

## **Il processo da remoto: la strana battaglia contro uno strumento.**

di **Luca Poniz**

**Sommario.** 1. Lo scenario. – 2. Le norme. – 3. Il processo “emergenziale”. – 4. Non s’ha da fare.... – 5. Legislatore pentito. Ma di cosa?

### **1. Lo scenario.**

*“Le lotte fra le fazioni furono sempre e saranno per i popoli di maggior danno, che non le guerre esterne, che non la fame, le epidemie”.*

Il complesso scenario normativo che ci si trova oggi a commentare sembra aver prodotto l’effetto peggiore, quello di *lotte tra fazioni* nel cupo scenario dell’*epidemia*; e tra le tante fazioni in lotta, anche quella dei presunti sostenitori del processo “dematerializzato” *versus* quella del processo “tradizionale”, tra pragmatici (presunti) insensibili ai principi e difensori della sacralità del processo. A me pare una contesa in realtà priva di senso, e di utilità, se solo le opinioni si misurassero con i presupposti dell’intervento normativo, la finalità delle norme, e l’ambito di operatività temporale di misure esplicitamente concepite per affrontare la gravissima, ed inedita, contingenza pandemica, e dunque connotate da carattere ontologicamente e dichiaratamente emergenziale.

Si tratta, innanzitutto, di valutare i presupposti fattuali del Decreto Legge 17 marzo 2020, n. 18 (convertito nella Legge 27 del 24 aprile 2020, pubblicata nella G.U. del 29 aprile), cosiddetto “Cura Italia”, il cui impianto complessivo si caratterizza nella previsione di un sostanziale blocco del Paese, concepito a tutela di beni fondamentali, quali la vita e la salute delle persone. Nell’impossibilità di estenderlo alla giurisdizione, per l’evidente essenzialità del suo funzionamento, il legislatore è intervenuto con un complesso di norme, contenute nell’art. 83 del Decreto citato, “*nuove misure urgenti per contrastare l’emergenza epidemiologica da COVID-19 e contenerne gli effetti in materia di giustizia civile, penale, tributaria e militare*”, concepite al fine di individuare strumenti – organizzativi e processuali - idonei a contemperare esigenze di funzionalità e di tutela di beni essenziali.

Che questo fosse, al momento dell’adozione del Decreto, contesto e finalità, sembrava chiaro ai più: infatti, mentre da un lato l’Organismo Congressuale Forense deliberava, il 5 marzo 2020, l’astensione dalle udienze e da tutte le attività processuali (dal 6 al 20 marzo), sui presupposti che “*il rischio di contagio si sta palesando in modo crescente su tutto il territorio nazionale e*

già numerosi Avvocati e Magistrati hanno contratto il contagio; che ogni Avvocato e ogni Magistrato, nello svolgimento delle proprie funzioni, interagisce quotidianamente con un numero molto elevato di persone e inoltre gli Avvocati, per le ragioni connesse alla propria professione, operano in modo indistinto sul territorio nazionale, senza alcuna limitazione, negli uffici giudiziari converge un afflusso di persone non limitato alle sole parti e ai loro difensori, ma esteso a testimoni, consulenti, verificatori, coadiutori, etc., non ricompreso nelle previsioni del D.L. n. 9/2020, e si concretizza il rischio che gli uffici giudiziari italiani divengano grande veicolo di contagio diffuso e incontrollato; negli uffici giudiziari è inoltre molto arduo, se non impossibile, effettuare i dovuti controlli preventivi circa gli ambiti di rispettiva provenienza delle persone; lo stato degli edifici in cui viene esercitata l'attività giudiziaria, la loro inadeguatezza strutturale e la loro dislocazione, non consentono un pur minimo controllo igienico-sanitario, la gestione continua in gran parte ad essere demandata a scelte discrezionali dei capi degli uffici giudiziari che, nella maggior parte dei casi, hanno assunto provvedimenti volti a limitare le possibilità di contagio nelle sole aule di udienza e all'interno delle cancellerie (peraltro con esiti evidentemente insufficienti, visto il caso di Milano), ma non hanno alcuna incidenza sulle condizioni in cui gli Avvocati, le parti, i testimoni e gli ausiliari debbano attendere lo svolgimento delle attività di rispettiva competenza; che, in ragione delle problematiche ora evidenziate, si stanno moltiplicando casi di contagio di Avvocati e Magistrati; si stanno moltiplicando sul territorio nazionale richieste di intervenire in modo immediato, con misure più adeguate e significative, ivi inclusa la sospensione delle udienze su tutto il territorio nazionale, con l'eccezione delle attività relative a procedimenti urgenti e indifferibili", dall'altro lato, in numerosi Distretti giudiziari intervenivano tempestivamente "protocolli d'intesa" tra Autorità Giudiziaria e Avvocatura – anche sulla scorta di una specifica indicazione in tal senso del C.S.M. (vedasi delibera 11 marzo 2020, "Ulteriori linee guida in ordine all'emergenza sanitaria Covid-19 all'esito del D.L. n. 11 dell'8.3.2020"), contenente, tra i punti oggetto di indirizzo, la raccomandazione ai dirigenti degli uffici di adottare provvedimenti all'esito di "procedure partecipate", idonee a coinvolgere anche avvocatura e personale amministrativo, e, per quanto qui più interessa, la valutazione che "nella contingente emergenza, il lavoro da remoto o telematico dei magistrati deve essere incentivato quale modalità prioritaria di esercizio delle funzioni giudiziaria, salva l'assoluta impossibilità tecnica".

Impossibile analizzare in questa sede i contenuti specifici dei vari protocolli: ma a me pare di grande utilità, nell'economia del ragionamento che si intende svolgere, esaminare alcuni passaggi di uno dei primi tra essi. Il protocollo di intesa tra il Tribunale di Milano, la Procura della Repubblica, l'Ordine degli Avvocati di Milano, la Camera Penale di Milano del 14 marzo 2020, "considerato che il citato D.L. ha inteso contenere il rischio di diffusione



*dell'epidemia, salvaguardando per quanto possibile continuità ed efficienza del servizio giustizia", dando atto della piena funzionalità degli strumenti tecnologici adottati dal DGSIA e della loro conformità ai requisiti di cui all'art. 146 co. 3 disp. c.p.p., prevede (tra le altre cose) che alle udienze di convalida dell'arrestato e di celebrazione del contestuale giudizio direttissimo si procederà in *video conferenza*; che sarà opzione del difensore il luogo della sua presenza, e, ove non in aula, naturalmente con collegamento da remoto (presunta questa modalità, in caso di mancata opzione); che tali modalità processuali – obiettivamente inedite – si applicano a decorrere dalle udienze del 17 marzo 2020, e "sino alla conclusione dell'emergenza che sarà comunicata con successivo provvedimento".*

Scenari, dunque, di grande e comprensibile preoccupazione; e, verrebbe da dire, di conseguente pragmatismo, dove, non la Legge, ma gli *attori* del processo disegnano pattiziamente – forse anche per farsi carico delle diffuse preoccupazioni, giunte al punto da indurre uno sciopero... - mettono in campo non *modelli processuali*, ma *strumenti* immaginati come idonei a far funzionare il processo, come pragmatica alternativa alla sua impossibilità.

Prima domanda (un po' provocatoria): ma le parti possono disegnare strumenti processuali (modelli?) prevedendo modalità che, quando tradotte in legge, scandalizzano i più, per la loro presunta contrarietà a principi costituzionali, come tali intangibili e dunque "indisponibili"? C'è un pragmatismo - che pure sarebbe in contrasto con i "principi" - tollerabile se convenuto tra le parti, e intollerabile se adottato per legge?

## **2. Le norme.**

In questo scenario *emergenziale* interviene (interveneva, è ora il caso di dire, in relazione all'immediatamente successiva emanazione del D.L. 30 aprile 2020, n. 28) l'art. 83 del D.L. 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, in L. 24 aprile 2020, n. 27.

La tecnica normativa non è sempre felice, e lascia all'interprete non pochi dubbi su una pluralità di punti.

Le linee di fondo sono però chiare, e possono ai fini di questa riflessione essere così sintetizzate:

- una prima fase, con una sospensione delle attività processuali (art. 83 co. 1) e dei termini (art. 83 co. 2), generalizzata, salvo le eccezioni tassativamente indicate nel co. 3, per l'arco temporale compreso tra il 9 marzo 2020 e l'11 maggio 2020 (termine prorogato, rispetto a quello originario, del 15 aprile, con altro Decreto); una collegata sospensione della prescrizione; nello stretto, e perentorio, arco temporale compreso tra il 9 marzo 2020 e il 30 giugno 2020, i commi 12, 12 bis, 12 ter, 12 quater, 12 quinquies, l'art. 83 prevede(va) una serie di misure processuali, volte a consentire un ampio ricorso allo strumento della *remotizzazione* delle attività, ad iniziare (art. 83 co. 12) dalla generalizzazione della partecipazione a qualsiasi udienza di persone *in*

*vinculis*, con estensione dei presupposti applicativi dell'art. 146 disp. Att. c.p.p, co. 3, 4 e 5;

- una seconda fase, dal 12 maggio 2020 al 31 luglio 2020 (tale termine da ultimo prorogato, in luogo dell'originario 30 giugno) , fase nella quale – ai sensi dei commi 6 e 7 dello stesso art. 83 – i “capi degli uffici giudiziari” , sulla base di un complesso procedimento teso a coinvolgere necessariamente anche gli organi con competenze sanitarie locali, adottano misure di enorme rilevanza, “anche relative alla trattazione degli affari giudiziari”, che contempla anche (lettera g) “la previsione del rinvio delle udienze a data successiva al 30 giugno (termine ora aggiornato al 31 luglio), salve le eccezioni contestualmente previste.

Dunque, il legislatore, considerati i gravi elementi di fatto (per vero, da nessuno contestati), interviene a misura dell'emergenza e con una certa coerenza tra finalità e mezzi:

- accoglie le plurime richieste di un *intervento legislativo generale*, e *territorialmente completo*, in ciò accogliendo le accorate (e comprensibilmente preoccupate) richieste anche, o forse soprattutto, degli Avvocati (v. sopra, il testo della delibera di sciopero);

- indica in maniera esplicita, chiara e non equivocabile, termini di inizio della disciplina eccezionale e, soprattutto, *termini finali*, naturalmente ancorati a ragionevoli previsioni (ed auspici) sul “governo” della pandemia ed il suo possibile risolversi;

- delinea un modello di “governo locale” dell'organizzazione della giurisdizione, affidandone la responsabilità ai dirigenti giudiziari (“capi”, locuzione forse poco rispettosa del dettato costituzionale, ma non sembra qui il caso di sottilizzare...), condivisa e partecipata, non arbitrariamente, ma coerentemente con la corretta valutazione che l'andamento della pandemia sarà ragionevolmente differenziato localmente, secondo parametri valutativi di tipo epidemiologico, e a ragione di ciò anche le misure “organizzative” – comprese quelle della trattazione degli “affari giudiziari”, che è probabilmente la locuzione più problematica, anche in relazione al parametro costituzionale dell'indipendenza dei giudici – saranno localmente differenziate;

- delinea – sempre con una previsione di scadenza temporale, perché emergenziali, appunto – *strumenti processuali*, non *modelli processuali*, chiaramente pensati per l'emergenza stessa, e, si badi bene, così chiaramente ispirati alle soluzioni localmente concordate nei già citati “protocolli” tra Magistratura e Avvocatura da esserne quasi dei cloni persino terminologici (si confronti l'art. 83 co. 12 bis con uno dei tanti protocolli relativi alle udienze di convalida e direttissimo, e ci si accorgerà della pressoché totale identità di previsioni).

Con ciò, naturalmente, non si vuole negare l'esistenza di una serie di profili meritevoli di accurata attenzione e valutazione. Epperò, muovere dal

riconoscimento di gravi presupposti fattuali ed insieme della espressa temporaneità delle norme concepite per affrontare l'emergenza, consentirà di orientare adeguatamente la discussione non sull'astrattezza dei principi, ma sulla compatibilità con essi di soluzioni normative che dentro la stessa Costituzione possono trovare fondamento: ricordando che *"la nostra Costituzione, a differenza di altre, non prevede lo stato di eccezione; dunque, anche in situazioni di crisi valgono i principi di sempre, ma ciò non significa che non si debba tener conto delle circostanze e delle loro peculiarità"*; ed ancora, che *"la Corte Costituzionale ha affermato in varie occasioni che più la compressione di un diritto o di un principio costituzionale è severa, più è necessario che sia circoscritta nel tempo. Le limitazioni si giudicano secondo il test di proporzionalità che risponde alle seguenti domande: si sta perseguendo uno scopo legittimo? La misura è necessaria per quello scopo? Si è usato il mezzo meno restrittivo tra i vari possibili? Nel suo insieme la norma limitativa è proporzionata alla situazione?"* (Così la Prof. Cartabia, Presidente della Corte Costituzionale, in recente intervista).

Un precedente molto specifico, avente ad oggetto una situazione per certi aspetti assimilabile a quella odierna, si individua in una remota Sentenza della Corte Costituzionale, la n. 47/1969, investita della questione di legittimità costituzionale della sospensione dei termini di cui all'art. 1, secondo comma, del D.L. 9 novembre 1966, n. 914, convertito nella legge 23 dicembre 1966, n. 1141 (intervento normativo adottato in via d'urgenza a favore delle popolazioni colpite dalle alluvioni del 1966): il tema nel caso di specie era certamente più limitato, la sospensione dei termini processuali: ma sono estremamente rilevanti le argomentazioni nel respingere le censure di costituzionalità per contrasto *"col diritto di difesa tutelato dall'art. 24, comma primo, e con l'obbligo dell'iniziativa dell'esercizio dell'azione penale spettante al pubblico ministero per l'art. 112, né, in genere, con le garanzie della tutela giurisdizionale previste dall'art. 101 e, secondo il tribunale, anche dall'art. 1 della Costituzione: [...] entro questi limiti, l'attività giurisdizionale resta intralciata e quindi in parte paralizzata. Ma ciò è stato previsto per breve tempo e in via del tutto eccezionale, e sulla base di un consistente fondamento razionale, poiché la legge ha collegato gli effetti che il tribunale ritiene censurabili a eventi straordinari che rendono, quando non impossibile, almeno assai difficile l'esercizio dell'attività giurisdizionale. La normativa eccezionale, chiaramente ispirata da ragioni di solidarietà sociale (art. 2 Cost.), riguarda poi la totalità dei cittadini della zona colpita, perché generale è stata l'incidenza degli eventi calamitosi. Nessuna discriminazione né di ordine personale, né priva di giustificazione, è stata perciò realizzata, sì da infrangere il principio di eguaglianza.... Ma tale incidenza, limitata, ripetesì, nel tempo, trova ampia giustificazione nelle ragioni che hanno ispirato la normativa di eccezione, e può dirsi connaturale a qualsiasi normativa di carattere generale"*.

### 3. Il processo “emergenziale”.

La disciplina che si ricava dalle norme di cui all’art. 83, co. dal 12 al 12 quinquies (i commi dal 12 bis al 12 quinquies sono stati aggiunti al testo del D.L. con maxi emendamento governativo) *innova* in modo significativo le modalità di svolgimento delle modalità di celebrazione delle *attività processuali* durante la fase dell’emergenza. Si tratta di valutare la coerenza di tali innovazioni e la razionale funzionalizzazione a finalità di prevenzione e contenimento del rischio.

Durante la fase emergenziale:

a) le udienze (anche dibattimentali) relative alle attività non sospese possano essere celebrate a *porte chiuse*, applicando la norma dell’art. 472 co. 3 c.p.p.; e ciò, in virtù dell’art. 83, comma 7, lett. e), non soltanto per decisione del giudice del processo, ma anche per effetto di una disposizione organizzativa adottata dal dirigente dell’ufficio giudiziario, evidentemente concepita come *“misura” di tipo generale* all’interno dell’ufficio giudiziario;

b) fino al 30 giugno, il decreto legge prevede(va) in una importante serie di casi diverse *modalità di svolgimento dell’udienza*, prevedendo che l’udienza possa essere celebrata *“mediante videoconferenze o con collegamenti da remoto”*: ciò per la celebrazione delle attività processuali *“non sospese”* nei confronti di persone detenute, internate o in stato di custodia cautelare (art. 83, comma 12); per celebrare le *“udienze penali che non richiedono la partecipazione di soggetti diversi dal pubblico ministero, dalle parti private e dai rispettivi difensori, dagli ausiliari del giudice, da ufficiali o agenti di polizia giudiziaria, da interpreti, consulenti o periti”* (comma 12 bis); per la celebrazione delle camere di consiglio;

c) fino al 30 giugno, durante le indagini preliminari, *“per compiere atti che richiedono la partecipazione della persona sottoposta alle indagini, della persona offesa, del difensore, di consulenti, di esperti o di altre persone, nei casi in cui la presenza fisica di costoro non può essere assicurata senza mettere a rischio le esigenze di contenimento della diffusione del virus COVID-19”* (comma 12 quater).

Dunque cambiano i *luoghi tipici del processo*: la *“delocalizzazione” delle persone rispetto ai luoghi* ove il processo penale si celebra con le sue forme e le sue solennità – naturalmente irrinunciabili, nel *modello* di processo penale vigente – riguarda l’indagato o imputato (di cui si prevedono luoghi diversi per il collegamento a seconda della condizione personale: possono essere il luogo di detenzione, l’ufficio di polizia, il più vicino ufficio delle polizia giudiziaria attrezzato; se libero, o sottoposto a misure non detentive, solo dalla *“medesima postazione da cui si collega il difensore”*, secondo l’art. 83, comma 12 bis); i magistrati stessi, che, siano essi Pubblici Ministeri o Giudici, possono partecipare alla videoconferenza anch’essi da remoto, e senza recarsi presso l’ufficio giudiziario (ciò per effetto del combinato delle norme di cui all’art. 83, co 12 bis e 12 quinquies, norma sulla sottoscrizione



della deliberazione che necessariamente presuppone l'adozione di una deliberazione in luogo diverso da quello giudiziario); gli ausiliari del giudice, autorizzabili a ciò da una misura organizzativa del dirigente giudiziario.

E, con i luoghi, *i riti*: la camera di consiglio, con i magistrati autorizzati al lavoro in luoghi diversi dagli uffici giudiziari, perde la sua "fisicità", e, con essa, le tipiche e, queste sì, "solenni" modalità di deliberazione; anche in questo caso, è la tecnologia a surrogare le ordinarie e direi "storiche" modalità con le quali i Giudici presidiano un momento tipico del processo penale. Cambiano radicalmente, certo, le modalità del processo, in relazione alla stragrande attività processuale: la (non felice) formulazione dell'art. 83 co. 12 bis sembrava rendere applicabile la modalità "da remoto" a tutte le attività diverse dall'assunzione di testimoni (che non fossero appartenenti alla polizia giudiziaria), delineando un ambito applicativo molto ampio, e in esso si verifica(va) il cambiamento radicale della "scenografia" tipica del processo penale, con ciò che esso implica, naturalmente, nella sostanza: rapporto "fisico" tra le parti del processo, e la "contestualità" delle attività processuali; alterazione delle modalità dialettiche in cui vi è, naturalmente, il precipitato del principio essenziale dell'oralità; una diversa declinazione della segretezza delle deliberazioni; il venir meno della "sacralità", che da sempre – sia pure con diverse modalità – caratterizza il processo penale.

#### **4. Non s'ha da fare...**

Io non credo che le valutazioni su questo impianto normativo possano fondarsi sulla (evidente) distanza tra le norme introdotte ed il paradigma processuale ordinario – ancorato notoriamente a principi costituzionali – come se si trattasse di innovazioni permanenti al processo, e dell'introduzione di istituti derogatori. La discussione dovrebbe vertere sulla coerenza tra le norme e le finalità "emergenziali" delle stesse, misurandone l'utilità anche in relazione alle alternative, e naturalmente verificando, con rigore, la stretta correlazione temporale tra esse e l'emergenza.

A ben vedere, le critiche più radicali e le reazioni più ferocemente contrarie non si fondano tanto sulla distanza delle norme introdotte dal Decreto dai principi (fondamentali) del processo penale, quanto sul timore che esse introducano – con il *pretesto* dell'emergenza – un nuovo modello di processo, tecnologico, impersonale e "a-garantista", che surroga e surrogherà quello in vigore. È un argomento privo di alcun fondamento, sia letterale che sostanziale, ed infatti si nutre, oltre che di omissioni, anche di evidenti forzature: ignora deliberatamente la chiara scadenza temporale delle norme eccezionali; enfatizza volutamente il senso di alcune petizioni di principio, quale quella contenuta nella richiesta di un gruppo di magistrati, secondo cui si chiede *"la possibilità di rappresentare al ministro della Giustizia eventuali modifiche normative sia sul processo civile che su quello penale per rendere stabili alcune novità introdotte con il decreto 'Cura Italia' che permettono di*

*celebrare i processi da remoto*”: senza interrogarsi sul significato e contenuto preciso di tale richiesta, tesa all’evidenza a cogliere dalle contingenti misure la possibile utilità di alcune, al fine di migliorare l’efficienza e la velocità del procedimento e del processo.

Altre critiche – non meno demolitive – si fondano sull’aspetto strettamente tecnologico, e sulla insoddisfacente modalità con cui il legislatore ha affidato alla “autorità amministrativa” la predisposizione degli strumenti attuativi delle norme procedurali: il decreto legge, rinvia, infatti, l’individuazione delle “piattaforme” utilizzabili ad un provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia (il DGSIA) e richiama alcune previsioni dell’art. 146 bis disp. att. c.p.p., commi 3, 4 e 5, al fine di assicurare la reciproca visibilità tra tutte le persone coinvolte nella videoconferenza; di rendere possibile per il difensore scegliere se partecipare alla videoconferenza presso l’ufficio giudiziario o presso il luogo ove è custodito l’indagato o imputato; di assicurare la possibilità di comunicazioni riservate tra difensore e assistito.

I parametri normativi sono chiari, e chiare le irrinunciabili finalità: il punto sembra obiettivamente enfatizzato, e peraltro valutato nella sua inconsistenza in alcuni protocolli localmente adottati, tra cui il sopra citato protocollo milanese, nel quale si dà atto *“della piena funzionalità degli strumenti tecnologici adottati dal DGSIA e della loro conformità ai requisiti di cui all’art. 146 co. 3 disp. c.p.p.”*. Del resto gli strumenti tecnologici – l’interesse alla cui sicurezza, prima ancora che funzionalità, non è certo esclusiva preoccupazione dell’avvocatura, attesa la portata dei principi in gioco – non sono certo sperimentati da ora, così come le modalità tecniche del loro funzionamento: e se è indubbio che la modalità “a distanza” di un atto processuale – ancora di più quando concerne l’esame di soggetti con un interesse diretto e rilevante alla vicenda processuale – costituisce una modalità che rende obiettivamente meno lineare lo svolgimento della dialettica nel processo, non è meno dubbio che, come noto, ciò sia stato già ampiamente valutato dalla Corte Costituzionale come non in contrasto con i principi costituzionali: *“l’affermazione secondo cui difesa e presenza fisica rappresenterebbero i termini di un inscindibile binomio è infondata”* (C. Cost., 22 luglio 1999, n. 342). Difficile immaginare che tale affermazione non trovi un ancora più solido presupposto applicativo di fronte a presupposto che la presenza fisica sia addirittura resa impossibile da ragioni superiori...

Nel silenzio generale dei commentatori pur increduli e sdegnati di fronte a tanto, è intervenuta una disposizione con cui la Presidente della Corte Costituzionale, Prof.ssa Cartabia, adotta *“ulteriori misure per lo svolgimento dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale, anche con collegamento da remoto, durante l’emergenza epidemiologica”* (atto del 20 aprile 2020, reperibile sul sito della Corte Costituzionale): *“tenuto conto”* delle disposizioni del D.L. 17 marzo 2020, n. 18 (in questo caso, dell’art. 84), ritenuto applicabile



*"in quanto compatibile"*, ove si prevede, tra le altre rilevanti disposizioni sulle modalità di svolgimento delle udienze innanzi alla Corte, che *"la partecipazione dei giudici alle camere di consiglio e alle udienze pubbliche può avvenire anche mediante collegamenti da remoto e il luogo da cui essi si collegano è considerato camera di consiglio o aula di udienza a tutti gli effetti di legge"*: ciò al fine, come recita l'atto in premessa, di *"assicurare la continuità e il tempestivo esercizio della funzione di giustizia costituzionale, nel pieno rispetto del contraddittorio"*. Difficile immaginare un Giudice più attento della Corte ai principi costituzionali, al loro rispetto, ed al loro bilanciamento; difficile immaginarne uno più solenne; difficile immaginarne uno più gelosamente custode della ritualità e del segreto della camera di consiglio: eppure nell'emergenza anche quel rito solenne trova una vistosa, ma temporanea, deroga. Non credo si tratti di distrazione.

La battaglia contro il Decreto e le sue norme processuali è stata furiosa, e demolitiva: naturalmente con l'eccezione delle parti che riguardano la *"dematerializzazione degli atti"* (si sono letti anche slogan che ricalcano la distinzione: *"dematerializzare gli atti, non il processo"*), che, meno gravida di conseguenze sui principi fondanti del processo, viene vista, in questo caso in modo pressoché unanime, come un irrinunciabile traguardo nel percorso (purtroppo ancora non avanzato) del processo penale telematico. Ma ove meno ideologica, e irragionevolmente demolitiva, la riflessione sul "processo dematerializzato" dovrebbe riconoscere la profonda utilità di molte parti delle norme che il Decreto introduceva, senza alcun sacrificio di garanzie, quando non addirittura aumentandole: così, davvero non si comprende perché le norme introdotte con riguardo alle indagini preliminari (art. 81 co. 12 quater), con ampia facoltà di uso della "remotizzazione" dovrebbe essere un *vulnus* ai principi (delle stesse indagini), in una fase procedimentale per definizione segreta e priva di contraddittorio; o, ancora, stupisce che non si comprenda l'utilità - persino in chiave di aumento delle garanzie - a che il Giudice per le indagini preliminari ricorra ad un interrogatorio di garanzia *"da remoto"* nei confronti di una persona detenuta a distanza piuttosto che delegarne l'esecuzione (come oggi consentito dal c.p.p.) ad altro Giudice certo con minori conoscenze della vicenda processuale: questo, ed altro simile, si vuole dire quando si chiede al legislatore di valutare, in prospettiva, la persistente *utilità dei mezzi*, non già di approfittare dell'occasione per *scardinare i modelli* di processo.

## **5. Legislatore pentito. Ma di cosa?**

La vorticoso serie di interventi normativi si completa con un (quasi) colpo di scena: preceduto da un "Ordine del giorno" con cui il Parlamento vincolava il Governo a modificare le disposizioni processuali appena introdotte con il Decreto Legge 17 marzo 2020, n. 18, il Decreto Legge 30 aprile 2020, n. 28 (emanato dunque il giorno dopo la pubblicazione in G.U. della Legge 27 del

24 aprile 2020, in cui era stato convertito, con modificazioni, il Decreto Legge 17 marzo 2020, n. 18) ha cancellato le novità più significative del Decreto Legge 17 marzo 2020, n. 18. Un ripensamento legittimo, naturalmente: ma stravagante nei presupposti, incoerente nelle scelte, e confuso negli esiti, se il parametro valutativo fosse quello della "coerenza ai principi" che pure sembra aver ispirato non pochi commentatori.

Si potrebbe immaginare che il *revirement* sia stato dettato dal superamento del presupposto emergenziale: invece no, esso perdura, ed infatti la disciplina che si va a dettare non solo continua a postularlo, ma proroga la durata, fino al 31 luglio. A fronte di ciò, e in modo del tutto incoerente con il metodo seguito fino a quel momento, permane *solo* la previsione della partecipazione (a qualsiasi udienza penale) di persone detenute, internate, o in stato di custodia cautelare con collegamento da remoto o mediante video conferenze; cambia, invece, radicalmente, la disciplina delle udienze fuori da tali casi: in sintesi, tutte le udienze "istruttorie", dedicate alla raccolta della prova dichiarativa, e tutte quelle dedicate alle discussioni, non possono – pur nella fase della presunta emergenza – essere svolte da remoto, ma devono essere svolte con la presenza fisica dei soggetti del processo. Ove non tenute da remoto, a tali udienze non si applicheranno le disposizioni relative alle deliberazioni da remoto; e se si considera l'altra, stravagante previsione (dedicata al giudice civile) dell'udienza civile "da remoto necessariamente celebrata in ufficio" (sic), è difficile trovare una coerenza non soltanto con la precedente linea normativa, ma interna allo stesso Decreto. Il legislatore crede di trovare una soluzione "*di compromesso*" nella previsione del "*consenso*" che le parti diano allo svolgimento del processo da remoto (tacendo il legislatore sulla disciplina delle relative modalità e dei termini di acquisizione, non secondari in una disciplina "*di emergenza*", che pur si vorrebbe regolamentare...); e qui torna, dunque, la domanda posta sopra: ma se davvero si tratta di salvaguardare "principi", fondamentali e come tali "indisponibili", perché dovrebbe essere consentito disporne alle parti?

Non sarà che pragmatismo e idealità si alternano secondo convenienza?