

LIBER AMICORUM
PER
PASQUALE COSTANZO

FILIPPO DONATI

GIUSTIZIA ONLINE AL TEMPO DEL CORONAVIRUS E DOPO

17 APRILE 2020



Filippo Donati Giustizia *online* al tempo del Coronavirus e dopo

SOMMARIO: 1.- Premessa - 2.- La partecipazione online all'attività giudiziaria - 3.- Le camere di consiglio tramite collegamento da remoto - 4.- Prospettive per il dopo emergenza - 5. Considerazioni conclusive

1. Premessa

Nel suo recente libro sul futuro della giustizia, Richard Susskind sostiene la necessità di una radicale trasformazione del tradizionale modo di esercizio della funzione giurisdizionale¹.

Susskind muove dalla constatazione che, ancora oggi, in numerosi ordinamenti giuridici, anche i più avanzati, la soluzione giudiziale delle controversie è troppo costosa, troppo lenta e poco comprensibile per le persone ordinarie. Ciò determina, per molti cittadini, una oggettiva limitazione del diritto di accesso alla giustizia. Un migliore utilizzo, da parte degli utenti e dei giudici, delle nuove potenzialità offerte dall'evoluzione tecnologica, invece, potrebbe aiutare a superare le problematiche che il servizio giustizia presenta in molti paesi. Sulla base di queste premesse, Susskind sostiene la necessità di creare Tribunali interamente *online*, che possano garantire la soluzione delle controversie civili di minor valore in tempi ragionevoli e a costi accettabili, nel rispetto dei principi del giusto processo².

L'emergenza Covid-19 sembrerebbe confermare l'opportunità di un maggior ricorso agli strumenti telematici per la gestione del processo. La crisi in atto, infatti, ha reso necessaria l'adozione di inedite misure a carattere emergenziale per contrastare il propagarsi dell'epidemia³. Il decreto "cura Italia" (d.l. n. 18 del 2020)⁴, in particolare, ha demandato ai capi degli uffici giudiziari l'adozione di una serie di misure organizzative volte a ridurre al minimo le forme di contatto personale all'interno dei palazzi di giustizia⁵, inclusa la partecipazione allo svolgimento delle attività giudiziarie mediante collegamenti da remoto.

¹ R. SUSSKIND, *Online Courts and the Future of Justice*, Oxford, 2019.

² L'Autore propone (299 ss.) la creazione di una piattaforma *online*, realizzata in open-source e quindi aperta al contributo di tutti, che individui una serie di procedure, suscettibili di essere adattate alle esigenze di ogni singolo sistema giudiziario. I singoli Stati, soprattutto quelli in cui la giustizia ha tempi eccessivamente lunghi, potrebbero utilizzare questa piattaforma per creare un proprio sistema di soluzione *online* per le controversie civili di minor valore. La decisione delle controversie continuerebbe ad essere affidata all'Autorità giudiziaria, senza quindi alcuna sostituzione con sistemi automatizzati basati su tecniche di intelligenza artificiale. Spetta infatti ai giudici garantire il rispetto dei principi del giusto processo anche in ambiente virtuale. La soluzione proposta, secondo l'Autore, permetterebbe al sistema giudiziario di fornire decisioni in tempi più rapidi e a costi assai inferiori rispetto a quanto accade oggi, così assicurando una più effettiva tutela del diritto di accesso alla giustizia.

³ I numerosi provvedimenti normativi adottati dal Governo, dai Presidenti delle giunte regionali e dai Sindaci per fronteggiare l'emergenza, hanno dato vita ad un acceso e interessante dibattito tra i giuristi sia su argomenti di carattere generale (dall'impatto delle misure adottate sul sistema delle fonti, sul funzionamento del sistema democratico-rappresentativo, sui rapporti Stato – Regioni, sul sistema dei diritti, sul contributo atteso dall'Unione europea, ecc.) sia su argomenti più specifici (dalla necessità di offrire speciali tutele agli operatori sanitari e ai lavoratori, al controllo sui dati personali a fronte delle misure tecnologiche emergenziali, ecc.). Si vedano al riguardo i numerosi contributi pubblicati nell'*Osservatorio sull'emergenza Covid-19* in Federalismi.it.

⁴ Il d.l. n. 18 del 2020 ha confermato la disciplina dettata con il precedente d.l. 9 marzo 2020, n. 11 e ha disposto la decorrenza dei suoi effetti a decorrere dal 9 marzo 2020, ovvero dalla data di entrata in vigore del precedente decreto (su cui cfr. G. SCARSELLI, *Interpretazione e commento del decreto legge 8 marzo 2020 n. 11 di differimento delle udienze e sospensione dei termini processuali civili per contrastare l'emergenza da COVID 19*, in Judicium).

⁵ Art. 83, comma 6 del d.l. n. 18 del 2020. La disposizione richiede che i provvedimenti organizzativi vengano adottati sentiti l'autorità sanitaria regionale e il Consiglio dell'ordine degli avvocati. Per gli uffici diversi dalla Corte di cassazione e dalla procura generale presso la stessa, è richiesta l'intesa con il Presidente della Corte d'appello e con il Procuratore generale presso la Corte d'appello dei rispettivi distretti.

Qui di seguito procederò ad un breve richiamo a tali misure, al fine di verificare se le stesse possano essere estese anche al di là della presente emergenza sanitaria, nella prospettiva indicata da Richard Susskind.

2. La partecipazione online all'attività giudiziaria

La disciplina in esame distingue due fasi. Dal 9 marzo all'11 maggio 2020⁶ è stabilita la sospensione del decorso dei termini processuali e il differimento *ex lege* di tutte le udienze civili e penali, salvo quelle relative ad una serie di procedimenti individuati come urgenti⁷. Per il periodo dal 12 maggio, data in cui è prevista la ripresa dell'attività giudiziaria, fino al 30 giugno 2020, i capi degli uffici giudiziari dovranno adottare una serie di misure organizzative volte a realizzare il distanziamento sociale nei palazzi di giustizia⁸. Le misure in questione possono essere disposte dai capi degli uffici giudiziari anche prima dell'11 maggio 2020, con riguardo all'attività giudiziaria non sospesa⁹.

Per quanto interessa in questa sede, il decreto "cura Italia" ha innanzi tutto esteso agli atti iniziali dei giudizi civili, fino al 30 giugno 2020, l'obbligo di deposito con modalità telematiche¹⁰. Si tratta di una deroga alla vigente disciplina sul processo civile telematico, secondo gli atti della parte già costituita sono obbligatoriamente telematici, mentre la costituzione in giudizio può essere fatta con atto telematico o in modalità cartacea¹¹. In tal modo viene fatto un passo avanti nel completamento del processo civile telematico che, nel complesso, ha comportato una grande semplificazione per gli utenti e un forte contributo per una maggiore efficienza degli uffici giudiziari.

È opportuno segnalare che il disegno di legge di conversione del decreto "cura Italia", nel testo approvato dalla Camera dei deputati ed attualmente all'esame del Senato, prevede, sino al 30 giugno 2020, il deposito degli atti e dei documenti da parte degli avvocati in modalità telematica anche per i procedimenti civili innanzi alla Corte di cassazione¹².

Sempre al fine di evitare assembramenti negli uffici giudiziari, inoltre, la nuova disciplina ha demandato ai dirigenti degli uffici giudiziari l'adozione di una serie di misure organizzative, alcune delle quali volte garantire una "dematerializzazione" delle udienze civili e di quelle che si svolgono nei procedimenti relativi alle commissioni tributarie e alla magistratura militare¹³. Si tratta delle "udienze figurate" e delle "udienze online".

Le prime sono quelle in cui è richiesta la partecipazione dei soli difensori e che si possono svolgere mediante semplice scambio documentale¹⁴. Il CSM, nelle "linee guida agli Uffici giudiziari in ordine all'emergenza Covid-19" approvate il 26 marzo 2020, ha ritenuto che quella "figurata" non sia una vera e propria udienza, e pertanto che non sia necessario redigere il relativo verbale. Decorsa la data

⁶ Art. 83, comma 1, d.l. n. 18 del 2020, come modificato dall'art. 36 del d.l. n. 23 del 2020.

⁷ Art. 83, comma 3, d.l. n. 18 del 2020.

⁸ Su questa disciplina cfr. l'analisi di P. SERRAO D'ACQUINO, *La riorganizzazione della giustizia civile al tempo del COVID. Commento alle misure introdotte dal decreto legge n. 18 del 2020*, in [Federalismi.it](https://www.federalismi.it), Paper Osservatorio Emergenza Covid-19, 28 marzo 2020 e di A. ZAMPAGLIONE-L. FORTE, *La partecipazione a distanza all'epoca del coronavirus: tra contrazione del diritto di difesa materiale e esigenze di accertamento*, in [Dirittifondamentali.it](https://www.dirittifondamentali.it), 9 aprile 2020.

⁹ Art. 83, comma 5, d.l. 17 marzo 2020, n. 18.

¹⁰ Art. 83, comma 21, d.l. n. 18 del 2020.

¹¹ Art. 16-bis, comma 1, d.l. n. 179 del 2014, convertito in l. n. 221 del 2014.

¹² A tal fine, il disegno di legge di conversione aggiunge all'art. 83 del d.l. n. 18 del 2020 un comma 11-bis, dove si prevede, tra l'altro, che l'attivazione del servizio di deposito telematico degli atti in Cassazione richiede l'adozione, da parte della DGSIA, di un provvedimento che accerti "l'installazione e l'idoneità delle attrezzature informatiche, unitamente alla funzionalità dei servizi di comunicazione dei documenti informatici". Nel processo penale, invece, dove la digitalizzazione è ancora in fase sperimentale, gli atti e i documenti non possono ancora essere depositati in maniera telematica.

¹³ Art. 83, comma 21, d.l. n. 18 del 2020.

¹⁴ Art. 83, comma 7, lettera h) del d.l. n. 18 del 2020.

dell'udienza, il giudice provvederà all'assunzione dei provvedimenti istruttori ovvero di quelli decisori. La legge non stabilisce se la mancata produzione di memorie debba essere equiparata alla mancata comparizione delle parti. Per evitare possibili inconvenienti, il giudice dovrebbe avvertire espressamente le parti che l'omesso deposito delle note equivale alla mancata presenza in udienza e che, in caso di mancata presentazione di memorie per tutte le parti, si applica la disciplina di cui agli artt. 181 e 309 c.p.c.¹⁵

Per i casi in cui invece sia debba svolgere l'udienza¹⁶, il decreto "cura Italia" richiede, fino al 30 giugno 2020, la partecipazione alla stessa da remoto attraverso l'impiego dei collegamenti individuati dalla Direzione generale dei servizi informativi automatizzati del Ministero della giustizia (DGSIA). Tali collegamenti debbono essere effettuati con "modalità idonee a salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione delle parti"¹⁷. L'art. 83, comma 7 lettera f) del d.l. n. 18 del 2020 dispone infine che il giudice, prima dell'udienza, faccia comunicare alle parti e al pubblico ministero, se è prevista la sua presenza, giorno ora e modalità di collegamento. Nel verbale d'udienza dovrà poi essere dato atto delle modalità con cui il giudice ha accertato l'identità dei soggetti partecipanti e, ove si tratti di parti, la loro libera volontà. Per facilitare lo svolgimento delle udienze da remoto, il disegno di conversione in legge del decreto "cura Italia" ha permesso la partecipazione mediante collegamenti telematici anche degli ausiliari del giudice¹⁸, come già suggerito nelle linee guida del CSM.

Vari uffici giudiziari hanno definito appositi protocolli per la gestione delle udienze con partecipazione da remoto, tenendo conto dei suggerimenti forniti dal CSM attraverso le sopra richiamate linee guida¹⁹.

Con riferimento al settore penale²⁰, il decreto "cura Italia" ha previsto, in primo luogo, che gli avvisi e i provvedimenti vengano notificati in via telematica all'indirizzo di posta elettronica certificata del difensore di fiducia²¹. Il legislatore non ha ritenuto possibile permettere anche nel processo penale, dove la digitalizzazione è ancora in fase sperimentale, il deposito telematico degli atti e dei documenti, come avviene invece nel processo civile e amministrativo. La possibilità di utilizzare i nuovi mezzi di comunicazione elettronica per procedere alle notifiche rappresenta peraltro una significativa novità, volta a semplificare e rendere più celere il lavoro degli uffici.

La maggiore novità che riguarda il processo penale, tuttavia, è quella che impone la partecipazione da remoto "a qualsiasi udienza delle persone detenute, internate o in stato di custodia cautelare", in

¹⁵ Tale soluzione è condivisa in dottrina da F. CAROLEO - R. IONTA, *L'udienza civile ai tempi del coronavirus. Comparizione figurata e trattazione scritta (art.2, comma2, lettera h, decreto legge 8 marzo 2020, n. 11)*, in [Giustizia Insieme](#), 12 marzo 2020; P. SERRAO D'ACQUIN, *La riorganizzazione della giustizia civile al tempo del COVID. Commento alle misure introdotte dal decreto legge n. 18 del 2020*, in [Federalismi.it](#), Osservatorio emergenza Covid-19, cit., 16.

¹⁶ L'art. 83, comma 7, lett. f) del d.l. n. 18 del 2020, circoscrive la possibilità di svolgere l'udienza telematica ai casi in cui sia necessaria la presenza soltanto dei difensori e delle parti. La legge di conversione, nel testo approvato dalla Camera dei deputati ed attualmente all'esame del Senato, ha ampliato la possibilità di svolgimento *online* per tutte le udienze in cui partecipino, oltre ai difensori e alle parti, anche gli ausiliari del giudice.

¹⁷ Il Direttore della DGSIA, con provvedimento del 10 marzo 2020, ha stabilito che udienze civili possono svolgersi con i programmi Skype for Business o Teams e che le udienze penali "si svolgono, ove possibile, utilizzando gli strumenti di videoconferenza già a disposizione degli uffici giudiziari e degli istituti penitenziari ai sensi dell'art. 146-bis disp.att.c.p.p. o, in alternativa, con i predetti programmi.

¹⁸ A tal fine è stato proposto l'inserimento, nell'art. 83, comma 7, del d.l. n. 18 del 2020, della lettera h-bis), secondo cui i dirigenti degli uffici giudiziari possono prevedere "lo svolgimento dell'attività degli ausiliari del giudice con collegamenti da remoto tali da salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione delle parti"

¹⁹ Alle linee guida approvate dal CSM con la delibera plenaria del 26 marzo 2020, sono allegate le proposte di protocollo per la gestione delle udienze civili e penali tramite collegamento da remoto, nonché delle udienze civili tramite trattazione scritta. Con le delibere dell'adunanza plenaria del 1° aprile 2020 e dell'8 aprile, inoltre, sono state approvate le proposte di protocollo per la trattazione, rispettivamente, delle udienze civili tramite collegamento da remoto presso il Tribunale per i minorenni e per le udienze penali tramite collegamento da remoto presso il Tribunale di Sorveglianza.

²⁰ Su cui cfr. P. GENTILUCCI, *La longa manus del Coronavirus sulla giustizia penale e sulle carceri*, in [Giurisprudenza Penale](#), 20 marzo 2020.

²¹ Art. 83, commi 13-15, d.l. n. 19 del 2020.

tutti i casi in cui ciò sia possibile²². In tal modo è stata notevolmente estesa la deroga alla necessità di presenza fisica in udienza di cui al nuovo art. 146 disp. att. c.p.p.²³, che prevede la partecipazione da remoto alle udienze dibattimentali degli imputati che si trovano in stato di detenzione per alcuni gravi reati²⁴, e all'art. 147-bis disp. att. c.p.p., che riguarda gli operatori sotto copertura, le persone che collaborano con la giustizia e gli imputati di reato connesso. Il disegno di legge di conversione del decreto "cura Italia" ha ulteriormente allargato l'ambito applicativo del collegamento da remoto nella fase emergenziale, non più riservato ai soli casi in cui all'udienza prenda parte una persona detenuta o internata²⁵. Il CSM, nelle richiamate linee guida, ha infine suggerito ai dirigenti degli uffici di permettere la partecipazione da remoto anche ai giudici popolare nei processi in Corte d'Assise, nonché ai soggetti che integrano i collegi nei processi minorili e nel procedimento di sorveglianza.

Per garantire l'effettivo contraddittorio tra le parti ed il pieno esercizio del diritto di difesa, si applicano le garanzie previste dall'art. 146-bis disp. att. c.p.p.. Tale disposizione, nei casi di partecipazione all'udienza da remoto, impone la contestuale, effettiva e reciproca visibilità delle persone. Tutti i soggetti, siano essi presenti in udienza o collegati da remoto, devono cioè essere messi nelle condizioni di vedere e udire gli altri. Il difensore, quando sceglie di non essere presente nel luogo in cui si trova il proprio assistito, deve essere messo in condizione di consultarsi riservatamente

²² Cfr. l'art. 83, comma 12, secondo cui, "ferma l'applicazione dell'articolo 472, comma 3, del codice di procedura penale [porte chiuse per ragioni di igiene], dal 9 marzo 2020 al 30 giugno 2020, la partecipazione a qualsiasi udienza delle persone detenute, internate o in stato di custodia cautelare è assicurata, ove possibile, mediante videoconferenze o con collegamenti da remoto individuati e regolati con provvedimento del Direttore della DGSIA, applicate, in quanto compatibili, le disposizioni di cui ai commi 3, 4 e 5 dell'articolo 146-bis del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271". Al riguardo cfr. le riflessioni di G. SANTALUCIA, *La tecnica al servizio della giustizia penale. L'attività giudiziaria a distanza nella conversione del decreto "cura Italia"*, in [Giustizia insieme](#), 10 aprile 2020.

²³ Sulla disciplina prevista da tale articolo, introdotto dall'art. 2 della L. 7 gennaio 2008, n. 11, cfr., ex multis, P. RIVELLO, *La disciplina della partecipazione a distanza al procedimento penale alla luce delle modifiche apportate dalla riforma Orlando*, in [Diritto Penale Contemporaneo](#), 31 luglio 2017, 131 ss.; G. PIZIALI, *sub art. 146-bis disp. att. c.p.p.*, in *Codice di procedura penale commentato*, a cura di A. GIARDA – G. SPANGHER, Tomo III, Milano, 2017, 898 ss.; D. CURTOTTI, *Le modifiche alla disciplina della partecipazione al dibattimento a distanza*, in G.M. BACCARI- C. BONZANO-K. La REGINA- E.M. MANCUSO (a cura di), *Le recenti riforme in materia penale*, Padova, 2017, 521 ss.; P. BRONZO, *Partecipazione al dibattimento ed esame a distanza: la verifica giurisdizionale sui presupposti per il ricorso ai collegamenti audiovisivi e le esigenze della difesa*, in AA.VV., *La giustizia penale differenziata*, vol. III, *Gli accertamenti complementari*, coordinato da M. MONTAGNA, Torino, 2011, 983 ss.; D. CURTOTTI Nappi, *I collegamenti audiovisivi nel processo penale*, Milano, 2006; G. FIDELBO, *Commento alla disciplina della partecipazione al procedimento penale a distanza e dell'esame dei collaboratori di giustizia (l. n. 11 del 1998)*, in *Gazz. giur.*, 1998, 103 ss.; G. FRIGO, *Videoconferenze giudiziarie: limiti all'oralità e al contraddittorio*, AA.VV., *Le nuove leggi penali, abuso d'ufficio, dichiarazioni del coimputato, videoconferenze giudiziarie*, Padova, 1998, 383 ss.; M. CASSANO, *Problemi e prospettive della nuova disciplina sull'assunzione di prove a distanza*, in *Le nuove leggi penali*, Padova, 1998, 351 ss.; L. Kalb, *La partecipazione a distanza al dibattimento*, in AA. VV., *Nuove strategie processuali per imputati pericolosi e imputati collaboranti*, coordinato da A.A. DALIA-M. FERRAIOLI, Milano, 1998, 43; A. Melchionda, *sub Art. 146-bis disp. att. c.p.p.*, in *Commento al codice di procedura penale*, coord. da M. Chiavario, Milano, 1998, 167; P. Voena, *L'esame a distanza*, in [Dirittifondamentali.it](#), 1998, 117. M. BARGIS, *Udienze in teleconferenza con nuove cautele per i sottoposti all'art. 41-bis ord. pen.*, in [Dirittifondamentali.it](#), 1998, n. 2, 159.

²⁴ Si tratta dei delitti di cui all'articolo 51, comma 3 bis, e di cui all'articolo 407, comma 2, lettera a) numero 4 del codice di rito, che prevedono le fattispecie di reato di associazione di tipo mafioso, traffico illecito di rifiuti, sequestro di persona a scopo di estorsione, associazione per delinquere.

²⁵ A tal riguardo, il disegno di legge di conversione inserisce nell'art. 83 del decreto "cura Italia" il paragrafo 12-bis, secondo cui "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 possono essere tenute mediante collegamenti da remoto individuati e regolati con provvedimento del Direttore generale della DGSIA. Lo svolgimento dell'udienza avviene con modalità idonee a salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione delle parti. Prima dell'udienza il giudice fa comunicare ai difensori delle parti, al pubblico ministero e agli altri soggetti di cui è prevista la partecipazione giorno, ora e modalità del collegamento". La medesima disposizione affida la verbalizzazione dell'udienza all'ausiliario del giudice, che può anch'esso collegarsi da remoto. Sulle novità contenute nel disegno di legge di conversione, al momento in cui si scrive approvato alla Camera dei deputati, cfr. G. SANTALUCIA, *La tecnica al servizio della giustizia penale. L'attività giudiziaria a distanza nella conversione del decreto "cura Italia"*, cit.

con lo stesso, per mezzo di strumenti tecnici idonei. Il luogo dove l'imputato si collega in audiovisione è equiparato all'aula di udienza.

3. Le camere di consiglio tramite collegamento da remoto

Per il processo amministrativo non è stato necessario disporre la partecipazione da remoto alle udienze. Al fine di evitare contatti ravvicinati tra le persone all'interno degli uffici giudiziari, infatti, tutte le udienze fissate fino al 15 aprile 2020 sono rinviate *ex lege*. In questa fase i procedimenti cautelari sono decisi con decreto monocratico, con rinvio della trattazione collegiale ad una data successiva al 15 aprile 2020²⁶. Per le controversie la cui trattazione è fissata fino al 30 giugno 2020, invece, è previsto il passaggio in decisione senza trattazione orale sulla base degli atti depositati, con facoltà delle parti di depositare brevi note fino a due giorni prima della data fissata per la trattazione. La disciplina appena richiamata, che si applica anche al processo contabile²⁷, è stata confermata dal d.l. n. 23 del 2020, salva la proroga fino al 3 maggio della sospensione dei termini stabiliti per la notificazione dei ricorsi (di primo e di secondo grado, introduttivo, in appello, incidentale, per motivi aggiunti, ecc.), con l'eccezione di quelli relativi al procedimento cautelare²⁸.

Con specifico riferimento al processo amministrativo, il decreto "cura Italia" ha espressamente introdotto la possibilità di effettuare camere di consiglio da remoto²⁹.

Anche la Corte costituzionale, con [decreto adottato dalla sua Presidente il 24 marzo 2020](#), ha adottato una serie di misure per lo svolgimento dei giudizi durante la fase di emergenza sanitaria. Per le udienze pubbliche la scelta è stata quella del rinvio fino a quando sarà venuta meno la situazione di emergenza, salva la facoltà delle parti di chiedere che la decisione sia presa in camera di consiglio senza trattazione orale. Per permettere il proseguimento dei lavori anche nel periodo di emergenza sanitaria, però, è stata prevista la possibilità dei giudici costituzionali di utilizzare collegamenti da remoto per la partecipazione a camere di consiglio e per l'attività di lettura delle sentenze. La partecipazione da remoto è prevista altresì per ogni altra riunione della Corte e dei suoi giudici o organi interni³⁰.

Anche nel campo del processo civile e penale è possibile permettere ai giudici la partecipazione da remoto alle camere di consiglio³¹. Il CSM, nelle più volte richiamate linee guida, ha raccomandato ai dirigenti degli uffici giudiziari "di prevedere che anche le camere di consiglio, quale logica prosecuzione delle udienze - anche ove non immediatamente successive alle stesse ed anche se

²⁶ Art. 84, d.l. n. 18 del 2020. Sulle novità relative al processo amministrativo cfr. M.A. SANDULLI, *Sugli effetti pratici dell'applicazione dell'art. 84 d.l. n. 18 del 2020 in tema di tutela cautelare: l'incertezza del Consiglio di Stato sull'appellabilità dei decreti monocratici*; ID., *Brevissime considerazioni sulla sospensione dei termini relativi ai procedimenti sui ricorsi amministrativi (tra gli artt. 84 e 103 del d.l. n. 18 del 2020)*; M.A. SANDULLI – N. POSTERARO, *Procedimento amministrativo e Covid-19. Primitive considerazioni sulla sospensione dei termini procedurali e sulla conservazione dell'efficacia degli atti amministrativi in scadenza nell'art. 103*, in [Federalismi.it](#), Focus - Osservatorio emergenza covid-19 n. 1, 13/03/2020.

²⁷ Con l'unica differenza che, nei giudizi di conto, le udienze la cui trattazione è fissata entro il 15 aprile 2020 alle quali debbono partecipare soltanto i difensori delle parti possono essere svolte in via telematica: art. 85, comma 4, lettera e). Il disegno di conversione in legge del "decreto Italia", attualmente all'esame del Senato, ha sostituito tale previsione, aggiungendo la possibilità di tenere da remoto anche le camere di consiglio e precisando, altresì, che il luogo da cui si collegano i magistrati e il personale addetto è considerato aula di udienza o di adunanza o camera di consiglio a tutti gli effetti di legge. Le sentenze, le ordinanze, i decreti, le deliberazioni e gli altri atti del processo e del procedimento di controllo possono essere adottati mediante documenti informatici e possono essere firmati digitalmente, anche in deroga alle disposizioni vigenti.

²⁸ Art. 36, comma 3, d.l. n. 23 del 2020.

²⁹ Art. 84, comma 6.

³⁰ Su questa disciplina cfr. P. COSTANZO, [Con l'emergenza, decolla la Corte 2.0](#), in [Consulta OnLine](#), Studi 2020, 158

³¹ In tal senso si è espresso il CSM nel parere approvato con delibera consiliare del 20 marzo 2020. Cfr. al riguardo P. SERRAO D'ACQUINO, *La riorganizzazione della giustizia civile al tempo del COVID. Commento alle misure introdotte dal decreto-legge n. 18 del 2020*, in [Federalismi.it](#), Osservatorio emergenza Covid-19, Paper, 28 marzo 2020, che ha contribuito in quanto magistrato segretario alla predisposizione del parere.

precedute dal deposito di scritti difensivi - si svolgano da remoto, mediante l'utilizzazione degli applicativi messi a disposizione dalla DGSIA", con l'adozione di apposite misure volte a "garantire la segretezza della camera di consiglio e di evitare la visibilità della stessa da parte di terzi". La possibilità, fino al 30 giugno 2020, dello svolgimento delle camere di consiglio da remoto anche per i processi diversi da quelli amministrativi, è stata espressamente prevista nel disegno di legge di conversione del decreto "cura Italia", nel testo approvato dalla Camera dei deputati ed attualmente all'esame del Senato³².

Occorre infine ricordare che il CSM, sempre nelle richiamate linee guida, ha suggerito ai dirigenti degli uffici giudiziari di prevedere la possibilità di partecipazione da remoto alle camere di consiglio anche per i giudici popolari nei procedimenti penali in Corte d'assise, nonché per i soggetti esterni che integrano i collegi nei giudizi minorili e nei procedimenti di sorveglianza.

4. Prospettive per il dopo emergenza

Occorre a questo punto domandarsi se sia desiderabile, oltre che giuridicamente possibile, estendere le nuove misure volte a favorire l'impiego di strumenti telematici nel processo anche per il periodo post-emergenziale.

Sotto questo profilo, non sembrano sussistere particolari ostacoli al completamento del processo civile telematico, rendendo stabile l'obbligo di depositare in via telematica anche gli atti introduttivi del giudizio³³. Inoltre, sarebbe opportuno applicare la disciplina sul processo telematico, che nel complesso ha prodotto effetti assai soddisfacenti, anche ai procedimenti davanti al giudice di pace, ed estendere anche per il periodo successivo al 30 giugno la possibilità di depositare in via telematica gli atti relativi ai procedimenti civili presso la Corte di cassazione, prevista nel disegno di legge di conversione del decreto "cura Italia" attualmente all'esame del Senato.

Sul versante penale, la notifica degli avvisi e dei provvedimenti mediante messaggio di posta elettronica certificata al difensore dell'imputato di fiducia³⁴, potrebbe rivelarsi utile anche dopo il decorso della fase emergenziale. Non sembrano condivisibili i dubbi sulla compatibilità di questa misura con l'art. 111, comma 3, Cost., secondo cui la persona accusata di un reato deve essere informata, nel più breve tempo possibile e in maniera riservata, della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico³⁵. La comunicazione al difensore di fiducia, infatti, appare sufficiente ad assicurare l'interesse tutelato dalla suddetta disposizione costituzionale, nonché giustificata da esigenze di semplificazione e di riduzione dei costi e dei tempi del processo.

Nella fase post emergenziale sarebbe poi opportuno realizzare il cosiddetto processo penale telematico, in maniera da poter permettere anche in questo campo il deposito di atti e documenti

³² Il disegno di legge di conversione, in particolare, prevede l'inserimento nell'art. 83 del comma 12-quinques, secondo cui "dal 9 marzo 2020 al 30 giugno 2020, nei procedimenti civili e penali non sospesi, le deliberazioni collegiali in camera di consiglio possono essere assunte mediante collegamenti da remoto individuati e regolati con provvedimento del direttore della DGSIA. Il luogo da cui si collegano i magistrati è considerato camera di consiglio a tutti gli effetti di legge. Nei procedimenti penali, dopo la deliberazione, il presidente del collegio o il componente del collegio da lui delegato sottoscrive il dispositivo della sentenza o l'ordinanza e il provvedimento è depositato in cancelleria ai fini dell'inserimento nel fascicolo il prima possibile e, in ogni caso, immediatamente dopo la cessazione dell'emergenza sanitaria". Tale previsione si applica anche ai procedimenti relativi alle commissioni tributarie e alla magistratura militare, per effetto del rinvio contenuto nell'art. 83, comma 21. Per i processi contabili, è stata prevista l'aggiunta, all'art. 85, comma 5, della seguente previsione: "Il giudice delibera in camera di consiglio, se necessario avvalendosi di collegamenti da remoto. Il luogo da cui si collegano i magistrati e il personale addetto è considerato camera di consiglio a tutti gli effetti di legge. Le sentenze, le ordinanze, i decreti e gli altri atti del processo possono essere adottati mediante documenti informatici e possono essere firmati digitalmente, anche in deroga alle disposizioni vigenti"; sempre per i processi contabili è previsto l'inserimento di un nuovo paragrafo 8-bis, dove si conferma che le adunanze e le udienze possono essere svolte mediante collegamento da remoto.

³³ Come previsto, per la sola fase emergenziale, dall'art. 84, comma 11 del d.l. n. 18 del 2020.

³⁴ Prevista per la fase emergenziale dall'art. 83, commi 13 ss. del d.l. n. 18 del 2020.

³⁵ In tal senso cfr. fr. P. GENTILUCCI, *La longa manus del Coronavirus sulla giustizia penale e sulle carceri*, cit.

online, analogamente a quanto da tempo avviene, con generale soddisfazione, nel processo civile e amministrativo.

Maggiori problemi potrebbero invece nascere, nel settore civile, con riguardo alle “udienze figurate” e alle “udienze online”. Misure del genere sicuramente trovano una adeguata giustificazione nel periodo emergenziale, perché costituiscono l’unica soluzione possibile per assicurare il funzionamento della giustizia, evitando contatti personali idonei a favorire il propagarsi dell’epidemia. Finita la fase emergenziale, tuttavia, misure del genere potrebbero in molti casi comportare una ingiustificata compressione del diritto di difesa.

L’istituto delle “udienze figurate”, com’è noto, è già sperimentato da tempo, con successo, nel giudizio dinanzi alla Corte di Cassazione, a seguito dell’entrata in vigore del nuovo art. 380-*bis* c.p.c., introdotto dall’art. 1-*bis* del d.l. n. 168 del 2016³⁶. Il giudizio di legittimità, tuttavia, è assai diverso da quello di merito. Qui l’udienza assume un ruolo centrale per consentire che la ricostruzione del fatto e l’inquadramento giuridico dello stesso avvengano nel pieno contraddittorio tra le parti e con la massima garanzia del diritto di difesa. Ciò detto, non sono rari i casi nei quali i difensori partecipano alle udienze limitandosi a richiamare i propri scritti difensivi. Si potrebbe quindi consentire al Giudice, al fine per accelerare i tempi di conclusione del giudizio, di proporre, d’ufficio o su istanza di parte, che un’udienza si svolga in modo “figurato”, salva la facoltà delle parti di chiederne lo svolgimento effettivo³⁷.

Il rilievo centrale che il contraddittorio assume nel processo civile esclude che, cessata la fase dell’emergenza sanitaria, si possa prevedere che le udienze debbano essere tenute *online*. La Corte costituzionale ha infatti precisato che i principi del “giusto processo”, tra cui la garanzia di un contraddittorio pieno ed effettivo, non possono essere sacrificati nel bilanciamento con il principio di ragionevole durata del processo. Il Giudice delle leggi ha evidenziato, in linea con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo, che “il diritto di difesa ed il principio di ragionevole durata del processo non possono entrare in comparazione, ai fini del bilanciamento”, perché “una diversa soluzione introdurrebbe una contraddizione logica e giuridica all’interno dello stesso art. 111 Cost., che da una parte imporrebbe una piena tutela del principio del contraddittorio e dall’altra autorizzerebbe tutte le deroghe ritenute utili allo scopo di abbreviare la durata dei procedimenti”³⁸. Tali affermazioni, sebbene pronunciate con riguardo alla posizione dell’imputato contumace, assumono evidentemente una portata generale.

Nella situazione di emergenza che stiamo vivendo, la necessità di evitare quei contatti personali che possono favorire la diffusione dell’epidemia può, eccezionalmente e transitoriamente, giustificare lo svolgimento di udienze *online*. Una volta terminata la fase dell’emergenza, però, tutte le garanzie del diritto di difesa debbono essere ripristinate. La regola della necessaria presenza fisica in udienza potrebbe tuttavia subire alcune limitate e tassative eccezioni.

La partecipazione da remoto, ad esempio, potrebbe rivelarsi opportuna per l’assunzione di determinati testimoni. Per coloro che vivono distanti dal luogo in cui deve essere resa la testimonianza, ad esempio, si potrebbe lasciare al giudice, dopo avere consultato i difensori, la possibilità di permettere al teste di partecipare all’udienza collegandosi da luoghi in cui possa essere effettuata la sua identificazione, come la stazione locale di polizia giudiziaria ovvero, per la persona che risiede all’estero, la sede consolare. Anche per il conferimento dell’incarico si potrebbe rimettere al giudice, dopo avere consultato i difensori, la possibilità di permettere al consulente tecnico di partecipare all’udienza in via telematica. Si potrebbe infine consentire al difensore di una parte di

³⁶ Tale disposizione permette, quando il relatore ravvisi l’inammissibilità, la manifesta infondatezza o la manifesta fondatezza del ricorso, di fissare l’adunanza in camera di consiglio, dandone comunicazione alle parti almeno 20 giorni prima della data per la quale era fissata l’udienza, con facoltà delle parti di depositare memorie non oltre cinque giorni prima.

³⁷ Il disegno di conversione in legge del decreto “cura Italia”, attualmente in esame presso il Senato, prevede una soluzione del genere per gli incontri di mediazione, stabilendo che gli stessi sino al 30 giugno debbono necessariamente svolgersi in via telematica, stabilendo inoltre la possibilità di svolgimento da remoto anche per il periodo successivo, ma solo laddove vi sia il preventivo consenso di tutte le parti coinvolte nel procedimento.

³⁸ [Corte costituzionale, sentenza n. 317 del 2009.](#)

partecipare all'udienza con collegamento da remoto, quando lo stesso sia impossibilitato a partecipare (direttamente o tramite sostituto) e ritenga la partecipazione telematica preferibile rispetto all'allungamento dei tempi conseguente alla necessità di fissare una nuova udienza.

Con riferimento al giudizio penale, gli artt. 146 e 147-*bis* att. c.p.p. sono evidentemente disposizioni a carattere eccezionale. La partecipazione personale dell'imputato è funzionale all'esercizio del diritto di difesa. Non sembra dunque possibile estendere la disciplina introdotta dal decreto "cura Italia", nella parte in cui impone la partecipazione da remoto alle udienze penali, anche per la fase post-emergenziale. Alla regola della partecipazione fisica alle udienze si potrebbe tuttavia fare un'eccezione, oltre che nei casi di cui agli artt. 146 e 147-*bis* att. c.p.p., quando sia l'imputato a chiedere la partecipazione da remoto e il giudice, sentite le parti del giudizio, ritenga di disporla³⁹.

Non sembrano invece sussistere particolari impedimenti di natura costituzionale alla estensione, per il periodo post emergenziale, della possibilità di partecipare alle camere di consiglio attraverso collegamenti a distanza.

La critica alle camere di consiglio "virtuali" per assenza di sufficienti garanzie in ordine alla segretezza dei lavori⁴⁰, infatti, non pare del tutto persuasiva. È vero che nessuno può ignorare il pericolo di intercettazioni delle conversazioni telematiche, grazie alle tecniche sempre più sofisticate di cui oggi dispongono gli hacker. Tuttavia, neppure le camere di consiglio tradizionali sono al sicuro dagli hacker, dal momento che i famosi "trojan" riescono a trasformare facilmente i telefoni in potenti microfoni, capaci di ascoltare tutto quanto viene detto dai presenti. Né risulta, almeno a chi scrive, che i magistrati, prima di entrare nelle camere di consiglio, siano tenuti a depositare i telefoni cellulari in apposito locale, oppure che vengano periodicamente disposte verifiche all'interno delle aule impiegate come camere di consiglio volte alla "bonifica" da eventuali microspie. Certo è che, nell'ipotesi in cui venisse estesa alla fase post-emergenziale la possibilità di partecipare da remoto alle camere di consiglio, occorrerebbe assicurare l'adozione degli accorgimenti tecnici più opportuni, per limitare il rischio intercettazioni. In questa prospettiva, l'esperienza della fase emergenziale potrebbe fornire un ottimo banco di prova.

Non va certamente sottovalutato il rischio che la perdita di contatto fisico possa compromettere la collegialità della decisione. Tuttavia, neppure la camera di consiglio fisica può escludere, in via di principio, che in singoli casi concreti la collegialità non sia stata effettiva e che la decisione sia essenzialmente frutto di un dialogo tra relatore e Presidente. La collegialità, in definitiva, può e deve essere garantita indipendentemente dal carattere, fisico oppure *online*, della camera di consiglio. In ogni caso è evidente che, anche su questo aspetto, l'esperienza della fase emergenziale potrà offrire utili indicazioni.

5. Considerazioni conclusive

È opinione diffusa che ogni crisi debba essere guardata non solo per i danni e le sofferenze che arreca, ma anche per le nuove opportunità che può aprire.

Occorrerà attendere per poter dare un giudizio sul concreto funzionamento delle nuove forme di partecipazione da remoto alle attività processuali, previste per il periodo dell'emergenza da Covid-19. Se il risultato fosse nel complesso soddisfacente, si aprirebbe sicuramente il dibattito sull'opportunità di estendere l'impiego dei nuovi strumenti di collegamento a distanza anche per la fase successiva.

³⁹ La Corte EDU ha interpretato l'art. 6 CEDU ritenendo che da tale disposizione discenda il diritto dell'imputato di esser presente al processo svolto a suo carico, ma anche la possibilità di rinunciare volontariamente all'esercizio di tale diritto rimanendo contumace (Colozza c. Italia, 12 febbraio 1985; F.C.B. c. Italia, 28 agosto 1991; T. c. Italia, 12 ottobre 1992; Somogyi c. Italia, 18 maggio 2004; Sejdovic c. Italia, 10 novembre 2004 e Idem, Grande Camera, 1° marzo 2006). A maggior ragione, quindi, si deve ammettere la possibilità dell'imputato di rinunciare ad essere presente fisicamente all'udienza, ma di chiedere la partecipazione alla stessa attraverso collegamento da remoto.

⁴⁰ Cfr. la posizione espressa dalla Giunta dell'Unione delle Camere penali nel [documento approvato in data 31 marzo 2020](#).

In effetti, è opinione condivisa che le misure temporanee spesso sono destinate a sopravvivere alle emergenze, se non altro perché c'è sempre una nuova emergenza in agguato⁴¹. Tuttavia, le considerazioni appena svolte portano a concludere che soltanto alcune delle novità introdotte per fronteggiare l'attuale emergenza sanitaria si prestano ad essere mantenute anche quando, finita la crisi, potremo tornare alla normalità.

La disciplina emergenziale volta a fronteggiare l'emergenza Covid-19, in definitiva, non può essere considerata come l'avvio di un percorso verso la creazione del processo *online*, nel senso auspicato da Susskind. Ciò non significa, però, che la giustizia debba rinunciare ad avvalersi dei nuovi strumenti messi a disposizione dal progresso della tecnologia, in particolare delle nuove tecniche di comunicazione da remoto e dei nuovi sistemi di intelligenza artificiale. Entro certi limiti, infatti, il loro impiego potrebbe contribuire a un miglioramento complessivo della qualità e dell'efficienza della nostra giustizia⁴². Sotto questo profilo, la disciplina emergenziale può rappresentare un utile banco di prova.

⁴¹ Y.N. HARARI, *The World after Coronavirus*, in *Financial Times*, March 20, 2020.

⁴² Cfr. al riguardo, eventualmente, F. DONATI, *Intelligenza artificiale e giustizia*, in [Rivista AIC](#), 2 marzo 2020, 415 ss.