

Presunzione di innocenza ed imparzialità del giudice alla luce di una recente sentenza della CGUE. Analisi comparatistica con il giusto processo italiano

di Ilaria Patta

Title: Presumption of innocence and impartiality of the judge in line with an ECJ recent sentence. A comparative perspective regarding the Italian fair criminal trial.

Keywords: giusto processo – presunzione di innocenza – imparzialità del giudice – processo penale – rinvio pregiudiziale

01. Il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea *ex art. 267 TFUE* realizza uno degli strumenti più efficaci per garantire un'interazione tra i giudici degli Stati Membri e quelli della Curia di Lussemburgo. L'armonia tra il diritto nazionale e gli atti dell'U.E., oltre a perseguire l'uniformità della legislazione comunitaria, è finalizzata a consacrare valori e tecnicismi, indirizzando le giurisdizioni nazionali.

Tuttavia, nel suo ruolo di interprete dei trattati o, come nel caso in esame, degli atti compiuti da un organo giurisdizionale domestico, in specie della Bulgaria *ex art. 267 TFUE*, comma 1, lettera b), la Corte svolge una funzione chiarificatrice in ordine all'applicazione di alcune disposizioni procedurali e detta i principi conformativi per i giudici nazionali.

Ne consegue che ogni pronuncia di riscontro alla domanda pregiudiziale, salvo costruire nel tempo una copiosa giurisprudenza, diviene un modo per conoscere, attraverso l'omogeneità legislativa perseguita, il significato che determinate disposizioni devono assumere nel contesto comunitario.

Con la sentenza del 30 marzo 2023, la CGUE, al di là della pronuncia in senso stretto (Sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Ottava Sezione, del 30 marzo 2023 relativa alla causa C-269/22), ha affrontato il tema della necessità di un dialogo tra le norme bulgare e quelle europee su due dei diritti fondamentali del processo penale, quali la presunzione di innocenza e l'imparzialità del giudice di cui agli articoli 47 e 48 della Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea, in quanto, benchè presenti in entrambi gli ordinamenti, vengono intesi in modo differente.

La tematica, di non scarsa rilevanza, merita sicuramente attenzione, non soltanto per gli effetti sul caso in esame e, di conseguenza, in ordine alle ricadute nello Stato di verifica della sottesa vicenda, ma anche perché, con l'occasione, viene definita la corretta modalità di formulazione della domanda pregiudiziale sulla quale, e la ricca giurisprudenza ne è la prova, sorgono sempre diverse problematiche (Si vedano le seguenti sentenze della CGUE: 17 settembre 1997, Dorsch Consult, C-54/96; 16 luglio 1992, Asociación Española de Banca Privada e a., C-67/91; 31 maggio 2005, Syfait, C-53/03; 6 ottobre 2005, Telekom Austria, C-256/05).

Nondimeno, mediante la disamina della sentenza, si riesce ad avere una visione più ampia dell'imparzialità del giudice e della presunzione di innocenza poiché, attraverso una lettura congiunta della Carta e del TFUE, ne vengono meglio esplicitati i contenuti.

L'evento che ha determinato la pronuncia è di seguito sintetizzato: in data 19 giugno 2020 la *Spetsializirana prokuratura* (ossia, la Procura specializzata bulgara) accusa diversi individui, tra i quali figurano anche tre poliziotti di frontiera in servizio presso l'aeroporto di Sofia, di far parte di un'organizzazione criminale finalizzata ad arricchirsi attraverso il transito di numerosi cittadini stranieri nel territorio nazionale, previa agevolazione del superamento dei confini da parte di costoro.

Secondo la Procura specializzata, gli accusati soggiornavano a Cipro e, con un visto per studenti, si dirigevano verso la Bulgaria con la complicità degli agenti di polizia che autorizzavano il loro ingresso violando il Regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 9 marzo 2016, istitutivo del codice frontiere di Schengen.

L'autorità giudiziaria bulgara, in conformità con gli articoli 247 e 253 del *nakazatelno protsesualen kodeks* (codice di procedura penale) dispone la raccolta delle prove, sente le parti e stabilisce il contesto al fine di verificare se sia stato trasgredito il predetto Regolamento e, in tal caso, ritiene utile interrogare la CGUE sulla conformità interpretativa dello stesso con il TFUE.

Tuttavia, il giudice nazionale paventa che la presentazione di una domanda pregiudiziale comporti la declinazione della propria competenza nel successivo giudizio di merito onde evitare, come previsto dal diritto bulgaro, l'annullamento della futura sentenza.

Giunge alla Curia di Lussemburgo una questione pregiudiziale (Causa C-609/21) avente ad oggetto il quesito circa l'ostatività del diritto dell'Unione Europea all'applicazione della norma nazionale che preveda, nel giudizio di merito, l'incompatibilità del giudice del rinvio a cagione della supposta sopravvenuta imparzialità del medesimo in violazione del disposto dell'art. 47 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea.

Al riguardo, il 25 marzo 2022, la CGUE emette un'ordinanza con la quale riconosce l'ostatività nei confronti della norma bulgara, ma precisa che quest'ultima vada disapplicata ritenendo che il giudicante non debba declinare la propria competenza per il solo fatto di aver presentato una domanda pregiudiziale.

Nonostante l'ordinanza chiarificatrice, le incertezze del giudice di rinvio non vengono soddisfatte e, invero, lo stesso interroga di nuovo la CGUE affinché chiarisca se la presentazione del predetto quesito, il quale presuppone una valutazione preventiva degli accadimenti coinvolgenti gli

imputati, possa o meno violare i diritti di presunzione di innocenza e imparzialità del giudice (artt. 47 e 48 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea).

Le sue supposizioni interpretative trovano fondamento nel richiamato art. 6 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti Dell'Uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), altresì avvalorati dalla relativa giurisprudenza alla quale la Bulgaria, in quanto membro della CEDU, deve conformarsi (CEDU, Sez. XIII, 22 ottobre 2008, causa 21369/04, Gomez de Liaño y Botella c. Spagna; CEDU, sez. V, 07 aprile 2016, Dāvidsons e Savins c. Latvia; CEDU, sent. 24 giugno 2014, Ionut-Laurentiu Tudor c. Romania).

Da una lettura delle suddette pronunce emerge, con chiarezza, che i diritti in commento vengono violati qualora un giudice si esprima preliminarmente o abbia esternato un'idea preconcepita nel merito.

Al fine di dissipare i dubbi sopra esposti, il tribunale penale specializzato sospende il procedimento e sottopone alla Corte una questione pregiudiziale affinché chiarisca se la salvaguardia dei diritti di presunzione di innocenza e di imparzialità del giudice ostino alla presentazione di una domanda *ex art. 267 TFUE*.

Sorge l'esigenza di un bilanciamento degli equilibri che deve, da un lato, contemperare l'importanza di sollevare interrogativi nei confronti della CGUE, dall'altro, garantire agli imputati un "processo equo" ai sensi dell'art. 6 CEDU.

La questione confliggente pone il rischio, ma soprattutto l'attenzione, sul rispetto delle garanzie processuali o, invero, sull'eventualità che una domanda pregiudiziale possa incidere o influenzare la decisione di merito.

La Corte ritorna quindi ad esprimersi sulla medesima vicenda, ma stavolta non si limita a dare indicazioni di carattere operativo in cui precisa quali siano le disposizioni da disapplicare ma, argomentando sulle norme, spiega gli elementi caratterizzanti la domanda pregiudiziale di cui all'art. 267 TFUE e, con l'occasione, infonde una significativa lezione di diritto processuale penale.

02. La recente sentenza della Curia di Lussemburgo, allorché derivativa da un'ordinanza concernente la sussistenza dei fatti di cui al procedimento principale (causa C-609/21), permette di analizzare la fattispecie in esame da diverse prospettive che consentano, con cadenza consequenziale, di comprendere il reale orientamento della Corte.

Difatti, la domanda pregiudiziale oggetto di attenzione non avrebbe lo stesso significato se venisse decontestualizzata dall'intera narrazione descrittiva perché, attraverso questa pronuncia, nonché mediante la lettura della precedente del 25 marzo 2022, si riesce a comprendere con quali requisiti la domanda sia ricevibile e, nel contempo, a cogliere l'accezione che il legislatore comunitario intenda attribuire agli artt. 47 e 48 della Carta.

Preliminarmente, pare evidente che la CGUE argomenti, non senza motivare, l'importanza ed il valore della domanda *ex art. 267 TFUE* e, con l'ordinanza, lo faccia contestando le norme bulgare.

Attraverso un'ammissione di ostatività alle disposizioni nazionali, essa precisa che queste vadano disattese ritenendo, con una considerazione apprezzabile, la non oggettività della previsione di incompatibilità del

giudice di rinvio a causa della mera esposizione della vicenda contenziosa sulla base delle prove acquisite, senza che in alcun modo risulti compromessa la presunzione di innocenza.

Ne consegue che la disapplicazione di un automatismo, il quale ultimo invece è imposto in Bulgaria, determini una valutazione del caso prima di disporre l'incompetenza del giudicante.

Emerge, implicitamente, una prima riflessione: la Curia chiarisce che una domanda pregiudiziale non va a viziare l'operato di un giudice qualora questo formuli un quesito privo di anticipazioni sul merito.

Tuttavia, l'eshaustività interpretativa è raggiunta con la sentenza del 2023 in cui, nel precisare quando vengono violati gli artt. 47 e 48 della Carta, la CGUE istruisce, nel dettaglio, su come la domanda *ex art. 267 TFUE* vada presentata.

La descrizione fattuale e giuridica della fattispecie, in assenza di pronostici, esonera il giudice dal rischio di parzialità, nonché dal presupporre una colpevolezza degli accusati.

Infatti, se è pacifica l'imprescindibilità di un organo giudicante indipendente, la ricerca della sua neutralità non deve essere confusa con un'implicita attribuzione di faziosità e, di conseguenza, una domanda pregiudiziale che contempra elementi di fatto o di diritto, ma sia sguarnita di pareri, resta rispettosa della presunzione di innocenza (sentenza della CGUE, Grande Sezione, 05 luglio 2016, *Ognyanov*, C-614/14).

La pronuncia della CGUE non vuole certo sminuire il diritto ad essere esaminati da un organo terzo, ma precisa che l'enunciazione degli accadimenti non implica la parzialità della valutazione e, di conseguenza, ritiene che in specie non siano stati violati i diritti di cui si sta argomentando.

Più precisamente, a fondamento della sua decisione, essa richiama – sottolineandone la differenza rispetto al caso in esame – la giurisprudenza relativa all'art. 6 della CEDU, generatrice di dubbi (CEDU, 28 ottobre 1998, *Castillo Algar c. Spagna*; CEDU, sentenza 24 agosto 1993, *Nortier c. Paesi Bassi*, causa 13924/1988).

Il suo dispositivo è, inoltre, suffragato dall'applicazione del disposto dell'art. 53 par. 3 della Carta secondo il quale la presunzione di innocenza e l'imparzialità del giudice vengono intesi, non in un'accezione estensiva, bensì come una soglia minima di protezione dell'indagato/imputato (Sentenze della CGUE: Seconda Sezione, 05 settembre 2019 relativa alla causa C-377/18; Quinta Sezione, 04 dicembre 2019, C-413/18).

Va osservato, e su tale aspetto si snoda non solo la questione bulgara, ma anche l'interpretazione che la CGUE e lo stesso legislatore comunitario attribuiscono agli artt. 47 e 48 della Carta, che i diritti processuali testé menzionati non sono considerati come assoluti, ma la loro incidenza è quantificabile nel più lieve valore di garanzia.

Sono le stesse motivazioni della sentenza a chiarirne l'orientamento e quello della precedente ordinanza, le quali fanno rientrare le norme suddette in un disegno (europeo) organico del processo penale in cui il peso valoriale dei citati diritti va a sbilanciare favorevolmente l'omogeneità legislativa comunitaria resa possibile anche, ma non solo, dalla domanda *ex art. 267 TFUE*.

Le numerose sfaccettature della sentenza richiedono un'analisi critica su più fronti, sia analizzandone astrattamente il contenuto, sia valutando l'accadimento in concreto.

A parere della scrivente, l'orientamento della Curia di Lussemburgo appare condivisibile tanto sotto il profilo logico, quanto sotto quello giuridico.

Difatti, se sussiste la presunzione di innocenza per gli accusati, non si può ritenere, alla stregua di una mera domanda pregiudiziale, che il giudice riconosca la colpevolezza degli imputati sicchè, per coerenza, se la Corte attribuisse al giudicante un'incompatibilità *tout court*, si macchierebbe lei stessa di tale violazione, presupponendo una responsabilità. D'altronde, sotto una prospettiva giuridica, le condotte trasgressive richiedono sempre un accertamento concreto, mai una meccanica attribuzione.

Tuttavia, a chi scrive pare che la teoria enunciata non trovi riscontro nel caso in esame.

Da una lettura attenta del testo della sentenza si evince, nel punto 6, che il giudice di rinvio ha interrogato la CGUE ritenendo "un certo grado di probabilità" nella fondatezza dalle affermazioni della Procura.

Una tale constatazione fa trapelare un orientamento del giudicante, esternato prima del processo di merito, e che rende all'uopo condivisibili le considerate norme del diritto bulgaro, similari a quelle di altri ordinamenti nazionali (Si vedano le seguenti sentenze del 22 aprile 2010, entrambe della Quinta Sezione della CEDU: causa 29808/06, Chesne c. Francia; causa 40984/07, Fatullayev c. Azerbaïjan)

Quanto detto porta la scrivente a notare (sempre nel punto 6 della sentenza) come la domanda pregiudiziale sia stata presentata dopo la raccolta degli elementi probatori, sentite le parti e stabilito il contesto, ma in assenza di un contraddittorio. Quest'ultimo, riscontrabile anche nel diritto bulgaro ai sensi degli artt. 247 e 253 del *nakazatelno protsesualen kodeks* (codice di procedura penale) con l'attribuzione dell'ultima difesa all'imputato, non si evince dal testo della sentenza - come correttamente dovuto, non trattandosi di una fase di merito -, tuttavia il decantato rispetto delle garanzie procedurali pare incompleto (sull'importanza del contraddittorio: CEDU, sez. III, Hanu c. Romania, sentenza 4 giugno 2013, causa 10890/04).

Ne consegue che la fattispecie prospettata dovrebbe imporre al giudice di declinare la propria competenza, non in quanto obbligato a prescindere, ma in virtù delle predette esternazioni.

Il decisore nazionale non si limita ad una descrizione del contesto di fatto e di diritto, ma assume una posizione sufficientemente chiara in relazione all'oggetto del procedimento, nonché alla condotta addebitata all'imputato così superando, di fatto, la cosiddetta "soglia minima" (sentenza della CGUE, Grande Sezione, 05 luglio 2016, Ognyanov, C-614/14).

È pur vero che una definizione così generica (ossia, soglia minima) lascia all'interprete la libertà di definirne i confini, ma la CGUE riconosce il rispetto dei limiti richiesti nella semplice iniziativa del giudice nazionale di presentazione di una domanda pregiudiziale. Secondo la stessa Curia è proprio la suddetta incertezza a far supporre la presunzione di innocenza e, di conseguenza, la terzietà del giudicante, ma a chi scrive non pare corretto

confondere la titubanza sull'applicabilità del Regolamento (UE) 2016/399 con quella sull'attribuzione della colpa.

La presunzione non si fonda sull'esitazione nel capire se ad una condotta corrisponda un illecito, quanto piuttosto sulla condizione di innocenza perdurante finché non venga legalmente provato il contrario.

Ne consegue che la stessa forzatura interpretativa va proprio a indebolire l'imparzialità del giudice il quale, ritenendo i soggetti colpevoli, ma non avendo certezza della violazione regolamentare, sollevi la questione di cui si discetta.

Ciò trova conferma nell'operato dello stesso giudice di rinvio il quale, nella domanda pregiudiziale, ha sostenuto come questa possa essere presentata quando anche un'autorità giudiziaria abbia già prefigurato un'opinione apparentemente prematura e infondata, quindi *ipso facto* illegittima sui fatti di causa (Si veda il punto 19 della sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale, Causa C-269/22 del 21 aprile 2022).

A ciò si aggiunga che la Corte, nella breve motivazione del rinvio, ha chiarito che la sentenza di merito non può essere annullata per tale presunta parzialità del giudice perché in tal caso verrebbero superati sia il procedimento iniziale, sia la risposta fornita al quesito pregiudiziale, palesandosi tutte le debolezze di una procedura inidonea all'accertamento dei vizi meramente emersi in sede di rinvio (si veda il punto 17 della sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale, Causa C-269/22 del 21 aprile 2022).

La pronuncia della Corte, benché pregevole sotto alcuni profili per lo più teorici, non pare condivisibile in considerazione del ricavabile assunto secondo cui il Diritto dell'Unione sembra più intento a disporre l'incensurabilità delle violazioni procedurali, ovvero a limitarne l'accertamento e la correzione, piuttosto che a salvaguardare i diritti degli imputati.

Alla luce delle predette considerazioni non può non derivare uno spunto di riflessione di diritto comparato, da cui si evince come la Costituzione italiana attribuisce alla presunzione di innocenza e all'imparzialità del giudice un'interpretazione diversa rispetto a quella del legislatore comunitario.

03. I principi di presunzione di innocenza ed imparzialità del giudice, considerati "universali" perché presenti negli ordinamenti di tutti gli Stati democratici, vengono intesi dagli stessi con sfumature differenti.

La Costituzione italiana li descrive rispettivamente negli artt. 27 e 111, facendoli evidentemente confluire in modo unitario nel diritto fondamentale del giusto processo.

Volendo comparare i dettami delle legislazioni, è certo pregevole riconoscere sia nell'art. 48 della Carta, sia nell'art. 6 CEDU, una presunzione di innocenza, piuttosto che di non colpevolezza, come invece è indicato nella Costituzione italiana.

Benché la dottrina abbia criticato tale espressione definendola un "ossimoro" in virtù del fatto che una colpa presuntiva sia una contraddizione per definizione, l'enunciato linguistico fa trapelare la differenza tra le disposizioni – italiana e comunitarie – sullo *status* dell'indagato e/o imputato (O. MAZZA, *Le persone pericolose (in difesa della presunzione di innocenza)*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, pag. 1).

Tuttavia, è la stessa sentenza della CGUE del 30 marzo 2023 a mostrare la minore incisività della presunzione perché viene precisato che l'attribuzione di colpevolezza sia tale quando questa venga "legalmente provata" (art. 48 Carta e art. 6 CEDU) differenziandosi dall'art. 27 Cost. per la quale è, invece, necessaria la condanna definitiva.

Dal quadro prospettato non stupisce che la CGUE riconosca, nella raccolta delle prove da parte del giudice bulgaro, una modalità giuridicamente accettabile e, pertanto, non violativa del garantismo benché esso anticipi una presunzione di colpevolezza.

Dunque, con riferimento all'ordinamento italiano, è nuovamente il diritto comparato a fungere da supporto alla tesi predetta in virtù del fatto che l'art. 27 Cost., benché rientrante nella disciplina dei "Rapporti civili" e non nella Parte II formulata dai Costituenti, è componente implicita del giusto processo *ex* art. 111 Cost.

Quest'ultimo si articola in una serie di elementi (imparzialità del giudice, ragionevole durata, contraddittorio, parità tra le parti) imprescindibili per l'attuazione della giurisdizione.

Ne consegue che, in assenza anche di uno soltanto di essi, la sola imparzialità non è sufficiente.

Secondo la CGUE si deve disattendere la norma bulgara perché il successivo processo di merito, svolto secondo i dettami dell'art. 47 della Carta, è comunque equo. L'utilizzo di termini disuguali – giusto ed equo – non può risolversi in una semplice scelta linguistica, bensì sottende, piuttosto, una profonda diversità concettuale.

Il sistema italiano resta ancorato, almeno sotto il profilo stilistico, ad un modello accusatorio che l'art. 6 CEDU tenta di superare con un sistema progressista (Corte Suprema di Cassazione, V Sezione Penale, 25 gennaio 2021, n. 3007; CEDU, 05 luglio 2011, causa 8999/07, Dan c. Moldavia), al quale il processo penale domestico deve comunque conformarsi (Si veda l'art. 2 della Legge 16 febbraio 1987, n. 81 e gli artt. 11 e 117 Cost.).

A primo acchito, la differenza tra il processo giusto e quello equo teorizzato dal legislatore comunitario, sembrerebbe concernere soltanto le implicazioni soggettive e non anche quelle oggettive, afferenti alla declinazione della giurisdizione, cui invece guarda nell'ordinamento italiano l'art. 111 Cost.

In realtà, a prescindere dalla discrepanza lessicale, il raffronto tra i principi costituzionali italiani e quelli comunitari pare inevitabile in ragione del fatto che per i Costituenti non è sufficiente accettare una soglia minima che renda legittimo un ricorso, ma sono necessari tutti gli elementi elencati nell'art. 111 Cost. in difetto dei quali il processo sarebbe ingiusto.

È evidente che la sentenza in commento permette di comprendere la *ratio* su cui si costruisce il processo penale secondo l'Unione Europea, laddove si presume l'innocenza e non la colpevolezza, sebbene quest'ultima sia più facilmente attribuibile perché configurabile in un sistema processuale in cui gli *standard* valoriali richiesti per il rispetto alle disposizioni di cui agli artt. 47 e 48 della Carta sono assai lievi.

Nella cornice del giusto processo italiano, una presunta reità connessa alla mera imputazione è palesemente incostituzionale perché le norme citate non possono essere considerate in modo asettico, quanto piuttosto alla stregua dei principi giuridici di matrice garantista.

Ne consegue che una raccolta di prove al netto del contraddittorio, nonché la prognosi esplicita delle probabilità di fondatezza delle accuse a carico dei prevenuti, come avviene nel caso bulgaro, si distanzia dal processo per come inteso nell'ordinamento italiano dall'art. 111 Cost.

Alla luce di quanto argomentato l'autrice si interroga, non senza qualche perplessità, se sia sufficiente una domanda pregiudiziale, anche priva di valutazioni di preconetti di merito (benché non sia questo il caso!) a garantire un processo equo.

La sentenza in esame non pare dunque condivisibile, non già per i suoi insegnamenti teorici che fanno trapelare lo slancio propulsivo del legislatore comunitario di sradicare modelli processuali ancora ingessati nella storica dicotomia tra i modelli inquisitorio/accusatorio, ma a parere di chi scrive per la mancanza concreta di attuare le garanzie processuali formulate e fortemente volute dai Costituenti all'interno dell'ordinamento italiano.

Ilaria Patta
Dip.to di Scienze ec.-soc. e mat.-stat.
Università degli Studi di Torino
ilaria.patta@unito.it