

QUESITI

AGOSTINO DE CARO

Dal presidente della Corte costituzionale giunge un segnale di rivitalizzazione del contraddittorio

Il contributo prende spunto dal decreto 30.5.2022 del Presidente della Corte costituzionale e, dopo aver analizzato gli aspetti di maggior rilievo in tema di oralità e contraddittorio contenuti nel provvedimento, opera un confronto con le modifiche attuate e annunciate in tema di impugnazioni penali per sottolinearne le criticità in tema di pubblicità dell'udienza e di sacrificio del contraddittorio.

From the President of the Constitutional Court comes a signal of revitalization of the cross-examination

The contribution takes a cue from the decree of 30.5.2022 of the President of the Constitutional Court and, after analysing the most relevant aspects on orality and cross-examination contained in the provision, makes a comparison with the changes implemented and announced in the field of criminal appeals in order to underline the critical issues in terms of publicity of the hearing and sacrifice of the cross-examination.

SOMMARIO: 1. Le recenti modifiche delle norme integrative per i giudizi avanti alla Corte costituzionale in tema di contraddittorio - 2. I diversi (cupi) orizzonti del giudizio penale di legittimità - 3. Gli aspetti di maggiore allarme del contraddittorio cartolare nei giudizi di impugnazione: pubblicità e contraddittorio - 4. Conclusioni

1. *Le recenti modifiche delle norme integrative per i giudizi avanti alla Corte Costituzionale in tema di contraddittorio.* Con il decreto 30.5.2022, il Presidente della Corte costituzionale è intervenuto sullo svolgimento della discussione orale avanti al giudice delle leggi, inserendo, nell'ambito delle "Norme integrative per i giudizi avanti alla Corte costituzionale"¹, alcuni profili di estremo interesse, sui quali vale la pena riflettere.

In particolare, con l'art. 1 comma 2, è stata integrata la comunicazione di cui all'art. 10, comma terzo, delle Norme integrative: il cancelliere deve informare i difensori anche dei tempi a loro disposizione per lo svolgimento delle proprie difese orali e per la risposta alle domande scritte rivolte, eventualmente, dal giudice relatore. La possibilità di rivolgere alle parti costituite, almeno 5 giorni prima dell'udienza, quesiti specifici da parte del relatore, d'intesa col Presidente, era stata già inserita nell'ambito della disciplina dell'udienza avanti alla Consulta con il decreto del 24.5.2022, modificativo di quello genetico.

¹ Approvate con delibera della Corte costituzionale del 22.7.2021 (GU serie generale n. 262, 3.11.2021 e integrate con delibera del 24.5.2022 (GU; serie generale n. 126, del 31.5.2022)

L'art. 3 individua il tempo standard degli interventi orali: la norma assegna ad ogni parte e ad ogni interveniente ammesso un tempo complessivo di 15 minuti per svolgere le proprie difese orali e rispondere alle domande del giudice relatore. Il tempo a disposizione può, però, variare tenuto conto della natura, grado e complessità della causa.

Il contraddittorio avanti alla Corte costituzionale è arricchito dalla possibilità riconosciuta ad ogni giudice di rivolgere domande alle parti, dirette evidentemente ad ottenere chiarimenti su aspetti controversi della questione sottoposta al giudizio della Consulta (art. 19 comma 3 delle Norme integrative come integrato dal decreto del 24.5.2022). La facoltà è esercitabile anche dopo la chiusura della discussione orale (art. 4 comma 1 decreto 30.5.2022).

Da queste poche disposizioni si ricava una indicazione di metodo e qualche utile spunto di merito. Propongono, in un contesto di riforme legislative orientate su latitudini differenti, una più generale riflessione sull'importanza del contraddittorio orale avanti al giudice, anche quando si discute di una *questio iuris* e non si deve procedere all'acquisizione della prova (segmento ove il confronto dialettico ha una rilevanza peculiare e non confondibile con altri, pur rilevanti, ambiti)².

Con i provvedimenti richiamati, insomma, si pone l'accento sul contraddittorio e sull'oralità³ in una prospettiva anche parzialmente sganciata dal profilo dell'immediatezza tradizionalmente intesa (nel senso di acquisizione della prova dichiarativa). Viene, in particolare, sottolineato l'essenziale valore del confronto avanti al giudice della decisione, anche laddove la materia del contendere proponga profili di estrema tecnicità, perché riguarda la legittimità costituzionale di una legge, ovvero il contrasto tra poteri dello Stato e/o tra Stato e Regioni.

Il senso dell'intervento, sotto il profilo metodologico, è, però, anche ulteriore

² Su questo profilo cfr. CONTI, *Le due anime del contraddittorio nel nuovo articolo 111 Cost.*, in *Dir. pen. e proc.*, 2000, 199; FERRUA, *Il giusto processo*, Bologna, 2012, 3ss.; ID, *Il processo penale dopo la riforma dell'art. 111 della Costituzione*, in *Quest. Giust.*, 2000, I, 49 ss.; ID, *L'avvenire del contraddittorio*, in *Critica dir.*, 2000, 1; GARUTI, *Il contraddittorio nelle dinamiche dell'accertamento penale*, in *Fisionomia costituzionale del processo penale*, cit., 180 ss.; TONINI, *L'attuazione del contraddittorio nell'esame di imputati e testimoni*, in *Ind. pen.*, 2000, 434 ss.; ID, *Il principio del contraddittorio: diritto individuale e metodo di accertamento*, in *Dir. pen. e proc.*, 2000, 1388 ss.

³ Sul contraddittorio la letteratura è amplissima. Per una panoramica generale, CAVALLARI, *Contraddittorio (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir.*, IX, Milano, 1961, 728 ss.; GIOSTRA, *Contraddittorio (principio del)*, in *Enc. Giur.*, 2001, 1 ss. e app. agg. 2002, 5 ss.; ID, *Valori ideali e prospettive metodologiche del contraddittorio in sede penale*, in *Pol. dir.*, 1986, 15 ss.; GREVI, *Dichiarazioni dell'imputato sul fatto altrui, diritto al silenzio e garanzia del contraddittorio*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1999, 850 ss.; MAZZA, voce *"Contraddittorio (principio del)"*, in *Enc. dir.*, Annali, v. VII, Milano, 2014, 247 ss.; RICCIO, *La procedura penale. Tra storia e politica*, Napoli, 2010, 225 ss.

e se possibile più penetrante. Esso interviene, infatti, sul significato autentico del contraddittorio, delineando un aspetto spesso dimenticato: il contraddittorio coinvolge pienamente il giudice e non lo relega a mero spettatore o, come pur si ritiene, ad arbitro. Egli è, invece, l'anima del confronto, nella misura in cui la relazione tra le parti è strumentale alla sua decisione e quindi deve "servire", cioè essere utile a "soddisfare" la sua sete di conoscenza. Questa connessione rappresenta la premessa della decisione, oltre che il modo per giungere ad una sentenza corretta.

La rimodulazione del procedimento avanti alla Corte costituzionale pone, dunque, al centro del suo svolgimento il contraddittorio orale e sviluppa una modalità di confronto circolare e continuo tra le parti costituite e i giudici. Una relazione dialettica complessiva, capace di percorrere per intero la strada del procedimento fino alla decisione. La proiezione dimostra una perfetta coerenza rispetto al modello di giusto processo delineato dalla Costituzione e dalle Carte internazionali⁴.

Pur nella consapevolezza della peculiarità del giudizio avanti alla Consulta, per le materie trattate e per la sua tipicità procedurale, le modifiche apportate, se confrontato con l'opposta linea riformatrice, ha un formidabile valore per l'intero sistema processuale e per quello penale in particolare. Rappresenta lo spunto, ad esempio, per riflettere sulla tendenza a ridimensionare il contraddittorio orale nel giudizio avanti alla Corte di cassazione, sostituito, sempre più intensamente, da un mero e logoro confronto scritto.

Ed anche alcune criticità, pur evincibili dall'idea stessa di stabilire un tempo massimo per la discussione orale di ogni parte o addirittura per la relazione, possono essere superate da due considerazioni di fondo: innanzitutto, non sono tempi assoluti ma meramente indicativi e funzionali ad esigenze organizzative; poi, possono essere diversamente stabiliti e parametrati, ove la materia trattata, per importanza o per oggettiva difficoltà, lo richieda.

L'aspetto da valutare positivamente riguarda la elaborazione di un metodo di svolgimento dell'udienza pubblica, da cui emerge un'indicazione essenziale da esportare alle latitudini del processo penale ordinario: non si può mai fare a meno del contraddittorio orale e non si può relegare il giudice a mero spettatore/arbitro, negando il suo ruolo centrale nel confronto dialettico propeudeutico alla decisione.

La facile obiezione relativa al ridotto numero delle questioni trattate dalla

⁴ Sul giusto processo cfr., per tutti, le ricostruzioni di CONTI, voce *Giusto processo b) diritto processuale penale*, in *Enc. dir.*, V agg., Milano, 2001, 633 ss.; FERRUA, *Il giusto processo*, cit., 3 ss.; UBERTIS, voce *"Giusto processo"*, in *Enc. dir.*, Annali, v. II, Milano, 2008, 419 ss.

Consulta si presenta immediatamente logora e inaccettabile. I problemi organizzativi non possono esondare sul terreno dei diritti. Devono essere affrontati e risolti nell'ambito nel quale essi si presentano.

Dalla Corte costituzionale parte, dunque, un'indicazione valida anche nel giudizio di legittimità, ove può (deve) trovare spazio - con un mirato intervento normativo, magari già in sede di attuazione della delega Cartabia - il "modello" (sicuramente virtuoso) espresso dalla Consulta. Non ci sono obiezioni di principio, ma solo possibili resistenze organizzative, superabili con buona volontà.

Naturalmente, il "costo" da pagare è quello di abbandonare completamente la logica del contraddittorio cartolare e della rinuncia sostanziale alla pubblicità come linea di tendenza, alla quale, purtroppo, assistiamo da oltre due anni, in dispregio del buon senso e delle Carte dei diritti fondamentali.

2. *I diversi (cupi) orizzonti del giudizio penale di legittimità.* La storia del processo penale di questi ultimi anni propone, invece, una prospettiva assai differente da quella appena analizzata.

Dal marzo 2020, infatti, si assiste all'incedere, prima emergenziale e poi sistematico, del "giudizio di legittimità" svolto prevalentemente con un "contraddittorio cartolare". La locuzione utilizzata mette in risalto la più evidente criticità: il contraddittorio cartolare, appunto. La stessa idea di associare il termine contraddittorio all'aggettivazione cartolare introduce, se riferito al processo penale, un evidente ossimoro ontologico, una palese contrapposizione logica nella misura in cui il concetto di contraddittorio inserito nella fase del giudizio, in qualunque forma si proponga, è per definizione orale e si realizza - o dovrebbe realizzarsi - attraverso un contatto diretto col giudice della decisione, mentre la trattazione cartolare è, all'opposto, affidata in via esclusiva allo scritto e non è diretta ma mediata⁵.

L'emergenza sanitaria, posta a fondamento della scelta di ridurre l'accesso alle udienze, ha inizialmente legittimato scelte estreme che, però, come spesso accade ai vizi e soprattutto alle comodità, si sono radicate nel costume giudiziario e stanno cercando purtroppo di "mettere radici" anche nella legislazione futura.

La recente delega per la riforma del processo penale ha, infatti, recepito la discutibile opzione, facendo assurgere a regola l'udienza non partecipata e il

⁵ La riflessione è approfondita in DE CARO, *Processo cartolare e impugnazioni penali: la progressiva erosione dei diritti procedurali fondamentali*, in *Annali del Dipartimento giuridico dell'Università del Molise*, Napoli, 2021, 22, 29 ss.

contraddittorio scritto nei giudizi di appello e di legittimità con l'eccezione, assai timida, dell'eventuale richiesta delle parti di trattazione orale. La vicenda trascina con sé anche la pubblicità, conseguenza diretta della udienza camerale, la cui attivazione viene rimessa, in modo quasi esclusivo, alla scelta dei protagonisti della vicenda processuale.

La lenta trasformazione del contraddittorio non nasce con la pandemia, ma rappresenta un'emergenza democratica celata dietro il costume logoro dell'efficienza e della ragionevole durata⁶. L'efficienza – ma rispetto a che cosa?⁹ – viene spesso utilizzata per deformare la *ratio* del processo, finendo per contrastare, non per agevolare la finalità cognitiva dell'accertamento deformando così i suoi margini. Il processo è efficiente se la decisione avviene in tempi ragionevoli, se l'accertamento è condotto nel rispetto dei canoni tipici del metodo probatorio e se l'epilogo (la decisione) è immune da errori giudiziari e corrisponde con l'idea di giustizia impressa nella coscienza del nostro popolo. Altre forme di efficienza sono difficili da individuare e comprendere. Si sta realizzando, purtroppo e con una progressione inesorabile, la traslazione del sistema delle impugnazioni da meccanismo processuale orale e pubblico a fenomeno tendenzialmente scritto e segreto, recuperando, così, una tradizione inquisitoria che sembrava abbandonata nel 1988/89 e completamente sconfessata con la modifica dell'art. 111 Cost.

Come ho già avuto modo di sottolineare⁷, le criticità non sono solo ancorate al processo cartolare, ma hanno significativi precedenti⁸: per ricordare solo i più recenti possiamo considerare il tentativo di ridimensionare, in modo illogico, le impugnazioni di merito e di legittimità (su queste ultime penso, ad esempio, all'ampliamento dei casi di ricorso alla procedura dell'art. 611 c.p.p. e delle inammissibilità ove spesso la soggettività sostituisce il rigore normativo), di eliminare l'immediatezza probatoria⁹. E gli esempi potrebbero molti-

⁶ MAZZA, *Inmediatezza e crisi sanitaria*, Relazione al XXXIV Convegno dell'Associazione tra gli studiosi del processo penale su L'immediatezza nel processo penale, web conferencing, 27-28 ottobre 2020 (i lavori del convegno sono consultabili sul sito www.studiosiprocessopenale.it, ora in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, n. 2, 461.

⁷ DE CARO, *Processo cartolare e impugnazioni penali: la progressiva erosione dei diritti procedurali fondamentali*, in *Annali del Dipartimento giuridico dell'Università del Molise*, cit., 33 ss.

⁸ Per una sintesi complessiva della tendenza alla destrutturazione del sistema processuale penale cfr. GAITO, LA ROCCA, *Vent'anni di "giusto processo" e trent'anni di "Codice Vassalli": quel (poco) che rimane*, in *questa Rivista*, 3, 2019, 1 ss.; MAZZA, *Tradimenti di un codice. La procedura penale a trent'anni dalla grande riforma*, Torino, 2020, 3 ss.

⁹ Mi riferisco alle note sentenze della Corte costituzionale 132 del 2019 e della Corte di cassazione, Sez. Un., 10 ottobre 2019, Bajrami Klevis: su queste decisioni cfr. DE CARO, *La Corte costituzionale chiama, le Sezioni unite rispondono: il triste declino del principio di immediatezza*, in *Diritto penale e processo*, 2020/3, 293 ss.; FERRUA, *Il sacrificio dell'oralità nel nome della ragionevole durata: i gratuiti*

plicarsi se si pone mente alla riforma della prescrizione¹⁰, alla mancata attuazione dell'ultimo segmento della riforma penitenziaria, tanto atteso e frutto dell'impegno di studiosi, magistrati ed avvocati e ad alcune asprezze ingiustificate della legge c.d. spazzacorrotti¹¹.

Il recente decreto del Presidente della Corte costituzionale sembra, invece, orientato verso la rivitalizzazione del contraddittorio e dell'oralità. Marca, dunque, uno scarto vistoso rispetto alla deriva del sistema processuale penale, ancora una volta da stigmatizzare per le evidenti lesioni ai principi del giusto processo.

3. *Gli aspetti di maggiore allarme del contraddittorio cartolare nei giudizi di impugnazione: pubblicità e contraddittorio.* Sono essenzialmente tre le criticità espresse dalla riforma Cartabia, in un'incomprensibile continuità sostanziale con la disciplina emergenziale¹², nella parte relativa alla riforma del sistema delle impugnazioni e segnatamente nel segmento dedicato al contraddittorio cartolare nei giudizi di appello e di legittimità: l'intollerabile sacrificio della pubblicità dei giudizi penali; il sacrificio del contraddittorio e dell'oralità avanti al giudice della decisione (e, quindi, dell'immediatezza); la approssimativa introduzione nel sistema di una struttura alternativa alla sistematica del pro-

suggerimenti della Corte costituzionale al legislatore, in questa *Rivista*, 2, 2019, 1 ss.; MANGIARACINA, *Immutabilità del giudice versus efficienza del sistema: il dictum delle Sezioni Unite*, in *Dir. pen. giust.*, 2020, 1, 151 ss.; MAZZA, *Il sarto costituzionale e la veste stracciata del codice di procedura penale*, in questa *Rivista*, 2, 2019, 1 ss.; NEGRI, *La Corte costituzionale mira a squilibrare il "giusto processo" sulla giostra dei bilanciamenti*, in questa *Rivista*, 2, 2019, 1 ss.; SCACCIANOCE, *Mutamento del giudice e rinnovazione della prova: la Corte costituzionale esorbita dai confini accusatori*, in *Proc. pen. giust.*, 1, 2020, 174 ss.; ZILETTI, *La linea del Piave e il duca di Mantova*, in questa *Rivista*, 2, 2019, 1 ss.

¹⁰ Su cui cfr. MANES, *Sulla riforma della prescrizione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 557 ss.; oltre a BARTOLI, *Le modifiche alla disciplina della prescrizione: una sovversione dei principi*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 900 ss.

In una prospettiva differente si è espresso GATTA, *Prescrizione del reato e lentezza del processo: male non cura male*, in www.sistemapenale.it.

Per una decisa critica alla riforma Bonafede v., volendo, DE CARO, *Tempo, punizione e processo: le indubbe connessioni tra la ragion d'essere della prescrizione e la durata ragionevole del processo. La prospettiva dell'improcedibilità dell'azione*, in www.sistemapenale.it.

¹¹ Sulla legge Spazzacorrotti (odioso termine entrato, purtroppo, nel lessico comune) cfr., per una visione d'insieme, *Una nuova legge contro la corruzione*, a cura di Orlandi e Seminara, Torino, 2019; La c.d. legge Spazzacorrotti, a cura di Iasevoli, Bari, 2019, *passim*. Sul tema cfr. anche FIORE, *Norme dell'ordinamento penitenziario e principio di irretroattività. L'ipocrisia (smascherata) dei formalismi definitivi e le «cose che accadono al di sopra delle parole»*, in questa *Rivista*, 3, 2019, 1 ss.

¹² Sui profili connessi all'emergenza pandemica ed i suoi riverberi sul sistema delle impugnazioni cfr., in chiave critica, MANGIARACINA, *Impugnazione e pandemia: l'esilio dell'oralità e la "smaterializzazione" della camera di consiglio*, in *Dir. pen. e proc.*, 2021, 2, 177 ss.

cesso penale disegnato dal legislatore del 1989 e ai principi del giusto processo.

I primi due ambiti sono sicuramente quelli di maggior spessore, ove più marcato è lo scarto con i principi del giusto processo. Essi disvelano, peraltro, un orizzonte legislativo diametralmente opposto alle indicazioni provenienti dalla Costituzione e della Convenzione europea.

Partendo dal primo profilo, è quasi banale rivendicare la sua dimensione di valore naturale del giudizio, finalizzato alla realizzazione del controllo giudiziario sull'amministrazione della giustizia, essenziale in ogni democrazia. La scelta di puntare sull'udienza camerale non partecipata crea un'irrimediabile frattura proprio con la indispensabile pubblicità del giudizio¹³.

La prospettiva non è delle migliori: un numero elevato e sempre maggiore di giudizi, naturalmente pubblici, saranno svolti in udienze camerale, con il sacrificio completo della garanzia in funzione di un'efficienza tutta, peraltro, da dimostrare. La possibilità residuale di chiedere la discussione orale e, per questa strada, la pubblicità per le udienze originariamente non camerale appare, poi, una soluzione parziale e poco rispettosa della ragion d'essere del valore in gioco, non fosse altro perché rimette alle parti l'azionabilità concreta di un diritto riferito, invece, a tutti i cittadini, all'intera collettività.

La scelta non sembra neppure coerente con le argomentazioni più volte espresse dalla Corte Edu, la quale, pur giudicando legittima l'idea di una pubblicità su richiesta dell'interessato, l'ha riferita alle sole udienze originariamente camerale, nella prospettiva di "salvare" la loro conformità alle regole della Convenzione¹⁴.

Ma trasformare la regola dell'udienza pubblica (tutelata addirittura dalla sanzione della nullità) in un'eccezione collegata alla volontà delle parti (e solo in minima parte a quella del giudice¹⁵) deforma la struttura del sistema processuale, piegandola verso la segretezza del confronto processuale.

A dire il vero, però, il tema del *deficit* di pubblicità dell'udienza penale è più

¹³ Sulla pubblicità cfr., per tutti, CARNELUTTI, *La pubblicità del processo penale*, in *Riv. Dir. proc.*, 1955, 7 ss.; CIAPPI, voce *Pubblicità (principio della)*, in *Dig. Pen.*, v. X, Torino, 1995, 453 ss.; UBERTIS, voce *Dibattimento (principi del) nel diritto processuale penale*, in *Dig. Pen.*, III, Torino, 1989, 456 ss.; sul tema cfr. anche GAITO, FURFARO, *Consensi e dissensi sul ruolo e sulle funzioni della pubblicità delle udienze penali*, in *Giur. cost.*, 2010, 1070.

¹⁴ Cfr. DE CARO, *Udienza pubblica e diritto alla partecipazione diretta al processo*, in *I principi europei del Processo Penale*, a cura di Gaito, Roma, 2016, 433 e ss., dove sono segnalati alcuni rilevanti interventi della Corte EDU sul tema della pubblicità dei giudizi.

¹⁵ Tra le direttive approvate dal Parlamento è, infatti, prevista la possibilità che la Corte di Cassazione chieda la discussione orale; analoga ipotesi non è, stranamente, contemplata per il giudizio di appello, anche se i decreti delegati potrebbero risolvere la disparità di trattamento poco giustificabile.

generale e travalica le sole problematiche connesse all'udienza non partecipata. Coinvolge l'intero sistema e le modalità attraverso le quali (non) si concretizza il valore di riferimento. Anche le udienze partecipate, infatti, sono pubbliche solo dal punto di vista meramente formale; l'interesse alla partecipazione popolare ai processi, su cui tradizionalmente fonda, è quasi del tutto scomparsa. Andrebbe, invece, all'opposto di quanto si vuole fare, alimentata (e valorizzata) mettendo a disposizione diverse modalità di trasmissione delle udienze (attraverso la rete, ad esempio) per rendere effettivamente "pubblico" il confronto giurisdizionale e controllabile l'amministrazione della giustizia. Oggi abbiamo, peraltro, i mezzi tecnologici capaci di realizzare questo fondamentale obiettivo.

Le due traiettorie sono, come appare evidente, sideralmente distanti sul piano culturale e del rispetto dei principi.

Continuare ad affidarsi alla pubblicità mediata dall'informazione giornalistica¹⁶, pretendendo di soddisfare in tal modo gli interessi coinvolti, non sembra una scelta soddisfacente. Infatti, al di là di pochi esempi virtuosi (su tutti radio radicale) ove i processi sono registrati e riprodotti nella loro integralità, viene fatta passare un'informazione di sintesi estrema, quasi sempre di parte, poco corrispondente alle esigenze effettive di conoscenza e soprattutto di controllo. In genere, traspare l'opinione del giornalista piuttosto che la sintesi dei fatti nella loro oggettività e completezza.

La pubblicità, pur essendo un indiscutibile valore del giusto processo (*ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale...* afferma in modo perentorio l'art. 6 della CEDU), è stata relegata in un angolo buio ed è sempre meno considerata. In questa prospettiva, la disattenzione progredisce fino ad annullarsi del tutto con l'udienza di trattazione non partecipata.

La scelta, dunque, neutralizza in modo irrimediabile uno dei valori essenziali della democrazia: non sembra una conquista, né equivale ad una boccata di efficienza; tutt'altro.

In tal modo, l'amministrazione della giustizia diventa sempre più autoreferenziale e sempre meno controllabile. Il potere si piega su sé stesso e nasconde le proprie traiettorie al popolo, al quale dovrebbe, invece, dar conto e nel cui nome dovrebbe agire. Il mosaico non lascia intravedere nulla di utile né di interessante.

¹⁶ Sui guasti provocati dal "modo di informare" sulle vicende giudiziarie e le interrelazioni sui diritti fondamentali dell'individuo cfr. da ultimo, il contributo di MANES, *Giustizia mediatica*, Bologna, 2022.

La seconda criticità riguarda il sacrificio del contraddittorio, molto evidente nell'udienza non partecipata.

Eppure, lo stile dialettico costituisce la modalità essenziale di svolgimento del processo penale, capace di attivarsi in modo peculiare e multiforme a seconda delle specifiche scansioni. La differenza tra il suo svilupparsi come diritto a partecipare e ad interloquire ovvero come diritto all'attiva formazione della prova non riduce la portata rilevante della garanzia. Nei giudizi di legittimità essa si atteggia essenzialmente dal primo punto di vista, ove rappresenta il necessario confronto dei soggetti coinvolti, dal quale prende forma l'epilogo della vicenda. Ogni protagonista, cioè, contribuisce al controllo di legittimità e la dialetticità del metodo integra quel valore aggiunto capace di riconnettere i segmenti nell'ottica finalistica verso la quale tende¹⁷.

Ho più volte rilevato come il contraddittorio rappresenti un confronto circolare tra parti e giudice ed è proprio questa relazione l'essenza del diritto. In tale prospettiva, le caratteristiche del principio, nella sua ampia latitudine, sono quelle tipiche di un confronto tra parti e giudice. Aver posizionato la garanzia all'interno dei caratteri tipici della giurisdizione la fa assurgere, infatti, a cardine politico e pilastro fondamentale del sistema e la connota per la capacità di coinvolgere tutto il processo.

Il contraddittorio ha, poi, una necessaria connessione con i profili dell'oralità e dell'immediatezza (principi autonomi e ugualmente rilevanti), senza i quali perde la sua autenticità e le connotazioni prima evidenziate. I tre segmenti costituiscono, infatti, "la monade caratterizzante il sistema processuale accusatorio"¹⁸.

L'udienza non partecipata lascia evaporare i tre principi, sostituendoli con un laconico confronto sulle carte di matrice chiaramente inquisitoria.

Ma l'oralità, richiamata espressamente dall'art. 2 punto 2 della legge delega del 1987, rappresenta ancora, a sistema invariato, il modo tipico di sviluppo del dibattito, funzionale alla sua "dialetticità"; la sua essenza è idealmente contrapposta alla scrittura dalla quale diverge sensibilmente. Il metodo orale, per un verso, racchiude l'uso della "parola parlata" come *modus* per rendere effettiva e concreta la vocazione dialettica del giudizio e, per altro verso, integra il metodo dialogico di formazione della prova. Pur limitandosi al primo aspetto, è innegabile che senza l'oralità si realizza un confronto oggettivamente estraneo al perimetro del contraddittorio valutato come espressione

¹⁷ In tal senso, DE CARO, *Processo cartolare e impugnazioni penali: la progressiva erosione dei diritti procedurali fondamentali*, in *Annali del Dipartimento giuridico dell'Università del Molise*, cit., 38.

¹⁸ RICCIO, *La procedura penale. tra storia e politica*, cit., 225 ss.

dell'equo processo.

Pensare ad un processo (appello o ricorso per cassazione) generalmente o tendenzialmente privo dell'oralità appare una stravaganza procedurale in netto contrasto con i valori tipici della democrazia e delle sue proiezioni procedurali.

La discussione è, peraltro, di fondamentale importanza almeno per i giudici diversi dal relatore che possono esser stimolati a riflettere su un punto sfuggito o non colto.

Pensare poi di rimettere alla decisione delle parti la scelta sulla attivazione dell'oralità non appare un'opzione condivisibile. Se proprio non si riesce a fare a mano di uno spazio riservato all'udienza non partecipata, sarebbe più opportuno selezionare le materie e le procedure da sottrarre al contraddittorio, individuando i casi nei quali esso non è indispensabile.

4. *Conclusioni.* Dalla lettura del recente decreto del Presidente della Corte costituzionale emerge un segnale, la cui tacca conduce ad una radura dalla quale si percepisce, pur tra qualche difficoltà, la rivitalizzazione del contraddittorio orale. È una progressione che deve ancora continuare a spingere per ritrovare la piena espansione¹⁹: troppo pesanti sono state le compressioni subite negli ultimi tempi.

Ponendo dei paletti alla durata della discussione, ma arricchendola del confronto circolare con i giudici, si mette comunque in risalto l'indisponibilità dell'oralità come metodo di dialogo interno al processo. La individuazione di un tempo massimo (peraltro graduabile) di durata della discussione è, con molta probabilità, un inopportuno intervento "autoritario" su una prerogativa rimessa all'insindacabile ed esclusiva scelta delle parti, ma può anche rappresentare, nella sostanza, il tentativo di bilanciare la durata della discussione con le sue essenziali prerogative: in questa prospettiva, può essere considerata una mediazione per evitare derive inquisitorie. Meglio regolamentare un diritto che sacrificarlo sull'altare di una improbabile efficienza. La condizione minima per accettare questa "intrusione" è utilizzare in concreto una gradualità dei tempi e, soprattutto, individuare le coordinate metodologiche per differenziare le varie situazioni.

Affidarsi in via esclusiva allo scritto equivale, invece, a negare il valore essenziale dell'oralità, dell'eloquenza, della mediazione attraverso la parola parlata,

¹⁹ Di estremo interesse, in questa prospettiva di ricerca dell'espansione effettiva del contraddittorio, è il recente contributo di GIOSTRA, *Il metodo del contraddittorio alla prova del fattore cronomediativo*, in www.sistemapenale.it.

dello slancio della discussione come contributo al convincimento del giudice, come essenziale modo per fomentare il dubbio.

Come se si decidesse di non fare più convegni in presenza, affidando la divulgazione tecnica solo alle relazioni scritte, eliminando il confronto che normalmente si sviluppa a seguito delle relazioni e che da esse e dal modo con cui sono espresse è stimolato. L'effetto sarebbe quello di rendere arido, desertico il dibattito scientifico e molto meno feconda la ricerca.

Bisogna, invece, ripensare al contraddittorio e al modo attraverso il quale rivitalizzarlo. Un esempio virtuoso proviene dal decreto 30.5.2022 e può rappresentare un trampolino dal quale prendere slancio per provocare un'inversione di marcia rispetto al più recente passato.

Sul versante della pubblicità, invece, l'esigenza è quella di rendere effettivamente pubbliche le udienze e controllabile la giurisdizione. Il silenzio e la segretezza sono da sempre le armi attraverso le quali il potere, compreso quello giudiziario, realizza sè stesso e copre le sue malefatte: insostenibile deriva per ogni democrazia.

Il processo penale è, invece, uno strumento che "serve" (nel senso di essere servente rispetto alle esigenze) alla collettività e deve essere trasparente soprattutto durante la fase del giudizio e dei controlli, cioè nelle sue manifestazioni più eloquenti ove maggiore è il senso effettivo dell'agire in nome del popolo.