

On.le Consiglio degli Avvocati di Rimini  
Via C.A. dalla Chiesa n. 11 47923 Rimini (RN)  
ord.rimini@cert.legalmail.it

OGGETTO: OSSERVAZIONI SULLE MISURE ADOTTATE DAL GOVERNO CON IL D.L. 1/2022  
E IL DIRITTO DI DIFESA

On.le Consiglio dell'Ordine degli Avvocati Rimini,  
in qualità di avvocati iscritti a Codesto Ordine riteniamo necessario proporre alcune osservazioni alle gravissime limitazioni imposte dal D.L. n.1/2022.

Il DL sopra citato ha introdotto l'obbligo di green pass "base" (da tampone) per l'accesso dei difensori in Tribunale. Lo stesso testo ha introdotto inoltre, con decorrenza dal 15 febbraio prossimo, l'obbligo di green pass "rafforzato" (da vaccino) sempre per l'accesso in Tribunale per gli ultracinquantenni "... *che svolgono la propria attività lavorativa nei rispettivi luoghi di lavoro*".

Attraverso una circolare ministeriale si è voluto intendere che il controllo all'accesso in Tribunale con il suddetto green pass "rafforzato" possa riguardare anche gli avvocati ed essere esercitato su di loro dai responsabili alla sicurezza delle strutture ove viene svolta l'attività giudiziaria, con ciò dimenticando che la nostra categoria non risulta in alcun modo equiparabile ai dipendenti a vario livello delle suddette strutture, come tali soggetti al controllo dei citati responsabili.

Si tratta di un importante distinguo che non può essere taciuto a tutela della categoria.

A nostro avviso gli avvocati sono meramente fruitori dei servizi delle strutture suddette ed il Tribunale non può essere considerato "luogo di lavoro degli avvocati", così come invece l'art. 9-sexies D.L. 52/2021, modificato dalla successiva Legge di conversione n. 87/21, alla luce delle integrazioni disposte dal D.L. 1/22, prevede per i magistrati (*art. 9-sexies D.L. 52/2021: Impiego delle certificazioni verdi COVID 19 da parte dei magistrati negli uffici giudiziari*).

Gli avvocati sono soggetti alle disposizioni del Decreto Legislativo 81/08, dal momento che esercitano la funzione di datore di lavoro all'interno del proprio studio legale.

Altra perplessità in ordine alla estensione, a far data dal 15.2.2022, dell'obbligo di possedere ed esibire il c.d. green pass rafforzato per i difensori ultra cinquantenni che accedono agli uffici giudiziari, è rappresentata dal contrasto tra la normativa recentemente introdotta e l'art. 14 delle Preleggi, che vieta di fare applicazione delle leggi eccezionali (e tutte le disposizioni di cui stiamo

trattando lo sono, per espressa definizione dello stesso legislatore) oltre i casi e i tempi in esse considerati.

Non è nostra intenzione entrare nel merito della necessità o meno di tali disposizioni, che seguono a molte altre del medesimo tenore. Ciò che vorremmo sottolineare è che il provvedimento del Governo non soltanto è stato assunto senza un confronto con gli Organi forensi, ma è tale da intaccare il diritto fondamentale alla difesa e la figura stessa dell'Avvocato, come giustamente ricordato dal Presidente dell'Ordine degli Avvocati di Milano e ribadito dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Reggio Emilia.

Il tema va al di là delle diverse opinioni sulla situazione sanitaria, e va al di là persino della condivisione o meno delle misure in questione. Si tratta, infatti, come gli operatori del diritto non possono non riconoscere, di un *vulnus* oggettivo di portata essenziale, che non può essere né sottaciuto, né accettato.

L'Avvocato, senza il diritto ad una libera difesa, non ha ragion d'essere: la sua figura perde immediatamente di qualsiasi dignità, si svuota di significato e viene minato alla radice il suo ruolo istituzionale.

In più modi sarà pregiudicato il diritto di difesa. L'avvocato che non riesca ad ottenere un green pass in tempo (a prescindere che il medesimo sia o meno vaccinato, in quanto anche quest'ultimo, presentando sintomi influenzali e febbrili potrebbe diligentemente voler verificare il proprio stato di salute e la propria eventuale positività al COVID 19), perché c'è coda in farmacia, dovrà rassegnarsi a vedere accedere da solo il proprio assistito che nemmeno avrà diritto a chiedere al Giudice un rinvio per legittimo impedimento del difensore da lui fiduciarmente scelto, ma si vedrà assegnato un avvocato d'ufficio.

Gli stessi difensori d'ufficio, in caso di giudizi per direttissima, potrebbero vedersi negato l'accesso agli uffici giudiziari nel caso in cui non riuscissero a dotarsi tempestivamente di green pass (si veda il caso di assoluta impossibilità in caso di nomina intervenuta la domenica sera con udienza fissata l'indomani mattina), incorrendo in tal caso in responsabilità disciplinare (in tal modo l'avvocato viene ulteriormente e illegittimamente discriminato rispetto agli altri cittadini che non incorrono in sanzioni disciplinari), come è accaduto di recente in alcuni Tribunali del nostro Paese.

Ora, uno dei principi cardine della difesa d'ufficio (vista nell'ottica del giusto processo) è quello dell'immanenza o immutabilità del difensore nominato.

Il difensore – garante della lealtà dello Stato – non solo deve essere adeguatamente preparato tecnicamente e deontologicamente, ma deve essere altresì posto in condizioni di poter svolgere appieno ed in modo effettivo il proprio mandato.

Mantenere la titolarità della difesa ne è un chiaro presupposto. Tutto ciò, non a difesa della “categoria” ma, ovviamente, delle persone che noi assistiamo.

Come ha affermato la Suprema Corte, poi ribadito da attenta giurisprudenza della CEDU, il giusto processo – nell’ottica della difesa d’ufficio – non consente un “turn-over” di nomina, se non nei casi precipuamente individuati dal legislatore e dalla giurisprudenza, tra i quali i casi eccezionali in cui il difensore viene esonerato in ragione di una qualche incompatibilità ovvero se lo stesso “abbandona” di fatto la difesa (cfr. tra le altre Cass. Sez. I, n. 3798/2017; Cass. Sez. I, n. 1616/2005; Cass. Sez. II, n. 48238/2003).

Privare del proprio difensore d’ufficio l’assistito, che magari segue, da tempo, il processo e ne ha piena contezza e conoscenza, ed imporre a costui l’assistenza di un altro difensore è un “corto circuito” che facciamo fatica a comprendere.

Un rischio ancor più grave nel delicatissimo contesto della difesa di soggetti di fatto irreperibili.

Analogamente dicasi anche per il peculiare processo “di famiglia”, che vede il legale scelto dalla parte coinvolto in complesse realtà e dinamiche di separazione, divorzio e giudizi aventi ad oggetto la tutela di soggetti deboli, quali i minorenni.

In tali frangenti, difficilmente il difensore può riuscire a trasmettere la piena conoscenza dei fatti di causa ad un mero sostituto processuale.

Con l'attuazione della normativa in questione, a nostro avviso, viene leso, altresì, quello che è un principio fondamentale del diritto di difesa in capo al cittadino, ossia il rapporto fiduciario tra cliente e avvocato, dove il primo è, e deve essere, libero di scegliere da chi farsi difendere, senza nessuna limitazione o altro, e non (come purtroppo sta accadendo) scegliere un difensore in base al fatto se possa o meno entrare in Tribunale.

Da Avvocati, auspichiamo che Codesto Consiglio Forense voglia, previo eventuale incontro con i rappresentanti dei sottoscritti, assumere tutte le iniziative per impedire ogni possibile violazione della libertà di scelta individuale e la conseguente compromissione del diritto costituzionale di difesa, sostenendo nelle opportune sedi ogni iniziativa volta all'eliminazione del green pass per l'accesso agli uffici giudiziari.

Con ossequio.

Rimini, li 26.01.2022

I Colleghi (con “green pass rafforzato”, con “green pass base” e “senza green pass”)

Massimiliano Gabellini

Linda Mastrodomenico

Antonio Camporesi

Alessandra Giorgia Vittadini

Martina Montanari

Federico Morri

Pier Paolo Poggi

Massimiliano Baietta

Giovanni Sodano

Chiara Baiocchi

Alessandro Silverio

Claudia Puzone

Mirko Damasco

Alessandro Buscemi

Diego Pensalfini

Isabella Manzi

Giovanni Collura

Graziella Cardinale

Gerardo Cardinale

Michele Gobbi Ardini

Stefania Carbonari

Gianluca Tencati

Arcangela Spenillo

Tony Della Malva

Sabrina Lotti

Vito Guglielmi

Claudia Labbate

Annalisa Pesaresi

Roberto Falcone

Luca Ventaloro  
Patrizia Lucia Morolli  
Cristiano Pompili  
Roberto Bertozzi  
Alessandro Rinaldi  
Gianluca Ghinelli  
Chiara Pritelli  
Pericle Tajariol  
Chiara Ceccolini  
Annarosa Galli  
Mariagrazia Pirani  
Melissa Montanari  
Erika Delbianco  
Lucia Morri  
Diletta Farina  
Maria Angelini  
Enrico Menghi  
Roberto Cerliani  
Filippo Leoncini  
Sarah Forasassi  
Carlo Rufo Spina  
Alessandra Casadei  
Alberto Donini  
Raffaella Beccarini  
Silvia Guaitoli  
Gisella Caltavuturo  
Pierluigi Farina  
Glenda Gori  
Nicolò Nadir Durzi  
Angelo Di Lorenzo (Presidente ALI, Associazione Avvocati Liberi)