

**CONFRONTO DI IDEE SU:
LA RIFORMA DELLA PRECEDENTE ASSOLUZIONE
PROSPETTIVE DI INDAGINE**

ELVIRA NADIA LA ROCCA

Quale immediatezza, ora?

I recenti assetti della giustizia penale sollecitano riflessioni insistenti sulla regola dell'immediatezza, sul ruolo di quel contatto diretto tra giudice e prova, anche alla luce dei più recenti indirizzi della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

What Immediacy now?

The recent criminal justice systems call for reflection on the immediacy rule, on the role of that direct contact between judge and trial, also in the light of the most recent guidelines of the jurisprudence of the European Court of Rights

SOMMARIO: 1. Scenari. - 2. L'immediatezza "che si può evitare". - 3. L'immediatezza da riscoprire. - 4. Quale declinazione dell'immediatezza, ancora?

1. *Scenari.* Si rischia di essere ripetitivi a discorrere di immediatezza, ma è un rischio che bisogna correre, avvedendosi di quanto sia alto il suo significato. Gli assetti recenti della giustizia penale hanno richiamato l'attenzione degli studiosi e degli operatori del diritto, uniti dall'intento nobile di opporsi a un nuovo abbandono degli schemi del codice dell'88, quello della "nuova stagione anti-garantista", inaugurata dalla Corte costituzionale¹ proprio con riguardo alla salvaguardia posta dall'art. 525 c.p.p. al rapporto tra prova e giudice in ipotesi di mutamento della composizione del collegio. Non è tardata, come è noto, la presa di posizione delle Sezioni Unite², che

¹ Così definita da NEGRI, *La Corte costituzionale mira squilibrare il "giusto processo" sulla giostra dei bilanciamenti*, in *questa Rivista*, 2019, 409 a proposito della sentenza di Corte cost., n. 132 del 2019. V. sull'argomento DANIELE, *"Le ragionevoli deroghe" all'oralità in caso di mutamento dell'organo giudicante: l'arduo compito assegnato dalla Corte costituzionale al legislatore*, in *Giur. cost.*, 2019, n. 3, 1553; FERRUÀ, *Il sacrificio dell'oralità nel nome della ragionevole durata: i gratuiti suggerimenti della Corte costituzionale al legislatore*, in *questa Rivista*, 2019, 394; GAITO, LA ROCCA, *Vent'anni di "giusto processo" e trent'anni di "codice Vassalli": quel (poco) che rimane ...*, *ivi*, 2019, 3, 641; GALGANI, *Istanze di dellazione, principio di immediatezza e ... smaterializzazione del processo penale*, in *Istanze di dellazione tra coerenza dogmatica, funzionalità applicativa e principi di garanzia*, a cura di De Francesco, Gargani, Marzaduri, Notaro, Torino, 2019, 213; MANGIARACINA, *Immutabilità del giudice versus efficienza del sistema: il dictum delle Sezioni Unite*, in *Proc. pen. giust.*, 2020, 1, 151; MAZZA, *Il sarto costituzionale e la veste stracciata del codice di procedura penale*, in *questa Rivista*, 2019, 404; SCACCIANOCCE, *Mutamento del giudice e rimozione della prova: la Corte costituzionale esorbita dai confini accusatori*, in *Proc. Pen. Giust.*, 2020, 1; E. VALENTINI, *Dalla Corte costituzionale un invito a ridimensionare il principio di immutabilità del giudice penale*, in *Giur. cost.*, 2019, 3, 1722; ZILLETTI, *La linea del Piave e il duca di Mantova*, in *questa Rivista*, 2019, 2, 419.

² V. Cass., Sez. un., 30 maggio 2019, P.G. in proc. Bajrami, consultabile in *questa Rivista online*.

attraverso l'interpello al principio di "conservazione degli atti giuridici", "all'esigenza di contenere i tempi di durata del processo"³ nonché alla "diligenza del difensore"⁴, ha trasfigurato in via interpretativa il volto di quella norma preziosa -l'art. 525 c.p.p., appunto- contaminandone la portata pratica sulla scorta di una modulabilità dei principi ad essa sottesi⁵, lasciati alla discrezionale valutazione del giudice nel loro concreto operare⁶.

Le critiche al siffatto metodo eterodosso sono ben note.

Conviene però insistere sul valore sovraordinato dei diritti processuali di indubbio radicamento nella Carta costituzionale, ancor più quando anche chi ne è il supremo custode ne svaluta la portata⁷, quasi a rievocare obsoleti modi di intendere l'imputato -da lasciare in balia dell'autorità statale- e il processo -come strumento per l'attuazione di obiettivi politici contingenti-⁸. Nostalgie inquisitorie, dunque, riaffiorano tra le righe di quella sentenza della Consulta, sebbene oggi -a differenza dei primi anni di vigenza del codice "Vassalli"⁹- sia davvero difficile "tornare indietro"¹⁰. È il costruito di regole racchiuse nell'art. 111 Cost., punto di partenza per delineare il sistema positivo e punto di arrivo per la consacrazione delle garanzie¹¹ che corroborano l'assioma di giustizia, voluto per scongiurare il riprodursi dell'eversione e degli sconfinamenti della Consulta da direttive metodologiche tanto precise, che non ne consente l'adattabilità né la derogabilità, se non entro le maglie strette di eccezioni, sempre contemplate nella Carta fondamentale.

Se ne ha contezza non appena, superato il proclama del comma 2 dell'art. 111 Cost., ci si addentra nelle garanzie predisposte dalla stessa norma nei commi

³ Cass., Sez. un., 30 maggio 2019, P.G. in proc. Bajrami, cit., 13 motivaz.

⁴ Cass., Sez. un., 30 maggio 2019, P.G. in proc. Bajrami, cit., 14 motivaz.

⁵ Cass., Sez. un., 30 maggio 2019, cit., P.G. in proc. Bajrami, 23 motivaz.

⁶ Non è necessario neppure il consenso delle parti alla lettura ex art. 511 c.p.p. degli atti assunti dal collegio in diversa composizione qualora la ripetizione dell'esame testimoniale non abbia avuto luogo perché non ammessa o non possibile secondo l'interpretazione di Cass., Sez. un., 30 maggio 2019, cit., 27 motivaz.

⁷ Così NEGRI, *La Corte costituzionale*, cit., 411.

⁸ BETTIOL, *Istituzioni di diritto e procedura penale. Corso di lezioni per gli studenti di scienze politiche*, Padova, 1966, 179.

⁹ Il riferimento è alle note sentenze di Corte cost., 3 giugno 1992, nn. 254 e 255; Corte cost., 31 gennaio 1992, n. 24 che, con varietà di contenuti, comunque miravano squilibrare gli assetti del processo accusatorio. V. sul punto FERRUA, *La sentenza costituzionale n. 255 del 1992: declino del processo accusatorio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 1455.

¹⁰ Del resto, anche nella sentenza della Corte cost., n. 132 del 2019 la Corte non denuncia né spiega alcun profilo di illegittimità costituzionale che deriverebbe dalla disciplina malgrado tutto ritenuta empiricamente incongrua.

¹¹ COMOGLIO, *I modelli di garanzia costituzionale del processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, 733.

successivi, dedicati al solo rito penale: posto che i «modi del decidere non costituiscono una variabile libera in mano al legislatore», che regola «lo strumento come meglio ritiene, purché sia “giusto”; i quattro commi seguenti definiscono il predicato, meno vago d’“équitable” o “fair”»¹².

Lo ignora, tuttavia, il disegno riformatore delegato al Governo per la riforma, l’ennesima, del rito penale¹³ che, nel dettare uno specifico criterio direttivo, vuole estendere l’operatività dell’art. 190-*bis* co. 1 c.p.p. pure ai casi nei quali, a seguito del mutamento della persona fisica di uno dei componenti del collegio, viene chiesto l’esame di un testimone o di una delle persone indicate nell’art. 210 c.p.p., finendo con «l’azzerare di fatto la portata dell’oralità-immediatezza tutte le volte in cui costoro abbiano già reso dichiarazioni nel dibattimento svoltosi dinanzi al collegio diversamente composto, nel contraddittorio con la persona nei cui confronti le dichiarazioni saranno utilizzate»¹⁴. Nel frattempo, però, la Corte europea dei diritti dell’uomo si pronuncia nuovamente sullo stesso caso che aveva dato l’abbrivio ai nuovi scenari dell’appello, all’immediatezza “imposta” per l’equità della procedura in tutte le ipotesi di riforma della sentenza di assoluzione a seguito dell’appello dell’accusa basato su motivi attinenti alla valutazione della prova dichiarativa. “Dan c. Moldavia (2)”¹⁵, l’immediatezza rafforzata per l’*overturning* in *peius* e l’oralità necessaria¹⁶: ne

¹² CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2001, 1265

¹³ Il riferimento è al *Disegno di legge recante «Deleghe al Governo per l’efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le Corti d’appello»* sul quale si rinvia a BRICCHETTI, *Prime considerazioni sul disegno di legge per la riforma del processo penale*, in *www.ilpenalista.it*, 24 febbraio 2020; GIALUZ, DELLA TORRE, *Il progetto governativo di riforma della giustizia penale approda alla Camera: per avere processi rapidi (e giusti) serve un cambio di passo*, in *Sist. pen.*, 2020, 145 ss; GIUNCHEDI, *L’insostenibile conciliabilità tra “smart” process e due process of law (riflessioni minime sul d.d.l. per la riforma del processo penale)*, in *questa Rivista*, 1, 2020, 1 ss; LA ROCCA, *La prima delega del decennio per la riforma del processo penale: una corsa folle contro il tempo che ora scorre senza contrappesi*, in *questa Rivista web*, 1, 2020; SPANGHER, *Per la delega penale scommessa aperta sulla vischiosità del rito*, in *Guida dir.*, 2020, n. 11, 10 ss.; ID., *Riforma del processo penale: gli strumenti per agevolare tempi processuali ragionevoli*, in *www.quotidianogiuridico.it*, 25 febbraio 2020; SPANGHER, MARANDOLA, *Sussurri e grida (aspettando la riforma del processo penale)*, in *www.ilpenalista.it*, 20 maggio 2019; TRIGGIANI, *La “Riforma Bonafede” della giustizia penale: un anno dall’approvazione della delega per ridare celerità ed efficienza al processo penale (... anche a scapito della garanzie difensive)*, in *Proc. pen. giust.*, 3 2020.

¹⁴ Lo evidenzia in questi termini anche BARGIS, *Il principio di immediatezza nel caso di mutata composizione del giudice: dai responsi di Corte costituzionale, Sezioni unite e Corti europee alle prospettive de iure condendo*, in *Sist. pen.*, 2020, 4, 50.

¹⁵ Corte EDU, 5 luglio 2011, Dan c. Moldavia, su cui v. GAITO, *Verso una crisi evolutiva per il giudizio d’appello. L’Europa impone la riassunzione delle prove dichiarative quando il p.m. impugna l’assoluzione*, in *questa Rivista*, 2012, 349.

¹⁶ Cfr. per i dettagli della vicenda pur sotto diverse prospettive G. GAETA, *Quando l’assoluzione viene*

sottolinea bene i tratti e la ratio la Corte dei diritti umani, sebbene questa volta punti sul presidio di una giustificazione razionale ed esente da dubbi, senza omettere di ricordare come «l'immediatezza si basi sull'idea che le osservazioni fatte dal tribunale sul comportamento e sulla credibilità di un testimone possono avere conseguenze importanti per l'imputato. Pertanto, un cambiamento nella composizione del tribunale dopo l'audizione di un importante testimone deve normalmente portare alla ripetizione dell'esame testimoniale»¹⁷.

Rivive con forza quel corredo di regole che non consentono al giudice della decisione di ritenersi dispensato dall'ascolto diretto della fonte dichiarativa, salvo eccezioni ristrette e tassative che “non pregiudichino comunque l'equità della procedura né i diritti di difesa”¹⁸.

Quale immediatezza, allora, adesso?

2. *L'immediatezza “che si può evitare”*. A contendersi il campo sono due concezioni: quella di un'immediatezza intesa come “male da evitare” e quella di un'immediatezza, invece, tutta da riscoprire, da non sottovalutare.

Dalla prima prospettiva, riaffiora nei recenti indirizzi, non solo giurisprudenziali, la concezione del dibattimento ormai vissuto come una fastidiosa perdita di tempo da scoraggiare ed eludere¹⁹, la distruzione degli ideali che da solidi si indeboliscono fino divenire gracili, in un susseguirsi lento ma inesorabile di deformazioni di volta in volta ancorate ai costi, alla posta in gioco, che si individua nell'efficienza, nella celerità e nella ragionevole durata, alla mercé delle quali rimangono i diritti fondamentali dell'individuo.

Sono queste le note che riecheggiano nella discussione sull'immediatezza, considerata nella sua estrinsecazione principale, quella di garanzia di immutabilità del giudice che, dopo aver assunto la prova, dovrà assumere la decisione.

La rinnovazione del dibattimento, per converso, è percepita alla stregua di gravoso ed inutile orpello²⁰, suscettibile di dilatare i tempi del processo all'infinito,

riformata in condanna: le regole minime europee su prove e regole di giudizio nelle impugnazioni penali, in questa Rivista, 2020, 3, 1 ss; GAITO, *Ancora alla ricerca di un passaggio a Nord-Ovest...oltre il giudizio d'appello*, *ivi*, 1 ss.; GIUNCHEDI, *In claris non fit interpretatio. “Dan c. Moldavia 2” impone rinnovazioni effettive*, *ivi*, 1 ss; MANGIARACINA, *Dan v. Moldavia 2: la rinnovazione in appello tra itinerari sperimentati e cedimenti silenziosi*, *ivi*, 1 ss;

¹⁷ Corte EDU, 10 novembre 2020, Dan c. Moldova (n. 2), § 51.

¹⁸ Cfr., a proposito del riascolto della vittima in caso di mutamento della composizione del collegio, Corte Giust. UE, C-38/18, Gambino.

¹⁹ FERRAJOLI, *La giustizia penale nella crisi del sistema politico in Governo dei giudici. La magistratura tra diritto e politica*, a cura di Bruti Liberati, Ceretti, Giasanti, Milano, 1996, 80

²⁰ Cfr. in tal senso GALGANI, *Istanze di deflazione, principio di immediatezza*, *cit.*, 217.

proprio a causa delle vicende organizzative dei singoli uffici giudiziari e dell'impossibilità del singolo magistrato, per le cause più variegata, di portare a termine il processo.

Le ragioni di efficienza ma, si può constatare, anche le ragioni del singolo giudice a non poter proseguire le sue attività nel processo in corso, prendono quindi il sopravvento sulle garanzie individuali e di accertamento, e l'*escamotage* per uscire dall'*impasse* è introdurre deroghe al diritto alla rinnovazione della prova dinnanzi al giudice della decisione.

Si affaccia, così, il passaggio del canone di immediatezza da tassello essenziale del rapporto triadico tra giudice e parti a strumento di garanzia solo eventuale. Nelle esegesi più recenti si può leggere che le parti sono legittimate a chiedere tanto delle nuove prove quanto la ripetizione delle prove dichiarative già assunte e che, in quest'ultima circostanza, hanno l'obbligo di indicare i fattori ritenuti decisivi ai fini della rinnovazione ex art. 525 c.p.p. Tuttavia, così riattivato il circuito dibattimentale mediante le richieste di parte, sarà il nuovo giudice a verificare la non superfluità. Dinnanzi a richieste non motivate da ragioni di inattendibilità del teste dalle quali discenda la necessità di sentirlo nuovamente oppure, ancora, dinnanzi a una richiesta di pedissequa reiterazione dell'esame sulle medesime circostanze in merito alle quali il testimone ha già deposto, il giudice potrà non ammettere la prova e limitarsi ad utilizzare le precedenti dichiarazioni in forza dell'art. 511 c.p.p.²¹.

Ma v'è di più.

La prevaricazione dell'efficienza sulla garanzia del rapporto immediato tra giudice e prova si fa così forte da giungere ad un vero proprio ribaltamento dello schema regola-eccezione nelle proposte di riforma in itinere, quelle che- come anticipato- prediligono l'estensione generalizzata della previsione derogatoria «di cui all'art. 190-*bis*, co 1, c.p.p. anche ai casi nei quali, a seguito del mutamento della persona fisica di uno dei componenti del collegio, è richiesto l'esame di un testimone o di una delle persone indicate nell'articolo 210 e queste hanno già reso dichiarazioni nel dibattimento svolto innanzi al collegio

²¹ Cfr. da ultimo Cass., Sez. un., 10 ottobre 2019, P.G. in proc. Bajrami, cit. Ma in precedenza Cass., Sez. VI, 16 aprile 2013, Poloni, in *Mass. Uff.*, n. 254853; Cass., Sez. III, 27 aprile 2018, Erione, ivi, 273708. Ma l'estensione della regola dell'art. 511 c.p.p. era stata già ritenuta applicabile alle ipotesi di rinnovazione in Cass., Sez. un., 15 gennaio 1999, Iannasso ed altro, in *Cass. pen.*, 1999, 1429 con nota di CAIANIELLO, *Mutamento del giudice dibattimentale e rinnovazione del giudizio*. V. in argomento, anche con riguardo alla giurisprudenza costituzionale, RENON, *La rinnovazione dell'istruzione dibattimentale a seguito di mutamento del giudice nel prisma della giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giur. Cost.*, 2011, 338 ss;

diversamente composto, nel contraddittorio con la persona nei cui confronti le dichiarazioni medesime saranno utilizzate»²². Quel disposto, quindi, contenuto nell'art. 190-bis c.p.p. e riferito a “casi particolari”, anomalo rispetto ai criteri di cui all'art. 190 c.p.p., che ebbe la sua ragione ed il suo raggio di operatività solo per ipotesi eccezionali persino al tempo della sua introduzione, ancora oggi emblema di un'«innaturale scissione tra un contraddittorio che diventa ineffettivo e un'oralità-immediatezza del tutto sacrificata»²³ in grado di ripercuotersi sull'accertamento²⁴, potrebbe divenire la regola per le ipotesi di mutamento della persona fisica del giudice, malgrado abbia trovato la sua ragione d'essere nella prevenzione dell'usura della prova o nel pericolo di intimidazione dei testimoni²⁵.

È davvero una soluzione che esorbita da quei limiti di ragionevolezza entro i quali il legislatore potrebbe modulare il diritto delle parti all'audizione del testimone dinnanzi al giudice della decisione, pur con la consapevolezza degli inviti in tal senso della Consulta²⁶. Ma -ormai- il contraddittorio sorretto da oralità, concentrazione, immediatezza sembra un lusso che non ci si può più permettere. Meglio, al più, rimmetterlo alla discrezionalità del giudice²⁷, pur dinnanzi a poco chiari criteri che dovrebbero indurlo a formulare una simile diagnosi²⁸. E seppure le concause dell'inefficienza - in primis spiccano scelte organizzative e carenza di risorse umane- non siano statisticamente dovute all'esercizio delle prerogative di difesa che, è innegabile, possono produrre allungamenti e ritardi,

²² Così si legge nell'art. 5 del ddl per la riforma del processo penale in corso, sul quale si rinvia agli autori citati alla nota 13.

²³ RAFARACI, *Le specifiche dinamiche probatorie*, in *Le erosioni silenziose del contraddittorio*, a cura di Negri, Orlandi, Torino, 2017, 51.

²⁴ Parla di “antigene” del sistema sul piano costituzionale DINACCI, *L'art. 190-bis c.p.p.: «controriforma» del diritto probatorio*, in *questa Rivista*, 2014, 3, 4.

²⁵ Cfr. Cass., Sez.VI, 18 giugno 2003, Cottone, in *Cass. pen.*, 2005, 906. V. anche Corte cost., n. 32 del 2002.

²⁶ Prima della più recente presa di posizione di Corte cost., n. 132 del 2019, anche nell'ordinanza n. 205 del 2010 la Consulta aveva specificato che «ogni mutamento di composizione dell'organo giudicante deve comportare, di norma, una nuova audizione del testimone le cui dichiarazioni possano apparire determinanti per l'esito del processo», ma il diritto alla nuova audizione «non è assoluto, ma “modulabile” (entro limiti di ragionevolezza) dal legislatore».

²⁷ In senso favorevole APRATI, *Una diversa modulazione del principio di immediatezza: riflessioni sulla proposta Gratteri*, in *Cass. pen.*, 2016, 3537. Favorevole ad un approccio pragmatico, MUZZICA, *La rinnovazione del dibattimento per mutamento del giudice: un impulso della Corte costituzionale per una regola da rimeditare*, in *Dir. pen. cont.*, 3 giugno 2019. Sembra invece non rinvenire ragioni per una difesa dogmatica dell'immediatezza GERMANO, *L'immediatezza e le sue contraddizioni: perché i principi non sono dogmi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 152 ss.

²⁸ Lo mette bene in luce DANIELE, *Le “ragionevoli deroghe” all'oralità*, cit., 1555.

reciderle è la scelta meno onerosa, traendo dall'esistenza all'interno dell'ordinamento processuale di alcune eccezioni, la legittimazione per una regola da applicare in via generale²⁹.

È proprio l'esistenza di deroghe codicistiche all'immediatezza ad indurre a pensare che se ne possa fare a meno.

Basti il richiamo a quell'immediatezza che “è meglio evitare”, quella che provocherebbe la vittimizzazione secondaria dei dichiaranti fragili, da ascoltare in incidente probatorio, con un regime ancora diverso rispetto alla diversità che caratterizza il congegno di raccolta anticipata della prova. È persino superfluo replicare, anche qui, come si versi in ipotesi eccezionali e non generalizzabili e che, malgrado i bilanciamenti che la giurisprudenza di Strasburgo talora ammetta³⁰, nella sua ottica del contraddittorio come occasione adeguata e sufficiente di confronto con l'accusatore dinanzi al giudice, non possano costituire valido appiglio per la distruzione della cifra autentica del rapporto immediato tra giudice e prova. Ne è stata ben conscia la Corte di Giustizia UE, venuta di recente in difesa dell'immediatezza e dell'oralità, cogliendone la qualifica di elementi importanti di un processo equo, pur nel rispetto delle garanzie a tutela della vittima che, ad ogni modo, non ostano alla rinnovazione dell'istruttoria dinanzi al mutato giudice della decisione³¹.

Infine, il surrogato: la videoregistrazione, ritenuta valido succedaneo dell'immediatezza dagli indirizzi giurisprudenziali più volte richiamati³² o meccanismo compensativo atto persino a confermare la natura derogabile dell'immediatezza nella ipotesi di mutamento dell'organo giudicante³³, probabilmente con la mente a certe vecchie proposte³⁴ di riforma mai giunte ad attuazione. È questa l'ultima versione, dimentica del rapporto triadico a cui l'immediatezza, invece, è riconducibile, una immediatezza -quindi- concentrata solo sulla figura del giudice “solitario ispettore dell'organo di prova”³⁵.

²⁹ Cfr. in tal senso GALGANI, *Istanze di deflazione, principio di immediatezza*, cit., 218.

³⁰ Tra le tante v. Corte EDU 27 febbraio 2014, Lucic c. Croazia; Corte EDU, 10 novembre 2005, Bocos-Cuesta c. Paesi Bassi; Corte EDU, 18 luglio 2013, Gani c. Spagna.

³¹ Corte giust. UE, C-38/18, cit., § 43.

³² Corte cost. n. 132 del 2019 e 30 maggio 2019, P.G. in proc. Bajrami, cit.

³³ Così GERMANO, *op. cit.*, 174.

³⁴ Il riferimento è alla proposta della Commissione Gratteri, che avrebbe puntato proprio sulla modifica dell'art. 190 bis a prevedere che «l'esame non è ammesso se l'assunzione del mezzo di prova è stata documentata tramite videoripresa effettuata con apparecchiature in dotazione all'Ufficio, salvo che sia assolutamente necessario». Sul punto v. APRATI, *op. cit.*

³⁵ NEGRI, *La Corte costituzionale*, cit., 414 che conclude: «non sembra che l'immagine televisiva, malgrado la maggiore vividezza rispetto ai protocolli scritti, possa fungere da idoneo surrogato del riascolto diretto

3. *L'immediatezza da riscoprire*. Ma l'immediatezza è altro. Ne erano consapevoli i codificatori, che la presidiarono con una sanzione forte, assoluta, insanabile e speciale nell'art. 525, co. 2, c.p.p. E la stessa consapevolezza l'ha avuta la Consulta: «il riesame del dichiarante, in presenza di una richiesta di parte» - si era affermato - continua «a rappresentare la regola» che «nel processo penale costituisce uno dei profili del diritto alla prova, strumento necessario del diritto di azione e di difesa, da riconoscere lungo l'arco di tutto il processo»³⁶.

Chi preferisce la "mediatezza"³⁷, o l'immediatezza confinata in un dogma ben lontano dal diritto vivente, di fatto ne ignora quanto meno qualche coefficiente essenziale. Sono almeno tre, infatti, i profili che contribuiscono a riempirla di contenuti e a spiegarne il senso³⁸: quello soggettivo-spaziale, che si esplica nel contatto diretto tra il giudice e la fonte della prova e nell'identità del giudice che quella prova assume; quello temporale, altrimenti identificabile con la concentrazione; quello funzionale: l'immediatezza svolge il ruolo di mantenere la prova rappresentativa nel suo massimo di rappresentatività, riducendo ogni superflua mediazione tra oggetto della prova e soggetto che l'assume.

Riferendosi non tanto alla prova quanto alla sua assunzione, al suo momento formativo e performativo, mai sarà in grado di trasformare quella che per sua essenza è una prova comunque mediata in una prova immediata. La prova testimoniale non cessa di essere la percezione giudiziale di un fatto diverso dal fatto da provare benché rappresentativa di esso. Ma nel sistema della scrittura, quello che il giudice percepisce non è neppure questo fatto diverso, ma un altro fatto ancora, una relazione, che a sua volta rappresenta il fatto rappresentativo³⁹. Non può esserci oralità, allora, né libertà di valutazione della prova senza immediatezza. Se la prova viene assunta da un soggetto diverso dal giudice

del testimone, se non altro a causa della scarsa attenzione dello spettatore di fronte ad un video preregistrato»

³⁶ Corte cost., ord, n. 205 del 2010.

³⁷ Così definita di recente da LORUSSO, *Il fascino indiscreto della "mediatezza"*, in *Sist. Pen.*, 23 novembre 2020.

³⁸ Sul tema v. CARNELUTTI, *Principi del processo penale*, Napoli, 1960, 146; CORDERO, *Scrittura e oralità nel rito probatorio*, in *Studi in onore di Antolisei*, Milano, I, 1965, 313; C. MASSA, *Il principio dell'immediatezza processuale*, in *Studi in onore di Petrocelli*, II, Milano, 1972, 276; M. MASSA, *Contributo all'analisi del giudizio penale di primo grado*, Milano, 1976.

Ripercorre le linee di pensiero degli autorevoli studiosi sul tema, con specifico riferimento alla rinnovazione dell'istruttoria in appello, AIUTI, *L'immediatezza presa sul serio*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 109 ss.

³⁹ NICORA, *Il principio di oralità nel diritto processuale civile italiano e nel diritto processuale canonico*, Roma, 1977, 183.

decidente viene meno la possibilità di bilanciare il libero convincimento su tutti gli elementi e i fattori – le espressioni del narratore, il preciso significato alle stesse attribuite, le ragioni che avrebbero potuto determinare una inesatta percezione o un incerto ricordo o che potrebbero indurlo a mentire nella narrazione dei fatti – che fatalmente sfuggono alla sua valutazione in un processo puramente cartolare⁴⁰.

Il rapporto immediato e diretto, che genera un'intima confidenza della prova nel suo formarsi col giudice attraverso il contributo delle parti, è d'ausilio alla non dispersione di dati della realtà che altrimenti sarebbero impalpabili. È questa l'unica ragione di "non dispersione" da privilegiare: assottigliando il raggio di consapevolezza di colui che giudica, il rapporto immediato incide sull'affidabilità dell'accertamento che può così basarsi su tutta l'evidenza disponibile. L'esigenza di far proprio tale metodo per il giudice si intensifica proprio nel paragone con quello opposto, il metodo cartolare: «la scrittura e l'oralità sono due mezzi espressivi che viaggiano su binari diversi. La prima decontestualizza il linguaggio, recidendo ogni contatto diretto con l'autore delle dichiarazioni ed azzerando qualunque apporto cognitivo che non sia il significato delle espressioni utilizzate»⁴¹.

Si tratta di sembianze, di peculiarità che portano a rifiutare quelle limitazioni all'esplicarsi della regola, ancorabili alla «necessità della riassunzione» o alle «specifiche esigenze di un nuovo apprezzamento»: la prospettiva dell'art. 525, 2° co. c.p.p. guarda proprio al dato, tutt'altro che teorico, che nessun tipo di apprezzamento può essere attribuibile al giudice subentrato, il quale, non avendo assistito alla formazione della prova, è privo della capacità di quantificare *ex post*, sulla scorta dei verbali, la necessità di una nuova riassunzione. La ratio giustificatrice della rinnovazione della prova non sta nella «presunta incompletezza o inadeguatezza della originaria escussione», ma riposa sulla opportunità di mantenere un rapporto diretto tra il giudice e la persona dichiarante, «non garantito dalla semplice lettura dei verbali»⁴².

L'esigenza si infittisce, poi, nel tentativo, per il giudice diverso, di pervenire a diverse valutazioni della prova dichiarativa – valutazioni in *peius* – da altri ed in altra sede amministrata, come nel caso dell'appello avverso la sentenza di

⁴⁰ V. già in GAITO, LA ROCCA, *Il diritto al controllo nel merito tra immediatezza e ragionevole dubbio*, in questa *Rivista*, 3, 2017, 833.

⁴¹ DANIELE, *Le ragionevoli deroghe*, cit., 1558.

⁴² Virgolettato in NEGRI, *La Corte costituzionale*, cit., 414, nel richiamo ai passaggi di Corte cost., n. 205 del 2010.

proscioglimento. Se il contatto diretto con la fonte rappresenta il metodo attraverso il quale il giudice dell'impugnazione potrà eventualmente superare la presunzione valutativa sui risultati di prova dando fondo alle risorse della prova rimaste ai margini nel ragionamento del primo giudice, allora non si vede alcuna ragione perché – qualora possibile e equo considerato il procedimento nel suo complesso – tale garanzia non vada attuata nella sua accezione più qualificata: la raccolta orale della prova in contraddittorio davanti al giudice chiamato a decidere sulla responsabilità dell'imputato⁴³. È tale l'assetto attuale del giudizio di appello avverso la decisione di assoluzione dell'imputato.

È una immediatezza che guadagna spazio, quindi, quella a cui è obbligato il giudice dell'impugnazione innanzi all'evento prova testimoniale, nell'affrontare i percorsi dimostrativi e argomentativi per deliberare in prospettiva contraria alla decisione pregressa, fondata proprio sul quel contributo dichiarativo⁴⁴.

Le ormai non più recenti prese di posizione esegetiche⁴⁵ e normative⁴⁶ devono essere forse riscoperte alla luce dei più attuali indirizzi di Strasburgo⁴⁷.

La responsabilità di decidere sulla colpevolezza o sull'innocenza di un accusato implica -secondo la Corte dei diritti umani- almeno la possibilità di poter («*to be able to*») ascoltare personalmente il testimone in persona, anche nella fase delle impugnazioni: se il diritto interno prevede forme di controllo della decisione, l'art. 6 CEDU si applica anche nelle sedi di appello, pur tenendo conto delle peculiarità delle procedure interne. Da ciò una concezione dell'immediatezza da adattare e render concreta anche nelle fasi di controllo⁴⁸, una

⁴³ TESORIERO, *La rinnovazione della prova dichiarativa in appello alla luce della CEDU*, in *Dir. pen. cont.*, 2014, 3-4, 245.

⁴⁴ P. GAETA, *Condanna in appello e rinnovazione del dibattimento*, in *Libro dell'anno del diritto Treccani, 2014* (www.treccani.it).

⁴⁵ A partire da Cass., Sez. un., 28 aprile 2016, Dasgupta, in *Mass. Uff.*, n. 267486; in *questa Rivista*, 2016, 2, con nota di GIUNCHEDI, *Ulisse approda a Itaca: Le sezioni unite impongono la rilevabilità d'ufficio dell'omessa rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale*; in *Giust. pen.*, 2017, 3, 66 ss., con nota di TESORIERO, *Luci e ombre sulla rinnovazione*, cit., 245 ss; Cass., Sez. un., 14 aprile 2017, Patalano, in *Mass. Uff.*, n. 269786; tra i primi commenti v. MANI, *Resistenze giurisprudenziali al capolinea: la forza gravitica della sentenza di assoluzione e la necessaria riassunzione della prova dichiarativa anche nel giudizio d'appello da rito abbreviato*, in *questa Rivista*, 2017, 2; BELLUTA, LUPARIA, *Ragionevole dubbio e prima condanna in appello: solo la rinnovazione ci salverà?*, in *Dir. pen. cont.*, 8 maggio 2017;

⁴⁶ Nell'art. 603 c.p.p. è stato inserito quel nuovo comma 3-bis tramite la legge n. 103 del 2017.

⁴⁷ Corte EDU, 27 giugno 2017, Chipur c. Romania; Id., 29 giugno 2017, Lorefice c. Italia. Corte EDU, 5 luglio 2011, Dan c. Moldavia; Id., 5 marzo 2013, Manolachi c. Romania; Id., 4 giugno 2013, Hanu c. Romania; Id., 4 giugno 2013, Kostecki c. Polonia; Id., 15 settembre 2015, Moinescu c. Romania.

⁴⁸ In tutti i momenti che le compongono, compreso il giudizio di rinvio a seguito di annullamento della sentenza dalla Corte di cassazione. V. GAITO, *Ancora alla ricerca di un passaggio a Nord-Ovest*, cit., 3 ss;

concezione che ha indotto la Corte europea a sentenziare con audacia una seconda volta la iniquità dell'istruttoria in appello, rinnovata solo in parte, nel noto caso "Dan c. Moldavia"⁴⁹.

Questa volta la Corte europea restituisce una decisione fitta di indicazioni per il giudice che voglia procedere al ribaltamento della decisione assolutoria, pretendendo che sia spiegata la base dell'*overturnig*⁵⁰ e puntando molto sul nesso forte tra la rinnovazione delle prove, il suo esito e la motivazione rafforzata.

Le intersezioni crescono, quindi: la rinnovazione di per sé non assurge ad automatico assolvimento del dovere motivazione rafforzata⁵¹ né, viceversa, l'assolvimento all'onere di motivazione rafforzata è in grado di escludere l'obbligo di rinnovazione dinanzi all'intenzione concreta di ribaltare il primo giudizio assolutorio⁵².

L'assunto si giustifica pragmaticamente tenendo conto della posizione cognitiva del giudice dell'impugnazione, investito della critica alle valutazioni espresse dal primo giudice sul valore e l'attendibilità delle provalazioni assunte in prima istanza: qui, il rapporto diretto tra giudice e prova, epurato dal diaframma dei verbali, assurge a condizione per la conferma o la smentita della statuizione del primo grado, basata su deposizioni rese precarie dalle critiche di parte e, pertanto, bisognose di essere verificate, per la conferma o la smentita del vaglio di attendibilità, nel dibattimento di appello⁵³.

Dalla prospettiva dell'organo giudicante, allora, giudice dell'impugnazione e giudice del mutato collegio in primo grado sono assimilabili per la loro posizione cognitiva: di fatto non hanno assistito a nessuna assunzione e formazione della prova dichiarativa, disponendo solo dei verbali per la decisione nel merito. E in generale, in qualsiasi momento debba dichiarare la colpevolezza, il giudice ha necessità di una serie di verifiche fattuali, di riscontri, di incroci di circostanze storiche che solo un nuovo esame della testimonianza può fornirgli. Se così non fosse, l'esito finale si tradurrebbe in una critica alla valutazione da altri espressa e in una censura all'esegesi della prova operata in precedenza, difficilmente conciliabile con le esigenze di accertamento richieste per la

⁴⁹ Corte EDU 10 novembre 2020, Dan c. Moldavia (n. 2), § 56. V. per i dettagli della vicenda pur sotto diverse prospettive G. GAETA, *Quando l'assoluzione viene riformata in condanna*, cit., 1 ss; GAITO, *Ancora alla ricerca di un passaggio a Nord-Ovest*, cit., 1 ss; GIUNCHEDI, *In claris non fit interpretatio*, cit., 1 ss; MANGIARACINA, *Dan v. Moldavia 2*, cit., 4 ss;

⁵⁰ Corte EDU 10 novembre 2020, Dan c. Moldavia (n. 2), §62.

⁵¹ In questo senso v. anche AIUTI, *L'immediatezza presa sul serio*, cit., 118.

⁵² Sullo specifico aspetto v. MANGIARACINA, *Dan c. Moldavia 2*, cit.,

⁵³ V. sul punto condivisibilmente AIUTI, *L'immediatezza presa sul serio*, cit., 117.

declaratoria di responsabilità. Ed è utile ricordare quel che spesso si dimentica: “la posta in gioco è il destino”⁵⁴.

4. *Quale declinazione dell'immediatezza?* Restituisce i segni marcati di una disputa non destinata a sbiadire la regola dell'immediatezza, meglio contestualizzabile se in raccordo con quelle altre regole che compongono il mosaico dell'equità o della giustizia processuale convenzionalmente o costituzionalmente intesa. Quella giustizia processuale ormai patrimonio della Costituzione repubblicana offre indicazioni di metodo ed evoca l'esigenza di coordinamento sistematico delle diverse garanzie, delle diverse regole, dei diversi principi, con adeguamento del sistema interno allo statuto dei diritti della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, come sintomo della riscoperta del giusnaturalismo processuale⁵⁵. Il richiamo indiscutibile al diritto sovranazionale, nella sua dimensione dinamica, aggiunge elementi alla fitta intersezione tra prerogative costituzionali e diritti soggettivi sanciti a livello pattizio. Dissipati ormai i dubbi sulla parametricità costituzionale delle disposizioni convenzionali⁵⁶, anche attraverso il continuo dialogo tra Corte di Strasburgo e Consulta⁵⁷, il modello di processo imposto dal Costituente si innalza anche scrutando la Convenzione dei diritti umani.

La semplicità solo apparente con cui la Carta fondamentale sembra esprimere opzioni nette per uno statuto della giurisdizione penale, cela tutta una serie di problematiche distorsive che rischiano continuamente di inquinare gli equilibri interni al processo, con le sue priorità e i suoi valori.

Il modello tracciato dall'art. 111 Cost., predilige e si nutre di una serie di diritti oggettivi strumentali alla correttezza dell'accertamento e alla legittimazione del potere punitivo. La materia del processo penale è di per sé indisponibile e i

⁵⁴ È questa la bellissima espressione utilizzata da DI CHIARA a conclusione della sua relazione al convegno dell'Associazione degli studiosi del processo penale dedicato proprio all'immediatezza nel processo penale. V. www.youtube.com.

⁵⁵ AMODIO, *Giusto processo, procès équitable e fair trial: la riscoperta del giusnaturalismo processuale in Europa*, *Riv. it. dir. proc.*, 2003, 93.

⁵⁶ Il riferimento è alle note sentenze della Corte cost. n. 348 e 349 del 2007, con le quali la Consulta affermò anzitutto che l'art. 117, 1° co. Cost. - vincolando la legislazione statale e quella regionale al rispetto degli «obblighi internazionali» - determina l'illegittimità costituzionale di leggi statali contrastanti con quegli obblighi, tra i quali si iscrivono quelli discendenti dalla CEDU e dai suoi protocolli.

⁵⁷ Un dialogo che la Corte costituzionale italiana ha potuto sinora impostare con la Corte di Strasburgo in modo indiretto. Cfr. Corte. cost. n. 49 del 2015 con cui la Consulta ha adottato soluzioni differenti, a livello interno, rispetto a quanto espresso dalla Corte europea, evidenziando il primato e la prevalenza della Costituzione.

diritti caratterizzati dall'oggettività sono funzionali all'esigenza di ricostruzione dei fatti e delle responsabilità quale momento imprescindibile. Convivono così garanzie di buon andamento del processo e tutela dei diritti individuali. E quel decalogo di prerogative dettato dal co. 3 dell'art. 111 Cost., insieme alle regole contemplate nei commi successivi, traducono questa convivenza.

Discrepanze solo lessicali tra sfera convenzionale e costituzionale non impediscono di rinvenire nella prima le garanzie trasposte nella seconda: conoscere, essere informati allo scopo di poter investigare e, più in generale, di definire la condotta strategica, anticipano quel diritto di difendersi provando⁵⁸. È l'art. 6 C.e.d.u., questa volta, che delinea con maggior dovizia le prerogative dell'accusato, il suo diritto a conoscere l'addebito ed a comprenderlo anche idiomaticamente. Le due Carte convergono nell'innalzare a valore fondamentale la presunzione d'innocenza e il diritto di difesa.

Non passa certo inosservata, in Costituzione, la carenza di riferimenti lessicali all'oralità, all'immediatezza ma anche alla pubblicità dell'udienza. Tuttavia, nella visione complicata ma d'insieme, non possono esservi dubbi che sia proprio il dibattito e le argomentazioni opposte delle parti dinanzi al giudice, a prediligere i canoni atti a valorizzare il rapporto diretto tra giudice e prova nella disputa oltre che orale, anche pubblica, essendo la giustizia amministrata nel nome del popolo⁵⁹.

E ne sembra conscia la Corte costituzionale che, come anticipato, ha osservato che «il diritto “all'assunzione della prova davanti al giudice chiamato a decidere” – diritto che, la parte esercita nel chiedere la rinnovazione dell'esame del dichiarante – si raccorda, almeno per quanto attiene all'imputato, alla garanzia prevista dall'art. 111, co. 3, Costituzione, nella parte in cui riconosce alla “persona accusata di un reato [...] la facoltà, davanti al giudice, di interrogare o di far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico” e “di ottenere la convocazione e l'interrogatorio di persone a sua difesa nelle stesse condizioni dell'accusa”»⁶⁰.

⁵⁸ Cfr. in tal senso BUZZELLI, voce *Gusto processo*, in *Dig. Pen., Agg.*, Torino, 2004, 342.

⁵⁹ V. sul punto FERRUA, *Il processo penale dopo la riforma*, cit., 51; VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze*, Milano, 1984, 116.

⁶⁰ Il riferimento è sempre a Corte cost. n. 205 del 2010. In dottrina non dubitano della riconducibilità a Costituzione del canone in discorso DANIELE, *Le ragionevoli deroghe*, cit., 1552; DINACCI, *Il contraddittorio per la prova nel processo penale*, Cedam, Padova, 2012, p. 96 ss; FERRUA, *Il 'giusto processo'*, 3a ed., Bologna, 2012, 124; MAZZA, *Il sarto costituzionale*, cit., 405; SPANGHER, *Considerazioni sul processo criminale italiano*, Torino, 2015, 77; NEGRI, *La Corte costituzionale*, cit., 413. Si esprimono più di recente alcune veloci riserve in AIUTI, *L'immediatezza presa sul serio*, cit., 115; GERMANO, *op. cit.*, 156.

Persino laddove mancasse quel riferimento alla facoltà per l'accusato di interrogare i testimoni a carico davanti «al giudice», non potrebbe negarsene la riconducibilità tra le regole che confluiscono nella predisposizione di quel miglior metodo, utile prima ancora che all'imputato, al processo e alla giustizia⁶¹. Al contraddittorio nella formazione della prova, davanti al giudice della decisione, preceduto dalle prerogative di conoscenza e comprensione per l'accusato, a livello costituzionale è demandata la funzione di definire la fisionomia strutturale del processo penale⁶², nel suo nucleo minimo ed essenziale, non derogabile se non nei limiti già preventivati e catalogati nel 5° comma dell'art. 111 Cost.⁶³ e foriera di alcune eccezioni legate ad esigenze di non rinviabilità dell'assunzione o di tutela del dichiarante. In questa declinazione, quale coefficiente essenziale della “regola d'oro”⁶⁴, così recepita anche nelle interpretazioni della giurisprudenza europea, l'immediatezza non assurge a principio a cui aderire o meno, ma è essa stessa regola a cui obbedire⁶⁵. La formulazione dei commi 3, 4 e 5 dell'art. 111 Cost., in maniera chiara, precisa e ben delimitata induce a considerare quei diritti alla stregua di “regole”, sulle quali il legislatore non può intervenire in senso restrittivo, rientrando nella “sfera dell'indecidibile”⁶⁶. Proprio con specifico riferimento ai valori del giusto processo, è stato da tempo osservato che tra questi «ve n'è almeno uno che si sottrae a qualsiasi temperamento, bilanciamento o compromesso con altre esigenze: il contraddittorio nella formazione della prova». «I principi sono proposizioni normative ad elevato grado di genericità (“a fattispecie aperta”), applicabili nella forma del “più-o-meno”, quindi con la massima espansione o restrizione; le regole sono

Ha negato l'indefettibilità dell'oralità -che comunque esalta l'efficacia maieutica del contraddittorio- GIOSTRA, voce *Contraddittorio*, (principio del) in *Enc. giur.*, Agg., Roma, 2001, 7.

⁶¹ FERRUA, *Il processo penale dopo la riforma dell'art. 111 della Costituzione*, in *Quest. giust.*, 2000, 55; ID., *La dialettica regola-eccezioni nell'impianto dell'art. 111 Cost: il quadro sistematico*, in *Eccezioni al contraddittorio e giusto processo. Un itinerario attraverso la giurisprudenza*, a cura di G. Di Chiara, Torino, 2009, 3; DANIELE, *Le ragionevoli deroghe*, cit., 1552.

⁶² V. GREVI, *Dichiarazioni dell'imputato sul fatto altrui, diritto al silenzio e garanzia del contraddittorio*, in ID., *Alla ricerca di un processo penale giusto. Itinerari e prospettive*, Milano, 2000, 269.

⁶³ Cfr. Corte cost. (ord.), n. 293 del 2002.

⁶⁴ È l'espressione che rende meglio l'idea sottostante al contraddittorio, utilizzata notoriamente da FERRUA, *La Corte costituzionale promuove la “regola d'oro” del processo accusatorio*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 401.

⁶⁵ Sulla distinzione tra regole e principi in Costituzione v. GUASTINI, *L'interpretazione dei documenti normativi*, Milano, 2004, 284-294; ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, 1992, 148.

⁶⁶ Si tratta del portato della Costituzione come limite, ben delineato con diversità di vedute in FERRAJOLI, *La democrazia attraverso i diritti*, Roma, 2013, 48; PINO, *Costituzione come limite, Costituzione come fondamento e Costituzione come assiologia*, in *Dir. soc.*, 2017, 91 ss; ZAGREBELSKY, *Il diritto come dimensione del vivere comune*, Torino, 2009, 91.

proposizioni normative ad elevata specificità (“a fattispecie chiusa”), applicabili nella forma del “tutto-o-niente”, quindi destinate ad essere o no adempiute, senza possibilità intermedie. Di qui un’importante conseguenza. I primi, flessibili, sono soggetti a bilanciamento con altri principi, in un gioco di reciproco influsso e adattamento, ma non tollerano eccezioni. Le seconde, rigide, sfuggono a qualsiasi bilanciamento, ma ammettono eccezioni, s'intende in quanto previste dalla stessa fonte (costituzionale o legislativa)». Da tanto la necessità di individuare nel contraddittorio una regola e non un principio⁶⁷, per contraddittorio dovendosi intendere non solo il portato finale, quello che esclude l'utilizzabilità di elementi assunti in via unilaterale, ma anche il suo momento realizzativo, quello enucleato dal 3° co. dell'art. 111 Cost., che richiede in maniera chiara, per la prova dichiarativa, esame e contro esame dinanzi al giudice della decisione. Le garanzie costituzionali del processo hanno bisogno di interpretazioni e ricostruzioni che non si limitino ad analizzarle come entità a sé stanti, da scomporre e ricomporre di volta in volta, ma sappiano coglierne il significato relazionale entro una serie di collegamenti e interdipendenze funzionali⁶⁸. È forse questo il modo di intendere l'oralità e l'immediatezza che ha indotto la Corte costituzionale ad affermarne l'irrinunciabilità pur dinanzi all'originaria scelta dell'imputato di non avvalersi nel suo processo, perché di fatto glielo consente il 5° co. dell'art. 111 Cost., del metodo di formazione della prova innanzi al giudice della decisione⁶⁹. Messa al bando qualsiasi esigenza di contenimento dei tempi, la logica esigenza dell'accertamento esente da dubbi ragionevoli, a cui è finalizzata l'oralità e il diretto contatto tra prova e giudice della decisione, non può soccombere nel paragone con il principio della durata ragionevole⁷⁰.

⁶⁷ Cfr. FERRUA, *Garanzia del contraddittorio e ragionevole durata del processo penale*, in *Quest. Giust.*, 2003, 454. È ritornato più di recente sull'argomento LUZZATI, *Il contraddittorio penale oltre la distinzione tra regola e principio*, in *Cass. pen.*, 2008, 1254. Per la distinzione nei rapporti tra diritto di difesa ed efficienza del processo, v. ORLANDI, *Garanzie individuali ed esigenze repressive (ragionando intorno al diritto di difesa nei procedimenti di criminalità organizzata)*, in *Studi in memoria di Gian Domenico Pisapia*, II, Milano, 2000, 558 ss.

⁶⁸ TROCKER, *Il valore costituzionale del giusto processo*, in *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il giusto processo civile*, a cura di Civinini, Verardi, Milano, 2001, 49.

⁶⁹ SURACI, *La parabola dell'immediatezza nel processo penale*, in www.penaledp.it, 18 febbraio 2020, che evidenzia come la forza dell'immediatezza attinge a piene mani ai paradigmi del giusto processo rendendone intangibile il nucleo essenziale.

⁷⁰ Cfr. Corte cost., n. 124 del 2019, ma anche *ex plurimis*, Corte cost. n. 159 del 2014; Corte cost. (ord.) n. 332 e n. 318 del 2008; Corte cost. n. 148 del 2015 e n. 12 del 2016.

È vero: quest'ultima declinazione di immediatezza irrinunciabile ha sortito un ripensamento nelle righe della sentenza n. 132 del 2019, sebbene quelle righe siano state redatte dal medesimo giudice che si era premurato di escluderne il contemperamento con il fattore tempo. Che il ripensamento sia stato messo a freno proprio dal peso di quella regola, però, emerge dalla circostanza che la Consulta non sia mai arrivata a smentire il valore costituzionale dell'immediatezza, pur sottolineandone gli inconvenienti in termini temporali. Al tempo stesso, che quelle sottolineature, sfociate in suggerimenti arbitrari al legislatore abbiano avuto il loro peso nella prassi, costituisce un'amara constatazione. L'auspicio, per quanto ovvio, è che la strategia terapeutica all'inefficienza, alla indubbia irragionevole durata dei processi, possa essere rintracciata altrove dal legislatore⁷¹ e che possano rivivere gli assetti promossi dalla Consulta e dalle sue tradizionali linee-guida, quelle per le quali «un processo non “giusto”, perché carente sotto il profilo delle garanzie, non è conforme al modello costituzionale, quale che sia la sua durata»⁷². D'altronde, quel “ragionevole”, riferito alla durata del rito, non vuol dire semplicemente breve: l'espressione evoca piuttosto la necessità di un corretto bilanciamento tra i costi (in termini di durata) di un determinato adempimento e l'utilità dell'adempimento medesimo per la garanzia dei diritti fondamentali coinvolti nel processo. Alla luce dello stesso richiamo al carattere di “ragionevolezza”, che compare nella formula costituzionale, possono arrecare un *vulnus* a quel principio solamente le norme «che comportino una dilatazione dei tempi del processo non sorrette da alcuna logica esigenza»⁷³. E non può di certo affermarsi che le regole a tutela dell'immediatezza e, più in generale, del diritto alla prova e di quello di difesa, rientrino tra queste.

⁷¹ «Anche in regime di Costituzione flessibile- si è detto- è invalida la legge che sia stata creata in modo difforme da quanto prescritto in Costituzione (essendo la legge formalmente, benché non materialmente, subordinata alle norme costituzionali sulla legislazione). In regime di Costituzione rigida è altresì invalida la legge il cui contenuto sia in contrasto con norme costituzionali (essendo la legge subordinata anche materialmente alla Costituzione)». Così GUASTINI, *La sintassi del diritto*, Torino, 2014, 237.

⁷² Corte cost. n. 317 del 2009.

⁷³ Corte cost. n. 67 del 2007; Corte cost. n. 12 del 2016; Corte cost. n. 23 del 2015.

