

**BREVI CONSIDERAZIONI SULL'AUTODIFESA ESCLUSIVA,
A QUARANT'ANNI DALLE SENTENZE N. 125 DEL 1979
E N. 188 DEL 1980 DELLA CORTE COSTITUZIONALE**

di Enrico Marzaduri

(Professore ordinario di diritto processuale penale
presso l'Università degli studi di Pisa)¹

SOMMARIO: 1. Grazie Mario! – 2. L'autodifesa esclusiva: forse una questione ormai chiusa, anche se immeritadamente, per il nostro ordinamento. - 3. La neutralizzazione sostanziale del difensore a seguito delle scelte difensive e la negazione di ogni spazio all'autodifesa esclusiva positiva.

1. Oggi siamo qui a Torino per festeggiare, con un paio di mesi di ritardo, gli ottanta anni di Mario Chiavario. Ma sono già più di quaranta gli anni, esattamente quarantadue, che mi separano da quella tarda mattinata pisana nella quale ho incontrato per la prima volta il professor Chiavario. Dovevo sostenere l'esame di Teoria generale del processo, esame che avevo scelto dopo aver preso visione di un programma nel quale, oltre alla lettura di una serie di saggi di estremo interesse, raccolti in un'antologia sull'ordinamento giudiziario curata da Alessandro Pizzorusso, era previsto lo studio di un agile volume dedicato ai rapporti tra processo e garanzie della persona, dove, pur privilegiandosi le tematiche del processo penale, veniva offerto al lettore una puntuale ricostruzione di tutto il nostro sistema processuale alla luce delle disposizioni costituzionali e di quelle delle Carte internazionali, secondo una prospettiva di indagine che mi era subito apparsa particolarmente innovativa e stimolante. Per l'appunto, se nella manualistica processuale tradizionale gli accenni alla Costituzione erano ancora piuttosto sommari, risultavano addirittura sostanzialmente assenti i riferimenti alla Convenzione europea ed ai Patti sui diritti umani².

La giornata ebbe un esito positivo, ma non tanto per la votazione riportata,

¹ Intervento intitolato "Il diritto di difesa tecnica" con la partecipazione in qualità di *discussant* del Professor Tullio Padovani.

² Una felice eccezione, come noto, era costituita dal testo destinato al corso di Procedura penale degli studenti fiorentini da parte di V. Andrioli, *Appunti di procedura penale*, Napoli 1965, dove, nelle pagine dedicate alle fonti, si apprezzava una specifica attenzione ai rapporti tra le garanzie pattizie ed il processo penale, e ciò anche sulla scia del precedente lavoro dello stesso Autore, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il processo giusto*, in *Temì Romana* 1964, 443 ss.

quanto per il contatto diretto ed indiretto che avevo avuto con il docente. Anche se l'aula era decisamente affollata, avevo potuto constatare come il professor Chiavario egualmente tentasse di instaurare un dialogo con lo studente, dialogo che non esauriva il suo significato nella verifica del livello di conoscenza della materia. Apprezzai molto questo atteggiamento. Mi mancavano solo due esami alla fine del percorso universitario. Sapevo che Mario faceva parte della commissione incaricata di redigere il progetto preliminare di un nuovo codice di procedura penale. L'idea di poter lavorare sui contenuti di quello che sembrava dovesse diventare il primo codice repubblicano mi portò rapidamente ad una decisione. Pochi giorni dopo cercai il professore e gli chiesi se vi fosse la possibilità di svolgere una tesi sulla riforma del rito penale: Mario Chiavario dette la sua disponibilità ed il tema fu alla fine individuato nella disamina dei presupposti per l'applicazione delle misure cautelari personali.

È stata una scelta davvero importante. Non esagero se dico che buona parte della mia vita ne è stata positivamente condizionata. Se oggi insegno a Pisa diritto processuale penale e, sia pure con fatica, continuo a scrivere pagine che vorrebbero giustificarsi sul piano della riflessione giuridica, lo devo a chi mi ha portato quasi per mano lungo la strada della carriera universitaria, senza mai promettermi nulla se non l'impegno a far valere le ragioni del merito e della serietà.

Mario non mi ha aiutato solo a crescere accademicamente. Lo ha fatto con l'esempio della sua vita, di persona sì fortemente dedita agli studi, ma sempre attenta agli affetti ed al rispetto dei valori. La frequentazione di Mario, nella cui casa torinese talora ero ospite, soprattutto negli anni Ottanta, mi ha permesso di conoscere tutta la sua famiglia e, soprattutto, Dina, la moglie, una donna straordinaria, che ha saputo darmi consigli e suggerimenti che andavano ben al di là delle problematiche universitarie. Dina aveva una capacità unica di comprendere i bisogni ed i problemi dell'altro e così, senza forzatura alcuna, si avvicinava alla tua persona con l'unico scopo di offrirti un supporto.

Nel tempo con Mario Chiavario qualche discussione c'è stata. Anche qualche tensione. Non sempre le mie scelte sono state pienamente condivise. Ma nessuna vicenda, personale o professionale, poteva, può e potrà far venir meno il fortissimo rapporto che mi lega a chi posso definire senza piaggeria alcuna come il Maestro.

Quando penso a questi quaranta e passa anni che sono trascorsi dal primo incontro con Mario, non posso che ringraziarlo per quello che mi ha dato e continua a darmi. Peccato che un uomo come Mario non sia stato chiamato a ricoprire ruoli che assai probabilmente nessuno meglio di lui avrebbe potuto rivestire. Chi lo conosce e ne ha apprezzato le qualità, non può non condividere questo cruccio...

Grazie ancora Mario!

2. Come avrete intuito, questa mia presenza a Torino trova la vera e sola motivazione nella possibilità che mi è stata offerta di ringraziare pubblicamente Mario. E lo dico anche a giustificazione, almeno parziale, della sommarietà e della superficialità dei contenuti che seguono, contenuti che prendono spunto da alcuni di quelli trattati in un capitolo del secondo volume della III edizione del già rammentato “Processo e garanzie della persona”, capitolo intitolato “Il diritto alla difesa tecnica e l'autodifesa”.

Si tratta di tematiche di estrema delicatezza che imporrebbero ben diversa considerazione rispetto a quella che potrò offrire sulla scorta delle poche riflessioni che mi accingo a proporre. Invero, già l'intitolazione potrebbe spingere il lettore verso considerazioni sistematiche non secondarie: per l'appunto, parrebbe emergere un significativo distinguo tra le due situazioni considerate, perché il collegamento con la qualificazione di “diritto” viene effettuato solo con riguardo alla difesa tecnica.

Senza dubbio non siamo di fronte ad una soluzione non meditata. Sarebbe decisamente azzardato, tuttavia, concludere nel senso che Chiavario intenda così escludere *tout court* l'esistenza di un diritto all'autodifesa³. Nello sviluppo della trattazione, invero, questa ipotesi interpretativa viene chiaramente smentita, ma al tempo stesso si profilano non poche differenze con il diritto alla difesa tecnica sul piano delle forme e delle occasioni di riconoscimento⁴, differenze che, verosimilmente, hanno trovato traduzione nella formulazione predetta, senza tuttavia che possa negarsi il riconoscimento del diritto a quella espressione della difesa che Manzini definiva “materiale”⁵.

Né si deve pensare in alcun modo ad una sottovalutazione delle problematiche concernenti l'autodifesa, quale che sia il rapporto, di esclusione reciproca o di collaborazione, con chi assume il compito di assistere tecnicamente l'accusato. A tal riguardo, in effetti, si deve convenire con chi ha osservato come nell'esperienza giuridica successiva all'introduzione della Carta costituzionale “la concreta operatività della componente autodifensiva della garanzia” proclamata nell'art. 24 comma 2 Cost. “si sia (...) rivelata meno agevole di quanto l'intuizione, relativamente ovvia, sull'essenzialità e complementarietà di ambedue tali aspetti lasciasse intravedere”⁶. Ma

³ V., peraltro, nel senso che la presenza personale dell'imputato debba considerarsi una mera “possibilità” al cospetto del “diritto al difensore” garantito nell'art. 24 comma 2 Cost., previsione che non si riferirebbe “direttamente alla difesa in senso materiale”, G. Sabatini, *Il diritto di difesa nel procedimento penale*, in *Primo corso di perfezionamento per uditori giudiziari*, II, Milano 1953, 827 s.

⁴ Andrà ricordato che la formulazione originaria di quello che sarebbe divenuto l'art. 24 comma 2 Cost., ove ci si limitava a stabilire che “La difesa processuale è garantita a tutti” (*Ass. cost.*, I sottocommissione, p. 60), “pareva solo assicurare” il “diritto all'assistenza tecnica” (P. Ferrua, voce *Difesa (diritto di)* in *DDiscPen*, III, Torino 1989, 477.

⁵ V. Manzini, *Trattato di diritto processuale penale*, VI ed., II, a cura di G. Conso, Torino 1968, 543.

⁶ Cfr. L. Marafioti, *Scelte autodifensive dell'indagato e diritto al silenzio*, Torino 2000, 25.

neppure questa prospettiva critica può essere alimentata una volta che si sia proceduto alla disamina delle riflessioni di Mario Chiavario, il quale, anzi, anche sotto questo profilo, dedica spazi che assai raramente si rinvenivano e si rinvengono negli altri manuali, allorché ci si occupa delle forme di autodifesa. Il che non impedisce comunque all'Autore di sottolineare subito l'importanza della figura del difensore, la cui presenza appare essenziale se si vuole evitare che l'ascolto delle parti possa ridursi ad un mero simulacro, al punto che si arriva ad affermare che «la 'correttezza' dello svolgimento processuale presuppone (...), almeno di regola, la presenza di soggetti capaci di districarsi con consapevolezza e cognizione di causa nel groviglio di questioni che la realtà processuale porta ad emergenza»⁷.

Questa considerazione, prosegue Chiavario, non riceve smentita dalle Carte internazionali dei diritti, nelle quali «il diritto al difensore è configurato in un unico contesto con il diritto a difendersi da sé», così da far pensare ad una sorta di piena fungibilità tra le due modalità difensive. Come noto, la giurisprudenza di Strasburgo, dopo qualche iniziale esitazione, era pervenuta ad escludere con estrema nettezza che il «riconoscimento di un diritto all'autodifesa potesse essere sufficiente a soddisfare le esigenze difensive e giustificare un'esclusione legislativa della difesa tecnica»⁸. A dispetto di quanto si sarebbe forse potuto ricavare dalla *littera legis* dell'art. 6 n. 3 lett. c) Conv. Eur., difatti, si era stabilito che l'accusato, se non voleva difendersi da sé, doveva poter ricorrere ai servizi di un difensore di sua scelta, dovendosi interpretare la clausola pattizia «having regard to the object and purpose of this paragraph, which is designed to ensure effective protection of the rights of the defence»⁹. Del resto, come era stato acutamente segnalato dallo stesso Chiavario, un'esclusione generalizzata della difesa tecnica non poteva ritenersi ammessa solo che si fosse tenuto conto della previsione, nei casi in cui lo richiedano gli interessi della giustizia, della nomina di un difensore d'ufficio: «donde, dovrebbe dedursi l'esigenza che il legislatore statuale individui, se non altro (o lasci individuare al giudice) un'area di situazioni in cui 'gli interessi della giustizia' impediscano comunque l'esclusione forzata della difesa

⁷ M. Chiavario, *Processo e garanzie della persona*, II, *Le garanzie fondamentali*, III ed., Milano 1984, 135.

⁸ ID., *Processo*, cit., 138.

⁹ Corte eur., 25 aprile 1983, Pakelli c. Repubblica Federale tedesca, § 31. Per un commento a detta decisione, v., volendo, E. Marzaduri, *Sui contenuti del diritto di difesa nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Foro it.* 1984, IV, c. 153 ss.. Nell'occasione, la Corte di Strasburgo aveva osservato preliminarmente come la versione francese della Convenzione fornisse maggiore spazio ad una lettura corretta della disposizione pattizia. Invero, l'art.6 n. 3 lett. c) «guarantees three rights to a person charged with a criminal offence: to defend himself in person, to defend himself through legal assistance of his own choosing and, on certain conditions, to be given legal assistance free. To link the corresponding phrases together, the English text employs on each occasion the disjunctive 'or'; the French text, on the other hand, utilises the equivalent - 'ou' - only between the phrases enouncing the first and the second right; thereafter, it uses the conjunctive 'et'». E ciò finiva per legittimare una soluzione per la quale i tre diritti non si pongono in termini di reciproca autonomia, dovendosi invece apprezzare la difesa tecnica e l'autodifesa all'interno di un concetto unitario di difesa.

tecnica»¹⁰.

Le tematiche che nell'ordinamento italiano venivano ad essere interessate dai contenuti della rammentata disposizione della Convenzione di Roma, peraltro, si collocavano su di un terreno assai diverso, stante il regime, al tempo del codice Rocco, di quasi totale obbligatorietà della difesa tecnica e, a seguito della riforma del 1988, di completa obbligatorietà della difesa tecnica. Nella vigenza del codice del 1930, difatti, la possibilità di ricorrere all'autodifesa esclusiva era circoscritta ai giudizi aventi ad oggetto contravvenzioni punibili con l'ammenda non superiore a lire tremila o con l'arresto non superiore ad un mese anche se comminati congiuntamente (art. 125 comma 1 Cpp 1930), possibilità che nel codice vigente sarebbe venuta meno, come si ricava dal disposto dell'art. 97 Cpp, che impone, senza eccezione alcuna, la nomina di un difensore d'ufficio all'imputato comunque non assistito da un difensore di fiducia.

Sono ben note le conclusioni cui è approdata la Corte costituzionale nel 1979 e nel 1980, quando, in un contesto di estrema drammaticità, si pose la questione se l'assistenza del difensore dovesse essere assicurata anche in contrasto con la volontà dell'accusato¹¹. E peraltro già dieci anni prima i giudici di Palazzo della Consulta si erano espressi con forza a favore dell'affermazione di un principio di necessità della difesa tecnica destinato a prevalere sulle opzioni individuali, in termini tali da fare pronosticare come inevitabile la declaratoria di illegittimità delle previsioni che consentivano all'epoca l'esercizio dell'autodifesa esclusiva¹².

Per contro, nella sent. n. 125 del 1979 questi specifici contenuti normativi vengono neutralmente rammentati ed in qualche misura sinanco recepiti, nella misura in cui la bagatellarità della vicenda si riflette sul piano della facoltà per l'imputato di fare a meno del difensore. Questo avviene in un contesto motivazionale nel quale si afferma sì che «speculare all'invulnerabilità del diritto di difesa, è la irrinunciabilità di esso, quale che ne siano le concrete modalità di esercizio» e che «il diritto di difesa (...) è preordinato a tutelare beni e valori fondamentali dell'uomo (...) nonché a garantire, anche nell'interesse dell'imputato, l'osservanza di principi dell'ordinamento costituzionale, che attengono specificamente alla disciplina del processo penale

¹⁰ M. Chiavario, *Processo*, cit., 138.

¹¹ Sul punto, v., di recente, P. Ferrua, *A quarant'anni dall'assassinio dell'avv. Fulvio Croce: autodifesa e difesa d'ufficio in due storici processi*, in *Processo penale e giustizia* 2018, 1017 s.

¹² Corte cost., sent. n. 69 del 1970, commentata da M. Chiavario, *Obbligo di nomina del difensore d'ufficio e divieto di esclusiva autodifesa nel procedimento incidentale d'esecuzione: un binomio davvero inscindibile?*, in *GC* 1970, 974 ss., che, se da un lato rileva come «all'interno di una struttura giuridica che recepisca istanze solidaristiche comunque motivate (...), appare, bensì, naturale che l'organo procedente debba preoccuparsi, sia di sopperire all'eventuale inerzia (volontaria od involontaria) dell'interessato circa la nomina del difensore, sia di prospettare tutti i rischi connessi al rifiuto dell'assistenza difensiva tecnica», dall'altro lato osserva come appaia «meno naturale che il singolo non possa – neppur dopo i debiti ammonimenti contro tali rischi – fare affidamento sulle sole sue forze per l'esplicazione dell'attività difensiva».

medesimo», ma soprattutto all'interno del quale si esclude che vada a contrastare con l'art. 24 comma 2 Cost. l'obbligatoria presenza del difensore nel dibattimento, dal momento che non può asserirsi che da ciò «discenda (...) l'obbligatorio esperimento di concrete attività difensive» in dissidio con il rifiuto di difendersi manifestato dall'imputato. Non solo. La Corte volle altresì chiarire che nelle disposizioni denunciate non si esprimeva «una scelta legislativa costituzionalmente obbligatoria», lasciando così spazio ad «una riforma legislativa che affidi a formule diverse (...) l'equilibrio tra le esigenze di rispetto delle scelte dell'accusato e le esigenze di tutela del corretto svolgimento processuale»¹³.

Nella successiva sent. n. 188 del 1980, nel ribadire l'atteggiamento espresso l'anno precedente, la Corte costituzionale avrebbe ricavato dalla giurisprudenza di Strasburgo l'inesistenza di un diritto assoluto degli imputati a scegliere un percorso autodifensivo, diritto invece limitato dal diritto dello Stato interessato ad emanare disposizioni che impongono la presenza di avvocati nei procedimenti penali. Ma soprattutto «significativa in questa seconda pronuncia è (...) l'affermazione che non può farsi comunque differenza, ai fini della soluzione delle questioni di legittimità costituzionale in discorso, tra i casi di 'rifiuto globale della difesa e del processo' ed i casi in cui l'imputato aveva 'positivamente chiesto di autodifendersi' rifiutando soltanto la difesa tecnica»¹⁴: invero, conclude la Corte, riprendendo nella sostanza un passaggio centrale della sent. n. 125 del 1979, comunque il difensore d'ufficio obbligatoriamente nominato dovrà attivarsi solamente «in modi che, pur non definiti da norme processuali vincolanti, non possono non tenere conto delle scelte defensionali del vero titolare del diritto di difesa, appunto l'imputato».

Sappiamo come le indicazioni fornite dalle decisioni appena richiamate non abbiano incontrato un legislatore sufficientemente attento, anche in momenti nei quali il condizionamento determinato dalle esigenze della lotta al terrorismo era venuto in larga misura meno e si aprivano occasioni propizie per una riflessione sull'effettivo contenuto costituzionale dell'autodifesa¹⁵. Ed altresì miglior fortuna avrebbe meritato la proposta di istituzione di una speciale figura di 'garante', distinta da quella del difensore, da nominare in caso di rifiuto della difesa tecnica, almeno a fronte della possibile applicazione di pene di una certa entità, al quale sarebbe stato affidato il compito di presenziare a tutti gli atti del dibattimento, di rivolgere istanze al giudice e di formulare eccezioni nell'interesse della giustizia, di conferire in ogni momento con l'imputato¹⁶.

¹³ Ancora M. Chiavario, *Processo*, cit., 163.

¹⁴ Per tale rilievo, M. Chiavario, *Processo*, cit., 162.

¹⁵ Cfr. L. Marafioti, *Scelte autodifensive*, cit., 33.

¹⁶ Così nella bozza di soluzione normativa predisposta da M. Chiavario su invito del Consiglio dell'Ordine Forense di Torino nel febbraio 1978, riportata in *Autodifesa: questione aperta*, Pisa 1979, 65 ss.

In realtà, come già accennato, con la riforma del Cpp anche le ridotte ipotesi applicative del diritto all'autodifesa esclusiva vengono cancellate e la Corte costituzionale, dopo aver definito come “esigenza assoluta ed inderogabile” quella «dell'imposizione all'imputato di un difensore, persino suo malgrado»¹⁷, dopo aver richiamato quanto già osservato nella sent. n. 188 del 1980 sull'orientamento della Corte europea che riconosce il potere dei singoli ordinamenti di limitare il diritto all'autodifesa esclusiva, arriverà ad escludere ogni profilo di illegittimità degli artt. 96 ss. Cpp, nella parte in cui prevedono l'assistenza obbligatoria dell'imputato da parte di un difensore abilitato all'esercizio della professione forense, osservando come ciò valga «a maggior ragione nel Cpp vigente, ispirato ai principi del sistema accusatorio», dove «le norme che assicurano la difesa tecnica sono funzionali alla realizzazione di un 'giusto processo', garantendo l'effettività di un contraddittorio più equilibrato e una più sostanziale parità delle armi tra accusa e difesa»¹⁸. E l'opinabilità di quest'ultima affermazione si coglie facilmente, solo che si pensi «al ruolo che all'autodifesa è sempre stato riconosciuto nell'organizzazione processuale di Paesi come gli Stati Uniti d'America, la cui storia e la cui realtà odierna non possono certamente dirsi estranee a una visuale del processo imperniata sul modello accusatorio»¹⁹. Quanto invece agli spunti ricavati dalla giurisprudenza di Strasburgo²⁰, questi sono colpevolmente lacunosi, nella parte in cui non tengono conto dell'orientamento consolidato per cui non solo il diritto all'assistenza tecnica è rinunciabile²¹, ma il diritto degli Stati di incidere sugli spazi autodifensivi deve essere esercitato nel rispetto di un «margin of appreciation (...) not unlimited in the context of Art. 6 §§ 1 and 3 (c)», all'interno del quale si dovranno considerare, *inter alia*, «the seriousness of the offence, the severity of the possible sentence, the complexity of the case and the personal situation of the applicant»²².

Nonostante tutto ciò, la soluzione dell'imposizione dell'assistenza tecnica pare non solo aver superato le censure di illegittimità che le erano state mosse nel passato,

¹⁷ Corte cost., sent. n. 498 del 1989.

¹⁸ Corte cost., ord. n. 421 del 1997.

¹⁹ Così M. Chiavario, *Diritto processuale penale*, VIII ed., Torino 2019, 324, nt. 36. Sul punto v. anche L. Marafioti, *Scelte autodifensive*, cit., 37 ss.

²⁰ In alcuni casi, effettivamente la Corte ha riconosciuto la compatibilità con la Convenzione di normative che impongono all'accusato l'assistenza di un difensore in ogni fase del procedimento: sent. 25 settembre 1992, Croissant c. Germania.

²¹ Cfr., ad es., Corte eur., 9 giugno 2016, Sarančov c. Ucraina. Al riguardo, v. M. Chiavario, *Diritto processuale*, cit., 324.

²² Da ultimo, Corte eur., Grande Camera, 4 aprile 2018, Correia de Matos c. Portogallo. Andrà sottolineato come anche in questa importante pronuncia si sia ribadita l'affermazione per cui «the law should avoid any absolute bar against the right to defend oneself in criminal proceedings without the assistance of counsel, notably in relatively simple cases concerning less serious charges and where the defendant was capable of properly conducting his own defence» (§ 133).

ma si delinea ormai come l'unica disciplina davvero rispondente alle esigenze di garanzia difensive richieste dalla Costituzione.

La rigidità del sistema conseguente ad una simile impostazione «solleva dei dubbi agli occhi di chi vorrebbe (...) un atteggiamento più 'liberale' dello Stato (...) con l'ammissione di certi spazi di 'libertà negativa', vale a dire anche della facoltà di fare a meno di un difensore»²³. Ma il nostro legislatore non sembra minimamente preoccupato al riguardo, quasi che la perdita di drammaticità della questione dell'autodifesa esclusiva²⁴, abbia portato via con sé ogni interesse per la tematica.

3. Eppure, come è stato felicemente rilevato, «il codice di procedura contiene una disposizione idonea ad alimentare di nuovo il problema, ancorché in termini diversi da quelli in cui si era posto in precedenza»: l'art. 99 comma 2 Cpp, dove si stabilisce che «l'imputato può togliere effetto, con espressa dichiarazione contraria, all'atto compiuto dal difensore, prima che in relazione all'atto stesso, sia intervenuto un provvedimento del giudice», chiama in causa «in modo prepotente il problema della ripartizione di ruoli nell'ambito dell'esercizio del diritto di difesa»²⁵.

È noto come la previsione *de qua* sia stata interpretata in senso riduttivo, proprio al fine di evitare che potesse così realizzarsi un'espressione dell'autodifesa esclusiva²⁶. Ma quale che sia la lettura privilegiata, non si può fare a meno di riconoscere nel testo richiamato il riconoscimento formale di un principio che abbiamo già più volte incrociato in queste rapide riflessioni: è l'imputato il vero titolare del diritto di difesa, per cui le sue scelte defensionali non possono non prevalere su quelle del difensore²⁷.

Ed allora si tratta di verificare cosa avviene quando si realizza un simile conflitto. La Corte costituzionale, come si ricorderà, aveva escluso il contrasto con l'art. 24 comma 2 Cost. dell'obbligatoria nomina del difensore, solo in quanto a detta nomina non conseguivano necessariamente attività difensive contrastanti le opzioni dell'imputato, anche se si riconosceva la mancanza di specifiche norme processuali vincolanti il difensore. Ebbene, l'art. 99 comma 2 Cpp parrebbe colmare, almeno parzialmente, questo vuoto e fornire un'indicazione abbastanza chiara per rispondere al delicato interrogativo «su come articolare il rapporto tra imputato e difensore,

²³ M. Chiavario, *Diritti fondamentali e processo penale italiano: appunti per una sintesi*, in *Garanzie ed efficienze della giustizia penale*, Torino 1998, 23. Al riguardo, decisamente critico nei confronti di una difesa tecnica imposta contro la volontà dell'imputato, v., in particolare, O. Dominioni, *Imputato e difensore nel processo politico*, in *Le parti nel processo penale*, Milano 1985, 314 s.

²⁴ Cfr. *Relazione al progetto preliminare di un nuovo codice di procedura penale*, in *G.U.* n. 250 del 24 ottobre 1988, Suppl. Ord. n. 93, 44.

²⁵ Così L. Marafioti, *Scelte autodifensive*, cit., 40 s.

²⁶ Per tutti, anche per riferimenti ai lavori preparatori del Cpp, A. Cristiani, *sub art. 99, Commento Chiavario*, I, Torino 1989, 462.

²⁷ Corte cost., sent. n. 125 cit. e sent. n. 188 cit.

quando il primo, come è suo diritto, decida di non volersi difendere o di seguire una linea difensiva diversa da quella ritenuta opportuna dal difensore»²⁸.

Ovviamente se il rapporto difensivo è fiduciario, l'esito del contrasto pare inevitabilmente essere quello della rinuncia o della revoca del mandato difensivo, mentre più articolato lo scenario a fronte di una nomina officiosa, stante l'irrinunciabilità dell'incarico, salvo che per giustificati motivi²⁹.

In primo luogo, si dovrà verificare se l'imputato si trova in condizioni mentali adeguate. Esclusa l'incapacità, il difensore non potrà assumere iniziative di qualsiasi natura, se vi è l'espreso diniego dell'assistito³⁰. Anche le scelte che si motivano decisamente sul piano della tutela dell'innocenza devono sottostare a tale regola³¹: sarà compito del legale portare l'imputato ad una diversa scelta, alla luce dei vantaggi processuali che certe attività paiono assicurare.

Ne segue che, di fatto, il rispetto della volontà dell'imputato può condurre alla sostanziale esclusione dell'apporto della difesa tecnica, senza che invece vi sia alcun margine per un congruo intervento 'sostitutivo' dell'imputato, al quale, nonostante il ruolo preminente riconosciutogli nell'art. 99 comma 2 Cpp, non spetta alcuno dei poteri attribuiti al difensore.

In altre parole, alla luce delle valutazioni effettuate dall'accusato in sede di elaborazione delle strategie difensive, potrà legittimamente aversi lo svolgimento di processi nei quali la difesa non è esercitata positivamente né dal difensore che deve sottostare alle indicazioni dell'assistito, né da quest'ultimo, stante la mancanza di previsioni idonee a consentirglielo. E forse questa constatazione potrebbe giustificare un recupero dell'attenzione verso una questione (quasi) dimenticata nel nostro ordinamento³².

²⁸ P. Ferrua, *A quarant'anni*, cit., 1021.

²⁹ *Loc. ult. cit.*

³⁰ Come osserva P. Ferrua, *A quarant'anni*, cit., 1024, se il diniego dell'imputato non è collegato ad una scelta difensiva, che ben può essere quella di non esercitare le facoltà previste dal Cpp, ma si ricollega al rifiuto del processo, così che oggetto dell'opzione non sono singoli atti, ma la difesa come istituzione del processo, il difensore non sarà tenuto ad assecondare questa azione di rottura «che disintegrerebbe l'essenza stessa del processo».

³¹ Diversamente P. Ferrua, *A quarant'anni*, cit., 1021, per il quale sia in sede di richiesta di prove che nella fase di assunzione, potrebbero emergere situazioni rispetto alle quali diviene opportuno procedere, quale che sia l'orientamento dell'imputato. Tuttavia, questo assunto non pare facilmente conciliabile con quanto poi osserva l'Autore a proposito dell'arringa finale, dovendo il difensore limitarsi alle questioni di rito, nonostante i fausti esiti probatori, laddove l'imputato abbia responsabilmente dichiarato di non volere apprestare alcuna difesa.

³² Ben diversa l'attenzione che viene dedicata alla problematica a livello della giurisprudenza di Strasburgo. Può bastare al riguardo la vivacissima serie di opinioni dissidenti che hanno accompagnato la decisione della Grande Camera nel già rammentato caso Correia De Matos c. Portogallo.