

## **Pubblicità delle udienze, valore irrinunciabile in uno stato di diritto. Sui rischi della normativa emergenziale che impone “porte chiuse” *ex lege*.**

di **Nicola Canestrini** \*

*“Pubblici siano i giudizi, e pubbliche le prove del reato, perché l’opinione, che è forse il solo cemento della società, imponga un freno alla forza ed alle passioni, perché il popolo dica noi non siamo schiavi e siamo difesi, sentimento che inspira coraggio e che equivale ad un tributo per un sovrano che intende i suoi veri interessi”*

Cesare Beccaria, Dei delitti e delle pene (1764)

**Sommario.** **1.** Cornice normativa dell’emergenza sanitaria. – **2.** Legislazione emergenziale sulla pubblicità del dibattimento e fair trial. – **3.** Tutela della salute e pubblicità del dibattimento: quali alternative alle porte chiuse?

### **1. Cornice normativa dell’emergenza sanitaria.**

Come noto, il giorno dopo la *dichiarazione di emergenza internazionale di salute pubblica per l’epidemia di Covid-19* (il cosiddetto nuovo coronavirus) da parte dell’Organizzazione mondiale per la Sanità, il Presidente del Consiglio dei Ministri ha *deliberato* lo “stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all’insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili”, con un *provvedimento* fondato sull’esercizio dei poteri in materia di protezione civile previsti dal d.lgs 2 gennaio 2018, n. 1 (*Codice della protezione civile*), che, all’articolo 24 disciplina lo “*stato di emergenza di rilievo nazionale*”<sup>1</sup>.

---

\* Disclosure: l’autore è difensore nel procedimento di cui alla sentenza in commento; un particolare ringraziamento va alla D.ssa Carlotta Capizzi per il prezioso apporto.

<sup>1</sup> La base normativa della delibera è il Codice della Protezione Civile, il quale prevede, al suo art. 24/1, il quale prevede la possibilità di deliberare lo stato di emergenza laddove si verificano i presupposti previsti dall’art. 7/1, lett. c) dello stesso Codice (quindi eventi che siano qualificati come “emergenze di rilievo nazionale connesse con eventi calamitosi di origine naturale o derivanti dall’attività dell’uomo che in ragione della loro intensità o estensione debbono, con immediatezza di intervento, essere fronteggiate con mezzi e poteri straordinari da impiegare durante limitati e predefiniti periodi di tempo ai sensi dell’articolo 24”). Tuttavia, per quanto in Italia non sembrano essere richiesti ulteriori requisiti “formali” per la dichiarazione dello stato di emergenza, il Commissario del Consiglio d’Europa richiede che lo stato d’emergenza venga approvato dal parlamento e dal potere giudiziario (Commissione Europea dei diritti umani, Opinion of the Commissioner for Human Rights, Mr. Alvaro Gil-Robles, on certain aspects of the United Kingdom 2001 derogation from Article 5 par. 1 of the European Convention on Human Rights, para. 5. Il sindacato del potere legislativo e giudiziario, è stato affermato, costituisce “essential guarantee against the possibility of an

La *dichiarazione di stato di emergenza* prevede la possibilità di derogare alla legislazione vigente fermo restando il “rispetto dei principi generali dell’ordinamento”; le ordinanze di protezione civile emesse nell’ambito di uno stato di emergenza di rilievo nazionale, ai sensi dell’articolo 25, comma 1, d.lgs 1/2018 possono essere adottate “*in deroga ad ogni disposizione vigente, nei limiti e con le modalità indicati nella deliberazione dello stato di emergenza e nel rispetto dei principi generali dell’ordinamento giuridico e delle norme dell’Unione europea*”. Su questa base sono poi stati emanati i veri decreti del presidente del consiglio dei ministri (DPCM), che – con qualche colpevole imprecisione – hanno adottato le misure ritenute idonee a contenere l’evento emergenziale: *alcune di queste misure*, laddove impattanti su tutto il territorio nazionale e che sono indirizzate a tutta la popolazione (a partire dal *DPCM del 9 marzo 2020*) hanno impattato pesantemente su diritti costituzionali (o diritti fondamentali)<sup>2</sup>.

Limitandosi qui alle misure riguardanti l’attività giurisdizionale, e con specifico riferimento alla pubblicità del dibattimento, la prima normativa emergenziale prevedeva la possibilità – a discrezione dei capi degli uffici giudiziari – della “*celebrazione a porte chiuse, ai sensi dell’articolo 472, comma 3, del codice di procedura penale, di tutte le udienze penali pubbliche o di singole udienze e, ai sensi dell’articolo 128 del codice di procedura civile, delle udienze civili pubbliche*” (articolo 83/7 (e), DL n. 18/2020)<sup>3</sup>.

Il legislatore, almeno nella prima fase emergenziale della primavera 2020, ha quindi previsto una disciplina ad hoc per la pubblicità delle udienze, derogatoria della disciplina codicistica di cui all’articolo 472 c.p.p., e sacrificando lo svolgimento pubblico dell’udienza penale, al fine (legittimo) di contenere in limiti accettabili assembramenti prolungati in luoghi chiusi ed in spazi limitati e limitando, pertanto, il rischio di contagio, a tutela della salute pubblica, bene di sicura rilevanza costituzionale (art. 32 Cost.)<sup>4</sup>.

---

arbitral assessment by the executive and the subsequent implementation of disproportionate measures”).

<sup>2</sup> Cfr. per i rilievi che precedono e per un inquadramento generale dell’impatto dell’emergenza sui diritti fondamentali, N. Canestrini, *Virus non indebolisca le difese immunitarie dello Stato di Diritto*, 16 marzo 2020, <https://www.azionenonviolenta.it/virus-non-indebolisca-le-difese-immunitarie-dello-stato-di-diritto>.

<sup>3</sup> Più precisamente, si tratta del DL 17 marzo 2020, n. 18, *Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all’emergenza epidemiologica da COVID-19*, convertito con modificazioni dalla L. 24 aprile 2020, n. 27 (in S.O. n. 16, relativo alla G.U. 29/04/2020, n. 110).

<sup>4</sup> La sentenza in commento definisce la salute pubblica “sovrordinato rispetto all’interesse, pur anch’esso di rilevanza costituzionale, al controllo democratico dei procedimenti e delle decisioni penali”.

Il 28.10.2020 è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale il decreto legge n. 137 recante *“Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID 19”*: il decreto, che emana norme emergenziali per la cd. seconda fase, fra altre specifiche misure per l'esercizio dell'attività giurisdizionale<sup>5</sup>, in relazione la pubblicità delle udienze prevede che *“le udienze dei procedimenti (..) penali alle quali è ammessa la presenza del pubblico possono celebrarsi a porte chiuse, ai sensi (..) dell'articolo 472, comma 3, del codice di procedura penale”* (art 23/3 DL 137<sup>6</sup>).

## **2. Legislazione emergenziale sulla pubblicità del dibattimento e fair trial.**

Le misure emergenziali in tema di gestione delle udienze, in particolare, devono suscitare particolare attenzione da parte dei difensori, che – da sentinelle dei diritti – hanno il dovere di interrogarsi sulla (parziale) riscrittura delle regole del processo penale, idonea ad incidere su alcuni dei principi fondanti del diritto di procedura penale contemporaneo, *in primis* quella pubblicità delle udienze<sup>7, 8</sup>.

---

<sup>5</sup> Il decreto prevede altresì una semplificazione delle attività di deposito di atti, documenti e istanze nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da COVID 19, introducendo finalmente la possibilità anche per il difensore di provvedere per via telematica al deposito degli atti di parte (sia pure in una confusa doppia possibilità alternativa); si segnala che il regime temporale della legislazione di emergenza va dal 29 ottobre 2020, data di entrata in vigore del decreto, sino alla scadenza del termine previsto dall'art. 1 del decreto legge 25 marzo 2020 n. 19, convertito con legge del 22 maggio 2020 n. 35 che, a sua volta, prevede che le misure emergenziali ivi previste possano essere adottate per periodi predeterminati, ciascuno di durata non superiore a trenta giorni, reiterabili e modificabili anche più volte sino al termine dello stato di emergenza che, ad oggi, è fissato al 31 gennaio 2021.

<sup>6</sup> Il testo del decreto legge può essere consultato accedendo al seguente link <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2020/10/28/20G00166/sg>

<sup>7</sup> Naturalmente il tema non esaurisce le problematiche della normativa emergenziale in tema di giustizia: sul processo da remoto, si vedano lo [Statement of Principles on the use of Video-Conferencing in Criminal Cases in a Post-Covid-19 World](#) presentato nel settembre 2020 alla *annual conference* della European Criminal Bar Association ECBA a Roma che prova a sintetizzare e sistematizzare le posizioni dell'avvocatura penalistica europea sulla complessa questione della video-partecipazione al processo penale ed agli atti di indagine, stabilendo limiti e accorgimenti necessario per l'uso della tecnologia da remoto nel processo penale, nella convinzione che tali innovazioni ed immissioni di tecnologia nel processo non siano neutrali e possano determinare un deterioramento della qualità del diritto di difesa e del diritto di difendersi di indagati e imputati. A tal proposito il documento opportunamente distingue tra situazioni puramente interne e situazioni transfrontaliere oltre a, naturalmente, distinguere tra momento delle indagini e fase processuale; si veda <https://www.camerepenali.it/cat/10618/page.html>.

<sup>8</sup> È stato condivisibilmente affermato come la pubblicità delle udienze penali rappresenti un tema spesso sottovalutato nel dibattito giuridico, soprattutto in ambito processualpenalistico. Cfr. la tesi di laurea *“Pubblicità delle udienze penali fra ordinamento interno e CEDU”*, Federica Dallabona, AA 2016/2017, Università degli studi di Trento, sub

La normativa emergenziale ha quindi previsto la chiusura delle porte dibattimentali come metodo ordinario di procedura dei processi, privando quindi, completamente, l'imputato di una garanzia espressamente prevista sia dall'art. 6, paragrafo 1 CEDU che dalla stessa giurisprudenza della stessa Corte Europea dei Diritti dell'Uomo<sup>9</sup>, che dall'art. 117, comma primo, Cost., rispetto al quale la citata disposizione convenzionale assume notoriamente una valenza integrativa, quale "norma interposta".

In particolare, la norma poc'anzi richiamata prevede espressamente che *"ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata [...], pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale [...]"*, soggiungendo, altresì, che *"La sentenza deve essere resa pubblicamente, ma l'accesso alla sala d'udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell'interesse della morale, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia"*.

Allo stesso modo sia la Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea<sup>10</sup> che il Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici valutano la pubblicità del processo penale come un baluardo di civiltà giuridica. La prima prevedendo, al suo art. 47, comma secondo, che *"ogni individuo ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge"*; il secondo ritenendo, al suo art. 14, comma secondo, che: *"ogni individuo ha diritto ad un'equa e pubblica udienza dinanzi a un tribunale competente, indipendente e imparziale, stabilito dalla legge, allorché si tratta di determinare la fondatezza di un'accusa penale che gli venga rivolta, ovvero di accertare i suoi diritti ed obblighi mediante un giudizio civile"*.

La ratio delle norme appena richiamate evidentemente rintracciarsi, come anche ritenuto dalla Corte di Strasburgo, nella necessità di tutelare l'indagato *"contro una giustizia segreta, sottratta al controllo del pubblico"*<sup>11</sup>, considerandosi la pubblicità del processo (e, in particolar modo, del

---

<https://canestrinilex.com/risorse/pubblicita-delle-udienze-penali-fra-ordinamento-interno-e-cedu/>. Qualche cenno critico anche sub. N. Canestrini, *Porte chiuse, il virus infetta il processo penale*, 17 ottobre 2020, <https://canestrinilex.com/risorse/porte-chiuse-il-virus-infetta-il-processo-penale>.

<sup>9</sup> Il dibattimento a porte chiuse è applicabile, secondo quanto ritenuto dalla CEDU, solo per "questioni di natura tecnica che possono essere regolate in maniera soddisfacente unicamente in base al fascicolo" (sentenza Corte EDU 10 aprile 2012, Lorenzetti contro Italia)

<sup>10</sup> Si tratta della c.d. Carta di Nizza, recepita dall'art. 6, par. 1, del Trattato sull'Unione europea (si fa riferimento alla versione consolidata frutto delle modifiche apportate dal Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 ed entrata in vigore il 1° dicembre 2009).

<sup>11</sup> Corte EDU, 14 novembre 2000, Riepan c. Austria.

dibattimento): *“il mezzo per realizzare la trasparenza dell’amministrazione della giustizia”*<sup>12</sup> anche attraverso la percezione, da parte e dell’indagato e della collettività, di un giudice che sia indipendente e imparziale<sup>13</sup>. D’altronde, già Beccaria notava che pubblici dovessero essere i giudizi, nonché, *“pubbliche le prove del reato, perché l’opinione, che forse è il solo cemento della società, imponga un limite a chi governa”*<sup>14</sup> in quanto *“il segreto è il più forte scudo della tirannia”*<sup>15</sup>.

La chiusura totale e indiscriminata dell’aula pare quindi un’eccessiva, nonché immotivata, restrizione del diritto alla celebrazione di un processo equo, circostanza che stride con i generali obblighi, nazionali internazionali, di proporzionalità delle misure di deroga alla tutela dei diritti fondamentali di cui sopra.

In relazione alla disciplina italiana sul dibattimento penale la Corte Europea dei Diritti dell’Uomo ha già avuto modo di ritenere in contrasto con l’indicata garanzia convenzionale taluni procedimenti giurisdizionali dei quali la legge italiana prevedeva la trattazione in forma camerale. Ciò è avvenuto, in specie, con riguardo al procedimento applicativo delle misure di prevenzione (sentenza 13 novembre 2007, Bocellari e Rizza contro Italia, sulla cui scia sentenza 26 luglio 2011, Paleari contro Italia; sentenza 17 maggio 2011, Capitani e Campanella contro Italia; sentenza 2 febbraio 2010, Leone contro Italia; sentenza 5 gennaio 2010, Bongiorno e altri contro Italia; sentenza 8 luglio 2008, Perre e altri contro Italia) e al procedimento per la riparazione dell’ingiusta detenzione (sentenza 10 aprile 2012, Lorenzetti contro Italia).

La Corte europea è pervenuta a tale conclusione richiamando la propria costante giurisprudenza, secondo la quale la pubblicità delle procedure giudiziarie tutela le persone soggette alla giurisdizione contro una giustizia segreta, che sfugge al controllo del pubblico, e costituisce anche uno strumento per preservare la fiducia nei giudici, contribuendo così a realizzare lo scopo dell’art. 6, paragrafo 1, della CEDU: ossia l’equo processo. Come attestano le eccezioni previste dalla seconda parte della norma, questa non impedisce, in assoluto, alle autorità giudiziarie di derogare al principio di pubblicità dell’udienza. La stessa Corte europea ha, d’altra parte, ritenuto che alcune situazioni eccezionali, attinenti alla natura delle questioni da trattare – quale, ad esempio, il carattere “altamente tecnico” del contenzioso – possano giustificare che si faccia a meno di un’udienza pubblica. In ogni caso, tuttavia, l’udienza a porte chiuse, per tutta o parte della durata, deve essere *“strettamente imposta dalle circostanze della causa”*.

---

<sup>12</sup> Corte Edu, 25 luglio 2000, Tierce ed altri c. San Marino.

<sup>13</sup> Ibid.

<sup>14</sup> C. BECCARIA, Dei delitti e delle pene, a cura di Pisapia, Milano, 1964.

<sup>15</sup> Ibid.

Come rilevato dalla Corte Costituzionale con le citate sentenze n. 93 del 2010 e n. 135 del 2014, la norma convenzionale, come interpretata dalla Corte europea, non contrasta con le conferenti tutele offerte dalla nostra Costituzione (ipotesi nella quale la norma stessa rimarrebbe inidonea a integrare il parametro dell'art. 117, primo comma, Cost.), ma si pone, anzi, in sostanziale assonanza con esse. L'assenza di un esplicito richiamo, non scalfisce, infatti, il valore costituzionale del principio di pubblicità delle udienze giudiziarie, peraltro consacrato anche in altre carte internazionali dei diritti fondamentali.

La pubblicità del giudizio – specie di quello penale – rappresenta, in effetti, un principio connaturato ad un ordinamento democratico (*ex plurimis*, sentenze n. 373 del 1992, n. 69 del 1991 e n. 50 del 1989).

E' peraltro indubitabile che il principio non ha valore assoluto, potendo cedere in presenza di particolari ragioni giustificative, purché, tuttavia, obiettive e razionali (sentenza n. 212 del 1986), e, nel caso del dibattimento penale, collegate ad esigenze di tutela di beni a rilevanza costituzionale (sentenza n. 12 del 1971). La Corte EDU, a sua volta, ricorda che la pubblicità della procedura degli organi giudiziari di cui all'articolo 6 § 1 tutela i giustiziabili contro una giustizia segreta che sfugge al controllo del pubblico (vedere, Riepan c. Austria, n° 35115/97, § 27, CEDH 2000 XII); essa costituisce anche uno dei mezzi per preservare la fiducia nelle corti e nei tribunali. Con la trasparenza che essa conferisce all'amministrazione della giustizia, aiuta a realizzare lo scopo dell'articolo 6 § 1: il processo equo, la cui garanzia è annoverata fra i principi di ogni società democratica ai sensi della Convenzione (vedere fra molte altre, Tierce e altri c. Saint-Marin, n° 24954/94, 24971/94 e 24972/94, § 92, CEDH 2000 IX).

L'articolo 6 § 1 tuttavia non pone ostacoli al fatto che le autorità giudiziarie decidano, viste le particolarità della causa sottoposta al loro esame, di derogare a questo principio: ai sensi stessi di questa norma, *"l'ingresso nella sala d'udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico per tutto o parte del processo nell'interesse della moralità, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita delle parti in causa, o in quella misura ritenuta strettamente indispensabile dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità potesse ledere gli interessi della giustizia"*; l'udienza a porte chiuse, con chiusura totale o parziale, deve allora essere strettamente imposta dalle circostanze della causa (mutandis, la sentenza Diennet c. Francia, del 26 settembre 1995, Serie A n° 325-A, § 34).

### **3. Tutela della salute e pubblicità del dibattimento: quali alternative alle porte chiuse?**

Con riguardo alla chiusura delle porte dibattimentali per la tutela della salute, si rileva come la salute dei partecipanti alle udienze possa essere tutelata con

misure meno impattanti, e quindi più proporzionate, rispetto alle porte chiuse *tout court*, dato che *“l'emergenza sanitaria non può diventare un pretesto per rendere clandestini i processi”*<sup>16</sup>.

Sono facilmente immaginabili – e dovranno essere implementati ed incoraggiate - misure di contenimento meno restrittive della chiusura del dibattimento, a partire dall'obbligo di scaglionare udienze e citazioni testimoniali, distanze di sicurezza, igienizzazione dei banchi e delle attrezzature, obbligo di mascherina, il contenimento del numero di spettatori/giornalisti presenti in aula (prevedendo rotazioni da parte dei giornalisti di cronaca giudiziaria?).

L'art. 473, comma 2 c.p.p. prevede che nei casi di dibattimento a porte chiuse per tutela della pubblica igiene, *“il giudice può consentire la presenza dei giornalisti”*, quale misura che garantisce comunque un controllo democratico sull'esercizio della giurisdizione penale: i canoni costituzionali e sovranazionali (in primis: convenzionali) impongono a parere di chi scrive una lettura particolarmente vincolata in senso permissivo di tale poter discrezionale, pena la nullità del dibattimento *ex art. 473 c.p.p.*

Infine, per scongiurare ogni rischio di *“processi clandestini”* e i possibili correlati abusi di potere andrà in ogni caso garantito un collegamento audio / video, eventualmente con accessi protetti per i soli operatori dell'informazione, qualora vi siano (motivati) ragioni di riservatezza.

Perché anche la tecnologia può aiutare a scongiurare il ritorno a tempi bui nei quali il *“giudice, vero titolare di una signoria nella amministrazione della giustizia, non doveva mostrare a nessuno il suo modus procedendi per ottenere una legittimazione. Per questo il processo si doveva considerare giusto solo a posteriori, ragionando sulla sentenza, non essendo riconosciuto all'imputato e al pubblico alcun diritto di monitorare il suo funzionamento, avvolto nella segretezza e assistito dalla presunzione di legittimità degli atti compiuti da chi rendeva giustizia in nome del sovrano”*<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> Così il Presidente dei penalisti italiani aderenti ad UCPI Avv. Gian Domenico Caiazza, intervista a il Riformista, 29 ottobre 2020, <https://www.ilriformista.it/pacchetto-justizia-vince-lasse-penalisti-procure-caiazza-diritto-di-difesa-tutelato-171489>.

<sup>17</sup> E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, Milano, Giuffrè, 2016, p. 17.