

## RASSEGNA BIBLIOGRAFICA

### BIBLIOGRAPHIC REVIEW

di *Alessandra Sanna*

**G. COSTANZO, *PRINCIPIO DI LEGALITÀ, AZIONE PENALE E TRASFORMAZIONE DELLO STATO DI DIRITTO*, MILANO, GIUFFRÈ, 2018, PP. XII-324.**

Il volume affronta un tema di estrema attualità, specie alla luce dei progetti di riforma del processo penale di matrice governativa, intesi al contenimento del carico giudiziario. L'Autrice muove dal quadro storico delle trasformazioni sociali, politiche e culturali che, nel corso del XX secolo, hanno attraversato l'Europa occidentale, imponendo nel settore penale il parziale superamento dei principi cardine del modello ottocentesco dello Stato di diritto. Così, alla ridefinizione del principio di stretta legalità formale, legata alla trasformazione qualitativa e quantitativa della legge ad opera di fattori eterogenei, corrisponde una progressiva espansione del potere giudiziario, chiamato ad intervenire nei numerosi casi in cui, al di là del dettato legislativo, è necessario comporre interessi, sociali e individuali, in conflitto. In tale mutato contesto, il mantenimento del principio costituzionale di obbligatorietà dell'azione penale, oltre a rappresentare un caso isolato nel contesto europeo, sembra rappresentare una contraddizione. Si evidenzia il carattere distonico, oltre che disfunzionale, del principio racchiuso all'art. 112 Cost., alla luce degli studi che denunciano il fenomeno della discrezionalità occulta celato dietro le scelte delle procure italiane. Ma dall'obbligatorietà dell'azione sembra via via discostarsi lo stesso legislatore, il quale introduce inediti istituti processuali che affidano al giudice il compito di valutare l'offensività in concreto del fatto di reato e realizzano le prime timide aperture verso forme di mediazione. Simili strumenti, atipici rispetto al modello di stretta legalità formale, esprimono e, in qualche modo, rispondono ad una condivisibile esigenza di flessibilità della risposta punitiva, che ben potrebbe realizzarsi in modo più efficace attraverso un meccanismo di discrezionalità dell'azione penale. Resta da comprendere come una simile scelta possa essere realizzata nel rispetto degli equilibri istituzionali richiesti dalla Costituzione.

**F. ZACCHÉ, *CRITERIO DI NECESSITÀ E MISURE CAUTELARI PERSONALI*, PADOVA, CEDAM, 2018, PP. 1-154**

Il volume indaga sull'abuso delle misure cautelari nel nostro ordinamento, nella consapevolezza che «quello delle cautele è un tema cruciale per cogliere il grado di tutela che i sistemi processuali sono in grado di offrire circa l'effettivo rispetto dei diritti inviolabili dell'uomo, specie quando è posto in gioco l'*habeas corpus*». Da questo punto di vista il ricorso disinvolto alla custodia in carcere è il miglior indice per segnalare la fuga del processo dai suoi fini istituzionali – *id est* la ricostruzione del fatto di reato – verso altri obiettivi, quali la difesa della società o la repressione della devianza. Di qui il quadro fotografato nella sentenza Torreggiani, dove i giudici della Corte e.d.u. si confessavano allibiti nel constatare come il 40% delle persone detenute risultasse imputata. Le cause delle distorsioni non sono, a parere dell'Autore, riconducibili all'originaria disciplina codicistica, che ha rappresentato un modello di primo piano della elaborazione legislativa, in sintonia col dettato costituzionale. Segue un'analisi a tutto campo del sistema *de libertate* disegnato dal codice del 1988, univoco nell'esprimere l'eccezionalità del ricorso a restrizioni cautelari. Si constata, però, come l'assetto codicistico abbia avuto vita breve, complici l'atteggiamento conservatore mostrato da una parte cospicua della magistratura e le riforme securitarie che, a partire dai primi anni novanta dello scorso secolo, hanno investito la materia. Si colloca qui il quadro composito dei cedimenti sul fronte delle garanzie, registrabili fino alla svolta post-Torreggiani. Ne emerge un arcipelago normativo al cui interno si naviga a vista, disorientati dal grado di complessità e disorganicità del sistema. La bussola è, a parere dell'Autore, rappresentata dal criterio di proporzionalità, da intendersi quale «limiti dei limiti», non solo rispetto alle scelte del legislatore in tema di diritti fondamentali, ma anche con riguardo all'autorità giudiziaria che ne disponga la restrizione. Il principio è analizzato nei suoi fondamenti, alla luce della normativa sovraordinata, nazionale e sovranazio-

nale, valorizzandone in specie il significato tripartito di idoneità, necessità e proporzionalità in senso stretto. Così concepito il canone è proposto come chiave di lettura dell'apparato cautelare, sfilacciato dai molteplici interventi normativi, nonché come metro di misura per individuare il punto di equilibrio tra esigenze collettive e tutela dei diritti individuali.

**R. KOSTORIS-M. DANIELE (A CURA DI), *L'ORDINE EUROPEO DI INDAGINE PENALE. IL NUOVO VOLTO DELLA RACCOLTA TRANSNAZIONALE DELLE PROVE NEL D.LGS N. 108 DEL 2017*, TORINO, GIAPPICHELLI, 2018, PP. 1-384.**

Il volume è dedicato all'analisi del d.lgs. 21 giugno 2017, n. 108, con cui l'Italia ha dato esecuzione alla direttiva 2014/41/UE in materia di ordine europeo di indagine penale (OEI). Il nostro Paese si munisce così di un nuovo strumento per le indagini e la raccolta delle prove transnazionali, che supera e sostituisce le rogatorie, caratterizzanti il vecchio sistema di assistenza giudiziaria, dimostratesi fonte di ostacoli alla cooperazione giudiziaria in materia probatoria. Il volume si propone di offrire uno sguardo complessivo del nuovo strumento, attraverso una «ottica binoculare»: se il *focus* della trattazione è incentrato sul d.lgs. n. 108 del 2017, non si dimentica l'analisi delle prescrizioni della direttiva a cui la normativa italiana è chiamata a dare attuazione. Benché si sia consapevoli che molti aspetti dell'OEI si chiariranno meglio in sede applicativa, nell'immediato si è convinti dell'utilità di un'analisi critica del nuovo strumento, intesa a tracciare alcune coordinate di fondo, capaci di facilitarne l'impatto applicativo:

Si muove così dalla natura dell'OEI, concepito come strumento di mutuo riconoscimento e se ne analizzano i vincoli operativi, costituiti dal principio della *lex loci*, dal vaglio di proporzionalità, dagli «accordi e consultazioni» tra autorità di esecuzione e autorità di emissione – sì da individuare modalità condivise di gestione – dal tentativo di armonizzazione delle discipline di particolari atti probatori/investigativi (intercettazioni, videoconferenze, indagini bancarie, operazioni sotto copertura) per i quali si prevedono regole *ad hoc*. Segue lo studio dei principali snodi dell'*iter* probatorio transnazionale: dagli atti di emissione e trasmissione, fino alla fase di esecuzione, senza trascurare gli spazi accordati alla difesa, estesi all'area delle impugnazioni.

Ne emerge uno strumento unitario, da impiegare per la raccolta di tutte le prove e per tutte le indagini transnazionali. Valutabile con favore sul piano dell'efficacia investigativa e di accertamento, l'OEI presenta, peraltro, aspetti critici e pone nodi interpretativi non sempre sciolti dalla legge di ricezione italiana.

**A. ZAMPAGLIONE, *LA MOTIVAZIONE DELLA DECISIONE DIBATTIMENTALE DI PRIMO GRADO*, PADOVA, CEDAM, 2018, PP. XV-237.**

Il lavoro offre un quadro esauriente della motivazione della decisione dibattimentale di primo grado, soprattutto alla luce del recente intervento normativo con il quale si è arricchita di contenuti la struttura normativa della motivazione. La l. 23 giugno 2017, n. 103, c.d. riforma Orlando, allo scopo di ostacolare motivazioni contorte, prolisse e discontinue sul piano logico, ha disegnato un nuovo modello di motivazione che impone all'organo giudicante l'esposizione analitica dei punti della decisione. L'apparato argomentativo, in forza del principio di completezza, oltre a documentare il percorso logico seguito dal giudice, deve fornire la risposta alle deduzioni prospettate dalle parti nel corso del processo. Lo schema descritto costituisce un portato del modello accusatorio accolto dal sistema, dove le parti sostengono le proprie ragioni attraverso la dialettica nella formazione della prova. Si analizzano, a tal punto, le regole destinate a guidare il giudice nell'acquisizione delle prove – dichiarative, documentali, scientifiche – e nel momento decisorio. Al riguardo ci si sofferma ad esaminare l'influenza esercitata, non solo dall'attività argomentativa delle parti, ma anche dalle spinte esogene al processo provenienti dai *mass-media*. Ci si propone, quindi, di misurare l'impatto della riforma Orlando sulla struttura della motivazione, analizzando nel dettaglio il panorama risultante dalle modifiche apportate all'art. 581 c.p.p., nonché i vincoli all'operato del giudice alla luce dell'art. 546, comma 1, lett. e) c.p.p. Segue lo studio delle conseguenze del mancato rispetto del nuovo modello di impugnazione, individuate rispetto a ciascuna ipotesi di errore destinata a manifestarsi, per approdare, infine, a considerazioni di sintesi, intese ad evidenziare le persistenti criticità della disciplina in materia.

A. GIARDA-F. GIUNTA-G. VARRASO (A CURA DI), *DAI DECRETI ATTUATIVI DELLA LEGGE "ORLANDO" ALLE NOVELLE DI FINE LEGISLATURA*, PADOVA, CEDAM, 2018, PP. 1-513.

L'opera si distingue per la portata trasversale, estesa ai più importanti interventi di riforma del sistema penale, sia sostanziale che processuale, portati a compimento nella scorsa legislatura. Benché sia difficile ravvisare nel prodotto normativo finale l'espressione di un progetto unitario, si riconosce, tuttavia, l'importanza complessiva dell'impatto riformatore. Quale che sia il giudizio di valore – necessariamente diversificato con riguardo ai singoli istituti di volta in volta analizzati – si tratta di innovazioni complesse, che impongono all'interprete un onere di aggiornamento impegnativo, cui il volume è preordinato.

Sul piano sostanziale, l'analisi non trascura nessuna delle novità introdotte, a partire dalle innovazioni ritenute velleitarie, come il tentativo di restaurare, attraverso la riserva di codice, un modello di normazione oramai anacronistico. Segue l'esame dedicato all'introduzione di nuove figure di reato: la fattispecie della tortura – da tempo reclamata – ma anche la diffusione di riprese e registrazioni fraudolente *ex art. 617-septies* c.p. Una parte cospicua dello studio guarda al potenziamento delle misure di prevenzione antimafia: l'estensione soggettiva ed oggettiva dei provvedimenti ablativi, l'amministrazione dei beni connessi ad attività economiche e il controllo giudiziario delle aziende, il nuovo reato di violazione degli obblighi di informazione. Ci si spinge, infine, ad analizzare gli interventi di natura deflativa, quali l'estensione della procedibilità a querela e l'estinzione per condotte riparatorie.

Ma l'analisi copre anche le più incisive riforme processuali, a partire da quelle incidenti sul terreno delle intercettazioni, volte alla tutela della riservatezza e alla puntualizzazione di tempi e modi della captazione dinanzi a strumenti tecnologici di elevata invasività (il c.d. *trojan virus*). Né si dimenticano le novità riguardanti le impugnazioni, la cooperazione giudiziaria e l'ordine europeo di indagine penale, nonché all'interno del pacchetto antimafia, la disciplina del procedimento di prevenzione e le speciali misure di protezione per i testimoni di giustizia.