

STUDIO LEGALE
AVV. SANDRO CLEMENTI
Via Cadore 15, 20135 Milano
Tel. 02.70.00.93.08 – Fax 02.74.92.241 - cell. 335.603.99.93
info@studiolegalesandroclementi.com - sandro.clementi@milano.pecavvocati.it
www.studiolegalesandroclementi.com

Avv. Sandro Clementi
Patrocinante in Cassazione

Avv. Angela Ferravante

CORTE DI ASSISE DI BRESCIA

Sezione 2 PENALE

PRESIDENTE DR.SSA Cristina Amalia ARDENGHI

g

Udienza 17 LUGLIO 2019

PROCEDIMENTO PENALE N. 20149/2015 RG NR

a carico di CHADDAD AYOUB e altri

MEMORIA IN MERITO ALL'ECCEZIONE DI LEGITTIMITA' COSTITUZIONALE
DELL'ART. 146 BIS D. ATT. CPP.

L'Avv. Sandro Clementi del Foro di Milano, quale difensore di fiducia del Sig. CHADDAD Ayoub, presenta le seguenti brevi note in merito all'eccezione di legittimità costituzionale già svolta oralmente nel corso dell'udienza del 2 luglio 2019.

Lo scrivente ritiene che la norma in oggetto difetti della necessaria legittimità costituzionale per contrasto insanabile con gli artt. 3, 24 co. 2, 27 co. 2, 111 co. 2 e 4, 117 co.1 Costituzione nonché con l'art. 6 co. 1 e 3 della CEDU.

Sinteticamente si osserva.

L'art. 146 bis comma 1 disp. att. cpp introduce una differenziazione di trattamento processuale tra imputati a seconda del titolo dei reati contestati in ciò violando l'art. 3 della Costituzione che garantisce a tutti i cittadini, e quindi anche a quelli imputati, "l'uguaglianza davanti alla Legge".

L'impossibilità di partecipare fisicamente alle udienza per il solo fatto di essere "accusato" di taluni

delitti è certamente una violazione della parità di trattamento prevista dalla rubricata norma costituzionale.

La scelta operata dal Legislatore nasconde, peraltro, una presunzione assoluta di pericolosità dell'imputato sulla semplice base della contestazione mossagli dall'Ufficio della Procura della Repubblica. Presunzione di pericolosità che contrasta in modo irreparabile con la presunzione di non colpevolezza dell'imputato sino alla sentenza di condanna definitiva sancito dall'art. 27 Cost.. Come dire che la semplice imputazione non solo determina un trattamento processuale di sfavore per per gli imputati di taluni delitti ma opera anche come una sorta di anticipazione di colpevolezza o quantomeno di pregiudizio negativo in ordine alla responsabilità penale dell'imputato. Non è un caso che l'art. 31 della Legge 663/1986 ha inteso abrogare l'art. 204 c.p. che appunto prevedeva la possibilità di "presumere" la pericolosità sociale di una persona. La rubricata norma, sotto tale profilo, avrebbe anche l'effetto di reintrodurre nel nostro ordinamento giuridico il concetto di presunzione della pericolosità sociale già espunto dal Legislatore.

Lo svantaggio rappresentato dal non poter partecipare fisicamente all'udienza processuale è di immediata percezione ed intuizione.

Il non poter essere presente nella stessa aula, stesso luogo fisico- nel quale si svolge il processo - e così al fianco del proprio difensore- si traduce in un'intuibile ed inevitabile compressione dell'esercizio concreto ed effettivo della difesa anche nelle sue componenti di immediatezza e oralità, come garantito dall'art. 24 Cost.. Il costante e permanente contatto tra imputato e difensore è presupposto indefettibile di ogni pronta e tempestiva tattica processuale proprio nel corso dell'istruttoria dibattimentale luogo e momento deputato alla formazione della prova. L'immediatezza tipica del processo penale, e in particolare dell'istruttoria dibattimentale, non possono essere soddisfatte per il mezzo di comunicazioni mediate da terzi soggetti oltre che da dinamiche procedurali telematiche spesso prive di immediatezza (l'imputato che vuol conferire con il proprio difensore nelle partecipazioni a distanza deve essere autorizzato dall'ausiliario che lo

assiste in carcere il quale a sua volta deve chiedere la linea all'ausiliario in udienza che dovrà avvisare il difensore destinatario, o il Giudice, della telefonata proveniente dall'imputato. Difensore e Giudice che sono impegnati nell'istruttoria con l'effetto di determinare un'interruzione dell'udienza o una distrazione nel destinatario della telefonata o, come più spesso avviene, un differimento del colloquio telematico. Si pensi ancora alla presenza di più imputati che necessitano di conferire tutti con i propri difensori laddove la linea è unica e così anche gli ausiliari con l'inevitabile intasamento del "centralino" e la vanificazione di qualsivoglia immediatezza).

La mortificazione del diritto di difesa è ancor più evidente, e grave, laddove e allorché l'imputato non solo partecipa a distanza al processo ma è anche detenuto dall'inizio della misura cautelare lontano dal luogo di celebrazione del processo e dal proprio difensore. In tal caso non è possibile neppure compensare il grave limite derivante dall'assenza dell'imputato in aula con i colloqui carcerari tra un'udienza e l'altra.

Nel caso di specie è di immediata percezione che la mole del materiale investigativo (16 faldoni) e la quantità e la qualità dei capi di imputazione (17 capi) nonché quella del numero degli imputati (17) fanno ritenere che l'elaborazione della strategia defensionale richieda una costante e frequente interlocuzione tra il difensore e l'imputato che appare irrealizzabile nei pochi minuti concessi all'imputato per il colloquio telefonico dal carcere. Strategia che deve per di più essere monitorata e adeguata con tempestività alla luce delle inevitabili emergenze dibattimentali in un costante e altrettanto continuo confronto tra difensore e imputato. Le stesse contestazioni all'esame dibattimentale dei testimoni – o la formulazione delle domande nell'esame o controesame testimoniale - esigono immediatezza e tempestività e spesso nascono da "input" dell'imputato al difensore. Pare evidente che il principio del contraddittorio è del tutto vanificato e svilito allorché l'imputato non sia fisicamente presente nell'udienza ove si celebra il processo a suo carico.

L'art. 6 della CEDU è perfettamente in linea con quanto ora argomentato e con le norme costituzionali citate (art. 111 Cost. tra le altre) tanto che l'Alta Corte ha ribadito che l'imputato "ha

diritto di ascoltare e assistere al dibattimento” e che il diritto di difesa deve “*essere effettivo e concreto*” e che “*eventuali limiti a tale diritti devono essere assolutamente necessari*” (Sent. Cedu Stanford c/UK, 1994; Imbrioscia/Svizzera, etc.).

In punto, e a scanso di equivoci, deve sottolinearsi che le argomentazioni adottate dalla CEDU per rigettare il ricorso Viola c/Italia non rilevano nel caso in esame giacchè l'Alta Corte ha comunque confermato il principio secondo il quale “*l'art. 6 CEDU, letto nel suo insieme, riconosce all'imputato il diritto di partecipare realmente al processo*”.

L'art. 146 bis co. 1 ter att. cpp, appare a sua volta ambiguo e del tutto generico laddove pare rimettere al Giudice la facoltà di consentire la presenza in aula degli imputati, di cui al comma 1 della medesima norma, *qualora lo ritenga necessario*.

E' di immediata evidenza che il detto comma non è in grado, per la sua indeterminatezza, di impedire l'automatismo imposto dal 1° comma dell'art. 146 bis disp. att. cpp.

Nè vale a inibire le esposte violazioni di norme costituzionali l'attribuzione al Giudice del potere discrezionale di ammettere o meno l'imputato a partecipare personalmente all'udienza.

Ciò avrebbe l'effetto, certamente illegittimo anche costituzionalmente, di rimettere all'arbitrio del Giudicante l'esercizio dei diritti connessi alla Difesa.

Pare evidente che l'utilizzo della locuzione “*quando lo ritenga necessario*” proposta dal comma 1 ter della rubricata norma rende ancor più farraginoso la disciplina. In un'interpretazione restrittiva la necessità sarebbe da intendersi oggettiva ossia determinata dall'impossibilità di apprestare la partecipazione con mezzi telematici (perchè inesistenti o non funzionanti). In tal caso la compressione del diritto di difesa dell'imputato e la disparità di trattamento sarebbe determinata da circostanze metagiuridiche quali le modeste risorse finanziarie dell'Ufficio Giudiziario o dalla scarsa qualità dei mezzi in dotazione. Interpretazione ovviamente inaccettabile a fronte dei diritti di rango costituzionale dei quali si dibatte.

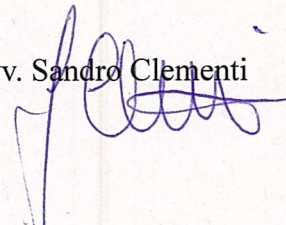
Un'interpretazione più ampia, soggettiva, dovrebbe aver riguardo all'assenza di “pericoli per la

sicurezza e l'ordine pubblico” che appaiono presunti dal comma 1 dell'art. 146 bis disp. att, cpp.. L'adozione di questa interpretazione estensiva determinerebbe, tuttavia, una sorta di contraddizione dell'automatismo, ossia dell'obbligatorietà, introdotto dalla novella della rubricata norma con l'effetto di rendere non più obbligatoria la partecipazione al processo degli imputati indicati nel primo comma dell'art. 146 bis att. cpp..

In definitiva deve ritenersi che l'art. 146 bis commi 1 e 1 ter disp. att. cpp sia incostituzionale e pertanto si chiede che la Corte voglia considerare fondata la questione e rimettere la decisione alla Corte Costituzionale.

Milano, 4 luglio 2019

Avv. Sandro Clementi



La suesesa memoria viene depositata in cancelleria a mezzo di invio all'indirizzo di posta elettronica : sez2.penale.tribunale.brescia@giustiziacert.it e cristinaamalia.ardenghi@giustizia.it