



FISIOGNOMICA E BIOGRAFIA

Il garantismo processuale

DOMENICO TRUPPA

Magistrato presso il Tribunale di Bologna
Corresponding author e-mail: domenico.truppa@giustizia.it

AVVERTENZA

La giustizia ha un volto? E quale storia personale esiste dietro chi commette un reato? E, ancora, come la giustizia interviene sulla biografia di un imputato? Come, in caso di perdita della libertà personale, la giustizia modifica la fisionomia del condannato? Nella sezione *Fisiognomica e biografia* sono state accolte le relazioni dei giuristi che nel 2022 hanno partecipato al convegno di Ventotene: non saggi referati, ma contributi importanti per la diffusione della cultura giuridica che introducono riflessioni necessarie sull'applicazione delle misure cautelari (Antinori), sulle funzioni della pena (Santinelli), sulle istanze difensive (Sgroi), sul garantismo processuale (Truppa). Con questa sezione, arricchita da una riflessione su Dante e la responsabilità etica della letteratura di fronte al male (Anselmi), ci auguriamo di contribuire alla comunicazione pubblica della giustizia e, per dirla con Camporesi, del governo del corpo, perché ogni scelta individuale, dal reato al giudizio alla punizione, interessa individui in carne e ossa, siano essi colpevoli o innocenti.

Il diritto penale ha la funzione di contenere la violenza delle aggressioni a diritti fondamentali, ma anche quella di porsi come argine nei confronti della limitazione di diritti fondamentali provocata nel concreto esercizio della penalità pubblica. L'applicazione delle misure cautelari nel processo penale odierno deve tenere conto di entrambe le funzioni.

Sono così in gioco principi fondamentali che devono essere tra loro necessariamente oggetto di equilibrata valutazione ed applicazione quali la pienezza del diritto di difesa, la presunzione di non colpevolezza, il principio della responsabilità personale (e non solo per la decisione sul merito ma anche per l'adozione di provvedimenti coercitivi intermedi), la legalità dell'acquisizione e la sufficienza del materiale probatorio: in una sola parola il garantismo processuale.



Il giudice ha perciò una grande responsabilità nella valutazione delle esigenze cautelari di cui all'art. 274 codice di procedura penale, in particolare a proposito del «concreto (e attuale) pericolo di commissione – da parte del soggetto destinatario di una misura cautelare personale – di gravi reati».

La fallibilità del giudizio prognostico che il giudice è chiamato a compiere impone una motivazione puntuale ed analitica che sia capace di indicare se e perché si ritiene probabile la ricaduta nel reato. La fondamentale decisione delle Sezioni Unite del 31 marzo 2011 ha, sotto tale profilo, operato una chiara e colta ricostruzione del tema e delle sue implicazioni sia in ordine al momento genetico dell'applicazione delle misure cautelari sia in ordine al momento successivo, quando, nel corso dell'esecuzione della misura, il giudice è chiamato a verificare la permanenza o meno delle esigenze che avevano legittimato l'imposizione di misure limitative della libertà personale, dovendo valutare se dette esigenze possano essere salvaguardate con misure meno afflittive di quella originariamente disposta.

Il tema dell'*an* e del *quomodo* delle misure limitative della libertà personale ruota, infatti, come hanno autorevolmente affermato le Sezioni Unite in detta decisione, attorno a due parametri solo in apparente frizione logica fra loro: da un lato, il principio di inviolabilità della libertà personale - con i relativi corollari di tipicità, riserva di legge, giurisdizionalità e limitazione temporale che ne assistono le eccezionali deroghe – quale solennemente stabilito dall'art. 13 della Costituzione, e, dall'altro, il principio di presunzione di non colpevolezza, previsto dall'art. 27, secondo comma, della stessa Carta Costituzionale.

L'apparente contraddizione tra una previsione espressa che legittima la privazione massima della libertà personale attraverso la carcerazione preventiva, per sua natura destinata ad operare prima ed a prescindere dalla condanna definitiva, e la regola per la quale nessuna anticipazione di pena può ritenersi costituzionalmente compatibile con il principio che presume la persona «non colpevole» fino alla pronuncia della condanna irrevocabile, si risolve proprio assegnando a questo secondo principio il valore di limite che, in negativo, contrassegna la legittimità della limitazione della libertà personale *ante iudicium*.

La giurisprudenza successiva ha riaffermato, quale corollario indefettibile dei principi costituzionali di riferimento, quello secondo cui la disciplina della materia delle misure cautelari debba essere ispirata al criterio del «minor sacrificio necessario»: la compressione della libertà personale dell'indagato o dell'imputato va contenuta, cioè, – afferma solennemente la Corte Costituzionale – entro i limiti minimi indispensabili a soddisfare le esigenze cautelari riconoscibili nel caso concreto.

All'interno del sistema delle cautele (art. 275, comma 2, cod. proc. pen.), esiste inoltre il tema del duplice e concorrente canone della 'adeguatezza', in forza del quale il giudice deve parametrare la specifica idoneità della misura a fronteggiare le esigenze cautelari che si ravvisano nel caso concreto, secondo il paradigma di gradualità di cui si è detto, ed il criterio di proporzionalità, per il quale ogni misura deve essere proporzionata «all'entità del



fatto e alla sanzione che sia stata o si ritiene possa essere irrogata».

Adeguatezza e proporzionalità devono assistere la misura – quella specifica misura – non soltanto nella fase genetica, ma per l'intero arco della sua vita nel processo, giacché, ove così non fosse, si assisterebbe ad una compressione della libertà personale qualitativamente o quantitativamente inadeguata alla funzione che essa deve soddisfare.

Bisogna inoltre considerare le modifiche al sistema delle misure cautelari personali introdotte con la legge n. 47 del 2015. L'intervento più rilevante simmetricamente effettuato agli artt. 1 e 2 della legge in commento, sulle disposizioni di cui alle lett. b) e c) dell'art. 274 cod. proc. pen., consiste nell'inserimento della seguente proposizione conclusiva: «le situazioni di concreto e attuale pericolo non possono essere desunte dalla gravità del titolo di reato per il quale si procede» (nella lett. c, si precisa che tale preclusione valutativa opera «anche in relazione alla personalità dell'imputato»).

Con ulteriori importanti modifiche, la legge in commento ha inteso ulteriormente ridurre la possibilità di utilizzo della misura custodiale in carcere, sia nella fase applicativa che nel successivo svolgersi della vicenda cautelare. Tale obiettivo è stato perseguito attraverso la riaffermazione della funzione di *extrema ratio* attribuita dal sistema alla custodia in carcere, da un lato valorizzando e favorendo il ricorso a soluzioni alternative, di nuovo conio (quale quella dell'applicazione congiunta delle altre misure coercitive), o comunque di recente 'riscoperte' dal legislatore (quale quella degli arresti domiciliari con le procedure di controllo di cui all'art. 275 bis, nel testo modificato dal dec. leg. 146 del 2013, conv. dalla l. n. 10 del 2014); dall'altro intervenendo, in modo estremamente significativo, sulle disposizioni del codice che - in relazione ad alcuni titoli di reato (art. 275, terzo comma), a particolari condotte trasgressive dell'indagato (art. 276, comma 1 ter), o alle sue condizioni personali (art. 284, comma 5 bis) – precludevano al giudice una valutazione discrezionale circa l'individuazione della misura più appropriata, sancendo una presunzione di adeguatezza della sola misura inframuraria.

Al centro della riflessione c'è dunque sempre l'importanza del parametro costituzionale della inviolabilità della libertà personale e della necessità che ogni forma di limitazione della stessa sia accompagnata da adeguata e penetrante motivazione che dimostri l'attenzione – da parte del giudice – alle modalità di esercizio di questo potere terribile ed odioso affinché esso non si trasformi in arbitrio.