

Pubblico ministero e imputato nella sentenza n. 26 del 2007: la parità e il suo mito

di Marco Betzu *

«Le proposizioni generali», diceva O. W. Holmes, «non risolvono i casi concreti» (*Lochner v. New York*, 198 U.S. 45, 76, 1905). Da concetti astratti non è possibile dedurre regole universalmente valide, ma soltanto l'espressione della «preferenza di un certo organo in un dato momento e luogo» (*The Path of the Law*, in *Collected Legal Papers*, Harcourt, 1920, 181).

E' questa la chiave di lettura critica più promettente per analizzare la decisione con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 1 e 10, comma 2, della l. 20 febbraio 2006, n. 46, nella parte in cui privavano il pubblico ministero del potere di proporre doglianze di merito contro le sentenze di proscioglimento. Si tratta di una sentenza di spessore, sia per le argomentazioni utilizzate che per la rilevanza della questione, non confinabile esclusivamente nell'ambito della procedura penale, ma tale da interessare valori costituzionali fondamentali quali la libertà personale e il diritto di difesa. Nonostante ciò, e a fronte dei numerosi commenti provenienti dai processualpenalisti e del rilievo assunto presso gli organi di informazione, essa non sembra aver a tutt'oggi suscitato l'interesse dei costituzionalisti.

Salutata da autorevoli commentatori come un pronunciamento scontato nei confronti di una legge "nata morta" (Cordero, *Quel finto sdegno sulla legge Pecorella*, in *la Repubblica* del 2 febbraio 2007), la decisione *de qua* individua nell'inammissibilità dell'appello avverso le sentenze di proscioglimento una «dissimetria radicale» costituzionalmente censurabile ex art. 111, comma 2, Cost. Eppure, lungi dal ridursi nella matematica rilevazione di una incompatibilità binaria tra le disposizioni impugnate e il parametro costituzionale, le argomentazioni utilizzate rivelano un ragionamento di più ampio respiro che, tuttavia, non appare condivisibile. Con ordine.

La novella costituzionale del 1999 (l. cost. 23 novembre 1999, n. 2), con la quale è stato modificato l'art. 111 Cost. introducendo, quale canone del giusto processo, il principio di parità delle parti davanti al giudice, non ha inteso affermare una radicale identità tra i poteri processuali del pubblico ministero e quelli dell'imputato, ma, scrive correttamente la Corte, la necessità di un equilibrio tra gli stessi razionalmente verificabile. Affinché un tale

equilibrio sussista, le alterazioni della simmetria tra le due figure dovrebbero rispettare una duplice condizione: da un lato, essere sorrette da «un'adeguata *ratio* giustificatrice nel ruolo istituzionale del pubblico ministero, ovvero in esigenze di funzionale e corretta esplicazione della giustizia penale»; dall'altro, essere contenute «entro i limiti della ragionevolezza» (punto 4 del *Considerato in diritto*). E' la stessa Corte costituzionale a indicare i criteri deputati a presiedere un tale vaglio di ragionevolezza, da condurre «sulla base del rapporto comparativo tra la *ratio* che ispira, nel singolo caso, la norma generatrice della disparità e l'ampiezza dello "scalino" da essa creato tra le posizioni delle parti: mirando segnatamente ad acclarare l'adeguatezza della *ratio* e la proporzionalità dell'ampiezza di tale "scalino" rispetto a quest'ultima». La conclusione per le disposizioni impugnate è di segno negativo. Determinerebbero, infatti, una «alterazione del trattamento paritario dei contendenti» tale da risolversi in una vera e propria «sperequazione» a danno del pubblico ministero «totalmente soccombente» (punti 6.1 e 6.2).

Se è possibile concordare sulla costruzione del giudizio di ragionevolezza per come astrattamente rappresentata dalla Corte, non altrettanto può dirsi per la sua applicazione al caso concreto. Al di là della correttezza dell'utilizzo del concetto – di stampo civilistico – di soccombenza ad una parte *sui generis* quale il pubblico ministero, il ragionamento dianzi sintetizzato appare affetto da un vizio concettuale attinente alla valutazione corretta della posizione sostanziale delle due parti.

Il principio di parità è enunciato in riferimento ad ogni tipo di giudizio, e non solo a quello penale. Così, se il concetto può essere applicato *de plano* al processo civile, stante l'identità di poteri nell'ambito di un rapporto processuale che pur conosce posizioni iniziali differenti, esso deve essere diversamente calibrato in relazione al processo penale, ove l'ampiezza e incisività dei poteri di cui è dotato il pubblico ministero nell'intero corso del procedimento e la natura pubblica dell'interesse di cui lo stesso è portatore ne consigliano un'interpretazione accorta, che tenga conto della ineliminabile diversità delle rispettive posizioni sostanziali. Di ciò è consapevole la stessa Corte, laddove – come detto – ne fornisce in via astratta una ricostruzione flessibile, senz'altro in linea con l'effettività delle dinamiche processuali.

Il *non sequitur* della motivazione risiede, invece, nel passaggio concretizzatore finale, in cui la rimozione del potere di appello avverso le sentenze di proscioglimento viene reputata di per sé idonea a inficiare quel presupposto equilibrio e, dunque, incompatibile

con il canone costituzionale. In particolare, l'esclusione è considerata «unilaterale», in quanto non troverebbe «alcuna specifica “contropartita” in particolari modalità di svolgimento del processo» (punto 6.2). In realtà, contro questa conclusione militano diversi argomenti, dalla Corte non del tutto soppesati.

Innanzitutto, una corretta ricostruzione del principio di parità non può prescindere da una ricognizione storica delle ragioni pratiche che hanno ispirato la novella costituzionale del 1999. Esse sono da individuare, come è noto, nella posizione di “vantaggio” attribuita dall'ordinamento all'organo dell'accusa, confermata da alcune sentenze della stessa Corte costituzionale che, al di là dell'enunciazione formale della parità tra le parti, limitavano nei fatti l'attuazione del contraddittorio e, con essa, la realizzazione del modello processuale accusatorio. Già a livello costituzionale, dunque, si è preso atto della necessità di un riequilibrio, a favore dell'imputato, delle rispettive situazioni processuali, fattualmente e giuridicamente disomogenee.

Ma la sentenza *de qua* appare insoddisfacente anche per lo scarso peso che nell'economia della motivazione assumono altri principi costituzionali, ossia il diritto di difesa (art. 24 Cost.) e la presunzione di non colpevolezza (art. 27, comma 2, Cost.). Una raccomandabile considerazione di questi si sarebbe riflessa in una ben diversa valutazione – di merito e di diritto – delle disposizioni impugnate. Giacché se la parità tra le parti è generalmente riconosciuta dall'art. 111, comma 2, Cost., il diritto di difesa dell'imputato, esercitato al fine di consolidare la presunzione di non colpevolezza in *iuris et de iure*, è «l'ombrello costituzionale» (Frigo, *Una parità che consolida disuguaglianze*, in *Guida al diritto*, n. 8/2007, 89) di cui è ontologicamente privo il pubblico ministero e che giustifica la pur censurata disparità di trattamento. Si supera, in tal modo, l'affermazione per la quale la disciplina impugnata eccederebbe «il limite di tollerabilità costituzionale» (punto 9): a ben vedere, infatti, essa rappresenta(va) una delle possibili vie per implementare la significatività della presunzione di non colpevolezza, troppo spesso ridotta «a mero principio direttivo tendente a caratterizzare in modo generico la posizione dell'imputato rispetto all'accusa» (cfr. Dominioni, *Art. 27 2° comma*, in *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1991, 162 ss.). Irragionevole, sotto questo punto di vista, è senz'altro la normativa di risulta in relazione a sentenze di proscioglimento non completamente liberatorie, dalle quali possono quindi scaturire conseguenze pregiudizievoli in altri processi civili o amministrativi: appellabili dal pubblico ministero a seguito della decisione della Corte, esse permangono inappellabili per l'imputato.

La conclusione prospettata, lungi dall'avvalorare un'alterazione del «rapporto paritario tra i contendenti» (punto 8), rinvia ulteriore conforto nell'osservazione della dimensione comparata. Non è un caso, infatti, che proprio nei Paesi in cui il sistema accusatorio si è definitivamente affermato sussistano meccanismi simili a quelli censurati dalla Corte. Basti pensare, per tutti, al V emendamento alla Costituzione degli Stati Uniti, ove è fissato il divieto di *double jeopardy*, sicché dinnanzi a una pronuncia assolutoria l'accusa non può ricorrere in appello. Logiche non dissimili presiedono, d'altronde, all'istituto della revisione che, in quanto derivante da una «considerazione "umana" della Giustizia» (Tonini, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2001, 765), può avere ad oggetto soltanto la sentenza di condanna.

Il vaglio di ragionevolezza posto in essere dalla Corte risulta, in definitiva, falsato da un approccio poco attento ai reali rapporti di forza esistenti tra pubblico ministero e imputato. L'astratta simmetria logica tra le due figure dovrebbe essere problematizzata, verificando, sul piano concreto, l'equilibrio sostanziale di tali rapporti nelle diverse fasi del procedimento penale. Il ragionamento "triangolare" proposto fallisce, invece, nella scelta del punto di prospettiva dal quale valutare la rilevanza delle somiglianze e difformità tra le posizioni processuali effettive delle parti (cfr. Bin, *Atti normativi e norme programmatiche*, Milano, 1988, 273 ss.). Il caso *de quo* dimostra come, se non limitato a uno scrutinio particolarmente stretto, il giudizio di ragionevolezza rischi di tramutarsi in un mero uso del testo costituzionale ad altro fine; funzionale – cioè – unicamente a uno sconfinamento della Corte nell'area delle scelte di valore rimesse al legislatore. Ciò, ancor di più, dinnanzi a contesti interpretativi non pacifici, ma altamente conflittuali. Non possono non ricordarsi, a tal proposito, le critiche mosse da Carlo Esposito, secondo cui la Corte avrebbe in questo modo «aperto a se stessa la via a giudicare liberamente e a proprio piacimento della costituzionalità di molte leggi» (*La Corte costituzionale come giudice della "non arbitrarietà" delle leggi*, in *Giur. cost.*, 1962, 78 ss.). Apparentemente superate dall'evoluzione dei tempi e dalla costante giurisprudenza costituzionale, esse conservano invece oggi intatta tutta la loro originaria pregnanza.

* Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale nell'Università di Cagliari.