



Ecc.ma Commissione di Garanzia dell'attuazione della legge sullo sciopero nei servizi essenziali

(audizione del 25 maggio 2017)

Il Tribunale di Reggio Emilia, Sezione Collegiale, nel procedimento penale n. 555/16 R.G. Trib. cosiddetto "Aemilia", all'udienza del 2 maggio 2017, prendendo atto che tutti i difensori – col consenso di tutti gli imputati detenuti – hanno dichiarato di aderire all'iniziativa di astensione collettiva dalle udienze proclamata dall'Unione delle Camere Penali Italiane per i giorni dal 2 al 5 maggio 2016, nel rinviare il processo alla data dell'8 maggio 2017, ha sollevato davanti a Codesta Ecc.ma Commissione alcune questioni in merito alla compatibilità costituzionale dell'attuale assetto normativo che regola l'astensione dalle udienze degli avvocati.

La rimessione è volta a sollecitare "in via preliminare" una rivalutazione in merito al "codice di autoregolamentazione delle astensioni dalle udienze degli avvocati" a suo tempo "dichiarato idoneo" ed approvato da Codesta Commissione di Garanzia.

Varie e non sempre perspicue si presentano le argomentazioni critiche prospettate dal Tribunale, che di seguito si sintetizzeranno allo scopo di una compiuta confutazione.

Va però premesso, in via generale rispetto ai temi affrontati nel presente scritto, che neppure il Tribunale dubita della circostanza che l'astensione sia esercizio di un diritto di rilevanza costituzionale, richiamando espressamente sul punto la sentenza pronunciata dalle Sezioni Unite "Lattanzio" (SS.UU. n. 40187 del 27 marzo 2014).

Al riguardo non pare comunque superfluo sottolineare che la natura di diritto di rilevanza costituzionale integri ormai *ius receptum*, in quanto le Sezioni Unite hanno ribadito un principio già enunciato da precedenti plurime pronunce di ugual segno (tra le tante: Sez. 4, n. 10621 del 29/01/2013, M., Rv. 256067; Sez. 6, n. 26079 del 13/05/2010, G.G.; Sez. 5, n. 18071 del 08/02/2010, Piacentino, Rv. 247142; Sez. 2, n. 44391 del 29/10/2008, Palumbo; Sez. 1, n. 25714 del 17/06/2008, Arena, Rv. 240460).

La Corte Costituzionale aveva già qualificato, in particolare, con la nota sentenza n. 171 del 1996, l'astensione degli avvocati come "*manifestazione incisiva della dinamica associativa volta alla tutela di questa forma di lavoro autonomo*", sì da escludere che l'astensione possa "*essere ricondotta a mera facoltà di rilievo costituzionale*", rientrando piuttosto nell'ambito dei diritti "*di libertà dei singoli e dei gruppi che ispira l'intera prima parte della Costituzione*", e le stesse Sezioni Unite avevano già ritenuto di dover aderire a tale opzione con la sentenza n. 26711 del 30/05/2013, "Ucciero", laddove si era opportunamente precisato che l'adesione all'astensione di categoria è "*un diritto, e non semplicemente un legittimo impedimento partecipativo*".

Ciò che, tuttavia, il Tribunale non pare aver tenuto in alcuna considerazione nella menzionata ordinanza è che la sentenza "Lattanzio", dallo stesso riportata in massima, non si limita a ribadire la natura di diritto di rilevanza costituzionale dell'adesione all'astensione, ma afferma la piena compatibilità dell'attuale regime normativo regolatore della materia con la Costituzione: "*In tema di adesione del difensore all'astensione proclamata dagli organismi rappresentativi della categoria, il bilanciamento tra tale diritto di rilievo costituzionale e i contrapposti diritti e valori costituzionali dello Stato e dei soggetti interessati al servizio giudiziario, è stato realizzato in via generale, secondo le indicazioni della sentenza n. 171 del 1996 della Corte costituzionale, dal legislatore con la legge n. 146 del 1990 (e successive modifiche) e dalle fonti secondarie ivi previste, alle quali è stata dalla legge attribuita la competenza in materia, mentre al giudice spetta normalmente il compito di accertare se l'adesione all'astensione sia avvenuta nel rispetto delle regole fissate dalle competenti disposizioni primarie e secondarie, previa loro corretta interpretazione*" (SS.UU. "Lattanzio" cit.).



Non solo, dunque, a suo tempo Codesta Commissione (con deliberazione del 13 giugno 2007) ha ritenuto che i precetti dettati dal codice di autoregolamentazione fossero meritevoli di attuazione ed evidentemente rispettosi di un corretto bilanciamento dei diritti dei soggetti a vario titolo protagonisti o comunque coinvolti nell'esercizio della giurisdizione, ma tale giudizio è stato più volte condiviso dai Giudici di legittimità, in due occasioni anche a Sezioni Unite (SS.UU. "Lattanzi" e "Ucciero" cit.)

La richiesta rivisitazione del vigente codice di autoregolamentazione comporterebbe, quindi, per Codesta Commissione la necessità di smentire se stessa ed anche quella di andare in diverso avviso rispetto ai plurimi arresti giurisprudenziali della Suprema Corte di Cassazione che hanno ritenuto il codice di autoregolamentazione l'espressione di un "corretto bilanciamento" tra i diritti dei soggetti interessati alla giurisdizione.

Sembra inoltre opportuno segnalare che l'Autorità Giudiziaria esercita un controllo diffuso successivo di "legittimità" in ordine a tutti i provvedimenti normativi, siano essi di rango primario, attraverso la rimessione alla Corte Costituzionale, ove si abbia motivo di dubitare della compatibilità degli stessi con la Costituzione, o di rango secondario amministrativo, attraverso la loro disapplicazione (com'è noto all'Autorità Giudiziaria ordinaria è attribuito in via generale il potere di disapplicazione incidentale dei provvedimenti amministrativi ritenuti illegittimi perché non conformi alla legge, come previsto dalla Legge 20 marzo 1865, n. 2248, allegato E, art. 5, tutt'ora vigente).

Ciò premesso, quanto al merito delle ragioni prospettate nel provvedimento che ha adito Codesta Commissione.

La prima attiene al "contesto" processuale, ovvero alla complessità dello stesso, al numero degli imputati (circa centocinquanta) e agli "elevatissimi costi per la collettività" di celebrazione dello stesso.

L'argomento ha, evidentemente, più finalità di suggestione che non fondamento di natura giuridica ed infatti, sotto tale profilo non è neppure sviluppato nella menzionata ordinanza.

E' noto, d'altronde, che di fronte al diritto di astensione, qualificato pacificamente quale diritto di rilievo costituzionale, soccombono gli altri possibili interessi al buon andamento della giustizia e dell'attività amministrativa (ammesso che ve ne siano).

Il Tribunale dubita poi, ed è questa l'affermazione maggiormente priva di fondamento ed al contempo gravemente lesiva della dignità e dell'onorabilità professionale della intera classe forense, e non solo dei difensori impegnati nel processo in questione, che il detenuto possa liberamente prestare o meno il proprio consenso al rinvio del processo per l'adesione all'astensione del proprio difensore ed arriva ad sostenere che tale consenso sia estorto dal difensore, contro l'interesse del proprio assistito.

Nella più volta richiama ordinanza si legge, infatti: *"Ma in questo modo, paradossalmente, chi paga i costi dello sciopero sono gli stessi clienti dell'avvocato, imponendo di estendere il rapporto di fiducia e il rapporto di prestazione d'opera fino ad imporre al cliente un costo e un sacrificio del tutto inaccettabile quale la rinuncia a giorni di libertà personale, il protrarsi della cui privazione il cliente deve accettare se intende mantenere il rapporto fiduciario e comunque quale prezzo della difesa"* (cfr pagg. 4 e 5 ord. Tribunale Reggio Emilia 2 maggio 2017).

Si tratta di affermazioni gravissime, che ove mai fossero state confortate da un minimo di fondamento avrebbero dovuto indurre i Giudici a trasmettere la notizia di reato alla competente Procura della Repubblica, versandosi certamente nell'ipotesi di patrocinio infedele (aggravata in ragioni delle gravi imputazioni contestate nel processo Aemilia) prevista dall'art. 380 del Codice Penale.

Così facendo il Tribunale, non solo offende, senza avere alcun elemento per confortare le proprie gratuite affermazioni, gli avvocati del processo e la categoria tutta, ma confonde quello che sarebbe un grave comportamento penalmente e disciplinarmente rilevante con una supposta, inesistente regola generale d'esperienza, per trarne delle conclusioni del tutto errate. Non è certo



con le “lenti della patologia” che si può operare un corretto approccio ermeneutico delle norme, funzionale ad una corretta valutazione delle stesse.

Assorbito nel proprio incedere argomentativo, basato su congetture indimostrate e su gravi pregiudizi, che appaiono esposti in modo così aperto, da far dubitare della consapevolezza del loro intrinseco disvalore, il Tribunale dimentica che la smentita alle proprie tesi deriva proprio dal comportamento degli imputati detenuti nello stesso processo, del quale pure nell’ordinanza si dà atto, che in occasione delle due precedenti astensioni hanno richiesto, evidentemente esercitando liberamente il loro di diritto, che il processo si celebrasse.

L’argomento appare, dunque, del tutto privo di dignità giuridica in generale ed in particolare nel processo in questione e finisce per smentire del tutto l’intento, manifestato dal tribunale in premessa, di limitare le proprie valutazioni alla “esperienza del caso concreto”.

Del tutto privo di fondamento e frutto di una concezione paternalistica, se non autoritaria dello Stato, è poi l’affermazione secondo la quale, anche a prescindere da tali supposti condizionamenti operati dal difensore, l’imputato detenuto non potrebbe disporre liberamente dei propri diritti costituzionali: ad essere giudicato in un tempo ragionevole, alla presunzione di innocenza ed alla libertà personale.

Si tratta di diritti che garantiscono il cittadino nei confronti del potere dello Stato e agiscono quale limite allo stesso, non si vede, dunque, per quale ragione il cittadino non possa liberamente disporne, ove ritenga farlo, consentendo il rinvio del processo ad una nuova udienza (come prevedono le nuove norme sul riesame dove l’interesse al giusto processo ed al diritto di difesa prevalgono sulla durata del procedimento incidentale).

Appare anzi paradossale che ciò che nasce e si atteggia quale garanzia del soggetto debole, ovvero il cittadino al cospetto del potere statale, debba essere “gestito” proprio ed esclusivamente dallo Stato stesso, che ne determina i limiti e ne impone l’applicazione anche contro la volontà del soggetto garantito.

Né vale la considerazione del Tribunale secondo cui, potendo il rinvio disporsi senza limiti temporali, il sacrificio sarebbe troppo gravoso per essere consentito dallo Stato. Anche in questo caso il paradosso-patologico sostituisce la valutazione del dato esperienziale e lo scrutinio pertinente al caso concreto.

In primo luogo un corretto e leale esercizio della giurisdizione comporta che il rinvio venga disposto comunque entro un termine breve, anche se ciò non è imposto dalla legge (e così è avvenuto nel caso di specie, in cui l’udienza del 2 maggio 2017 è stata rinviata al 9 maggio 2017, come avviene nella normalità dei casi) e non si può, dunque, teorizzare la facoltà di abuso del rinvio a lungo termine per giustificare la compressione del diritto dell’imputato detenuto di consentire l’adesione del proprio difensore all’astensione.

Secondariamente, ove si volesse ritenere che la mancanza di una sanzione al rinvio a lungo termine debba essere intesa quale legittimazione ad operare rinvii che non tengano minimamente conto della condizione di detenuto dell’imputato, dovrebbe semmai lamentarsi l’incompatibilità costituzionale dell’art. 159 c.p. nella parte in cui non prevede che, anche in caso di astensione del difensore, ove vi siano imputati detenuti, l’udienza non possa essere differita oltre il sessantesimo giorno.

Rimane poi l’argomento secondo il quale, non potendo sospendersi il termine massimo di durata della custodia cautelare, all’Autorità Giudiziaria è assegnato un limite temporale entro il quale concludere il processo e a tale vincolo deve corrispondere la garanzia che la stessa possa operare efficacemente per tutta la durata del termine concesso, senza che una parte di tempo sia “consumata” per le “unilaterali determinazioni di un’associazione privata” (cfr ord. 2 maggio 2017 pag. 6).

A riguardo si osserva che tale termine tiene evidentemente conto degli eventi, anche correlati all’impedimento del difensore o dell’imputato ed anche dell’eventuale adesione del difensore all’astensione proclamata dalla categoria.



Si tratta di termini non certo brevi e non può essere complessivamente alterata la possibilità dell'Autorità Giudiziaria di celebrare il processo il ragione di un'astensione del difensore che determina, come nel caso di specie, un rinvio di cinque giorni.

Costituisce dato di comune esperienza quello secondo cui in processi di particolare complessità, con la previsione di molte udienze, il Tribunale prevede un'ampia calendarizzazione delle stesse, anche per prevenire eventuali richieste di rinvio per impedimento dei difensori; ne consegue che, concretamente, l'adesione alla deliberata astensione comporta meramente l'impossibilità della celebrazione di un'udienza ed il rinvio alla settimana successiva.

Ove, invece, il processo non richieda un elevato numero di udienze e dunque, non venga effettuata una preventiva calendarizzazione, il problema a maggior ragione non si pone, perché lo stesso non necessita di tempi lunghi per la celebrazione.

Anche in questo caso pare, quindi, oltremodo priva di giustificazione e fuori luogo l'affermazione secondo la quale gli imputati potrebbero addirittura *“nutrire un perverso interesse alla sciopero che finisce con l'incidere sulla possibilità concludere il processo prima della scadenza dei termini massimi di custodia”* (cfr pag. 6 ord. cit.).

Peraltro, tale ingiustificata ed ancora una volta fuori luogo affermazione si pone in logico contrasto con quanto, altrettanto inopportuno, sostenuto dal Tribunale in merito alla posizione di soggetto debole dell'imputato rispetto al proprio difensore che lo indurrebbe a non chiedere la celebrazione del processo quale *“prezzo della difesa”*.

Deve, in conclusione, anche con riferimento alle valutazioni espresse dal Tribunale in ordine alla presunta contrapposizione fra una presunta *“tutela dell'interesse di categoria dei difensori”* operarsi una necessaria correzione. E' difatti sufficiente leggere il contenuto delle delibere di astensione sopra richiamate per comprendere che le astensioni non hanno riguardato affatto *“interessi di categoria”* di natura sindacale (statutariamente indifferenti ai fini dell'Associazione che qui si rappresenta) ma la tutela dei principi costituzionali e convenzionali del giusto ed equo processo, per cui non si tratta affatto del bilanciamento degli interessi dell'imputato detenuto a fronte della protesta *“di una categoria rappresentativa soltanto dei propri associati”*, bensì della protesta di una associazione rappresentativa dell'interesse della intera collettività ad avere un processo liberale e democratico improntato ai principi della nostra Costituzione.

Le questioni tutte prospettate dal Tribunale di Reggio Emilia appaiono, dunque, per la ragioni sopra esposte del tutto infondate ed insuscettibili di modificare il giudizio di idoneità e di adeguatezza del codice di autoregolamentazione più volte ribadito da Codesta Commissione ed a sua volta confermato dal reiterato autorevole giudizio della Suprema Corte.

Roma, 25 maggio 2017

Il Segretario
Avv. Francesco Petrelli

Il Presidente
Avv. Beniamino Migliucci