non si dimentichi mai e da nessuno che, parlando di diritto e di leggi in Italia, si deve pensare che l'uno e le altre vigenti, la cui massima espressione è la Costituzione Repubblicana, portano in sé una risposta esplicita al regime antidemocratico e dittatoriale. Le modifiche legislative intervenute nel corso degli anni recenti, cioè negli anni della nuova democrazia italiana, anche se da giudicare talvolta negativamente per un verso e insufficienti per altro verso, non hanno modificato in nessun modo il clima politico e democratico di cui abbiamo parlato un momento fa, così che questo clima politico ha resistito anche ad attacchi perversi e ben noti. Quanto fin qui ho scritto vuole significare essenzialmente che i volenterosi giovani, cui l'iniziativa di lanciare questo giornale è dovuta, meritano solidarietà non solo da parte di chi sa guardare al futuro senza stupidi e inutili scetticismi, ma soprattutto e principalmente, da quanti vivono nel mondo del diritto e delle leggi e, questo diritto e queste leggi vogliono porre al servizio di un domani più giusto e migliore.

Se volessi indicare dettagliatamente i punti programmatici di questo giornale che oggi nasce, andrei per le lunghe e forse disperderei la carica sentimentale ed emotiva che si coglie in quanto fin qui ho scritto. Mi resta solo da dire che questo giornale di giovani è diretto per mero caso da un anziano professionista, carico di esperienza e di anni. Egli farà di tutto perché il suo bagaglio umano e culturale non sia di ostacolo, o peggio ancora di danno, all'entusiasmo giovanile e intelligente dei collaboratori.

*Dottrina*

# Come e quando fu tradito Gian Domenico Pisapia

di Luca Muglia

L'entrata in vigore del nuovo codice di rito rappresentava l'occasione per risolvere i crescenti problemi legati alla giustizia, attraverso l'adozione di un diverso modello processuale in grado di attribuire un volto nuovo al processo penale.

A distanza di qualche anno, tuttavia, non può che registrarsi un clamoroso fallimento, e ciò essenzialmente per due motivi. Innanzitutto, il principio cardine della riforma, sancito dall'art.2 della legge delega 16 febbraio 1987 ("il nuovo processo si dovrà ispirare ai caratteri del sistema accusatorio"), è stato solo parzialmente applicato, con la logica conseguenza che il tasso di accusatorietà che avrebbe dovuto contraddistinguere il nuovo rito è stato garantito solo in parte. In secondo luogo, molti problemi legati alla giustizia penale sono ancora insoluti perché riconducibili a carenze strutturali e culturali del nostro ordinamento giudiziario e professionale-forense, più che al modello processuale in concreto adottato.

«Accusatorio», osserva Ennio Amodio, «è il sistema processuale nel quale l'iniziativa processuale e probatoria è demandata alle parti, mentre il giudice è nella posizione di arbitro di un conflitto che vede ricadere interamente sulle spalle dell'accusatore il compito di difendere la società mediante la repressione dei fatti di reato. Inquisitorio è, invece, il sistema nel quale la conduzione del processo e l'assunzione delle prove non sono rimesse alle parti, ma hanno il loro centro motore nello stesso magistrato» (1).

L'archetipo del processo accusatorio -

secondo il Bettiol - è il duello fatto di argomentazioni logiche fondate sull'acquisizione di mezzi di prova in contraddittorio tra accusa e difesa. La verità si acquisisce attraverso la contrapposizione di tesi ed antitesi; la finalità del dibattimento è quella di verificare la validità dell'una o dell'altra. Il criterio che presiede alla decisione è quello del libero convincimento del giudice, il quale ha il potere di valutare liberamente la prova. E' implicito il riconoscimento dei limiti della conoscenza umana e del carattere convenzionale della verità; di conseguenza, viene ricercata non l'impossibile e fantastica verità materiale dell'Inquisitore, quanto piuttosto una decisione "oltre ogni ragionevole dubbio". La verità di una affermazione è essenzialmente costituita dalla correttezza delle procedure; è cioè una "verità processuale". Alla base del procedimento inquisitorio, invece, vi è "una esigenza di scientificità"; il giudice formula una ipotesi e procede alla sua verifica sulla base di un sistema di prove legali. Fine del processo è, quindi, il raggiungimento della "verità materiale", già esistente come ipotesi nella mente del giudice. Il contraddittorio è visto come elemento di disturbo; la segretezza del processo, invece, preserva da eventuali pericoli di inquinamento della prova e trova una sua giustificazione nel fatto che è improbabile che possa esservi una diversa verità rispetto a quella in relazione alla quale il giudice-accusatore ha formulato un suo primo convincimento. Il processo inquisitorio, pertanto, si fonda sulla "illusione" che la conoscenza sia mero rispecchiamento del reale; la possibilità di una

deformazione dell'approccio ai fatti dovuta al pregiudizio o alle finalità politiche perseguite dal giudice è completamente rimossa (2).

«Il sistema inquisitorio e il sistema accusatorio», precisa Ennio Amodio, «hanno dato luogo a due opposte degenerazioni: oltre Oceano, una accentuata passività del giudice statunitense, dovuta all'espandersi dei poteri delle parti; a casa nostra, il predominio del ruolo attivo del giudice che costringe le parti a funzioni marginali e subalterne ....sono due tradizioni diverse, sono due tradizioni che non potranno mai giungere all'equiparazione se non negli stereotipi dei mass-media che vogliono il nostro rito come il processo alla Perry Mason» (3).

A ben guardare, si è voluto importare in Italia il modello processuale statunitense, ma sono state trascurate le condizioni e i presupposti essenziali in virtù dei quali quel modello può concretamente operare, tanto da realizzare un processo tendenzialmente accusatorio (all'europea), un sistema misto fortemente condizionato dal "pendolo inquisitorio della Corte Costituzionale" (4).

Le enormi distorsioni del processo penale possono essere comprese in tutta la loro portata leggendo con attenzione la parte iniziale dell'intervista rilasciata dal Prof. Gian Domenico Pisapia, presidente della Commissione che elaborò il nuovo codice, a cinque anni dal varo della riforma. In quella occasione egli osservò: «E' un codice irricognoscibile rispetto a quello realizzato dalla commissione che ho avuto l'onore di presiedere. Non mi riconosco soprattutto nella parte relativa alle indagini preliminari, che è stata completamente trasformata. Si aggiunga l'aggravante di un uso spesso improprio di alcuni strumenti posti a tutela delle indagini preliminari, come le misure cautelari..... Sono prontissimo a riconoscere i difetti del codice, ma non nel senso di aver ecceduto in garantismo. Semmai è accaduto l'opposto: la paura di eccedere in garantismo ha finito

per farci trascurare i diritti della difesa. In parte ci ha tradito la fiducia, che nutro ancora fermissima, nei riti alternativi» (5).

Nel tentativo di descrivere lo stato d'animo del prof. Pisapia l'intervistatore, con molto acume, scrisse: «il padre della riforma oggi stenta a riconoscere i lineamenti del figlio».

In effetti, i principi-cardine del sistema accusatorio che il nuovo codice avrebbe dovuto garantire, sono stati attuati solo in minima parte. Al fine di comprendere come e fino a che punto sia stato tradito lo spirito originario che animava la riforma, appare opportuno evidenziare le palesi contraddizioni e le numerose incongruenze che affliggono attualmente il processo penale, stravolgendone completamente l'assetto originario.

#### FORMA DI STATO E FORMA DEL PROCESSO

«Il processo penale è un fatto di cultura. Da esso si misura il sistema di governo di un paese; attraverso di esso si traccia il confine tra Stato di diritto e regime autoritario» (6).

«La scelta del modello processuale», scrive il Bettiol, «è una scelta politica nella quale la posta in gioco è la garanzia del singolo - l'imputato - a seconda del limite che lo Stato si pone nella repressione del reato e nel controllo sociale. Esiste dunque un nesso tra forma di stato e forma del processo. Laddove prevalga l'idea dello Stato di diritto, ove il cittadino è appunto tale, munito di diritti soggettivi inviolabili, il processo tende all'ampiamento delle garanzie difensive e quindi al rito accusatorio. Laddove il rapporto Stato-cittadino è squilibrato a favore esclusivo del primo, le garanzie difensive vengono indebolite o eliminate ed il processo tende quindi ad essere inquisitorio. Un'avvertenza si rende peraltro necessaria. Se esiste uno stretto rapporto genetico tra forma di Stato e forma del processo, il rapporto non va inteso in

senso meccanicistico. La forma di Stato può mutare ed il processo vigente in precedenza essere mantenuto in vigore. Esiste inoltre un peso della tradizione, per il quale non vi è un automatico adeguamento tra la forma dello Stato e la forma del processo» (7).

E' opportuno distinguere, comunque, tra Stato guardiano-reattivo, nel quale il fine del processo penale è la risoluzione dei conflitti e che predilige tendenzialmente il modello accusatorio, e Stato interventista-attivo, nel quale lo scopo del processo penale è l'attuazione di scelte politiche e che adotta preferibilmente il modello inquisitorio.

Il Damaska, al quale si deve tale distinzione, osserva: «nel processo dello Stato-reattivo le decisioni si giustificano più sul piano della correttezza delle procedure impiegate che su quello della bontà dei risultati ottenuti. Viceversa, le regole e la disciplina del processo dello Stato-attivo occupano una posizione molto meno importante e autonoma: la procedura è fondamentalmente funzionale al diritto sostanziale. Se lo scopo del processo è realizzare le scelte politiche dello Stato, le decisioni sono legittimate soprattutto dal punto di vista dell'accuratezza degli esiti che producono. E' appropriata la procedura che aumenta la probabilità - o massimizza le possibilità - di pervenire a un risultato esatto sul piano sostanziale, piuttosto che quella che realizza principi di correttezza o protegge qualche valore sostanziale collaterale. In questo senso, dunque, il diritto processuale dello Stato attivo segue fedelmente il diritto sostanziale come la sua ombra. E dato che a sua volta il diritto sostanziale segue fedelmente gli orientamenti dello Stato, il diritto processuale è doppiamente strumentale, o doppiamente subordinato: come l'arte nella concezione di Plotino, lo si può paragonare all'ombra di un'ombra» (8).

Il ricorso alla legislazione eccezionale, tipico dello Stato-attivo, è una "costante" della vita politico-istituzionale italiana; la

tendenza verso interventi repressivi si è manifestata a più riprese e in misura superiore a quanto accaduto negli altri paesi occidentali, determinando lo spostamento sul terreno processuale del momento repressivo penale e il passaggio da uno "Stato di diritto" ad uno "Stato di polizia", gestito e dominato dal sempre più affollato "partito dei magistrati".

Il periodo della c.d. emergenza ha sicuramente influenzato la mentalità degli organi inquirenti e giudicanti in senso inquisitorio; le modifiche apportate al codice di rito, attraverso una strategia di politica criminale che ha visto alleati Corte Costituzionale e Legislatore attuale, hanno finito per alterare la natura accusatoria del modello processuale.

La sentenza n°255/92 della Corte Costituzionale ha affrontato, in materia di dichiarazioni pre-dibattimentali, il tema degli scopi del processo penale italiano, ribadendo che "fine primario e ineludibile del processo penale non può che rimanere quello della ricerca della verità". Alla concezione debole, relativistica e probabilistica della verità adoperata dai compilatori del nuovo codice di rito, i quali parlavano di "accertamento del fatto", la Corte ha inteso contrapporre l'idea di una verità assoluta, reale o sostanziale, svincolata da regole prestabilite e dalla iniziativa delle parti, affidata ai poteri di indagine e alla libertà di convincimento del giudice. Sulla base di questo concetto forte di verità, la Corte ha affermato l'esistenza di "un principio di non dispersione dei mezzi di prova" acquisiti nella fase delle indagini preliminari.

E' lecito chiedersi quali siano i termini di compatibilità tra tale concetto di verità e l'impianto accusatorio del nuovo rito penale. In effetti, la Costituzione non offre alcun riferimento che imponga una scelta tra i due concetti di verità, così come non "delinea un modello organico di processo, tecnicamente riconducibile al sistema accusatorio o inquisitorio" (9). Ne consegue che la Corte ha effettuato una scelta ben

definita, sebbene la Costituzione abbia demandato tale scelta alla discrezionalità legislativa.

Nella motivazione della Corte Costituzionale si fa riferimento, inoltre, alla "pressante esigenza della difesa sociale dal delitto".

Secondo il Fiandaca «ci troviamo di fronte alla consacrazione esplicita della concezione che funzionalizza il processo all'obiettivo politico-criminale di contrastare la criminalità e più precisamente, nella specie, la criminalità organizzata di stampo mafioso. Si tratta di una concezione di fondo che finisce con l'alterare non poco la genuina fisionomia del processo accusatorio: il quale, se viene eccessivamente caricato di aspettative politico-criminali sul versante repressivo, smarrisce il suo equilibrio e perde quella (sia pur relativa) autonomia di scopi e valori che dovrebbe tipicamente caratterizzarlo» (10).

Non è un caso che allorquando occorre giudicare l'imputato per reati di mafia le garanzie fondamentali si dileguano improvvisamente, ritenendosi che la lotta alla criminalità giustifichi anche il sacrificio e, quindi, la sistematica violazione delle regole, in particolare di quelle relative all'esercizio del diritto di difesa.

Il ricorso ai c.d. maxi-processi non è che la estrema degenerazione di una logica perversa in virtù della quale il processo si presta ad un uso esemplare e la custodia cautelare diventa momento privilegiato della repressione penale; si aggirano così le garanzie dello Stato democratico espresse nella Costituzione, dal principio di legalità alla presunzione di non colpevolezza.

Gli sviluppi di alcune indagini e gli esiti clamorosi di determinati processi dovrebbero far riflettere, dovrebbero far capire cioè che la logica della legislazione di emergenza, della legislazione speciale, dei giudici e dei tribunali speciali, può anche gratificare in termini di lotta alla criminalità organizzata, ma comporta di per sé un rischio molto alto, il rischio di una giustizia senza regole, di uno Stato senza

diritto.

Siamo tutti disposti a correre questo rischio, a pagare questo prezzo?

E' chiaro che l'uso dello strumento penale come mezzo di intimidazione e l'abbandono delle garanzie, della legalità e delle libertà costituzionali, sono segni di debolezza di uno Stato democratico.

Al riguardo, il Prof. Pisapia ammoniva: «spesso si dimentica che il codice di procedura penale non può che essere, per definizione, garantista, se tale espressione si intenda nel suo corretto senso, perché il processo penale è, per sua stessa natura, un complesso di garanzie per la corretta applicazione delle norme penali sostanziali. Vale la pena di ricordare, a questo proposito, quanto scriveva, oltre un secolo fa, Enrico Ferri, secondo il quale il codice penale è il codice dei delinquenti, mentre il codice di procedura penale è il codice dei galantuomini; espressione certamente enfatica, ma incisiva, per sottolineare che l'imputato nel processo penale è sempre assistito dalla presunzione d'innocenza. Sotto tale profilo, mentre è pienamente legittimo parlare di un diritto penale più o meno severo, non ha senso operare la stessa distinzione con riferimento al diritto processuale penale. Si potrà e si dovrà, invece, distinguere sia sotto l'aspetto tecnico che politico, se un determinato sistema processuale rispetti e garantisca in misura maggiore o minore i diritti della persona..... Chiarito questo aspetto metodologico, apparirà chiaro che il problema del cosiddetto garantismo, inteso come ostacolo alla lotta alla criminalità, è un falso problema. Un codice di procedura penale può anche essere, indirettamente, uno strumento di difesa sociale, ma solo nel senso che riesca a funzionare in modo tale da assicurare che i colpevoli siano puniti nel più breve tempo possibile (ed a maggior ragione siano assolti gli innocenti). E' sempre vero ed attuale, a questo proposito, l'insegnamento di Cesare Beccaria, secondo il quale la sanzione, per essere efficace, deve essere soprattutto pronta, oltre che



giusta. Ma, a prescindere dalla precisazione metodologica sopra fatta, ed anzi come logica conseguenza della stessa, non si deve dimenticare che gli organismi istituzionalmente preposti a fronteggiare e combattere la criminalità sono le forze dell'ordine e la polizia giudiziaria: per cui solo una maggiore professionalità e modernità di attrezzature dei vari corpi di polizia ed un migliore coordinamento tra le forze stesse permetterà di ottenere, come del resto già si sta facendo, dei risultati apprezzabili in questo importantissimo settore della vita nazionale» (11).

E ancora, il Prof. Pisapia: «si tratta di un doppio errore di prospettiva. Il primo consiste nel credere che un codice procedura sia lo strumento per combattere la criminalità. Un codice di rito può anche essere uno strumento di difesa sociale, ma solo in quanto consente di arrivare in breve tempo ad una sentenza che condanna i colpevoli e assolve gli innocenti. Gli strumenti contro la criminalità organizzata sono nel codice penale e più ancora nelle norme di prevenzione e nell'ordinamento penitenziario. Non è possibile, dunque, trarre pretesto dalla lotta alla mafia per snaturare il processo. E questo è il secondo errore, perché si dimentica che il codice di rito è per definizione uno strumento di garanzia» (12).

La questione cruciale ritornata allo scoperto è quella del persistente e drammatico divario tra due culture penalistiche, la cultura della "difesa sociale" e la cultura del "garantismo individuale".

«Di fronte all'acutizzarsi di un simile conflitto politico-culturale», osserva il Fiandaca, «riaffiorano spinosi interrogativi che riconducono il discorso alla fase genetica del nuovo codice di rito e al diverso tipo di responsabilità gravante, rispettivamente, sulle forze politiche e su quella parte del ceto accademico cui risale la paternità scientifica del rito accusatorio. Probabilmente sin dall'inizio, e non soltanto col senno di poi, una soluzione meglio ponderata e bilanciata avrebbe potuto

essere quella di introdurre una sorta di doppio binario: ciò proprio in considerazione dell'obiettiva necessità di prevedere regole processuali derogatorie, possibilmente a termine, giustificate - con buona pace del principio di uguaglianza - dalle peculiari caratteristiche dei processi di criminalità organizzata. Se si fosse tempestivamente adottata una simile soluzione, più realistica e al tempo stesso più ardita, non ci troveremmo oggi di fronte a quel garbuglio che non può non sconcertare tutti» (13).

In realtà, la strada del doppio binario (suggerita dal Fiandaca) non appare affatto percorribile, e ciò non solo per la palese violazione dei principi costituzionali che essa comporterebbe. Contestare reati di stampo mafioso è divenuta una pratica assai frequente, direi addirittura "ordinaria"; di talché, adottare un sistema differenziato o diversificato dal titolo di reato significherebbe consentire che anche il comune cittadino, ingiustamente indagato per un reato associativo, possa essere privato delle più elementari garanzie difensive e sottoposto ad un regime speciale sulla base della ineludibile necessità di combattere, a tutti i costi e con qualsiasi mezzo o metodo, la criminalità organizzata intesa come fenomeno criminoso, come vera e propria "piaga sociale", dimenticando così che oggetto del processo è l'accertamento della responsabilità personale del singolo.

Dall'analisi sin qui compiuta emergono chiaramente le evidenti anomalie ed ambiguità del nostro sistema giudiziario. Non v'è dubbio che il ruolo tradizionalmente attivo rivestito nel corso degli anni dallo Stato italiano, il quale non ha mai rinunciato all'attuazione delle proprie scelte politiche ed in particolare alla primaria finalità di contrastare il terrorismo prima e la mafia poi avvalendosi a tale scopo di tutti gli strumenti legislativi e processuali, in uno alla applicazione del metodo inquisitorio, che ben si è prestato o adattato a tali obiettivi politici, non ha consentito che

la Riforma del nuovo codice di rito sortisse gli effetti sperati.

L'integrale ricezione del modello accusatorio ha trovato una serie di resistenze ascrivibili al peso che, nel passaggio dal vecchio al nuovo rito, hanno indiscutibilmente esercitato la cultura giuridica e la tradizione politico-giudiziaria del nostro paese; da qui una serie di inevitabili conseguenze sul piano squisitamente processuale.

Si pensi alla centralità della figura del giudice, pesante eredità del Codice Rocco, ovvero alla concezione "oggettiva" del contraddittorio inteso come "metodo di formazione della prova" (in particolare come "metodo di approssimazione alla verità"), che prescinde dalla identità dei soggetti che concretamente vi partecipano.

E' agevole verificare inoltre che, pur essendo mutata la "tecnica" processuale di ricerca della verità, si è mantenuta la "teoria della conoscenza" che caratterizzava il vecchio processo inquisitorio.

Invero, la tradizione continentale legata al concetto di prova di matrice benthamiana, come strumento di dimostrazione tecnico-scientifica dei fatti (rivisitato dalla moderna logica), continua a prevalere sulla concezione "argomentativa" della prova proveniente dalla tradizione retorico-aristotelica.

Gli interventi legislativi novellistici, unitamente alle decisioni della Corte Costituzionale, hanno inflitto infine un colpo decisivo all'impalcatura accusatoria del nuovo codice, consentendo vere e proprie "deroghe" al contraddittorio qualora gli elementi di prova possano contribuire alla ricerca della verità.

Lo stato d'animo che investe l'operatore del diritto, di fronte agli innumerevoli fattori di squilibrio che ingolfano attualmente la macchina processuale, è stato abilmente rappresentato dal Nobili nel suo saggio significativamente intitolato: "L'accusatorio sulle labbra, l'inquisitorio nel cuore" (14).

E' inutile negare che un riassetto nor-

mativo, che restituisca dignità alla scelta operata a suo tempo dal legislatore in favore del modello processuale di tipo accusatorio, appare quantomai opportuno.

#### PRESUNZIONE DI NON COLPEVOLEZZA

L'enunciazione del principio della presunzione di non colpevolezza, tipico del sistema accusatorio, sta a significare che la presunzione d'innocenza dell'imputato viene meno soltanto quando sia intervenuta sentenza irrevocabile di condanna nei suoi confronti. Tale principio, però, sebbene abbia avuto pieno riconoscimento nella stessa Carta Costituzionale, oltre che nel codice di rito, è stato sistematicamente disapplicato in ragione del pesante clima che si è venuto a creare negli ultimi anni.

Un notevole contributo alla violazione del principio della presunzione di non colpevolezza è stato senz'altro fornito dalla indebita ingerenza dei mass-media nel processo penale. La peculiare struttura dell'attuale codice di rito esige una maggiore attenzione al dibattimento, durante il quale avviene la formazione della prova nel contraddittorio tra le parti e, conseguentemente, una particolare cautela e segretezza nel corso delle indagini, sino alla loro chiusura.

Ebbene, tutto ciò non accade quasi mai!

Invero, assistiamo ormai impotenti alla costante inosservanza di quelle che costituiscono non solo norme deontologiche, ma vere e proprie disposizioni del codice penale (art.684) e del codice di procedura penale (artt.114 - 329).

Le emittenti televisive e la carta stampata ci bombardano da anni con la diffusione di notizie quali informative di reato, ordinanze di custodia cautelare, fotografie che ritraggono gli indagati, senza alcun rispetto della riservatezza della persona e del principio della presunzione d'innocenza.

La inaccettabile consuetudine delle conferenze-stampa cui spesso fanno ricorso i pubblici ministeri, l'introduzione delle c.d.

“video-conferenze” nel processo penale ovvero la pubblicazione di intercettazioni telefoniche successivamente dichiarate inutilizzabili dal Gip, rappresentano solo alcuni esempi di giustizia-spettacolo.

L'uso scorretto del mezzo informativo, in uno alla esperienza carceraria, riverbera sull'accusato, a prescindere dalla sua colpevolezza, una serie di effetti distruttivi, quali l'isolamento e l'emarginazione sociale, le sofferenze e i drammi di natura psichica, la perdita del posto di lavoro, che contribuiscono ad annientare la personalità dell'individuo. Neanche la successiva pubblicazione o divulgazione della eventuale sentenza di assoluzione, tra l'altro quasi sempre in spazi esigui e con poca pubblicità, vale ad eliminare gli effetti “abominevoli” prodotti in precedenza.

Il polverone sollevato negli ultimi anni ha ingenerato, inoltre, un fenomeno molto preoccupante, avendo i media contribuito alla creazione di un vero e proprio “panico morale” nei confronti di determinate categorie di individui, come accadde in Inghilterra qualche anno fa nei confronti dei giovani neri, identificati come gli esclusivi responsabili della criminalità di strada (15).

E' un fenomeno che ha avuto momenti di acutizzazione con la lotta alla mafia o con l'azione di “mani pulite” e che, comunque, è andato via via degenerando, coinvolgendo infine ogni settore della società civile. Non v'è dubbio che la stessa “qualità di imputato” è sicuramente mutata rispetto al recente passato, favorendo così l'intensificazione dell'opera di moralizzazione posta in essere dai mezzi d'informazione. La campagna di criminalizzazione, infatti, è sicuramente più agevole allorché i destinatari dei provvedimenti giudiziari sono politici, pubblici amministratori, imprenditori pubblici o privati, ovvero appartenenti (presunti) ad associazioni criminali.

Questa violenta aggressione della persona umana va fermamente censurata, tenendo sempre presente tuttavia che il c.d. panico morale deve essere evidenziato,

quale criticabile degenerazione del sistema informativo, anche quando investe “l'uomo di strada”. Se così non fosse si finirebbe per tutelare la personalità e la riservatezza delle più importanti e prestigiose categorie della società civile, disinteressandosi invece, come puntualmente accade, dei soliti “ignoti”, che continuerebbero a pagare il prezzo della loro diversità sociale. E' opportuna, pertanto, una disciplina più rigida della materia e una maggiore accortezza nella divulgazione di determinate notizie. Tuttavia, qualsiasi correttivo sarà comunque inutile se non si riuscirà a porre fine ad un'altra scandalosa anomalia del nostro sistema: la c.d. “fuga di notizie” dagli uffici giudiziari.

La causa principale della disapplicazione del principio della presunzione di non colpevolezza è rappresentata dal fenomeno delle c.d. “manette facili”, e cioè dal ricorso eccessivo alla custodia cautelare in carcere. Del resto, lo stravolgimento della carcerazione preventiva da istituto processuale a vero e proprio “anticipo di pena”, come momento qualificante di un'ipotesi emergente di politica criminale, è stato diverse volte evidenziato dalla dottrina (16).

Nell'attuale sistema, allorché sussistono “gravi indizi di colpevolezza o esigenze cautelari”, si consente la privazione della libertà personale dell'indagato nella fase pre-processuale delle indagini preliminari e quindi prima che sia intervenuta una qualsiasi sentenza. E' indubbio che tale “accanimento cautelare”, vera e propria aberrazione giuridica, è del tutto inconciliabile ed incompatibile con il sistema accusatorio, con i principi costituzionali, nonché con la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (artt. 5 e 6).

Il giudice italiano, quindi, ha la facoltà di sottoporre taluno a provvedimento restrittivo della libertà personale sulla base esclusiva di “indizi” sia pure gravi. E' il caso di ricordare che l'indizio non può essere in alcun modo equiparato alla prova, non possedendo la stessa potenzialità per-

suasiva della prova. Con riferimento all'indizio qualcuno parla di "prova debole", dotata di una ridotta capacità dimostrativa; c'è chi sostiene addirittura che il procedimento indiziario non possa mai condurre ad una sentenza di condanna. Il requisito della gravità, invece, indica il grado di probabilità che collega il fatto indiziante (noto) al fatto da provare (ignoto), probabilità che è a sua volta legata ad una legge statistica o ad una massima di esperienza. Ebbene, non si vede come in uno Stato di diritto possa consentirsi la privazione della libertà personale sulla base di semplici "sospetti" surrogati da frequenze statistiche o da esperienze pregresse.

Per quanto concerne le esigenze cautelari, sussistenti ogni qualvolta vi sia pericolo per l'acquisizione delle prove, di fuga dell'indagato ovvero di commissioni di nuovi reati, deve riconoscersi che nel sistema attuale la loro individuazione è operazione estremamente semplice, atteso che è sufficiente interpretare restrittivamente, come quasi sempre accade, la sussistenza del pericolo di cui si è detto. Non è un caso che si parli di "vizio di motivazione dell'ordinanza cautelare" ovvero di "degrado della tecnica legislativa", e ciò anche dopo la novella dell'estate '95 (17).

Questo insieme di condizioni sfavorevoli all'indagato determina un effetto devastante: la notizia di reato finisce per sostituire il giudicato, l'indizio finisce per sostituire la prova, e la custodia cautelare finisce per sostituire la pena. In tal modo, alla certezza del diritto si sostituisce la cultura del sospetto e, ciò che è più grave, si priva l'individuo della libertà personale (per la quale la Costituzione adopera l'aggettivo "inviolabile") ancor prima che sia stata emessa una sentenza sia pure non definitiva e senza che l'indizio abbia ancora assunto al rango di prova.

La strumentale utilizzazione dei collaboratori di giustizia alla quale assistiamo da tempo rientra in questa logica perversa, tant'è che le prodezze dei pentiti, in vario modo stimolate, legittimano l'adozio-

ne di misure cautelari benchè prive dei necessari riscontri. In questa direzione si è arrivati a parlare persino di "attendibilità o credibilità intrinseca" del collaboratore di giustizia, autentica assurdità logico-giuridica.

La chiamata in correità è molto spesso il frutto di consumazione di abusi da parte della pubblica accusa nella fase delle indagini preliminari: le tecniche intimidatorie adoperate nel corso dell'interrogatorio dell'indagato, la possibilità di incontrare gli altri indagati concessa ai collaboratori, l'uso della custodia cautelare al fine specifico di estorcere la confessione dell'indagato, sono solo alcuni degli strumenti di cui può avvalersi il pubblico ministero.

Lo scenario in cui si inseriscono tali abusi è veramente drammatico. Si pensi all'illegittimo meccanismo di proroga dei termini di durata massima delle indagini preliminari, che determina una sorta di "terrorismo psicologico" nei confronti della persona indagata; ai lunghissimi termini di custodia cautelare per i reati più gravi in virtù dei quali i processi con imputati detenuti hanno inizio dopo diversi mesi e durano qualche anno; alla irriverente pratica dei moduli prestampati o alle frequenti formule stereotipe e generiche utilizzate dai giudici per motivare, in maniera apodittica ed in poche lapidarie righe, i propri provvedimenti; agli interventi anomali e devianti dei mass-media nella fase delle indagini preliminari.

A ciò si aggiunga lo stato di incivile abbandono (documentato da una recente ispezione CEE) in cui versano le carceri italiane in uno alla irriguardosa disciplina della riparazione per ingiusta detenzione, la quale non fa che aggiungere al danno della carcerazione anche la beffa di un risarcimento iniquo.

«Il degrado della tecnica legislativa», sostiene il Giostra, «ha ormai superato ogni livello di guardia, all'insegna di un atteggiamento culturale che sembra guardare con favore un certo modo di "andar per le spicce", quando si tratta di cogliere

sostanziali risultati di politica giudiziaria» (18).

Anzichè incidere così pesantemente sulla libertà personale sarebbe necessario invece restituire dignità alla effettività del giudicato, la quale è seriamente minacciata dalla estinzione per prescrizione di molti procedimenti, dai numerosi provvedimenti di clemenza e dalla particolare disciplina delle misure alternative alla detenzione (affidamento in prova, semilibertà, etc).

Sarebbe opportuna, altresì, una più marcata valorizzazione della confessione dell'imputato in maniera tale da consentire, in presenza di dichiarazioni auto-accusatorie, una semplificazione dei procedimenti e da evitare così alla amministrazione della giustizia inutili sperequazioni di tempo e di denaro.

#### PARITÀ TRA ACCUSA E DIFESA

Nel sistema accusatorio l'accusa e la difesa partecipano su un piano di parità in ogni stato e grado del procedimento. E' opportuno, tuttavia, chiedersi: in che modo il codice di rito ha garantito la parità tra le parti? Dall'analisi delle norme codicistiche si evince, in maniera abbastanza chiara, che non solo non vi è alcun equilibrio tra i poteri e le funzioni del pubblico ministero e quelli del difensore, ma che è addirittura riscontrabile un vero e proprio "strapotere del p.m."

Invero, una serie di fattori di squilibrio ha condotto la prassi giudiziaria ad esaltare il ruolo del pubblico ministero, in una sorta di "gigantismo processuale" (19).

Il p.m. dirige le indagini preliminari, avvalendosi dell'apporto della polizia giudiziaria; provvede alla ricerca ed all'acquisizione della prova fuori dal contraddittorio, introducendola nel dibattimento; seleziona in modo del tutto autonomo e discrezionale le notizie criminis che devono essere attivate, non disponendo dei mezzi necessari per accertare tutte le notizie di reato pervenute; decide se prestare o meno il suo consenso al patteggiamento, ricorren-

do spesso a scelte non condivisibili in quanto del tutto immotivate ovvero rispondenti agli orientamenti prestabiliti e vincolanti che l'ufficio di Procura ha inteso impartire in un determinato momento storico.

Il nuovo processo, sebbene siano state soppresse la figura del giudice istruttore e la istruzione sommaria del pubblico ministero, conserva una caratteristica tipica del modello inquisitorio laddove attribuisce al pubblico ministero il potere-dovere di compiere, in segreto e in assenza di contraddittorio, veri e propri "atti istruttori" (tutti gli atti d'indagine non ripetibili), idonei ad acquisire prove direttamente utilizzabili in dibattimento.

Il difensore, da parte sua, gode di poteri molto limitati, tant'è che nella fase delicata delle indagini preliminari, in cui le fonti di prova vengono ricercate e quindi acquisite, egli non dispone di mezzi e strumenti adeguati. Proprio in questa fase il difensore si trova ad avere come suo referente lo stesso magistrato che impersona l'accusa, il quale dovrebbe svolgere anche accertamenti su fatti e circostanze a favore della persona indagata. In realtà, la valorizzazione degli elementi favorevoli all'indagato si verifica raramente, e ciò sia perché il magistrato inquirente è naturalmente e logicamente portato ad approfondire i temi di indagine riconducibili alla propria tesi, sia perché egli preferisce non fornire alla difesa argomenti utili che possano in qualche modo inficiare o, comunque, svalutare l'ipotesi accusatoria.

In linea di principio il difensore può svolgere indagini parallele e raccogliere elementi di prova, sullo stesso piano dell'accusatore. Ciò, tuttavia, accade di rado, non avendo la difesa le infinite possibilità dell'accusa. Al riguardo non può non rilevarsi la inadeguata tutela dell'indagine difensiva, la cui disciplina è stata relegata nelle norme di attuazione (art.38). L'integrazione dell'art.38 disp.att. ad opera della l.8 agosto 1995 n.332 mirava proprio a rafforzare l'attività investigativa del difen-

sore, in considerazione delle vistose lacune che avevano vanificato il diritto di difendersi provando. E' evidente, però, che tale modifica, in virtù della quale la documentazione delle investigazioni svolte dal difensore è inserita nel fascicolo degli atti di indagine, non ha affatto ristabilito l'equilibrio tra le parti nè ha definitivamente cristallizzato l'indagine difensiva, la quale continua ad essere notevolmente penalizzata.

E' necessario che in futuro si renda effettivo il diritto alla controprova della difesa nella fase delle indagini. In questa direzione occorre disciplinare compiutamente il diritto di accesso del difensore agli uffici pubblici e risolvere una volta per tutte il problema del valore reale delle dichiarazioni scritte rese al difensore; deve consentirsi, infine, al difensore di vagliare prima dell'udienza l'attendibilità dei testi, in modo tale da valutare se citarli o meno. Fino a quando non verrà attuato il principio della piena ed incondizionata libertà del difensore nell'acquisizione delle fonti di prova, l'accusa purtroppo continuerà a "spadroneggiare". E' necessario, quindi, garantire alla difesa tutti quegli strumenti che attualmente sono nell'esclusiva disponibilità dell'accusa, fermo restando per entrambe le parti il rispetto della legge penale, nonchè il dovere di lealtà e correttezza professionale.

Appare opportuno, inoltre, garantire "l'effettività" della difesa anche a coloro i quali non possono permettersi il lusso di un difensore di fiducia; limitare ulteriormente la discrezionalità del magistrato nella fase della assegnazione della difesa d'ufficio e approntare una adeguata disciplina della sua retribuzione potrebbe essere un modo in cui concretamente intervenire.

Nel modello accusatorio la percentuale delle notizie criminis che giungono in dibattimento è notevolmente bassa. Come al solito, però, il sistema italiano costituisce una eccezione alla regola, in quanto le notizie di reato che richiedono la celebrazione del dibattimento sono la stragrande

maggioranza. Il totale fallimento dei riti alternativi, dai quali ci si attendeva la deflazione dei "carichi giudiziari", e la obbligatorietà dell'azione penale, che contribuisce ad ingolfare il dibattimento, hanno determinato questa ennesima controtendenza del nostro sistema.

L'esercizio obbligatorio dell'azione penale è imposto dal principio di legalità e dall'art.112 della nostra Costituzione; il modello anglo-americano, invece, adotta l'opposto principio secondo il quale si può disporre dell'azione penale. Il pubblico ministero nordamericano e britannico, infatti, può fare il c.d. "screening", può cioè rinunciare all'accusa per ragioni di strategia processuale o per carenze probatorie, oppure può, dopo l'udienza preliminare, revocare l'azione penale già proposta attraverso il "nolle prosequi".

Non v'è dubbio che sarebbe più utile rinunciare alla obbligatorietà dell'azione penale, in cambio di una maggiore concentrazione sui reati di maggiore gravità o pericolosità sociale (come accade in Germania), piuttosto che consentire all'ufficio del P.M. di scegliere tra le notizie di reato in ordine alle quali procedere tempestivamente e le notizie da destinare all'archivio o peggio ancora da cestinare, senza dovere rendere conto di tali "scelte di opportunità" (che restano pertanto "occulte"), ricorrendo inevitabilmente a valutazioni che rientrano più nel campo della politica penale o criminale che in quello della giustizia in senso stretto.

#### TERZIETA' DEL GIUDICE

Nel sistema accusatorio il giudice è arbitro della contesa tra le parti, ragion per cui egli non deve essere informato di quanto è accaduto prima; deve limitarsi, cioè, a valutare in dibattimento le prove raccolte dalle parti nella fase delle indagini preliminari. La terzietà del giudice, pertanto, è garantita dalla sua assoluta ignoranza dei fatti.

Nel sistema italiano, tuttavia, il prin-

cipio secondo il quale il giudice deve ignorare ciò che è accaduto fuori dal contraddittorio, per evitare di esserne influenzato, presenta una serie di eccezioni che ne compromettono sensibilmente la effettività.

Il C.S.M., ad esempio, nel determinare i criteri per l'assegnazione degli affari penali al G.I.P., stabilisce la concentrazione, ove possibile, in capo allo stesso giudice, di tutti gli incidenti probatori e di tutti i provvedimenti relativi allo stesso procedimento (art.7 ter dell'ordinamento giudiziario).

E' evidente che così facendo il G.I.P., organo di garanzia privo di poteri di investigazione e di azione, in linea di principio estraneo allo svolgimento delle indagini preliminari, finisce con l'esservi necessariamente coinvolto, sì da ingenerare un ibrido di funzioni, quasi una reviviscenza della vecchia figura del giudice istruttore. Del resto, riuscire a conciliare l'accentuata passività del giudice tipica del sistema accusatorio statunitense con il ruolo tradizionalmente attivo del giudice italiano, è operazione estremamente difficile e delicata.

L'unico correttivo utilizzabile, da molti auspicato, è sancire la "definitività" della scelta della funzione requirente o giudicante, così da escludere la possibilità del passaggio da una carriera all'altra. In effetti, consentire che chi ha rappresentato per lungo tempo l'accusa possa successivamente ricoprire funzioni giudicanti, e viceversa, fa sì che la forma mentis acquisita nel corso della precedente esperienza vada ad influire la successiva, determinando una commistione certamente nociva tra le due funzioni.

Alcuni ritengono che proprio l'inesistenza di una netta separazione fra chi esercita l'azione e chi esercita la giurisdizione sia la causa principale del c.d. "appiattimento del Gip" sulle posizioni del p.m., cioè del fatto che le richieste del p.m. vengono quasi sempre accolte dal Gip. A ben guardare, l'eccessivo sbilanciamento

dell'attuale sistema, che favorisce palesemente la costruzione accusatoria, è tale da determinare non tanto e non solo l'appiattimento del Gip. Nella maggior parte dei casi, infatti, la richiesta del p.m., accolta dal Gip, è confermata sia dal Tribunale del riesame che dalla Corte di Cassazione, a riprova di un "appiattimento" ben più grave che può definirsi "trasversale".

Le ragioni di tutto ciò vanno ancora una volta ricercate nella ingiustificata disparità tra accusa e difesa che, unitamente alla evidenziata intercambiabilità tra il ruolo di giudice e quello di pubblico ministero, comporta una vistosa frustrazione delle ragioni difensive.

Conseguenza fisiologica del sistema accusatorio è che al dibattimento, luogo naturale di formazione della prova, si attribuisca notevole rilevanza. Non è un caso che requisiti indispensabili per la celebrazione del dibattimento siano l'oralità e la pubblicità dello stesso. E' agevole verificare, tuttavia, che l'indebita ingerenza dei mass-media determina quasi sempre la illegittima anticipazione del contenuto del fascicolo del p.m. in concomitanza dello svolgimento delle indagini preliminari. Ciò, ovviamente, da un lato toglie importanza al dibattimento e, dall'altra, fa sì che il giudice, che dovrebbe ignorare quanto in precedenza accaduto, venga a conoscenza dei fatti per cui è processo, prima ancora dell'apertura del dibattimento.

Ma logicamente v'è di più e di peggio!

Invero, le decisioni della Corte costituzionale hanno stabilito che i verbali delle dichiarazioni rese dai testimoni nel corso delle indagini preliminari, contenuti nel fascicolo del p.m., possono essere legittimamente utilizzati in dibattimento (entrando così a far parte del relativo fascicolo) al fine di valutare la credibilità del teste o, in caso di difformità, come prova dei fatti in essi affermati. Si è introdotta in tal modo una pesante eccezione alla formazione della prova in dibattimento, alla centralità del dibattimento, trinceran-

dosi dietro il principio della non dispersione dei mezzi di prova. Naturalmente, anche in questo caso, è la difesa ad essere penalizzata, attese le enormi difficoltà che essa incontra nell'acquisizioni delle fonti di prova e la minore valenza probatoria della documentazione investigativa da essa prodotta.

E' illuminante, a proposito degli interventi della Corte Costituzionale, il pensiero del Prof. Pisapia: «la fase preliminare, la quale doveva essere una fase pre-processuale, rischia di diventare non solo il momento centrale del procedimento, ma anche di snaturare il dibattimento, facendolo diventare null'altro che la convalida di quanto acquisito dal pubblico ministero».

E' evidente, quindi, che se si vuole effettivamente assicurare la terzietà del giudice è necessario limitare la sua conoscenza diretta o indiretta del fascicolo relativo agli atti di indagine, escludere eventuali contaminazioni tra la funzione giudicante e quella requirente e, infine, garantire la parità tra accusa e difesa sia dal punto di vista squisitamente culturale che da quello degli strumenti e dei mezzi concretamente utilizzabili.

Osserva acutamente Elvio Fassone: «essere tertius è bello, addirittura facile, se primus e secundus giocano alla pari. Reggere l'ago della bilancia è gratificante se non c'è un qualche Brenno che butti la spada su uno dei piatti» (20).

#### RIVALUTAZIONE DELLA FUNZIONE SOCIALE DEL DIFENSORE

«Il processo penale e la sua efficienza sono indizi sicuri del grado di civiltà di un popolo» (21).

La crisi della giustizia penale, più che una crisi di forme e di strutture processuali, è una crisi del sistema penale nel suo complesso che, a sua volta, riflette la crisi dello Stato, la crisi di una società che si è illusa di poter affrontare le situazioni di

emergenza ricorrendo alla sanzione criminale.

L'attuale stato di sommarietà della giustizia e di incertezza del diritto necessita di una inversione di tendenza in grado di ripristinare la legalità, il rispetto della legge e delle garanzie.

Se non si vuole correre il rischio di riesumare il fantasma della Inquisizione, occorre abbandonare una volta per tutte la cultura del sospetto ed assicurare una giustizia dal volto più umano ma non per questo meno equa, meno giusta.

E' inutile negare che nel nostro paese il diritto di difesa incontra due limiti oggettivi: l'azione politica del c.d. "partito dei magistrati", cui assistiamo ormai da qualche anno, da un lato; le carenze normative, strutturali e culturali che da sempre lo affliggono, dall'altro.

L'azione suppletiva della magistratura, con il conseguente snaturamento del processo penale, è un fenomeno sicuramente deprecabile, atteso il principio di separazione dei poteri dello Stato.

La creazione di una vera "cultura della difesa", che in questo preciso momento storico è indubbiamente la parte più debole del processo penale, rappresenta il primo e più importante passo se si vuole effettivamente riequilibrare quello che, almeno nella mente del Prof. Pisapia e della Commissione che elaborò il nuovo codice, voleva e doveva essere un "processo di parti".

La rivalutazione della *funzione sociale del difensore*, anche attraverso il rafforzamento della tutela politica del diritto di difesa (22) e la promozione di una intensa campagna di sensibilizzazione dell'opinione pubblica che restituisca decoro e dignità alla missione forense, appare pertanto il principale obiettivo da perseguire.

E' emblematico, a questo proposito, un breve passo del discorso che il Prof. Avv. Aldo Casalinuovo, ebbe a pronunciare, quale Presidente del Consiglio Nazionale Forense, in occasione del Congresso di inaugurazione della Camera Penale "Fausto



Gullo" di Cosenza: «oggi per un coacervo di circostanze che occorre respingere e contro le quali occorre decisamente protestare, oggi, onorevoli signori, più sovente si tende a confondere l'attività del penalista, nel processo penale, con una forma di adesione all'attività delittuosa, dimenticando che l'avvocato penalista non difende il delitto, non difende il crimine ma difende l'uomo cercando in ogni momento, pure in quelle situazioni che apparentemente ci appaiono le più disperate, le più oscure, di captare quel barlume di luce nell'animo umano che possa dare attraverso il riconoscimento dei giudici un filo di speranza alla creatura umana. Purtroppo i tempi sono quelli che sono, purtroppo quest'opera di denigrazione, palese ed occulta, viene quotidianamente svolta a tutti i livelli» (23).

La straordinaria attualità di queste parole, pronunciate circa venti anni or sono, non può che sconcertare e far riflettere.

(1) Amodio E., in *Psicologia e Processo: Lo scenario di nuovi equilibri*, a cura di L. De Cataldo Neuburger, Cedam 1989.

(2) Cfr. Bettiol G. e R., *Istituzioni di diritto e procedura penale*, Cedam 1993.

(3) Cfr. Amodio E., op. cit.

(4) Espressione del Giarda A., *Giustizia e Costituzione*, Gennaio - Marzo 1994.

(5) Pisapia G.D., intervista Dossier *Sole 24 Ore* (24 ottobre 1994).

(6) Carnelutti F.

(7) Cfr. Bettiol, op. cit.

(8) Cfr. Damaska, *I volti della giustizia e del potere*, Mulino 1991.

(9) Illuminati G.

(10) Cfr. Fiandaca G., *Modelli di processo e scopi della Giustizia Penale*, in *Foro Italiano*

1992.

(11) Pisapia G.D., *Il nuovo Processo Penale: Esperienze e Prospettive*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1993.

(12) Pisapia G.D., Intervista cit. Dossier *Sole 24 Ore* (24.10.1994).

(13) Cfr. Fiandaca G., op. cit.

(14) Nobili, *L'accusatorio sulle Labbra, l'Inquisitorio nel Cuore*, in *Critica del Diritto*, 1992.

(15) S. Hall, C. Critcher, T. Jefferson, J. Clarke, B. Roberts, *Policing the Crisis*, Mac Millan, London 1978.

(16) Vedi *Sulle linee emergenti della politica criminale in Italia*, Gruppo Penalistico dell'Università di Bologna, 1974.

(17) Giostra G., *Sul vizio di motivazione dell'ordinanza cautelare ovvero sul degrado della tecnica legislativa*, in *Cass. Pen.* 1995.

(18) Cfr. Giostra G., op. cit.

(19) Espressione del Manna A., *Sull'ineffettività del diritto alla controprova nel processo penale italiano*, testo dell'intervento programmato all'incontro di studio, organizzato dal C.S.M., sul tema *Il processo penale tra efficacia e garanzia*, Bagni di Tivoli, 10-14 ottobre 1994.

(20) Fassone E., in *Psicologia e Processo: Lo scenario di nuovi equilibri*, a cura di L. De Cataldo Neuburger, Cedam 1989.

(21) Rodotà S., *I giudici alla prova*, in *Processo al Nuovo processo* a cura di Jader Jacobelli, Laterza 1990.

(22) Vedi sul punto Frigo G., *Obiettivi e mezzi di una Tutela Politica del Diritto di Difesa*, testo della Relazione presentata al 5° Congresso dell'Unione delle Camere Penali Italiane, svoltosi in Abano Terme dal 22 al 25 settembre 1994.

(23) Camera Penale "Fausto Gullo" Cosenza, *Inaugurazione e Primo Convegno*, Pellegrini Editore 1978.