

LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



## GRUPPO DI LAVORO 2.1.1

### Il ruolo dell'avvocato nella giurisdizione

#### IL RUOLO DELL'AVVOCATO NELLA GIURISDIZIONE

L'avvocatura attraversa un momento di crisi aggravata anche dalla pandemia e dalla situazione politica internazionale.

In questo contesto la categoria, anche al fine di intercettare nuovi settori d'attività, ha dimostrato di essere pronta ad offrire, come sempre, la propria professionalità anche nelle fasi precipue al processo ed a sostegno della giurisdizione.

Il panel di attività "sussidiarie" di cui la categoria può farsi carico in questa prospettiva è ampio e diversificato e ricomprende sia le attività di ausilio alle amministrazioni sia quelle strettamente attinenti alla giurisdizione. Si tratta di funzioni che comportano molti oneri e responsabilità ma anche opportunità di rilancio della categoria.

In quest'ottica occorre distinguere il ruolo dell'avvocatura e delle sue istanze da quello dell'avvocato nella giurisdizione.

#### I

#### Ruolo dell'avvocatura

##### 1. Le attività sussidiarie dei Consigli dell'Ordine.

La funzione sussidiaria dei COA rispetto all'amministrazione e alla giurisdizione è già ampia, ma in conseguenza delle riforme dettate dal PNRR si arricchisce ulteriormente e potrebbe ampliarsi ancora:

##### - Degiurisdizionalizzazione della volontaria giurisdizione

L'art. 13, c. 1 lett. b) della legge delega di riforma del processo civile (l. 206/2021) detta un criterio di delega teso a "prevedere interventi volti a trasferire alle amministrazioni interessate, **ai notai e ad altri professionisti dotati di specifiche competenze alcune delle funzioni amministrative nella volontaria giurisdizione** attualmente assegnate al giudice civile ed al giudice minorile, individuando, altresì, gli specifici ambiti ed i limiti di tale trasferimento di funzioni".

---

<sup>1</sup> **COMPONENTI GDL 2.1.** Sergio Paparo (OCF), Raffaele Fatano (OCF), Stefano Morgese (OCF), Bruno Di Giovanni (CNF), Francesco Napoli (CNF), Francesco Pizzuto (CNF), Giacomo Guidoni (AIGA), Carlo Ioppoli (ANFI), Giulia Martini (ANF), Erminia Contini (UNCM), Rosaria Patrizia La Rosa (Commissione CNF Pari Opportunità), Mariagemma Talerico (COA distrettuale di Catanzaro), Luigi Palmieri (COA distrettuale di Salerno), Lucia Secchi Tarugi (Unione Regionale Forense: Toscana -UDOFT).

LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



Si pensi, ad esempio, alla **redazione dell'inventario** di beni da parte di Avvocati iscritti in appositi Albi tenuti dai COA territoriali, in qualità di ausiliari del Giudice Tutelare, alla **nomina dell'Amministratore di Sostegno** da parte dell'Avvocato o delle Camere Arbitrali istituite presso i COA territoriali; a talune competenze in materia di **successioni** ed **esecuzione forzata** e così via.

## - **Negoziazione assistita**

La legge delega di riforma **del processo civile** prevede **nuovi oneri** in capo ai COA nel caso di **negoziazione assistita familiare**.

L'art. 1, c. 4, n. 4, lett. u onera i Consigli dell'Ordine alla conservazione degli accordi raggiunti a seguito di negoziazione assistita che contengano "**patti di trasferimenti immobiliari con effetti obbligatori**". A tale fine i COA dovranno costituire **apposito archivio volto alla conservazione degli originali**, muniti di autorizzazione o nulla osta giudiziale, **nonché rilasciarne "copia autentica alle parti, ai difensori che hanno sottoscritto l'accordo e ai terzi interessati al contenuto patrimoniale dell'accordo stesso"**. La trasmissione degli stessi è a cura dei difensori ed è rafforzata da una sanzione amministrativa pecuniaria.

I COA in tal modo saranno onerati a svolgere ulteriori funzioni delicate e foriere di responsabilità che richiederanno un impegno gravoso sia di personale che di energie

## - **Acquisizione di qualifiche per la Composizione negoziata della crisi di impresa** (d.l. n. 118/21).

Per l'operatività del nuovo istituto, che offre nuove e qualificate occasioni agli Avvocati, la normativa affida ai COA il compito di:

- raccogliere e verificare le domande di iscrizione nell'apposito elenco degli esperti compositori della crisi ai fini dell'inoltro alle Camere di commercio che concretamente provvederanno alla tenuta dello stesso.
- verificare la completezza della domanda di iscrizione e della documentazione ad essa allegata;
- comunicare i nominativi degli iscritti in possesso dei requisiti di legge alla CCIAA competente per il loro inserimento nell'elenco degli esperti indipendenti.
- l'assolvimento - anche a mezzo autocertificazione - dell'obbligo formativo di 55 ore;
- **valutare l'idoneità delle precedenti esperienze nel campo della ristrutturazione aziendale e della crisi d'impresa.**

## - **Specializzazioni**

Il CNF, nel prendere atto delle molteplici criticità emergenti dall'impianto normativo del Regolamento ministeriale in materia di specializzazioni, ha cercato **di definire il perimetro entro cui inscrivere il ruolo dei Consigli dell'Ordine.**

**Ed in particolare**, il D.M. prevede che i Consigli dell'Ordine, ricevuta l'istanza dell'avvocato che intende richiedere il rilascio del titolo di "avvocato specialista", **verificata la "regolarità della domanda"**, la trasmettano in uno alla documentazione allegata al CNF. In merito il

LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



Consiglio ha ritenuto di interpretare il ruolo degli Ordini non in termini meramente passivi ma partecipativi e propulsivi.

È stato, difatti, stabilito che gli Ordini vengano **“dotati” di un potere valutativo che si sostanzia nella possibilità di richiedere integrazioni istruttorie all'istanza** (in ottemperanza alla legge 241 del 1990 e ss. ii. e mm.) e di inviare motivato parere al CNF solo nei seguenti casi:

-a) in cui abbia verificato la positivamente la "regolarità" (formale) della domanda nonché della documentazione prodotta;

b) quando ritenga che detta "regolarità" non sussista per incompletezza delle dichiarazioni rese dall'istante e/o per incompletezza delle allegazioni prodotte o nei casi in cui, a seguito di concessione del supplemento istruttorio da parte dell'Ordine, non venga sanata.

## II

### Il ruolo dell'avvocato

#### 1. Le attività sussidiarie dell'Avvocato.

Per i professionisti iscritti agli Albi tenuti dai COA si sono ulteriormente ampliate le occasioni di spendersi in nuovi contesti professionali, ponendo le proprie competenze in favore dell'amministrazione.

#### - Incarichi professionali per l'attuazione del PNRR

Il decreto 14 ottobre 2021 del ministro per la Pubblica amministrazione, Renato Brunetta, recante “Modalità per l'istituzione degli elenchi dei professionisti e del personale in possesso di un'alta specializzazione per il PNRR”, in attuazione di quanto previsto dal decreto “Reclutamento” (DI n.80/2021, convertito dalla legge 113/2021), definisce le modalità di formazione degli elenchi dei professionisti ed esperti e del personale di alta specializzazione da inserire sul Portale del reclutamento nelle Pubbliche Amministrazioni ed individua per gli stessi due possibili modalità di accesso: a) il conferimento di incarichi professionali per professionisti ed esperti; b) l'assunzione a tempo determinato per il personale di alta specializzazione.

A tal fine il CNF ha concluso un protocollo d'intesa con il Ministro per la pubblica amministrazione finalizzato alla realizzazione di **“Azioni congiunte per favorire il reclutamento del personale tecnico e il conferimento di incarichi professionali per l'attuazione del PNRR da parte delle amministrazioni pubbliche”**.

Il protocollo ha una durata quinquennale, è rinnovabile ed impegna Cnf e Ministero a realizzare «forme di cooperazione a carattere organizzativo e tecnico (interoperabilità di piattaforme informatiche), in modo da consentire l'implementazione di funzioni specifiche di ricerca nell'ambito del Portale del reclutamento per la selezione di professionisti nella Pa».

Mettere a disposizione ruolo e competenze degli avvocati per la buona riuscita dei progetti previsti dal Piano nazionale è un'opportunità importante per il Paese e per la classe forense.



Con questo accordo il Consiglio nazionale forense si è impegnato, inoltre, a promuovere presso i Consigli dell'Ordine il flusso informativo delle occasioni di accesso e selezione, oltre che di monitoraggio, anche attraverso l'integrazione delle banche dati per l'incontro tra domanda e offerta di lavoro pubblico.

- **Funzioni di autenticazione delle sottoscrizioni. Leggi elettorali e referendum**

L'art. 16-bis della legge n. 120/2020 consente anche agli avvocati di poter eseguire le **autenticazioni di firme** previste dalle leggi **elettorali** vigenti, ai fini della presentazione dei candidati, nonché della raccolta firme per la presentazione di **referendum** abrogativi.<sup>2</sup>

- **Contratti di convivenza**

L'art. 1, comma 51 prevede che i "contratti di convivenza" vadano redatti e modificati in forma scritta, a pena di nullità, con atto pubblico ovvero con scrittura **privata autenticata** da un notaio o **da un avvocato che ne attestino la conformità alle norme imperative e all'ordine pubblico**.

- **Attività di istruzione stragiudiziale**

L'art. 3, c. 4, lett. s. della legge delega Cartabia consentirà agli avvocati negoziatori di svolgere attività istruttoria in sede stragiudiziale là dove la convenzione di negoziazione assistita lo preveda.

Le prove in tal modo potranno essere utilizzate nel successivo giudizio avente ad oggetto l'accertamento degli stessi fatti, iniziato, riassunto o proseguito dopo l'insuccesso della procedura di negoziazione assistita, fatta salva la possibilità per il giudice di disporre la rinnovazione, apportando le necessarie modifiche al codice di procedura civile.

Si tratta di un'attività delicata e complessa che valorizza la competenza e la responsabilità dell'avvocato che, nel caso di «compimento di abusi» costituisce «per l'avvocato grave illecito disciplinare, indipendentemente dalla responsabilità prevista da altre norme» (lett. s, n. 4).

- **Strumenti di mediazione**

Nella mediazione il PNRR ha posto la questione circa la necessità di creare una modifica "culturale" in modo da passare da una risoluzione dei conflitti all'interno delle aule giudiziarie ad una consapevolezza etica dell'importanza dei rapporti tra le persone in modo da realizzare gli interessi dei clienti privilegiando il dialogo e la ricerca di soluzioni razionali; di recente il Ministro Cartabia ha sostenuto di essere "profondamente convinta che imparare a disinnescare il potenziale esplosivo del conflitto prima che deflagri e offrire strumenti giuridici per farlo, sia, oltre che un bene in sé, il più efficace contributo alla

---

<sup>2</sup>Vedi circolare CNF del 16 luglio 2021 inviata ai Coa: <https://www.consiglionazionaleforense.it/documents/20182/0/Comunicazione+ai+COA++Avvocato+autenticatore+di+firme.pdf/8a169bd0-da37-f0b0-47a5-6baf6ee1fb4?t=1626427667761>

LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



modernizzazione della macchina della giustizia che potremo consegnare alle generazioni future”.

Deve tuttavia essere ribadito che il ruolo dell’avvocato, prima ancora di quello di risolutore dei problemi, sia quello di garante dei diritti del proprio cliente: ed allora, in prima battuta, la mediazione non potrà mai essere uno strumento che soddisfi appieno la funzione sociale dell’Avvocatura, in quanto la scelta transattiva potrà eventualmente essere una delle varie ipotesi da presentare al proprio cliente, ma mai potrà diventare l’unico rimedio esperibile.

Le proposte innovative potrebbero essere:

- 1) diffusione della cultura delle ADR a partire dalle scuole e dal percorso universitario;
- 2) l’estensione piena del gratuito patrocinio in mediazione;
- 3) l’effettività della mediazione demandata e la necessità della sottoscrizione di protocolli di intesa con l’Autorità Giudiziaria;
- 4) l’incentivazione della figura professionale specializzata dell’avvocato negoziatore con istituzione di apposito albo.

Ecco che, secondo questo principio, non potrà mai dirsi pienamente rispettato il dettame costituzionale dell’inviolabilità del diritto alla difesa nell’ipotesi in cui il Legislatore non si limitasse a prevedere solo come alternativo l’utilizzo di forme di extra processuali per la risoluzione delle controversie. In questo senso, quindi, il Congresso impegna il Consiglio Nazionale Forense e l’Organismo Congressuale Forense affinché adottati tutte le scelte politiche necessarie perché le forme di ADR restino sempre e comunque un’alternativa alla tutela giudiziale dei diritti e mai, per quanto più rapide e di minor impatto sul peso del contenzioso, l’unica scelta riservata all’utenza.

## - **Curatore speciale del minore e Coordinatore Genitoriale**

Il 22 giugno 2022 sono entrate in vigore alcune disposizioni della Legge 206/2021 tra le quali l’art. 3, c. 30 che modifica l’art. 78 c.p.c. relativo alla figura del Curatore speciale del minore, nominato dal giudice ed incaricato di rappresentare e assistere un minore in tutti i procedimenti in cui anche solo astrattamente possa configurarsi l’ipotesi di un conflitto di interessi tra e con le parti ovvero con i genitori.

Vista la delicata funzione che l’avvocatura sarà chiamata a svolgere nelle funzioni di curatore, il Consiglio nazionale forense su proposta della Commissione diritto di famiglia e con il contributo delle associazioni specialistiche di riferimento ha elaborato una breve guida con alcune semplici, ma importanti, raccomandazioni ispirate ai principi generali del codice deontologico forense: indipendenza, competenza, correttezza e lealtà.

Accanto al curatore del minore, c’è un altro soggetto a cui, nei casi di elevata conflittualità tra i genitori, ricorrono sempre più frequentemente le Sezioni dei Tribunali e che la riforma in qualche modo introduce: la figura del coordinatore genitoriale, che ben può coincidere con l’avvocato specializzato in diritto di famiglia.

Peraltro, anche il ruolo dell’avvocato del genitore nella coordinazione genitoriale è fondamentale quale garante dell’impegno dei clienti e di richiamo di questi ultimi al

LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



rispetto delle regole, del contratto e dello scopo della Coordinazione Genitoriale, nonché di “richiamo” del Coordinatore genitoriale; relativamente al quale devono verificare che il lavoro sia rispondente a ciò che è stato concordato nel contratto.

Verranno inoltre organizzati corsi di alta formazione sulle funzioni di cui sopra ed il ruolo di queste figure di riferimento per il Tribunale delle persone e delle Famiglie.

### III

#### Le nuove opportunità

**A fronte di nuove responsabilità le opportunità offerte non sono molte, sicché il CNF ha sottoposto alle Istituzioni competenti due soluzioni di coinvolgimento dell’Avvocatura nell’attuazione del PNRR.**

##### - Uffici di prossimità- Protocollo ANCI

Nell’ambito del **PON Governance e Capacità Istituzionale 2014-2020** si iscrive un progetto **diretto alle Regioni** volto a promuovere la Giustizia come servizio sempre più vicino al cittadino mediante la realizzazione di **una rete di “Uffici di Prossimità”**, in grado di offrire servizi omogenei in materia di volontaria giurisdizione diretti soprattutto alle cd. «fasce deboli», decongestionando così l’accesso ai Tribunali grazie alla collaborazione ed il coinvolgimento degli Enti locali ed al supporto dei sistemi informatici, anche attraverso l’utilizzo del PCT nelle sue forme più evolute<sup>3</sup>.

È evidente che si tratterà di attività che vedrebbero al centro l’Avvocato e che, non a caso, si intersecano e sovrappongono con lo **Sportello del cittadino** l’istituto previsto dall’art. 30 della legge 31 dicembre 2012, n. 247 che ne prevede l’istituzione da parte di ciascun Consiglio dell’Ordine.

La disciplina di attuazione è costituita da regolamento CNF n. 2/2013 che disegna uno strumento snello e funzionale.

Il Regolamento del CNF per garantire un’adeguata professionalità e competenza nell’erogazione del servizio ha previsto l’istituzione di un apposito elenco di professionisti, da aggiornare con cadenza biennale, nel quale potranno iscriversi gli avvocati che non abbiano subito sanzioni disciplinari superiori all’avvertimento, indicando le materie di propria competenza.

Lo Sportello è funzionale **a fornire gratuitamente informazioni e orientamento ai cittadini per la fruizione delle prestazioni professionali degli avvocati e per l’accesso alla giustizia.**

Tuttavia, il bando predisposto risulta destinato alle sole Regioni e, per loro tramite, ai Comuni, lasciando fuori i Consigli dell’Ordine.

Il CNF ritiene indispensabile, al contrario, favorire la creazione di un organismo di raccordo tra i due istituti in modo da promuovere utili sinergie.

<sup>3</sup>(<http://www.pongovernance1420.gov.it/it/progetto/progetto-complesso-uffici-di-prossimita>)

LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



Gli Sportelli del cittadino, che si giovano della competenza professionale di Avvocati, potrebbero lavorare sinergicamente, anche grazie all'integrazione delle risorse umane e materiali, con gli "uffici di prossimità" nell'ambito delle azioni previste dal "PON Governance e Capacità Istituzionale 2014-2020".

A tal fine il CNF ha allo studio un Protocollo con ANCI.

- **Progetto unitario per la diffusione dell'Ufficio per il Processo e l'implementazione di modelli operativi innovativi negli Uffici giudiziari per lo smaltimento dell'arretrato.**

Il «Progetto unitario per la diffusione dell'Ufficio per il Processo e l'implementazione di modelli operativi innovativi negli Uffici giudiziari per lo smaltimento dell'arretrato» promosso dal Ministero della Giustizia e finanziato con 55 milioni di euro individua tra le Azioni previste **come prima l'elaborazione di «progetti di coordinamento tra uffici, università e ordini degli avvocati per la "massimazione" di indirizzi giurisprudenziali»**. Tuttavia, il relativo bando per manifestazioni di interesse previsto dall'avviso del 9 agosto 2021 vede come unici soggetti beneficiari le Università pubbliche e tra gli Stakeholder esclusivamente gli Uffici giudiziari. L'articolazione del «progetto unitario», d'altronde, non consente alle Università beneficiarie di coinvolgere gli Ordini degli Avvocati, atteso che i costi per personale esterno ammissibili sono esclusivamente quelle relative ad assegnisti e borsisti di ricerca, ossia di soggetti il cui profilo di partenza non coincide, se non occasionalmente, con le professionalità ordinistiche, escludendo dunque spese relative a incarichi individuali affidati a consulenti, sia pur mediante procedure ad evidenza pubblica.

Al contrario, la menzionata elaborazione di «progetti di coordinamento tra uffici, università e ordini degli avvocati per la "massimazione" di indirizzi giurisprudenziali» costituisce un'azione indispensabile per garantire a regime un reale miglioramento nell'esercizio della funzione giurisdizionale risultando funzionale non soltanto ad un recupero di efficienza del lavoro del singolo magistrato ma altresì della qualità complessiva sia degli atti di parte che dei provvedimenti giudiziari.

Per tale motivo il Consiglio nazionale forense ha proposto al Ministero della Giustizia l'elaborazione di un nuovo e autonomo progetto - congruamente finanziato - rivolto all'attuazione dell'azione specifica individuata nell'ambito dell'Asse 1, Obiettivo Specifico 1.4, che possa garantire un **servizio di massimazione da parte dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati degli orientamenti degli Uffici giudiziari del territorio**.

Per giungere al risultato è necessario procedere con le medesime modalità individuate dalla manifestazione di interesse già prevista per le Università pubbliche e, dunque favorire la realizzazione di un modello di coordinamento tra uffici giudiziari e Consigli dell'Ordine (Beneficiari) che consenta:

- 1) la predisposizione di linee guida per la massimazione;
- 2) l'individuazione del materiale oggetto dell'operazione di massimazione;
- 3) la predisposizione di linee guida che consentano a regime la collaborazione tra le due realtà affinché il servizio possa essere svolto in via continuativa;

LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



3) adeguata formazione ai soggetti coinvolti, a regime, nell'operazione di massimazione. L'affidamento del servizio a soggetti diversi dagli addetti all'Ufficio per il processo ha l'innegabile vantaggio di esternalizzare un compito che richiede competenze specifiche ma che si colloca a valle del procedimento decisorio, consentendo, dunque, a quanti siano reclutati per intervenire a monte e nel corso dello stesso di dedicarsi alle ulteriori e numerose attività preparatorie all'esercizio della giurisdizione

## - Sul processo penale

La riforma del sistema penale delineata dalla legge Delega, in attesa dell'adozione dei decreti legislativi da parte del Governo, si propone di rendere più efficiente il processo penale ed accelerarne i tempi di definizione, obiettivo che, peraltro, non può comportare la compressione delle garanzie processuali per l'imputato che vanno assicurate in tutte le fasi del procedimento penale, ed il rispetto del principio del contraddittorio e della presunzione di innocenza.

La introduzione di meccanismi deflativi nel loro complesso, paiono efficacemente previsti dalla legge delega:

-dall'estensione del regime di procedibilità a querela di parte per numerose fattispecie di reato, all'ampliamento dei limiti di applicabilità della disciplina della non punibilità per particolare tenuità del fatto e dell'ambito di applicazione della sospensione del procedimento con messa alla prova oltre che del ricorso ai cd. riti alternativi con incentivazione dei benefici ad essi connessi.

Di grande rilievo, con riferimento alla pena, è l'introduzione di un ventaglio di pene sostitutive delle detentive brevi individuate nella semilibertà e nella detenzione domiciliare, già presenti nell'ordinamento penitenziario quali misure alternative al carcere, e nel lavoro di pubblica utilità, che assume valenza generale e non più limitato a violazioni del codice della strada e a reati di competenza del giudice di pace, oltre che nella pena pecuniaria, sanzioni che il giudice di merito può direttamente applicare nel pronunciare sentenza di condanna o di applicazione delle pene ex art. 444 c.p.p. entro il limite, rispettivamente, di anni 4, anni 3 ed anni 1 di reclusione.

Bisogna prendere atto che La diromponente novità sta nel fatto che viene sottratta centralità alla pena carceraria, sino ad oggi pena-fulcro dell'intero ordinamento penitenziario, in quanto l'applicazione delle sanzioni penali della semilibertà e della detenzione domiciliare evitano, a monte, il passaggio del condannato in carcere ed è risultato dalle statistiche che l'espiazione della pena detentiva in misura alternativa ,oltre ad avere un'efficacia deflattiva sulla popolazione carceraria, consente di limitare il pericolo di recidiva e favorire l'effettiva risocializzazione del condannato.

In questo ambito la Riforma Cartabia prevede un modello di giustizia riparativa, da tempo richiesta a livello sovranazionale, complementare a quello attualmente predominante di giustizia punitiva, che operi non solo in un'ottica retributiva e rieducativa del condannato ma che miri altresì alla ricostituzione dei legami sociali spezzati con la commissione del reato, nell'interesse sia della vittima che dell'autore, secondo la logica della riconciliazione e ricomposizione del conflitto che le è propria.



LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



Tra i principi della delega vi è quello di prevedere la possibilità di accesso ai programmi di giustizia riparativa, il cui principale strumento è rappresentato dalla cd. mediazione penale, in ogni stato e grado del procedimento penale e durante l'esecuzione delle pena, prescrivendo che i decreti legislativi delegati dovranno recare “una disciplina organica della giustizia riparativa...e (delle) persone legittimate a partecipare...”.

E' di tutta evidenza che l'introduzione di una disciplina organica di giustizia riparativa, che impone di realizzare una rivoluzione innanzitutto culturale, con il passaggio ad un sistema basato anche su sanzioni alternative e su meccanismi riparatori, anziché sulla centralità del carcere, da sperimentare in ogni fase del procedimento penale, può risultare un obiettivo raggiungibile se verrà riconosciuto ai difensori delle parti coinvolte, un ruolo centrale ed attivo in termini di partecipazione ed assistenza al cliente, anche nel corso dell'accesso ai programmi previsti, che, per essere svolto al meglio, richiederà ai difensori ed all'avvocatura in genere, di ampliare il bagaglio delle conoscenze e delle competenze specifiche ed un approccio culturale adeguato.

## IV

### Cosa andrebbe cambiato

#### - Nel (nuovo) processo civile

Con l'obiettivo di semplificazione del giudizio e di riduzione dei tempi dell'accertamento giudiziario, il Legislatore delegato quanto al primo grado di giudizio ha ritenuto che dovranno convivere almeno 3 riti diversi - cognizione monocratica; cognizione collegiale; cognizione semplificata - oltre ai riti speciali del lavoro e delle persone, minori e famiglie. Il rito modello sarà quello dettato per la cognizione ordinaria innanzi al Tribunale in composizione monocratica che - quanto alla fase introduttiva - viene articolato sulla scorta di un precedente legislativo (poi abrogato integralmente perché unanimemente ritenuto assolutamente inefficiente), ovvero sul processo speciale per le controversie commerciali e societarie (d.lgs. n. 5/2003). In estrema sintesi lo scambio delle memorie attualmente previste quale appendice scritta della trattazione innanzi al giudice, viene anticipato ad un momento che precede la prima udienza (art. 1, c. 5, lett. d/f). Tale scansione ritarda il primo contatto tra parti e giudice senza eliminare i necessari poteri di controllo di quest'ultimo, sicché - in caso di irregolarità degli atti i tempi della trattazione effettiva della causa finiranno per allungarsi ulteriormente. È inoltre meccanismo troppo complesso per cause semplici mentre si presta ad elevato rischio di irregolarità per cause complesse (per pluralità di parti ad es.).

Il ritardo complessivo è aggravato dalle modifiche della fase decisoria:

- il più semplice modello della sentenza a seguito di trattazione orale (art. 281-sexies c.p.c.) si appesantisce con la previsione della possibilità - attualmente non contemplata - del giudice di riservarsi il deposito della sentenza rinviandolo ad un momento successivo all'udienza (art. 1, c. 5, lett. l. n. 1).

LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



- il modello più complesso si compone di un'udienza («di rimessione della causa in decisione») e tre memorie precedenti alla sentenza (art. 1, c. 5, lett. 1. n. 2). L'attuale disciplina prevede, al contrario, un'udienza (di precisazione delle conclusioni) e al massimo due memorie.

Nel corso del giudizio possono essere assunti provvedimenti interinali sommari di accoglimento o di rigetto di difficile esegesi e che – prevedendo un meccanismo di reclamo – rischiano di complicare e dilatare ulteriormente il processo (art. 1, c. 5, lett. o e p).

Nel corso del giudizio è possibile, mediante «rinvio pregiudiziale» rimettere alla Corte di cassazione questioni interpretative che comportano la sospensione necessaria dello stesso (art. 1, c. 9, lett. g). L'istituto comporterà un aggravio del carico della Corte di cassazione, un inevitabile allungamento dei tempi dell'accertamento e una deresponsabilizzazione dei giudici di merito.

Appare, tra l'altro, già in partenza problematica l'applicazione al processo innanzi al giudice di pace del rito siffatto stante le note difficoltà di tali uffici nella gestione dei carichi di ruolo.

Quanto al processo in appello, le soluzioni proposte riproducono essenzialmente discipline pregresse e successivamente superate (rafforzamento della figura del giudice istruttore).

Salvo quanto già rilevato, per il resto le disposizioni di delega portano a regime soluzioni già sperimentate in periodo emergenziale (modalità alternative di trattazione delle controversie; notificazioni e depositi telematici) ovvero intervengono su terreni già troppo battuti normativamente (esecuzione forzata) senza proporre modelli di particolare impatto.

**In conclusione, sembra che il Legislatore abbia ripercorso per l'ennesima volta strade già solcate negli ultimi 15 anni senza vantaggi evidenti. Nonostante la persistenza del problema dei tempi dell'accertamento civile suggerisse l'adozione di strategie e misure diverse, la riforma del processo civile funzionale all'accesso ai fondi di Next generation UE si fonda sull'ampliamento delle ipotesi di giurisdizione condizionata all'esperimento di procedure ADR, sull'irrigidimento della disciplina delle sanzioni pecuniarie, sulla previsione di massive modifiche dei riti, quasi sempre volte ad una sommarizzazione dell'accertamento.**

## - Nel (nuovo) processo penale

Il Congresso dovrebbe impegnare il CNF e l'OCF a chiedere al Governo ed al Legislatore di eliminare e/o modificare, in attuazione del principio dell'effettività della difesa, le previsioni relative al giudizio di appello ove: a) è stabilito che, con l'atto di impugnazione, a pena di inammissibilità, sia depositata dichiarazione o elezione di domicilio ai fini della notificazione dell'atto introduttivo del giudizio di impugnazione. La detta previsione rende, di fatto, impossibile proporre impugnazione nei casi in cui il difensore non riesca a reperire l'imputato condannato in primo grado con l'effetto che, perentorio inutilmente il termine per proporre appello, quest'ultimo non potrà più presentarlo; b) viene delegato al legislatore ad eliminare le disposizioni che consentono di presentare l'impugnazione nella cancelleria di un ufficio giudiziario diverso da quello che ha emesso l'atto da impugnare e di procedere con telegramma o raccomandata. La detta previsione, di fatto, impedisce la cd.

LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



“impugnazione esterna” e cioè la possibilità per il difensore di presentare l’atto di gravame in un Ufficio giudiziario diverso da quella che ha emesso la pronuncia.

La disposizione, immediatamente prescrittiva, relativa alla improcedibilità per superamento dei termini di durata dei giudizi di impugnazione, prevede che la mancata definizione del giudizio di appello entro il termine di due anni, e del giudizio di cassazione entro il termine di un anno, costituiscano cause di improcedibilità dell’azione penale: il che significa che il giudice d'appello, o la Cassazione, accertato il superamento di detti termini, dovranno, in riforma o previo annullamento della sentenza impugnata, dichiarare di non doversi procedere.

Questi i rilievi: a) con la declaratoria di improcedibilità, non c’è né condanna né proscioglimento; sono assorbite le precedenti decisioni sia di condanna, sia di assoluzione; si caducano le misure cautelari personali (anche quelle a tutela della vittima) e quelle reali; l’imputato perde il diritto alla riparazione per l’ingiusta detenzione; vengono meno i provvedimenti civili provvisoriamente esecutivi nonché le decisioni di confisca; non c’è nessuna decisione sul querelante; la sentenza non ha autorità di giudicato in sede civile o disciplinare; si prospettano questioni sul valore probatorio del materiale in un altro procedimento; in caso di annullamento con rinvio per la determinazione della pena viene meno il giudicato sulla responsabilità; forse l’imputato può avvalersi della legge Pinto; b) irrazionalità delle scadenze cronologiche dei possibili percorsi processuali (es.: in primo grado otto anni; due anni in appello e uno in cassazione: perfettamente legittimo, ed un anno in primo grado, tre anni di appello con declaratoria di improcedibilità) a cui fa da pendant la irragionevolezza del potere del giudice di determinare, per sua iniziativa (seppur impugnabile), la durata del processo anche con proroghe illimitate.

**Gli obiettivi, in materia penale di questo gruppo, dovrebbero essere i seguenti:**

- a) rendere effettivo il principio di non colpevolezza al fine di escludere ipotesi di responsabilità senza colpa e le ipotesi di responsabilità anomala;
- b) valorizzare il cd. principio della riserva di codice al fine di razionalizzare le ipotesi di reato presenti in leggi complementari evitando inutili e dannose sovrapposizioni ovvero difficili e complesse ricostruzioni sistematiche per l’utilizzo, sempre più frequente, da parte del Legislatore della tecnica dei rinvii recettizi;
- c) intervenire sulle ipotesi di responsabilità amministrativa e societaria derivante da reato al fine di descrivere in maniera precisa, chiara e tassativa le ipotesi di “aggressione” ai beni delle imprese riducendo le ipotesi di applicazione di misure di prevenzione e valutando l’applicabilità di misure sanzionatorie di carattere amministrativo e/o pecuniario;
- d) potenziare gli organici della magistratura, del personale di cancelleria, avendo riguardo ad un’adeguata distribuzione delle risorse e ad una corretta “ristrutturazione” della edilizia giudiziaria;
- e) ridurre il ricorso a provvedimenti organizzativi dei dirigenti degli uffici o alla individuazione di criteri di priorità nella trattazione degli affari penali demandata a soggetti esterni alla cornice legislativa di fonte primaria.

LECCE  
6-7-8  
OTTOBRE  
2022

# CONGRESSO NAZIONALE FORENSE



## - Per la riforma del processo tributario

Con riferimento alla giurisdizione tributaria, una serena e ponderata riflessione sul futuro e sulle prospettive di riforma della Giustizia Tributaria ci mostra come, persino all'interno di un quadro straordinario ed emergenziale come quello attuale, i Giudici Tributari abbiano saputo far fronte ai propri compiti, perseguendo quegli obiettivi di celerità ed efficienza che costituiscono un tassello ormai imprescindibile per il nostro sistema ordinamentale. Il quadro non è così roseo e rassicurante se guardiamo, invece, alla situazione della Corte di Cassazione, dove il contenzioso tributario rappresenta, come noto, quasi la metà dell'arretrato civile. Solo per citare gli ultimi dati, a fine 2021, su 111.241 giudizi civili pendenti in cassazione, ben 47.364 si riferiscono alla materia tributaria.

Le carenze di organico della SC possono spiegare solo in parte un simile "intasamento", le cui cause sono notoriamente da ricercare in altri e ben più complessi fattori ordinamentali e, tra questi, la farraginosità e mancanza di chiarezza della normativa tributaria, caratterizzata, ormai da decenni, da interventi disorganici e frammentari. Mutamenti normativi repentini, formule lessicali oscure e a-tecniche, mancato coordinamento tra le varie disposizioni vigenti, rappresentano vere e proprie barriere ad un'interpretazione chiara e univoca delle norme tributarie da parte dei contribuenti e della stessa Amministrazione Finanziaria. E si riflettono inevitabilmente sul continuo proliferare del contenzioso tributario di merito e, a cascata, di legittimità.

Onde la necessità di una riforma complessiva ed organica. Le strade percorribili sono molteplici, come dimostra l'esito dei lavori della Commissione interministeriale per la riforma della Giustizia Tributaria. Si può scegliere di preservare l'esistente, salvaguardando il prezioso e indiscutibile patrimonio di esperienze e competenze delle attuali Commissioni tributarie; o muoversi in una direzione radicalmente opposta, nella convinzione che le peculiarità e la rilevanza della materia tributaria impongano l'istituzione di una magistratura professionale e specializzata, dotata di pari dignità e autonomia rispetto alle altre giurisdizioni contemplate dal nostro ordinamento. È allora inevitabile chiedersi se un sistema giudiziario moderno ed efficiente, come quello richiesto dal PNRR, possa reggersi solo sulla celerità delle pronunce, o debba necessariamente assicurare l'attuazione di un "giusto" processo tributario e, con esso, il corretto esercizio della funzione impositiva, nel rispetto dei precetti di cui agli artt. 3 e 53 Cost.

Ed è altrettanto inevitabile interrogarsi sul ruolo e sulla figura del difensore tributario, all'interno di un più ampio disegno riformatore che assicuri un'assistenza tecnica specializzata e il rispetto di regole professionali e deontologiche condivise.

**La risposta dell'Avvocatura, da tradursi in un deliberato congressuale redatto per principi, non può che essere nel senso di una soluzione che assicuri la miglior tutela degli interessi in gioco, che attribuisca il giusto peso e decoro a tutte le parti del processo tributario, che garantisca il rispetto dei principi di contraddittorio e parità delle armi e la giusta e corretta applicazione delle norme giuridiche: insomma, una concezione di giustizia nel senso più pieno ed effettivo del termine."**