

CULTURA PENALE E SPIRITO EUROPEO

FABIANA FALATO

Recenti tendenze della Corte europea per estendere il rapporto tempo-processo alle indagini preliminari e alla persona offesa

Le prerogative procedurali riconosciute alla persona offesa si consumano con la conclusione delle indagini preliminari; quelle processuali, tra cui il diritto ad una decisione in tempi ragionevoli, invece, scaturiscono dalla formalizzazione dell'azione civile, espressione normativa e condizione di effettività dell'interesse dell'offeso danneggiato dal reato alla pronuncia del giudice. Sul punto non v'è dialogo tra le Corti dei diritti.

Recent trends by the European Court to extend the time-trial relationship to preliminary investigations and the injured person.

The procedural prerogatives recognized to the injured person are consummated with the conclusion of the preliminary investigations; the procedural ones, including the right to a decision within a reasonable time, however, arise from the formalization of the civil action, normative expression and condition of effectiveness of the interest of the offended party damaged by the crime at the judgment of the judge. On this point there is no dialogue between the Courts of Rights

SOMMARIO: 1. Posizione del problema. - 2. Chiarimenti semantici e riflessioni problematiche sul paradigma tempo/azione. - 3. I rapporti tra azione civile, equa riparazione e violazione della ragionevole durata. La forza chiarificatrice delle "regole" costituzionali. - 3.1. (segue) la determinazione del concetto legislativo di parte riferito alla persona offesa. - 4. Una *querelle* non ancora chiusa in termini di tutela della persona offesa non costituita parte civile in caso di irragionevole durata delle indagini preliminari?

1. *Posizione del problema.* Esiste una procedura penale europea che attraverso la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e, da oltre dieci anni, tramite la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e le direttive adottate sulla base dell'art. 82, § 2, T.F.U.E., influenza le scelte del legislatore italiano. Similmente, ci sono profili di questo nucleo essenziale di garanzie internazionali e sovranazionali che non sempre possono essere integrate nello schema della giustizia penale italiana. Come accade nell'occasione che si specula.

La Corte europea dei diritti dell'uomo nella sentenza del 18 marzo 2021, *Petrella c. Italia* ha dichiarato, all'unanimità, la violazione del diritto dell'imputato ad un processo equo entro un termine ragionevole e, con cin-

que voti contro due¹, il diritto di accedere ad un tribunale, entrambi garantiti

¹ *Opinion en partie dissidente du juge Wojtyczek: «l'article 6 § 1 de la Convention à raison d'une atteinte au droit d'accès du requérant à un tribunal. Sur cette question, je suis d'accord avec les principaux arguments exposés, avec brio, par le juge Sabato. 2. Dans la présente opinion, je souhaite ajouter très brièvement les points suivants. Si j'ai voté en faveur d'un constat de violation de l'article 6 § 1 de la Convention à raison de la durée de la procédure, je l'ai fait avec beaucoup d'hésitations. Dans la plupart des affaires dans lesquelles la Cour a déclaré l'article 6 applicable aux prétentions de droit civil qui avaient été soulevées dans une procédure pénale, l'accès au juge civil était fermé de iure ou de facto pendant la durée de la procédure pénale. Dans un tel cas de figure, les retards dans la procédure pénale retardent l'obtention de l'arrêt de fond sur la question civile. Or, comme l'explique le juge Sabato, en droit italien, l'accès au juge civil est ouvert pendant la procédure pénale. 3. La majorité présente son principal argument en faveur de la violation de l'article 6 § 1 à raison d'une atteinte au droit d'accès à un tribunal de la manière suivante (paragraphe 53 de l'arrêt): En effet, l'on ne saurait exiger d'un justiciable qu'il introduise une action aux mêmes fins en responsabilité civile devant la juridiction civile après le constat de prescription de l'action pénale en raison de la faute de la juridiction pénale (voir, mutatis mutandis, Anagnostopoulos, précité, § 32). À cet égard, la Cour relève, en particulier, que l'engagement d'une telle action impliquerait probablement la nécessité de rassembler de nouveau des preuves, que le requérant aurait désormais la charge de produire, et que l'établissement de l'éventuelle responsabilité civile pourrait s'avérer extrêmement difficile autant de temps après les faits (Atanasova, précité, § 46). Je ne vois pas pourquoi on ne saurait exiger d'un justiciable qu'il introduise une action en responsabilité civile devant la juridiction civile après le constat de prescription de l'action pénale. Je note par ailleurs, que la présente affaire concerne la protection de la réputation. En général, les litiges civils concernant la réputation ne sont pas particulièrement compliqués factuellement. De plus, dans beaucoup de systèmes juridiques, la charge de prouver la véracité des allégations affectant les droits de la personnalité incombe au défendeur. Dans la présente affaire, rassembler les preuves et établir la responsabilité civile n'apparaît pas comme une tâche particulièrement difficile pour le demandeur. L'approche de la majorité, qui consiste à mettre en exergue les difficultés habituelles à plaider dans une affaire civile, semble remettre en cause l'idée même de procès civil fondé sur le principe actori incumbit onus probandi et sur l'égalité des armes entre les parties. 4. Je note par ailleurs que la présente affaire concerne non seulement la protection de la réputation mais aussi la liberté d'expression de la partie adverse. La majorité encourage implicitement l'accès à la justice pénale comme voie privilégiée, car plus facile, pour assurer la protection du droit civil à la réputation. Une telle approche n'est pas sans poser de problèmes».*

Opinion en partie dissidente du juge Sabato: «I-VI (...). VII. CONCLUSION. 136. I was unable to share the majority's consideration of this case concerning their understanding of the content and the protection of the right of access to a court. 137. Supposedly, the majority's approach, whereby they recognise, at the same time and in respect of the same facts, both a violation of the right of access to a court and of the right to a reasonable duration of proceedings under Article 6 of the Convention, affords a wider protection of human rights. In reality, in my view, it brings confusion and creates complications, obliging applicants and Governments to make complex assessments before lodging an application or mounting their defences, and also diminishes the overall efficiency of domestic compensatory schemes for an excessive duration of proceedings. 138. In writing this opinion, I have tried to highlight the serious questions concerning the application of the Convention that the majority's approach raises. What is the relationship between the protection of the right of access to a court and the protection of procedural rights, in particular the right to a reasonable duration of proceedings? What is the relevance of parallel avenues to guarantee access to a court in order to determine a civil claim? What are the precise steps of a possible test in this area? Are negligence/omissions by the authorities relevant? Can the position of a victim complaining to the prosecutor and/or police be deemed equivalent to that of a civil-party claimant? 139. In asking these questions, the reader of the Petrella judgment will perhaps also

dall'art. 6, par. 1, C.E.D.U.; ed all'unanimità l'inosservanza del diritto a un ricorso effettivo, garantito dall'art. 13 C.E.D.U.²

Il caso riguardava le indagini preliminari nell'ambito di un procedimento penale avviato sulla denuncia per diffamazione aggravata a mezzo stampa da parte del ricorrente e la mancanza di un rimedio efficace rispetto alla loro eccessiva durata che ne aveva comportato l'archiviazione per intervenuta prescrizione³. La Corte ha constatato, in particolare, che le investigazioni erano durate circa cinque anni e mezzo; che a causa di tale ritardo le accuse si erano prescritte e che il ricorrente non aveva potuto costituirsi parte civile per ottenere un provvedimento giudiziale sulla richiesta di risarcimento dei danni in sede penale e vedere esaminata la propria domanda nell'ambito del procedimento penale, come consentitole dal diritto interno. Di qui, la denuncia del difetto, nel diritto interno, di misure di ristoro per la persona offesa avverso la irragionevole decorso del procedimento, posta l'azionabilità della Legge Pinto riservata alla parte civile.

In particolare, per la Corte di Strasburgo, sono stati violati: l'art. 6, par 1, C.E.D.U., in quanto la durata del procedimento – valutata alla luce delle circostanze del caso, del comportamento del richiedente e delle autorità competenti, nonché della posta in gioco per il ricorrente⁴ – non ha soddisfatto il requisito della ragionevolezza valido anche per la fase preliminare⁵; l'art. 6, par.

wonder about the Court's fidelity to its case-law. For these reasons, it is to be hoped that the majority's view is not the final word in this case. After the Golder legacy, the Matos e Silva confrontation between the Commission and the Court, and the Tănase restatement of case-law, the need is felt for a further clarification of the content and protection of the right of access to a court».

² Corte EDU, 18 marzo 2021, Petrella c. Italia; ma già, Id., 7 dicembre 2017, Arnoldi c. Italia, e Id., 24 marzo 2005, Sottani c. Italia.

In dottrina, GUALTIERI, *Durata ragionevole del processo e persona offesa*, in *Dir. pen. e proc.*, 2012, 1015.

In generale, da ultimi, CHILIBERTI, BRUSCO, *L'azione civile nel processo penale*, Milano, 2017, *passim*. In particolare, LAVARINI, *La Costituzione di parte civile, un inutile ostacolo alla ragionevole durata del processo o un fondamentale strumento di tutela della vittima?*, in *Studi in ricordo di Maria Gabriella Aimonetto*, a cura di Bargis, Milano, 2013, 119 ss. e ID., *La ragionevole durata del processo come garanzia soggettiva*, in *Leg. pen.*, 2019 (LAVARINI, *Azione civile nel processo penale e principi costituzionali*, Torino, 2009).

³ I particolari nella descrizione di GRISONICH, *Il dirimpente incedere delle garanzie processuali della vittima nella giurisprudenza di Strasburgo: il caso Petrella c. Italia, tra ragionevole durata del procedimento, diritto di accesso al giudice e rimedio effettivo*, in *Sist. Pen.*, 2021.

⁴ Corte EDU, GC, 27 giugno 2000, Frydlender c. Francia.

⁵ «39. La Cour souligne que la période à considérer dans le cadre d'une procédure pénale sous l'angle

1, C.E.D.U.⁶, giacché l'estinzione del procedimento penale e il mancato esame della domanda civile sono scaturiti da circostanze imputabili agli eccessivi ritardi procedurali che, comportando l'archiviazione del procedimento per prescrizione del reato, hanno impedito all'offeso di esercitare il proprio diritto di accesso ad un Tribunale⁷. E l'art. 13 C.E.D.U., dal momento che le re-

du «délai raisonnable» de l'article 6 § 1 débute, pour la personne qui se prétend lésée par une infraction, au moment où celle-ci exerce l'un des droits et facultés qui lui sont expressément reconnus par la loi (Arnoldi, précité, § 48). 40. En outre, la Cour rappelle que la durée raisonnable d'une procédure doit s'apprécier suivant les circonstances de la cause et à l'aide des critères suivants: la complexité de l'affaire, le comportement du requérant, celui des autorités compétentes, et l'enjeu du litige pour l'intéressé (Frydlander c. France [GC], no 30979/96, § 43, CEDH 2000-VII). 41. En l'espèce, la Cour constate que la période à prendre en compte a commencé le 28 juillet 2001, date du dépôt de la plainte du requérant, pour s'achever le 17 janvier 2007, date de la décision de classement sans suite adoptée par le juge des investigations préliminaires de Salerne. Cette période a donc duré cinq ans et six mois environ pour la seule phase des investigations préliminaires. 42. De plus, la Cour constate que, selon les documents fournis par les parties, pendant la période susmentionnée, aucune activité d'enquête n'a eu lieu, et que l'affaire n'était pas spécialement complexe. Enfin, elle constate que le Gouvernement n'a pas fourni d'arguments à même de justifier des investigations préliminaires d'une telle durée. 43. Ces éléments suffisent à la Cour pour conclure que, en l'espèce, la durée de la procédure litigieuse a été excessive et qu'elle n'a pas répondu à l'exigence du «délai raisonnable». Partant, il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention».

⁶ Questione esaminata separatamente. Corte EDU., 2 ottobre 2008, Atanasova c. Bulgaria; Id., 19 novembre 2009, Tonchev c. Bulgaria.

⁷ «47. La Cour rappelle que toute personne dispose du droit à ce qu'un tribunal connaisse de ses contestations relatives à ses droits et obligations de caractère civil. C'est ainsi que l'article 6 § 1 de la Convention consacre le "droit à un tribunal", dont le droit d'accès, à savoir le droit de saisir le tribunal en matière civile, ne constitue qu'un aspect (Prince Hans-Adam II de Liechtenstein c. Allemagne [GC], no 42527/98, § 43, CEDH 2001-VIII, et Cudak c. Lituanie [GC], no 15869/02, § 54, 23 mars 2010). 48. La Cour précise toutefois que ce droit n'est pas absolu: il se prête à des limitations implicitement admises, car il commande, de par sa nature même, une réglementation par l'État. Les États contractants jouissent en la matière d'une certaine marge d'appréciation. Il appartient cependant à la Cour de statuer en dernier ressort sur le respect des exigences de la Convention; la Cour doit se convaincre ainsi que les limitations mises en oeuvre ne restreignent pas l'accès offert à l'individu d'une manière ou à un point tels que ce droit s'en trouve atteint dans sa substance même. En outre, pareille limitation ne se concilie avec l'article 6 § 1 de la Convention que si elle tend à un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (Waite et Kennedy c. Allemagne [GC], no 26083/94, § 59, CEDH 1999-I). En effet, le droit d'accès à un tribunal se trouve atteint lorsque sa réglementation cesse de servir les buts de la sécurité juridique et de la bonne administration de la justice et constitue une sorte de barrière qui empêche le justiciable de voir son litige tranché au fond par la juridiction compétente (Tsalkitzis c. Grèce, no 11801/04, § 44, 16 novembre 2006). Dans l'affaire Zubac c. Croatie ([GC], no 40160/12, §§ 90 et 95, 5 avril 2018), la Cour a rappelé que lorsqu'une erreur procédurale empêche le requérant d'accéder à un tribunal, elle a habituellement tendance à faire peser la charge sur celui qui a commis cette erreur. Elle a ajouté, dans cette même affaire, qu'une restriction à l'accès à un tribunal est disproportionnée quand l'irrecevabilité d'un recours résulte de l'imputation au requérant d'une faute dont celui-ci n'est objectivement pas responsable. 49. (...). 50 (...). 51. En revanche, dans d'autres affaires, la Cour a conclu à la violation de l'article 6 de la Convention lorsque la clôture des poursuites pénales et le défaut d'examen de l'action civile étaient dus à des circonstances

gole dettate dall'art. 2, co. 2 *bis*, L. 89/2001 confermano l'inapplicabilità del rimedio risarcitorio al danneggiato che non abbia potuto costituirsi parte civile nel processo penale: «*Ainsi, la Cour estime qu'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention à raison de l'absence en droit interne d'un recours permettant au requérant d'obtenir la sanction de son droit à voir sa cause entendue dans un délai raisonnable, au sens de l'article 6 § 1 de la Convention*»⁸.

La dottrina, a prima lettura, non dubita «dell'efficacia *erga omnes* della decisione che impone al Legislatore in prima battuta, e, in subordine, alla Autori-

attribuables principalement aux autorités judiciaires, notamment à des retards excessifs de procédure ayant entraîné la prescription de l'infraction pénale (Anagnostopoulos c. Grèce, no 54589/00, §§ 31-32, 3 avril 2003, Tonchev, précité, §§ 50-53, Gousis c. Grèce, no 8863/03, §§ 34-35, 29 mars 2007, Atanasova, précité, §§ 35-47, Dinchev c. Bulgarie, no 23057/03, §§ 40-52, 22 janvier 2009, Boris Stojanovski c. l'ex-République yougoslave de Macédoine, no 41916/04, §§ 56-57, 6 mai 2010, Rokas c. Grèce, no 55081/09, §§ 22-24, 22 septembre 2015, et Korkolis c. Grèce, no 63300/09, §§ 21-25, 15 janvier 2015 ...) 52. *En l'espèce, la Cour constate que le requérant avait fait usage des droits et facultés qui lui étaient ouverts en droit interne dans le cadre de la procédure pénale et qui lui auraient permis, au moment de l'audience préliminaire, de demander réparation du préjudice civil dont il se disait victime. En l'occurrence, c'est exclusivement en raison du retard avec lequel les autorités de poursuite ont traité le dossier et de la prescription de l'infraction dénoncée que le requérant n'a pas pu présenter sa demande de dédommagement (paragraphe 11 ci-dessus) et que, par conséquent, il n'a pas pu voir statuer sur cette demande dans le cadre de la procédure pénale (Atanasova, précité, § 45, et Dragonmir c. Croatie [comité], no 43045/08, § 48, 14 juin 2016).* 53. *La Cour en conclut, à l'instar de ce qu'elle a jugé dans les affaires citées au paragraphe 51 ci-dessus, que ce comportement fautif des autorités a eu pour conséquence de priver le requérant de voir ses prétentions de caractère civil tranchées dans le cadre de la procédure qu'il avait choisi de poursuivre et qui était mise à sa disposition par l'ordre juridique interne. En effet, l'on ne saurait exiger d'un justiciable qu'il introduise une action aux mêmes fins en responsabilité civile devant la juridiction civile après le constat de prescription de l'action pénale en raison de la faute de la juridiction pénale (voir, mutatis mutandis, Anagnostopoulos, précité, § 32). À cet égard, la Cour relève, en particulier, que l'engagement d'une telle action impliquerait probablement la nécessité de rassembler de nouveau des preuves, que le requérant aurait désormais la charge de produire, et que l'établissement de l'éventuelle responsabilité civile pourrait s'avérer extrêmement difficile autant de temps après les faits (Atanasova, précité, § 46).* 54. *Partant, il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention.*

⁸ «58. *La Cour rappelle que l'article 13 de la Convention garantit l'existence en droit interne d'un recours permettant de se prévaloir des droits et libertés de la Convention tels qu'ils y sont consacrés. Cette disposition a donc pour conséquence d'exiger un recours interne habilitant à examiner le contenu d'un "grief défendable" fondé sur la Convention et à en offrir le redressement approprié (De Souza Ribeiro c. France [GC], no 22689/07, § 78, 13 décembre 2012).* 59. *En l'espèce, la Cour vient de conclure que l'article 6 § 1 était applicable (paragraphe 22-23 ci-dessus) et elle a constaté la violation de cette disposition notamment à raison de la durée excessive de la procédure (paragraphe 39-43 ci-dessus). Il s'ensuit que le requérant disposait d'un grief défendable sous l'angle de l'article 6 § 1, et que l'article 13 de la Convention trouve à s'appliquer en l'espèce.* 60 (...). 61. *La Cour observe que les principes qui se dégagent de l'article 2 alinéa 2 bis de la loi no 89 de 2001 et de la jurisprudence interne consolidée en la matière confirment l'inapplicabilité du recours "Pinto" à la partie lésée qui n'a pas pu se constituer partie civile dans une procédure pénale (paragraphe 10 et 12 ci-dessus).*

tà Giudiziaria italiana di porvi rimedio onde evitare il perpetuarsi della violazione e di riportare i diritti della persona offesa e danneggiata dal reato entro quello standard minimo di tutela accordato dalla C.E.D.U.⁹. Per noi le cose stanno diversamente, pur se si concorda con la natura di sentenza sistemica e consolidata dell'arresto *Petrella c. Italia*. Il dissenso, infatti, nasce sulle soluzioni offerte rispetto al vincolo giudiziale originato dal criterio interpretativo con cui la Corte affronta la violazione degli artt. 6, par. 1 e 13, C.E.D.U. quanto ai tempi del processo ed alle vicende che lo compongono, nonché al ruolo del giudice nazionale rispetto al controllo di convenzionalità ed all'obbligo della interpretazione conforme. Cercheremo di rappresentare le criticità in ordine argomentativo, seppure, riguardo ad alcune, per punti di essenza.

Intanto, va detto subito che la sentenza esprime un principio di diritto consolidato nella giurisprudenza della stessa Corte¹⁰, inserendosi in un filone interpretativo uniforme, costantemente rintracciabile in pronunce di analogo tenore argomentativo e dispositivo, mentre la tecnica di redazione risponde allo schema legale dell'art. 61, par. 9, Reg. C.E.D.U. Difatti, l'arresto rileva un difetto strutturale del diritto nazionale in materia di rimedi per l'inosservanza del principio di ragionevole durata delle indagini preliminari; riscontra, sul piano contenutistico, la violazione, di carattere generale, del diritto all'equa riparazione, riconducibile alla esclusione dell'offeso dall'azionabilità della leg-

⁹ BARLETTA, CAPPELLETTI, MORI, *Archiviazione per prescrizione a causa dell'inerzia del pubblico ministero: per la corte di Strasburgo è violazione dei diritti della persona offesa all'equo processo e ad un ricorso effettivo per l'inaccessibilità della Legge Pinto*, in *Osservatorio Europa*, UCP, 22.3.2021.

¹⁰ «51. En revanche, dans d'autres d'affaires, la Cour a conclu à la violation de l'article 6 de la Convention lorsque la clôture des poursuites pénales et le défaut d'examen de l'action civile étaient dus à des circonstances attribuables principalement aux autorités judiciaires, notamment à des retards excessifs de procédure ayant entraîné la prescription de l'infraction pénale (*Anagnostopoulos c. Grèce*, no 54589/00, §§ 31-32, 3 avril 2003, *Tonchev, précité*, §§ 50-53, *Gousis c. Grèce*, no 8863/03, §§ 34-35, 29 mars 2007, *Atanasova, précité*, §§ 35-47, *Dinchev c. Bulgarie*, no 23057/03, §§ 40-52, 22 janvier 2009, *Boris Stojanovski c. l'ex-République yougoslave de Macédoine*, no 41916/04, §§ 56-57, 6 mai 2010, *Rokas c. Grèce*, no 55081/09, §§ 22-24, 22 septembre 2015, et *Korkolis c. Grèce*, no 63300/09, §§ 21-25, 15 janvier 2015 ; voir, a contrario, *Lacerda Gouveia et autres, précité*, § 77, *Dimitras c. Grèce*, no 11946/11, § 47, 19 avril 2018 et *Nicolae Virgiliu Tănase, précité*, §§ 196-202 et 207-214 où la Cour a constaté l'absence de responsabilité des autorités dans le déroulement de la procédure pénale, concluant ainsi à la non-violation de l'article 6 sous l'angle du droit d'accès à un tribunal et de la durée de la procédure».

ge Pinto¹¹; e, nonostante la risposta giudiziaria esprima un giudizio finale di violazione degli artt. 6, par. 1 e 13, C.E.D.U. in termini strettamente individuali, il caso non presenta connotati di singolarità rispetto ad una costante e lunga serie di condanne pronunciate nei confronti dell'Italia, alle cui esigenze – seguendo il ragionamento della Corte europea (non il nostro) –, tuttavia, la legislazione interna non ha mai risposto con efficienza. In questo senso, la pronuncia assume rilievo e portata generali, secondo quanto previsto dal par. 9 dell'art. 61 Reg. C.E.D.U., poiché, sebbene sia priva dei caratteri propri della sentenza pilota e non sia stata emessa all'esito della relativa formalizzata procedura, accerta una violazione di norme convenzionali in tema di diritti della persona, suscettibile di ripetersi con analoghi effetti pregiudizievoli nei riguardi di una pluralità di soggetti diversi dal ricorrente ma versanti nella medesima condizione.

Le ricadute, in una prospettiva metodologica generale, sono definite dalla stessa Corte europea che, a partire dalle risoluzioni adottate dalla Grande Camera del 2000 nel caso *Scozzari e Giunta c. Italia*¹², ha affermato il principio, poi più volte ribadito, per il quale «quando la Corte constata una violazione, lo Stato convenuto ha l'obbligo giuridico non solo di versare agli interessati le somme attribuite a titolo dell'equa soddisfazione prevista dall'art. 41, ma anche di adottare le misure generali e/o, se del caso, individuali necessarie» aventi contenuto ripristinatorio, ossia, quegli interventi specificamente suggeriti dalla Corte, oppure individuati in via autonoma dallo Stato condannato, purché idonei ad eliminare il pregiudizio subito dal ricorrente, che deve essere posto, per quanto possibile, in una situazione equivalente a quella in cui si troverebbe se non si fosse verificata l'inosservanza delle norme della Convenzione¹³. E sono dettate dalla giurisprudenza costituzionale (seguita dal-

¹¹ «61. La Cour observe que les principes qui se dégagent de l'article 2 alinéa 2 bis de la loi no 89 de 2001 et de la jurisprudence interne consolidée en la matière confirment l'inapplicabilité du recours "Pinto" à la partie lésée qui n'a pas pu se constituer partie civile dans une procédure pénale (paragraphes 10 et 12 ci-dessus), 62. Ainsi, la Cour estime qu'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention à raison de l'absence en droit interne d'un recours permettant au requérant d'obtenir la sanction de son droit à voir sa cause entendue dans un délai raisonnable, au sens de l'article 6 § 1 de la Convention».

¹² Corte EDU, GC, 13 luglio 2000, *Scozzari e Giunta c. Italia*.

¹³ In termini, Corte EDU, GC, 22 dicembre 2009, *Guiso-Gallisay c. Italia*; Id., GC, 17 settembre 2009, *Scoppola c. Italia*; Id., GC, 1 marzo 2006, *Sejdovic c. Italia*; Id., GC, 8 aprile 2004, *Assanidze c. Geor-*

le Sezioni Unite della Cassazione¹⁴), la quale, impegnatasi più volte nel sistemare i rapporti tra giurisdizioni europea ed interna nell'attività di interpretazione della legge nel rispetto della gerarchia delle fonti di produzione normativa, ha assegnato valore vincolante ed ha previsto l'obbligo conformativo, per lo Stato condannato nel giudizio celebrato dinanzi la Corte sovranazionale, alla statuizione contenuta nella sentenza pilota, oppure in quella che, seppur legata alla concretezza della situazione che l'ha originata, tende ad assumere un valore generale e di principio¹⁵.

A fronte di tali presupposti, lo Stato convenuto non può negare di dar corso al dispositivo della Corte di Strasburgo né sottrarsi dall'eliminare la violazione patita dal cittadino mediante i rimedi apprestati dall'ordinamento interno; il giudice comune, dal canto suo, nell'interpretare la disposizione interna, deve recepire i contenuti della giurisprudenza europea consolidatasi sulla norma conferente e, qualora facendo ricorso a tutti gli strumenti ermeneutici praticabili, ravvisi un contrasto della disposizione interna con la norma convenzionale, non potendo disapplicarla, deve investire la Corte costituzionale della sua legittimità in riferimento all'art. 117, co. 1°, Cost.

Epperò, *quid iuris* nel caso in cui sia già intervenuto un arresto della Corte che, dichiarando non fondata la questione di legittimità dell'art. 2, co. 2 *bis*, L. 89/20021 ed escludendo il contrasto con l'art. 117, 1° co., Cost., in relazione all'art. 6 C.E.D.U., ha chiarito che, ai fini del computo della durata ragionevole, il processo penale si considera iniziato con l'assunzione della qualità di parte civile in capo alla persona offesa dal reato?

Nel merito e sul piano sistematico, si anticipa, i postulati della Corte europea sono coerenti con la indiscussa filosofia soggettivistica della Convenzione che, muovendosi secondo la logica della controversia di specie e sanzionando i fatti¹⁶, fisiologicamente rapporta il canone della ragionevole durata alla specifica vicenda ed ai comportamenti che in concreto possono averla determinata,

gia.

¹⁴ Cass., Sez. un., 24 ottobre 2019, Genco.

¹⁵ Corte cost., 26 marzo 2015, n. 49; ma già, Id., 22 luglio 2011, n. 236, e, da ultima, Id., 27 febbraio 2019, n. 25.

¹⁶ Di qui, la forza vincolante delle sentenze della Corte rispetto alla singola fattispecie scrutinata (art. 46 C.E.D.U.), nonostante il potere interpretativo diffuso riconosciuto alla Corte europea dall'art. 42 C.E.D.U.

nella prospettiva di assicurare un equo indennizzo, riconoscendogli natura di garanzia individuale¹⁷, elaborando una nozione autonoma di giusto processo ed accogliendone una concezione olistica¹⁸. Sicché, non meraviglia che, nella concezione dei giudici di Strasburgo, la questione dell'applicabilità dell'art. 6, par. 1, C.E.D.U. non possa dipendere dal riconoscimento di una qualifica formale di "fase" o di "parte", alla stregua del diritto interno, in quanto quella dimensione impone di andare al di là delle apparenze e di cercare la sostanza della situazione concreta¹⁹. Contestualmente, però, di quelle categorie deve essere sistemato il profilo interno, dal momento che il giudice comune è chiamato alla funzione relazionale della interpretazione conforme, ovvero, a mettere in relazione sistemi normativi diversi sempreché compatibili. Perciò, acquista rilievo centrale il problema del riconoscimento all'offeso dal reato delle garanzie minime rispetto al processo e dei rimedi per la loro effettività. Per questo, bisogna chiarire se la funzione di quella regola nel rapporto tra tempo e giurisdizione possa estendersi alla relazione tra termini ed azione, ad un contesto, cioè, che manifesta specificità procedurali non omologabili con il primo. Anche verso questo contesto – ancora si preannuncia, semantica e sistema, per diverse vie, dimostrano discontinuità rispetto alle intuizioni maturate nell'ambito degli (di alcuni) arresti interni, della giurisprudenza europea e della dottrina adesiva.

2. Chiarimenti semantici e riflessioni problematiche sul paradigma tempo/azione. Le premesse sistematiche ci convincono a negare al tempo "nel" procedimento e dell'azione, i connotati connessi al tempo "del" processo e della giurisdizione. Lo spunto per riflettere è offerto dalla parte della sentenza che riscontrando, a monte, la violazione dell'art. 6, par. 1, C.E.D.U. nello smisurato corso delle indagini preliminari, pregiudicante i diritti della persona offesa all'equo processo, codifica il canone della ragionevole durata (anche)

¹⁷ KOSTORIS, *La ragionevole durata del processo nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo e nell'art. 111 Cost*, in ID., *Processo penale e paradigmi europei*, Torino, 2018, 4, 5 (già in *La ragionevole durata del processo. Garanzie ed efficienza della giustizia penale*, a cura di Kostoris, Torino, 2005, 3).

¹⁸ CAIANIELLO, *Diritti, libertà e garanzie sostanziali e processuali*, in MANES, CAIANIELLO, *Introduzione al diritto penale europeo. Fonti, metodi, istituti, casi*, Torino, 2020, 217-219.

¹⁹ Corte EDU, 7 dicembre 2017, Arnoldi c. Italia.

per quella fase; ed a valle, certificando la illegittimità convenzionale della inaccessibilità della legge Pinto al danneggiato dal reato non costituito parte civile, osserva che nel diritto interno non esiste alcun rimedio con cui il ricorrente potrebbe denunciarne la patologia.

Le due situazioni interferiscono secondo un nesso di specifica strumentalità; entrambe impongono di chiarire il sistema, nonostante la prima sia stata già risolta (!) dalla Corte costituzionale che, nella sentenza n. 184 del 2015, ha dichiarato illegittimo l'art. 2, co. 2 *bis*, L. 89/2001, per contrasto con l'art. 117, 1° co., Cost., in relazione all'art. 6 C.E.D.U., nella parte in cui prevedeva che il processo penale si considerasse iniziato con l'assunzione della qualità di imputato, ovvero quando l'indagato avesse avuto legale conoscenza della chiusura della fase, anziché qualora, in seguito a un atto dell'autorità giudiziaria, avesse comunque avuto cognizione del procedimento penale a suo carico²⁰. Ha spiegato che, una volta penetrato nell'ordinamento, per effetto della giurisprudenza europea e con valore di fonte sovra-legislativa, il principio che collega alla lesione del diritto sancito dall'art. 6 CEDU, una pretesa riparatoria nei confronti dello Stato, viene da sé che l'equa riparazione abbia ad oggetto non soltanto la fase che la normativa nazionale qualifica "processo" ma anche le attività procedurali che la precedono, ove idonee a determinare il danno al cui ristoro è preposta l'azione. Sicché, conclude, ai fini del conseguente indennizzo, rileva il periodo che segue la comunicazione ufficiale, proveniente dall'autorità competente, dell'accusa di avere commesso un reato. La Corte, inoltre, ha reputato l'approdo europeo consono alle finalità per-

²⁰ A dire il vero, già prima dell'introduzione dell'art. 2, co. 2 *bis*, L. 89/2001, la giurisprudenza civile di legittimità ha ritenuto rilevante ai fini dell'equa riparazione il tempo successivo al momento in cui l'indagato abbia avuto concreta notizia del procedimento penale. La Corte di cassazione civile, infatti, in numerose occasioni, ha affermato che: «In tema di equa riparazione ai sensi della legge 24 marzo 2001, n. 89, nella valutazione della durata del processo penale si deve tener conto della fase delle indagini preliminari dal momento in cui l'indagato abbia avuto concreta notizia della pendenza del procedimento nei suoi confronti, identificandosi quale termine finale, quello in cui la sentenza penale diviene definitiva, perché non più soggetta a impugnazione, o il procedimento si concluda con l'archiviazione senza esercizio dell'azione penale»: *ex plurimis*, Cass. civ., Sez. VI, 21 marzo 2015, in *Mass. Uff.*, n. 635768; Id., Sez. un., 23 settembre 2014, *ivi*, n. 349812. In tal caso, «si deve ritenere come imputabile all'organizzazione giudiziaria il tempo eccedente la durata massima delle indagini preliminari prevista per ciascun reato dalla legge»: Cass. civ., Sez. I, 20 settembre 2010, in *Mass. Uff.*, n. 219754. In termini, da ultime, Cass. civ., Sez. II, 29 dicembre 2020, n. 29710 e n. 20706; Id., Sez. II, 30 ottobre 2019; Id., Sez. VI, 24 gennaio 2017, n. 1782; Id., Sez. VI, 13 aprile 2016, n. 7197.

seguite dal giudizio di riparazione e sollecitate dall'osservanza del canone del giusto processo in ambito convenzionale. In altri termini – seguendo il ragionamento dei giudici costituzionali – se si individua nella CEDU il parametro interposto con cui confrontare la legittimità delle scelte legislative in punto di equa riparazione, la nozione di processo è autonoma dalle ripartizioni per fasi dell'attività giudiziaria finalizzata all'accertamento dei reati, nella forma tracciata dal legislatore nazionale. Di conseguenza, la violazione del diritto ad una celere definizione del processo penale, *ex art. 6 CEDU*, giustifica la pretesa di un indennizzo idoneo a ristorare il patimento cagionato dall'eccessiva pendenza dell'accusa, quando sia stata provocata da un comportamento dell'autorità giudiziaria ed abbia in tal modo acquisito una consistenza tale da ripercuotersi significativamente sulla vita dell'indagato²¹.

Lo stato dell'arte giurisprudenziale pone la domanda sulla riconoscibilità del sistema processuale e sulla sua (de)legittimazione, posto che esso è predisposto in Costituzione; non è neutro rispetto al tipo di processo (la riprova è nel combinato disposto degli artt. 24, 1° co.; 112; 27, 2° co.; 24, 2° co., Cost.), in generale, né riguardo al fenomeno della ragionevole durata del processo (art. 111, 2° co., Cost.), in particolare; e che le norme costituzionali, dettando principi di rilevanza generale, sono di diritto sostanziale, non meramente interpretative, di modo che, sebbene appaiano utilizzate quale strumento ermeneutico di un enunciato ordinario, in realtà diventano parte integrante della medesima normativa destinata a regolare la concreta situazione.

Sul primo fronte (il tipo di processo), principi e regole costituzionali attestano la filosofia garantista del processo accusatorio realizzato secondo un modello a fasi disomogenee, che distingue radicalmente azione e giudizio, nonché i rispettivi poteri ed atti, esaltando, rispettivamente, le situazioni connesse al procedimento ed al processo²². Sul secondo (la ragionevole durata), rileva la semantica delle categorie fondamentali della giurisdizione e del processo e, quindi, nel caso che ci occupa, il disvelamento del valore della ragionevolezza del tempo nella definizione dei principi naturali della giurisdizione (non solo penale), nella misura della sua effettività rispetto allo scopo del processo,

²¹ Corte cost., 23 luglio 2015, n. 184 e, da ultima, Id., 4 dicembre 2019, n. 249.

²² RICCIO, *Garantismo e dintorni. A proposito della crisi della giustizia*, Napoli, 2015, 50, 47.

dunque, all'accertamento. Specificamente sul terreno dei valori, se si osserva il Preambolo penalistico della Costituzione, sintesi delle situazioni soggettive protette – che oltre ad offrire le indicazioni di metodo, contiene la regolazione dei diritti procedurali previsti dalle disposizioni costituzionali²³ – si riscontra che nelle linee normative espressive di questa complessa unità, la ragionevole durata del processo – insieme agli artt. 25, co. 1°, 104, 107, co. 1°-3°, 101, co. 2°, 111, co. 1°, 2° e 7°, Cost. – è situazione che rappresenta la giurisdizione, non l'azione (artt. 24, co. 1°, 104, 107, 112, 109, 27, 2° co., Cost.)

La materia è sintomatica delle interrelazioni tra situazioni soggettive e sistema affidate alla Costituzione che, nella natura, non consentono spazi di rinnovamento dogmatico suggeriti dalla Convenzione, fonte sovra-legislativa ma sub-costituzionale. L'itinerario non si presta a letture duali (doppio binario: equa riparazione/accertamento dei reati); ad un'idea di legalità costituzionale duttile che legittimi differenziati indirizzi di metodo.

Impostata così la questione, la nostra diversa opinione (rispetto ad ambedue i contesti ermeneutici) si avvale dell'approccio metodologico suggerito dalla moderna ricostruzione semantica della ragionevole durata che, richiamando i profili dogmatici della relazione tra tempo ed azione, nonché il perimetro d'uso delle “vie del risarcimento”, stabilisce nessi funzionali indissolubili tra quel canone e la effettività della giurisdizione, qui intesa quale sintesi delle situazioni giuridiche soggettive²⁴. E propone una soluzione (le cui ragioni si vedranno) che nega contemperamenti tra innocenza-tempo-effettività ed azione-tempo-efficienza, nonostante la convinzione che in entrambe le relazioni, il tempo rappresenti il dato strutturale intorno al quale si organizzano le situazioni ed i comportamenti soggettivi, in quanto solo nella prima la ragionevole durata perde la sua connotazione individualistica (tipica della seconda: art. 407 c.p.p. in relazione all'art. 326 c.p.p. e, dunque, all'art. 112 Cost.) per asurgere a “connotato” del processo, “bisogno” irrinunciabile del giudizio, “condizione” essenziale per la realizzazione del giusto processo.

²³ RICCIO, *Sulla riforma dello statuto del pubblico ministero*, in *Giust. pen.*, 2011, 230.

²⁴ RICCIO, *Note sulla ragionevole durata del processo penale*, in *Cass. pen.*, 12, 2011, 4524 ss. I concetti sono stati specificati successivamente dall'Autore in *La Procedura Penale. Tra storia e politica*, Napoli, 2010, 19 ss.; in *Metodi e prospettive della Procedura Penale*, Napoli, 2017, 140 ss.; in *La crisi della giustizia tra pressioni comunitarie e recessioni interne*, in *Arch. Pen.*, 2019, n. 3.

Il metodo si spiega secondo l'offerta definitoria della dottrina – che si pratica – che la definisce «caratteristica naturale ed originaria della giurisdizione, giacché ne costituisce lo strumento per la effettività, e del processo, di cui cura l'efficienza e l'efficacia»²⁵; «situazione di organizzazione del processo che coinvolge i modi della giurisdizione a partire dalla organizzazione giudiziaria fino al sistema delle impugnazioni e che coinvolge i comportamenti dei protagonisti della vicenda»²⁶. In questo senso – si scrive – la regola appartiene «al nucleo di essenza del “giusto processo”, vuoi dal punto di vista della tutela delle situazioni soggettive (= dimensione soggettiva), vuoi in rapporto alla difesa della collettività dal delitto (= dimensione oggettiva)», pur senza interferire con il livello delle garanzie della persona nel processo; si atteggia in funzione di «regola di comportamento per il legislatore a cui impone di realizzare linee politiche efficienti, costituendo essa “obbligazione di risultato” e non “obbligazione di mezzo”»; vive come connotato filosofico e politico del sistema, come «regola pregiuridica» a cui conformare i comportamenti riformatori. Infine, per «l'elevato valore sociale che manifesta la ragionevole durata del processo influenza la lettura degli altri “principi” costituzionali, rivitalizzandone i contenuti e attirando la cultura giuridica sul terreno del “garantismo efficientista”, nuovo fronte del processo penale»²⁷.

²⁵ RICCIO, *La Procedura Penale*, cit., 23.

²⁶ RICCIO, *La crisi della giustizia*, cit., 17.

In senso contrario, KOSTORIS, *La ragionevole durata*, cit., 8.

²⁷ RICCIO, *La Procedura Penale*, cit., 24.

In generale, CHIAVARIO, *Garanzie ed efficienza della giustizia penale. Temi e problemi*, Torino, 1998, *passim*.

Sulla dimensione “oggettiva” e “soggettiva” del principio, sono inclusivi BARGI, *La ragionevole durata del processo*, in AA.VV., *I principi europei del processo penale*, a cura di Gaito, Roma, 2016, 393 ss.; FERRUA, *La ragionevole durata del processo tra Costituzione e Convenzione europea*, in *Quest. Giust.*, 1, 2017, 110; KOSTORIS, *La ragionevole durata*, cit., 11; NACAR, *I termini e la ragionevole durata del processo*, Torino, 2012, 68; invece, concepiscono la durata ragionevole solamente come garanzia oggettiva, GREVI, *Il principio della «ragionevole durata» come garanzia oggettiva del «giusto processo» penale*, in *Cass. pen.*, 2003, 3204 ss., e NAPPI, *La ragionevole durata del giusto processo*, *ivi*, 2002, 1540 ss.; la contestano altri di chiara matrice soggettiva, AMODIO, *Ragionevole durata del processo, abuse of process e nuove esigenze di tutela dell'imputato*, in *Dir. pen. e proc.*, 2003, 797 ss.; CONSO, «Tempo e giustizia»; un binomio in crisi, in *Costituzione e processo penale*, Milano, 1969, 39; DINACCI, *Impugnazioni e ragionevole durata*, in AA. VV., *Il codice di procedura penale in vent'anni di riforme. Frammenti di una costante metamorfosi*, Torino, 2009, 145; MARAFIOTTI, *La separazione dei giudizi penali*, Milano, 1990, 67; UBERTIS, *Garanzie giurisdizionali e giurisprudenza costituzionale*, in *Id.*, *Verso un “giusto” processo penale*, Torino, 1997, 53; la supera, BARGI, *La ragionevole durata*, cit., 396, che conside-

Ora, volendo dare un segno di continuità a questa prospettiva, se nel novellato art. 111 Cost. le garanzie oggettive correlate all'esercizio della giurisdizione e compendiate nel contraddittorio e nella posizione imparziale del giudice si affiancano al valore della efficienza che implica, a sua volta, attraverso il richiamo alla ragionevole durata, la necessità della concreta idoneità strutturale del giudizio al conseguente scopo che gli è proprio²⁸ (l'accertamento), l'unica relazione possibile è quella tra effettività della giurisdizione e diritti dell'imputato, dunque, tra tempo del processo e presunzione di innocenza. Rapporto che, se da un lato, impone che la ragionevolezza del primo vada temperata con la seconda e con il complesso delle altre garanzie costituzionali²⁹; dall'altra, ne lascia fuori dal contesto l'azione.

Detto altrimenti. Se il contenuto, il metodo e la funzione del tempo hanno dimensione sistemica (art. 111 Cost.); se attribuiscono al canone la natura di valore per raggiungere il fine della effettività e della efficacia della giurisdizione - connotazioni connaturali alla finalità di sanare il conflitto di situazioni

ra le contrapposte tesi «frutto di contrapposti pregiudizi ideologici, più o meno incentrati sulla prevalenza di taluni caratteri del principio in parola [della ragionevole durata del processo]».

Sul relativo dibattito dottrinale, qui solo accennato, diffusamente, MARINELLI, *Ragionevole durata e prescrizione del processo penale*, Torino, 2016, 143 ss., e VICOLI, *La ragionevole durata delle indagini preliminari*, Torino, 2012, 40 ss.

Sulla ragionevole durata, in generale, la letteratura è ampia. Per uno sguardo d'insieme, tra gli altri, AIMONETTO, *La "durata ragionevole" del processo penale*, Torino, 1997, 35; BARGI, *La ragionevole durata del processo*, cit., 383 ss.; ID., *La ragionevole durata del processo tra efficienza e garanzia*, in *Processo penale e Costituzione*, a cura di Dinacci, Milano, 2010, 482 ss.; BUZZELLI, voce *Processo penale (ragionevole durata del)*, in *Enc. dir., Annali III*, 2010, 1020 ss.; D'AUTO, *Il principio della ragionevole durata nel processo penale*, Napoli, 2007; MARINELLI, *Ragionevole durata*, cit.; NACAR, *I termini*, cit., *passim*; VICOLI, *La ragionevole durata*, cit., 62 ss.; SANNA, *La durata ragionevole dei processi nel dialogo tra giudici italiani ed europei*, Milano, 2008; ZAGREBELSKY, *La ragionevole durata dei procedimenti*, in *Arch. Pen.*, 2009, 273 ss. Peculiare la posizione assunta da MENNA, *Ragionevole durata ed effettiva dialetticità di un processo penale monofasico*, in *Studi in onore di Mario Pisani*, a cura di Corso, Peroni, I, Piacenza, 2011, 525 ss. Dello stesso Autore, *La ragionevole durata del processo in relazione ai sindacati incidentali ed ai processi cumulativi*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 921 ss.

²⁸ RICCIO, *Metodi e prospettive*, cit., p. 141.

²⁹ «Sicché il suo sacrificio non è sindacabile, ove sia frutto di scelte non prive di una valida giustificazione»: Corte cost., 23 maggio 2019, n. 124. Conforme, Corte cost., 23 dicembre 2020, n. 278. In precedenza, Corte cost., 4 dicembre 2009, n. 317.

Parzialmente diversa, Corte cost., 29 maggio 2019, n. 132, che, viceversa, pone su un piano di parità le garanzie del giusto processo (qui, rappresentata dalla immediatezza e dalla oralità) e l'esigenza di salvaguardare l'efficienza dell'amministrazione della giustizia.

Cfr., Cass., Sez. un., 10 ottobre 2019, Bajrami, e Corte giust. UE, 29 luglio 2019, C-38/18.

Sui rapporti tra principi, CONSO, «*Tempo e giustizia*», cit., 39.

giuridiche soggettive protette nel processo e dal processo (è questa l'obbligazione di risultato affidata dall'ordinamento alla giurisdizione) - e di indirizzo correttivo delle patologie che la riguardano. Ancora, se sono significativi dei *modi* con cui si attegga il potere giudiziale (non quello giudiziario) nel sistema, allora è possibile ricostruire "fenomeno" e "categoria" nella loro dimensione di "avvenimento" e "situazione" che innestano le *species* giuridiche del processo, non anche quelle del procedimento. Qui, non lì, entrambi trovano codificazione e controllo in funzione di "termine"³⁰, rispettivamente, negli artt. 406, co. 8; 407, co. 3; 415 bis, co. 5, c.p.p. e negli artt. 406, co. 7 e 412, c.p.p.

Nelle indagini preliminari, la durata si presenta quale elemento della liceità dei comportamenti del pubblico ministero funzionale a tutelare i diritti dell'indagato ad una tempestiva (si legga: legale) chiusura del procedimento ed una pronta (si legga: legale) informazione sull'accusa. È codificata attraverso la previsione di limiti certi e normativamente predeterminati (artt. 405, co. 2-4; 406; 407, co. 1, 2, 3 *bis*; 415 *bis*, co. 4, c.p.p.). È garantita dalla predisposizione di percorsi reattivi al vizio dell'atto presidiato dalla perentorietà temporale (artt. 406, co. 8; 407, co. 3; 415 bis, co. 5, c.p.p.) e di rimedi ad inerzie e/o ad ingiustificate violazioni dei doveri inquirenti (artt. 406, co. 7 e 412, c.p.p.).

L'indirizzo va meditato, fondando ulteriori ragioni di discontinuità rispetto all'approdo del dialogo tra le Corti dei diritti e di chi³¹, sulla scia, reputa di affidare alla ragionevole durata del processo compiti di gestione della legalità

³⁰ Sulle esemplificazioni, NACAR, *I termini*, cit., 2, 10 ss.: «Se il tempo è considerato dal diritto come una mera situazione di fatto senza indicare alcun momento tipico, il termine si distingue da questo per la circostanza che viene individuato un dato segmento temporale a cui la legge ricollega alcuni effetti.

³¹ CURTOTTI, *La "durata ragionevole" del processo è anche un problema di norme*, in *Dir. pen. e proc.*, 1999, 1032 ss; FERRUA, *Il "giusto processo" in Costituzione*, in *Dir. e giust.*, 2000, 108; FURGIUELE, *La "ragionevole durata" delle indagini preliminari*, in *Dir. pen e proc.*, 10, 2004, 1193 ss.; IACOVIELLO, *Giusto processo? Alcune domande...*, in *Cass. pen.*, 2008, 1458; LAVARINI, *La ragionevole durata del processo*, cit., 1 ss.; LA REGINA, *Legge Pinto: il sacrificio dell'equa riparazione sull'altare della spesa pubblica*, in *Leg. pen.*, 30.1.2017, 9; MARINELLI, *Ragionevole durata*, cit., 216-222; MASONI, *La durata ragionevole del "giusto processo" nell'applicazione giurisprudenziale*, Milano, 2006, 67; MAFFEO, *Tempi e nomina juris nelle indagini preliminari. L'incertezza del controllo*, Bari, 2020, 17 ss.; NACAR, *I termini*, cit., 157 ss.; VICOLI, *La ragionevole durata delle indagini*, cit., 55. *Contra*, CORDERO, *Procedura penale*, 1995, Milano, 701; ID., *Chi abusa del processo*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, 1422, secondo cui, la previsione di limiti temporali al potere investigativo risponde a ideologie pseudogarantiste in voga.

dell'azione.

Giova ripetere. Quella è situazione riconducibile alla giurisdizione³²; è indirizzo metodologico per la soluzione del tempo del processo che, in quella fase, non fonda su premesse sistematiche codificate. È “fattore” di individuazione del processo di stile accusatorio, basato sulla tutela dell'individuo, caratterizzato dalla struttura dialogica, in cui la parità delle parti è strumento di uguaglianza tra i contendenti, garantito da un giudice terzo ed imparziale; è “modo” attraverso il quale si produce la verità, si stabilisce legalmente il fatto processuale e si detta il conseguente giudizio di responsabilità; è “metodo” con cui questa ricostruzione si realizza rispetto alle libertà fondamentali del cittadino imputato; ed è “regola” attraverso cui si soddisfano le esigenze dell'accertamento. Fisionomie, tutte, estranee alla fase preliminare che, solitamente, esprime una struttura diadica, pure organizzata secondo precise indicazioni normative, in cui i soggetti fisiologicamente agiscono in posizione di disparità (l'azione è dominio incontrastato dell'accusa; la difesa è strumento imposto dalle evenienze delle indagini, perciò non consentita oltre le ipotesi espressamente previste) e la giurisdizione controlla la necessità dell'azione e la correttezza delle forme di esercizio in ragione della indisponibilità dell'interesse. Per cui, siamo convinti che la formula “ragionevole durata” riguardi solo il processo in senso stretto (e non soltanto per il lemma utilizzato dal costituente), che inizia con l'esercizio dell'azione, mentre al procedimento può esserne estesa la forza politica del principio, che manifesta il bisogno di garanzie capaci di riparare prassi giudiziarie “illecite”, nate soprattutto là dove il sistema presenta anomalie sistemiche³³.

³² «Regola costituzionale della giurisdizione»: RICCIO, *Note sulla ragionevole durata*, cit., 4533.

In termini, le ultime (ma l'orientamento è consolidato) Corte cost., 3 dicembre 2020, n. 260, che descrive il principio della ragionevole durata del processo «garanzia della giurisdizione e valvola di equilibrato funzionamento del sistema» e Corte cost., 20 maggio 2020, n. 95, cit.

³³ Come nel caso delle attività compiute dal pubblico ministero precedentemente la notizia di reato. In altra occasione (FALATO, *Gli effetti dell'inosservanza dell'obbligo di iscrizione*, in *Giur. it.*, 2010, 1407 ss.), il ragionamento ha riguardato: la sinallagmatica progressione tra le sequenze pre-procedimentali (artt. 330 e 335 c.p.p.), escludente qualsiasi forma di soluzione di continuità; la combinazione degli artt. 335, co. 3, 335, co. 1, 109 disp. att., 407, co. 3, c.p.p. che, imponendo al pubblico ministero l'obbligo di comunicazione delle iscrizioni previste dai co. 1 e 2 dell'art. 335 c.p.p. (con l'eccezione avvertita dall'art. 407, co. 2, lett. a), c.p.p. e sempre che vi sia la richiesta dell'interessato) riconosce all'indagato (alla persona offesa ed ai rispettivi difensori) il diritto alla conoscenza del fatto reato; ed il binomio degli artt. 335; 191; 407, co. 3, c.p.p. il quale, codificando il comportamento dell'accusa, stabilisce una rela-

Si rifletta. Il tempo “nelle” indagini scorre in modo legale, cioè governato da solidi presidi normativi che ne circoscrivono i rischi di abuso; la sua organizzazione fonda su sponde di ragionevolezza sistemica, strutturale; i rischi della colposa inerzia dell'accusa nello sviluppo della procedura sono temperati dalla previsione di termini perentori. Rispetto alla sua gestione, infatti, il pubblico ministero gode di una discrezionalità normativamente guidata dalle regole di durata massima delle investigazioni e, specularmente, soffre della previsione di “itinerari punitivi” (artt. 406, co. 8; 407, co. 3; 415 bis, co. 5, c.p.p.) per i vizi del comportamento (artt. 191, 326, c.p.p.³⁴) e di itinerari correttivi che si identificano con il ricorso al giudice nel caso previsto dal co. 7 dell'art. 406 c.p.p. e con l'avocazione *ex art.* 412 c.p.p. Ancora. La sistemazione esegetica attraverso la previsione di termini e soluzioni codificati, interni alla fase, il nesso tra causa ed effetto nelle norme che attribuiscono valore normativo alla tempestività, sottraggono alla discrezionalità giudiziaria la valutazione della ragionevolezza del tempo (tramite i termini) per affidarla, invece, a previsioni legali di carattere generale; e garantisce (attraverso i rimedi) le situazioni soggettive protette dell'indagato (e nel caso dell'art. 412 c.p.p., anche quelle della persona offesa *ex art.* 413 c.p.p.) contro l'inerzia dell'autorità giudiziaria. Insomma, se l'art. 111, 2° co., Cost. individua un «valore-risultato»³⁵ che si riflette sulla giurisdizione stabilendone la cifra di effettività rispetto allo scopo cognitivo del processo, esso non può riguardare la fase preliminare, nella quale il corso del tempo condiziona la efficacia del modo di accesso alla giurisdizione

zione tra termini (finali) della fase preliminare ed (in)utilizzabilità degli atti compiuti dopo la loro scadenza, garantendo l'indagato da comportamenti *contra legem* (art. 335 c.p.p.) dell'accusa. Lì - con osservazioni che si ripetono - pur avendo rintracciato nel sistema, per via ermeneutica (nella linea normativa degli artt. 335, 349, 350, co. 5 e 6, c.p.p.), il rimedio per i vizi del rapporto tra pre-investigazione, iscrizione tardiva e utilizzabilità degli atti, se ne è denunciata la concreta inapplicabilità, posta la tipizzazione dei compiti di istituto affidati al giudice dall'art. 328 c.p.p. che nega all'interprete la libertà di attribuire alla disposizione prerogative per comportamenti non specificamente ivi previsti. Di qui, la conclusione - che si conferma - della necessità di un intervento legislativo che configuri specificamente il potere del giudice di verificare la tempestività dell'iscrizione, per farne conseguire effetti sanzionatori di inutilizzabilità degli atti compiuti dopo la scadenza del termine decorrente, anziché dal momento della formale iscrizione, da quello in cui la *notitia criminis* avrebbe potuto e dovuto essere annotata.

³⁴ Ragionano, invece, in termini di “inefficacia”, MINAFRA, *L'inefficacia degli atti nel processo penale. Ontologia della sanzione*, Milano, 2019, *passim*, e RICCIO, *Sui comportamenti illeciti del pubblico ministero. Un'ipotesi di lavoro*, in *Giust. Pen.*, 2020, spec. 255.

³⁵ «(...) vale a dire la possibilità di concludere il processo in un tempo ragionevole»: KOSTORIS, *La ragionevole durata*, cit., 9.

zione, riafferma la natura politica della obbligatorietà dell'azione penale come tutela interna di quelle circostanze in cui un'attività libera dell'accusa potrebbe collidere con altre fondamentali garanzie dell'indagato, considerate, soprattutto, la razionale e fisiologica disparità di trattamento normativamente prevista a favore dell'accusa.

Il tempo dell'agire giudiziale, al contrario, è liquido, discontinuo ma coerente alla naturale impossibilità di determinare la ragionevolezza temporale del processo attraverso la previsione di termini³⁶, pure previsti ma in qualità di elementi tipici della fattispecie ed in funzione regolativa del potere nelle situazioni disponibili di onere³⁷, non anche, come accade nelle indagini, per garantire la legale progressione procedimentale³⁸ (non il singolo atto) e la conseguente razionalità dell'obbligo di azione rispetto alla presunzione di non colpevolezza (artt. 112 Cost., 405, co. 2-4; 406; 407, co. 1, 2, 3 *bis*; 415 *bis*, co. 4; 326-125 disp. att., c.p.p.; 27, co. 2°, Cost.)³⁹. Del resto, lì (non qui) la ragione-

³⁶ È storica la sentenza Stogmuller c. Austria del 10 novembre 1969, con cui la Corte europea stabilì che la ragionevolezza della durata di un processo non può coincidere con l'enunciazione ex ante di un termine "in giorni, settimane, mesi, anni o periodi variabili a seconda della gravità del reato".

«I criteri adoperati dalla Corte possono essere utilizzati solamente quando il giudizio si è definitivamente concluso e, pertanto, appaiono difficilmente riassumibili in una disposizione codicistica che dovesse stabilire a priori la durata massima del processo e le eventuali situazioni in presenza delle quali, quei termini potrebbero subire delle deroghe. La difficoltà di applicare a livello di normazione ordinaria il principio costituzionale della ragionevole durata del processo, difatti, sta proprio nella impossibilità di stabilire, in linea generale ed astratta, il termine ragionevole, fissandolo in anni, mesi e giorni, poiché esso dipende da numerose variabili. Invero, il tempo ragionevole è ontologicamente un concetto relativo e casistico, non assoluto o predeterminabile ed, in quanto tale, non può essere ingabbiato in un termine che non tenga conto delle possibili varianti incidenti sulla sua giusta durata»: NACAR, *I termini*, cit., 101-102.

Cfr., MAZZA, *Il garantismo al tempo del giusto processo*, Milano, 2011, 198.

³⁷ Si pensi, in via esemplificativa, all'art. 468, co. 1, c.p.p.

³⁸ Individua altra direzione garantistica, la Corte costituzionale: «la disciplina sui termini delle indagini preliminari risponde alla duplice esigenza di imprimere tempestività alle investigazioni e di contenere in un lasso di tempo predeterminato la condizione di chi a tali indagini è assoggettato». Corte cost., 22 aprile 1991, n. 174; Id., 25 maggio 1992, n. 222; Id., 10 febbraio 1993, n. 48; Id., 10 giugno 1994, n. 239; Id., 18 dicembre 1995, n. 512; Id., 18 ottobre 1996, n. 350.

Peculiare la posizione assunta da NACAR, *I termini*, cit., 37: «la lettura delle disposizioni che legittimano l'esercizio di un potere, diritto o facoltà nel rispetto di specifici limiti temporali, consente di comprendere la funzione meramente strumentale del termine rispetto ad interessi che esprimono i diversi principi che trovano attuazione nel sistema processuale penale; perché assicura quei poteri e, contemporaneamente, realizza la concentrazione e l'economia processuale (oltre alla stabilità della decisione, all'accertamento della condotta penalmente rilevante, alla difesa, alla certezza della giurisdizione), tutti principi conmaturo col giusto processo».

³⁹ All'opposto, MAFFEO, *Tempi e nomina juris*, cit., 19, secondo cui la previsione di termini, tra le altre,

volezza del tempo del processo è sensibile alle circostanze concrete dell'avvenimento⁴⁰, ovvero, alla complessità del caso, all'oggetto del processo,

assicura la ragionevole durata del processo; specificamente – scrive – «l'esigenza di contiguità temporale tra apprensione della *notitia criminis* e giudizio è dunque funzionale ad un migliore accertamento della responsabilità».

⁴⁰ Infatti, l'art. 2, co. 2 *ter*, L. 89/2001, pur prevedendo che «si considera comunque rispettato il termine ragionevole se il giudizio viene definito in modo irrevocabile in un tempo non superiore a sei anni», non esclude che anche una durata maggiore possa essere considerata ragionevole in applicazione dei suddetti criteri. Il dato normativo (aggiunto alla dicotomia: indisponibilità del tempo del processo/rinuncia alla prescrizione) autorizza a condividere l'affermazione di chi ritiene che quello di prescrizione del reato non sia un termine ragionevole di durata del processo (Nacar, *I termini*, cit., p. 108; UBERTIS, *Prescrizione del reato e prescrizione dell'azione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 1024 ss. e, da ultimo, NAPPI, *Prescrizione e ragionevole durata del processo*, in *Giustizia Insieme*, 23.3.2020); e di chi qualifica «giuridicologgine» la teoria secondo cui la prescrizione è funzionale a garantire il principio costituzionale della ragionevole durata del processo: ZILLETTI, *Al parco dei divertimenti: giuridicologgini e trompe l'oeil in materia di prescrizione*, in *disCrimen*, 28.4.2020. È oppositivo MAZZA, *La Corte, la prescrizione e la fallacia del risultato utile*, in *questa Rivista*, fasc. 3, 2020, 671-672, che in punto di qualificazione del rapporto tra prescrizione e ragionevole durata del processo, scrive: «L'art. 111, 2° comma, Cost. assegna rilievo costituzionale al dato temporale che diviene requisito strutturale del giusto processo. Fino ad oggi la prescrizione ha costituito, nella prassi applicativa, la sanzione per la violazione del principio costituzionale di ragionevole durata del processo. E come tutte le sanzioni ha agito sia sul piano della prevenzione speciale, bloccando il singolo processo di durata irragionevole, sia sul piano della prevenzione generale, come deterrente per l'eccessiva durata dei processi, come stimolo potentissimo al contenimento dei tempi delle attività processuali».

Cfr., Corte cost., 23 dicembre 2020, n. 278.

Il dibattito ancora in corso sulla prescrizione del reato – che qui si analizza in estrema sintesi (anche le citazioni bibliografiche sono per punti di essenza), essendo tema extravagante rispetto al nostro studio – appare fondato su un evidente fraintendimento; vale a dire, quello di ritenerlo sovrapponibile alla ragionevole durata del processo. Come fa la dottrina consolidata e certa dottrina quando, osservando la c.d. riforma Bonafede, ne evidenzia la ingiustizia ritenendo che «interrompere definitivamente la prescrizione dopo la sentenza di primo grado, in un processo che – tuttora privo di correttivi efficaci – continua ad essere mediamente lentissimo, e dunque ammettere che un procedimento penale possa di fatto diventare eterno, è un'opzione normativa che rivela un certo “arretramento culturale”, perché sottintende l'idea che punire legalmente debba essere sempre possibile»: BRONZO, *La prescrizione del reato sotto l'incubo della ragionevole durata*, in *Sist. Pen.*, 2020. Se c'è «arretramento culturale» - e c'è - esso scaturisce proprio dal fatto che nega (non sottintende) quell'idea; l'idea, appunto, che punire legalmente debba essere sempre possibile.

L'argomento esula dall'economia del nostro scritto; tuttavia, per fugare ogni dubbio (se non bastasse da solo il sistema!), appare opportuno il riferimento ad accorsata dottrina che, denunciando la «ambiguità vocazionale» della prima, distingue (come del resto avviene, seppure con modulazioni diverse, in molti Paesi europei) «la durata della punibilità dalla durata dell'accertamento giudiziario – *alias*, la prescrizione del reato dalla prescrizione del processo – diversi essendo la ratio, gli interessi in gioco, la tecnica di tutela, gli effetti, il parametro di commisurazione del decorso del tempo». Si dice: «un conto, infatti, è la funzione di stabilità sociale che può essere svolta dalla non perseguibilità di fatti ormai lontani nel tempo; un conto è l'interesse della persona accusata di un reato ad essere giudicata entro un determinato termine. La prescrizione del reato “certifica” l'oblio della collettività rispetto a fatti pregressi; la prescrizione del processo, la non ulteriore protraibilità della pretesa punitiva nei confronti di un soggetto, atteso che dopo un certo lasso di tempo l'accertamento del fatto-reato è ritenuto minusvalente rispetto al pregiudizio recato all'imputato dall'ingiustificato prolungarsi del procedimento giudiziario. Fenomeni

al comportamento dell'imputato (pur non essendo tenuto a collaborare con l'autorità giudiziaria⁴¹), delle altre parti⁴² e del giudice, nonché di ogni altro soggetto chiamato a concorrervi o a contribuire alla sua definizione (artt. 35, § 3, CEDU e 2, co. 2, L. n. 89/20021)⁴³. Non a caso, il suo decorso si valuta con l'accertamento postumo dei provvedimenti emessi, dell'attività realizzata, tro-

differenti anche in ordine alle conseguenze del loro operare: la prescrizione del reato produce un effetto preclusivo *erga omnes*; la prescrizione del processo soltanto nei confronti dell'imputato. Il tempo della punibilità è un tempo cronologico, un tempo vuoto o, meglio, indifferente a tutto ciò che si materializza durante il suo fluire (indifferente, in particolare, alla condotta dei soggetti interessati); un tempo, il cui strumento di misurazione è il calendario. Il tempo dell'agire giudiziario è invece fenomeno giuridico - scandito dall'interazione dei protagonisti, dal susseguirsi di fatti interruttivi e sospensivi - il cui strumento di misurazione è la norma»: RICCIO, GIOSTRA, *Relazione* (cfr. pure la *Nota di commento tecnico*), Commissione Riccio per la riforma del codice di procedura penale (27 luglio 2006), in www.giustizia.it

Cfr. GIOSTRA, *Il problema della prescrizione penale: aspetti processuali*, in *Giur. it.*, 2005, 2221; ID., *La prescrizione: aspetti processuali*, in AA. VV., *Per una giustizia penale più sollecita: ostacoli e rimedi ragionevoli*, Milano, 2006, 83 ss.

Contestualizza le riflessioni, DE CARO, *Tempo, punizione e processo: le indubbie connessioni tra la ragion d'essere della prescrizione e la durata ragionevole del processo. La prospettiva dell'improcedibilità dell'azione*, in *Sit. Pen.*, 22.7. 2020. Le criticano FERRUA, *La prescrizione del reato e l'insostenibile riforma "Bonafede"*, in *Giur. it.*, 2020, spec. 280, e MENNA, *Prescrizione del reato senza interruzioni, non "prescrizione del processo"*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 558. Propongono "alternative", NACAR, *I termini*, cit., 151 ss. e MAZZA, *Il garantismo*, cit., 207 ss.

Il distinguo ritorna nelle linee programmatiche dell'attuale Governo: «sulla scorta di altre esperienze - nonché di progetti di riforma già discussi negli anni passati - sono state avanzate proposte dirette a distinguere il tempo necessario a prescrivere (oggi individuato come un arco temporale unico, corrente dalla commissione del reato alla formazione del giudicato) in due arcate temporali distinte. La prima, il tempo dell'oblio, presidiata dalla prescrizione sostanziale; la seconda, il tempo del processo, presidiata dalla prescrizione processuale. Sarebbe prematuro da parte mia prendere posizione in questo momento a favore dell'una o dell'altra ipotesi. Il gruppo di lavoro che è stato istituito considererà con attenzione le diverse opzioni elaborate a tal fine sia nella letteratura sia in precedenti iniziative di riforma»: CARTABIA, *Linee programmatiche sulla giustizia*, in www.senato.it

⁴¹ Corte EDU, 26 febbraio 1993, Dobbertin c. Francia; Id., 12 agosto 1999, Ledonne c. Italia.

⁴² È evidente che la durata del processo non può essere considerata nella totale disponibilità dell'imputato né delle altre parti private. Nel primo caso, la preclusione scaturisce dall'art. 111, 3° co., Cost. quando condiziona il diritto dell'imputato a disporre del tempo e delle altre condizioni necessarie per preparare la sua difesa al carattere della "necessarietà", che, a sua volta, risponde a criteri legali. Nel secondo, la sua estensione alle altre parti, si giustifica alla luce dell'art. 6, par. 1, C.E.D.U., in generale, che riconosce «ad ogni persona» il diritto ad un processo di durata ragionevole e, in particolare, dell'art. 2, co. 2 *bis*, L. 89/2001, quando autorizza l'accesso alle vie del risarcimento del danno (anche) alla parte civile.

⁴³ Sui parametri, NACAR, *I termini*, cit., 80 ss.; BUZZELLI, *Diritto a un equo processo*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, a cura di Ubertis e Viganò, Torino, 2016, 145-147.

Cfr., CHIAVARIO, *"Ragionevole durata" del processo penale e criteri di valutazione nella più recente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Studi in ricordo di Maria Gabriella Aimonetto*, cit., 27 ss., e UBERTIS, *Principi di procedura penale europea. Le regole del giusto processo*, Milano, 2009, 28 ss.

vando ristoro, in caso di violazione, nelle vie del risarcimento previste dalla legge Pinto⁴⁴.

In questo contesto, il fondamento costituzionale del tempo “del” processo è l’art. 111, 2° co., Cost.; quello del tempo “nelle” indagini è l’art. 112 Cost., nel cui contesto, il rapporto con il “termine” ha valore di presupposto dell’esercizio del potere di azione, dunque, della progressione del procedimento, del raccordo con l’inizio e l’esercizio dell’azione penale e funziona come regola tecnica per la efficienza della fase rispetto all’obbligo imposto dall’art. 112 Cost.

La combinazione degli artt. 111, 2° co. (1° e 4°) e 112, Cost., invece, proietta la ragionevole durata su un modello processuale fondato sulla imprescindibile relazione tra contraddittorio, presunzione di innocenza e giurisdizione e la indirizza verso i bisogni della concentrazione dibattimentale, assegnando, specularmente (ed inevitabilmente) alle investigazioni una funzione servente all’azione. In tal senso, in punto di sistema, il segmento si oppone decisamente ad ogni idea di procedimento come luogo di esercizio del diritto all’ascolto (le deroghe, non a caso, sono codificate), nodo centrale del giusto processo e ad ogni tentativo di argomentazione sulle interrelazioni tra azione e cognizione, congeniale ad ere assolutistiche non ad epoche democratiche. Mentre, quanto al metodo, suggerisce all’interprete di non orientare la ricerca dei criteri per superare la crisi culturale e la deriva efficientista della gestione dell’azione - che non si negano - alle indicazioni di metodo offerte dalle prassi, se non vuole realizzare un cortocircuito tra premesse democratiche del processo ed apparato che lo governa.

Ebbene, se è così; se “procedimento” e “processo” non presuppongono un mero distinguo nominalistico, assumendo peculiari significati in linea con la

⁴⁴ In questo senso, «la norma costituzionale si rivolge al legislatore, con una direttiva di conformazione della disciplina del processo», laddove «la norma sovranazionale e la legge che le dà attuazione si rivolgono alla persona e le riconoscono un diritto tutelabile per via giudiziaria nei confronti dello Stato»: NAPPI, *Prescrizione e ragionevole durata*, cit.

Sulla legge Pinto, la letteratura è vasta. Per l’approfondimento generale, si rinvia ad AA. VV., *Misure acceleratorie e riparatorie contro l’irragionevole durata dei processi. Commento alla legge 24 marzo 2001, n. 89*, Torino, a cura di Chiarloni, 2002, *passim*; PETROLATI, *I tempi del processo e l’equa riparazione per la durata non ragionevole (La c.d. “legge Pinto)*, Milano, 2006, *passim* e RECCHIA, *Il danno da non ragionevole durata del processo e equa riparazione. L’equa riparazione dopo la legge Pinto*, Milano, 2006, *passim*.

ricostruzione dogmatica delle situazioni giuridiche soggettive protette; se la ragionevole durata, quale categoria dogmatica del processo, regola l'accertamento giudiziale per dichiarare o negare la responsabilità dell'imputato. Soprattutto, se gli strumenti del processo, i suoi paradigmi essenziali, dall'azione, alla difesa, alla giurisdizione sono dettati in Costituzione, la legalità convenzionale deve cedere il passo a quella costituzionale, perdendo di centralità il diritto giurisprudenziale europeo di fronte alla Costituzione. In particolare, i bisogni di legalità del tempo del processo trovano in Costituzione il loro fondamento legittimante che, solo, può giustificare l'affievolimento della legalità processuale, anche riguardo all'equa riparazione. Perciò, riteniamo che il processo non possa essere inteso nella latitudine lessicale conferitogli dalla consolidata giurisprudenza europea. Così come siamo convinti che quando la Corte nostrana ha sentito il bisogno «di ricondurre la norma impugnata [art. 2, co. 2 bis, l. n. 89/2001] alla legalità convenzionale dichiarandone la illegittimità per la parte in cui essa si è allontanata dall'osservanza della normativa interposta e, quindi, anche dall'art. 117, primo comma, Cost.»⁴⁵, abbia oscurato l'indice differenziale tra legalità costituzionale e convenzionale e tra legalità costituzionale e processuale da rinvenirsi, sempre, nel riconoscimento dell'essenza di superiorità in grado della prima.

La validità dell'art. 2, co. 2 *bis*, l. n. 89/2001, nella versione originaria in cui prevedeva che «il processo penale si considera iniziato con l'assunzione della qualità di imputato ovvero quando l'indagato ha avuto legale conoscenza della chiusura delle indagini preliminari», facendo scaturire da quegli avvenimenti la genesi del diritto all'equa riparazione, traeva legittimazione nella legge fondamentale, specificamente, nel combinato disposto degli artt. artt. 24, 1° co.; 112; 27, 2° co.; 24, 2° co., in relazione all'art. 111, 2° co., Cost. Sicché, il legislatore Pinto lecitamente si era svincolato dalla generale nozione di processo rilevante ai sensi dell'art. 6 C.E.D.U., inclusiva del periodo seguente la prima informazione sull'accusa proveniente dall'autorità giudiziaria⁴⁶, per confor-

⁴⁵ Corte cost., 23 luglio 2015, n. 184.

⁴⁶ Tra le molte, Corte EDU, 16 luglio 1971, Ringeisen c. Austria; Id., 15 luglio 1982, Eckle c. Germania; Id., 10 dicembre 1982, Corigliano c. Italia; Id., 19 febbraio 1991, Manzoni c. Italia; Id., 26 febbraio 1993, Messina c. Italia; Id., GC, 29 marzo 2006, Scordino c. Italia; Id., 3 marzo 2001, Ciacci c. Italia;

marsi alla qualificazione di tale fase dettata in Costituzione, attuando la legalità costituzionale, utilizzando, cioè, tutte le potenzialità insite nel sistema *ivi* dettato. La Corte, invece, avendo posto in discussione la legittimità della scelta, ha messo in crisi – seppure solo agli effetti del rimedio previsto dalla L. 89/2001 – l'unicità e la efficacia della legge fondamentale legittimante, destrutturando il modello, alterando, cioè, la ontologia della fase precedente il giudizio e, di conseguenza, il sistema costituzionale dell'azione, pervadendolo di irrazionalità⁴⁷ e determinando una crisi della legalità⁴⁸. Diversamente, la ragionevolezza, in funzione di metodo per la interpretazione del sistema, avrebbe dovuto suggerirle di valutare la compatibilità della “*inventio* convenzionale” con le linee di sviluppo del modello tracciato in Costituzione e con i principi costituzionali del sistema, stabilendo, innanzitutto, se, ed eventualmente in qual misura, il prodotto della Corte europea potesse inserirsi nell'ordinamento nazionale. Se vi avesse provveduto, avrebbe constatato che la soluzione adottata dal legislatore con la previsione dettata (originariamente) dall'art. 2, co. 2 *bis*, L. 89/2001, s'è detto, si rivelava coerente con la ricostruzione sistematica dettata in Costituzione. Di qui – considerata la natura strutturale del profilo di legittimità e, dunque, il conseguente, necessario affidamento della sua definizione alla discrezionalità del legislatore – la via opportuna (obbligata) della declaratoria di inammissibilità della relativa questione, magari, nella forma della

Id., 26 marzo 2006, Pizzati c. Italia; Id., 29 marzo 2006, Musci c. Italia; Id., 4 aprile 2006, Kobtsev c. Ucraina; Id., 21 luglio 2017, Saba c. Italia; Id., 5 ottobre 2017, Kaleja c. Lettonia; Id., 9 ottobre 2018, A.K. c. Turchia; Id., 20 giugno 2019, Chiariello c. Germania.

⁴⁷ Ci si riferisce al difetto di consequenzialità tra l'ultima parte del co. 2 *bis* dell'art. 2 L. 89/2001 e la prima linea, rilevabile rispetto all'*an* del diritto (“il giudizio di primo grado”), nonché tra quella e l'art. 3, co. 1, L. 89/2001 che riconosce la competenza funzionale per il procedimento al presidente della corte d'appello del distretto in cui ha sede il giudice innanzi al quale si è svolto il primo grado del processo presupposto e, infine, con la previsione dei “rimedi preventivi” in funzione di condizioni di ammissibilità della domanda risarcitoria *ex art. 1 ter*, co. 2, L. 89/2001.

⁴⁸ Denuncia il vizio opposto LAVARINI, *La ragionevole durata del processo*, cit., 3: «il Giudice delle leggi non pare, peraltro, essersi pienamente allineato alla prospettiva convenzionale, dato che ‘atti tali da ripercuotersi sulla sfera giuridica della persona’ potrebbero prescindere da una comunicazione formale rivolta dall'autorità all'indagato, per includere ad esempio, guardando alla casistica convenzionale, le situazioni in cui la persona sappia del procedimento, e ne subisca di fatto i riflessi, pur non avendo consapevolezza di esservi indagata. Senza contare che la locuzione ‘autorità giudiziaria’ sembra postulare l'irrelevanza, agli effetti del decorso del termine in oggetto, di atti d'indagine svolti dalla polizia giudiziaria, seppure noti all'indagato, cosa anch'essa non in linea con la giurisprudenza di Strasburgo». In tema, SPANGHER, *Sul termine iniziale della durata ragionevole del processo*, in *Giur. cost.*, 2015, 2292 ss.

“sentenza monito”. L'accoglimento, invece, ferisce la precettività delle norme costituzionali direttamente incidenti nei diritti procedurali e nelle garanzie dettate in Costituzione.

Si rifletta. Il ritenuto difetto (!) di azionabilità della legge Pinto non sarebbe potuto essere riparato per via ermeneutica. Lo impediva, tra le altre ragioni (che si sono dette), la riserva di legge contenuta nell'art. 111, 1° co., Cost., la quale, se consente al giudice di creare diritto, contestualmente e specularmente, gli impedisce di introdurre situazioni giuridiche soggettive non sorrette da compiute scelte legislative. Si aggiungano i principi dettati dalla stessa Corte costituzionale a proposito del vincolo interpretativo del precedente convenzionale, dei quali si dirà nelle conclusioni.

3. I rapporti tra azione civile, equa riparazione e violazione della ragionevole durata. La forza chiarificatrice delle “regole” costituzionali. Da questa (e non solo) angolazione, è palese la distanza che separa la sentenza n. 184 del 2015 dalla pronuncia n. 249 del 2020, con cui la Corte, invece, dichiara non fondata la questione di legittimità dell'art. 2, co. 2-bis, L. 89/2001, in relazione all'art. 6 CEDU, sollevata dalla Corte d'appello di Firenze, sul presupposto che il sistema italiano vigente, giacché ispirato all'idea della separazione dei giudizi, scongiura ogni automatica incidenza determinante dell'esito delle indagini preliminari, semmai di eccessivo decorso, sul diritto di natura civilistica del danneggiato da reato, sempre tutelabile con la proposizione dell'azione restitutoria o risarcitoria innanzi alla giurisdizione civile. L'interferenza degli approdi del processo penale sulla pretesa civilistica, ai sensi degli artt. 75 e 652 c.p.p., afferma, discende, piuttosto, unicamente dalla scelta che il danneggiato compie proprio mediante la costituzione di parte civile, la quale configura l'unico modo di esercizio dell'azione civile nel processo penale. La soluzione adottata dal legislatore, argomenta ulteriormente, si rivela coerente con la ricostruzione sistematica che, prima e al di fuori della formale instaurazione del rapporto processuale, nega al danneggiato la facoltà di far valere in sede penale, sia pur soltanto in senso sostanziale, il diritto di carattere civile al risarcimento⁴⁹.

⁴⁹ Corte cost., 25 novembre 2020, n. 249, cit.

Specularmente, sia pure per altro tema, sempre la Corte, ha chiarito che l'eventuale impossibilità per il danneggiato di partecipare al processo non incide in modo apprezzabile sul suo diritto di difesa e, ancor prima, sul diritto di agire in giudizio, rimanendo inalterata la possibilità di esercitare l'azione di risarcimento del danno nella sede civile. Sicché, la separazione dell'azione civile dall'ambito penalistico non può essere considerata una menomazione del diritto alla tutela giurisdizionale, essendo affidata al legislatore la scelta della sua configurazione, in vista delle esigenze proprie del processo penale⁵⁰. Non si discute la validità sistemica delle argomentazioni, nonostante sia opportuno approfondire alcune opzioni ermeneutiche. Il profilo istituzionale, attinente ai rapporti tra le fonti, invece, va chiarito in punto di dosimetria dell'obbligo di interpretazione convenzionalmente conforme⁵¹ posto in capo al giudice nostrano dall'art. 117, 1° co., Cost.

Il carattere a maglie strette della soluzione che si offrirà, non rinnega la convinzione che, nell'opera di bilanciamento fra diritti interno e convenzionale sul tema dei diritti fondamentali, rimane decisivo il complessivo impegno ermeneutico della giurisdizione, soprattutto di quella di legittimità. Anche in questo studio, infatti, ci si addentra nel sistema di attuazione delle situazioni giuridiche soggettive protette collocandolo nell'alveo delle Carte dei diritti, in particolare della C.E.D.U. Evidentemente, questo tipo di approdo rappresenta la naturale esemplificazione delle indicazioni di metodo rivelate dalla ricostruzione costituzionale della materia, dalle semantiche dei contenuti dello Statuto.

In tema, DE MARZO, *Persona offesa, parte civile e ragionevole durata del processo. La Corte costituzionale avalla il sistema normativo vigente*, in *Foro It.*, 25.11.2020; ID., *La tutela della parte offesa non costituita parte civile*, in *La Corte di Strasburgo*, a cura di Buffa, Civinini, *Gli Speciali di Questione Giustizia*, aprile 2019, 343 ss.; LA ROCCA, *Le due vie per il ristoro economico dell'offeso dal reato che escludono l'equa riparazione per irragionevole durata delle indagini preliminari* (Corte cost., n. 249 del 2020), in *Dir. Comp.*, 17.12.2020.

⁵⁰ Corte cost., 16 aprile 1999, n. 124.

Conformi, Corte cost., 12 ottobre 1990, n. 443; Id., 26 ottobre 1982, n. 171; Id., 26 giugno 1975, n. 166.

⁵¹ «L'interpretazione *conforme* ha una dimensione anfibia: per un verso *topos* ermeneutico, particolare argomento persuasivo che fornisce ragioni per giustificare un determinato risultato interpretativo; per un altro, *regola sull'interpretazione o sul come interpretare*, canone precettivo che indica quale procedimento seguire per l'ascrizione di significato normativo a una determinata disposizione»: CARUSO, *Controllo di convenzionalità e interpretazione conforme: il ruolo del giudice nazionale*, in Buffa, Civinini (a cura di), *La Corte di Strasburgo*, 210.

In breve, la scansione degli eventi.

La sentenza europea *Petrella c. Italia* ha un precedente analogo nella *Arnoldi c. Italia*³², in cui la Corte di Strasburgo, per la prima volta, ha sostenuto che anche il danneggiato dal reato, non costituito parte civile, ha diritto alla ragionevole durata delle indagini preliminari garantita dall'art. 6, par. 1, C.E.D.U.³³, giacché la questione dell'applicabilità della norma non può dipendere dal riconoscimento dello *status* formale di parte, alla stregua del diritto interno e nell'ordinamento italiano, la posizione della persona offesa in attesa di costituirsi parte civile, in ragione dei poteri che le sono riconosciuti non differisce, nella sostanza, ai fini dell'applicabilità dell'art. 6 CEDU, da quella della parte civile. Per corroborare le proprie conclusioni, sono stati richiamati i principi fissati dalla Grande Camera nel ricorso *Perez c. Francia*³⁴, con cui la Corte europea ha ritenuto estensibili le garanzie sottese all'art. 6 C.E.D.U. all'offeso non costituito parte civile che manifesti interesse ad esercitare il diritto al risarcimento del danno nell'ambito del processo penale e sempreché l'esito della fase preliminare sia all'uopo determinante.

Della posizione inclusiva della Corte di Strasburgo nella sentenza *Petrella c. Italia* si è diffusamente detto. Così come di quella divisiva dell'ultima Corte costituzionale, immediatamente precedente all'arresto europeo. *Quid iuris* per il giudice comune obbligato a ricondurre a ragionevolezza lo scontro tra le Corti?

³² Corte EDU, 7 dicembre 2017, *Arnoldi c. Italia*, cit.

³³ La vicenda scaturisce dalla denuncia presentata, nell'ottobre 1995, dalla proprietaria di un immobile per la asserita falsità della dichiarazione sottoscritta dal titolare dell'appartamento confinante e da quattro testimoni, avente ad oggetto la data di realizzazione di un comignolo sulla propria proprietà da parte di un vicino. Per effetto di tale dichiarazione giurata, l'amministrazione comunale aveva deciso che l'opera non doveva essere demolita. Dopo i solleciti rivolti dalla denunciante, il pubblico ministero aveva interrogato le persone indagate, che si erano avvalse della facoltà di non rispondere. Nel gennaio 2003, a distanza di più di sette anni dal deposito della querela, il procedimento era stato archiviato per prescrizione. La ricorrente adiva, quindi, la Corte d'appello di Venezia, ai sensi della "legge Pinto" (l. n. 89/2001), al fine di conseguire la riparazione dei danni materiali e morali sofferti per la durata eccessiva del procedimento penale. La Corte rigettava il ricorso, in quanto la ricorrente, che non si era costituita parte civile, perché non era mai stata esercitata l'azione penale, non poteva lamentare la durata eccessiva del procedimento penale, non avendo mai assunto la qualità di parte.

³⁴ Corte EDU, GC, 12 febbraio 2004, *Perez c. Francia*.

Intanto, non sono in discussione la sensibilità politica delle fonti europee ed il dialogo con il legislatore nazionale⁵⁵. Gli arresti sono coerenti con la progressiva definizione dello statuto della vittima di reato nell'ordinamento giuridico europeo⁵⁶; sicché, non meraviglia l'intenzione della Corte europea di valorizzare la posizione nell'ambito del procedimento e di tutelarne il diritto, al pari dell'imputato, di ottenere una risposta giudiziaria in tempi ragionevoli. Epperò, la soluzione adottata, convincente se analizzata in un contesto esclusivamente internazionale⁵⁷, fa dubitare della sua compatibilità con la ricostruzione offerta del binomio ragionevole durata/indagini preliminari (s'è detto ampiamente) e con il sistema, in particolare, con il combinato disposto degli artt. 112 Cost.; 90 (90 *bis*, 90 *ter*, 90 *quater*), 76, 79, c.p.p.

⁵⁵ Decreto legislativo 15 dicembre 2015, n. 212, Attuazione della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI, in *GU, Serie Generale*, n. 3 del 5/01/2016; Legge 19 luglio 2019, n. 69, Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere, *ivi*, n. 173 del 25 luglio 2019.

⁵⁶ Tra i molti, AA. VV., *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di Bargis, Belluta, Torino, 2017, *passim*; CERVO, *I diritti processuali della vittima di reato nello spazio giuridico europeo ed il regime processuale delle dichiarazioni della vittima vulnerabile*, in *Saggi di Procedura penale europea*, a cura di Falato, Napoli, 2020, 31 ss.; GIALUZ, *La protezione della vittima tra Corte EDU e Corte di giustizia*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela e buone pratiche nazionali*, a cura di Luparia, Torino, 2015, 27 ss.; LA ROCCA, *La tutela della vittima*, in *Regole europee e processo penale*, a cura di Chinnici, Gaito, Milano, 2018, 147 ss.; LUPO, *La tutela della vittima e le garanzie dell'imputato*, I Libri di Archivio Penale, 4, Roma, 2011, *passim*; MONTAGNA, *I diritti minimi della vittima*, in AA. VV., *I principi europei*, cit., 299 ss.; TRAPPELLA, *La tutela del vulnerabile. Regole europee, prassi devianti, possibili rimedi*, in *questa Rivista*, n. 3, 2019.

⁵⁷ «È ben noto, infatti, che la C.e.d.u. è silente in ordine alla posizione della vittima. Nondimeno, ciò non ha impedito alla Corte europea di sviluppare una notevole casistica giurisprudenziale in favore della medesima, attraverso l'elaborazione, a livello ermeneutico, di due versanti di tutela ricavati dalle garanzie convenzionali. Da un lato, si staglia la cospicua evoluzione giurisprudenziale sviluppatasi sul piano del civil limb dell'art. 6, par. 1, C.e.d.u., il quale viene, ad ogni modo, in gioco nelle sole ipotesi in cui la vittima vanta pretese di tipo civilistico. Detto altrimenti, in base alla costante giurisprudenza della Corte di Strasburgo, tale parametro convenzionale non si applica alla vittima ove intervenga in un procedimento penale con il solo intento di perseguire penalmente l'autore del reato, a meno che ciò non si accompagni a un'istanza risarcitoria, anche solo simbolica, o tesa alla salvaguardia di un diritto civile, come quello a una buona reputazione. Dall'altro lato, acquistano rilievo le molteplici decisioni intervenute in relazione alle cosiddette positive obligations nell'ambito di alcune garanzie tutelate dalla Convenzione, quali gli artt. 2, 3, 4 e 8 C.e.d.u. Ci si riferisce non solo agli obblighi da parte degli Stati di rendere penalmente rilevanti quelle condotte lesive dei più rilevanti tra i beni fondamentali, ma anche, e soprattutto, ai doveri di carattere procedurale, che prescrivono ai Paesi contraenti indagini effettive e complete»: GRISONICH, *Il dirimpente incedere delle garanzie procedurali*, cit. In argomento, MONTAGNA, *I diritti minimi*, cit., 328.

3.1. (*segue*) la determinazione del concetto legislativo di parte riferito alla persona offesa. L'ultimo profilo impone di precisare il termine "parte" attribuita all'offeso, da cui dipende l'accesso alle vie del risarcimento del danno.

Sul punto, il dialogo tra le Corti si interrompe: secondo la Corte europea, l'ausilio linguistico del legislatore è poco utile a risolvere la questione dell'applicabilità dell'art. 6, par. 1, C.E.D.U.; per la Corte costituzionale, invece, per ravvisare il contrasto tra l'art. 2, co. 2 *bis*, L. 89/2001 e la richiamata norma interposta, in riferimento all'art. 117, 1° co., Cost., e per postulare, perciò, il computo complessivo del termine di ragionevole durata, con decorrenza anticipata rispetto a quanto stabilito dalla medesima disposizione, occorrerebbe verificare la necessaria, e non occasionale, identità tra il diritto di carattere civile spettante alla persona offesa già durante il periodo di svolgimento delle indagini preliminari e la posizione soggettiva di carattere privato da essa azionata a seguito della costituzione di parte civile nel processo penale. Corrispondenza, da cui discenderebbe, in punto di effettività del pregiudizio subito, la ulteriore necessaria unitarietà dell'interesse a che il complessivo giudizio penale si concluda in termini ragionevoli. Il procedimento inferenziale ipotizzato dal remittente - e (ri)affermato (successivamente) dalla Corte europea - che porti in via generale ed astratta, nella individuazione della patologia, alla omogeneizzazione ed al cumulo sostanziale tra il segmento del processo in cui essa si sia resa attiva durante le indagini preliminari e quello conseguente alla costituzione di parte civile, si rivela, continua la Corte, erroneo anche perché i diritti e le facoltà lì riconosciute, allo scopo di far perseguire o condannare l'indagato, risultano estranei all'ambito del diritto di natura privatistica di cui all'art. 6 C.E.D.U., che può essere fatto valere dal danneggiato soltanto dopo la formale instaurazione del processo.

Rispetto alle offerte ermeneutiche delle Corti, sia pure per ragioni differenti, il nostro atteggiamento è di prudenziale distacco. Entriamo in questo circuito con prospettive differenti. Tra le varianti che si aprono all'interprete, ci appropriamo di quella che rileva nell'oggetto del processo la funzione di criterio per la determinazione del contenuto del concetto di "parte" funzionale ad individuare il soggetto a cui quella qualifica va riferita; e che individua nel "fat-

to” l’elemento differenziante le posizioni giuridiche soggettive, rivelandone la immanenza con la progressione delle relative situazioni giuridiche verso l’interesse a realizzare lo scopo del processo a cui ciascuna, con diversi *modi*, è chiamata ad intervenire⁵⁸. E la integriamo con nuove osservazioni che si av-

⁵⁸ RICCIO, *La volontà delle parti nel processo penale*, Napoli, 1979, 112 ss.

Ricostruiscono diversamente il rapporto parte civile/interesse/giurisdizione, SANTORIELLO, GAITO, *Ma davvero il processo penale è luogo adatto al soddisfacimento delle istanze civilistiche?*, in *questa Rivista*, fasc. 2, 2013, 392-394: «da sempre per “*parte del giudizio penale*” va intesa semplicemente colui il quale, a seguito di propria iniziativa o subendo una iniziativa altrui, deve attendere e sottostare ad una decisione giurisdizionale relativa alla sussistenza di un reato ed all’individuazione del relativo responsabile, potendo la suddetta pronuncia arrecare effetti tanto sulla sfera patrimoniale che sul bene della libertà personale di alcuni dei soggetti che partecipano al singolo processo: a fronte dell’organo giurisdizionale, cui spetta verificare la sussistenza dei presupposti per l’emissione della pronuncia di condanna o assoluzione, stanno le parti, cui la legge riconosce le facoltà ed i poteri idonei ad influire sulla valutazione che della vicenda dovrà fare il giudice. Di contro, il rapporto che si pone fra giudice e la costituenda parte civile assume connotazioni radicalmente diverse posto che il giudicante può trovarsi a dover decidere dell’ammissibilità dell’esercizio dell’azione civile analizzando i rapporti fra la pretesa vantata dal privato che si assume danneggiato e le concrete caratteristiche che ha assunto il fatto illecito, verificando – prima ancora di decidere della responsabilità del singolo – se chi vuole costituirsi quale parte civile può vantare un diritto al risarcimento per il reato commesso. In questo modo, però, nel processo penale sembra trovare – incongruamente – ingresso una risalente teoria della giurisprudenza civilistica: trattasi della tesi secondo cui nell’ambito delle liti privatistiche sarebbe possibile operare una scissione fra la nozione di parte e la nozione di “giusta parte”, per cui, pur dovendosi qualificare come parte il soggetto che ha formulato la domanda, potrebbe comunque riconoscersi che l’atto introduttivo del processo può essere formulato anche da chi non è titolare dell’interesse per la cui soddisfazione si agisce, onde appunto la riferita scissione della parte (che domanda) dalla giusta parte (che ha titolo per domandare avendo la cd. legittimazione ad agire o *legittimatio ad causam*, ma non lo ha fatto e quindi non è parte). Ritenendo, però, che questa teorica possa operare anche nell’ambito del processo penale con riferimento alla richiesta di costituzione della parte civile, costui viene ad essere l’unico soggetto per il quale, nel processo penale, può porsi un problema di *legittimatio ad causam*, problematica che certo non può riferirsi al pubblico ministero – nei cui confronti non sono configurabili possibili ipotesi di differenziazione fra posizione processuale e posizione sostanziale della parte, posto che l’ordinamento pone in capo agli uffici di Procura la titolarità dell’azione penale e quindi la legittimazione ad esercitare la stessa mediante la formulazione della imputazione – né all’imputato – il quale è senz’altro parte legittimato al processo per il semplice fatto che viene esercitata l’azione penale nei suoi confronti –. In sostanza, il processo penale ubbidisce ad una logica forse brutale, ma assolutamente chiara; il pubblico ministero è il titolare dell’azione penale ed in quanto tale parte necessaria *sic et simpliciter*, l’imputato è parimenti parte perché destinatario dell’accusa, il giudice penale decide e quando assolve l’imputato lo fa perché questi è innocente e non perché egli, pur essendo parte, non è la giusta parte; nell’ambito del rito criminale non ha ragion d’essere ogni possibile ipotesi di dissociazione fra posizione processuale e posizione sostanziale del singolo, dovendosi di contro riscontrare una costante identità fra qualità di parte e *legittimatio ad causam*. Tutto ciò non viene ad essere vero quando si discute della posizione della parte civile: rispetto a questo soggetto il giudice deve compiere una prima deliberazione circa la fondatezza (o plausibilità) della sua pretesa di tutela ma nel far ciò deve richiamarsi ad una qualche forma di verità assoluta esistente a prescindere ed al di fuori delle risultanze del processo penale proprio perché solo tale realtà trascendente ed antecedente rispetto agli esiti dell’accertamento giurisdizionale rende possibile verificare, prima ancora dello svolgimento del giudizio, se il soggetto chiamato a rispondere del fatto

valgono della linea normativa degli artt. 187, 190, 526, co. 1, 192, co. 1, 546, co. 1, lett. c), c.p.p. – laddove individua nell'accertamento della verità oggetto dell'azione, l'unico approdo possibile del processo ed orienta i saperi giudiziali rispetto alle circostanze della fattispecie processuale imputata, non anche sull'accadimento storico (se non nella misura in cui il *verum* si identifica con il *factum*³⁹) – per asserire che l'interesse soggettivo al processo nasce sulla pronuncia giurisdizionale.

Le parti, quindi, sono quelle che hanno interesse al *dictus* sull'imputazione e che proprio nella prospettiva di questa decisione e, dunque, di quell'interesse, rispondono, seppure con diversa modulazione, ai bisogni metodologici del giudice rispetto alla conoscenza del fatto. E che tendono ad una sentenza (interesse) che sia il riconoscimento dei loro diritti: l'esercizio del potere di azione (il PM), il diritto alla inviolabilità della libertà personale (l'imputato), il riconoscimento dell'*an debeat* (la parte civile).

Il ragionamento è di facile intelligibilità se si ragiona, confrontandoli, sugli artt. 405, co. 1 e 417, co. 1, lett. b), c.p.p. riferiti al pubblico ministero; sull'art. 60, co. 1, per l'imputato e sul combinato disposto degli artt. 78, co. 1, lett. d) e 74, c.p.p. riguardo alla parte civile. Tutti svelano che l'elemento comune a ciascuna parte è il "reato", da non intendersi come fattispecie ma quale imputazione, avvenimento processuale, oggetto del processo; mentre il distinguo investe gli effetti che scaturiscono dalla decisione rispetto alla quale ognuna manifesta un diverso interesse, garantito, pure questo in maniera differenziata, dalla legge. Di qui, due corollari: la creazione di un nesso inscindibile tra accesso, ascolto e decisione; e la tutela dell'interesse al risarcimento del danno o alla restituzione affidata, a monte, all'esercizio dell'azione penale ed a valle, all'esercizio dell'azione penale, il cui onere cade sull'offeso danneggiato dal reato: se non c'è stato accesso oppure, se non v'è stato esercizio dell'azione

illecito possa assumere o meno il ruolo di parte. Così facendo, però, si pone in discussione l'*ubi consistam*, il principio fondamentale del processo penale, ovvero il fatto che non esiste altra verità che quella che emerge dal processo, nel confronto dialettico delle parti, le quali, per il solo fatto di confrontarsi in tale sede, assumono tale qualità: sarà poi la decisione finale a stabilire, sulla base della ricostruzione del fatto verificato in contraddittorio fra gli interessati, se l'imputato corrisponda all'effettivo responsabile del reato».

³⁹ Volendo approfondire, FALATO, *I saperi del giudice. A proposito dell'uso della scienza privata nel processo penale*, Napoli, 2021, 75 ss.

civile, il danneggiato non partecipa dell'oggetto del processo e, di conseguenza, non può pretendere di farvi valere il proprio interesse che, nella sostanza, difetta.

In questa prospettiva, attività e comportamenti, se da un lato, consentono di chiarire l'uso legislativo della proposizione "parte" riferita alla persona offesa; dall'altro, autorizzano una esegesi degli artt. 90, 90 *bis*, 101, 336, 341, 360, 369, 377, 394, 408, 410, 410 *bis*, c.p.p. dissonante da quella proposta dalla Corte costituzionale, che proietta le relative situazioni alla necessità di «coadiuvare il PM ai fini dell'esercizio dell'azione penale, ovvero a conseguire l'accertamento del fatto-reato e la giusta punizione del colpevole»⁶⁰, piuttosto che individuarne la direzione finalistica nella necessità di eliminare il rischio di qualsiasi condizione impeditiva in prospettiva dell'esercizio dell'azione civile nel processo penale. Tanto più che, ragionando sul segmento normativo degli artt. 50, 326, 405, c.p.p., appare chiara la propensione all'archiviazione come regola privilegiata di comportamento, a cui si aggiunge la ontologia della persona offesa quale titolare del bene giuridico protetto lesa o messo in

⁶⁰ Corte cost., 25 novembre 2020, n. 249, cit.

È adesiva, LA ROCCA, *Le due vie per il ristoro economico dell'offeso*, cit., 5-6: «In realtà il dato dirimente sta proprio nell'erronea omogeneizzazione tra la fase procedimentale e il segmento processuale successivo alla costituzione di parte civile dell'offeso: i poteri attribuiti all'offeso durante le indagini non sono funzionali alla tutela anticipata del diritto solo potenzialmente riconosciuto alla parte civile, alla quale la legge processuale attribuisce poteri finalizzati a soddisfare la domanda solo a seguito delle determinazioni del pubblico ministero di esercitare l'azione penale, a partire dalle quali alla stessa è consentito costituirsi in giudizio. Quella stretta interdipendenza tra esercizio dell'azione e prerogative finalizzate a vantare il credito risarcitorio nel rito penale è in grado di esplicitare altresì il nesso tra diritto di carattere civile e azione penale, che non ha ragion d'essere prima che il pubblico ministero abbia assunto le proprie determinazioni. Lo si evince altresì dall'impossibilità per l'offeso di impugnare nel merito l'ordinanza di archiviazione emessa a seguito dell'opposizione. È rimessa d'altronde all'offeso l'opzione di perseguire le sue pretese risarcitorie nel rito penale pur dinanzi alla possibilità di ottenere ristoro nella sua naturale sede innanzi al giudice civile. Ed è in virtù di siffatto sistema di doppia tutela, predisposto dall'ordinamento, che non può ipotizzarsi irragionevolezza alcuna nella diversità dei modi di intendere la fase investigativa per l'accusato e per l'offeso a norma del medesimo art. 2, comma 2-bis, della legge "Pinto"».

Cfr., BENE, *La persona offesa tra diritto di difesa e diritto alla giurisdizione: le nuove tendenze legislative*, in *questa Rivista*, fasc. 3, 2013, 488: «Il progressivo mutamento ideologico ancora nuove premesse metodologiche e consente di valorizzare la posizione funzionale della persona offesa che, attraverso l'esercizio dei diritti e delle facoltà previsti nell'art. 90 c.p.p., fa valere l'interesse sostanziale alla violazione della norma penale sul piano procedimentale, in un'ottica di utilità per le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale. Tale valorizzazione rappresenta il primo segnale verso la possibilità per l'offeso di influire sulla "commisurazione dell'interesse pubblico al processo"».

pericolo dal reato che prescinde da ogni rilevanza della risarcibilità del danno prodotto dal reato.

Non si ritenga dirimente in senso contrario, che l'offesa derivatagli dal reato faccia nascere nel soggetto un interesse alla punizione del colpevole che collima con quello dello Stato: l'azione appartiene soltanto al pubblico ministero, per cui l'interesse "criminale" è soltanto suo. Anche nel caso del querelante: con l'atto di querela, infatti, l'offeso agisce come portatore della *notitia criminis*, senza esprimere altra volontà che quella di chiedere che si avvii un procedimento penale nei confronti dell'autore del reato, ponendo in essere una mera condizione che legittima l'esercizio dell'azione da parte dell'organo dell'accusa⁶¹, sempreché sussistano i presupposti indicati dal combinato disposto degli artt. 50, co. 1, c.p.p. e 125 disp. att.⁶².

In sintesi. Sul fronte del tempo nelle indagini: la ragionevolezza del corso del procedimento l'ha definita e garantita il legislatore quando, rispettivamente, ha fissato i termini per misurarne la durata ed ha previsto forme di tutela contro i vizi di comportamento del pubblico ministero rispetto al carattere della necessarietà. Sul diritto dell'offeso danneggiato di accedere alle vie del risarcimento: se la natura di parte si misura tenendo conto dell'interesse soggettivo alla pronuncia del giudice sulla imputazione e se nella fase preliminare domina la *notitia* (il fatto naturale) non anche il fatto processuale (l'imputazione), allora alla persona offesa non può riferirsi quella attribuzione se non dopo l'esercizio dell'azione penale e la proposizione dell'azione civile; termine e condizione per la legittimazione a far valere nel processo penale la pretesa risarcitoria e restitutoria.

Questa convinzione rende possibile concludere nel senso che le prerogative procedurali riconosciutele si consumano con la conclusione delle indagini preliminari; quelle processuali, tra cui il diritto ad una decisione in tempi ragionevoli, invece, scaturiscono dalla formalizzazione dell'azione civile, espressione normativa e condizione di effettività dell'interesse dell'offeso danneggiato dal reato alla pronuncia del giudice. Lo conferma, del resto, la relazione

⁶¹ FALATO, *La querela. Tra azione pubblica e privata*, Napoli, 2012, p. 33.

⁶² Per l'approfondimento, si rinvia a GAITO, «*Electa una via*», *I rapporti tra azione civile e azione penale nei reati perseguibili a querela*, Milano, 1984, *passim*.

obbligata tra interesse alla decisione e partecipazione ai *modi* della decisione, alla stabilizzazione legale del fatto, alla produzione della verità che, fisiologicamente difetta nei riguardi dell'offeso, potendo partecipare al processo soltanto in qualità di testimone e nel perimetro stabilito dalla giurisprudenza⁶³.

Si supera in tal modo anche la teorizzazione della impraticabilità nell'ordinamento italiano di un rimedio effettivo finalizzato a porre in capo alla persona offesa uno strumento per lamentare l'irragionevole durata del procedimento penale, in ragione della indisponibilità, in quella fase, dell'azione civile. Situazione genetica e fisiologica di un sistema in cui l'esercizio dell'azione civile dipende dall'esercizio dell'azione penale e, dunque, dall'azionabilità della giurisdizione; di un modello in cui i poteri processuali delle parti si misurano in ragione del rapporto di ciascun soggetto con ciascun interesse.

4. *Una querelle non ancora chiusa in termini di tutela della persona offesa non costituita parte civile in caso di irragionevole durata delle indagini preliminari?* A questo punto, le conclusioni. C'è da individuare (se c'è) la forma di cooperazione tra giurisdizioni, in grado di risolvere le frizioni delle relative giurisprudenze sulla estensione dell'art. 2, co. 2 *bis*, l. 89/2001. Il metodo abbriva dalla (riferita) funzione relazionale dell'interpretazione convenzionalmente conforme nel perimetro del limite assiologico dettato dallo statuto costituzionale che, inevitabilmente, innesta i *modi* di collaborazione tra giurisdizioni nella tutela delle situazioni giuridiche soggettive.

Andiamo con ordine; in sintesi, poiché i profili teorici del regime della Convenzione sono oramai stabilizzati, in quando la giurisprudenza interna è giunta a conclusioni sufficientemente ferme sia in ordine alla sua collocazione alla Costituzione, che riguardo al fondamento costituzionale del suo impatto sull'ordinamento nazionale. A partire dalla sentenza n. 348 del 2007, infatti, i giudici di legittimità, definendo il trattato come fonte interposta tra Costituzione e legislazione sottostante, in virtù del richiamo agli obblighi internazionali contenuto nell'art. 117, 1° co., Cost., hanno dettato un vincolo di con-

⁶³ Da Cass., Sez. un., 19 luglio 2012, n. 41461, in *Mass. Uff.*, n. 253214, a Cass., Sez. I, 6 marzo 2020, n. 6459.

formazione della legge alla Convenzione per come interpretata dalla giurisprudenza della Corte EDU⁶⁴, obbligando il giudice domestico a tradurre la gerarchia tra fonti in una congiuntura normativa tra precetto internazionale e significati legislativi⁶⁵ e solo in caso di «contrasto non risolvibile in via interpretativa tra la norma censurata e le norme della Cedu, come interpretate dalla Corte europea ed assunte come fonti integratrici del parametro di costituzionalità di cui all'art. 117, primo comma, Cost.»⁶⁶, ad attivare il sindacato di legittimità costituzionale. Nel 2015, con la sentenza n. 49⁶⁷, la Corte pone due ulteriori limiti alla subordinazione funzionale “interna” al diritto vivente di Strasburgo. Il primo definisce i confini del vincolo giudiziale veicolato dall'obbligo di conformità agli obblighi internazionali di cui all'art. 117, 1° co., Cost., individuando nel carattere stabilizzato della giurisprudenza della Corte europea oppure nella natura di sentenza-pilota altrettanti presupposti del controllo interno di legalità convenzionale⁶⁸. Il secondo – decisivo nel caso di specie – ha natura ontologica: «il dovere del giudice comune di interpretare il diritto interno in senso conforme alla C.E.D.U. è, ovviamente, subordinato al prioritario compito di adottare una lettura costituzionalmente conforme, poiché tale modo di procedere riflette il predominio assiologico della Costituzione sulla C.E.D.U.». Tanto, in quanto «la C.E.D.U. non ha reso gli operatori giuridici nazionali, e in primo luogo i giudici comuni, passivi ricettori di un comando esegetico impartito altrove nelle forme della pronuncia giuri-

⁶⁴ Corte cost., 24 ottobre 2007, n. 348, cit.

⁶⁵ CARUSO, *Controllo di convenzionalità e interpretazione conforme: il ruolo del giudice nazionale*, cit., 213.

⁶⁶ Corte cost., 24 ottobre 2007, n. 349, cit.

⁶⁷ Corte cost., 26 marzo 2015, n. 49, cit.

⁶⁸ «La denunciata violazione del parametro convenzionale interposto, ove già emergente dalla giurisprudenza della Corte E.D.U., può comportare l'illegittimità costituzionale della norma interna sempre che nelle pronunce di quella Corte sia identificabile un “approdo giurisprudenziale stabile” (sentenza n. 120 del 2018) o un “diritto consolidato” (sentenze n. 49 del 2015 e, nello stesso senso, n. 80 del 2011). Inoltre, va verificato che il bilanciamento, in una prospettiva generale, con altri principi presenti nella Costituzione non conduca a una valutazione di sistema diversa – o comunque non necessariamente convergente – rispetto a quella sottesa all'accertamento, riferito al caso di specie, della violazione di un diritto fondamentale riconosciuto dalla C.E.D.U. Va infatti ribadito che, “[a] differenza della Corte EDU, questa Corte [...] opera una valutazione sistemica, e non isolata, dei valori coinvolti dalla norma di volta in volta scrutinata, ed è, quindi, tenuta a quel bilanciamento, solo ad essa spettante» (sentenza n. 264 del 2012); bilanciamento in cui si sostanzia tra l'altro il «margine di apprezzamento» che compete allo Stato membro (sentenze n. 193 del 2016, n. 15 del 2012 e n. 317 del 2009»); Corte cost., 27 febbraio 2019, n. 25.

sdizionale»⁶⁹; sicché, il «giudice nazionale non può spogliarsi della funzione che gli è assegnata dall'art. 101, secondo comma, Cost., con il quale si esprime l'esigenza che il giudice non riceva se non dalla legge l'indicazione delle regole da applicare nel giudizio, e che nessun'altra autorità possa quindi dare al giudice ordini o suggerimenti circa il modo di giudicare in concreto»⁷⁰, e ciò «vale anche per le norme della C.E.D.U., che hanno ricevuto ingresso nell'ordinamento giuridico interno grazie a una legge ordinaria di adattamento»⁷¹. Infine, il monito: «il più delle volte, l'auspicabile convergenza degli operatori giuridici e delle Corti costituzionali e internazionali verso approcci condivisi, quanto alla tutela dei diritti inviolabili dell'uomo, offrirà una soluzione del caso concreto capace di conciliare i principi desumibili da entrambe queste fonti ma, nelle ipotesi estreme in cui tale via appaia sbarrata, è fuor di dubbio che il giudice debba obbedienza anzitutto alla Carta repubblicana»⁷².

L'intenzione della Corte è chiara: l'interpretazione convenzionalmente orientata è per sua natura recessiva, dovendo cedere il passo tutte le volte in cui si ponga in contrasto con una interpretazione costituzionalmente conforme della disposizione interna.

Il ragionamento convince; deve solo completarsi con osservazioni che riguardano le ricadute sul caso che ci occupa e che fanno leva sulla natura della sentenza n. 249 del 2020.

Ebbene, quando la Corte dichiara “non fondata” la questione di legittimità dell'art. 2, co. 2 *bis*, L. 89/2001, in riferimento all'art. 117, 1° co., Cost., in relazione all'art. 6 C.E.D.U., sollevata dalla Corte d'appello di Firenze, non asserisce che la disposizione sia legittima, limitandosi a respingerla. Si pronuncia, cioè, sulla (in)fondatezza della costruzione intellettuale del remittente, sulle sue iniziative interpretative e sulle argomentazioni adottate ma nulla dice sulla legittimità della disposizione censurata. Per questa ragione, in generale, la sentenza di rigetto non ha effetti *erga omnes*: il suo unico esito è precludere la riproposizione della “stessa” questione, da parte dello “stesso” giudice, nel-

⁶⁹ Corte cost., 26 marzo 2015, n. 49, cit.; Id., 13 giugno 2018, n. 120.

⁷⁰ Corte cost., 23 maggio 1964, n. 40; Id., 6 dicembre 1976, n. 234.

⁷¹ Corte cost., 26 marzo 2015, n. 49, cit.; Id., 7 luglio 2006, n. 276; Id., 19 febbraio 2016, n. 36; Id., 7 aprile 2017, n. 68.

⁷² Corte cost., 26 marzo 2015, n. 49, cit.

lo “stesso” stato e grado dello “stesso” giudizio.

Ora, mentre la eventuale “disobbedienza” da parte del remittente integrerebbe un evento patologico del sistema di giustizia costituzionale, in quanto violativo del modello legale stabilito dall’art. 137, 3° co., Cost.; viceversa, sono concepibili forme di dissenso da parte dei giudici altri (e dello stesso in altro processo). Allo stesso tempo, non va trascurato che benché le conclusioni di rigetto producano solo effetti *inter partes*, è indiscutibile che esse si pongano in funzione di indirizzo e di guida per i giudici, fissando una *ratio decidendi*, un principio che assumono autorevolezza.

Di conseguenza - concentrandoci sull’ipotesi che ci occupa - qualora fosse censurato un vizio di legittimità analogo a quello sollevato dalla Corte d’Appello di Firenze, fondato sul contrasto dell’art. 2, co. 2 *bis*, L. 89/2001 con il combinato disposto degli artt. 117, 1° co., Cost. e 6, par. 1, C.E.D.U. e motivato sulla base della sentenza della Corte EDU *Petrella c. Italia* - che, a sua volta, ripete la *Arnoldi c. Italia* richiamata nella originaria ordinanza di remissione - potrebbe capitare (perché accade con una certa frequenza) che la Corte non entri neppure nel merito; che, al contrario, pronunci un’ordinanza deliberativa di “manifesta infondatezza” della questione, applicando il precedente (dove ha affrontato il contenuto della questione) e facendolo valere provvedendo con ordinanza. Quindi, è compito, eventualmente, dei prossimi remittenti portare ulteriori argomenti e/o prospettare la questione sotto un profilo innovato, tale da indurre la Corte a riconsiderare il proprio precedente.

Sulla possibilità che ciò possa avvenire, guardando le prassi, siamo scettici. Per cui, per noi, il problema della tutela risarcitoria della persona offesa non costituita parte civile in caso di violazione del termine ragionevole del procedimento è una *querelle* oramai chiusa.