

Vincenzo Giglio - Riccardo Radi

IL DIRITTO DELLE PICCOLE COSE

Viaggio semiserio di due giuristi di strada



Indice dei contenuti

03 - 04
Introduzione

05 - 11
La legge

12 - 24
L'avvocato

25 - 32
Il giudice

33 - 41
Il processo

42 - 47
Il carcere e la pena

48 - 49
L'errore

50 - 55
I diritti umani

56 - 67
La questione femminile

68 - 71
La letteratura

72 - 79
Il futuro

Introduzione



PERCHE' UN E-BOOK?

Si avvicina il Natale e con esso la bella tradizione di fare regali alle persone a cui si tiene. Così vogliamo fare anche noi per tutti gli amici che, seguendoci fin da quando è nata Terzultima Fermata, le hanno dato senso e ci hanno spinto a continuare con sempre maggiore impegno.

L'avventura del blog è iniziata un anno e mezzo fa e questo e-book – il nostro regalo per voi – ci è sembrato il modo migliore per riviverla e raccontarla.

Il titolo che gli abbiamo dato ci rappresenta molto. Siamo in due e insieme, per amicizia e comune sentire, abbiamo immaginato e realizzato TF. Siamo giuristi, nel senso che il nostro pur diverso percorso professionale è intessuto di diritto: studiato prima, applicato dopo, meditato sempre. Siamo di strada perché convinti che il miglior punto di osservazione del diritto e dei suoi effetti è nei luoghi della vita, lì dove si muovono gli esseri umani e si manifestano nella loro grandezza e nella loro miseria. Siamo semiseri: pensiamo che sorridere aiuti a vivere meglio e sentirsi relativi e contingenti sia adatto alla nostra natura. E' infine vero che ci pensiamo come due viaggiatori in cerca delle piccole cose del diritto, essendo persuasi che in esse più che altrove si cominci a manifestare il suo significato più profondo. L'e-book è la sintesi di tutto questo. Abbiamo scritto molto nell'anno e mezzo passato e lo abbiamo fatto principalmente per informare.

Ma intanto che informavamo si è dipanata, quasi a nostra insaputa, una trama che rende riconoscibile il nostro modo di guardare al diritto. Vi proponiamo quindi una piccola selezione di scritti divisa in sezioni.

Ognuna di esse è preceduta da una citazione: c'era chi aveva espresso ciò che avevamo in mente meglio di come avremmo fatto noi e abbiamo preso in prestito le sue parole.

Abbiamo parlato di leggi, fatte o solo proposte: ci è sembrato che quelle dell'ultimo periodo siano per lo più sbagliate e abbiamo detto perché.

Dopo il legislatore viene il giudice che crea diritto tanto quanto il primo, non sempre in modo convincente: abbiamo parlato anche di questo.

Una speciale attenzione abbiamo fin dall'inizio destinato alla difesa penale e quindi all'avvocatura: i post che abbiamo scelto testimoniano quanto sia sottovalutata la funzione difensiva e quante garanzie essenziali si siano perse per strada in questa stagione.

Abbiamo osservato il processo e, citando Salvatore Satta, i suoi tanti misteri che spesso corrispondono ad altrettanti mali per chi lo subisce nella scomoda veste di accusato.

Ci siamo soffermati a lungo e intensamente su ciò che segue al processo quando l'accusato si trasforma in condannato: abbiamo trovato dolore, insensatezza, talvolta brutalità.

Non sempre il giudizio assolve alla sua funzione di arrivare alla verità: quando questo avviene entrano in scena l'errore e le sue drammatiche conseguenze per chi ne è vittima: il faro di Terzultima Fermata è sempre acceso su questo.

La nostra curiosità ci ha spinto spesso oltre i confini della giustizia penale: da qui l'attenzione a temi che pur non essendo il suo oggetto diretto, le fanno da sfondo e, in un certo senso la precedono. Rientrano in quest'ambito le sezioni sui diritti umani e sulla questione femminile, argomenti scelti in rappresentanza di tutti gli altri che pure abbiamo seguito.

Infine, si dice ed è vero che il diritto non è estraneo a nulla perché tutto concorre a formarlo e ci è sembrato quindi che fosse interessante guardarlo attraverso la letteratura e nella prospettiva futura: da qui le ultime due sezioni dell'e-book.

Speriamo che gli scritti proposti riescano ad esprimere il lavoro che abbiamo fatto e, soprattutto, che vi piacciono.

Buona lettura.

Vincenzo Giglio e Riccardo Radi



LA LEGGE

“

Se vogliamo che la legge venga rispettata, per prima cosa dobbiamo fare leggi rispettabili

”

Louis Dembitz Brandeis

Pena esemplare in Costituzione: ancora una proposta dell'onorevole Enrico Cirielli

(di Vincenzo Giglio)

Art. 1.

1. L'articolo 27 della Costituzione è sostituito dal seguente:

«Art. 27. – La responsabilità penale è personale. *L'imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva.*

La pena, che non può consistere in trattamenti contrari al senso di umanità, assicura la giusta punizione del reo per il fatto commesso e la prevenzione generale e speciale del reato e deve tendere, con la collaborazione del condannato, alla sua rieducazione.

Sono stabiliti con legge i limiti della finalità rieducativa in rapporto con le altre finalità e con le esigenze di difesa sociale.

Non è ammessa la pena di morte.

La legge determina, secondo principi conformi alle disposizioni del presente articolo, le finalità e le modalità delle misure di sicurezza».

Sarebbe questo il nuovo testo dell'art. 27 della Costituzione se venisse approvata la proposta di legge costituzionale (allegata in calce al post) depositata alla Camera dal deputato Edmondo Cirielli il 13 ottobre 2022 ed identificata dal numero 285.

Comunque vada, resteranno memorabili alcuni passaggi del testo di presentazione che accompagna la proposta. Eccoli:

“La dottrina ha acutamente osservato, peraltro, che la finalità rieducativa della pena presenta degli evidenti limiti.

Se la rieducazione assume un ruolo primario nella fase dell'esecuzione e della commisurazione giudiziale della pena, altrettanto non può dirsi nella fase della minaccia: l'obiettivo perseguito in questa fase è quello della «prevenzione generale», proprio perché la minaccia della pena serve a distogliere la generalità dei consociati dalla commissione di fatti penalmente illeciti.

Il secondo limite della finalità rieducativa è ravvisabile nella stessa «genericità» del concetto di rieducazione.

In questo contesto l'interprete è obbligato a precisare la portata e i limiti della rieducazione alla stregua dell'insieme dei principi che caratterizzano il nostro sistema costituzionale.

In proposito, è opportuno osservare che, affinché il processo rieducativo possa avere corso senza tradursi in un'imposizione coercitiva nei confronti del destinatario, occorre che vi sia la «disponibilità psicologica» di quest'ultimo.

In altri termini, dal momento che non può essere coercitivamente imposta, la rieducazione trova un ostacolo nell'eventuale rifiuto opposto dal soggetto destinatario della sanzione. Una simile tensione conflittuale tra esigenza rieducativa e indisponibilità psicologica del reo si fa più acuta quando il delitto costituisce il frutto di una scelta politico-ideologica, come, ad esempio, nei fenomeni di eversione dell'ordine costituito quali

quello delle «brigate rosse», che si pone in contrasto con i principi ispiratori dell'ordinamento. In tale caso il principio rieducativo entra in crisi poiché è necessario rispettare un altro valore dotato di rilevanza costituzionale: l'autonomia morale dell'individuo.

[...] Vi sono, ancora, ipotesi in cui la rieducazione del reo non è sufficiente ovvero non è necessaria.

Non è sufficiente nei casi in cui il reo è un soggetto socialmente emarginato. In tale caso non potrà esservi riappropriazione dei valori della convivenza senza un previo superamento della condizione di emarginazione: ecco che il «reinsediamento» nella società diventa in questo caso una condizione preventiva per la rieducazione del reo.

Non è necessaria quando il reo appartiene alla categoria dei «colletti bianchi», soggetti già ben inseriti socialmente. In tale caso più opportuna appare una sanzione di tipo afflittivo.

Un terzo, notevole, limite imposto dall'attuale formulazione dell'articolo 27, terzo comma, della Costituzione, si ravvisa, infine, all'atto della concreta commisurazione della pena da parte del giudice definita dall'articolo 133 del codice penale. La finalità rieducativa impone, infatti, che già al momento dell'irrogazione il giudice debba scegliere una sanzione finalizzata, sia nella risocializzazione del reo.

Tenuto conto della precisione di tale assunto, attraverso il quale il legislatore detta le regole

per la commisurazione della pena, è completamente esclusa la possibilità, per il giudice, di irrogare pene esemplari, che fungano da ammonimento verso tutti i consociati, che pure potrebbero svolgere un'opportuna funzione preventiva.

Tuttavia, l'introduzione del concetto di prevenzione generale, o di intimidazione dei consociati, tra gli scopi della pena, conduce al riconoscimento di un adeguato spazio a tale funzione anche nello stadio della sua concreta irrogazione.

I limiti della teoria della funzione rieducativa della pena sono, a prescindere da altro, testimoniati da un ritorno, cui si è assistito già a partire dagli anni sessanta, all'idea di prevenzione generale.

Da un lato, infatti, l'aumento della criminalità ha prospettato la necessità di valorizzare l'efficacia deterrente della sanzione penale. Dall'altro lato, i risultati poco confortanti dell'ideologia della risocializzazione hanno indotto gli studiosi a parlare di una vera e propria «crisi dell'ideologia rieducativa».

Due strade sono possibili a fronte di una proposta del genere: un fiume di parole oppure il silenzio.

Scegliamo la seconda e lasciamo che ogni lettore si faccia da solo la sua idea.



Il nuovo reato di invasione finalizzata a raduni: osservazioni a prima lettura

(di Vincenzo Giglio)

Come è ormai noto, il Ministro Nordio, che aveva detto di voler puntare su un'ampia depenalizzazione, ha esordito come promotore di un nuovo reato.

Si tratta dell'art. 434-*bis*, lungamente rubricato come *“Invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica”*.

Diamogli un'occhiata, a cominciare dalla sua collocazione sistematica.

La nuova fattispecie è inserita tra i delitti contro l'incolumità pubblica (Titolo VI del Libro II del codice penale) e, all'interno di questi, tra i delitti di comune pericolo mediante violenza (Capo I).

Già questa scelta appare connotata ideologicamente.

Si consideri infatti che il reato affine di invasione di terreni o edifici (art. 633 cod. pen.) è collocato tra i delitti contro il patrimonio (Titolo XIII), nella specie dei delitti contro il patrimonio mediante violenza alle cose o alle persone (Capo I).

Il Governo ha voluto quindi conferire alle condotte incriminate una maggiore valenza offensiva, posto che il bene giuridico protetto – l'incolumità pubblica – è proprio dell'intera collettività, a differenza del patrimonio che è proprio del suo titolare.

Nasce verosimilmente da questo intento la scelta di non inserire l'invasione finalizzata ai raduni nel corpo del citato art. 633 come una sua aggravante.

Numerosi sono anche gli spunti di interesse

legati alla formulazione letterale della nuova fattispecie che è così congegnata:

“L’invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi per l’ordine pubblico o l’incolumità pubblica o la salute pubblica consiste nell’invasione arbitraria di terreni o edifici altrui, pubblici o privati, commessa da un numero di persone superiore a cinquanta, allo scopo di organizzare un raduno, quando dallo stesso può derivare un pericolo per l’ordine pubblico o l’incolumità pubblica o la salute pubblica.

Chiunque organizza o promuove l’invasione di cui al primo comma è punito con la pena della reclusione da tre a sei anni e con la multa da euro 1.000 a euro 10.000.

Per il solo fatto di partecipare all’invasione la pena è diminuita.

È sempre ordinata la confisca ai sensi dell’articolo 240, secondo comma, del codice penale, delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato di cui al primo comma nonché di quelle utilizzate nei medesimi casi per realizzare le finalità dell’occupazione.”.

Il primo comma ha una palese funzione esplicativa ma chi l’ha redatto materialmente doveva trovarsi, diciamo così, in un momento di ridotta creatività. Se riducessimo il periodo alla sua struttura basilica sapremmo che *“L’invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi [...] consiste nell’invasione di terreni o edifici altrui [...] allo scopo di*

organizzare un raduno quando dallo stesso può derivare un pericolo”. Chapeau!

Un ulteriore tratto caratterizzante è dato dall’ordine di presentazione delle condotte penalmente rilevanti: prima quella degli organizzatori o promotori (secondo comma), poi quella dei partecipi (terzo comma). Esattamente il contrario del già citato delitto di invasione di terreni o edifici nel quale la condotta di partecipazione è inserita nel primo comma e quelle aggravate seguono nei commi successivi.

Si potrebbe dire che è solo una scelta descrittiva ma, con verosimiglianza almeno pari, si potrebbe intravedere una valenza simbolica tutt’altro che subliminale: la ribalta spetta alla condotta più grave e al suo altrettanto grave trattamento sanzionatorio così che sia chiaro che è iniziata la stagione della tolleranza zero.

Fin qui le considerazioni di cornice.

È ora il turno del merito e della sostanza del reato di nuovo conio.

La lettera dell’art. 434-*bis* cod. pen. consente piuttosto agevolmente di includere nel suo perimetro applicativo non solo i tanto deprecati rave ma anche qualsiasi convegno cui si possano associare i parametri previsti: la previa organizzazione, il numero minimo di convenuti, l’altruità del terreno o edificio. Ci sarebbe sì il discrimine della potenzialità pericolosa per l’ordine pubblico o l’incolumità pubblica o la salute pubblica

ma non sfugge a nessuno che ognuna di queste nozioni, particolarmente le prime, contengono un ineliminabile quantum di vaghezza la cui declinazione concreta, se affidata a mani e menti sbagliate, può tramutare in reato qualsiasi aggregazione, finanche quelle occasionate dai motivi più nobili e alti.

Come non bastasse, la fattispecie non richiede una condizione pericolosa già manifestatasi, giacché si accontenta della mera possibilità del suo manifestarsi.

Non è superfluo peraltro ricordare che la condotta degli organizzatori o promotori, in quanto inserita tra i delitti contro l'incolumità pubblica e punita con la pena della reclusione non inferiore nel minimo a tre anni, comporta l'arresto obbligatorio in flagranza in virtù dell'art. 380, comma 2, lett. c), cod. proc. pen., e consente il ricorso alle intercettazioni in virtù dell'art. 266, comma 2, cod. proc. pen., in quanto punita con la reclusione superiore nel massimo a cinque anni.

Anche la previsione della confisca obbligatoria consente eccessi applicativi, considerata la genericità dell'espressione *“cose che servirono o furono destinate a commettere il reato di cui al primo comma nonché di quelle utilizzate nei medesimi casi per realizzare le finalità dell'occupazione”*: autovetture per recarsi sul luogo del raduno? Sacchi a pelo per dormire? Plaid per picnic sull'erba? Senza infine dimenticare l'inclusione dei *“soggetti*

indiziati del delitto di cui all'articolo 434-bis del codice penale”, quindi anche i semplici partecipi, nell'art. 4, comma 1, del codice antimafia, al quale è stata aggiunta l'apposita lettera *i-quater*, ai fini della possibile applicazione di una misura di prevenzione. Misura che, prevedibilmente, diventerà una sorta di automatismo, determinando a carico dei destinatari non solo i suoi effetti diretti ma anche quelli, indiretti ma altrettanto pesanti, elencati nell'art. 67 del codice antimafia.

Pare a questo punto di aver reso sufficientemente l'idea. Si può quindi concludere affidandosi alle parole usate dal legislatore costituente per dare sostanza alla libertà di riunione sancita dall'art. 17 Cost.:

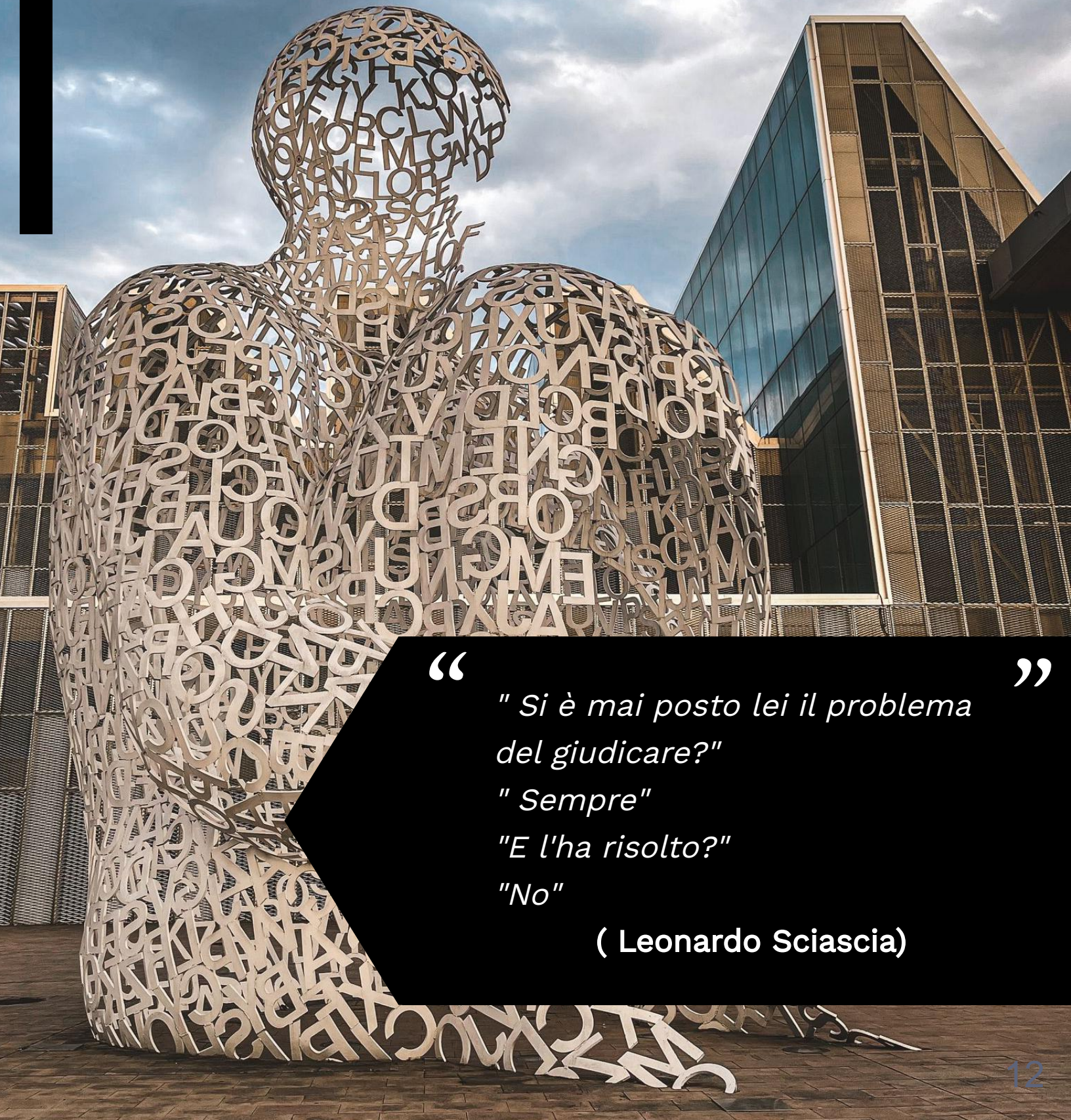
“I cittadini hanno diritto di riunirsi pacificamente e senz'armi.

Per le riunioni, anche in luogo aperto al pubblico, non è richiesto preavviso.

Delle riunioni in luogo pubblico deve essere dato preavviso alle autorità, che possono vietarle soltanto per comprovati motivi di sicurezza o di incolumità pubblica”.

Ognuno giudichi da sé se l'art. 434-bis cod. pen. ha rispettato o tradito queste parole.

IL GIUDICE



“

*" Si è mai posto lei il problema
del giudicare?"*

" Sempre"

"E l'ha risolto?"

"No"

(Leonardo Sciascia)

”



NON E' UN PAESE PER VECCHI:
l'incredibile sentenza di una
Corte d'appello che assimila i
sessantacinquenni a "morti che
camminano"

(di Vincenzo Giglio)

Cass. civ., Sez. 3[^], sentenza n. 15437/2023, udienza pubblica del 24 febbraio 2023, annulla una decisione d'appello per la quale a 65 anni la vita è sostanzialmente terminata.

La vicenda giudiziaria

Una donna muore dopo essere stata travolta da un'auto mentre attraversa la strada sulle strisce pedonali.

Il figlio cita in giudizio la guidatrice e la sua compagnia assicurativa per ottenere il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali causati dal sinistro.

Si costituisce soltanto la compagnia, contestando unicamente l'entità del risarcimento e in particolare adducendo che la somma che aveva già corrisposto in sede stragiudiziale di € 210.000 – incassata dall'attore quale acconto – aveva già soddisfatto ogni pretesa.

Il tribunale accoglie la richiesta di parte attrice di risarcimento del danno da perdita del lavoro familiare della vittima (€ 80.000) e la sua ulteriore richiesta di risarcimento del danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale (€ 275.000).

Rigetta invece le sue ulteriori richieste risarcitorie per la perdita del contributo economico che la vittima avrebbe destinato al risparmio e al figlio e per la perdita di chances in relazione al beneficio della quota di reddito destinato dalla suddetta al risparmio e al figlio.

Sia l'attore che la compagnia convenuta appellano la decisione di primo grado.

La Corte di appello rigetta l'appello principale e, in accoglimento parziale di quello incidentale della compagnia, ridetermina il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali nella complessiva somma di € 66.676,63.

L'attore ricorre per cassazione e la compagnia resiste con un controricorso.

La decisione della Corte di cassazione

Si anticipa subito che il collegio decidente ha accolto il ricorso del figlio della vittima.

Non è tanto questo che interessa, tuttavia, quanto piuttosto il non dissimulato sconcerto dei giudici di legittimità per la rozzezza e l'illogicità dei passaggi cruciali della motivazione della sentenza d'appello impugnata.

In effetti in quest'ultima si leggono espressioni del genere:

“al di là di un'aspettativa strettamente personale, non può ragionevolmente ritenersi che [la vittima] che all'epoca della morte aveva [si indica l'età] avrebbe continuato a destinare somme e risparmi in favore del figlio, piuttosto che per la cura ed assistenza personale“;

“Né può trascurarsi di ipotizzare ragionevolmente che data l'età avanzata della [vittima], la stessa negli anni successivi si sarebbe trovata nella necessità di destinare tutta la pensione alle proprie esigenze (anche di salute) e addirittura di ricorrere lei stessa all'aiuto del figlio e ciò secondo regole di comune esperienza, tenuto conto del modesto

importo della pensione“.

Il collegio decidente replica a sua volta che *“come è percepibile ictu oculi, la Corte si è avvalsa, per disattendere le censure dell'appello incidentale, di una motivazione intessuta di asserti apodittici o anche contrastanti con quanto è notorio, e dunque illogici“.*

È apodittica – osserva il collegio – la considerazione per cui l'età anziana della madre dell'attore faceva sì che, quand'anche non fosse deceduta per il sinistro, di lì a poco avrebbe perso qualsiasi capacità e sarebbe stata costretta a chiedere aiuto al figlio e destinare il suo denaro alle cure richieste dalla sua decadente salute.

E aggiunge: *“l'argomento della vita ormai terminata” è “un asserto che serpeggia per tutta la motivazione, di per sé non particolarmente estesa [...] e che ne costituisce un vero e proprio perno; la sua incidenza, peraltro, è di rilievo pari alla sua eccentricità“.*

Ed ancora: *“Ogni motivazione può, naturalmente, avvalersi di dati riconducibili al notorio per strutturare il proprio logico percorso. Nel caso in esame si è verificato l'inverso: la Corte di appello di xxx ritiene [...] “che per una persona di genere femminile l'età di 65 anni sia ormai prossima a un grave dissesto fisico e alla morte, ragion per cui la donna quando fu investita si sarebbe trattato in sostanza di una piccola anticipazione della imminente*

fine della sua vita, o comunque della sua vita attiva“.

Ha buon gioco il collegio ad affermare che *“la motivazione si presenta affetta da irragionevolezza/incomprensibilità,*

considerata la plurale utilizzazione di un simile argomento, per così dire, primario“.

Non basta ancora.

La decisione impugnata deraglia di nuovo, secondo i giudici di legittimità, su un altro tema ed è quello della convivenza della vittima col figlio.

Così testualmente motiva la Cassazione: *“Radicalmente privo di razionalità / comprensibilità, è pure l’ulteriore argomento relativo alla convivenza di madre e figlio all’epoca dell’incidente. Ad avviso del giudice d’appello, sarebbe provata l’assenza della convivenza tra loro perché, da quanto prospettato dallo stesso [figlio] la [madre] “si intratteneva” in due diversi appartamenti, in uno dei quali “limitatamente al periodo delle ferie”. Da una simile prospettazione, seguendo l’ottica del giudice d’appello, dovrebbe allora desumersi che, quando una persona è proprietaria di un appartamento ove si reca a trascorrere le ferie, non è più convivente con lei chi abita nell’appartamento che non è di ferie. Anche questo è un argomento alquanto singolare proprio per la sua irragionevolezza ed incompatibilità col notorio, in quanto l’abitare immobili unicamente durante le ferie, sempre alla*

luce del fatto notorio, non modifica la vita ordinaria nell’abitazione di residenza, vita ordinaria che può comunque comportare la convivenza pure con altre persone“.

Il collegio ha conseguentemente accolto il ricorso principale ed annullato con rinvio la decisione impugnata.

Il commento

Si è portati a pensare che un collegio d’appello, formato da giudici che hanno ormai (dovrebbero avere) una rilevante esperienza di vita e di giudizi, sia in grado di assicurare decisioni che, quand’anche non raggiungano vette di raffinatezza giuridica, siano quantomeno conformi al buon senso.

Il caso appena descritto smentisce questa convinzione.

Per i giudici d’appello che hanno emesso la sentenza cassata una donna di 65 anni è, per così dire, un cadavere che cammina e l’unico futuro che le si prospetta è una progressione rapida e drammatica di decadenza fisica e perdita di ogni autonomia.

Aristotele, padre del sillogismo alla base di ogni sequenza indiziaria, si sarà rivoltato nella tomba. Gli stessi giudici della Cassazione, la cui età media è di certo superiore a quella dei magistrati di prima nomina, avranno probabilmente fatto ogni tipo consentito di scongiuri discutendo il caso in camera di consiglio.

E anch’io, per quello che vale, mi adeguo.

Un ultimo pensiero – irriverente, lo ammetto – prima di concludere: saranno ancora della stessa idea i giudici d'appello quando toccherà a loro oltrepassare la fatidica soglia dei 65 anni?



La giurisprudenza creativa in parole semplici

(di Vincenzo Giglio e
Riccardo Radi)

Uno dei nostri lettori ha commentato un post di Terzultima Fermata e ha detto che non ne ha compreso il contenuto.

Dobbiamo ringraziarlo: sebbene dispiaciuti per il nostro fallimento, la sua opinione ci ha imposto un bagno di umiltà (non scriviamo così bene e chiaro come pensiamo, non siamo diversi dai tanti che, nel diritto e altrove, riescono a complicare anche i concetti più semplici).

Proviamo allora a cambiare registro.

Lo facciamo scrivendo di una cosa semplice: la giurisprudenza creativa.

Fermiamo sul nascere gli automatismi propri dei giuristi e la definiamo così: è quando il giudice applica regole che non ci sono oppure non applica regole che ci sono; è quando il giudice fa quello che spetta al Parlamento; insomma, è quando il giudice, come si dice oggi, fa il fenomeno.

Ora che abbiamo detto cos'è, ci serve qualche esempio per dimostrare che c'è.

Un buon punto di partenza è il furto in abitazione previsto dall'art. 624-bis, comma 1, cod. pen.

La norma è scritta così: *“Chiunque si impossessa della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene, al fine di trarne profitto per sé o per altri, mediante introduzione in un edificio o in altro luogo destinato in tutto o in parte a privata dimora o nelle pertinenze di essa, è punito con la reclusione da quattro a sette anni e con la*

multa da euro 927 a euro 1500.

L'espressione chiave è "privata dimora" che, nel linguaggio comune, significa un luogo in cui qualcuno svolge attività proprie della sua vita privata e nel quale altre persone non possono accedere senza il suo consenso.

Eppure, a dispetto del significato comune, la Corte di cassazione non ha esitato a considerare private dimore anche una farmacia durante l'orario di apertura (Sez. 4, 37908/2009), il ripostiglio di un esercizio commerciale (Sez. 5, 22725/2010), l'interno di un bar (Sez. 5, 30957/2010) o uno studio odontoiatrico (Sez. 5, 10187/2011). La casistica era stata allargata in modo così esagerato da rendere indispensabile un intervento delle Sezioni unite (Sez. unite, sentenza n. 313455/2017).

Un altro esempio significativo riguarda il reato di sostituzione di persona, previsto dall'art. 494 cod. pen. la cui fattispecie è così descritta: "*Chiunque, al fine di procurare a sé o ad altri un vantaggio o di recare ad altri un danno, induce taluno in errore, sostituendo illegittimamente la propria all'altrui persona, o attribuendo a sé o ad altri un falso nome, o un falso stato, ovvero una qualità a cui la legge attribuisce effetti giuridici, è punito, se il fatto non costituisce un altro delitto contro la fede pubblica, con la reclusione fino ad un anno*".

Come ricorda D. Micheletti, nel suo brillante scritto *Jus contra lex. Un campionario dell'incontenibile avversione del giudice per la*

legalità, in DisCrimen, 4 settembre 2018 (consultabile a questo link), tutto ci si aspetterebbe tranne che questa fattispecie venga fatta indossare a forza al "marito fedifrago che si finge divorziato per carpire nuove conquiste". E invece no, per la Cassazione (Sez. 5, n. 34800/2016) "Non è quella scontata 'bugia da balera' cui ricorrono da decenni torme di cinquantenni impenitenti, ma una vera e propria sostituzione di persona" che utilizza come dolo di profitto l'avventura extraconiugale.

L'elenco potrebbe continuare a lungo ma per un post come questo bastano gli esempi fatti.

Se poi si abbandona l'ambito del penale sostanziale e ci si avventura in quello del penale processuale, la casistica è altrettanto ampia.

Nell'impossibilità anche per questa parte di elencare la miriade di fenomeni creativi che emergono nella prassi, ci serviamo di un solo ma gigantesco esempio.

Ci riferiamo all'art. 275, comma 3, cod. proc. pen. secondo il quale "*La custodia cautelare in carcere può essere disposta soltanto quando le altre misure coercitive o interdittive, anche se applicate cumulativamente, risultino inadeguate*".

Con questa norma il legislatore manda

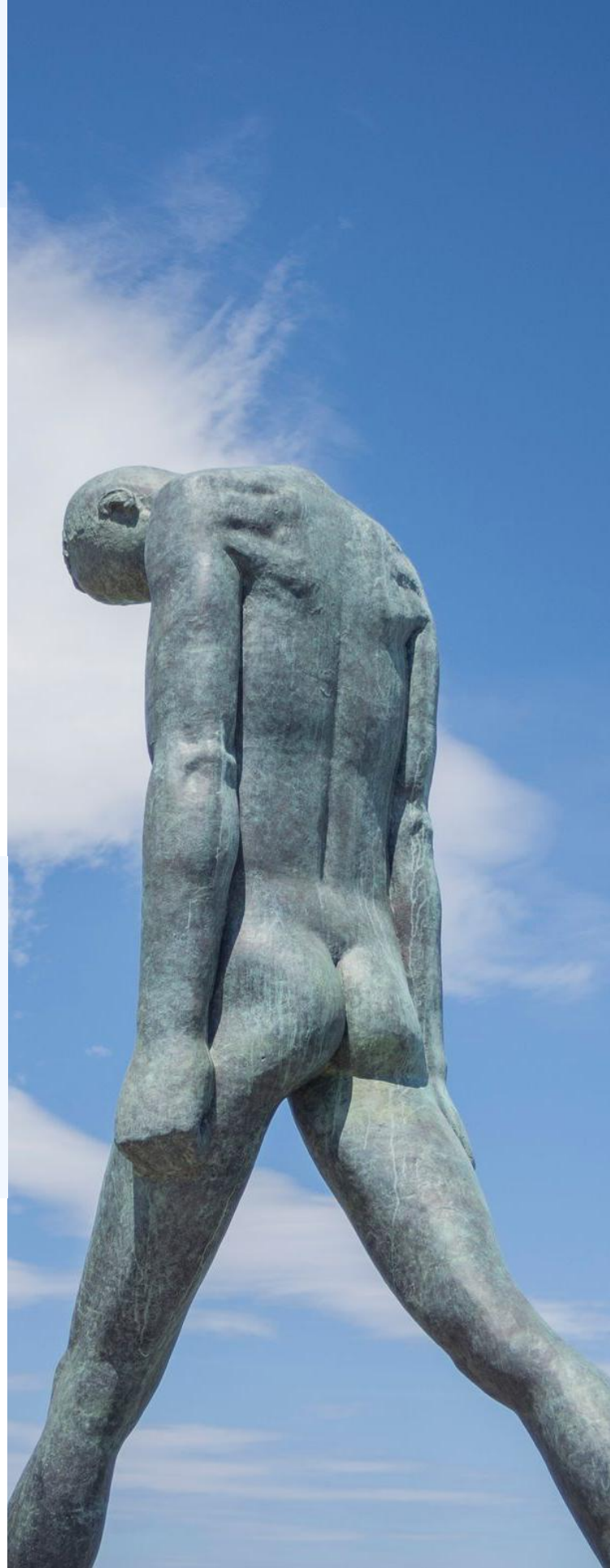
un messaggio che più chiaro non si può: i giudici possono mandare in galera la gente solo se nessuna delle tante misure meno gravi previste dal codice di procedura penale basta a soddisfare le esigenze cautelari che si manifestano nel caso specifico.

Eppure ogni tre misure cautelari emesse dai giudici italiani una è di tipo carcerario.

A noi pare un'imponente operazione creativa.

Finiamo qui, sperando di essere stati chiari quanto basta perchè chiunque segua il blog non abbia difficoltà a comprendere quello che abbiamo inteso dire.

Se non fosse così, faremo nuovamente ammenda e intensificheremo i nostri sforzi.



“O sapremo riscattarci o saremo perduti”

(di Vincenzo Giglio e Riccardo Radi)

La frase che fa da titolo a questo post fu pronunciata tre anni fa da Davide Ermini, vicepresidente del CSM, all'indomani dell'esplosione del cosiddetto “caso Palamara” .

Parole ugualmente preoccupate furono dette da Giuseppe Cascini, già PM a Roma e attuale componente del CSM: *“La stragrande maggioranza dei magistrati, per fortuna, è fatta da persone serie, che lavorano, con rigore e senza protagonismi. Purtroppo però, comportamenti di singoli che hanno violato le regole deontologiche, soprattutto se non sanzionati con tempestività e rigore, finiscono per gettare discredito su tutta la categoria”* .

Nette anche le convinzioni di Paola Braggion, anch'ella magistrato e attuale componente del CSM: *“La mia professione e, in questo momento, il ruolo di consigliere superiore sono espressione della mia vocazione cristiana e francescana, perché l'amministrazione della giustizia è e deve essere un servizio ai cittadini e perché ciò che io sono e che professo deve informare ogni mia attività [...] La professione di giudice comporta l'applicazione delle leggi e la valutazione del caso concreto rispetto al precetto normativo. Non è l'ambito proprio della correzione fraterna”*

Un po' più dialogica e flessibile (forse con una punta di protezionismo) risulta la posizione

di Maria Tiziana Balduini, magistrato e componente del CSM: *“Anche a costo di apparire in minoranza, reputo che il Csm sia un organo di alta amministrazione, anche se fra le funzioni ve n'è una, quella disciplinare, che ha natura giurisdizionale. Non occorre impegnare il termine “politicità” per affermare che occorre operare le scelte con consapevolezza, comprendendone il valore per la vita delle Istituzioni e dell'intera magistratura. La rilevanza costituzionale del Csm risiede nella circostanza che gli atti di gestione che riguardano i magistrati, risultando potenzialmente lesivi della loro indipendenza, vanno preservati da un esercizio diretto del potere politico. Da qui il concetto di organo di garanzia, che mi appare assai più confacente. Mi rafforza nel convincimento pensare che una natura diversa, con rilievo politico, non sembra comunque avere attecchito in Consiglio nel significato auspicato, dal momento in cui l'odierno comune sentire attribuisce invece al termine il valore – non nobile – di “schieramento sistematico di parte, per appartenenza”, piuttosto che di declinazione del funzionamento concreto della giustizia”*.

Due giorni addietro abbiamo parlato di una decisione della Sezione disciplinare del CSM che, a torto o ragione, ha destato un notevole scalpore. Questo secondo post ha un duplice scopo: verificare se quella decisione sia stata un unicum o ve ne siano altre ad essa assimilabili;

verificare il modo in cui i quattro componenti dell'organo di autogoverno hanno dato seguito alle opinioni espresse pubblicamente nel loro delicatissimo ruolo di membri della Sezione disciplinare. Come nel precedente post, abbiamo condotto la nostra verifica utilizzando come materia prima il Massimario delle decisioni disciplinari del CSM per l'anno 2021.

Nella selezione del campione di decisioni che sarà di seguito esposto, ci siamo fatti guidare da alcuni criteri: abbiamo preso in considerazione l'ultimo massimario disponibile, volendo privilegiare la giurisprudenza più recente; abbiamo selezionato quasi solo provvedimenti di liberazione dagli addebiti perché ci è ovviamente sembrato che eventuali prassi protezionistiche sarebbero emerse in questo insieme; abbiamo scelto i provvedimenti che ci sono parsi – e qui, naturalmente, l'opinabilità della nostra scelta aumenta di molto – più distanti dal sentire comune o dal ciò che normalmente accade in altri ambiti giudiziari e disciplinari.

Sulla base di questi criteri, abbiamo scelto le pronunce che seguono.

Sentenza n. 124/2021 (presidente Ermini, estensore Cascini)

“La nozione di “grave scorrettezza” ha carattere ‘elastico’; pertanto, il giudice disciplinare nel valutare la gravità della

condotta deve valutare il contesto storico sociale in cui i fatti si sono verificati".

Ordinanza n. 152/2021 (presidente Ermini, estensore Braggion)

Non integra l'illecito disciplinare della reiterata o grave inosservanza delle norme regolamentari o delle disposizioni sul servizio giudiziario per scarsa rilevanza del fatto la condotta del PM che in una sola occasione consulta il S.I.C.P. per conoscere il numero di procedimento, i soggetti iscritti nel registro degli indagati, la qualificazione giuridica del fatto di reato e il P.M. assegnatario del procedimento iscritto in esito a una denuncia presentata dal marito laddove i dati in tal modo acquisiti non siano stati impropriamente utilizzati e, dunque, non si è determinata una grave lesione del regolare adempimento delle disposizioni di servizio e, stante l'assenza di clamore mediatico e l'unicità e occasionalità dell'episodio, non è stata scalfita l'immagine del magistrato ed il prestigio di cui il medesimo deve godere nell'ambiente in cui lavora.

Ordinanza n. 81/2021 (presidente Ermini, estensore Braggion)

Non integra l'illecito disciplinare del reiterato grave ed ingiustificato ritardo nel compimento degli atti relativi all'esercizio delle funzioni, per scarsa rilevanza del fatto, la condotta del magistrato che deposita alcuni provvedimenti con ritardi reiterati e gravi laddove, effettuando una valutazione ex post e in concreto, la

condotta posta in essere risulti inoffensiva non avendo leso l'immagine e il prestigio di cui deve godere il magistrato anche in quanto i ritardi sono stati rilevati solo a seguito di ispezione.

Ordinanza n. 109/2021 (presidente Ermini, estensore Marra)

Non configura l'illecito disciplinare del comportamento che, in violazione dei doveri di imparzialità, correttezza, diligenza, laboriosità, equilibrio, riserbo e rispetto della dignità della persona arrecano ingiusto danno o indebito vantaggio ad una delle parti la condotta del pubblico ministero che iscrive nel registro degli indagati un omonimo, ingenerando in tal modo la sottoposizione a processo di altro soggetto, qualora lo scambio di persona sia stato determinato dall'oggetto dell'accertamento penale Tale condotta, poi, non può comunque essere addebitata al Procuratore della Repubblica per il sol fatto di essere cointestatario del fascicolo dovendo costui poter fare affidamento nel lavoro dei suoi collaboratori.

Ordinanza n. 50/2021 (presidente Ermini, estensore Braggion)

Non integra l'illecito disciplinare nell'esercizio delle funzioni per grave violazione di legge determinata da ignoranza o negligenza inescusabile, per scarsa rilevanza del fatto, la condotta del Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale dei Minori che ha

omesso di richiedere la cessazione della misura della permanenza in casa allorquando si accerti ex post che l'omissione è stata in concreto inoffensiva in quanto: non ha determinato alcun discredito per l'ordine giudiziario essendo emersa solo in sede di ispezione ministeriale; non è stata presentata istanza di riparazione per ingiusta detenzione; il fatto non ha avuto eco o risonanza mediatica; non vi è stato alcun pregiudizio per il minore per il quale la prosecuzione si è, invece, rivelata vantaggiosa.

Ordinanza n. 68/2021 (presidente Ermini, estensore Cascini)

Non integra l'illecito disciplinare nell'esercizio delle funzioni per grave violazione di legge determinata da ignoranza o negligenza inescusabile, per scarsa rilevanza del fatto, la condotta del giudice del dibattimento che dispone la scarcerazione dell'imputato oltre il termine di durata massima custodiale avuto riguardo al limitato numero di protrazione della misura custodiale rispetto alla pena definitiva; all'unicità dell'episodio nella carriera del magistrato; alla mancata compromissione dell'immagine del magistrato, essendo stato accertato il ritardo solo in sede di ispezione ministeriale.

Sentenza n. 140/2021 (presidente Ermini, estensore Balduini)

Non integra l'illecito disciplinare nell'esercizio delle funzioni per grave

violazione di legge determinata da ignoranza o negligenza inescusabile, per scarsa rilevanza del fatto, la condotta del GIP, intervenuto nella sequenza procedimentale per occuparsi di una singola parentesi, che ha determinato una ritardata scarcerazione, laddove l'accertamento dell'illecito è avvenuto dopo oltre tre anni a seguito di ispezione ministeriale e, quindi, la condotta non ha creato alcun discredito per l'ordine giudiziario.

Proviamo a riassumere così quello che abbiamo capito di questa piccola casistica: la grave scorrettezza è un concetto elastico; non c'è nulla di male se una PM dà un'occhiata al SICP per controllare lo stato di un procedimento sorto da una denuncia del marito; va ugualmente bene se un magistrato deposita provvedimenti con ritardi gravi e reiterati; nessun problema se un PM iscrive nel registro degli indagati non la persona da indagare ma un suo omonimo; non c'è ragione di dolersi se un PM dimentichi la scadenza di una misura a carico di un minore e non ne chieda la revoca; non c'è da strepitare se un giudice del dibattimento o un GIP scarcerino in ritardo un imputato detenuto.

Proviamo anche a sintetizzare le argomentazioni poste a sostegno di queste conclusioni: anche se un PM ha consultato indebitamente il procedimento che interessa al marito, quello che

davvero conta è che non se ne è servita impropriamente, che l'ha fatto una sola volta e che non c'è stato clamore mediatico; anche se un magistrato deposita vari atti in ritardo, quello che conta è che la sua immagine e il suo prestigio sono rimasti inalterati e comunque del fatto si è saputo solo a seguito di un'ispezione; se un PM iscrive nel registro degli indagati la persona sbagliata, quello che conta è che l'errore è stato determinato dall'oggetto dell'accertamento penale e comunque non si può addebitare nulla al Procuratore capo cointestatario del fascicolo perché deve pure poter fare affidamento sull'operato dei suoi sostituti; se un PM dimentica un minore sottoposto alla misura della permanenza in casa, quello che conta è che il fatto era emerso solo dopo un'ispezione, che non è stata presentata alcuna istanza di riparazione per ingiusta detenzione, che è mancata l'eco mediatica e che infine la prosecuzione della misura è stata addirittura vantaggiosa per il minore; se un giudice dibattimentale o un GIP dimenticano in carcere un imputato, quello che conta è che si è saputo della dimenticanza solo a distanza di anni dal fatto e di conseguenza non ne ha sofferto la credibilità dell'ordine giudiziario.

Fin qui i fatti e li offriamo come tali ai lettori ma adesso seguono le opinioni o meglio i dubbi.

Si dice spesso che la valutazione della condotta del magistrato incolpato deve essere fatta ex post e non debba essere ex

ante. Forse perché la valutazione ex post consente di ampliare il novero delle possibili giustificazioni?

Si parla spesso di assenza di danni, di eco mediatica, di discredito. Non capiamo come sia stata verificata questa assenza. Tanto per capirci, qualcuno ha chiesto alle persone che hanno aspettato per anni un provvedimento che non arrivava mai se l'attesa sia stata dannosa per i loro interessi oppure no?

Si afferma che un'iscrizione sbagliata nel registro degli indagati non è questo granché. Si è accertato se su questo concordasse l'indagato sbagliato? Ed è comunque possibile che in un caso del genere non sia incolpabile il sostituto che ha commesso l'errore, non sia incolpabile il suo capo e, in definitiva, nessuno risponda?

Si accenna spesso all'emersione tardiva delle condotte incolpate e la si usa come causa di giustificazione. A noi pare un'aberrazione concettuale e non aggiungiamo nient'altro.

Infine, non riusciamo a scrollarci di dosso la spiacevole impressione che l'intera responsabilità disciplinare sia dominata da una logica profondamente sbagliata: quella cioè che essa operi esclusivamente all'interno del circuito giudiziario e sia del tutto indifferente agli effetti che le condotte dei magistrati producono su chi attende giustizia, quale che sia il suo ruolo. Dire che è irrilevante che una persona rimanga illegittimamente in carcere è esattamente questo.



L' AVVOCATO



“

”

Gli avvocati non sono giocolieri da circo, né conferenzieri da salotto: la giustizia è una cosa seria

Piero Calamandrei

L'avvocato che vorrei essere

(di Riccardo Radi)

Conosciamo la mediocrità, la stanchezza, talvolta la desolazione.

Facciamo errori, cerchiamo di farne meno possibile ma li facciamo.

“Vinceremo la causa?”

“No, tesoro”

“Ma allora perché...”

“Non è una buona ragione non cercare di vincere per il semplice fatto che si è battuti in partenza”.

Questo scambio di battute avviene tra Atticus Finch, l'onesto avvocato protagonista del film *Il buio oltre la siepe*, e Miss Maudie, la sua vicina di casa.

La causa di cui chiede Miss Maudie è quella a carico di Tom Robinson, un bracciante nero accusato ingiustamente di avere violentato una donna bianca e difeso dall'avvocato Finch.

La vicenda è ambientata nell'Alabama di sessant'anni fa, dunque in un luogo e in un periodo in cui l'odio razziale è profondamente radicato e diffonde i suoi veleni anche nelle aule di giustizia.

Robinson è innocente ma viene condannato lo stesso e imprigionato per poi finire ucciso da una guardia carceraria durante un inutile e disperato tentativo di evasione.

Non a caso il titolo originale del libro da cui è tratto il film è *To kill a mockingbird* (letteralmente uccidere un tordo ma metaforicamente compiere un'azione crudele e immotivata).

Atticus Finch sa bene di partire perdente poiché deve combattere col buio oltre la siepe, cioè contro la paura e l'odio che nascono dall'ignoto, da ciò che non si conosce e non si è disposti a conoscere.

Lo sa ma non molla, sa di dover egli stesso pagare un prezzo personale,

quello dell'ostracismo della sua comunità che lo accusa di essersi schierato a difesa del diverso.

Finch sa di non avere speranze ma nel giorno del giudizio è lì, accanto a Tom Robinson, a fare emergere e testimoniare la verità perché le sia possibile piantare il suo seme nelle coscienze umane.

Finch è un avvocato.

Ed è questo che fa un avvocato.

Noi tutti che abbiamo avuto in sorte questa professione non siamo esseri perfetti, tutt'altro.

Conosciamo la mediocrità, la stanchezza, talvolta la desolazione.

Facciamo errori, cerchiamo di farne meno possibile ma li facciamo.

Non siamo sempre ispirati e qualche volta diciamo e facciamo cazzate.

Ma se i tanti Tom Robinson di oggi bussano alla porta dei nostri studi non gliela chiudiamo in faccia e, se prendiamo l'impegno di stargli accanto, non lo tradiremo, costi quel che costi, contro ogni buio di questo pazzo mondo.

Voglio essere un avvocato così e provo ad esserlo ogni giorno, conoscendo successi e sconfitte, gioie e delusioni.

Questa è l'avvocatura in cui credo anche se è sempre più difficile svolgere la professione con la passione e il rigore che contraddistinguono gli anni della gioventù.



Magistrati figli e avvocati figliastri: il doppiopesismo riguardo agli eventi familiari critici

(di Vincenzo Giglio e Riccardo Radi)

Per gli avvocati la “situazione familiare critica e fonte di preoccupazione” non è criterio utilizzabile per giustificare l’assenza e il rinvio di una singola udienza mentre per i magistrati rileva per giustificare il reiterato grave ritardo nel compimento degli atti relativi all’esercizio delle funzioni e anche qualche altro peccatuccio.

TF è un blog curioso: da qui l’interesse a verificare se per i magistrati la “situazione familiare critica, fonte di preoccupazione e di impegno per l’interessato” sia valutata e in che modo nell’ambito dei procedimenti disciplinari che li riguardano.

La ricerca si sofferma sulle decisioni fino al 2021 (ultime disponibili, anche lì non è che brillino per velocità) della Sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura.

Non commentiamo le decisioni e lasciamo ai lettori giudicare la “*sensibilità*” doverosa nei confronti dei magistrati alle prese con “*condizioni di salute dei propri congiunti*”, di “*gravi vicende familiari e di grave debilitazione fisica del magistrato*” e “*una situazione familiare critica, fonte di preoccupazione e di impegno per l’interessato*”.

Tutte condizioni che hanno evitato la sanzione disciplinare a fronte di incolpazioni disciplinari di varia natura.

Giusto, giustissimo, si dirà, meraviglia solo che la medesima condizione “*fonte di preoccupazione e impegno*” non sia stata presa in considerazione per giustificare il rinvio di una udienza.



Sentenza n. 26/2021

Non integra l'illecito disciplinare del reiterato grave ed ingiustificato ritardo nel compimento degli atti relativi all'esercizio delle funzioni, per scarsa rilevanza del fatto, la condotta del magistrato il quale abbia depositato alcuni provvedimenti con ritardi gravi e reiterati e non abbia rispettato il piano di rientro, allorquando, in esito a un giudizio di ragionevolezza, sono provate delle condizioni oggettive e soggettive quali: le criticità presenti nell'ufficio giudiziario di appartenenza; la mole di lavoro concretamente riversatasi sul magistrato; le condizioni di salute dei propri congiunti e lo sforzo profuso per l'abbattimento dell'arretrato, che escludono una effettiva offensività della condotta rispetto al bene giuridico tutelato dalla normativa disciplinare.

Ordinanza n. 55/2021

Non integra l'illecito disciplinare del reiterato grave ed ingiustificato ritardo nel compimento degli atti relativi all'esercizio delle funzioni per scarsa rilevanza del fatto, la condotta del magistrato il quale ha depositato alcuni provvedimenti con ritardi reiterati e gravi laddove, effettuando una valutazione ex post e in concreto, la condotta posta in essere risulti inoffensiva per non aver leso l'immagine e il prestigio di cui deve godere il magistrato; per essere stata posta in essere in presenza di una produttività elevata e in concomitanza della riconversione delle funzioni e del verificarsi di gravi vicende familiari.

Ordinanza n. 42/2019

Non integra l'illecito disciplinare nell'esercizio delle funzioni per grave violazione di legge determinata da ignoranza o negligenza inescusabile la condotta del giudice del Tribunale del

Riesame, relatore del procedimento, che abbia ritardato il deposito della motivazione dell'ordinanza che aveva rigettato l'istanza di riesame, così provocando la perdita di efficacia della misura cautelare, e abbia omesso di adottare alcuna iniziativa affinché venisse disposta l'immediata scarcerazione degli indagati, che interveniva con un ritardo di sei giorni, allorquando sia risultata la sussistenza di impedimenti gravissimi che abbiano precluso al magistrato di assolvere il dovere di garantire il diritto costituzionale alla libertà personale, quali una grave debilitazione fisica del magistrato e una situazione familiare critica, fonte di preoccupazione e di impegno per l'interessato.

In tal caso la condotta del magistrato, contrassegnata da evidente colpa, non può ritenersi determinata da una negligenza di natura grave e, come tale, inescusabile, cosicché la sussistenza dell'illecito è esclusa per mancanza del requisito della inescusabilità della negligenza.

Ma si può davvero fare a meno della difesa?

(di Vincenzo Giglio e Riccardo Radi)

In un post pubblicato ieri (consultabile a questo link) abbiamo riferito ai lettori la notizia dell'insolita avvertenza che un giudice delle indagini preliminari ha ritenuto di inserire nel corpo di un avviso di fissazione di udienza.

L'avvertenza è questa: *“avvisa la persona indagata che è suo diritto non partecipare all'udienza come sopra fissata, è doveroso per legge per il Giudice in relazione alla stessa, ove non dia mandato ad un Difensore di fiducia, nominare e citare per l'udienza (come viene fatto con il presente atto) un Difensore d'ufficio che per legge (art. 31 disp. Att. c.p.p.) ha diritto di chiedere una retribuzione alla persona indagata che ha difeso e per la quale sia comparso all'udienza sopra indicata.*

La persona indagata che, come suo diritto, non voglia comparire all'udienza e voglia limitarsi ad attendere la decisione del Giudice senza trovarsi nella condizione di dover retribuire il Difensore d'ufficio, contatti quindi il Difensore come sopra nominato e lo inviti espressamente e formalmente, a mezzo Posta Elettronica Certificata o racc. A.R. o in altro documentato modo, a non comparire all'udienza fissata ed in generale a non svolgere alcuna attività difensiva“.

La pura analisi testuale dei due periodi ed in particolare del secondo indurrebbe un'impressione di “premura” del giudice nei confronti dell'indagato.

Il primo informa il secondo di molteplici diritti o facoltà o mere possibilità di cui

può avvalersi: non presenziare; attendere serenamente la decisione del giudice; fare a meno del difensore designato dall'ufficio e quindi evitare di retribuirlo; in caso di adesione a quest'ultimo suggerimento, invitare formalmente il difensore d'ufficio a non comparire all'udienza e ad astenersi dal compimento di qualsiasi atto proprio del ministero difensivo.

Fin qui il fatto nella sua pura materialità.

Adesso le opinioni.

Nell'udienza cui si riferisce questa così speciale avvertenza il giudice deve prendere una decisione, come è chiaramente esplicitato nell'atto comunicato all'indagato. La decisione potrebbe essere sfavorevole per costui e, in ipotesi, creare le premesse per l'approdo del procedimento verso nuove fasi o nuovi gradi cui seguirebbe il possibile mutamento in peggio della condizione giuridica dell'interessato: tale sarebbe, ad esempio, l'esercizio dell'azione penale e quindi l'acquisizione dello status di imputato che l'implica un carico pendente e tutti gli effetti che la legge ad esso collega.

Non può che trattarsi di una decisione assumibile de plano e quindi l'avviso del giudice non può considerarsi extra-ordinem.

Eppure, al tempo stesso, la "narrazione" e l'"ideologia" che stanno dietro all'avvertenza di cui si parla sembrano contenere qualcosa di profondamente sbagliato ed è l'idea che il giudice possa decidere solitariamente e che il ruolo difensivo sia soltanto un accidente, così irrilevante da essere degradato a un costo, per di più inutile.

Quel giudice, magari inconsapevolmente, sta dicendo all'indagato che la difesa non serve o, quantomeno, che genera un onere economico ingiustificato a fronte dei risultati ottenibili.

C'è poi un secondo aspetto ed è tutt'altro che trascurabile.

Si ipotizzi che l'indagato si adegui all'invito del giudice e quindi comunichi formalmente al difensore d'ufficio designato che non intende avvalersi dei suoi servizi professionali e lo "diffidi" dal partecipare all'udienza e dal compiere atti propri del suo ministero.

Può quel difensore acquietarsi e uscire di scena senza lasciare traccia di sé?

Basti qui ricordare che, ai sensi dell'art. 11, comma 3, del vigente codice deontologico dell'avvocatura, "L'avvocato iscritto nell'elenco dei difensori d'ufficio, quando nominato, non può, senza giustificato motivo, rifiutarsi di prestare la propria attività o interromperla".

Si dovrebbe convenire che l'"avvertenza del giudice" non è un giustificato motivo sicché al difensore d'ufficio non compete non prestare la sua opera o interromperla sulla base di quel presupposto.

E se poi si volesse considerare la questione dal punto di vista di ciò che può o non può fare un appartenente all'ordine giudiziario, potrebbe venire astrattamente in rilievo l'art. 2 del vigente ordinamento disciplinare (illeciti disciplinari nell'esercizio delle funzioni) il quale al comma 1, lettera d), conferisce rilievo disciplinare ai "comportamenti abitualmente o gravemente scorretti nei confronti delle parti, dei loro difensori, dei testimoni o di chiunque abbia rapporti con il magistrato nell'ambito dell'ufficio giudiziario, ovvero nei confronti di altri magistrati o di collaboratori".

Si potrebbe cioè in ipotesi ritenere – sempre che quell'avvertenza sia non un caso isolato ma una prassi abituale – che anche solo la prospettazione rivolta all'indagato di poter fare a meno della

difesa equivalga a un comportamento scorretto sia verso la parte che verso il suo difensore, di fiducia o d'ufficio che sia.

Sono solo opinioni, lo si è già detto, che tuttavia si contrappongono ad un'altra opinione, tale dovendosi qualificare il "suggerimento" del giudice.

Infine, prima di chiudere, alcune domande.

È davvero così inutile e disturbante la difesa nel processo penale?

Se ne può davvero fare a meno così tranquillamente senza che il giudizio penale e lo stesso giudice perdano la loro funzione e, per così dire, la loro "anima"?

A noi sembra di no ma anche questa è un'opinione.





IL PROCESSO

“

”

Chiovenda ha parlato del processo come fonte autonoma di beni: si potrebbe con più realismo parlare del processo come fonte autonoma di mali

Salvatore Satta

Il mistero del processo secondo Salvatore Satta

(di Vincenzo Giglio)

È estate e sarebbe il tempo del buon vivere che ognuno poi intende come vuole.

Mare o collina o montagna (per alcuni perfino la città perché, rimasta vuota, rivela finalmente la sua bellezza).

Cibo o digiuno.

Inerzia o movimento frenetico.

Settimana Enigmistica o letture di classici rimandate da anni.

Ecco, i libri.

Salvatore Satta scrisse quello che dà il titolo a questo post (Il mistero del processo, Adelphi, Milano, 1994).

Satta è stato uno dei padri nobili del pensiero giuridico italiano.

Da uno come lui ci si aspettano risposte chiare e definitive e se scrive un libro sul mistero del processo si è sicuri che svelerà il mistero e ci farà capire cos'è il processo.

E invece no, non proprio.

Leggiamolo:

“negli anni della mia primavera – poiché anche i giuristi hanno una primavera – mi accadde di dover ragionare intorno al problema del cosiddetto “scopo del processo”.

È un problema fondamentale, un problema centrale [...]. E ragionando con la temerità propria dei giovani anni, io dissi allora che il problema era mal posto, addirittura non

esisteva, perché semplicemente il processo come tale non aveva scopo, se anche uno naturalmente potevano e dovevano averne le persone che agivano nel processo e gli atti nei quali la loro azione si concretava“;

“lo scopo di un atto, mi sembra si debba convenirne, è qualcosa che sta necessariamente fuori dell’atto, rappresenta l’inserirsi dell’atto nella vita pratica, e come tale è indispensabile all’atto, che privo dello scopo non sarebbe neppure un atto: la stessa legge riflette questa verità quando profila l’inidoneità dell’atto a raggiungere il suo scopo. Ma il processo? Ha il processo uno scopo? Non si dica, per carità, che lo scopo è l’attuazione della legge, o la difesa del diritto soggettivo, o la punizione del reo, e nemmeno la giustizia o la ricerca della verità: se ciò fosse vero sarebbe assolutamente incomprensibile la sentenza ingiusta, e la stessa forza del giudicato, che copre, assai più che la terra, gli errori dei giudici. Tutti questi possono essere e sono gli scopi del legislatore che organizza il processo, della parte o del pubblico ministero che in concreto lo promuove, non lo scopo del processo. Se uno scopo al processo si vuole assegnare questo non può essere che il giudizio; e processus iudicii infatti era l’antica formula, contrattasi poi, quasi per antonomasia, in processo.

Ma il giudizio non è uno scopo esterno al processo, perché il processo non è altro che giudizio e formazione di giudizio: esso dunque se ha uno scopo, lo ha in se stesso, il che è come dire che non ne ha alcuno. Veramente processo e giudizio sono atti senza scopo, i soli atti della vita che non hanno uno scopo. Paradosso? No, non è un paradosso; è un mistero, il mistero del processo, il mistero della vita. [...] Di quest’atto senza scopo gli uomini hanno intuito la natura divina, e gli hanno dato in balia tutta la loro esistenza. Di più: tutta la loro esistenza hanno costruito su quest’unico atto. Secondo il nostro credo, quando la vita sarà finita, quando l’azione sarà conclusa, verrà Uno, non per punire, non per premiare, ma per giudicare: qui venturus est iudicare vivos et mortuos”.

Eccolo allora il mistero, secondo Satta: il processo non ha scopo né può esserlo il giudizio perché giudizio e processo sono la stessa cosa.

In quanto atto senza scopo, il processo acquisisce natura divina poiché gli esseri umani gli si affidano non razionalmente ma fideisticamente.

E lo fanno perché hanno bisogno di credere che non è indifferente vivere in un modo o in un altro: qualcuno dirà loro se hanno vissuto bene o male.

Non sono queste le risposte che ci si potrebbe aspettare ma Satta andava per la sua strada senza farsi condizionare dal

cosiddetto senso comune.

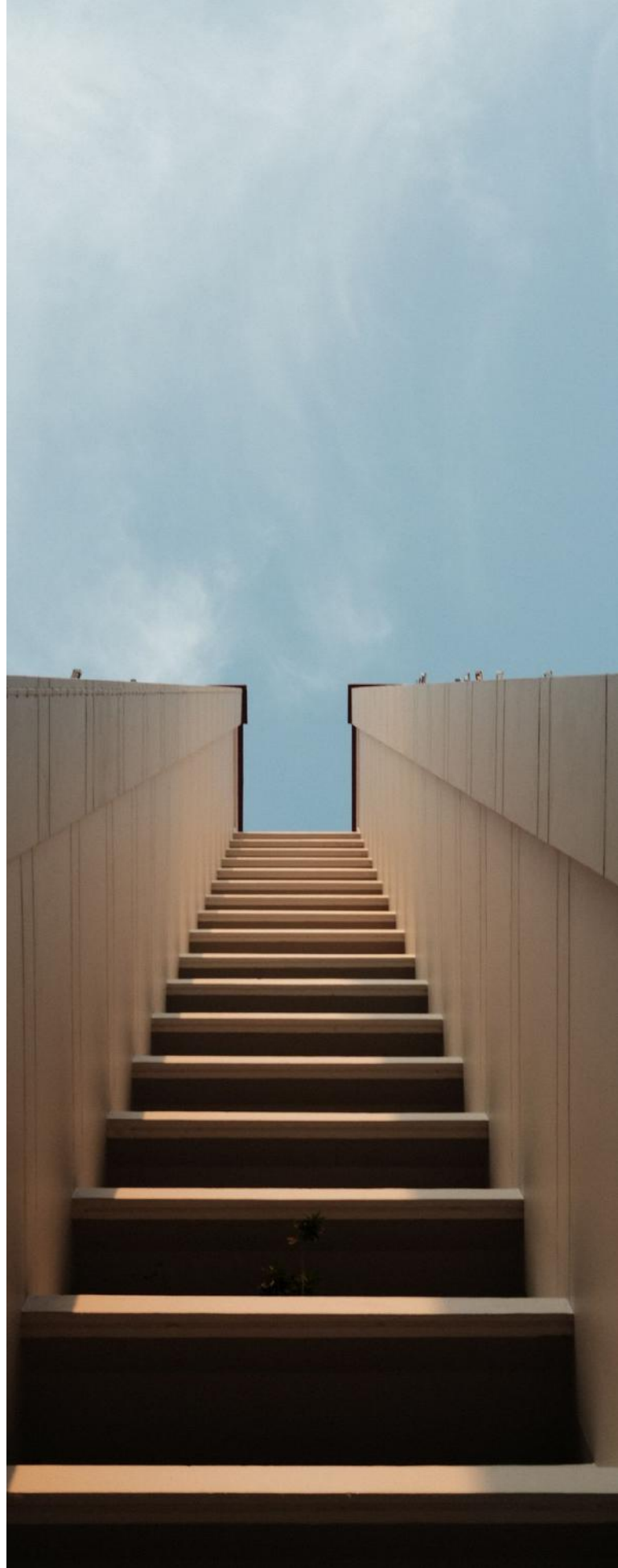
Bisogna fare i conti con ciò che ha detto, perché potrebbe avere ragione.

Se l'avesse, sarebbe come dire che il processo è come il fuoco e noi tutti che ne discutiamo fino allo sfinimento non siamo altro che falene destinate a bruciarsi quando ci avviciniamo troppo.

Se l'avesse, bisognerebbe riconoscere anche un'altra verità: che chiunque si atteggi a profeta del processo è nient'altro che un falso profeta, perché afferma di sapere quello che nessun essere umano può sapere, essendoci un unico Uno cui spetta il giudizio.

E allora? E allora mi sento di dire che Satta e il suo mistero non sono adatti all'estate.

Altro non saprei.



Non si gioca a dadi con l'ammissibilità dell'impugnazione

(di Vincenzo Giglio)

La vicenda giudiziaria

Con sentenza del ..., la Corte di appello dichiarava inammissibile l'appello proposto da RC avverso la sentenza del tribunale che l'aveva riconosciuto colpevole del delitto di bancarotta fraudolenta documentale per sottrazione delle scritture contabili, irrogandogli la pena ritenuta di giustizia ed applicando le pene accessorie fallimentari per la durata di anni dieci.

A proposito delle doglianze contenute nell'atto di appello, la Corte distrettuale osservava che, a seguito dell'intervento del legislatore sull'art. 581 cod. proc. pen., i motivi di gravame dovevano essere mirati ad illustrare le ragioni che si oppongono agli argomenti sviluppati nella sentenza impugnata, considerazioni che, invece, nel gravame proposto, erano del tutto mancate, e ciò con riferimento sia alla esatta qualificazione del fatto e alla sua sussistenza messa in discussione attraverso la verifica della correttezza della sentenza di fallimento e del presupposto dello stato di insolvenza, sia alla configurabilità della circostanza attenuante del danno di speciale tenuità, sia, infine, alla dosimetria della pena; e quanto ai motivi nuovi essi erano a loro volta inammissibili per non essere ancorati a quelli principali e in parte per genericità.

Motivi di ricorso

Propone ricorso per cassazione l'imputato, a mezzo del suo difensore, articolando le proprie



censure in tre motivi.

Con il primo deduce violazione di legge processuale con riferimento agli artt. 581 e 591 del codice di rito, enunciando le ragioni poste a sostegno della indicata violazione con richiami alle pronunce di legittimità che in relazione ad analoghe sentenze emesse dalla stessa Corte territoriale aveva più volte già censurato l'impostazione seguita da tale corte distrettuale.

La decisione della Corte di cassazione

Il ricorso è stato definito da Cass. pen., Sez. 5[^], sentenza n. 25795/2023, udienza del 17 maggio 2023.

Occorre premettere che l'ammissibilità dell'appello nel caso di specie, trattandosi di sentenza ed impugnazione successiva alla riforma di cui alla L. 103/2017 – il cui art. 1 comma 55 ha inciso anche sull'art. 581 codice di rito – deve essere valutata alla stregua della nuova formulazione dell'art. 581 codice di rito. L'art. 581 cod. proc. pen., nella formulazione determinata dall'art. 1, comma 55, della legge 23 giugno 2017 n. 103 (a decorrere dal 3 agosto 2017) prevede, a pena, appunto, di inammissibilità, che, nell'atto di gravame, l'appellante indichi, con enunciazione specifica, i capi ed i punti della decisione che intende impugnare (oltre che i suoi estremi identificativi), le richieste avanzate al giudice dell'appello, ed i motivi in fatto e diritto che sostengono tali richieste. Rimangono comunque validi i precedenti indirizzi di legittimità in tema di esatta individuazione dei presupposti dell'ammissibilità dell'appello (essendosi

formulazione normativa limitata a precisare con maggior chiarezza e puntualità i termini dell'appello in punto di indicazione delle richieste (ampliando a quelle istruttorie) e di specificazione delle ragioni di diritto e degli elementi di fatto che sorreggono ogni richiesta, senza apportare innovazioni incompatibili con il precedente dettato normativo e quindi con la interpretazione giurisprudenziale che di esso aveva dato la Cassazione). Soccrono, in particolare, i dettami delle Sezioni unite che, nel parificare l'appello al ricorso per cassazione, hanno affermato che esso è inammissibile per difetto di specificità dei motivi quando non risultano esplicitamente enunciati e argomentati i rilievi critici rispetto alle ragioni di fatto o di diritto poste a fondamento della decisione impugnata, fermo restando che tale onere di specificità, a carico dell'impugnante, è direttamente proporzionale alla specificità con cui le predette ragioni sono state esposte nel provvedimento impugnato (Sez. U., n. 8825/17 del 27/10/2016, Galtelli, Rv. 26882201).

Nel caso in esame innanzitutto deve rilevarsi che i giudici di merito, come correttamente prospettato in ricorso, nel motivare l'inammissibilità dell'appello si sono, in realtà, spinti un po' oltre, procedendo ad una vera e propria confutazione degli argomenti prospettati dall'appellante che sotto certi aspetti si attaglia più a una vera e propria valutazione nel merito che a una delibazione di inammissibilità. In tema di impugnazioni, il sindacato del giudice di appello sull' ammissibilità

dei motivi proposti non può, infatti, estendersi – a differenza di quanto accade nel giudizio di legittimità e nell'appello civile – alla valutazione della manifesta infondatezza dei motivi stessi (Sez. unite, n. 8825 del 27/10/2016 – dep. 22/02/2017, Galtelli, Rv. 26882301).

Tanto premesso, il raffronto tra l'atto d'appello e la sentenza impugnata conduce con chiarezza inequivoca a escludere la sussistenza della inammissibilità dell'appello – eloquenti al riguardo sono i fondati rilievi mossi dal ricorrente che fanno emergere, da un lato, la consistenza dei motivi di appello che avevano tra l'altro a monte evidenziato la confusione in cui era incorso il giudice di primo grado rispetto alle due distinte fattispecie di bancarotta documentale previste dall'art. 216 L.F. laddove nel caso di specie era stata contestata – solo – quella a dolo specifico e non anche quella cd. generica (sicché del tutto inconferente era il riferimento alla impossibilità di ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari e si trattava quindi anche di verificare se non si vertesse piuttosto nel caso della omessa tenuta delle scritture contabili riconducibile alla bancarotta semplice), e, dall'altro, le ragioni poste dalla Corte di appello a sostegno dell'inammissibilità, che si sviluppano più propriamente sul piano della manifesta infondatezza.

La sentenza merita censura anche in riferimento alla ritenuta inammissibilità della doglianza afferente alle attenuanti generiche oggetto di specifico motivo di appello in cui si evidenziavano gli elementi in base ai quali poter operare la pur discrezionale valutazione al riguardo.

Tutto ciò senza considerare la illegalità della durata delle accessorie quantificate tout court in anni dieci senza alcuna motivazione a sostegno; circostanza che avrebbe imposto allacorte territoriale di annullare quanto meno sul puntola

sentenza del tribunale. Com'è noto infatti la Corte costituzionale, con la sentenza n. 222 del 2018, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 216, ultimo comma, L.F. nella parte in cui dispone: «la condanna per uno dei fatti previsti dal presente articolo importa per la durata di dieci anni l'inabilitazione all'esercizio di una impresa commerciale e l'incapacità per la stessa durata ad esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa», anziché: «la condanna per uno dei fatti previsti dal presente articolo importa l'inabilitazione all'esercizio di una impresa commerciale e l'incapacità ad esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa fino a dieci anni». La sostituzione della cornice edittale, operata dalla sentenza n. 222 del 2018, ha determinato l'illegalità delle pene accessorie irrogate in base al criterio dichiarato illegittimo, indipendentemente dal fatto che quelle concretamente applicate possano rientrare o meno nel nuovo parametro, posto che il procedimento di commisurazione si è basato su una norma dichiarata incostituzionale.

Qualche nota di commento

Questa decisione della quinta sezione penale si è opposta, e va reso merito ai giudici che l'hanno pronunciata, alla cronaca di una morte annunciata.

I giudici d'appello avevano destinato all'oblio un'impugnazione perfettamente ammissibile e, come lasciato intendere dai giudici di legittimità, fondata quantomeno in relazione ad alcune specifiche censure.

Se ci si pensa bene, rinnega se stessa e la sua funzione una Corte d'appello che rifiuta scorrettamente di giudicare un'impugnazione.

Questa volta la Corte di cassazione ha ripristinato il diritto dell'appellante ad una pronuncia sulla sua impugnazione.

Non sempre va così bene.

La cassazione chiarisce il significato della locuzione “oltre ogni ragionevole dubbio”

(di Riccardo Radi)

La cassazione sezione 2 con la sentenza numero 4832 depositata il 3 febbraio 2023 ha indicato il significato da attribuire alla locuzione “oltre ogni ragionevole dubbio“, presente nel testo novellato del richiamato art. 533 cod. proc. pen. quale parametro cui conformare la valutazione inerente all’affermazione di responsabilità dell’imputato. Il processo

La Suprema Corte premette che è opportuno evidenziare che, al di là dell’icastica espressione, mutuata dal diritto anglosassone, ne costituiscono fondamento il principio costituzionale della presunzione di innocenza e la cultura della prova e della sua valutazione, di cui è permeato il nostro sistema processuale.

La cassazione, in proposito, ha osservato che detta espressione ha una funzione meramente descrittiva più che sostanziale, giacché, in precedenza, il “ragionevole dubbio” sulla colpevolezza dell’imputato ne comportava pur sempre il proscioglimento a norma dell’art. 530 c.p.p., comma 2, sicché non si è in presenza di un diverso e più rigoroso criterio di valutazione della prova rispetto a quello precedentemente adottato dal codice di rito, ma è stato ribadito il principio, già in precedenza immanente nel nostro ordinamento costituzionale ed

ordinario (tanto da essere già stata adoperata dalla giurisprudenza della Corte Suprema – per tutte, Sez. un., sentenza n. 30328 del 10 luglio 2002, CED Cass. n. 222139 -, e solo successivamente recepita nel testo novellato dell'art. 533 c.p.p.), secondo cui la condanna è possibile soltanto quando vi sia la certezza processuale assoluta della responsabilità dell'imputato (Cass. pen., Sez. 2, sentenza n. 19575 del 21 aprile 2006, CED Cass. n. 233785; Sez. 2, sentenza n. 16357 del 2 aprile 2008, CED Cass. n. 239795).

Infatti, la condanna può essere pronunciata a condizione che il dato probatorio acquisito lasci fuori soltanto eventualità remote, pur astrattamente formulabili e prospettabili come possibili "in rerum natura" ma la cui effettiva realizzazione, nella fattispecie concreta, risulti priva del benché minimo riscontro nelle emergenze processuali, ponendosi al di fuori dell'ordine naturale delle cose e della normale razionalità umana (Cass. 17921/2010 Rv. 247449; Cass. 2548/2015 Rv. 262280; Cass. 20461/2016 Rv. 266941). La regola di giudizio contenuta nell'art. 533, comma 1, cod. proc. pen., come modificato dall'art. 5 della legge n. 46 del 2006 impone, infatti, al giudice il ricorso *"ad un metodo dialettico di verifica dell'ipotesi accusatoria secondo il criterio del dubbio, con la conseguenza che il giudicante deve effettuare detta verifica in maniera da scongiurare la sussistenza di dubbi interni (ovvero la autocontraddittorietà o la sua incapacità esplicativa) o esterni alla stessa (ovvero l'esistenza di un'ipotesi alternativa dotata di razionalità e plausibilità pratica)"*

(cfr., così, Cass. Pen., 1, 24.10.2011 n. 41.110).

Si è chiarito che tale principio, però, non ha affatto innovato la natura del sindacato della Corte di Cassazione sulla motivazione della sentenza e non può, quindi, essere utilizzato per valorizzare e rendere decisiva la duplicità di ricostruzioni alternative del medesimo fatto, eventualmente emerse in sede di merito e segnalate dalla difesa, una volta che tale duplicità sia stata oggetto di attenta disamina da parte del giudice dell'appello.

IL CARCERE E LA PENA

“

In carcere non si va da nessuna parte. Non si cammina: si fa del moto, un moto senza luogo, un moto perpetuo e astratto, una ginnastica per il giorno in cui si ricomincerà a camminare, liberi di andare in un posto o in un altro, o di star fermi

”

Adriano Sofri

Per chi suona la campana quando muore un detenuto

(di Vincenzo Giglio)

Suonerà per lui, certo.

Forse era suonata già prima, nell'esatto momento in cui ha perso la speranza. Ma c'è sempre qualcos'altro da perdere.

Se era un anziano e gli piaceva il mare non si siederà più a guardarlo vicino al bagnasciuga.

Se era un adulto non abbraccerà più la sua compagna, non arrufferà più i capelli dei suoi figli, non finirà più di sistemare il tavolo traballante.

Se era un giovane non correrà più su una moto a sentire il vento, non si tufferà dallo scoglio più alto, non farà più casino con gli amici, non gli batterà più il cuore per una ragazza.

La stessa campana suonerà per tutti quelli che hanno amato chi non c'è più.

Suonerà per le sue vittime, se ce ne sono, perché nessuna riparazione e nessun perdono saranno più possibili.

Suonerà per tutti gli esseri umani che, ammesso che ci abbiano mai pensato, considerano il carcere altro da sé e sono indifferenti o ostili a chi ci sta dentro, perché non avranno più l'occasione di provare compassione per altri esseri umani come loro.

Suonerà per lo Stato che è tutti noi ma esprime i nostri peggiori sentimenti. Ecco per chi suonerà la campana.

Urla dal silenzio: i detenuti che si tolgono la vita

(di Riccardo Radi)

Esistono carceri peggiori delle parole (Carlos Ruiz Zafon).

Iniziato l'anno, ci sono stati tanti buoni propositi in materia di condizioni di vita dei nostri carcerati. Prima la ministra Marta Cartabia e subito dopo il presidente della Corte costituzionale Giuliano Amato hanno parlato delle carceri e delle condizioni dei carcerati.

La situazione carceraria a gennaio del 2022 era fotografata da dati che valgono molto più delle parole.

Nella relazione della Cartabia al Parlamento si leggeva: *“Il sovraffollamento: ad oggi su 50.832 posti regolamentari, di cui 47.418 effettivi, i detenuti sono 54.329, con una percentuale di sovraffollamento del 114%”* (XVIII Legislatura - Comunicazione - Archivio di Prima Pagina) (camera.it) .

A fronte di una realtà inumana la Cartabia promise interventi e soluzioni.

Le fece eco Giuliano Amato che, nella conferenza stampa successiva al suo insediamento come nuovo presidente della Corte costituzionale, dichiarò: *“In passato dicemmo, sul sovraffollamento, che bisognava provvedere, perché la situazione non sarebbe stata ulteriormente tollerabile. Ora siamo nuovamente sulle 52mila, 53mila presenze: se ci fosse riproposta una questione su questo tema, ci troveremmo di fronte alla responsabilità di affrontarla”*.

Alle parole non sono seguiti fatti e nel generale disinteresse registriamo (dati

aggiornati a fine giugno 2022) che ad oggi i detenuti sono 54.841, ben 512 in più di inizio anno.

La situazione di sostanziale stallo delle politiche volte a migliorare la condizione carceraria genera morte ed è di queste ore l'ennesimo suicidio, questa volta avvenuto nel carcere di Torino nella *notte di domenica 24 luglio. Un cittadino pakistano detenuto è stato trovato morto impiccato nella sua cella* dagli agenti della polizia penitenziaria che hanno provato in ogni modo a soccorrerlo senza tuttavia riuscire a salvarlo.

Trentanove detenuti suicidi da inizio anno, trentanove vite sprecate, trentanove esseri *umani che hanno urlato nel silenzio senza essere ascoltati.*

Le parole non costano nulla mentre i provvedimenti e le decisioni impopolari molto di più.



Morire in carcere e di carcere: una vergogna italiana

(di Vincenzo Giglio)

Si chiamavano Graziana, Susan e Azzurra, tutte e tre detenute nel carcere Lorusso e Cutugno di Torino, tutte e tre morte suicide.

Graziana aveva 52 anni e le mancava un solo mese per tornare in libertà. Ha scelto invece di impiccarsi. Susan aveva 42 e doveva scontare dieci anni. Ha smesso di mangiare ed è morta per fame. Azzurra aveva 28 anni e un passato difficile. Si è impiccata.

Tre vite perse in meno di due mesi in un solo carcere.

Si aggiungono agli altri 40 suicidi da inizio anno e alle 48 persone morte detenute per ragioni diverse dal suicidio.

Il carcere ripropone incessantemente il mito di Crono che divora i suoi figli, con l'unica differenza che i carcerati sono figliastri e non figli, non temuti ma odiati, accusati non di usurpare il potere del padre ma di disturbare quelli di fuori.

Abbiamo un ministro della Giustizia che si definisce liberal e che, subito dopo l'insediamento del Governo Meloni, dichiarava che le carceri erano la sua priorità e che la pena non doveva essere necessariamente espiata in cella.

Che sia davvero liberal, ormai lo dice solo lui.

Che il carcere e i carcerati siano in cima ai suoi pensieri, idem.

Ci sono occasioni in cui la responsabilità politica dovrebbe spingere chi ce l'ha a chiedere scusa e magari anche a provare vergogna. Tre donne che si tolgono la vita nello spazio di poco più di un mese all'interno di un carcere che il segretario

generale dell'OSAPP assimila ad un girone dantesco giustificerebbero quelle scuse ma temo che non arriveranno mai.

La vergogna, poi, non pare più, se mai lo è stata, una categoria politica.



L'ERRORE



“

È un'innocenza particolare quella che hanno le persone quando non si aspettano di venire ferite. Chi potrebbe violare questa innocenza senza far del male anche a se stesso?

”

Hanif Kureish

Magistrati ed errori giudiziari: crimine di lesa maestà?

(di Riccardo Radi)

“Alcuni magistrati credono che correggere un errore significhi attentare all’autorità della Giustizia.

Una minoranza, certo, ma ancora troppo numerosa, e soprattutto coperta da uno spirito di corpo per nulla giustificato dall’interesse dell’istituzione.

L’errore è umano. Non sparirà mai. Ma è possibile fare in modo che divenga più raro, e, qualora si verifichi, che sia corretto senza indugi.

Se è vero che ogni uomo che non vive sulla luna è ben consapevole della fallibilità umana e non ignora che anche i giudici possono sbagliare, è anche vero che in considerazione degli irreparabili e devastanti effetti che derivano dagli errori giudiziari, l’ordinamento giuridico dovrebbe garantire:

La più severa vigilanza sulla condotta del magistrato inquirente e di quello giudicante affinché la loro funzione non sia inficiata dalla passione e dal fanatismo;

la più assoluta e rigorosa applicazione del principio di presunzione di innocenza dell’imputato;

la più grande “lontananza” possibile (in senso fisico e professionale) del magistrato inquirente da quello giudicante;

l’obbligo per il magistrato di rispondere di fronte alla legge, ove abbia commesso gravi errori nell’esercizio della sua funzione”.

Come dovrebbe essere ... ma non sarà mai.

Jacques Vergès anche detto “l’avvocato del terrore” è stato al servizio di una dottrina dreyfusarda classica, ispirata al più ferreo garantismo giuridico e all’avversione pugnace contro l’ingiustizia.

I DIRITTI UMANI

#HUMAN
RIGHTS
FOR
FUTURE

“

”

Un diritto non è ciò che ti viene dato da qualcuno; è ciò che nessuno può toglierti

Tom C. Clark

L'amore tra una principessa e la figlia di un calzolaio: può stare in un libro di favole per bambini?

(di Vincenzo Giglio)

È questa la domanda alla quale è stata chiamata a rispondere la Grande Camera della Corte europea dei diritti umani che lo ha fatto con una sentenza depositata il 23 gennaio 2023 (ricorso n. 61435-19), allegata in calce al post nel testo originario redatto in lingua inglese.

Il ricorso alla Corte di Strasburgo

La ricorrente, dichiaratamente lesbica e deceduta nel corso del giudizio, era una scrittrice specializzata in letteratura per bambini.

Aveva scritto *“Cuore d’ambra”*, un libro composto da sei fiabe che rappresentavano personaggi di differenti gruppi etnici o con disabilità mentali e trattavano questioni quali la stigmatizzazione, il bullismo, le famiglie di divorziati e l’emigrazione.

In due di esse la storia ruotava attorno a relazioni e matrimoni tra persone dello stesso sesso.

Una delle due si intitolava *“La principessa, la figlia del calzolaio e i dodici fratelli”*,

La riassumiamo con le stesse parole della Corte, intanto sorridendo al pensiero di un’alta Corte internazionale, fatta di persone adulte e autorevoli, che si riunisce in camera di consiglio per leggere fiabe, immergersi nelle loro trame e interrogarsi sugli effetti che possono provocare nelle menti di bambini in tenera età.

C’era dunque una principessa che aveva rifiutato numerosi corteggiatori maschi e li aveva stregati, trasformandoli in usignoli.

Alla fine aveva sposato una sua amica d’infanzia, la figlia di un calzolaio.

Dopo il matrimonio, la principessa era venuta a sapere che i dodici fratelli di sua

moglie erano tra coloro che aveva trasformato in usignoli.

Le due giovani donne si erano allora recate in un paese straniero dove l'amore era proibito e dove gli usignoli erano stati ingabbiati nel castello del malvagio re.

Si erano travestite da giardiniere e cuoco e avevano trovato lavoro nel castello del re, dove alla fine erano riuscite a invertire l'incantesimo lanciato sui dodici fratelli.

Una trama a spirale se ci si pensa: la principessa detesta i corteggiatori perchè sono maschi e li punisce allo stesso modo di Circe con i compagni di Ulisse; è una chiara discriminazione di genere perchè la punizione si abbatte su un modo di essere; ma poi la stessa eroina, ben consapevole della propria diversità, trova il modo di riparare al suo gesto.

Ora che abbiamo un'idea del libro, possiamo raccontare la storia, non più fiabesca, che si svolse attorno ad esso.

L'Università pubblica lituana delle scienze educative chiese al Ministero della Cultura una sovvenzione per pubblicare *Cuore d'ambra*, facendo presente che era stato valutato da un educatore e uno scrittore per l'infanzia i quali lo avevano giudicato adatto ai bambini della scuola primaria ed avevano sottolineato la necessità di favorire la tolleranza verso i gruppi sociali stigmatizzati.

A distanza di qualche mese, l'Università e il Ministero firmarono un accordo che impegnava quest'ultimo a coprire una parte dei costi della pubblicazione.

Il libro fu effettivamente pubblicato a dicembre del 2013 in 500 copie, una parte delle quali venne distribuita tra biblioteche e librerie, e presentato alla fiera del libro di Vilnius.

Le cose cominciarono a complicarsi a marzo del 2014 allorché uno dei maggiori

quotidiani nazionali, il Lietuvos rytas, pubblicò un articolo dal titolo "Fiabe sull'amore non tradizionale negli zaini dei bambini" che includeva un'intervista all'autrice del libro e i commenti critici di due membri del Forum dei genitori lituani che consideravano inappropriato proporre a bambini storie su relazioni omosessuali.

L'articolo e una successiva email pervenuta al Governo lituano che accusava il libro di incoraggiare perversioni indussero il Ministero della Cultura a disporre una verifica attraverso l'Ispettorato dell'etica giornalistica.

Le critiche aumentarono progressivamente di intensità al punto che il rettore dell'Università lituana sospese la distribuzione del libro e ottenne la restituzione delle copie non ancora assegnate.

Nel giro di poche settimane l'Ispettorato concluse la sua indagine, esprimendo l'opinione (supportata da numerosi riferimenti normativi) che le due fiabe che rappresentavano coppie dello stesso sesso erano dannose per i minori.

Queste furono le parole testuali usate nella parte finale del rapporto: *"L'ispettore rileva che, secondo il parere degli esperti, la diffusione di informazioni che hanno un impatto negativo sui minori, contenute nel libro Amber Heart, non è vietata, ma al fine di tutelare gli interessi dei minori di 14 anni, la diffusione di tali informazioni deve essere limitata, vale a dire, se il libro è distribuito in un luogo a cui i minori possono avere accesso, deve essere distribuito in raccoglitori o imballaggi il cui design non pregiudichi lo sviluppo dei minori e su cui deve essere chiaramente visibile un'apposita etichetta di avvertenza 'Le informazioni possono avere un impatto negativo sulle persone di età inferiore ai 14 anni' o 'N-14'".* Il Ministero della Cultura recepì le raccomandazioni dell'Ispettorato e le trasmise all'Università con la richiesta di

adottare le misure opportune.

Il rettore ritenne che le fiabe censurate non si accordassero alla politica dell'Università in tema di educazione dell'infanzia e inflisse una sanzione disciplinare al responsabile dell'editrice universitaria.

Seguirono ulteriori eventi ma i fatti rilevanti erano già accaduti.

La ricorrente, sostituita dopo la morte dalla madre ed erede, esperite inutilmente le vie giudiziarie interne, si è rivolta alla Corte europea dei diritti umani assumendo di essere stata vittima di una violazione dell'art. 10 della Convenzione europea che protegge la libertà di espressione.

La decisione della Corte

I giudici dei diritti umani hanno preliminarmente ricordato che non sono mai state portate all'attenzione della Corte prove scientifiche o dati sociologici tali da suggerire che la semplice menzione dell'omosessualità o un dibattito pubblico aperto sullo status sociale delle minoranze sessuali potrebbero essere pregiudizievoli per i minori.

Hanno inoltre ritenuto che consentire ai minori di venire in contatto con manifestazioni a favore dei diritti della comunità LGBTI e con le correlate idee di diversità, uguaglianza e tolleranza serve a favorire la coesione sociale.

Al tempo stesso hanno rilevato che vari organismi internazionali si sono espressi criticamente verso leggi che mirano a limitare l'accesso dei bambini alle informazioni sui diversi orientamenti sessuali, sulla base di una duplice considerazione: non ci sono prove scientifiche che tali informazioni, quando presentate in modo oggettivo e adeguato all'età, possono causare danni ai bambini; al contrario, etichettare tali informazioni come dannose può contribuire ad

alimentare la discriminazione, il bullismo e la violenza subiti dai bambini che si identificano come LGBTI o che provengono da famiglie dello stesso sesso.

Hanno giudicato inoltre significativo che le leggi di un numero non trascurabile di Stati parte del Consiglio d'Europa includano esplicitamente l'insegnamento scolastico delle relazioni tra persone dello stesso sesso e disposizioni volte a garantire il rispetto della diversità e il divieto di discriminazione sulla base dell'orientamento sessuale nell'insegnamento.

La Corte ha pertanto ritenuto che le misure adottate contro il libro della ricorrente miravano a limitare l'accesso dei bambini alle informazioni che descrivono le relazioni omosessuali come sostanzialmente equivalenti a relazioni di sesso diverso, etichettando tali informazioni come dannose, ed ha concluso che quelle misure non perseguivano uno scopo legittimo ai sensi dell'articolo 10 § 2 della Convenzione, il quale è stato conseguentemente violato.

La Corte ha infine ricordato che la ricorrente aveva anche lamentato di aver subito una discriminazione nell'esercizio del suo diritto alla libertà di espressione perché le restrizioni sul suo libro erano state motivate dal pregiudizio contro le minoranze sessuali ed aveva quindi invocato l'articolo 14 della Convenzione il quale sancisce il divieto di discriminazioni.

Ha ritenuto al riguardo che il riconoscimento della violazione dell'art. 10 fosse sufficiente ad assorbire il nucleo essenziale del ricorso.

Il commento

La decisione fin qui sintetizzata è indubbiamente di grande rilievo e come tale è stata avvertita dalla stessa Corte europea come è dimostrato dall'assegnazione del caso alla Grande Camera.

I principi che vi sono affermati meritano condivisione per la semplice ma decisiva ragione che una società è libera e democratica se è in grado di reagire efficacemente ad ogni forma di intolleranza discriminatoria e se, soprattutto, sa farlo puntando sulla conoscenza e sulla formazione e condivisione di valori comuni piuttosto che sulla repressione.

Le menti in formazione dei bambini – dice la Corte – sono minacciate non dalla graduale e delicata presa di coscienza della diversità ma dalla sua negazione e dalla sua demonizzazione.

È chiaro che rimane decisivo in questo percorso di consapevolezza il ruolo di tutte le formazioni sociali, a partire da quello primario ed insostituibile della famiglia, ma le politiche pubbliche devono assecondarlo piuttosto che ostacolarlo. Questo rammenta la Corte ed è bene che lo abbia fatto.



Le Nelson Mandela Rules

di Vincenzo Giglio e Riccardo Radi

Le «Nelson Mandela Rules» tracciano gli standard minimi considerati appropriati dall'ONU per il trattamento delle persone detenute.

Sono standard riconosciuti a livello internazionale per promuovere un trattamento carcerario dignitoso e dovrebbero servire da linee guida operative per tutte le amministrazioni penitenziarie. L'Assemblea generale dell'ONU le ha approvate all'unanimità il 17 dicembre 2015. La ministra Cartabia, intervenuta al 14 ° congresso delle Nazioni Unite sulla prevenzione della criminalità e la giustizia penale tenutosi a Kyoto dal 7 al 12 marzo 2021, le ha citate espressamente come fonte di ispirazione per le politiche carcerarie italiane che si prefigge di orientare alla rieducazione.

L'Associazione Antigone ha reso disponibile la traduzione in italiano delle Mandela Rules.

Le Mandela Rules non hanno valore normativo ma indicano una strada. Sta ai legislatori nazionali se considerarle un'utopia irrealizzabile (o addirittura, per alcune sensibilità politiche, inaccettabile) oppure uno strumento di pacificazione e utilità sociale.

Una cosa è certa, comunque la si voglia pensare: Nelson Mandela sopportò 27 anni di detenzione per essersi opposto all'apartheid; quando, finita quella stagione, diventò il capo dello Stato sudafricano, usò il potere non per vendette e rappresaglie ma per avviare una riconciliazione nazionale che permettesse al suo Paese di liberarsi del terribile retaggio del razzismo bianco e di guardare con rinnovata speranza al futuro.

Mandela ha lasciato questo al Sudafrica e al mondo e le regole che portano il suo nome sono ispirate dal suo esempio.

LA QUESTIONE FEMMINILE



“ *Le donne hanno ragione a ribellarsi
contro le leggi , perché noi le
abbiamo fatte senza di loro* ”

Michel Eyquem de Montaigne

La violenza contro le donne: la risposta istituzionale *(di Vincenzo Giglio)*

L'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ha acceso da molti anni un riflettore sul grave fenomeno della violenza contro le donne.

I risultati, costantemente aggiornati, della sua attività di ricerca e classificazione sono disponibili a questo link, dal quale si accede a una ricca sezione di dati.

Ne fa parte anche un report in forma di slide curato da Maria Giuseppina Muratore, dal titolo "Un viaggio nel sistema informativo sulla violenza contro le donne attraverso i dati",

Il report è stato curato nell'ambito del convegno scientifico "Conoscere per decidere: l'attuazione del piano nazionale sulla violenza contro le donne attraverso i dati", tenuto il 23 marzo di quest'anno.

Nella quinta slide del report si legge questo:

"La violenza è:

- un fenomeno grave, diffuso e trasversale tra i diversi status sociali;*
- le donne difficilmente guardano alla violenza subita come ad un crimine, anche in presenza di ferite*
- più frequentemente è considerata come solo qualcosa che è accaduto*
- molte giovani che subiscono lo stupro dal fidanzato non lo riconoscono come reato*
- la violenza si perpetua.... da genitori a figli: è elevata la trasmissione intergenerazionale della violenza;*
- si è socializzati alla normalità della violenza;*
- le donne spesso non parlano con nessuno della violenza subita e poche denunciano alle forze dell'ordine;*

- *parlare della violenza aiuta ad uscire dalla violenza e soprattutto aiuta rivolgersi alle istituzioni”.*

Tesi pienamente condivisibili, considerando peraltro i ripetuti episodi criminali che le cronache ci propongono con allarmante continuità, per ritenere la violenza contro le donne un'emergenza nazionale.

Il report ci dice che le donne fanno fatica a considerare la violenza come tale, non parlano e denunciano poco e che bisognerebbe che lo facciano di più, rivolgendosi alle istituzioni e chiedendo aiuto.

È un auspicio condivisibile ma difficilmente realizzabile se non si capiscono le ragioni di quella fatica e di quella sfiducia.

La direzione più logica da seguire è verificare cosa succede quando una donna si fida e denuncia.

Nell'impossibilità di riassumere qui i dati statistici nazionali, invito chi è interessato a conoscerli a navigare in profondità nell'apposito spazio del sito web dell'ISTAT.

Mi limito quindi a citare alcuni casi eclatanti nei quali la fiducia nelle istituzioni delle donne vittime di violenza si è rivelata malriposta.

Uno di questi è stato trattato dal Comitato CEDAW. Si tratta di un organismo che agisce in attuazione della Convenzione per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne (CEDAW è l'acronimo della sua denominazione in lingua inglese).

Ad esso ha fatto ricorso AF, una donna che, il giorno dopo avere subito un'aggressione da parte dell'ex marito, aveva denunciato di essere stata stuprata dall'agente di polizia giudiziaria incaricato delle indagini. Il Comitato CEDAW, con la pronuncia AF c. Italia del 20 giugno 2022, ha ravvisato che lo Stato italiano abbia violato vari articoli della Convenzione.

Rinvio, per un dettagliato resoconto della vicenda e per la lettura in lingua italiana della decisione citata, a Paola Di Nicola Travaglini, *I pregiudizi giudiziari contro le donne all'esame di organismi internazionali: il caso A.F. contro Italia*, in Sistema Penale, 29 luglio 2022.

Aggiungo solo che nel paragrafo 7.16 della decisione del Comitato CEDAW si legge testualmente questo passaggio: *“Il Comitato ritiene che la decisione della Corte di annullare la condanna di C.C. per mancanza di prove che dimostrassero gli elementi del reato imputato, nonostante le significative prove forensi, mediche e testimoniali, possa essere attribuita solo a stereotipi di genere profondamente radicati che hanno portato ad attribuire un peso probatorio maggiore al racconto dell'imputato, che è stato chiaramente preferito, senza alcun esame critico delle argomentazioni della difesa, senza alcun riesame o revisione delle prove per consentire ai testimoni di spiegare eventuali incongruenze percepite. Il Comitato ritiene che questa decisione non segua una linea logica di ragionamento se misurata rispetto a qualsiasi criterio oggettivo e non risponda agli obblighi procedurali dello Stato parte. Rileva che la Corte Suprema si è limitata a una valutazione superficiale del fatto che tutte le prove fossero citate in una sequenza logica, senza tenere conto dei difetti nell'analisi e nella ponderazione delle prove stesse, e ha scelto di respingere altri motivi in quanto non basati su estratti curati”*

Non sembrano esattamente complimenti. Rilevo ancora, sempre attingendo alla scheda (leggibile attraverso lo stesso link dal quale si arriva all'articolo della Di Nicola Travaglini), dell'osservatorio sulla violenza contro le donne n. 3/2022 di Sistema Penale, che il nostro Stato è stato di

censurato due volte dalla Corte europea dei diritti umani.

Mi riferisco alla causa Landi c. Italia, Corte EDU, prima sezione, 7 aprile 2022, in esito alla quale i giudici europei dei diritti umani hanno così concluso: *“106. La Corte ritiene che i procuratori si siano sicuramente sottratti al loro obbligo di adottare misure preventive che avrebbero potuto avere una reale possibilità di modificare l’esito tragico, o almeno di attenuare il pregiudizio. Nonostante le diverse misure di protezione di cui disponevano direttamente, le autorità non hanno dimostrato una particolare diligenza nel prevenire le violenze commesse nei confronti della ricorrente e dei suoi figli, che hanno portato al decesso di M. (paragrafi 101 e 93 supra). Tuttavia, la Corte ritiene che, tenuto conto soprattutto dell’atteggiamento proattivo dei carabinieri, l’inazione delle autorità inquirenti nel caso di specie non possa essere considerata come una carenza sistemica.*

107. La Corte è del parere che, nel caso di specie, non vi siano elementi che tendano a dimostrare che i procuratori che hanno esaminato il caso della ricorrente abbiano agito in maniera o con intenzione discriminatoria nei confronti dell’interessata stessa. Essa rammenta che può esservi violazione dell’articolo 14 solo nel caso di carenze generalizzate derivanti dal fatto che le autorità nazionali, chiaramente e sistematicamente, non valutino la gravità, la portata e l’effetto discriminatorio sulle donne del problema della violenza domestica.

108. Di conseguenza, la Corte conclude che le carenze denunciate nella presente causa, essendo derivate da una grave passività da parte delle autorità, e sebbene riprovevoli e contrarie all’articolo 2 della Convenzione (si vedano i paragrafi 101-93 supra) non possono essere considerate di per sé indicative di un atteggiamento discriminatorio da parte delle

autorità (paragrafo 101 g) supra)”.

E mi riferisco alla causa De Giorgi c. Italia, Corte EDU, prima sezione, 16 giugno 2022, in cui si legge che *“80. La Corte ritiene che, sulla base delle informazioni note alle autorità all’epoca dei fatti e che indicavano che esisteva un rischio reale e immediato che fossero commesse nuove violenze contro la ricorrente e i suoi figli, di fronte alle denunce di escalation delle violenze domestiche che formulava la ricorrente, le autorità non abbiano dimostrato la diligenza richiesta (si veda il paragrafo 78 supra). Esse non hanno proceduto a una valutazione del rischio di maltrattamenti che avrebbe caratterizzato in modo specifico il contesto delle violenze domestiche, e in particolare la situazione della ricorrente e dei suoi figli, e che avrebbe giustificato l’adozione di misure preventive concrete allo scopo di proteggerli da un tale rischio. Pertanto, essa ritiene che le autorità si siano sottratte al loro obbligo positivo derivante dall’articolo 3 di proteggere la ricorrente e i minori dalle violenze domestiche commesse da L.B.”* e che *“85. La Corte ritiene che, nel trattare in via giudiziaria il contenzioso delle violenze contro le donne, spetti ai giudici nazionali tenere conto della situazione di precarietà e di particolare vulnerabilità, morale, fisica e/o materiale, della vittima, e valutarne la situazione di conseguenza, nel più breve tempo possibile. La Corte non è convinta che le autorità abbiano cercato seriamente di avere una veduta d’insieme della successione di incidenti violenti in causa, come richiesto nelle cause in materia di violenza domestica. I procuratori incaricati delle due indagini non hanno dimostrato di avere alcuna*

consapevolezza delle particolari caratteristiche delle cause in materia di violenza domestica e alcuna volontà reale di fare in modo che l'autore di tali atti fosse portato a renderne conto. L'indagine sull'aggressione del 20 novembre 2015 si è conclusa nel 2021 e il procedimento è oggi tuttora pendente; l'indagine sui fatti denunciati tra il 2016 e il 2017 è ancora pendente e, invece, non stata condotta alcuna indagine a seguito dei maltrattamenti segnalati dai servizi sociali nel 2018”.

Ecco, ora si comprende un po' meglio la ritrosia delle donne a portare alla luce il male subito e quanta strada ci sia ancora da fare.



Storie di Calabria: la “strega”, il giovane avvocato e l’ultimo processo per maleficcium nel Regno delle Due Sicilie

(di Vincenzo Giglio)

Introduzione

Sono calabrese e non ho bisogno che mi si dica quanto è bella la mia terra, lo so da me.

Non serve neanche che spieghi questa bellezza, si spiega da sola a chiunque sia disposto a guardare con occhi limpidi i suoi mille volti.

E tuttavia la Calabria è per lo più percepita come una terra di spaventosa arretratezza, lontana anni luce dal resto d’Italia, dominata dalla ‘ndrangheta, in mano a classi dirigenti indecenti, priva di qualsiasi sussulto civile, abitata da gente che spicca solo per la pesantezza dell’accento, l’incomprensibilità del suo dialetto e l’abuso di peperoncino piccante. Si dovrebbe parlare a lungo di ognuna di queste percezioni, non certo per sostituirle con l’idea di un Eden inesistente ma per rimuovere l’intollerabile semplificazione di cui sono frutto e fare emergere la complessità della questione calabrese e la presenza di luci accanto alle ombre.

Vorrei contribuire con un frammento a questo tentativo di revisione e lo faccio raccontando una storia vera di 250 anni fa. Non dimentico che Terzultima Fermata è un blog di diritto penale e spero che, giunti alla fine del racconto, risulti evidente la sua pertinenza a tale ambito.

La storia

La prima dei due personaggi essenziali in questa storia è Cecilia Faragò.

Nacque a Zagarise (CZ) nel 1712. Vent'anni dopo andò in sposa a Lorenzo Gareri, un agiato possidente terriero, e andarono a vivere a Soveria Simeri, un altro piccolo centro del catanzarese.

Ebbero due figli.

Il marito della Faragò, per sfortuna sua e della moglie, era di salute malferma e ossessionato dal timore di mancare l'appuntamento col paradiso. Dispose quindi che tutto il suo patrimonio andasse alla Chiesa.

Dopo la sua scomparsa, i due chierici che lo avevano convinto a quel gesto propiziatorio passarono all'incasso ma i loro piani furono ostacolati dalla vedova che, ridotta in miseria, denunciò pubblicamente che si erano approfittati della fragilità e della impressionabilità del defunto marito per ottenere il lascito.

La resistenza della Faragò indispettì non poco i due preti e li indusse ad una reazione spregiudicata.

All'inizio del 1769 era morto il canonico Antonio Ferraiolo ed era rimasta ignota la causa del decesso.

I due convinsero quindi la madre di costui a denunciare la Faragò per stregoneria e ad accusarla di avere provocato la morte del figlio sottoponendolo a malefici: gli avrebbe dapprima scagliato addosso una polvere magica e poi lo avrebbe ammaliato con lo sguardo e con movimenti delle labbra fino a

portarlo rapidamente alla morte.

Occorrevano dei riscontri e furono trovati anche quelli: un medico locale sottopose ad autopsia la salma del canonico e concluse che il decesso era avvenuto per causa inspiegabile; la Faragò fu incarcerata e, profittando della sua forzata assenza, la sua abitazione fu perquisita e saltarono fuori unguenti, minerali e ossa che furono poi reperiti come prove decisive di esercizio della stregoneria.

Senonché, la corte di Catanzaro dinanzi alla quale fu presentato il caso non si fece distrarre da quel maldestro apparato scenico e dichiarò non luogo a procedere nei confronti dell'imputata.

La madre della presunta vittima non desistette e appellò la decisione sfavorevole dinanzi alla Gran Corte della Vicaria di Napoli.

Entrò così in scena l'avvocato Giuseppe Raffaelli, il secondo protagonista della storia.

Era giovanissimo, appena 20 anni, e ovviamente alle prime armi.

Nessuno sano di mente avrebbe affidato una difesa così importante a un novellino.

Eppure la Faragò lo fece e fu ampiamente ripagata.

Raffaelli strutturò una discussione di straordinaria efficacia, affidandosi non a frasi roboanti ma a solide conoscenze storiche, filosofiche, mediche e scientifiche che fecero breccia nel collegio dei giudici d'appello.

Richiamò le evidenze storiche, a partire

dalla cultura greca, per dimostrare il fallimento costante delle tesi che accreditavano l'esistenza della stregoneria.

Dimostrò che il canonico Ferraiolo era morto non per sortilegi misteriosi ma a causa dell'incompetenza dei medici che l'avevano curato i quali non avevano riconosciuto la sua patologia e gli avevano somministrato farmaci che anziché guarirlo ne avevano accelerato il decesso. Evidenziò una ad una le manipolazioni che avevano inficiato il cosiddetto compendio probatorio. Finì come doveva finire: l'appello fu respinto e Cecilia Faragò fu assolta. Non solo: tali furono il clamore suscitato dal processo e l'evidenza delle manovre illecite del clero catanzarese da indurre Ferdinando IV di Borbone, sovrano del Regno di Napoli, a decretare l'abolizione del reato di stregoneria. La storia non sarebbe completa senza un cenno finale alla sorte dei due protagonisti.

Cecilia Faragò, pur scagionata nel modo più completo, non riuscì a rientrare in possesso dei beni del marito e morì in miseria.

Giuseppe Raffaeli divenne un luminaire dell'avvocatura e della magistratura.

Sia pure con alterne fortune, derivate dalla sua adesione al fallito progetto della Repubblica napoletana che lo costrinse all'esilio in Francia e poi a Torino e Milano, ebbe un *cursus honorum* di pregio straordinario e si iscrisse a buon diritto tra gli esponenti più in vista dell'Illuminismo italiano.

Note conclusive

La Calabria è stata anche questo.

La terra che, in un periodo di oscurantismo, in luoghi periferici e dominati da un clero gretto e avido, è stata rappresentata da una donna che ha combattuto l'ingiustizia, da un avvocato alle prime armi ma brillante e coraggioso, da giudici che hanno saputo scorgere e proclamare la verità senza soggiacere alle pressioni dei potenti del loro tempo.

Una bella storia e vale la pena ricordarla.

Palpare il sedere altrui?

Va bene ma solo se il tocco è stato isolato e repentino

(di Vincenzo Giglio)

Tanti anni fa un uomo (lo chiameremo Tizio per comodità) fu accusato di avere compiuto atti di libidine consistiti nel palpeggiare il sedere di una donna.

Il tribunale di Venezia lo condannò a un anno e sei mesi di reclusione ma Tizio non la prese affatto bene e fece appello.

La Corte di appello di Venezia lo assolse perché il fatto non costituisce reato ma questa volta non andò bene al pubblico ministero che fece ricorso alla Suprema Corte. Era il 2001.

Impossibile dimenticare le nobili e pregnanti parole con cui la Cassazione risolse il caso.

“I Giudici di secondo grado hanno offerto un’adeguata e non manifestamente illogica spiegazione del convincimento raggiunto. Nella specie, la Corte veneziana, con puntuali richiami alle acquisite risultanze probatorie, ha ritenuto per un verso dimostrato che un’isolata e repentina pacca sul sedere della donna vi fu, e per l’altro, che l’imputato non intese compiere un vero e proprio atto di libidine sulla donna, non essendo emersi elementi per ritenere che il gesto, e cioè quel tocco, fosse rappresentativo di un gesto di concupiscenza di natura sessuale. Orbene, tale motivazione non evidenzia alcuna manifesta illogicità: sicché il ricorso va dichiarato inammissibile”.

Lo capisci subito quando senti parole importanti e quelle lo furono, così tanto che è giusto non solo tramandarle ma anche ricavarne un utile vademecum.

Vuoi toccare il sedere a una donna?

Nessun problema purché tu lo faccia in modo isolato (una sola volta, massimo due poi, abbi pazienza, o smetti o cambi

donna) e repentino (devi essere fulmineo come Beep Beep, quello che lascia sempre indietro Willy Coyote).

Ma ricorda, la cosa più importante è l'impassibilità: non sudare, non digrignare i denti, non avere la faccia stravolta. Perché, se sei impassibile, nessuno potrà sospettarti di concupiscenza.

Sii imperturbabile come un lord inglese e "Tua sarà la Terra e tutto ciò che è in essa (compresi i sederi femminili – NdA). E – quel che più conta – sarai un Uomo, figlio mio!"





L'avvocato mamma

(di *Giovanna Bellizzi*)

Uno scritto di Giovanna Bellizzi, avvocatessa del Foro di Matera.

L'avvocato mamma, essendo avvocatessa, non ha avuto gravidanze a rischio.

L'avvocato mamma non ha avuto permessi e congedi per allattare.

L'avvocato mamma è sempre efficiente, professionale e soprattutto... è organizzata o almeno così dicono le mamme non avvocatessa che non lavorano e che dicono alle mamme avvocatessa “basta sapersi organizzare”.

L'avvocato mamma deve patrocinare le cause delle mamme lavoratrici non avvocatessa che hanno subito delle violazioni del loro diritto ai permessi per gravidanza a rischio, allattamento ecc. e quando lo fanno, nonostante loro non hanno mai avuto questi diritti, esercitano la difesa come nessun avvocatessa al loro posto avrebbe mai fatto.

L'avvocato mamma concede alle clienti mamme non avvocatessa di venire a firmare il mandato in orari impossibili e che si possano conciliare con il loro essere mamme mentre a loro lo stesso diritto non è riconosciuto in nessun ufficio giudiziario.

L'avvocato mamma, però, dà il meglio di

se quando, in attesa di discutere una causa, si ritrova a parlare con altre colleghe mamme.

In questo caso dai loro discorsi potrebbe essere fatto un simposio.

Si va da quella che racconta di aver discusso la causa in tribunale la mattina ed essere andata poi a partorire in ospedale il pomeriggio, a quella che dice di essere stata in ufficio dopo solo 5 giorni dal cesareo, sino a giungere a quella che ha scritto un ricorso in cassazione in attesa del tracciato, a quella che ribadisce di essersi precipitata a discutere la causa innanzi al collegio resistendo per ore nonostante le contrazioni.

Tutte le mamme avvocato comunque, in quanto avvocato, sono delle eroine perché se anche sistematicamente sono state:

- schiacciate dagli impegni e dalla totale mancanza di galateo dei colleghi uomini,
- dei giudici e dei clienti,

- se anche ignorate dai loro consigli dell'ordine composti spesso da avvocati mamme e nelle loro legittime istanze non sono diventate rancorose verso la professione che amano forse proprio perché sono avvocati mamme”.





LA LETTERATURA

“ ”

*Io credo che nella letteratura
non ci si possa nascondere, ma
soltanto rivelare*

Vinicio Capossela



Storia della colonna infame:

l'odio e i giudizi sommari ai tempi della peste

(di Vincenzo Giglio e Riccardo Radi)

Nel Castello Sforzesco di Milano, seguendo il percorso fino alla Corte ducale e arrivati al Portico dell'elefante, ci si imbatte in una grande lastra marmorea che porta un'iscrizione in latino.

Sul retro c'è la traduzione in italiano:

“Qui dove si apre questo largo, sorgeva un tempo la bottega del barbiere Gian Giacomo Mora che, ordita con il commissario della sanità Guglielmo Piazza e con altri una cospirazione, mentre un'atroce pestilenza infuriava, cospargendo diversi lochi di letali unguenti molti condusse ad un'orrenda morte.

Giudicati entrambi traditori della patria, il Senato decretò che dall'alto di un carro prima fossero morsi con metalli roventi, mutilati della mano destra, spezzate l'ossa degli arti, intrecciati alla ruota, dopo sei ore sgozzati, bruciati e poi, perché di cotanto scellerati uomini nulla avanzasse, confiscati i beni, le ceneri disperse nel canale.

Parimenti diede ordine che ad imperituro ricordo la fabbrica ove il misfatto fu tramato fosse rasa al suolo né mai più ricostruita; sulle macerie eretta una colonna da chiamare infame.

Lungi dunque da qui, alla larga, probi cittadini, che un esecrando suolo non abbia a contaminarvi!

Addì 1 agosto 1630“.

È uno dei due resoconti, quello falso (nella motivazione), della notissima storia,

questa invece vera, della colonna infame che Alessandro Manzoni, proprio con questo titolo, volle aggiungere come appendice ai *Promessi Sposi*.

Sul finire del 1629, nello stesso periodo in cui era ambientato il romanzo principale, a Milano ci furono i primi casi di contagio da peste.

Sei mesi più tardi, la mattina del 21 giugno 1630, quando ormai la pestilenza era diffusa, una donna notò un uomo che camminava rasente i muri, coperto da una cappa nera, col cappello calcato sulla fronte e tenendo in mano una carta sulla quale scriveva.

La donna notò inoltre che l'uomo sembrava toccare i muri lungo i quali passava.

Una scena simile fu notata da un'altra donna che viveva nello stesso quartiere.

Si consideri adesso che assieme alla peste si era diffusa la diceria che i nemici del Ducato di Milano avessero affidato a loro emissari (gli untori) il compito di ungere porte e muri della città con unguenti venefici per diffondere la peste.

L'episodio fu segnalato alle autorità e le due testimoni furono chiamate a deporre dal Capitano di giustizia.

L'uomo misterioso fu identificato in Guglielmo Piazza che aveva la carica di Commissario alla sanità.

Fu interrogato e negò qualsiasi responsabilità. Spiegò che camminava tenendosi vicino ai muri per la semplice ragione che pioveva e voleva ripararsi dall'acqua. Disse che, in quanto commissario alla sanità, era suo compito verificare le condizioni igieniche del quartiere e stava annotando su una carta le case abbandonate a causa della peste.

Le sue dichiarazioni non convinsero l'inquirente che cominciò a usare la maniere forti: Piazza fu torturato per tre giorni ma continuò a dire le stesse cose.

Gli fu proposta l'impunità se avesse rivelato chi erano i suoi complici. Sfinito dal dolore, Piazza fece il nome di Giangiacomo Mora, barbiere e cerusico. Le guardie si recarono allora nella sua bottega e vi trovarono gli unguenti che preparava per dare un po' di sollievo agli ammalati di peste e un recipiente contenente liscivia, un miscuglio impiegato come detergente per i panni, e tracce di sangue, verosimilmente lasciate da panni di persone curate.

Inutile dire che anche Mora fu arrestato e torturato e, come il suo compagno di sventura, confessò di essere un untore pur di far cessare i tormenti.

Dopo un giudizio a dir poco sommario e fondato su mere dicerie non supportate da alcun riscontro concreto Piazza e Mora vennero condannati a morte dal Senato. La sentenza fu eseguita mediante sgozzamento ma prima ci fu il tempo di torturare e seviziare ancora i due sventurati, così come fedelmente e macabramente descritto nella lastra di cui è parlato all'inizio.

Quasi 150 anni dopo – era il 1778 – la colonna infame eretta accanto alla bottega del barbiere fu smontata e distrutta.

Si era in pieno Illuminismo e un anno prima Pietro Verri aveva scritto *Osservazioni sulla tortura*, incentrato proprio sul processo farsa a Piazza e Mora.

Nel decennio precedente era stato pubblicato il celeberrimo *Dei delitti e delle pene* ad opera di Cesare Beccaria, nonno materno del Manzoni. Anche quest'opera elevò la storia della colonna infame a simbolo della giustizia fondata su pregiudizi piuttosto che sulla ragione.

Coevo al trattato di Beccaria fu il Trattato sulla tolleranza, scritto da Voltaire, incentrato su una vicenda giudiziaria assai simile a quella toccata in sorte a Piazza e Mora, che aveva avuto come vittima un tale Jean Calas messo a morte ingiustamente dal Parlement (un organo cittadino con funzioni giudiziarie) di Tolosa con l'accusa di avere assassinato il figlio.

Così Voltaire descrisse la metodologia valutativa della prova testimoniale in uso a Tolosa:

“Il parlamento di Tolosa segue una pratica molto curiosa nelle prove testimoniali. Altrove si ammettono mezze prove, che in fondo non sono che dubbi, perché si sa che sono mezze verità. Ma a Tolosa si ammettono i quarti e gli ottavi di prova. Si può considerare, per esempio, un sentito dire come un quarto di prova, un altro sentito dire più vago come un ottavo; di modo che otto dicerie, che non sono che un'eco di una diceria mal fondata, possono diventare una prova completa ed è all'incirca su questo principio che Jean Calas fu condannato alla ruota”.

Ci vollero personaggi di questa levatura e lo spirito che seppero infondere nel loro tempo per chiamare orrore quello che uomini fecero ad altri uomini in nome di una giustizia accecata dall'odio, dal fanatismo, dall'incapacità di comprendere l'ignoto.

Oggi a Milano una traversa di Corso di Porta di Porta Ticinese è intitolata a Giangiacommo Mora.

Un riconoscimento postumo della sua innocenza, una condanna postuma della brutta violenza usata dai suoi inquisitori e giudici.

Ieri è stato il quarantennale dall'arresto in piena notte di Enzo Tortora.

La sua storia è troppo nota per doverla ricordare qui.

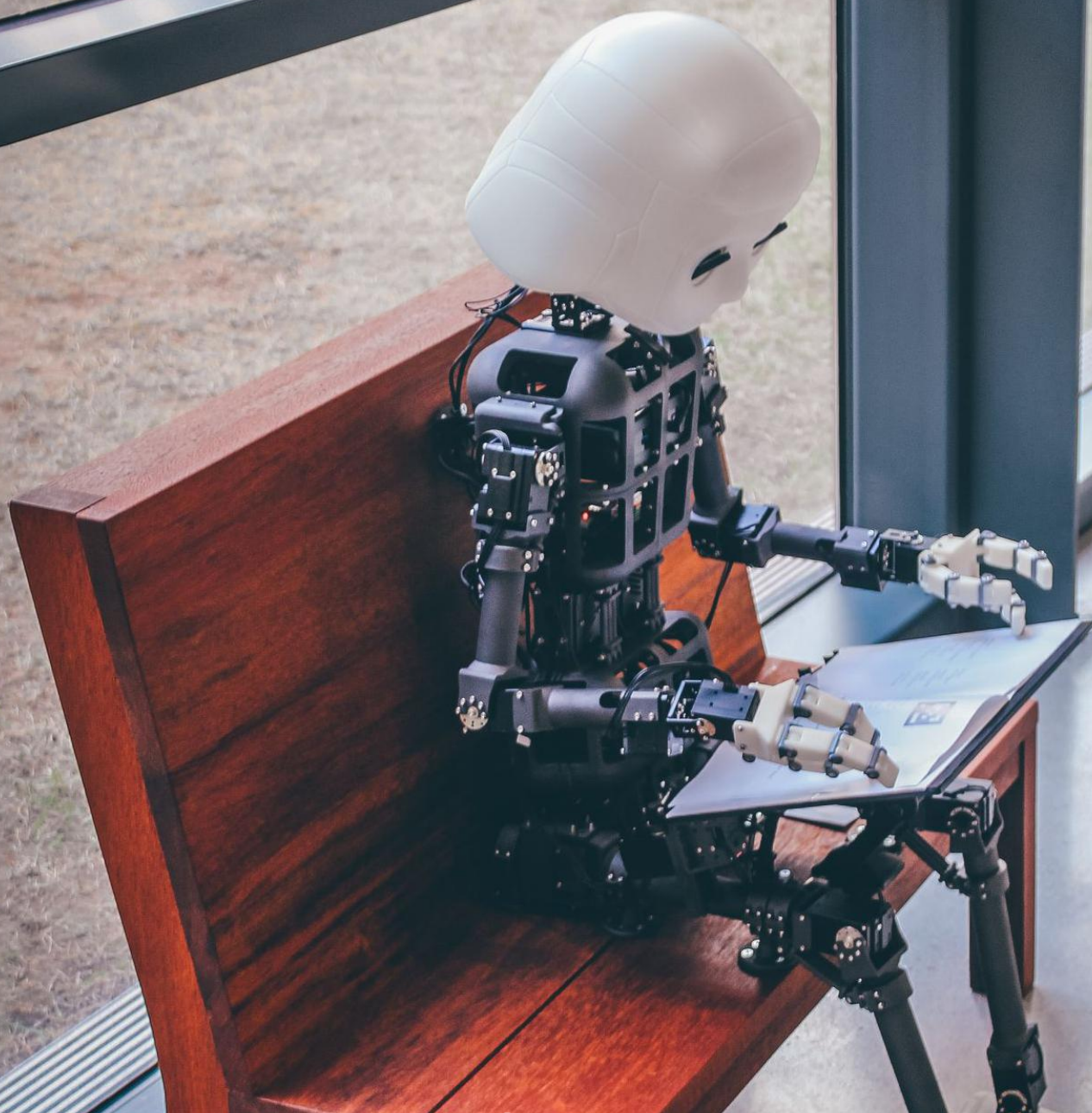
Crediamo sia ora che anche a lui siano dedicate strade e piazze.

Ha subito anch'egli da onesto l'oltraggio di una giustizia cieca, arrogante, autoreferenziale e ci sono voluti un giudice di appello per assolverlo e un passaggio in Cassazione per rendere definitiva l'assoluzione.

Che adesso gli si dia merito di avere resistito a quell'oltraggio con la schiena dritta e senza smarrire se stesso.

E, se possibile, che si facciano sentire tutti gli illuministi contemporanei perché simili brutture non abbiano a ripetersi.

IL FUTURO



“

”

Il futuro inizia oggi, non domani

Giovanni Paolo II

ChatGPT e carcere:

le connessioni che non ti aspetti

(di Vincenzo Giglio)

Le componenti della storia

...ChatGPT

ChatGPT (Chat Generative Pre-trained Transformer) è un software di intelligenza artificiale relazionale o, se si preferisce, un robot che chiacchiera e che impara chiacchierando.

C'è chi, giustamente, ha chiesto direttamente a ChatGPT di presentarsi e lei (lui?, la cosa?, boh!) ha risposto di essere un sistema di generazione di linguaggio naturale sviluppato da Open AI. Ha detto anche che utilizza una rete neurale di tipo Transformer per generare testo in modo autonomo, in base a input forniti.

C'è chi, più utilitaristicamente, le ha chiesto di fare una ricerca giurisprudenziale o di predisporre un contratto o un ricorso ed è rimasto sorpreso dalla sua capacità di rispondere a tono e, ancora di più, dalla sua umiltà nel riconoscimento degli errori eventualmente compiuti (sempre che glieli si contesti) e dalla prontezza della loro correzione.

...Jeremy Bentham

Inglese, vissuto a cavallo tra il diciottesimo e il diciannovesimo secolo, giurista (anche avvocato ma non esercitò mai), liberista, attivista impegnato a favore dei diritti delle donne, dell'abolizione della schiavitù, del riconoscimento dei diritti degli animali, esponente di punta del pensiero utilitarista (in soldoni: più gente sta meglio, più una comunità è collettivamente felice; di conseguenza è buono quello che aumenta la felicità collettiva, è cattivo quello che la diminuisce).

...Panopticon

Tra le mille idee prodotte dalla inesauribile progettualità di Bentham ci fu (che Dio lo perdoni!) il Panopticon.

Era sostanzialmente il progetto di un penitenziario che doveva avere al suo centro una torre di osservazione e tante celle disposte a raggiera attorno ad essa. Nell'idea di Bentham, di matrice utilitarista, una struttura del genere avrebbe permesso ad un unico sorvegliante di avere il controllo costante e totale di tutte le celle e di tutti i loro ospiti i quali, essendo ben consapevoli di essere sotto costante osservazione, sarebbero stati indotti a comportarsi correttamente e non creare alcun problema.

...ZetaLuiss.it

È una testata del Master in giornalismo e comunicazione multimediale della LUISS.

Tra le sperimentazioni di ZetaLuiss nella prospettiva di un giornalismo innovativo c'è quella, davvero intrigante, di pubblicare articoli o interi numeri scritti da ChatGPT.

Si segnala in questo ambito un articolo che ha molto a che fare con questo post.

È intitolato *Il Panopticon; un'idea rivoluzionaria per la riforma carceraria o una minaccia per i diritti umani?* ed è stato pubblicato il 2 febbraio 2023, a cura di Silvia Pollice.

L'opinione di ChatGPT sul Panopticon

Ora che tutti i pezzi del puzzle sono stati presentati, si può finalmente passare all'opinione di ChatGPT sul Panopticon e sulla concezione ideologica di cui è frutto.

Si riporta integralmente il passaggio su quelle che l'intelligenza artificiale di cui parliamo definisce le implicazioni morali del Panopticon.

Eccole:

“Sebbene le idee di Bentham sul Panopticon fossero rivoluzionarie per il suo tempo, sollevano una serie di questioni morali e etiche nell'era contemporanea. Una delle principali preoccupazioni è la violazione della privacy che la progettazione del Panopticon implica.

I prigionieri sono costantemente osservati e non c'è modo per loro di sapere quando vengono osservati e quando non lo sono. Questa mancanza di privacy potrebbe essere vista come una violazione dei diritti umani, poiché i prigionieri non possono controllare chi ha accesso alle informazioni sul loro comportamento.

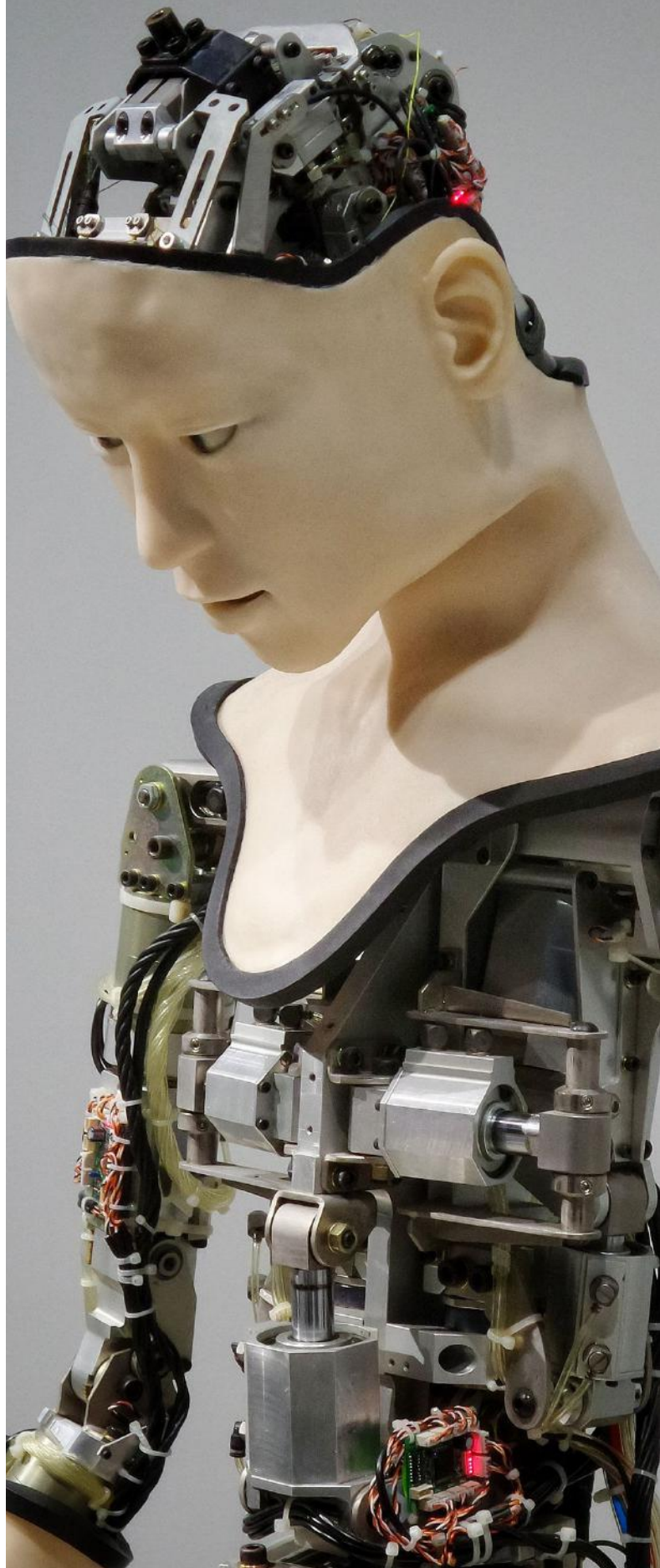
Un'altra preoccupazione è lo squilibrio di potere che il Panopticon crea. L'osservatore nella torre centrale ha il controllo completo sui prigionieri, che non hanno modo di resistere o di contestare le decisioni dell'osservatore. Ciò potrebbe portare ad abusi di potere e alla soggiogazione dei prigionieri, che sono essenzialmente alla mercé dell'osservatore. Inoltre, la convinzione di Bentham che la costante sorveglianza dei prigionieri avrebbe portato ad un comportamento migliore è stata messa in dubbio dalle ricerche contemporanee. Gli studi hanno dimostrato che la sorveglianza può portare al risentimento e alla ribellione tra i prigionieri, piuttosto che alla conformità.

Nell'era contemporanea, l'idea del Panopticon è stata estesa anche allo stato di sorveglianza con la costante monitoraggio dei cittadini attraverso le telecamere di sorveglianza, l'estrazione di dati sui social media, ecc., che solleva preoccupazioni etiche simili sulla violazione della privacy e sugli squilibri di potere.

In conclusione, sebbene l'idea del Panopticon di Bentham fosse una soluzione innovativa al problema della riforma carceraria nel suo tempo, solleva una serie di questioni morali ed etiche nell'era contemporanea. Queste questioni includono la violazione della privacy, gli squilibri di potere e il potenziale per gli abusi di potere. È importante considerare queste questioni quando si pensa

all'utilizzo dei sistemi di sorveglianza nella società moderna".

Mi viene solo da dire: complimenti ChatGPT! Sei più riflessiva e progressista di molti di noi.



Intelligenza artificiale:
un po' di cose per iniziare

(di Vincenzo Giglio)

Premessa

Nella seconda metà del diciannovesimo secolo iniziò quella che sarebbe stata definita la prima rivoluzione industriale: i suoi simboli furono i telai, la spoletta volante e le macchine a vapore.

Circa un secolo dopo ci fu la seconda rivoluzione: la definirono l'elettricità, la chimica e il petrolio.

Passò ancora un secolo ed iniziò la terza, caratterizzata da elettronica, telecomunicazioni e informatica.

Non furono solo rose e fiori: qualsiasi rivoluzione cambia tutto, crea nuova ricchezza e nuove povertà, promuove i suoi artefici e lascia indietro quelli che non si adattano.

Si narra che all'epoca della prima rivoluzione un certo Ned Ludd, un operaio tessile la cui esistenza non è comunque certa, avendocela a morte con i telai perché rubavano il lavoro a quelli come lui, pensò bene di distruggerne uno, impresa che gli guadagnò la guida del movimento, detto appunto luddista, che si opponeva alle innovazioni tecnologiche e si schierava a difesa dell'esistente.

Un po' di luddismo si presenta ogni volta che la storia umana si incrocia con cose e possibilità così nuove da destare sospetto più che ammirazione, paura più che ottimismo.

Così è anche per l'intelligenza artificiale (d'ora in avanti IA).

In quanto blog (con l'aggravante di occuparsi di diritto e la recidiva di essere focalizzata sulla branca penalistica) Terzultima Fermata è tenuta ad occuparsene, non fosse altro perché, prendendo parte al dibattito social e curiosando su ciò che vi si dice, nota un'attenzione crescente al tema

accompagnata da varie emozioni, per lo più negative.

Data questa premessa, TF pensa di fare cosa utile provando a mettere a fuoco alcuni concetti di base con l'avvertenza scontata che, disponendo i suoi autori di competenze informatiche meno che modeste e di un'intelligenza media che funziona più o meno come quella di ChatGPT (nel senso che è alimentata da letture e chiacchiere), tutto quello che verrà detto è agli antipodi della definitività e va preso con le molle.

Prima di cominciare la rapida carrellata che si ha in mente, può servire ricordare che l'IA è già tra noi in molte cose della nostra quotidianità: è presente quando facciamo una ricerca sul web, quando facciamo operazioni bancarie on-line, quando ci facciamo guidare dal GPS per arrivare in un certo posto, quando siamo lusingati perché il dispositivo Alexa di Amazon che abbiamo in casa riconosce la nostra voce ma anche, ahimè, quando cerchiamo un prezzo decente per un weekend di vacanza a Parigi e, per almeno un mese dopo, appena entriamo sulla rete ci spuntano pop-up pubblicitari che reclamizzano questa o quella meraviglia parigina.

Fonti consultate

Questo post è stato alimentato da varie e tutte interessanti riflessioni, elencate qui di seguito:

A. Cappellini, *Machina delinquere non potest? Brevi appunti su intelligenza artificiale e responsabilità penale*, in *disCrimen*, 2019.

F. Basile, *Intelligenza artificiale e diritto penale: quattro possibili percorsi di indagine*, in *Diritto Penale e Uomo*, 2019.

B. Fragasso, *La responsabilità penale del*

produttore di sistemi di intelligenza artificiale, in *Sistema Penale*, 2023.

Ognuno di questi lavori è corredato a sua volta da un'ampia bibliografia alla quale si può attingere per temi specifici.

Possiamo adesso cominciare il nostro breve viaggio.

IA, cos'è

In attesa che si arrivi ad una definizione sufficientemente condivisa, torna utile quella coniata nel 2018 da un *panel* di 52 esperti nominati dalla Commissione europea:

“sistemi software (ed eventualmente hardware) progettati dall'uomo che, dato un obiettivo complesso, agiscono nella dimensione fisica o digitale percependo il proprio ambiente attraverso l'acquisizione di dati, interpretando i dati strutturati o non strutturati raccolti, ragionando sulla conoscenza o elaborando le informazioni derivate da questi dati e decidendo le migliori azioni da intraprendere per raggiungere l'obiettivo dato. I sistemi di IA possono usare regole simboliche o apprendere un modello numerico, e possono anche adattare il loro comportamento analizzando gli effetti che le loro azioni precedenti hanno avuto sull'ambiente. Come disciplina scientifica, l'IA comprende diversi approcci e diverse tecniche, come l'apprendimento automatico (di cui l'apprendimento profondo e l'apprendimento per rinforzo sono esempi specifici), il ragionamento meccanico (che include la pianificazione, la programmazione, la rappresentazione delle conoscenze e il ragionamento, la ricerca e l'ottimizzazione) e la robotica (che comprende il controllo, la percezione, i sensori e gli attuatori e l'integrazione di tutte le altre tecniche nei sistemi ciberfisici)“.

Non proprio elementare ma questo è.

Le principali caratteristiche dell'IA, a partire dall'imprevedibilità

Alcuni software di IA sembrano potersi comportare in modo inatteso.

Questa **imprevedibilità**, secondo Beatrice Fragrasso, sembra a sua volta derivare da tre proprietà condivise dai sistemi più sofisticati di IA:

(i) **autonomia**, da intendersi come capacità di prendere decisioni in situazioni di incertezza e di compensare l'incompletezza delle informazioni ricevute in partenza attraverso l'apprendimento;

(ii) **interattività**, nel senso che gli algoritmi di IA sono spesso connessi tra loro e, talvolta, persino con l'ambiente fisico in cui si trovano (fenomeno cui si dà il nome di "*internet delle cose*"); questa connessione può, da un lato, dar luogo ad *output* (risultati, risposte) inattesi e, dall'altro, espone gli algoritmi ad un bombardamento di input (dati, informazioni, istruzioni) dai riflessi altrettanto imprevedibili;

(iii) **opacità (cosiddetta *black box* ovvero scatola nera)**, nel senso che gli algoritmi di IA non sanno spiegare né teoricamente né causalmente i risultati raggiunti e per i loro programmatori non è affatto facile comprendere cosa avviene all'interno della scatola nera; in altri termini c'è e continuerà ad esserci una rilevante differenza "*tra processo logico-computazionale probabilistico tipico dell'algoritmo e struttura causale e deduttiva propria del ragionamento umano*".

IA e *machine learning*

L'IA più evoluta si avvale del *machine learning* (ML).

Si tratta di un sottoinsieme di IA che genera sistemi capaci di apprendere e migliorare le loro performance in base ai dati che

utilizzano.

Gli algoritmi di ML si dividono in **due tipologie**: apprendimento supervisionato e apprendimento non **supervisionato**.

La differenza sta nel modo in cui gli algoritmi apprendono i dati che poi utilizzano per fare previsioni.

Dal sito di Oracle apprendiamo a nostra volta che l'apprendimento supervisionato è quello prevalente: "*Con questo modello, un data scientist agisce da guida e insegna all'algoritmo i risultati da generare. Esattamente come un bambino impara a identificare i frutti memorizzandoli in un libro illustrato, nel machine learning supervisionato l'algoritmo apprende da un set di dati già etichettato e con un output predefinito*".

L'apprendimento non supervisionato "*utilizza un approccio più indipendente, in cui un computer impara a identificare processi e schemi complessi senza la guida attenta e costante di una persona. Il machine learning non supervisionato implica una formazione basata su dati privi di etichette e per i quali non è stato definito un output specifico. Per continuare a utilizzare l'analogia precedente, il machine learning non supervisionato è simile a un bambino che impara a identificare i frutti osservando i colori e gli schemi, anziché memorizzando i nomi con l'aiuto di un insegnante. Il bambino cercherà le somiglianze tra le immagini e le suddividerà in gruppi, assegnando a ciascun gruppo la nuova etichetta corrispondente*".

Resta da capire perché il metodo ML sia quello più usato e, ancora una volta, ricorriamo ai chiarimenti di Beatrice Fragrasso, utili anche per capire quali rischi porti con sé tale forma di apprendimento: "*Tale approccio parte dalla constatazione che molte delle attività che l'essere umano*

svolge non sono formalizzabili attraverso l'esplicitazione di regole definite, ma sono frutto di esperienza ed imitazione. Si pensi, ad esempio, al riconoscimento facciale: un'attività che svolgiamo senza difficoltà, in maniera intuitiva, ma per la quale sarebbe arduo stilare un elenco di regole precise che possano essere applicate, in via deduttiva, da una macchina. Se invece forniamo ad un algoritmo di machine learning una serie di immagini, indicando appositamente, attraverso un'etichetta (label), quali ritraggono Tizio e quali ritraggono Caio, il sistema ragionerà per analogia e, quando posto di fronte ad immagini non etichettate, sarà in grado di generalizzare quanto appreso in fase di addestramento, distinguendo il volto di Tizio da quello di Caio (c.d. apprendimento supervisionato o supervised learning). Un simile risultato sarebbe difficilmente raggiungibile attraverso l'approccio simbolico e "causale", che richiederebbe la definizione di un procedimento logico astratto, da applicare nel caso concreto. D'altra parte, lo stesso algoritmo non è in grado di formulare una regola di classificazione – che consenta in tutti i casi, in maniera infallibile, di etichettare le immagini – ma ragiona per analogia: il sistema non sa spiegare quali sono stati i criteri che, in un database contenente milioni di immagini, gli hanno consentito di individuare il viso di una determinata persona. Così, se, da un lato, il machine learning consente agli algoritmi di individuare pattern ricorrenti che potrebbero non essere percepibili dall'uomo, dall'altro, il ragionamento analogico tipico dei sistemi di auto-apprendimento sconta una carenza assoluta di comprensione "semantica", che talvolta può determinare la commissione di errori che, ad uno sguardo umano, possono apparire come grossolani e macroscopici.

Per questa volta ci fermiamo qui, all'abc se così si può dire.

Verrà poi il momento di cominciare a riflettere sull'incrocio dell'IA con i temi giuridici, segnatamente quelli di ordine penalistico, che ci sono più familiari.

Lo faremo presto.

FINE

