

## Il processo penale o è pubblico ... o non è!

di Gianluca Anastasio

È affermazione ricorrente in questi giorni quella secondo la quale, finito l'attuale travagliato periodo emergenziale, non saremo più gli stessi. Tale realtà ineliminabile evidenza, a ben vedere, un'importante opportunità: quella, cioè, di tornare ad essere meglio di prima, da ogni punto di vista.

Ed infatti quando nei primi recenti provvedimenti normativi per il contrasto dell'epidemia da Covid-19 si sono affacciati riferimenti ad attività giudiziarie da svolgersi da remoto, mi sono detto che sarebbe stata una buona, e forse irripetibile, occasione per una rivoluzione digitale ed informatica che tarda ad affermarsi nel processo penale.

Devo premettere che chi scrive è favorevole a dare, anche in ambito processuale, il più ampio ingresso all'alleggerimento e alle facilitazioni che la tecnologia può offrire, purché, dal punto di vista metodologico, non seminato nell'emergenza, ma meditato dalla politica a seguito dell'approfondita ponderazione da parte dell'intero settore giudiziario (Magistratura, Avvocatura, e Amministrazione).

Non c'è dubbio che il pericolo più grande della pandemia in atto risieda proprio nel facilitare la strumentale e progressiva restrizione degli spazi di libertà dietro lo schermo della tutela pubblica della salute.

**Ebbene, se l'occasione di alleggerimento delle forme e degli strumenti utili alla macchina processuale non può essere persa, deve dirsi tuttavia che va esclusa la possibilità di un processo penale telematico**

L'ipotesi del processo penale telematico è, in vero, così reversiva (si potrebbe dire più bonariamente bislacca) da porre una miriade di problemi normativi sia in senso verticale (in punto di gerarchia delle fonti) che orizzontale (di provvedimenti e normative che operano in ambiti diversi, anche spaziali e temporali), nonché una serie potenzialmente infinita di questioni applicative; questioni tutte che non potrebbero qui essere trattate con sufficienza esaustività. Poche riflessioni possono bastare.

C'è una norma di chiusura nella nostra Carta costituzionale posta all'art. 139 che recita: ; ciò significa che la nostra Costituzione o è repubblicana o non è!

La divagazione rispetto al tema in questione è solo apparente perché, per analogia retorica, aiuta in realtà a comprendere anche a un profano un punto fondamentale che porta ad escludere ontologicamente la possibilità di celebrare un processo in videoconferenza.

L'art. 101 della Costituzione stabilisce che . Non a caso la sentenza con cui il Giudice condanna l'imputato alla carcerazione viene emessa "In nome del popolo italiano".

Per tale ragione è previsto che il dibattimento, che nella nostra opzione codicistica è sinonimo di "processo", nella sua forma ordinaria è, salvo rarissime eccezioni, "pubblico".

**Attraverso la pubblicità la collettività controlla che la giurisdizione venga esercitata legalmente e con trasparenza, essendo la restrizione della libertà individuale "extrema ratio nel nostro ordinamento"**

Similmente al principio costituzionale sopra esposto può quindi affermarsi che "il processo penale o è pubblico o non è!"

Ma si dà il caso che il primo principio che verrebbe irrimediabilmente ad essere sacrificato laddove questo progetto si affermasse è il proprio quello di rango costituzionale della "pubblicità del processo".

Se oggi qualsiasi cittadino può recarsi in tribunale ed assistere ad ogni processo al quale sia interessato per qualsivoglia personalissimo motivo, non v'è attualmente, né è prevedibile nel prossimo futuro, tecnologia che assicuri l'esercizio di una simile facoltà.

In secondo luogo, il processo penale in quanto di pertinenza dello Stato è integralmente pubblico: pubblici

sono i soggetti che lo muovono, ma pubblici sono anche i locali dove la "liturgia" processuale viene celebrata.

E nel processo penale da remoto questa qualificazione manca.

**E non tanto perché il locus dove si agitano gli attori del processo da remoto venga necessariamente smaterializzato, ma perché almeno parte di questi, singolarmente e fisicamente, interverrebbero da luoghi "privati", sottratti all'autorità statale**

Non è un problema nominalistico: nel dibattito (ma evidentemente non tutti concordano!) la forma è sostanza.

Ed infatti entro i locali "consacrati" alla celebrazione del processo penale lo Stato esercita direttamente tutti i controlli e i poteri atti a garantire la legalità, la trasparenza e l'efficienza dello svolgimento del processo (dall'esigenza di salvaguardare la genuinità della testimonianza, alla tutela dei minorenni, alla salvaguardia delle persone offese da determinati reati, ecc.) e a garantire l'ordine pubblico. Cose trascurabili, insomma.

Con il processo telematico, celebrantesi dagli studi legali (ma - perché no! - anche da casa degli imputati agli arresti domiciliari, dei testimoni, dagli studi dei consulenti, dei periti ecc.)[1], simili caratteri mancherebbero e così le correlate garanzie.

Ma non basta, sullo stesso piano, allo stato si pongono problemi enormi afferenti alla privacy, determinata dall'utilizzo ai fini dello svolgimento della "videoconferenza"[2] a strumenti e piattaforme facenti capo a multinazionali del web che trattano i dati così raccolti su uno o più server dislocati all'estero (e sottoposti a specifica legislazione) secondo proprie policy, assolutamente inadeguate ai fini preposti.

**Lo strumento telematico, quello che più conta, male si presta a soddisfare i principi di immediatezza e concentrazione che si fondano a loro volta sull'oralità. Parliamo del cuore del processo**

Molti in questi giorni si sono spesi sulla tematica con conclusioni che sono, o almeno dovrebbero essere, ovvie.

Il problema, principale ed insuperabile, è la scarsa efficacia rappresentativa in tale forma del dato sensoriale e conoscitivo da apprendersi da parte del giudice al fine della formazione del proprio convincimento, e ancor prima dalle parti processuali (nonché dai testimoni, consulenti, periti ecc.) per una loro piena ed utile partecipazione processuale.

Ciò a tacere d'ogni problema di tipo pratico: caduta della connessione, insufficienza della banda disponibile, risoluzione della telecamera, accuratezza del file audio, ritardo nella trasmissione del segnale, corruzione dei file scambiati ad horas tra le parti per il necessario esame.

**Il processo penale è un'attività corale che mira a rievocare il fatto storico ed i suoi protagonisti, e questa operazione riesce solo attraverso la continua e incessante interazione degli attori processuali sotto lo sguardo attento del giudice**

Se questo è vero si dovrebbe spiegare, in disparte dell'enorme problema della sufficiente possibilità dell'imputato di interagire con il suo difensore, come la "videoconferenza processuale" possa salvaguardare l'integrità, efficacia, genuinità della testimonianza (il mezzo di prova per antonomasia), o del confronto, o, ancora, di un riconoscimento.

E quale dovrebbe essere la verbalizzazione/documentazione dell'attività processuale compiuta in tali forme?

Insomma, le questioni sono tante e, per ciò che riguarda il processo ordinario, tutte conducono ad un'unica conclusione.

Che si sia cominciato a parlare della necessità di informatizzare il processo resa evidente dall'emergenza in atto, tuttavia, rimane un fatto assolutamente positivo (anche se risultati inimmaginabili sono conseguibili

con interventi normativi assai più modesti: si pensi all'utilizzo generalizzato della p.e.c. e della firma digitale o alla circolazione degli atti processuali da remoto).

L'importante è che non se ne facciano bandiere per contrapposizioni insensate poiché la posta in gioco è un bene comune dal valore incommensurabile.

**Non si tratta di "conservare" ma di "garantire"**

Soprattutto è auspicabile che l'opinione pubblica capisca che non è la questione non riguarda soltanto gli avvocati.

Il processo penale è proprio come il covid-19, non guarda in faccia a nessuno: arriva quando meno te lo aspetti e l'esito dipende dall'efficienza del sistema che se ne occuperà!

**#NOALPROCESSOPENALEDAREMOTO**

---

[1] È evidente che solo ipotizzando una completa autonomia d'intervento dei vari soggetti che devono intervenire all'udienza si realizzerebbe con pienezza d'utilità la celebrazione da remoto. Laddove parte di questi dovessero spostarsi in tutto o in parte in luoghi appositamente deputati alla partecipazione al processo l'utilità comincerebbe a divenire nella pratica assai modesta.

[2] Almeno per ciò che riguarda quanto sin qui proposto.