

DOSSIER

Diritto al processo e garanzie dell'imputato: una recente ordinanza del Tribunale di Roma.

Nella tormentata vicenda giudiziaria nata a seguito del sequestro e dell'omicidio del ricercatore italiano Giulio Regeni è recentemente intervenuta l'ordinanza del Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Roma in data 31.5.2023, che ha sollevato questione di legittimità costituzionale - ai sensi degli artt. 2, 3, 24, 111, 112, 117 della Costituzione - in ordine all'art. 420 bis comma 2 c.p.p., *“nella parte in cui non prevede che il giudice procede in assenza dell'imputato, anche quando ritiene altrimenti provato che l'assenza all'udienza sia dovuta alla mancata assistenza giudiziaria o al rifiuto di cooperazione da parte dello Stato di appartenenza o di residenza dell'imputato”*.

Analoga questione è stata sollevata nei confronti dell'art. 420 bis comma 3 c.p.p., *“nella parte in cui non prevede che il giudice procede in assenza dell'imputato anche fuori dei casi di cui ai commi 1 e 2, quando ritiene provato che la mancata conoscenza della pendenza del procedimento dipende dalla mancata assistenza giudiziaria o dal rifiuto di cooperazione da parte dello Stato di appartenenza o di residenza dell'imputato”*.

Il testo dell'ordinanza consente di conoscere i numerosi antecedenti giudiziari della vicenda, dove, a seguito dell'esercizio dell'azione penale nei confronti di quattro alti ufficiali della polizia di sicurezza egiziana per i delitti di omicidio volontario, sequestro di persona e lesioni gravissime, la mancata notifica agli imputati del decreto di citazione per l'udienza preliminare (determinata dalla impossibilità di conoscere l'indirizzo di costoro, a sua volta causata dalla mancata assistenza e collaborazione giudiziaria dello Stato egiziano) ha finora impedito di dare corso al processo.

Nel provvedimento giudiziario (pubblicato in penaledp.it) si espongono, in sintesi, le seguenti motivazioni a sostegno della non manifesta infondatezza della così sollevata questione di costituzionalità.

L'art. 420 quater c.p.p., introdotto dalla c.d. riforma Cartabia, ha stabilito che, in caso di mancato rintraccio dell'imputato, nonostante le ricerche effettuate per ordine del Giudice, nei suoi confronti deve essere pronunciata sentenza

di non doversi procedere per mancata conoscenza della pendenza del processo.

Secondo l'art. 420 bis commi 2 e 3 c.p.p., si deve invece procedere in legittima assenza dell'imputato quando sia provato che costui ha avuto conoscenza del processo, e che dunque la sua assenza è frutto di scelta volontaria, ed altresì quando sia provato che lo stesso si è sottratto volontariamente alla conoscenza del processo.

Le condizioni appena richiamate non possono essere dedotte mediante presunzioni, né può valere la conoscenza di una precedente indagine penale, giacché l'imputato deve conoscere il processo, inteso nel senso proprio di tale parola secondo l'ordinamento penale italiano.

Nel caso in esame, né sussiste la prova che gli imputati hanno conosciuto il processo, e nemmeno sussiste la prova che costoro, con condotte attive, si sono sottratti volontariamente alla conoscenza del processo.

E' invece provata la volontà delle autorità egiziane di sottrarre i quattro imputati al processo in Italia, dopo che la Procura egiziana aveva senz'altro archiviato il procedimento di indagini iniziato in Egitto.

In tale contesto, si determina il sacrificio del diritto dei prossimi congiunti di Giulio Regeni ad un giusto processo per accertare i fatti e le responsabilità degli imputati: *“per effetto della condotta dello Stato egiziano, i familiari della vittima non possono costituirsi parti civili nel processo in corso e la tutela giurisdizionale del loro diritto alla verità ed al risarcimento del danno da reato, non può essere esercitata in giudizio”*.

In concreto, tale situazione si pone in contrasto con l'art. 24 Cost., giacché tale norma tutela appunto il diritto inviolabile ad agire in giudizio per la difesa dei propri diritti; il contrasto sussiste anche sotto il profilo del diritto alla difesa degli imputati, che non possono difendersi in giudizio dalle accuse a loro rivolte; d'altro canto, le norme processuali vigenti (art. 175 comma 2, art. 420 bis comma 6, art. 604 comma 5 bis, art. 623 comma 1 c.p.p.) consentono all'imputato processato in assenza di essere rimesso in termini e di participa-

re ad un nuovo processo, quando dimostri di non aver avuto conoscenza del processo svolto in sua assenza.

Riassunta nei termini essenziali appena richiamati la vicenda in fatto ed in diritto, la ordinanza del Giudice romano affronta la questione di costituzionalità, e la ritiene non manifestamente infondata per la ragione che l'attuale testo dell'art. 420 bis, commi 2 e 3, *“fa gravare sulle vittime del reato e costituende parti civili, il rischio del fatto del terzo (ossia dell'autorità estera), la cui inerzia o rifiuto di collaborazione rendono impossibile l'agire in giudizio come parti civili nel processo penale”*, di talchè *“è palesemente irragionevole, oltre che lesivo del diritto di difesa delle parti civili, che la impossibilità di costituirsi nel processo penale possa discendere dal fatto di un terzo estraneo al processo”*.

Nel prosieguo, l'ordinanza ribadisce che le norme sopra menzionate in materia di impossibilità di partecipare al processo per causa di forza maggiore potrebbero valere anche nel caso in esame, dove la forza maggiore sarebbe costituita dalla condotta dello Stato estero che, non cooperando con l'autorità giudiziaria italiana, impedisce all'imputato di partecipare al processo.

La ordinanza desta davvero sconcerto.

Occorre ricordare che gli artt. 420 bis e quater c.p.p. non costituiscono una bizzarria od un abuso del legislatore: costituiscono invece il dovuto adempimento di obblighi discendenti da convenzioni internazionali, e dalla stessa Costituzione italiana.

L'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) stabilisce al terzo comma che *“Ogni accusato ha diritto soprattutto a essere informato, nel tempo più breve possibile ... della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico”*.

L'art. 111 comma 3 Cost. stabilisce che *“Nel processo penale, la legge assicura che la persona accusata di un reato sia, nel più breve tempo possibile, informata riservatamente della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico”*.

Le (apparenti) eccezioni al principio, contenute nell'art. 420 bis commi 2 e 3 c.p.p., costituiscono in verità una conseguenza logica di questo: se risulta pro-

vata *aliunde* la effettiva conoscenza del processo, e risulta così provato che l'imputato resta assente per propria scelta consapevole, non vi è ragione per non procedere; così avviene nel caso in cui la mancata conoscenza del processo costituisce conseguenza di una condotta volontaria dell'imputato.

D'altro canto, i principi che si traggono dalla norma convenzionale (recepita dall'ordinamento quale principio fondamentale ai sensi dell'art. 10 comma 1 della Costituzione) e dalla norma costituzionale prima richiamate, se ammettono le (apparenti) eccezioni appena citate proprio perché costituiscono logico sviluppo di tali principi, non ammettono interventi riduttivi del diritto alla partecipazione consapevole al processo, in fattispecie che non dipendono dalla volontà e dalla condotta dell'imputato e che dipendono invece dal fatto di terzi.

La fattispecie dell'imputato inconsapevole del processo a causa del fatto di terzi, infatti, è diametralmente opposta al fatto dell'imputato consapevole *aliunde* ovvero dell'imputato che si mantiene volontariamente inconsapevole: celebrare nei suoi confronti il processo in assenza determinerebbe la violazione di un diritto fondamentale per esclusivo effetto di circostanze (la condotta antiggiuridica di terzi) del tutto estranee alla volontà dell'imputato.

Né varrebbe considerare che, confrontandosi due opposti diritti di rilievo costituzionale (il diritto della persona offesa al processo penale ed alla costituzione di parte civile; il diritto dell'imputato alla partecipazione consapevole al processo), occorrerebbe mediare ed armonizzare tali diritti, nella specie adottando la soluzione raccomandata dal Giudice romano.

Occorre infatti notare che non esiste il diritto, assoluto ed incondizionato, della persona offesa al processo penale ed alla costituzione di parte civile.

Tale diritto sussiste certamente (ai sensi dell'art. 24 della Costituzione) per l'azione civile nella sede propria: ma, in quanto al processo penale, gli interessi a cui questo è preordinato sono pubblicistici, tanto più quando si tratta di gravi reati per i quali si deve procedere d'ufficio.

La persona offesa ha certamente il diritto di contraddire: se il P.M. ritiene di non esercitare l'azione penale, può presentare opposizione all'archiviazione;

negli stretti limiti della eventuale nullità del provvedimento con cui il Giudice respinge l'opposizione, può impugnarlo (art. 410 bis c.p.p.); se il processo non si può tenere perché l'imputato è rimasto ignoto ovvero è rimasto irreperibile, quale che ne sia la ragione, la persona offesa può forse impugnare con ricorso per cassazione la sentenza di improcedibilità, anche se si devono fare i conti con il principio di tassatività delle impugnazioni, ma in tale contesto è davvero arduo affermare che la persona offesa abbia un diritto inviolabile all'instaurazione ed allo svolgimento del processo penale.

In verità, la Corte Costituzionale ha affermato un principio del genere nella pronuncia richiamata dal Giudice romano (Corte Cost. 22.10.2014 n. 238), ma si riferiva a tutt'altro, e cioè all'esercizio dell'azione civile da parte di soggetti danneggiati nella ordinaria e competente sede civile, e non già nella sede penale.

In altre parole, la parte civile non è soggetto necessario del processo penale; in tale veste la persona offesa può operare e comparire soltanto quando il processo penale sia instaurato; essa ha certamente diritto inviolabile ed incondizionato ad agire direttamente nella competente sede civile, ma ciò non vale per la sede penale.

Si tratta dunque di posizioni (quella dell'imputato; quella della persona offesa) che, prima dell'instaurazione del processo penale, non hanno rilievo paritario, di talché non può sostenersi la legittima necessità di comprimere e di ridurre i diritti fondamentali dell'imputato per consentire alla persona offesa la costituzione di parte civile nel processo penale.

In quanto poi all'argomento che l'imputato, condannato in assenza, potrebbe ottenere un nuovo processo dimostrando la sua incolpevole ignoranza del processo già concluso, si tratta davvero di una considerazione giuridicamente impropria: quello che le disposizioni sopra richiamate prevedono è, in buona sostanza, il rimedio eccezionale di una situazione patologica (lo svolgimento in assenza del processo, in danno dell'imputato inconsapevole); nella ordinanza del Giudice romano, tale rimedio eccezionale viene assunto quale possibilità fisiologica per l'imputato che rimanga vittima della modifica normativa

auspicata, che dovrebbe attuarsi attraverso l'intervento additivo della Corte Costituzionale.

Infine e sul punto, occorre sottolineare la pericolosità del precedente che si verrebbe a realizzare: per finalità certamente meritevoli (ma l'inferno è lastricato di buone intenzioni) si verrebbe a ridurre, ed anzi ad annullare la garanzia convenzionale e costituzionale che pretende (e presuppone) la consapevolezza del processo da parte dell'imputato; una volta aperto il varco, si troveranno sicuramente altre ottime ragioni - relative magari a superiori interessi dello Stato - per ridurre ulteriormente tale garanzia.

La questione di merito presupposta alla decisione del Giudice romano, peraltro, non può restare senza risposta.

Trattandosi di persone offese da reati così gravi, ci si deve chiedere se costoro abbiano diritto a tutelare altrimenti il loro diritto - inviolabile ed incondizionato - nella sede civile.

A tale proposito, si deve considerare tutto quanto ha ben riassunto il Giudice romano a proposito dell'atteggiamento non soltanto inerte, ma anche volutamente ostruzionistico dell'autorità egiziana.

E' bene, a questo punto, generalizzare la questione, trattandosi di un procedimento in corso e sussistendo un problema di rilievo ben più generale, che si è già posto (e si potrà porre in futuro) a proposito della responsabilità civile dello Stato estero per condotte, esercitate *iure gestionis* ed anche *iure imperii*, che abbiano a determinare la lesione di diritti fondamentali ed inviolabili, come il diritto alla vita.

Occorre ricordare a tale proposito che nell'ordinamento italiano, ed in tutti gli ordinamenti dei paesi civili, vige il principio della immedesimazione organica: i funzionari dello Stato operano in nome e per conto dello Stato, e questi ne risponde.

Ciò detto, è ben noto lo sviluppo interpretativo che il tema della responsabilità civile degli Stati esteri ha avuto nel corso degli ultimi decenni: da una posizione tradizionale, che sosteneva la immunità giurisdizionale dello Stato secondo una norma consuetudinaria di diritto internazionale, si è giunti alla ri-

duzione della portata di tale norma soltanto per gli atti ritenuti *iure imperii*, e cioè gli atti in cui si esprime la prerogativa sovrana estrinsecata dalla potestà politica (da ultimo Cass. Civ. SS.UU. 10.12.2020 n. 28180).

La fondamentale sentenza della Corte Costituzionale sopra richiamata (Corte Cost. 22.10.2014 n. 238) ha ridotto ulteriormente (nell'ordinamento italiano) l'ambito e la portata di quella norma consuetudinaria: attraverso una pronuncia interpretativa di rigetto, accompagnata dal parziale annullamento delle norme italiane di recepimento di convenzioni internazionali nella materia *de qua*, ha affermato che sussiste giurisdizione del Giudice italiano nei confronti dello Stato estero anche per la lesione dei diritti causati dagli *acta imperii*, quando tale lesione attinga ai diritti fondamentali ed inalienabili della persona (si trattava, nella specie, di azioni giudiziarie proposte nei confronti della Germania per atti di deportazione e riduzione in schiavitù di cittadini italiani durante la seconda guerra mondiale).

Nel prosieguo, in sede civile, la Corte di Cassazione ha confermato il principio per quanto riguarda le azioni civili proposte nei confronti della Repubblica islamica dell'Iran dalle vittime di atti terroristici (attentato delle Torri Gemelle a New York, attentati avvenuti in Medio Oriente, etc.: Cass. SS.UU. 28.10.2015 nn. 21946 e 21947, Cass. Prima Sez. 10.12.2021 n. 39391), ed anche a riguardo dell'azione proposta dai congiunti delle vittime di un naufragio di nave battente bandiera panamense (Cass. SS.UU. 10.12.2020 n. 28180).

In sintesi, la Suprema Corte ha sostenuto che *“l'immunità di uno Stato straniero dalla giurisdizione del Giudice italiano protegge la funzione, non anche comportamenti che non attengono all'esercizio tipico della potestà di governo”*; che *“il rispetto dei diritti inviolabili della persona umana ha assunto, anche nell'ordinamento internazionale, il valore di principio fondamentale, riducendo la portata e l'ambito di altri principi ai quali tale ordinamento si è tradizionalmente ispirato”*, che *“allo Stato straniero non è accordata una immunità totale dalla giurisdizione civile dello stato territoriale, in presenza di comportamenti di tale gravità da configurarsi ... come delicta imperii o addi-*

rottura come crimini contro l'umanità, i quali, in quanto lesivi, per l'appunto, di quei valori universali di rispetto della dignità umana che trascendono gli interessi delle singole comunità statali, segnano il punto di rottura dell'esercizio tollerabile di qualsivoglia sovranità" (per quest'ultima tranciante affermazione leggesi la richiamata sentenza di Cass. Civ. Prima Sez. 10.12.2021 n. 39391).

In tale contesto, la condotta di uno Stato estero che dapprima, attraverso i suoi funzionari, provoca il sequestro, la tortura e la morte di una persona, e poi ostacola la giustizia italiana e rifiuta la cooperazione giudiziaria cui è tenuto sulla base di convenzioni internazionali, anche a prescindere dalla vicenda umana e giudiziaria dalla quale si sono prese le mosse, sembra ben prestarsi ad una iniziativa giudiziaria in sede civile per le responsabilità che tale Stato estero si è assunto e si è ostinato ad assumere, determinando il doppio danno della perdita della vita della persona nonché della giuridica impossibilità dello Stato italiano, e delle persone offese, di agire in giudizio nei confronti delle persone fisiche alle quali vengono imputati i fatti criminosi.

Per tornare al tema iniziale, è dunque quanto meno inesatto che le persone offese siano private (a causa della impossibilità di procedere in sede penale) del ricorso al Giudice, e dunque della giustizia cui esse hanno diritto: anche non potendo procedere in sede penale alla costituzione di parte civile nei confronti delle persone fisiche, esse ben possono esercitare il diritto al risarcimento ed il diritto alla verità, cui fa correttamente riferimento il Giudice romano, in un giudizio civile contro lo Stato estero che appare responsabile dei fatti, siano essi qualificabili come realizzati *iure gestionis* od anche *iure imperii*, secondo le regole ed i principi affermati nell'ultimo decennio dalla giurisprudenza costituzionale e di legittimità.

Pier Matteo Lucibello
Avvocato in Firenze