



# GIUSTIZIA INSIEME

ISBN

978-88-548-2217-7

ISSN:

2036-5993

Registrazione: 18/09/2009 n.313 presso il Tribunale di Roma

## **CEDU e cultura giuridica italiana**

### **1.La parola agli Avvocati penalisti sul ruolo della CEDU**

Intervista di Roberto Giovanni Conti a Federico Cappelletti, Stefano Giordano e Marina Silvia Mori

Sommario: **1. Le domande.2. La scelta del tema. 3. Le risposte. 4. Le conclusioni. 5. L'intervista in pdf.**

#### 1.Le domande.

*1) Quali sono, a Suo avviso, le sfide più importanti che in materia penale attendono le giurisdizioni nazionali e sovranazionali sul tema della protezione dei diritti fondamentali in chiave convenzionale?*

*2) Qual è, a Suo avviso, il grado di diffusione delle conoscenze della CEDU nella classe forense e nel sistema giudiziario italiano, di merito e di legittimità?*

*3) Quali strumenti di sistema e quali modalità di approccio si sentirebbe di suggerire per implementare la conoscenza della Convenzione europea dei diritti dell'uomo fra gli operatori del diritto?*

#### 2. La scelta del tema.

##### **Roberto Giovanni Conti**

Non è stato affatto difficoltoso individuare il tema della prima intervista dedicata al "pianeta CEDU".

La parola non poteva che andare a chi per primo si trova a dovere verificare la fondatezza di una protesa e l'esistenza di un pregiudizio o, ancora, la colpevolezza o l'innocenza di una persona.

La centralità della figura dell'avvocato è talmente evidente da non richiedere molte parole rispetto al tema della protezione dei diritti fondamentali.

L'ottica scelta non è stata, tuttavia, solo quella di aprire un *focus* sulle aspettative nutrite dal ceto forense rispetto ad uno strumento che potrebbe implementare le prospettive di successo dei

propri clienti, ma anzi di dare conto di come gli avvocati vedono applicata la CEDU nelle aule giudiziarie dai giudici, di quanta competenza e professionalità i giudici mostrino, ai loro occhi, nel destreggiarsi con essa e con i rapporti fra tale fonte, la Costituzione e le altre Carte dei diritti.

Questa prospettiva, che in alcune delle domande poste ai nostri interlocutori assume valenza centrale, è ovviamente affiancata a quella che guarda a quanto la CEDU sia attecchita nel ceto forense.

Si è così scelto di seguire l'insegnamento di Piero Calamandrei che non mancò di fotografare con estrema chiarezza, nella prefazione alla seconda edizione del Suo *Elogio del giudice scritto da un avvocato*, -Calamandrei P., *Giudici e Avvocati*, in P. Calamandrei, *Opere giuridiche*, a cura di V. Zeno Zencovich, Volume II, Roma, 2019, 390- la complementarità dei due ruoli quando ci ricorda che "le virtù e i difetti dei giudici non possono dunque essere serenamente apprezzati se non quando si pensi che essi sono in realtà la riproduzione su un diverso piano, e quasi si potrebbe dire l'ombra degli avvocati".

La parola, dunque a tre penalisti, Marina Silvia Mori, Federico Cappelletti e Stefano Giordano, avvocati rispettivamente in Milano, Venezia e Palermo, in attesa della successiva intervista a tre avvocati civilisti.

### 3. Le risposte

*1) Quali sono, a Suo avviso, le sfide più importanti che in materia penale attendono le giurisdizioni nazionali e sovranazionali sul tema della protezione dei diritti fondamentali in chiave convenzionale?*

#### **Federico Cappelletti**

Innanzitutto, permettetemi di ringraziarvi per l'invito, che mi onora e lusinga, a condividere il mio pensiero circa gli argomenti introdotti dalle domande alle quali cercherò di fornire delle risposte sulla base delle mie esperienze maturate sia nella quotidianità della professione, che in ambito associativo ed istituzionale.

Un banco di prova per i diritti fondamentali atto ad impegnare nel futuro prossimo le giurisdizioni nazionali e sovranazionali in tutti i loro aspetti, ivi compresa la materia penale, ritengo debba essere ravvisato nello sviluppo della tecnologia digitale e dell'intelligenza artificiale.

Non è un caso, infatti, che il tema e le sue implicazioni occupi una posizione preminente nell'agenda dei lavori del Consiglio d'Europa, il quale, nei suoi settant'anni di vita, ha sempre dimostrato una spiccata capacità di adattarsi alle nuove sfide poste dalla trasformazione delle società europee, inevitabilmente connesse al progresso tecnologico.

In particolare, vale la pena ricordare come nel 2018 siano stati adottati il protocollo che modifica la convenzione sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato dei dati personali, nonché la Carta etica europea sull'uso dell'intelligenza artificiale nei sistemi giudiziari.

La conferenza di Helsinki del 26 e 27 febbraio 2019, che ha affrontato l'impatto dello sviluppo dell'intelligenza artificiale sui diritti umani, la democrazia e lo Stato di diritto, ha, poi, opportunamente, sottolineato come lo sviluppo della tecnologia digitale sia, al contempo, un'opportunità e una sfida per i sistemi giudiziari europei, che si basano sul primato del diritto, sul rispetto dei diritti umani e sui principi di indipendenza, imparzialità ed efficienza della giustizia. In particolare, sul presupposto che le nuove tecnologie hanno importanti implicazioni per i cittadini che

desiderano accedere al diritto e alla giustizia, nonché per la repressione dei reati di cui possono essere vittime, è stato ritenuto essenziale dare un seguito alle attività già poste in essere per garantire che i sistemi giudiziari possano trarre maggior vantaggio dalla tecnologia digitale, prevenendo, nel contempo, gli effetti nocivi che essa può avere sui nostri valori comuni.

Sulla base di queste premesse, la presidenza francese del Comitato dei ministri, nella dichiarazione conclusiva della conferenza dei ministri della giustizia svoltosi a Strasburgo il 14 e 15 ottobre scorsi sul tema “*La giustizia in Europa di fronte alle sfide del digitale*”, incoraggiando il dialogo e la cooperazione permanente tra gli Stati membri del Consiglio d’Europa sull’uso degli strumenti digitali nel settore della giustizia, ha, tra l’altro, elaborato alcuni principi da tenere in considerazione nello sviluppo delle risorse e degli strumenti in relazione ai sistemi giudiziari ed allo sviluppo della tecnologia.

Tra questi, è stata evidenziata la necessità che l’accesso digitale debba essere funzionale a migliorare la comprensione del diritto, l’accesso ai provvedimenti giurisdizionali, la conoscenza ed una buona comprensione di tali provvedimenti da parte dei cittadini e dei professionisti del diritto.

L’uso di strumenti e algoritmi digitali nel settore della giustizia, inoltre, non deve avere effetti discriminatori sulle persone e deve garantire il rispetto della vita privata e il diritto alla protezione dei dati. Sebbene l’uso di strumenti e algoritmi digitali offra, poi, nuove opzioni per la risoluzione alternativa delle controversie e aiuti il processo decisionale, esso, tuttavia, non dovrebbe pregiudicare il diritto a un accesso effettivo a un giudice e a un controllo giurisdizionale o il diritto a decisioni giudiziarie individualizzate.

Con riferimento, da ultimo, all’uso degli strumenti digitali questo dovrebbe rispettare il diritto a un processo equo e la segretezza delle indagini oltre a soddisfare i requisiti di trasparenza e comprensibilità dei provvedimenti giurisdizionali, contemperando, al contempo, alle opposte esigenze di impedire, da un lato, la diffusione di contenuti illegali e notizie false, che hanno un grave impatto sulle nostre società democratiche, e, dall’altro, di garantire la libertà di espressione e di informazione.

Se queste sono le linee guida che dovranno ispirare gli ordinamenti degli Stati membri del Consiglio d’Europa, v’è da dire che la Corte Europea dei Diritti dell’Uomo ha già avuto modo di confrontarsi con i progressi tecnologici e le loro conseguenze sulle libertà fondamentali attraverso l’interpretazione in senso dinamico della Convenzione spesso trovandosi ad affrontare richieste afferenti questioni non ancora affrontate o risolte dai legislatori nazionali.

Come ricordato dal Presidente della Corte, Linos-Alexandre Sicilianos, nel suo indirizzo di saluto alla conferenza dei ministri di Strasburgo, l’emergere di nuove tecnologie nel diritto della Convenzione ha dispiegato i suoi effetti sia in relazione alla libertà di espressione, sia con riferimento al diritto alla *privacy*.

Quanto alla libertà di espressione, la Corte ha già osservato che “*Internet è ormai diventato uno dei principali mezzi con cui gli individui possono esercitare il loro diritto alla libertà di espressione e di informazione*”, di tal che deve poter beneficiare, al pari delle forme più tradizionali di comunicazione, della protezione offerta dalla Convenzione europea dei diritti dell’uomo. Al riguardo, la Corte si è sforzata di fornire risposte adeguate attraverso interventi che spaziano dal blocco dei siti web, alle restrizioni all’accesso a determinati siti *web* da parte dei detenuti negli Stati che lo consentano, fino alla responsabilità dei portali di informazione in caso di *hate speech*.

Il lato oscuro delle nuove tecnologie si riverbera, come noto, sul diritto alla *privacy* con l'uso massiccio dell'intercettazione di comunicazioni, anche attraverso le più recenti - ed invasive - tecniche investigative che si avvalgono di captatori informatici e geolocalizzazione, nonché, tra le altre, la possibilità di effettuare perquisizioni elettroniche e sequestri di dati, memorizzare le impronte digitali in file elettronici, accedere ad informazioni personali conservate in *cloud* o monitorare i cittadini con le telecamere di sorveglianza disseminate nelle nostre città.

Se, in ultima analisi, in virtù di quanto evidenziato, tanto il Consiglio d'Europa quanto la Corte dei Diritti hanno già ben presente l'importanza del tema, è impellente, a mio avviso, che anche i protagonisti della giurisdizione a livello nazionale siano pronti ad affrontare la sfida nelle sue molteplici sfaccettature per far sì che la tutela accordata ai diritti fondamentali in gioco non abbia mai ad essere al di sotto dello *standard* minimo di tutela al quale è preposta la Convenzione, magari innalzandolo.

### **Stefano Giordano**

A mio avviso, la sfida delle sfide riguarda l'attivazione degli strumenti che il Giudice italiano dispone al fine di attuare il diritto convenzionale in maniera "diretta", ovvero non necessariamente eseguendo le sentenze Cedu ai sensi dell'art. 46, ma attraverso un'operazione ermeneutica che attui il diritto convenzionale a partire dal primo grado di giudizio, fino ad arrivare al giudizio di legittimità. Sarebbe pertanto auspicabile che il Giudice nazionale prevenga (ovvero rimedi internamente) alla possibile lesione dei diritti fondamentali protetti dalla Convenzione adottando, nei casi specifici, lo strumento della interpretazione conforme, ovvero, nell'impossibilità di utilizzo di quest'ultimo strumento per limiti afferenti alla *dictio legislativa*, sollevi questione di legittimità costituzionale di norme interne che nel diritto vivente siano sospette di anticonvenzionalità.

Da questo punto di vista sarebbe opportuno che si inserisse, preferibilmente a livello normativo, un sistema di norme che preveda i procedimenti di esecuzione, tassativamente individuati, delle sentenze della Corte Edu passate in cosa giudicata, per ogni singolo caso, sia di violazione sostanziale che di violazione processuale, adottando per le une e per le altre strumenti diversificati ed efficaci di eventuale *restitutio in integrum*.

D'altronde, sul versante giudiziario sarebbe necessaria una riflessione critica in relazione alla attuale situazione della efficacia *erga alios* delle sentenze della Corte Europea riguardo ad altri soggetti che si trovino nelle stesse situazioni giuridiche del vittorioso a Strasburgo (cosiddetti "fratelli minori"); l'importanza di decisioni uniformi in relazione all'efficacia di *res interpretata* ai sensi dell'art. 32 Cedu delle decisioni della Corte Europea serve infatti a prevenire ulteriori lesioni a ripetizione in capo a soggetti diversi per le medesime condotte dello Stato convenuto. Questo approccio dovrebbe consentire al Giudice italiano di potere/dovere egli stesso leggere nella singola decisione Cedu se la lesione accertata nel precedente della Corte Europea sia di natura oggettiva, ovvero sistemica dell'ordinamento, ossia se attenga ad un caso specifico e limitato afferente ad una pretesa soggettiva del ricorrente. Nel primo caso sarebbe opportuno che la Consulta e la Cassazione, ciascuna per quanto riguarda gli specifici ruoli di riferimento, individuassero dei criteri specifici a cui il Giudice comune deve attenersi per operare un discrimine tra le due tipologie di sentenze; criteri tanto più urgenti in quanto la stessa Consulta sembra aver abbandonato le posizioni, opinabili, della famosa sentenza 49/2015.

Impossibile appare effettuare un'elencazione completa delle materie penalistiche di grande rilievo, di cui, a mio personale parere, sarà investita la Corte Europea e di riflesso le giurisdizioni interne. Una di esse consisterà necessariamente in una valutazione critica di legittimità convenzionale, ad opera della Corte Edu, del sistema attualmente vigente delle misure di prevenzione antimafia, in particolare patrimoniali, e della loro estensione a fattispecie assolutamente eterogenee a quelle emergenziali per cui tassativamente, *in apicibus*, tali misure erano state adottate.

In generale occorrerà che la Corte si pronunci in maniera definitiva sulla natura asseritamente penale (in base ai “criteri Engel”) delle misure di prevenzione, nonché della proporzionalità della risposta dello Stato rispetto ad una valutazione meramente oggettivo – patrimoniale di quanto asseritamente posseduto dai soggetti proposti e dai relativi familiari. Interessante appare altresì, a tale proposito, la valutazione della più volte denunciata omogeneità di trattamento sia sostanziale che processuale del soggetto proposto rispetto alla posizione dei terzi, i quali sono onerati di fornire delle allegazioni e delle prove rispetto ad una presunzione (non legislativamente predeterminata), che costituiscono emblematici esempi di *probationes diabolicæ*.

Sospetta di anticonvenzionalità per violazione del principio di presunzione di innocenza appare la posizione della nostra giurisprudenza e di taluni istituti della legislazione di emergenza; si pensi, ad esempio, ai casi di diniego di riparazione dell'ingiusta detenzione sulla base di condotte dell'imputato che attengono più a valutazioni eticizzanti di “colpa d'autore” che non a valutazioni oggettive sulla sussistenza del *Tatbestand*.

Personalmente ritengo che in un'ampia sfera di situazioni, penso per esempio alla mancata assimilazione dei poteri della persona sottoposta ad indagini a quella di imputato, come in tema di rinuncia alla prescrizione, la Corte dovrà pronunciarsi nettamente ed al più presto.

Ancora, recenti sviluppi della giurisprudenza nomofilattica delle Sezioni Unite in materia di immutabilità del Giudice immagino che verranno al più presto sottoposti all'attenzione della Corte Europea, tanto più che essi appaiono in serio contrasto col principio di immediatezza in tema di articolo 6 Cedu che, sebbene patisca alcune eccezioni, è stato più volte rilanciato dalla Corte attraverso numerose pronunce (cfr. Lorefice c. Italia), costringendo il legislatore ad uniformarsi alla valutazione sistemica della Corte Edu.

Ancora sempre dibattendo della natura squisitamente penale di taluni rimedi e della differenza sostanziale che la sanzione penale ha rispetto alla sanzione amministrativa, non sembra definitivamente chiusa dalla pronuncia di *Grande Camera A e B c. Norvegia* la partita del *ne bis in idem* in caso di rimedi paralleli, normativamente introdotti, afferenti diverse risposte sanzionatorie a medesime condotte di fatto. In questo senso un importante apporto potrebbe anche essere fornito dalla giurisprudenza di legittimità, che potrebbe dare risposte ancora più specifiche a determinati problemi immanenti nel sistema attraverso esegesi speciali per il sistema italiano, ma convenzionalmente ispirate.

Né può dirsi chiusa sia in chiave di sentenze Cedu che del formante giurisprudenziale italiano la *querelle* in materia di accessibilità del precetto e ragionevole imprevedibilità della decisione riaperta drasticamente dopo il caso *Contrada c. Italia*. In particolare va tenuta sempre più presente la nozione di accessibilità del precetto normativo, che, collimando quella che sul versante soggettivo viene definita dalla Consulta “Oscurità “ del precetto (cfr. Corte Cost. 364/1988), precede logicamente la questione circa la prevedibilità della norma e della decisione giudiziale. Le elaborazioni di dottrina e giurisprudenza sul punto sembrano soffermarsi sulla *antitesi*, interessante ma non decisiva, di prevedibilità in astratto vs prevedibilità in concreto, ma non soddisfano le

precisazioni giurisprudenziali in ordine al concetto di accessibilità/prevedibilità/tassatività del precetto penale, che costituiscono il fulcro della garanzia assoluta di cui all'art 7 Cedu.

Non posso esimermi dal menzionare, tra le questioni di rilevante interesse di cui si occuperanno Corte Europea e Giudici nazionali, svariati temi legati al sistema carcerario e alle aberranti situazioni di detenzione che affliggono l'esecuzione penitenziaria in Italia: di questo amplissimo problema sono soltanto la punta dell'iceberg le sentenze Sulejmanovic c. Italia, Torreggiani c. Italia, nonché la recentissima sentenza Marcello Viola c. Italia in tema di ergastolo ostativo. Sarebbe opportuno a questo punto che la magistratura di sorveglianza orientasse le decisioni non soltanto sul singolo *decisum* della Corte europea, ma sugli inderogabili principi di cui all'art 3 che coinvolgono le decisioni di vario genere concernenti le posizioni dei singoli detenuti e degli altri soggetti che si trovano in restrizioni della libertà personale.

Un altro problema che a mio parere, ma il discorso si farebbe troppo lungo per esaminarlo compiutamente, impegnerà i Giudici europei e nazionali sarà quello del controllo costante della legalità della pena ad opera del Giudice dell'Esecuzione; i giudici nazionali, in particolare, nella totale assenza di produzione normativa del legislatore dovranno ritagliare ruolo specifico non statico, ma dinamico al Giudice dell'Esecuzione che dovrà controllare sulla base dei principi indicati in Scoppola c. Italia, Contrada c. Italia, nonché sviluppando le intuizioni delle Sezioni Unite Ercolano un modello di controllo sanzionatorio che raffronti permanentemente il *decisum* del giudicato da eseguire con lo *ius superveniens* proveniente dal monito della Corte costituzionale e delle Corti Sovranazionali. Ed ancora ulteriori problemi interpretativi di non poco momento dovranno essere risolti dai giudici nazionali dalla progressiva erosione e frammentazione del giudicato ad opera della giurisprudenza sovranazionale e nazionale da Dorigo a Contrada.

*Last but not least*, stante la attuale quasi totale inaccessibilità all'istituto della ricasazione, è facile prevedere una serie di ricorsi contro l'Italia circa l'effettiva imparzialità e/o evidenza di imparzialità del giudice naturale precostituito per legge: esistono infatti situazioni, che pur non rientrando tassativamente nelle fattispecie di stretta interpretazione di astensione e di ricasazione, potranno rendere possibile alla Corte Edu, nel rispetto del principio di sussidiarietà un controllo della stessa più penetrante in materia di terzietà del Giudice.

### **Marina Silvia Mori**

Ringrazio Giustizia Insieme e, in particolare, Roberto Conti per l'invito.

Le mie brevi considerazioni derivano dall'esperienza diretta dell'attività professionale, e cercherò quindi di rispondere in termini eminentemente pratici.

È indubbio che ampi settori del diritto penale e del diritto processuale penale siano stati interessati, nel corso degli ultimi anni, da profonde riforme ispirate da sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo. Si è trattato, in alcuni casi, di un adeguamento legislativo imposto dalla richiesta proveniente dalla Corte di modifiche strutturali, in altri casi di interventi della Corte Costituzionale che hanno risolto questioni impellenti, alle quali poi – purtroppo - non ha fatto seguito una rivalutazione legislativa che abbia armonizzato le sentenze della Corte con il resto dell'ordinamento. L'esempio più evidente è la sentenza additiva che ha introdotto il rimedio della cosiddetta “revisione europea”, che, provocata dalla vicenda *Dorigo*, ha riguardato le sentenze dichiarative di violazioni dell'art. 6 della Convenzione europea, e ha provocato un vivace dibattito giurisprudenziale e dottrinale sulla utilizzabilità dello stesso rimedio quando la Corte europea abbia riscontrato violazioni

sussumibili sotto altra norma. Infine, anche la Corte di legittimità ha ulteriormente “tamponato” situazioni critiche che hanno evitato ulteriori condanne allo Stato italiano.

Ne consegue che l’ordinamento interno è, a tutt’oggi, disseminato di interventi emergenziali anche in ambito di protezione dei diritti fondamentali, e che resta alla sensibilità del singolo giudicante la sollevazione di quella questione di costituzionalità che possa portare alla rimozione della norma non suscettibile di interpretazione convenzionalmente orientata.

Proprio per la frammentazione delle modifiche residuano, a mio personale avviso, diversi nuclei che necessiterebbero interventi finalizzati a una maggior tutela delle garanzie (comunque, già significativamente evolute negli ultimi anni): in particolare, e solo come esempi, nella fase delle indagini preliminari e sulle attività di iniziativa della polizia giudiziaria (la sentenza *Brazzi* ha offerto spunti che potrebbero riguardare anche gli interventi ai sensi dell’art. 41 TULPS); nei confronti dei terzi interessati da misure patrimoniali; nel procedimento di prevenzione. La questione della contemporanea pendenza del procedimento penale e di altre procedure (come quella tributaria, ancor più in vista dell’inserimento dei reati di cui al D. Lgs. 74/2000 tra i reati oggetto di responsabilità amministrativa degli enti) non è stata ancora definitivamente risolta. Inoltre, dovrà essere attentamente studiata la ricaduta sull’ordinamento interno della pronuncia relativa all’accesso ai benefici per i detenuti ostativi, all’esito anche di quelle che saranno le prossime decisioni della Corte Costituzionale.

Al di là di singole evidenze in cui il nostro ordinamento appare, a mio giudizio, ancora suscettibile di attenzione da parte della Corte europea, credo che una macro area sarà necessariamente al centro dell’analisi della Corte e delle giurisdizioni nazionali: mi riferisco al rapporto tra le esigenze di sicurezza, ampiamente oggetto di dibattito politico, e i diritti del singolo, in particolare in tema di riservatezza. Il criterio del bilanciamento dovrà essere definito e utilizzato con estrema attenzione per evitare uno scriteriato allargamento delle prerogative statali sul punto. Non è un caso che l’argomento sia di particolare attenzione nella giurisprudenza recente della Corte europea, con un’ampia produzione di interesse sul punto e varie questioni pendenti (ad esempio: *Roman Zacharov c. Russia*; *Szabó e Vissy c. Ungheria*; *Centrum För Rättvisa c. Svezia*; *Big Brother Watch e altri c. Regno Unito*; *Tretter e altri c. Austria*; *Follorou c. Francia*; *Privacy International e altri c. Regno Unito*).

Molto dipenderà inoltre, e a prescindere da singoli ambiti di intervento, dalle future prese di posizione della Corte europea nella gestione del margine di apprezzamento statale (quanto più ampio, quanto meno suscettibile di valutazioni da parte dell’organismo sovranazionale) e, dall’altro lato, dall’individuazione di obblighi positivi a carico dello Stato che potrebbero evidenziare nuove carenze nella tutela interna dei principi convenzionali.

2) Qual è, a suo avviso, il grado di diffusione delle conoscenze della CEDU nella classe forense e nel sistema giudiziario italiano, di merito e di legittimità?

### **Federico Cappelletti**

Negli ultimi tempi, grazie anche alla particolare sensibilità ed attenzione dedicata alla tutela multilivello dei diritti fondamentali, sia in ambito formativo che divulgativo, da parte delle avanguardie più illuminate dell’avvocatura e della magistratura istituzionali ed associate, stiamo assistendo ad una presa di coscienza generalizzata tra gli operatori del diritto *tout court* intesi dell’ineludibilità della conoscenza tanto del sistema convenzionale, quanto del diritto dell’Unione Europea.

Tale dato di fatto si riverbera, a mio avviso, nel dato di fatto per cui, oggi, è all'ordine del giorno trovare riferimenti alla CEDU nella motivazione delle pronunce sia di merito che di legittimità, il che implica una sempre crescente dimestichezza col diritto convenzionale da parte sia degli interpreti che dei difensori, i quali sono, peraltro, facilitati nell'accesso a tali risorse in tempo pressoché reale grazie alle banche dati ed alle riviste giuridiche *on-line* che ne consentono la più ampia diffusione.

L'obiettivo da perseguire per garantire la giustiziabilità dei diritti e delle libertà fondamentali considerati dalla Convenzione rimane, tuttavia, quello di maturare trasversalmente la consapevolezza del diverso approccio che caratterizza il sistema della CEDU rispetto all'ordinamento interno nella tutela dei diritti fondamentali.

Mentre, quest'ultimo, infatti, al di fuori di casi patologici, ha la tendenza a ridurla alle garanzie già previste e predisposte dalla normativa nazionale, la Convenzione - la cui finalità, sovente ricordata dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, è quella di garantire diritti concreti ed effettivi e non teorici ed illusori - consente di apprestarla anche nel caso non vi siano dei meccanismi di tutela giurisdizionale interna.

Uno strumento fondamentale nell'ottica di una tutela effettiva e, soprattutto, efficace dei diritti fondamentali - attualmente frustrata dall'eccessiva durata dei procedimenti avanti la Corte di Strasburgo in ragione del suo imponente arretrato dovuto anche al fatto che serve un bacino d'utenza di 800 milioni di cittadini - ed idoneo, al contempo, ad incentivare il dialogo fra le Corti è il Protocollo 16 alla CEDU, entrato in vigore il 1 agosto 2018, nei termini previsti dal suo art. 8 al raggiungimento della decima ratifica il quale, tra l'altro, prevede la possibilità per le giurisdizioni superiori di rivolgersi direttamente alla Corte di Strasburgo prima di assumere una decisione, al fine di chiedere pareri consultivi su questioni di principio in ordine all'interpretazione o all'applicazione del diritto convenzionale rilevante nel caso di specie.

Benché, allo stato, il disegno di legge di ratifica n. 1124 presentato il 10 agosto 2018 - che, come noto, individua quali giurisdizioni deputate a richiedere il parere consultivo alla Grande Camera la Suprema Corte di Cassazione, il Consiglio di Stato, la Corte dei Conti e il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana - sia arenato in Commissione alla Camera, è opportuno che avvocatura e magistratura si facciano trovare pronte nel momento in cui sarà operativo essendo evidente che un parere in corso di causa da parte della Corte nella sua composizione più ampia, per quanto non vincolante, possa, comunque, permettere di addivenire ad una decisione in tempi adeguati alla situazione processuale degli interessati, specialmente se privati della libertà personale a titolo cautelare o definitivo.

### **Stefano Giordano**

Il livello di conoscenza degli strumenti convenzionali sembra essere obiettivamente scarso nell'ambito giudiziario italiano.

La classe forense sembra ignorare, in buona parte, non solo i contenuti della CEDU, ma altresì la sua diretta rilevanza nell'ordinamento interno.

Ciò pone, quindi, gravi problemi con particolare riguardo al profilo dell'esaurimento - tanto verticale, quanto orizzontale - dei rimedi interni e alla conseguente ricevibilità dell'eventuale ricorso alla Corte Europea.



Capita spesso, ad esempio, che i difensori rinuncino a esperire uno o più gradi d'impugnazione avverso un provvedimento sfavorevole (perché pessimisti circa il risultato finale, per risparmiare ulteriori oneri economici al cliente, insomma per le più varie ragioni); senza considerare, però, che tale rinuncia preclude di per sé (salvo ipotesi eccezionali, su cui non è il caso qui di soffermarsi) un eventuale, successivo ricorso alla Corte Europea, pur quando - nella legislazione, nella giurisprudenza, in generale nell'operato dello Stato - siano ravvisabili violazioni del dettato convenzionale. Questo per quanto concerne il mancato esaurimento verticale dei rimedi interni.

Con riferimento all'esaurimento orizzontale, raramente gli avvocati appaiono consapevoli della necessità di anticipare fin dallo svolgimento delle difese avanti il Giudice nazionale la denuncia delle violazioni convenzionali che si reputano sussistenti nella singola vicenda oggetto di giudizio. Con il risultato, anche in questo caso, di precludere la ricevibilità del ricorso avanti la Corte Europea. Tanto più che si va via via affermando, nella giurisprudenza convenzionale, un'interpretazione sempre più rigorosa del concetto di esaurimento orizzontale dei rimedi interni, che richiede non più soltanto un riferimento sostanziale ai diritti che si assumono lesi, bensì uno specifico richiamo alle disposizioni convenzionali di cui si deduce la violazione.

Grande sembra essere poi, in generale, la confusione fra diritto convenzionale europeo e diritto euro-unitario, fra Corte Europea dei Diritti dell'Uomo e Corte di Giustizia dell'Unione Europea, fra Strasburgo e Lussemburgo.

Confusione che – va detto – si rinviene talvolta anche da parte della magistratura, con pronunce che definiscono la CEDU come “*diritto comunitario*”.

Ma se questo può essere, da parte dei Giudici, un mero errore materiale, sul piano sostanziale si avverte spesso la convinzione, da parte della magistratura, che il diritto convenzionale sia un “diritto straniero”, estraneo all'ordinamento nazionale e rispetto al quale il Giudice interno non è chiamato direttamente a confrontarsi. Il principio secondo cui il primo Giudice chiamato ad applicare la CEDU, dando delle norme interne un'interpretazione ad essa conforme, è proprio il Giudice nazionale non sembra essere stato particolarmente assimilato da parte della magistratura.

L'effetto complessivo di tutto quanto sopra esposto si risolve in una sorta di circolo vizioso.

I Giudici rischiano di incorrere in violazioni convenzionali, perché non si attengono a un'interpretazione delle norme interne conforme alla CEDU.

Gli avvocati non rilevano le violazioni convenzionali prodottesi o, comunque, non si pongono in condizione di poterle poi contestare avanti la Corte Europea.

Con il risultato di avere un sistema giudiziario rispetto al quale l'ordinamento convenzionale appare spesso come un corpo estraneo a se stante.

### **Marina Silvia Mori**

È difficile rispondere genericamente a questa domanda.

Dal punto di vista della classe forense, temo si perpetui, ancora in parte e mi auguro solo marginalmente, una duplice errata convinzione: che le questioni trattate dalla Corte europea possano riguardare solo fattispecie di significativa rilevanza (in termini di reato contestato, o in termini di notorietà della vicenda) e che il rispetto della Convenzione sia un problema da affrontare, eventualmente, solo dopo il deposito delle motivazioni del provvedimento che conclude definitivamente il procedimento.

Questo può portare a perdere l'occasione di utilizzare nel giudizio interno strumenti validissimi anche a supporto della decisione del magistrato. E rischia di comportare anche scelte processuali discutibili, in particolare sotto il profilo dell'esaurimento dei ricorsi interni: se non è verbalizzata una questione che potrebbe rilevare sotto il profilo della violazione convenzionale, né viene fornito al giudice uno strumento decisionale utile, né sarà poi sanabile, al momento del *redde rationem* della presentazione del ricorso, il vizio del mancato esaurimento.

Si sta, molto, migliorando negli ultimi anni, con una più capillare diffusione dell'informazione sull'impatto della giurisprudenza della Corte e sulla utilizzabilità dei principi espressi dalla giurisprudenza di Strasburgo fin dal momento in cui si assume il mandato difensivo: la Corte sta, finalmente, perdendo l'immagine di fantomatico "quarto grado di giudizio" al quale riproporre il testo del ricorso presentato in Cassazione, per diventare uno strumento che con la propria giurisprudenza assiste il difensore in tutta la procedura interna.

Nel sistema giudiziario italiano, è evidente come siano in costante aumento le sentenze, sia di merito che – in particolare – di legittimità, che citano precedenti della Corte europea. Diventano anche episodi isolati le – prima frequenti – confusioni tra organismi sovranazionali, perché la magistratura sta compiendo uno sforzo significativo per acquisire gli strumenti conoscitivi adatti, e la fondamentale collaborazione tra le Corti ha portato a una accelerazione della consapevolezza dell'esistenza di diversi "ordinamenti" che spesso si intersecano tra loro e solo molto raramente confliggono.

3) *Quali strumenti di sistema e quali modalità di approccio si sentirebbe di suggerire per implementare la conoscenza della Convenzione europea dei diritti dell'uomo fra gli operatori del diritto?*

### **Federico Cappelletti**

Il punto di partenza è che il diritto convenzionale e l'approfondimento delle sue intersezioni con l'ordinamento penale nazionale non devono essere intesi come una materia per pochi eletti, ma quale strumento essenziale per la pratica quotidiana del giurista, avvocato o magistrato che sia.

Noi avvocati dobbiamo sempre tenere a mente che, secondo quanto riportato nell'art. 1.1. del preambolo del Codice Deontologico degli Avvocati Europei, rappresentiamo uno strumento fondamentale per la salvaguardia dei diritti dell'uomo nei confronti dello Stato e degli altri poteri nella società.

Per ciò stesso, quindi - in virtù di quello che è l' "*in sé*" della nostra attività quotidiana e della nostra funzione sociale di garanti dell'effettività della tutela dei diritti dei cittadini che si esplica attraverso l'esercizio di un diritto, a sua volta, fondamentale quale il diritto di difesa - rientriamo a pieno titolo fra gli *human rights defenders*, i difensori dei diritti umani, per tali dovendosi intendere "*le persone che individualmente o associandosi promuovono e tutelano i diritti umani*", secondo la specifica dichiarazione adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite nel dicembre del 1998; ed allora la consapevolezza del nostro ruolo ci impone sia come singoli, che come avvocatura istituzionale ed associata, di intervenire e spenderci in ambito nazionale ed internazionale non solo nella nostra sede naturale, quella giurisdizionale, ma anche nella società civile e a livello politico, affinché venga sempre assicurato come prioritario il rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali.

Pretendere, tuttavia, il rispetto nel processo dei diritti fondamentali, implica, un'avvocatura altamente preparata - leggasi, oggi, specializzata - il che non può prescindere dalla necessaria dimestichezza con la normativa sovranazionale, dovere, peraltro, che trova fondamento, oltre che nelle nostre coscienze e sensibilità, anche nello stesso Codice Deontologico Forense, il quale ci impone di vigilare sulla conformità delle leggi ai principi, tra l'altro, dell'Ordinamento dell'Unione Europea e sul rispetto di quei principi, insieme a quelli della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, a tutela e nell'interesse della parte assistita: la conoscenza della normativa sovranazionale rappresenta, pertanto, un presupposto indefettibile e qualificante i nostri doveri di diligenza, di competenza e di aggiornamento professionale.

In questo senso è richiesta in capo a noi avvocati una formazione di qualità in grado di assicurare gli strumenti necessari per una difesa orientata ad individuare e denunciare, sin dal primo grado di giudizio, gli eventuali profili di contrasto fra la normativa interna e la CEDU come pre-condizione per consentirci di essere interpreti qualificati e necessari della lingua universale dei diritti fondamentali nell'ambito del dialogo fra le Corti.

Solo così, infatti, ritengo potremo essere utili ed incisivi nel processo decisionale del Giudice. Se è innegabile, infatti, che ad esso spetta il ruolo di primo interprete della Convenzione, l'avvocato preparato dovrà essere un valido assistente di studio capace di condurlo per mano al di fuori dai lidi sicuri del diritto interno consolidato.

In quest'ottica si ascrivono le numerose iniziative formative - quali Corsi base ed avanzati, seminari, *workshop* e viaggi di studio alla Corte di Strasburgo - volte a forgiare un avvocato penalista europeo ed internazionale promosse a livello nazionale dall'Unione delle Camere Penali Italiane e a livello locale, tra gli altri, dalle Camere Penali territoriali, dagli Ordini e dalle Fondazioni Forensi in sinergia con l'Università, come accade a Venezia da qualche anno a questa parte.

In particolare, mi piace ricordare come nel mese di settembre dell'anno scorso tali associazioni ed istituzioni abbiano sottoscritto un protocollo d'intesa col Global Campus of Human Rights del Lido di Venezia, sede del Master europeo in diritti umani e democratizzazione, finalizzato alla condivisione di percorsi formativi e culturali nel campo della promozione e della tutela dei diritti fondamentali a suggello di una sinergia già in atto da tempo che ha portato all'interscambio di esperienze e competenze determinanti per l'obiettivo comune di offrire agli studenti del Master, come agli avvocati, gli strumenti tecnici funzionali all'essere difensori dei diritti umani oltre che, personalmente, a far nascere delle belle e stimolanti amicizie.

In conclusione, ringraziandovi ancora per questa intervista ed apprezzando l'idea di contribuire, ognuno per la sua parte, a fare *Giustizia insieme*, auspico siano sempre più numerose le occasioni di incontro e di confronto tra magistrati, avvocati, giudici e giuristi della Corte di Strasburgo, anche con percorsi formativi condivisi, in quanto ritengo rappresentino un valore aggiunto per la giurisdizione nel suo complesso e, soprattutto, per chi ne fruisce.

### **Stefano Giordano**

Come rimediare alle obiettive carenze evidenziate rispondendo al secondo quesito?

Va detto che la più recente attività di formazione professionale rivolta, rispettivamente, agli avvocati e ai magistrati sta cominciando a dare buoni frutti, così da riscontrarsi soprattutto nelle generazioni più giovani una maggiore apertura sul tema convenzionale.

Ma sembra esserci ancora molto da fare.

Non si tratta, infatti, solo di costruire le basi conoscitive dell'ordinamento convenzionale. Fondamentale è lo sviluppo di una nuova mentalità negli operatori del diritto.

A tal fine, appare importante che – pur nell'ovvio rispetto dei rispettivi ruoli – avvocati e magistrati passino anche attraverso momenti di confronto e di scambio tra loro, con la costruzione e l'incremento di un patrimonio comune di conoscenze e di esperienze.

La contrapposizione fra coloro che spesso si rapportano alla CEDU essenzialmente in un'ottica difensiva e conservativa dello *status quo* dell'ordinamento interno (*i.e.* i magistrati) e coloro che ne fanno talvolta uno strumento a supporto di “forzature” creative (*i.e.* gli avvocati) dovrebbe piuttosto confluire in una visione condivisa circa l'effettiva portata e rilevanza che i *living instruments* forniti dal sistema convenzionale rivestono con riferimento all'evoluzione del diritto - inteso come insieme di principi dinamici, piuttosto che di norme statiche - nel tempo e nello spazio.

Soltanto giungendo a una tale visione condivisa avvocati e magistrati potranno finalmente confrontarsi sulla base di categorie fenomenologiche comuni.

### **Marina Silvia Mori**

Alla base di tutto, ci deve essere la comprensione del diverso approccio della Corte europea: il diritto fondamentale preesiste alla norma, e l'assenza di norma non comporta l'inesistenza del diritto. Non è un metodo di ragionamento al quale siamo abituati.

È allora fondamentale, prima di tutto, la divulgazione. I corsi di formazione, ormai di tutti i livelli, consentono alle persone interessate di approcciarsi o di approfondire le tematiche legate alla Convenzione europea senza difficoltà.

Il codice deontologico forense all'articolo 1 impone al difensore anche di vigilare “*sulla conformità delle leggi ai principi della Costituzione e dell'Ordinamento dell'Unione Europea e sul rispetto dei medesimi principi, nonché di quelli della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, a tutela e nell'interesse della parte assistita*”. È quindi un obbligo deontologico dotarsi di strumenti professionali di conoscenza che comprendono anche i principi convenzionali e la loro applicazione da parte della Corte di Strasburgo.

La traduzione delle sentenze alsaziane è sempre più frequente, sia da parte del Ministero della giustizia che grazie ad altre associazioni e realtà divulgative, per cui la barriera linguistica, quantomeno per le sentenze che riguardano l'Italia, è agevolmente superabile. Può essere difficile districarsi nel motore di ricerca della giurisprudenza della Corte, per chi abbia consuetudine unicamente con i normali strumenti relativi alla giurisprudenza interna, ma partendo da un buon manuale sulla Convenzione si può comunque individuare un *leading case* di interesse che sia il punto di partenza per una ricerca approfondita.

Credo, poi, che al di là dell'approfondimento personale e spesso legato ad una fattispecie concreta, sia di grande utilità avvicinare il singolo professionista al funzionamento del meccanismo convenzionale.

Come Camera Penale di Milano abbiamo organizzato diverse partecipazioni a udienze di Grande Camera della Corte europea (l'ultima in occasione della discussione del ricorso *Big Brother Watch e altri c. Regno Unito*, relativo alle intercettazioni massive emerse con il Caso Snowden). Sono occasioni di grande interesse per i partecipanti, precedute dalla divulgazione del materiale a disposizione sul caso, e che avvicinano all'argomento della Corte anche colleghi che non hanno mai redatto un ricorso alla Corte e che non utilizzano frequentemente lo strumento convenzionale.

Credo sarebbe di grande utilità implementare ulteriormente le occasioni di confronto e di studio tra la classe forense e la magistratura, perché è nell'interesse di tutti che sia la classe forense, sia la magistratura siano in grado di utilizzare i formidabili strumenti offerti dalla giurisprudenza della Corte europea nella tutela dei diritti fondamentali.

#### 4. Le conclusioni

##### **Roberto Giovanni Conti**

Mori, Cappelletti e Giordano hanno diffusamente rappresentato le aspettative e le contraddizioni che investono il ruolo della CEDU nel sistema interno.

Contraddizioni che allignano tanto nell'avvocatura quanto nella magistratura, riscontrandosi rispetto alla CEDU un andamento che sembra sostanzialmente omogeneo, rispetto al quale si percepisce sicuramente un fermento rispetto al tema CEDU che non sembra, tuttavia, essere avvertito in maniera diffusa e generalizzata, risultando invece riservato ad una verifica *a posteriori* della correttezza della decisione piuttosto che ad una precisa allegazione delle ipotetiche violazioni convenzionali che potrebbero derivare dall'applicazione o non applicazione di una legge interna (Mori). Una protezione convenzionale che sarebbe in definitiva l'appannaggio dei "soliti pochi" - e magari facoltosi- che possono permettersi il lusso di attivare gli strumenti di protezione dei diritti di matrice convenzionale fino a Strasburgo (Mori). Insomma, l'idea della CEDU e del suo giudice come giurisdizione dei ricchi, assecondata a volte da una parte una parte della magistratura - R. Cantone, in R. Cantone -V. Paglia, *La coscienza e la legge*, Bari-Roma, 2019,164- va decisamente sfatata.

Ma a fugare questa impressione- che se fosse reale metterebbe davvero a rischio il valore e la funzione di uno strumento di protezione dei diritti umani ontologicamente rivolto a garantire in modo generalizzato la protezione di tutti i diritti della persona- sono i nostri tre avvocati quando ricordano che la CEDU, in realtà, è destinata a svolgere il suo ruolo non tanto a Strasburgo, all'esito dei ricorso interni infruttuosamente precorsi, ma soprattutto sul piano interno innanzi al giudice nazionale - soprattutto a quello di merito - innanzi al quale sono appunto i difensori tenuti per primi a dovere prospettare l'applicazione della CEDU orientando i processi ermeneutici che riguardano il quadro interno per renderlo coerente e "convenzionalmente orientato".

Particolarmente rilevante sembra essere il riferimento fatto da Mori e Cappelletti al codice deontologico forense laddove impone al difensore di vigilare "*sulla conformità delle leggi ai principi della Costituzione e dell'Ordinamento dell'Unione Europea e sul rispetto dei medesimi principi, nonché di quelli della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, a tutela e nell'interesse della parte assistita*".

Si tratta di una previsione di straordinaria importanza che non compare nel codice etico dei magistrati e che, probabilmente, meriterebbe di esservi inserita per sottolinearne la straordinaria valenza non solo deontologica anche per il giudice. Ciò prova davvero quanto fecondo possa risultare il confronto sui temi qui in esame fra giuristi e quanto unitaria debba essere la visione del diritto, soprattutto nei tempi moderni.

Se, quindi, si muove dal dato che il giudice e l'avvocato perseguono – *recte*, devono perseguire – i medesimi obiettivi lo scontro fra la posizione (a volte, n.d.r.) *conservatrice* della magistratura tesa a salvaguardare il quadro nazionale dall'attacco proveniente da Strasburgo e quella

dell'avvocatura fautrice di interpretazioni *creative* (Giordano) deve lasciare il passo ad un atteggiamento capace di recuperare il senso autentico dello strumento convenzionale, rispetto al quale giudici e avvocati non possono che perseguire interessi convergenti.

È quindi avvertita come al contempo commendevole ed essenziale l'esigenza di una formazione continua e quanto più comune dei giuristi sul tema CEDU o, meglio dei diritti fondamentali.

I passi avanti dei quali tutti hanno dato conto sul punto dimostrano nei fatti una sempre maggiore capacità pervasiva dello strumento convenzionale nelle aule giudiziarie che gli avvocati ritengono ad ogni modo ineludibile.

I nostri avvocati, in sostanza, hanno ben chiaro che parlare di CEDU, oggi, non vuol dire riferirsi all'ultima sentenza che ha affermato una violazione. Sarebbe tanto facile quanto fallace un approccio di questo tipo.

Occorre guardare, invece, al sistema nel quale la Convenzione è inserita, alle sue regole interne, alle "regole di ingaggio" fra quel sistema e gli ordinamenti nazionali, con tutta la complessità che tale questioni comportano.

Insomma, un approccio *culturale* alla CEDU che stride con l'atteggiamento epidermico e superficiale che traspare dall'uso della Convenzione europea fatto in alcuni circuiti mediatici ma, a volte, purtroppo, anche da finissimi giuristi.

I nostri avvocati si sono quindi soffermati su quali, a loro avviso, sono i temi che in ambito penale richiedono oggi una particolare familiarità con lo strumento convenzionale.

La ricchezza degli spunti espressi in modo analitico da Giordano e da Cappelletti quanto al tema, solo apparentemente avveniristico, dell'intelligenza artificiale e delle ricadute sulla sfera della persona sembrano mettere in guardia i *giuristi giudici e avvocati* sul fatto che senza un'adeguata padronanza delle tecniche di applicazione dello strumento convenzionale è oggi difficile esercitare in modo corretto e responsabile le funzioni giudiziarie e difensive.

Ancorché gli intervistati non si siano soffermati nel dettaglio sulla complessità delle applicazioni che le sentenze della Corte edu spesso comportano per il giudice interno, non può tacersi che il compito demandato al *giudiziaro*, soprattutto all'esito di pronunzie della Corte edu che profilano l'esistenza di una violazione convenzionale accertata in un singolo caso ma capace di produrre effetti sistemici, sembra scaricare sugli organi giudiziari interni problemi ancora una volta di notevole complessità, non ultimi quelli collegati alla necessità di operare bilanciamenti fra i diritti fondamentali ed interessi avvertiti come di pari rilevanza.

Del resto, la vicenda culminata nel caso *Viola c. Italia* in tema di c.d. ergastolo ostativo e l'abbandono dei c.d. automatismi in ragione del perseguimento di obiettivi di salvaguardia della dignità della pena dimostra la particolare delicatezza dei compiti demandati al giudice, tutti orientati a sagomare sul singolo caso la decisione più adeguata, prestando il fianco alle critiche circa l'assenza di prevedibilità ed eguaglianza nelle soluzioni giudiziarie che soltanto il comando astratto della legge potrebbe garantire. Il messaggio che sul punto lanciano i penalisti non va per niente sottovalutato, anzi meritando segmenti di riflessione ulteriori.

In questa prospettiva gli intervistati non hanno mancato di sollecitare soluzioni nomofilattiche - del giudice di legittimità e, con i dovuti distinguo, della Corte costituzionale - capaci di fissare in via predeterminata i criteri per individuare la natura "oggettiva" o "soggettiva" del precedente della

Corte edu, per dirla con Giordano, in assenza di uno strumento normativo. Un particolare e condivisibile accento è stato riservato alla centralità dello strumento della richiesta di parere preventivo che le Alte Corti nazionali possono sollecitare alla Grande Camera della Corte edu, sollecitando (Cappelletti) la pronta attuazione in Italia del Protocollo n.16 anche in Italia.

Insomma, la ricchezza delle questioni ancora da esaminare sembrano disegnare in ambito penale sostanziale e processuale un “cantiere aperto” nel quale i difensori intendono apertamente giocare un ruolo incisivo al quale gli stessi, tenuti deontologicamente ad un vaglio di conformità delle leggi anche alla CEDU, non sembrano voler abdicare, assecondando atteggiamenti (a volte) di basso profilo del “giudiziario”.

Si tratta di un atteggiamento che non intende allinearsi unicamente ad una dimensione *etica* della professione forense capace di promuovere un ruolo propulsivo dei diritti ma, come già ci è capitato di sottolineare alcuni anni addietro, probabilmente anche una visione più pragmatica del ceto forense che non perda di vista l’esigenza, altrettanto imperante per ogni professionista, di affermarsi in un sistema delle professioni sempre più marcato da logiche competitive e concorrenziali, attraverso profili di preparazione e specializzazione sempre più complessi, ai quali corrispondono obblighi e responsabilità parimenti incisivi.

Un approccio “pragmatico-culturale” alla CEDU ed alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo sul quale occorre riflettere per verificare se il “giudiziario” nel suo complesso abbia iniziato un analogo processo di riflessione.

Uno spaccato dell’Avvocatura, quello disegnato dai nostri intervistati, che qualcuno potrebbe definire forse *alto* per depotenziarne il significato, ma che altro non è se non l’essenza del ruolo degli avvocati – qui penalisti - destinati ad essere, con le parole di Piero Calamandrei, al contempo critici delle sentenze ma anche “ i più attendibili testimoni della difficoltà della fatica dei giudici”.

Un sentire che forse potrà apparire a molti pionieristico e che costituisce la proiezione di quella tensione verso i diritti con la quale Calamandrei – P. Calamandrei, Prefazione agli atti del Congresso forense, (Napoli, aprile 1949), in P. Calamandrei, Opere giuridiche, Volume II, cit., 432, si volgeva guardando alla Costituzione come “strumento vivo di libertà e di progresso democratico”, rispetto al quale il ruolo degli avvocati “con il loro senso di legalità acuito dal dovere della difesa” veniva visto come essenziale per sollecitare il giudice a sollevare questione di legittimità costituzionale.

Un’affezione alla CEDU che deve avvenire, parafrasando Calamandrei, “in quell’unico modo in cui gli avvocati possono affezionarsi alle leggi, cioè discutendole, criticandole, tormentandole, facendole vivere con l’interrogarle e con l’interpretarle: in tutti i modi, fuor che con l’ignorarle”.

Questo ruolo Mori, Cappelletti e Giordano hanno mostrato pienamente di condividere ed applicare egregiamente anche in questa occasione con le loro risposte.