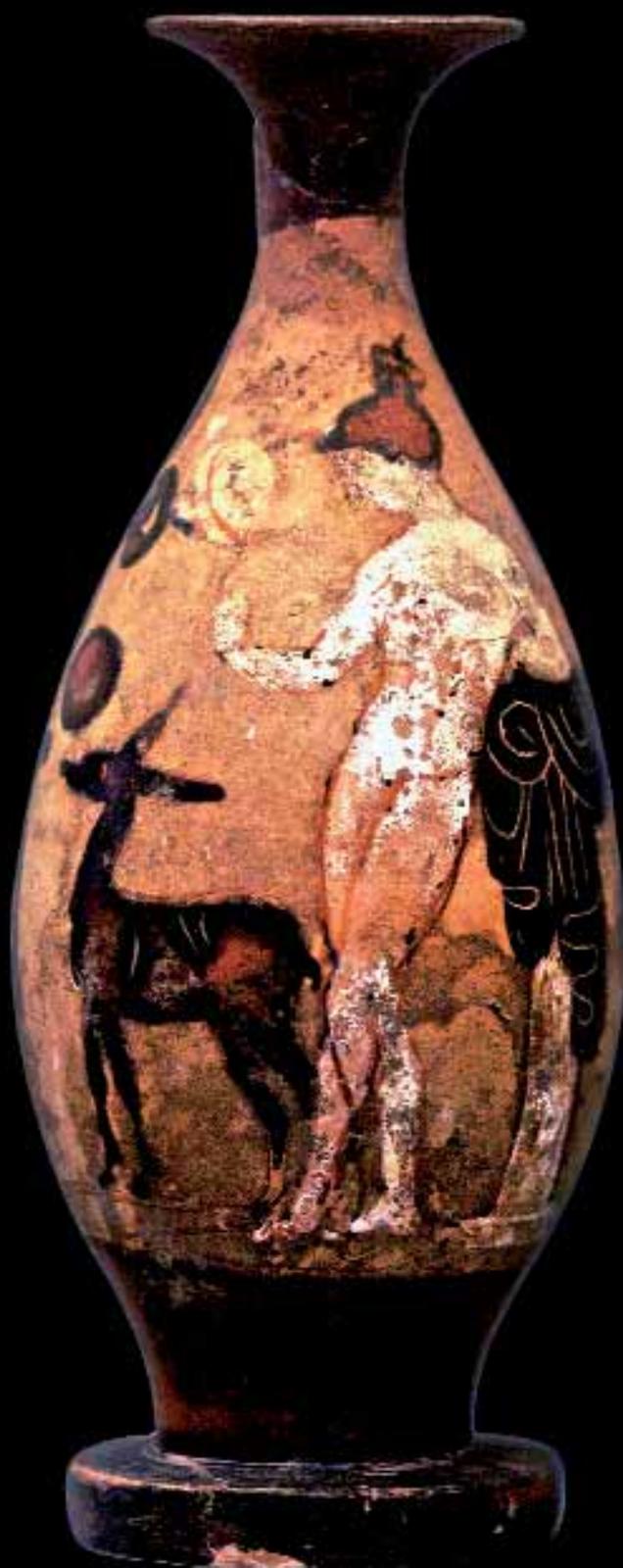


# OMNIA *i*USTITIAE

ANNO VI NUMERO 3  
Ordine degli Avvocati di Nocera Inferiore



**EDITORIALE**  
**La montagna e il topolino**

**VOCI DAL PALAZZO DI GIUSTIZIA**  
**La Commissione di studi per la  
elaborazione di norme deontologiche  
e di comportamento dell'avvocato  
del minore e della famiglia**

**HISTORIA ET ANTIQUITATES**  
**L'amministrazione  
della Giustizia  
nel Regno di Napoli  
durante l'antico regime**

**NOTIZIE DAL CONSIGLIO**  
**50 anni di toga**

**La III edizione  
del corso "Michele Ciarlo"**

**Periodico Trimestrale  
dell'Ordine degli Avvocati  
di Nocera Inferiore**

Registrazione presso il Tribunale  
di Nocera Inferiore  
n. 184 del 23.02.2004

**Presidente**

Aniello Cosimato

**Direttore Editoriale**

Luigi Ciancio

**Direttore Responsabile**

Marianna Federico

**Comitato di Redazione**

Angela Abrunzo

Silvio Calabrese

Angela Cisale

Maria Coppola

Gianluigi Diodato

Ornella Famiglietti

Gianluca Granato

Marco Mainardi

Olindo Lanzara

Piervincenzo Pacileo

Vincenzo Vanacore

Alessandro Vella

**Segretario di Redazione**

Massimo De Martino Adinolfi

**Hanno collaborato a questo numero**

Floriana Basso

Irene Coppola

Francesca Del Grosso

Renato Diodato

Maria Grazia Ianniello

Maria Iuzzolino

Elena Raimo

Gerardo Ruggiero

Sonia Santoriello

**Proposte e suggerimenti ai contatti**

Ordine degli Avvocati

di Nocera Inferiore

Tel./Fax 081.929600 - 081.927432

e.mail:

[omniaiustitiae@foronocera.it](mailto:omniaiustitiae@foronocera.it)

Progetto grafico a cura di

Marianna Federico

Il materiale per la pubblicazione,  
che dovrà essere inviato su supporto magnetico  
formato Word, non sarà restituito

**In copertina:**

*Ekytos, Museo Archeologico Provinciale  
dell'Agro Nocerino, Nocera Inferiore*

Foto di Giuseppe Buongiorno  
e Giovanni Ferrentino

Realizzazione Editoriale

**Altrastampa Edizioni**

cell. 338.7133797

[altrastampa@libero.it](mailto:altrastampa@libero.it)

© 2009 Foto

Altrastampa Edizioni

© 2009 Testi

Ordine degli Avvocati  
di Nocera Inferiore

**OMNIA IUSTITIAE**  
ANNO XI • NUMERO 3

# s o m m a r i o

*Luigi Ciancio*  
Editoriale 4

## VOCI DAL PALAZZO DI GIUSTIZIA

*la redazione*

La Commissione di studi per l'elaborazione di norme deontologiche e di comportamento dell'avvocato del minore e della famiglia 6

## GIURISPRUDENZA

*Angela Cisale*

L'espulsione: il difficile "equilibrio" dei diritti 9

*Maria Grazia Ianniello*

Generica contestazione di sosta in prossimità di incrocio non integra violazione 13

Guida in stato di alterazione psico-fisica per uso di sostanze stupefacenti: mancata notifica del verbale di accertamento quale atto presupposto 15

*Piervincenzo Pacileo*

Titolarità del diritto e determinazione dell'assegno di mantenimento 17

*Elena Raimo*

Certificati medici fasulli e truffa contributiva: la sanzione penale non sempre applicabile 19

*Vincenzo Vanacore*

La legittimazione ad agire in giudizio dei comitati cittadini e la "governance ambientale" 21

## DOTTRINA

*Angela Abrunzo*

Il trattamento medico-chirurgico eseguito

in assenza del consenso informato del paziente. Esclusione di qualsivoglia rilevanza penale allorquando l'intervento sia stato eseguito nel rispetto dei protocolli e delle *leges artis* e con esito fausto 22

*Francesca Del Grosso e Maria Iuzzolino*

Il Fondo Sociale Europeo per una Giustizia di "qualità" 23

*Floriana Basso*

Il mandato di arresto europeo nel quadro della cooperazione giudiziaria in materia penale 26

*Sonia Santoriello*

Le misure di prevenzione. In particolare: la sorveglianza speciale di P.S. e la confisca 30

## HISTORIA ET ANTIQUITATES

*Irene Coppola e Gerardo Ruggiero*

L'amministrazione della Giustizia nel Regno di Napoli durante l'Antico Regime 35

## SOTTO LALENTE

*a cura di Renato Diodato*

La tutela del consumatore 41

## NOTIZIE DAL CONSIGLIO DELL'ORDINE

*la redazione*

50 anni di Toga 43

Il Corso "Michele Ciarlo", III edizione 46

Statistiche iscritti 48

## Editoriale di Luigi Ciancio

### La montagna e il topolino.

È presumibile che la pausa estiva sia stata dedicata, dai più di noi, alla rilettura e ad un maggiore approfondimento della Legge n. 69/09 entrata in vigore il 4 luglio del corrente anno.

Legge che, nell'ottica del legislatore, dovrebbe fortemente innovare il processo civile riducendone i tempi di durata. Non abbiamo l'autorità di commentare la legge e ben volentieri lasciamo ad altri tale compito; pur tuttavia alcune considerazioni di ordine pratico possiamo pur farle.

Intanto diciamo subito che la rassegna delle norme non appare così significativa da far considerare una rivoluzione la legge di riforma, tanto che dovremo verificare nel tempo quanto l'applicazione delle modifiche apportate dia ragione agli intendimenti che il legislatore si è proposto di raggiungere.

Ora se è vero che, tanto per cominciare, è aumentata la competenza del Giudice di Pace è anche vero che attualmente in Italia, e quindi anche presso questo Tribunale, l'organico è sottodimensionato sicché ci sarà un notevole incremento di cause che piovono sui giudicanti con tutte le conseguenze che è facile immaginare: rinvii lunghissimi, sentenze a tempo indeterminato e uffici aggrediti da montagne di fascicoli.

Medesimo discorso va fatto per il Tribunale laddove, ad esempio, è previsto che il Giudice calendarizzi il processo determinando, in pratica, la durata dello stesso.

Fatto apparentemente positivo in quanto consente all'avvocato di informare il proprio cliente sulla reale durata del processo ma non tale da accelerare i tempi.

E ritorna il ragionamento di prima: se nel nostro Tribunale la dotazione organica presenta dei buchi vistosi sia in ordine ai magistrati che al personale di cancelleria, i tempi di durata saranno i medesimi di oggi se non ancora più lunghi.

Alla faccia delle intenzioni del legislatore che si è proposto di ridurre energicamente i tempi delle procedure giudiziarie.

E ulteriore dispendio di risorse umane si avrà pur'anche con il cosiddetto filtro in Cassazione che, come scopo, si propone di alleggerire il carico di lavoro dei Giudici di legittimità.

Solo che per praticare tale adempimento è prevista una apposita sezione composta da magistrati provenienti da tutte le sezioni della Corte.

Un ulteriore impegno che distrae personale dalle specifiche competenze cui è preposto.

Apparentemente positiva (ma sarà il tempo a stabilirlo) è la norma sulla testimonianza scritta introdotta con il comma 8 dell'art. 46 della legge di riforma.

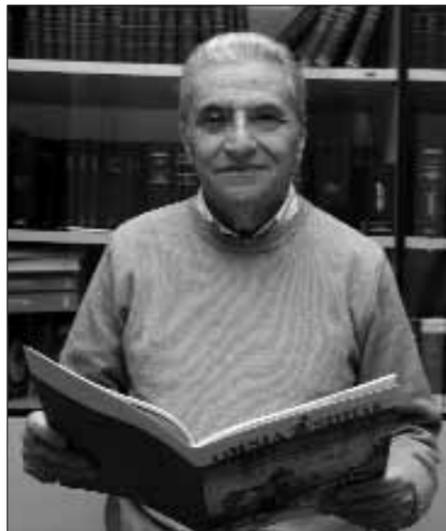
Questo tipo di testimonianza dovrebbe comportare una serie di utili benefici: sicuramente un minor numero di persone che affollano le aule di udienza e una maggiore rapidità delle udienze, soprattutto per i Giudici che sono adusi a raccogliere personalmente le deposizioni.

È affidato poi al buon senso degli avvocati la opportunità di accordarsi o meno sull'assunzione scritta della prova.

Sicuramente positiva la modifica relativa alla riduzione dei termini in materia di impugnazione, di sospensione, di riassunzione ed estinzione del contenzioso e così pure la semplificazione del contenuto delle sentenze con la previsione che esse contengano una succinta esposizione delle ragioni di fatto e di diritto poste a base della decisione.

È stato istituito il procedimento sommario di cognizione, articolato sulla base di una istruttoria veloce e stringata. Esso si conclude, invece che con una sentenza, con una ordinanza provvisoriamente esecutiva che costituisce titolo per la iscrizione di ipoteca e per la trascrizione.

Un freno alle liti temerarie viene posto dall'art. 45, comma 12, della legge di riforma ove è previsto che il Giudice, anche di ufficio, possa condannare la parte soccombente (se temeraria) al pagamento a favo-



Perin del Vaga,  
Giustizia di Seleuco,  
Firenze, Galleria degli Uffizi.

re della controparte di una somma equitativamente determinata.

È evidente che la nuova norma si propone il fine di ridurre al minimo il contenzioso basato su motivazioni meramente pretestuose e del tutto infondate.

Dalla lettura della legge di riforma appare chiaro l'intendimento di dare una forte accelerata al processo civile ma lo scopo è stato raggiunto solo in minima parte.

La conferma è data dalla delega che il Governo ha conferito per la riduzione e la semplificazione dei riti la cui riforma ben poteva trovare ingresso nella novella senza ulteriori rinvii.

Parimenti, le buone intenzioni si vanno a scontrare con quella che è la situazione di precarietà in cui versa la gran parte dei Tribunali d'Italia: scarso personale a fronte del crescente numero di processi.

Un atteggiamento di reale disponibilità al cambiamento è dato dalla volontà di incidere urgentemente sulla carenza delle risorse (umane, finanziarie e strumentali) per il raggiungimento degli obiettivi necessari perché la giustizia funzioni decentemente.

Altrimenti, come nel caso della legge di riforma, la montagna ha partorito solamente un topolino.

## Voci dal Palazzo di Giustizia

la redazione

### La Commissione di studi per la elaborazione di norme deontologiche e di comportamento dell'avvocato del minore e della famiglia.

*Estratto dal Registro dei verbali del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Nocera Inferiore. Adunanza n. 13 del 28 luglio 2009.*

"Il Consiglio, all'unanimità dei presenti, delibera di istituire una Commissione di studi affinché elabori norme di comportamento e deontologiche dell'avvocato del minore e della famiglia, attesa la mancanza di queste nel Codice deontologico. Il Consiglio, pertanto, all'unanimità dei presenti, nomina Coordinatore, l'avv. Anna De Nicola e componenti: avv. Gianfranco Trotta, dott. Gennaro Imperatore, dott.ssa Maria Troisi". Ospitiamo in questa rubrica gli interventi dei Componenti della Commissione.

#### Avv. Anna De Nicola, Coordinatrice della Commissione.



Innanzitutto, ringrazio il Consiglio dell'Ordine che ha voluto assegnarmi questo delicato incarico. Mi accingo a svolgerlo, potendo contare sulla collaborazione di ottime e valide figure professionali ed umane, con le quali intendo affrontare il difficile compito di elaborazione di norme di comportamento dell'avvocato del minore e della famiglia.

La Commissione sottoporà il lavoro svolto al vaglio del Consiglio dell'Ordine, che, se lo riterrà

opportuno, presenterà una mozione a livello nazionale di modifica ed integrazione dell'attuale Codice deontologico.

Al momento, infatti, non è stata disciplinata la figura dell'avvocato del minore.

Un augurio di buon lavoro a tutti i componenti della Commissione.

#### Avv. Gianfranco Trotta, Presidente della Camera Minorile di Nocera Inferiore.



Sento, in primis, l'obbligo di ringraziare il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Nocera Inferiore per avermi coinvolto nella realizzazione di un progetto che, per chi come me si occupa dei problemi legati ai minori ed alla famiglia, riveste un'importanza del tutto particolare.

Un ringraziamento speciale debbo rivolgere al Presidente del nostro ordine forense, avv. Aniello Cosimato, che per primo ha voluto fortemente la costituzione della commissione.

È motivo di grande orgoglio nonché di enorme prestigio per me far parte, in qualità di avvocato esperto della materia, di una commissione che avrà il delicato compito di redigere un codice comportamentale e deontologico dell'avvocato del minore e della famiglia.

Per il sottoscritto, che in qualità di presidente della Camera Minorile di Nocera Inferiore e di consigliere dell'Unione Nazionale Camere Minorili, ed anche quotidianamente nell'esercizio dell'attività professionale, si confronta con le problematiche legate all'universo dei minori e della famiglia, non può che rappresentare fonte di ulteriore accrescimento professionale ed umano il confronto con personalità importanti del settore, quale il dott. Gennaro Imperatore, garante regio-

nale per l'infanzia e l'adolescenza, che porterà il suo contributo quale uomo delle istituzioni, e la dott.ssa Troisi, Giudice presso il nostro Tribunale, dall'alta competenza in materia di famiglia, che ho avuto modo di apprezzare anche dal punto di vista umano nel corso di alcune iniziative che ci hanno visto protagonisti, ciascuno per il proprio ruolo.

Sarà per me grande gioia poter collaborare anche con l'avv. Anna De Nicola, alla quale sono legato non soltanto da rapporti professionali, ma anche da una stima personale che va al di là dell'ambito squisitamente lavorativo.

Gli interessi in gioco sono altissimi, si tratta di proteggere il minore o, meglio, di tutelare i suoi diritti sia nelle fasi processuali che extra processuali per cui urge arrivare nel più breve tempo possibile ad una specializzazione di tutti gli addetti ai lavori, dai magistrati agli avvocati, ai mediatori familiari, agli psicologi ed a tutte le figure che lavorano in questo campo.

Per quel che riguarda strettamente l'avvocatura, da anni è avvertita l'esigenza della specializzazione. È necessario, pertanto, predisporre un'apposita norma che, inserita nel Codice deontologico dell'avvocato, consenta di effettuare un passaggio da quella che è attualmente una scelta rimessa alla coscienza del singolo avvocato (la formazione) ad un'obbligo normativamente sancito, almeno dal punto di vista della deontologia.

Ed è per tale motivo che la commissione ha il delicato ruolo di sviluppare un codice comportamentale dell'avvocato del minore e della famiglia, a 360°, che preveda cioè l'obbligo non solo di munirsi di determinate competenze multidisciplinari, ma anche di assumere una condotta pulita, scevra da condizionamenti, ispirata unicamente alla tutela del primo destinatario della propria attività, il minore.

È necessario, in questo campo, promuovere la conciliazione tra le parti, ove possibile.

Non è un buon avvocato familiarista, o matrimonialista, per usare termini in voga oggi, colui che fomenta le liti, che aiuta il proprio assistito a strumentalizzare la prole, unicamente per trarne vantaggi, che nella maggior parte dei casi, sono soprattutto economici. Non è un buon risultato far vedere un figlio ad un genitore col contagocce, o, addirittura, non farglielo vedere affatto, solo per spillare ai propri clienti qualche obolo in più. Partendo da questa consapevolezza, che per il sottoscritto non rappresenta una mera enunciazione

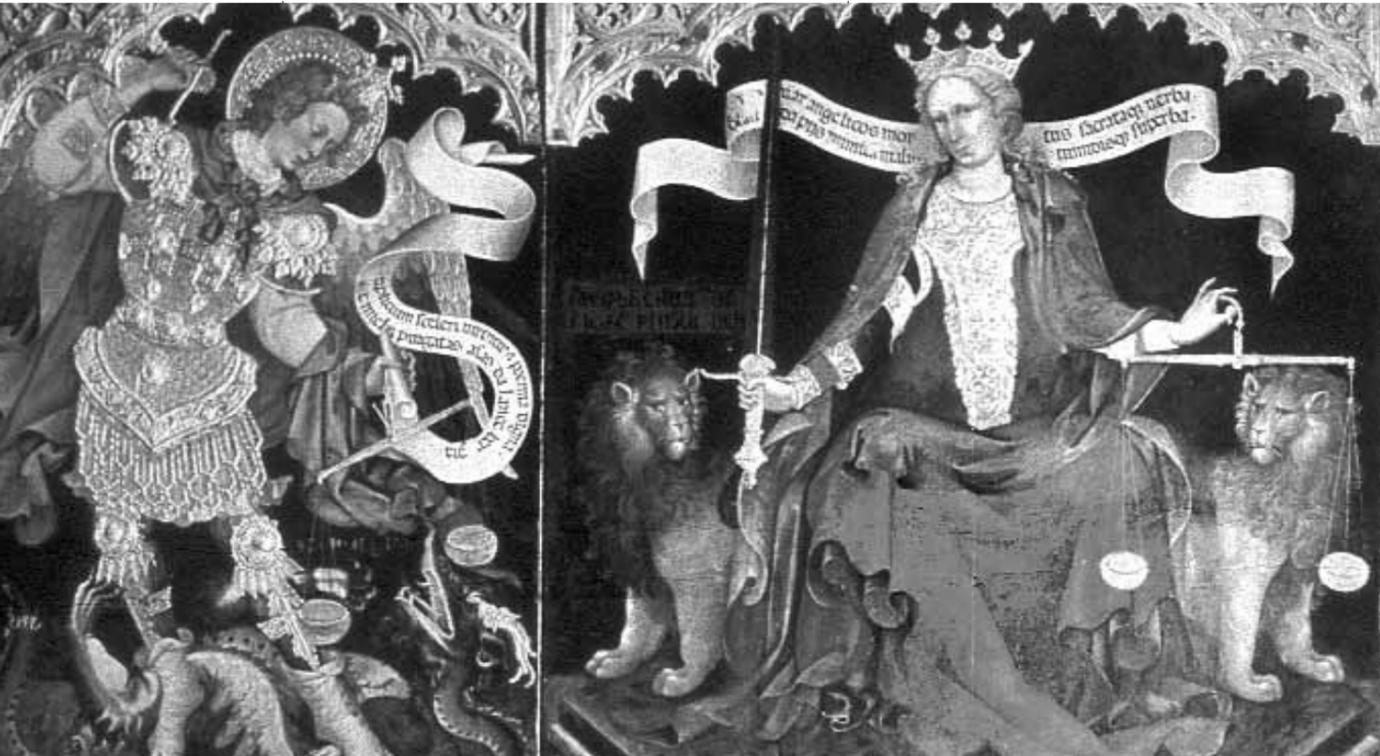
di principio, ma un fatto veramente sentito, ritengo di poter affermare che questa commissione potrà certamente dare il proprio contributo al rafforzamento di tale mentalità, nella convinzione che questa esperienza, nata nel nostro territorio, segnerà un passo avanti verso il traguardo finale, la specializzazione dell'avvocatura familiarista, con un unico obiettivo, la tutela dei minori.

#### Dott.ssa Maria Troisi, Giudice del Tribunale di Nocera Inferiore.



La sottoscritta, Maria Troisi, magistrato in servizio presso la I Sezione Civile del Tribunale di Nocera Inferiore, esprime la propria soddisfazione per l'istituzione della Commissione per l'individuazione delle norme deontologiche dell'avvocato del minore e della famiglia, ritenendo tale istituzione un elemento essenziale per poter rendere un servizio, nel particolare settore del diritto di famiglia, non solo efficiente e giusto, ma anche idoneo a soddisfare quello che è un interesse predominante nella vita sociale e cioè l'interesse del minore a crescere e svilupparsi in un ambito familiare il più possibile sereno e proficuo.

L'intromissione degli operatori della giustizia nell'ambito familiare, che deriva dall'instaurazione dei procedimenti di diritto di famiglia, deve avvenire, pertanto, in modo tale da recare il minor pregiudizio possibile ai rapporti familiari e ciò può essere realizzato solo attraverso un impegno ed una preparazione da parte di tutti gli operatori tale da far comprendere le peculiarità della materia trattata. Ne consegue che tutti gli operatori del settore dovrebbero attenersi a dei canoni di comportamento professionale che, anche se



non individuati da norme specifiche, devono qualificare la propria attività in modo da finalizzarla alla comprensione ed alla realizzazione in particolare degli interessi del minore e del nucleo familiare.

**Dott. Gennaro Imperatore, Garante dell'Infanzia e dell'Adolescenza.**



Ringrazio il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati che ha inteso assegnarmi, unitamente ad espo-

nenti di prestigio della magistratura e avvocatura del circondario, il delicato compito di redigere un codice comportamentale e deontologico dell'avvocato del minore e della famiglia. Svolgo, tra le altre, la funzione di Garante dell'Infanzia e dell'Adolescenza.

Tale istituto, ha avuto origine dalla considerazione che la creazione di questo speciale organo regionale di promozione per l'esercizio dei diritti dei minori deve prioritariamente assicurare tutela assoluta al fanciullo. Tutela garantita in ogni forma, prescindendo da complicazioni burocratiche ed anzi rimuovendo ogni ostacolo in tal senso. Si può scrivere di "fare" nel campo dei fanciulli con semplici e comuni parole solo sulla base di una piena conoscenza dell'argomento e di una piena fiducia nelle conoscenze acquisite.

Un tale modo di "fare" diventa possibile, perciò solo dopo una notevole padronanza della figura e del ruolo che si riveste, magistrati con competenze di psicologia infantile, avvocati con provata esperienza del diritto minorile, esperti psicologi scelti in base a reali curriculum vitae. Una semplificazione generalizzata di questa figura rischierebbe di rappresentare più un danno che una possibilità costruttiva.

## Giurisprudenza

Angela Cisale

### L'espulsione: il difficile "equilibrio" dei diritti.

Nota a Tribunale di Salerno, Sentenza n. 438/2009.

*"Il Giudice penale deve verificare la legittimità del provvedimento amministrativo, presupposto del reato, sia sotto il profilo sostanziale, sia sotto quello formale [...] la struttura del reato di cui al D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 14 comma 5 ter, è del tutto corrispondente a quella dell'art. 650 c.p., in ordine alla quale la giurisprudenza è costante nel ritenere [...] che, ove venga rilevato il difetto del presupposto della legittimità sotto uno di tali profili, l'inosservanza del provvedimento non integra il reato di cui all'art. 650 c.p. [...] Non risulta che la mancata traduzione di detti provvedimenti nella lingua madre del prevenuto sia stata concretamente lesiva dei suoi diritti, tenuto conto che detti atti sono stati tradotti in lingua francese ed il prevenuto...ha ritualmente sottoscritto il verbale di notifica del provvedimento. [...] Non rileva, poi, la giustificazione, adottata dal prevenuto di essere sprovvisto di mezzi economici per il rientro in patria...deve darsi una prova rigorosa della mancanza degli elementari e minimi mezzi economici necessari per acquistare un biglietto di viaggio..."*

#### Il fatto.

In data 20 marzo 2009 il Tribunale di Salerno, Prima Sezione Penale, in composizione monocratica, condannava M.S. alla pena di mesi 6 di reclusione, oltre al pagamento delle spese processuali, perché ritenuto colpevole del reato p. e p. dall'art. 14 comma 5 ter D.Lgs. 286/98. In particolare, in data 11 marzo 2009, verso le ore 21.00 gli appuntati scelti G.I. e D.G. notavano in via Irno, località Fratte, in Salerno, un uomo di colore, di origine extracomunitaria. "[...] I predetti pubblici ufficiali sottoponevano a controllo detto individuo e lo conducevano presso i loro uffici, in quanto era sprovvisto di documenti identificativi. In seguito al foto-segnalamento ed alla comparazione delle impronte digitali, emergeva che il prevenuto era stato colpito dal decreto del Prefetto di Salerno, con ordine del Questore di Salerno di lasciare il territorio italiano entro cinque giorni dal 14 febbraio 2009 [...]". M.S. veniva, così, tratto in arresto, con successiva convalida il 12 marzo 2009 e giudicato, con rito direttissimo, per aver commesso il reato p. e p. dall'art. 14 comma 5 ter del

D.Lgs. 286/98. A seguito della richiesta, avanzata dal difensore del M.S., di termine a difesa ex art. 108 c.p.p., il procedimento si definiva solo in data 20 marzo 2009 nelle forme del rito abbreviato. Durante il dibattimento la difesa eccepiva, tra l'altro, la violazione di legge da parte del Questore, il quale non potendo provvedere a quanto stabilito dal Prefetto nel decreto di espulsione avrebbe dovuto non solo motivare tale impossibilità - ossia accompagnare il ricorrente alla frontiera - ma motivare anche in merito all'impossibilità di trattenere lo stesso presso un C.P.T.

Secondo il difensore il provvedimento di cui all'art. 14 comma 1, in quanto atto amministrativo, andava redatto secondo i principi di cui alla Legge 241/90; mentre il provvedimento di esecuzione a firma del Questore disponeva semplicemente che: "il M.S. deve lasciare il territorio entro 5 giorni, attraverso la frontiera di Fiumicino". La difesa, in merito, lamentava l'impossibilità per il proprio assistito - dato lo stato di indigenza in cui versava - di poter affrontare economicamente le spese di viaggio per poter rientrare in Senegal. Inoltre, la difesa rappresentava all'organo giudicante che il proprio assistito non aveva compreso quanto notificatogli dal Questore in data 14 febbraio 2009, ossia non aveva compreso che gravasse su di lui l'obbligo di allontanarsi entro cinque giorni dall'Italia, nonostante il provvedimento fosse stato tradotto in una delle lingue c.d. veicolari, il francese.

M.S., infatti, non solo non conosceva la lingua italiana ma, come emerso in sede di convalida dell'arresto, era analfabeta.

#### L'espulsione prefettizia ed il diniego dei diritti umani.

Il nostro ordinamento prevede numerose ipotesi di espulsione prefettizia distinguendole a seconda che il provvedimento sia adottato a seguito di: a) ingresso irregolare dello straniero nel territorio dello Stato (art. 13.2); b) permanenza irregolare dello straniero (art. 14.5 ter), che si ha quando lo stesso è senza permesso, o quando tale permesso gli è stato annullato o revocato o, in fine, quando è scaduto da oltre 60 giorni; c) pericolosità sociale (art. 9.5). Il decreto di espulsione sia esso prefettizio, ministeriale e/o giudiziale deve possedere determinati requisiti pena la nullità. In primo luogo, l'adozione del decreto di espulsione presuppone che: 1) lo straniero deve trovarsi in Italia; 2) deve versare in un soggiorno irregolare. Il

decreto, poi, deve contenere un'adeguata motivazione, deve essere tradotto nella lingua nota allo straniero, deve contenere tutti gli avvisi (ad esempio le modalità ed i termini per impugnare), deve essere sottoscritto dal Prefetto o dal suo vice. Il potere espulsivo, infine, incontra dei limiti: non è possibile espellere uno straniero, ad esempio, quando questi è a rischio di persecuzione nel paese d'origine, se è ancora minore, se si tratta di donne in gravidanza o puerpere, se lo straniero possiede una carta di soggiorno, e così via<sup>2</sup>.

Il nostro Legislatore ha stabilito che gli organi chiamati a giudicare sulla legittimità di tali atti sono, tra gli altri, il Giudice di Pace ed il Tribunale in composizione monocratica.

Il Giudice di Pace - Sezione Civile - è chiamato a pronunciarsi solo se uno straniero, personalmente o a mezzo di un difensore di fiducia, presenta ricorso avverso il decreto prefettizio.

Il Tribunale in composizione monocratica - Sezione Penale - verifica la legittimità del provvedimento non su istanza dello straniero, attraverso ricorso, ma *ex officio*. Si ricordi che lo straniero che viene trovato nel nostro paese e che non ha eseguito l'ordine del Questore di allontanarsi dall'Italia entro 5 giorni, commette il reato p. e p. dall'art. 14 comma 5 *ter* della citata legge; chi è colto in flagranza è tratto in arresto. Il Giudice monocratico, è quindi chiamato a pronunciarsi prima sull'opportunità della convalida dell'arresto e poi, a valutare se sia stato o meno commesso un reato; tuttavia, per poter procedere in tal senso, il Giudice dovrà valutare preventivamente se il provvedimento amministrativo sia valido.

Il decreto prefettizio in molti casi non rispetta i requisiti sopra esaminati, e, non di rado i Giudici di Pace ed i Tribunali in composizione monocratica lo rilevano, dichiarando illegittimi i decreti di espulsione. L'organo investito, infatti, non trova difficoltà nel dichiarare l'illegittimità di un decreto di espulsione quando, ad esempio, lo straniero non si trovi sul territorio italiano, o ancora quando sia in possesso di un regolare permesso di soggiorno, sia un rifugiato politico o perché si tratti di donna in stato di gravidanza...

Al contrario non è semplice per l'organo giudicante dichiarare l'illegittimità del decreto prefettizio nel caso in cui lo straniero si trovi sul nostro territorio illegalmente e non sussista uno dei casi per cui è vietata l'espulsione. Le cause di queste difficoltà sono numerose, tra queste di certo rientrano la lacunosità della norma in materia di

espulsione, i non pochi contrasti giurisprudenziali sia di legittimità sia di merito ed il dovere di equilibrare interessi contrastanti.

Espellere spesso vuol dire sacrificare i diritti umani di coloro che scappano dalla guerra, dalla povertà e dalla fame.

Il decreto prefettizio è un provvedimento amministrativo ed in ossequio al dettato dell'art. 3 Legge 241/90, può essere ritenuto illegittimo ogni qual volta sia privo di adeguata motivazione. Secondo la Suprema Corte di Cassazione: "l'obbligo di motivazione [...] deve essere inteso in funzione dello scopo della motivazione stessa, che è quello di consentire al destinatario la tempestiva tutela dei propri diritti [...] deve ritenersi soddisfatto se il provvedimento, pur senza indicarli direttamente, richiami pur tuttavia, anche solo in sintesi, gli elementi necessari e sufficienti dei quali, con la normale diligenza, sia possibile la cognizione certa e completa..."<sup>3</sup>. Stando al dettato normativo è da considerarsi annullabile il provvedimento espulsivo, ed anche il successivo ordine di esecuzione del Questore ([...]motivazione che deve essere autonoma, trattandosi di provvedimenti non sovrapponibili, atteso che il decreto prefettizio concerne i presupposti per far luogo all'espulsione, mentre l'ordine del Questore riguarda le modalità di esecuzione dell'espulsione, la cui sequenza ha carattere tassativo [...])<sup>4</sup>, qualora sia mancante o insufficiente la motivazione. Cosa accade, però, se il decreto prefettizio e/o il provvedimento di esecuzione del Questore riportano come motivazione la mera ripetizione del testo legislativo?

La Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, investita della questione ha stabilito che: "l'obbligo di motivazione [...] non può considerarsi assolto con la mera ripetizione, nel testo del provvedimento, della formula legislativa, ma può essere soddisfatto anche in modo sintetico, purché nel provvedimento stesso si dia conto degli elementi di fatto che giustificano la riconducibilità della vicenda concreta alla fattispecie astratta delineata dalla norma [...]"<sup>5</sup>. Questa precisazione da parte della Suprema Corte si è resa necessaria, dal momento che i provvedimenti a firma di Prefetti e di Questori sono diventati meri prestampati all'interno dei quali si modificano di volta in volta i soli dati degli stranieri.

Secondo il Legislatore, poi, il provvedimento deve essere effettivamente conosciuto dall'espulso. L'effettiva conoscenza non si ha solo quando il

provvedimento è notificato all'espulso, ma quando all'interessato è consegnato un provvedimento tradotto nella lingua da lui conosciuta.

Sul punto la Corte Costituzionale con la nota Sentenza 198/00 ha stabilito che: "[...] ciò vuol dire, con specifico riferimento al decreto di espulsione, che questo deve essere redatto anche nella lingua del destinatario ovvero, se non sia possibile, in una di quelle lingue che - per essere le più diffuse - si possano ritenere probabilmente accessibili dal destinatario [...]"<sup>6</sup>. In merito, l'art. 13.7 t.u. imm. stabilisce che, se non è possibile tradurre il decreto di espulsione o ogni altro provvedimento consecutivo in lingua conosciuta allo straniero, lo stesso deve essere tradotto in lingua francese, inglese o spagnola (c.d. lingue veicolari).

Può considerarsi soddisfatto tale requisito se lo straniero oltre a non conoscere la lingua italiana non conosce neppure una delle c.d. lingue veicolari? Non si comprende come, ma secondo la Cassazione il requisito *de quo* è da ritenersi soddisfatto, dal momento che: "[...] è pertanto irrilevante che l'espellendo possa essere, magari a cagione del suo eventuale analfabetismo, non in grado di intendere neanche l'idioma che il suo Paese ha adottato come lingua ufficiale, essendo da escludere che dalla citata norma possa ricavarsi la necessità che l'atto sia comunicato allo straniero anche mediante traduzione nel dialetto dal medesimo comprensibile [...]"<sup>7</sup>.

La Corte Costituzionale ritornando sul punto, e cercando di tutelare i diritti degli stranieri, ha stabilito che: "[...] spetta ai Giudici di merito, di fronte ai casi concreti ed usando dei loro poteri, anche ufficiosi, di accertamento, verificare se l'atto ha raggiunto o meno lo scopo per il quale è preordinato ed in particolare se il provvedimento di espulsione sia stato tradotto in una lingua conosciuta o conoscibile dallo straniero. E ancora che, effettuate tali valutazioni, i Giudici traggano le debite conseguenze, alla luce dei principi dell'ordinamento, in ordine alla sussistenza dell'illecito penale contestato allo straniero [...]"<sup>8</sup>.

La Suprema Corte di Cassazione ha di recente affermato, in piena armonia con la pronuncia della Corte Costituzionale, che spetta al Giudice procedente superare le presunzioni in merito alla conoscenza della lingua italiana da parte dello straniero: "[...] come è stato osservato (Cass. n. 23216/2005) la conoscenza della lingua italiana che consente di non effettuare la traduzione è circostanza della quale deve essere fornita la prova,

anche in via presuntiva, in base a presunzioni gravi, precise e concordanti. L'attestazione dell'ufficiale che ha proceduto alla notifica, nella quale peraltro, come emerge dal provvedimento impugnato, si da atto del mancato ritiro dell'atto, non solo, contrariamente a quanto affermato dal Giudice del merito, non è coperta da fede privilegiata, essendo oggetto di valutazioni e apprezzamenti del pubblico ufficiale liberamente valutabili dal Giudice. Né, detta attestazione di per sé, costituisce presunzione dotata delle caratteristiche necessarie a far ritenere provata la circostanza di fatto della piena conoscenza della lingua italiana. Poiché non sono necessari ulteriori accertamenti di fatto, si può pronunciare nel merito, annullando il decreto di espulsione di cui si tratta[...]"<sup>9</sup>. Ancora una volta è stato ribadito che, spetta all'organo giudicante superare la presunzione di conoscenza da parte dello straniero del significato dei termini tecnici e giuridici riportati nel provvedimento di espulsione, e nulla rileva il fatto che lo straniero abbia sottoscritto lo stesso provvedimento. La mancata motivazione e la non traduzione del provvedimento in una lingua conosciuta allo straniero attengono a questioni di legittimità del provvedimento; l'organo giudicante non è chiamato, però, solo a giudicare in merito alla legittimità, ma deve accertare se sussistano altri motivi ostativi all'allontanamento dello straniero, ad esempio lo stato di disagio economico di legittimità è divisa in due. Vi è un orientamento, maggioritario, che in contrasto con la Corte Costituzionale ritiene che: "[...] ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 14, comma 5 *ter*, del D.Lgs. 25 luglio 1998 n. 286, la sussistenza o meno del giustificato motivo per cui lo straniero si è trattenuto nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal Questore ai sensi del comma 5 *bis* dello stesso art. 14, deve essere valutata con riguardo a situazioni ostativo di particolare pregnanza, che incidano sulla stessa possibilità, soggettiva od oggettiva, di adempiere all'intimazione, escludendola ovvero rendendola difficoltosa o pericolosa; non anche con riferimento a esigenze che riflettano la condizione tipica del migrante economico clandestino, quale, in particolare, la mancanza di lavoro regolare. Infatti, la disponibilità dei mezzi economici occorrenti per l'adempimento dell'obbligo di lasciare il territorio dello Stato può derivare da qualsiasi attività, anche illecita o comunque non

stabile, mentre la difficoltà per il clandestino di reperire un lavoro stabile regolare, costituendo una condizione tipica della sua posizione, non è idonea a integrare un giustificato motivo dell'adempiamento dell'obbligo di lasciare il territorio dello Stato<sup>10</sup>. Un diverso orientamento, purtroppo minoritario (e si sottolinea purtroppo, perché ad avviso di chi scrive più garantista) ritiene causa ostativa all'allontanamento il disagio economico dello straniero, conformandosi ai principi dettati dalla Corte Costituzionale nella nota Sentenza n. 5 del 18 dicembre 2003-13 gennaio 2004. Come è emerso dal breve *excursus* normativo-giurisprudenziale fin qui svolto, le questioni da analizzare in materia di immigrazione sono veramente tante, tuttavia, non sembra questa la sede opportuna per analizzarle tutte, il resoconto fornito nondimeno risulterà d'ausilio alla comprensione della sentenza in commento.

#### La decisione.

La sentenza che qui si annota è solo una delle centinaia che ogni giorno sono pronunciate in tutta Italia in materia di espulsione. Le sentenze conformi a quella in esame, purtroppo, sollevano cori di consensi e solo poche voci contrarie, tra le quali intende farsi sentire con fermezza quella di chi scrive. La materia dello straniero, per sua natura, "costringe" il giudice a dover equilibrare e contemperare interessi e diritti differenti. Tuttavia, inasprire le pene o "comprimere" i diritti degli stranieri non risolve di certo i problemi legati all'immigrazione. Non è un Giudice che risolve il grande e grave problema dell'immigrazione, ma è solo il Legislatore che può farlo con l'adozione di una legge armonica e completa, evitando così che i Giudici di merito e di legittimità con le loro numerose pronunce vadano a "colmare" le lacune normative. Nel caso di specie il giudice ha ritenuto legittimo il provvedimento di espulsione che aveva colpito M.S., sebbene il provvedimento del Questore di Salerno, avesse come motivazione il testo di legge "... è indisponibile un vettore o altro mezzo di trasporto idoneo ...; che non è possibile trattenere la persona...per indisponibilità di posti comunicata dal Ministero dell'Interno ...". Il Giudice salernitano, in tal modo, si è discostato dalla giurisprudenza di legittimità (sopra richiamata) secondo la quale è da considerarsi illegittimo il provvedimento motivato con il mero richiamo dei testi normativi. Statuizione differente a quella in commento e conforme alla suindicata

giurisprudenza è quella adottata dal Tribunale di Monza, che investito di un caso simile, ha stabilito che: "Siccome il procedimento di espulsione per intimazione è previsto come eccezione rispetto alla regola dell'espulsione immediata mediante accompagnamento alla frontiera, il relativo provvedimento deve essere esplicitamente e compiutamente, seppure sinteticamente, motivato in ordine alle ragioni per le quali non è stato possibile seguire quella che, nel sistema ridisegnato dalla Legge 189/2002, costituisce la <via ordinaria> per l'allontanamento dei cittadini extracomunitari irregolari"<sup>11</sup>.

In merito alla seconda eccezione sollevata dalla difesa del M.S., ossia della non comprensione del provvedimento da parte dell'imputato, il giudice ha ritenuto che M.S. avesse compreso la portata del provvedimento di espulsione dal momento che al margine dello stesso, egli aveva apposto una firma, tra l'altro in arabo.

In tal modo in realtà, il giudice ha fatto una valutazione "presuntiva", omettendo di accertare (come ha stabilito la Suprema Corte) se M.S. avesse concretamente compreso quanto impartitogli dal Questore. Conforme, invece, alla richiamata pronuncia della Corte di Cassazione, e quindi in contrasto con la sentenza *de qua*, è la sentenza emessa il 23 giugno 2009 dallo stesso Tribunale di Salerno, Seconda Sezione Penale.

In particolare, la Seconda Sezione del Tribunale di Salerno ritenendo illegittimo il provvedimento di espulsione che aveva colpito K.A., perché non tradotto in una lingua a lui conosciuta, lo mandava assolto dal reato p. e p. dall'art. 14 comma 5 *ter*. Il Tribunale salernitano giungeva a tale conclusione, solo dopo aver accertato, concretamente, che K.A. se pur di nazionalità senegalese non conosceva la lingua francese, ma parlava e scriveva solo la lingua araba; pertanto non poteva ritenersi legittimo il provvedimento di espulsione sebbene tradotto in una delle c.d. lingue veicolari. Il giudice di K.A. diversamente dal Giudice che ha emesso la sentenza in commento, ha vinto la presunzione di comprensione del provvedimento tradotto in francese ed ha accertato concretamente se l'espulso avesse compreso il significato del provvedimento prefettizio. Infine, la condizione di disagio economico in cui versava M.S. è stata valutata dal giudice, in armonia con il prevalente orientamento della Suprema Corte, non ostativa all'allontanamento. Con la presente nota si è evidenziata la sussistenza di lacune nella disci-

plina normativa in materia di immigrazione che determinano, purtroppo, pronunce contrastanti addirittura nella giurisprudenza di una stessa Sezione di Tribunale, pertanto, a parere di chi scrive è senza dubbio auspicabile l'intervento legislativo (qualcuno potrebbe dire l'ennesimo) inteso a dare coerenza ed esaustività alla procedura di espulsione dello straniero irregolare.

- .....
- 1 Così nella sentenza in commento n. 438/09, emessa dal Tribunale di Salerno il 20 marzo 2009.
  - 2 S. Centonze, *L'espulsione dello straniero*, Cedam, Milano, 2006.
  - 3 Cass. Civ., Sez. I, 7 maggio 2002, Sent. n. 6535, LP, 5/2005.
  - 4 Cass. Pen., Sez. I, Sent. nn. 42555/05; 42168/06; 21758/07.
  - 5 Cass. Sezioni Unite, 16 gennaio 2008 Sent. n. 2451.
  - 6 Corte Cost., 16 giugno 2000, Sent. n. 198.
  - 7 Cass. Civ., 13 aprile 2004, Sent. n. 6993, CED 572015.
  - 8 Corte Cost., Sent. n. 257/2004.
  - 9 Cass. Civ., Sez. I, 20 marzo 2009, Sent. n. 6928.
  - 10 Cass. Pen., Sez. I, 29 giugno 2006, Sent. n. 19086; conformi Cass. Pen., Sez. I, 28 dicembre 2006, Sent. n. 42384, rv 235574; Cass. Pen., Sez. VI, 3 luglio 2008, Sent. n. 27049, rv. 241016.
  - 11 Tribunale di Monza, Sez. Pen., 21 febbraio 2009, Sent. n. 382, Giudice Ghitti.

Maria Grazia Ianniello

#### Generica contestazione di sosta in prossimità di incrocio non integra violazione.

Giudice di Pace di Pompei, dott.ssa G. Cellini, Sentenza n. 342/09.

Sulla scia della diffusa giurisprudenza di legittimità e di merito in tema di annullamento dei verbali di contravvenzioni al Codice della strada per mancata chiarezza, contraddittorietà della motivazione, il Giudice di Pace di Pompei con una recente pronuncia accoglie l'opposizione ad un verbale di accertamento di infrazione del C.d.s., elevato dagli agenti di Polizia municipale del Comune di Pompei, afferente il caso di una presunta violazione del divieto di sosta ex art. 158 comma 1° 1 lett. f) C.d.s., per genericità della contestazione.

La ricorrente \*\*\*\*, ritenendo il suddetto verbale di accertamento illegittimo oltre che infondato in fatto ed in diritto, con ricorso ex art. 204 *bis* C.d.s. depositato in data 14 ottobre 2008 proponeva, a mezzo del proprio procuratore, opposizione al Giudice di Pace di Pompei per i seguenti motivi: 1) mancata contestazione immediata della violazione in contrasto quindi con gli artt. 200 e 201 C.d.s.; 2) nullità del verbale di accertamento per genericità della motivazione, in quanto il verbalizzante riferiva in modo indeterminato e vago

che "il veicolo sostava in corrispondenza di un'area di intersezione" laddove l'art. 158/1 lett. f) C.d.s. richiede che il posizionamento del veicolo sia nei limiti di cinque metri; 3) grave lesione del diritto di difesa garantito al cittadino dalla Costituzione nonché delle norme che prevedono la necessità che il verbale di accertamento di violazioni al C.d.s. contenga "tutti gli elementi che consentono al trasgressore di avere un'esatta cognizione del presunto illecito". È dunque più verosimile la possibilità che l'agente accertatore abbia commesso un errore nel rilevare il numero di targa. Osservava la ricorrente che il motivo dedotto dal verbalizzante per l'elevazione della contravvenzione: "In centro abitato, effettuava la sosta del veicolo indicato in corrispondenza di un'area di intersezione" appariva generico poiché riferiva indeterminatamente e vagamente che il veicolo sostava in corrispondenza dell'intersezione stradale senza lasciar comprendere se il posizionamento dell'autoveicolo fosse nei limiti dei cinque metri, come richiede l'art. 158/1 lett. f) C.d.s., oppure diversamente. Oltretutto, nel caso di specie, veniva contestata una violazione, quale quella dell'art. 158/01 (sosta in corrispondenza di un'intersezione) che comporta la contestuale applicazione dell'art. 159 del Codice della strada per il quale gli organi di polizia dispongono la rimozione del veicolo nei casi di cui all'art. 158, commi 1, 2 e 3. Detta norma utilizzando il verbo "dispongono", non lascia alcun potere discrezionale all'agente operante allorché lo stesso rileva la violazione di una delle fattispecie indicate dall'art. 158. Del resto, è logico che se un veicolo si trova sull'intersezione di un incrocio può creare disturbo e, talvolta, anche una situazione di pericolo; per questo motivo il Legislatore ha imposto un preciso obbligo, senza concedere alcuno spazio discrezionale all'organo operante. Non essendo stata data applicazione anche alla successiva norma, appariva ulteriormente confermata, quindi, la genericità della contestazione (in tal senso Giudice di Pace di Roma, Sentenza 17 maggio 2003). Esponeva, altresì, che l'autovettura Fiat Punto di sua proprietà, nelle circostanze di luogo e di tempo di cui al verbale di contestazione impugnato, era stata lasciata temporaneamente per brevi istanti sulla predetta intersezione. La normativa vigente, nonostante le modifiche apportate dalla Legge 168/2002, prevede l'obbligo generico della contestazione immediata ogni qual volta essa non risulti impossibile e ciò a

garanzia del diritto inviolabile alla difesa ed al contraddittorio sancito dagli artt. 24, 3 e 111 Cost., nell'ambito del procedimento amministrativo, ambito in cui la tutela di detti diritti deve essere maggiormente "garantita" onde evitare una posizione di "supremazia" della P.A. rispetto al cittadino. Ed, invero in tal senso si è consolidata, negli ultimi anni, la Giurisprudenza di legittimità e di merito (cfr., ad es., Cass. n. 4010/2000; Cass. n. 10 luglio 2000; GdP di Piacenza Sentenza 16 maggio 2000; Tribunale di Novara 19 settembre 2000, etc.). Tant'è che i casi in cui la contestazione immediata non è obbligatoria sono espressamente previsti dalla legge, quali ipotesi eccezionali rispetto al principio generale. Come anche stabilito dal Giudice di Pace di Castelfiorentino, con Sentenza del 4 aprile 2007, nonché dal GDP di Lecce con Sentenza 28 marzo 2008, nei pressi della città la contestazione immediata è del tutto necessaria in quanto essa costituisce un elemento di legittimità strutturale e essenziale per la correttezza e la legittimità del procedimento. Nel sistema del Codice della strada "la contestazione immediata costituisce un elemento di legittimità strutturale e essenziale per la correttezza e la legittimità del procedimento" (Cass., Sez. I, 21 marzo 2002 n. 4048, Cass., Sez. I, 22 agosto 2001 n. 11184). Pertanto la modalità di accertamento della violazione da parte dell'agente del Comune di Pompei incorre nella violazione dell'art. 24 comma 2 della Carta Costituzionale, in relazione, nel caso *de quo*, agli artt. 14 comma 1 Legge 689/1981 e 200 C.d.s., secondo il quale la difesa è un diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento. Orbene, nel caso di specie, non era dato comprendere quale sia stata la situazione di oggettiva impossibilità che abbia impedito all'agente accertatore di procedere alla contestazione immediata, dato soprattutto che l'assenza si è protratta solo per qualche minuto. Con Decreto del 15 ottobre 2008, veniva disposta la comparizione delle parti per l'udienza dell'11 febbraio 2009 con notifica del ricorso e del decreto, nei termini di legge, alla Amministrazione comunale opposta, e con l'obbligo per quest'ultima di esibire gli atti relativi. Il Comando di Polizia municipale del Comune di Pompei provvedeva ad inviare la prescritta documentazione tra cui la fotocopia del verbale impugnato, dalla quale il Giudice evinceva la contraddittorietà della violazione contestata. Con Sentenza n. 342 dell'11 febbraio 2009 in accoglimento del ricorso, il Giudice di

Pace di Pompei, dott.ssa G. Cellini, annullava il verbale elevato dalla Polizia municipale così motivando:

"Preliminarmente, va preso atto del comportamento collaborativo tenuto dall'Ente comunale opposto che, nella circostanza, ha ottemperato all'obbligo di esibizione degli atti relativi al verbale di contestazione impugnato, fornendo, quindi al giudicante elementi probatori in merito alla fondatezza o meno dell'opposizione *de quo*.

L'opposizione è fondata e, pertanto, merita accoglimento. Nel caso di specie, abbiamo, in primo luogo, rilevato che, in occasione della violazione al C.d.s. rilevata dagli agenti della Polizia municipale di Pompei a carico del conducente dell'autovettura Fiat Punto tg. \*\*\*\*, è mancata la contestazione immediata della stessa al trasgressore, in quanto egli risultava "assente" al momento dell'accertamento. Solo successivamente, in data 16 agosto 2008, avvenne, a mezzo posta, la notifica del relativo verbale di accertamento alla proprietaria del veicolo, responsabile in solido.

In primo luogo, va rilevato che alla ricorrente non è stato notificato uno degli originali del verbale, né tanto meno una sua copia autenticata, e "in tema sanzioni amministrative è affetta da nullità la notificazione eseguita mediante consegna al contravventore, a mezzo di servizio postale, di copia informale del verbale di accertamento della violazione al C.d.s., redatto con sistemi meccanizzati e non recante alcuna sottoscrizione dell'agente accertatore" (Cass. Civ. 1999/4567).

In ogni caso, dalla suddetta fotocopia del verbale - prodotta nel presente giudizio dalla stessa ricorrente - si evince che la norma violata sarebbe l'art. 158, 1° comma lett. f) e il 5° del C.d.s. in quanto il suddetto veicolo "sostava in corrispondenza di un'area di intersezione".

Orbene, dagli atti depositati in giudizio dall'opposto Comune di Pompei, in data 3 febbraio 2009, si rileva che alla ricorrente sarebbe stata contestata "genericamente" la violazione dell'art. 158 C.d.s., risultando contraddittorio l'infrazione effettivamente accertata.

A ben riflettere, quindi, ci troviamo di fronte ad un'inspiegabile integrazione del contenuto originario del verbale di accertamento impugnato, presumibilmente per concordare con quanto è stato poi riportato nella fotocopia notificata successivamente, a mezzo posta, alla ricorrente. Ciò si traduce sicuramente in un'aperta violazione del diritto di difesa, costituzionalmente garantito.

Ma vi è di più. Al riguardo, occorre infatti, evidenziare che, nel giudizio di opposizione che ci occupa, si verifica una sorte di inversione dell'onere della prova a carico dell'Amministrazione convenuta (attore in senso sostanziale del giudizio), la quale quindi, nel caso di specie, non ha voluto o potuto controbattere alle tesi difensive del ricorrente (convenuto in senso sostanziale), dimostrando la validità e fondatezza degli atti che erano alla base del verbale di accertamento impugnato. A ben riflettere, l'opposizione *de quo* è fondata e merita accoglimento, anche alla luce del dettato dell'art. 158, 1° comma lett. f) e comma 5° del C.d.s. la norma in questione prevede, in realtà, che la sosta del veicolo è vietata "in corrispondenza di un'area di intersezione e precisamente ad una distanza inferiore a 5 metri dall'incrocio". Per tanto, la contestazione della violazione al C.d.s. risulta essere quanto meno generica, se non del tutto errata e ciò proprio anche in considerazione delle valutazioni suddette.

In relazione alla sosta è, inoltre, da segnalare che, secondo la giurisprudenza, stante il disposto dell'art. 157 C.d.s., a norma del quale nella zona di sosta all'uopo predisposte i veicoli debbono essere collocati nel modo prescritto dalla segnaletica, si deduce il principio secondo cui la sosta degli autoveicoli è libera se non è vietata, e che vi è obbligo di sostare nel modo prescritto solo dove tale prescrizione esiste.

Orbene, traendo dalle suddette circostanze argomenti di prova, il Giudice anche in ossequio al principio sancito dall'art. 23 comma 12 della Legge n. 689/81, ritiene l'opposizione in oggetto fondata e pertanto l'accoglie, annullando il verbale di accertamento impugnato".

Maria Grazia Ianniello

### **Guida in stato di alterazione psico-fisica per uso di sostanze stupefacenti: mancata notifica del verbale di accertamento quale atto presupposto.**

Giudice di Pace di Pompei, dott.ssa G. Cellini, Sentenza n. 722/09.

Con ricorso depositato in data 21 gennaio 2008, il sig. xxx proponeva al Giudice di Pace di Pompei opposizione avverso l'ordinanza ingiunzione xxx, notificatagli presso il Comando dei Carabinieri di

xxx in data 28 dicembre 2007 ed emessa dal Prefetto di Napoli in data 30 novembre 2007, per la violazione dell'art. 187, comma 7/C.d.s. accertata dalla Polizia Stradale di xxx. Con la medesima ordinanza si disponeva la sospensione della patente di guida per la durata di mesi sei.

Il ricorrente, rilevata la mancata indicazione nell'ordinanza della data del verbale di accertamento e l'abrogazione della disposizione di cui al comma 7 dell'art. 187, norma che si assumeva violata, eccepiva l'illegittimità e/o l'infondatezza in fatto ed in diritto della predetta ordinanza ingiunzione amministrativa per i seguenti motivi: carenza di motivazione ed aperta lesione del diritto di difesa del cittadino sancito dall'art. 24 della Costituzione; omessa notifica del verbale di accertamento presupposto; tardività dell'ordinanza impugnata. Pertanto il ricorrente chiedeva, previa sospensione della esecutività dell'ordinanza ingiunzione impugnata, l'annullamento dello stesso atto e dell'eventuale atto presupposto.

All'udienza fissata per la comparizione delle parti il Giudice di Pace, dott.ssa G. Cellini, letti gli atti, vista la Sentenza della Corte Cost. n. 534/90 nonché l'art. 23 della Legge 289/81, in accoglimento del ricorso, dando atto preliminarmente della mancata costituzione in giudizio e delle conseguenti difese da parte dell'Ufficio Territoriale del Governo nonché del Ministero dell'Interno, annullava l'ordinanza prefettizia impugnata.

Più specificamente il ricorrente contestava la violazione dell'art. 3 Legge 241/1990 che sancisce l'obbligo di adeguata motivazione per tutti gli atti amministrativi, esclusi gli atti amministrativi generali e quelli normativi. È indubbio che anche l'ordinanza prefettizia quale atto amministrativo, *rectius* provvedimento amministrativo - attesa la sua immediata capacità di incidere negativamente ed autoritativamente sulla sfera giuridica del destinatario - conclusivo del procedimento sanzionatorio come delineato dall'impianto normativo di cui alla Legge 689/1981 è soggetta all'obbligo di motivazione (cfr. anche Cort Cost. n. 311/94). Già il comma 2 dell'art. 18 della Legge 689/1981 richiede che l'ordinanza ingiunzione sia motivata. Si ritiene soddisfatto l'obbligo di motivazione quando l'ordinanza rechi la dettagliata indicazione della normativa violata, della condotta contestata nonché degli estremi del verbale di accertamento di illecito amministrativo presupposto, regolarmente notificato.

Ebbene nel caso di specie: 1) la norma violata

risultava essere la disposizione del comma 7 dell'art. 187 esplicitamente abrogato dal Decreto Legge 117 del 3 agosto 2007, convertito con modificazioni dalla Legge 2 ottobre 2007, n. 160; 2) non si indicava la data del verbale di accertamento; 3) il verbale di accertamento, quale necessario atto presupposto, non veniva mai notificato al ricorrente; 4) non si indicavano le modalità di accertamento. Tutto ciò costituiva palese e grave violazione del diritto di difesa ex art. 24 Costituzione. L'attività compiuta dagli organi di Polizia stradale per accertare il reato di guida in stato di alterazione correlata all'uso di droghe, è da ricondursi tra gli atti di Polizia giudiziaria urgenti ed indifferenti previsti dall'art. 354, comma 3 c.p.p. Per tali atti, la vigente normativa (art. 114 disp. att. c.p.p.) impone di informare la persona della possibilità di avvalersi dell'assistenza di un difensore, il quale ha facoltà di presenziare alle operazioni senza, peraltro, avere diritto di essere preventivamente avvisato (art. 356 c.p.p.). Pertanto, prima di procedere alle forme di controllo sul conducente, deve essere redatto uno specifico e circostanziato avviso scritto alla persona nei confronti della quale vengono svolte indagini, non essendo sufficiente la generica richiesta di nomina del difensore di fiducia avanzata ai sensi dell'art. 349 c.p.p. che, costituendo un semplice invito a garanzia del diritto di difesa, non può ritenersi completamente esaustiva degli obblighi imposti dall'art. 356 c.p.p. e dal richiamato art. 114 disp. att. c.p.p.

Il Ministero dell'Interno, Dipartimento della pubblica sicurezza fornisce delle "Direttive circa l'impiego di strumenti di accertamento finalizzati alla verifica dello stato di ebbrezza alcolica e di alterazione psicofisica correlata all'uso di sostanze stupefacenti o psicotrope" (prot. n. 300/A/1/42175/109/42), al paragrafo 4 si legge: "Qualora gli accertamenti diano esito positivo, occorrerà procedere alla stesura dei seguenti atti: a) un verbale che documenti l'elezione di domicilio, secondo le forme richieste dall'art. 349 c.p.p., l'eventuale nomina del difensore di fiducia e l'autorizzazione rilasciata a persona idonea a condurre il veicolo ... *omissis*;

b) un verbale secondo il modello allegato che documenti l'operazione di accertamento svolta, con specifica annotazione che, richiamando espressamente l'art. 114 disp. att. c.p.p., attesti l'avvenuta informativa al conducente della possibilità di farsi assistere dal difensore; il verbale

deve contenere anche la descrizione dei fatti che hanno determinato l'effettuazione degli accertamenti qualitativi o delle prove nonché il loro esito; ovvero deve dare atto che il conducente è rimasto coinvolto in un incidente stradale oppure descrivere i sintomi che lo stesso abbia evidenziato facendo ragionevolmente ipotizzare lo stato di alterazione psicofisica derivante dall'influenza dell'alcool o dall'assunzione di sostanze stupefacenti o psicotrope. Secondo le disposizioni dell'art. 366 c.p.p., i verbali di cui ai punti a) e b), unitamente a tutta la documentazione probatoria dell'esito dell'attività di accertamento svolta sulla persona nonché la certificazione medica rilasciata dalla struttura sanitaria presso la quale la persona è stata accompagnata, dovranno essere depositati entro il terzo giorno successivo presso la cancelleria del pubblico ministero, affinché del deposito sia dato avviso al difensore nominato. Qualora gli accertamenti abbiano dato esito positivo, si procederà come indicato ai punti a) e b) del paragrafo 4.1. Qualora, invece, l'esito delle analisi sui liquidi biologici (richiesto per l'accertamento del reato di cui all'art. 187 C.d.s.) sia disponibile in tempi successivi all'effettuazione del prelievo, entro il termine di tre giorni dovrà essere comunque depositata la restante documentazione facendo riserva di trasmissione dell'esito delle analisi". In realtà tutto ciò non è avvenuto, difatti il ricorrente, a seguito dell'incidente automobilistico nel quale riportava lesioni personali, veniva a conoscenza della violazione dell'art. 187 comma 7 (abrogato) C.d.s., da lui presumibilmente commessa, solo in data 28 dicembre 2007 attraverso la notifica dell'ordinanza presso il Comando C.C. di xxx. Tutto ciò costituiva lesione del diritto di difesa del ricorrente che non veniva posto in condizioni di comprendere la liceità o meno dell'azione subita, oltre che della condotta contestata.

Il ritiro della patente applicato al ricorrente era assolutamente irragionevole, considerato che la presunta violazione avveniva in data 9 settembre 2007 mentre l'ordinanza veniva notificata in data 28 dicembre 2007. L'art. 2 della Legge 241/1990 sul procedimento amministrativo, nella formulazione novellata attualmente in vigore, considera normale per l'adozione d'una determinazione da parte della P.A. il termine di 90 giorni. Sulla questione del termine entro il quale il provvedimento in discussione debba essere adottato, in difetto di specifica disposizione normativa, si è avuto contrasto giurisprudenziale, a composizione del

quale le Sezioni Unite della S.C., con la Sentenza 3 aprile 2007, n. 13226, accogliendo le tesi già prospettate da Cass. 15 aprile 2005, n. 7813, e 2 novembre 2004, n. 21048, hanno ritenuto che il provvedimento sia da considerare illegittimo ove non sia adottato entro un lasso di tempo ragionevole, tale da consentire una giustificazione della sua funzione cautelare, alla quale la legittimità della sua adozione è ontologicamente collegata (si veda da ultimo Cass. S.U., Sentenza 12 dicembre 2007, n. 26018). Sotto il profilo penale, non essendo stato mai notificato il verbale di accertamento il procedimento penale instauratosi a seguito della denuncia di reato risulterebbe viziato *ab origine*, per l'assenza di sufficienti garanzie per l'automobilista, che comporterebbe l'inutilizzabilità degli accertamenti irripetibili eseguiti dagli agenti come prove, e quindi condurrebbe all'assoluzione dell'imputato.

Piervincenzo Pacileo

### Titolarità del diritto e determinazione dell'assegno di mantenimento.

Tribunale di Nocera Inferiore, I Sezione Civile, Giudice Relatore dott. Marianna D'Avino, 18 dicembre 2008.

Secondo il costante insegnamento della Suprema Corte, l'art. 148 c.c. pone l'obbligo di mantenimento dei figli - tanto minori quanto maggiorenni ma incolpevolmente non ancora economicamente autosufficienti, siano essi legittimi o naturali - primariamente ed integralmente in capo ai loro genitori che sono obbligati per il solo fatto della procreazione, sicché se uno di essi non voglia o non possa adempiere al proprio dovere, l'altro, nel preminente interesse dei figli, deve far fronte per intero alle loro esigenze con tutte le sue sostanze patrimoniali e sfruttando la propria capacità di lavoro, salva la possibilità di convenire in giudizio l'inadempiente, per un contributo proporzionale alle condizioni economiche globali di costui. Or bene, indipendentemente dall'inquadramento sistematico che dottrina e giurisprudenza hanno fornito all'adempimento in via esclusiva di tale obbligo da parte di uno solo dei genitori ed all'azione, eventualmente, esperita per il recupero delle somme così esborsate, a volte secondo lo schema della *negotiorum gestio*, altre volte, invece, secondo lo schema della surrogazione od ancora secondo lo schema dell'azione di

regresso prevista per l'obbligazione solidale, va affermata la titolarità in capo al genitore convivente, oltre che al figlio stesso, del diritto ad ottenere tale mantenimento; di tal che, solo sino al raggiungimento della maggiore età può essere azionato dal coniuge affidatario quale suo rappresentante legale, mentre, con l'acquisto della capacità di agire, e, quindi, della capacità processuale, il figlio convivente ha una sua autonoma capacità processuale ed il genitore non può agire anche quale suo rappresentante legale, ma solo *iure proprio*. Per quel che attiene la determinazione di detto assegno, deve tenersi conto delle condizioni economico-reddituali e patrimoniali di entrambi i genitori, affinché, previa valutazione comparativa delle stesse, sia disposto un contributo proporzionale alle rispettive sostanze degli obbligati. In seguito alla separazione e al divorzio la prole ha diritto a un mantenimento tale da garantirle un tenore di vita corrispondente alle risorse economiche della famiglia e analogo, per quanto possibile, a quello goduto in precedenza<sup>1</sup>. Il dovere di provvedere al mantenimento, istruzione ed educazione della prole, inoltre, impone ai genitori, anche in caso di separazione o di divorzio, di far fronte ad una molteplicità di esigenze dei figli, non riconducibili al solo obbligo alimentare ma inevitabilmente estese all'aspetto abitativo, scolastico, sportivo, sanitario, sociale, all'assistenza morale e materiale, all'adeguata predisposizione - fin quando la loro età lo richieda - di una stabile organizzazione domestica, idonea a rispondere a tutte le necessità di cura ed educazione. Al riguardo, ai fini di una corretta determinazione del concorso dei genitori, il parametro di riferimento è costituito non soltanto dalle rispettive sostanze, in esse ricompresi i cespiti improduttivi di reddito, ma anche dalla capacità di lavoro professionale o casalingo con espressa valorizzazione non solo delle risorse economiche individuali, ma anche delle accertate potenzialità reddituali<sup>2</sup>. Il genitore il quale adempia per intero all'obbligo imposto ad ambedue i coniugi dall'art. 147 c.c., valido anche nei confronti dei figli divenuti maggiorenni ma non ancora, senza loro colpa, autosufficienti economicamente, è legittimato a chiedere all'altro genitore di contribuire al mantenimento nella misura che, in mancanza d'accordo tra le parti, è stabilita dal Giudice in conformità al criterio di ripartizione dettato dall'art. 148 c.c. ed a pretendere tale contributo anche per il futuro, finché non sia accertata la

raggiunta indipendenza economica della prole<sup>3</sup>. L'obbligo dei genitori di mantenere i figli sussiste per il solo fatto di averli generati e prescinde da qualsivoglia domanda, sicché nell'ipotesi in cui al momento della nascita il figlio sia riconosciuto da uno solo dei genitori, tenuto perciò a provvedere per intero al suo mantenimento, non viene meno l'obbligo dell'altro genitore per il periodo anteriore alla pronuncia della dichiarazione giudiziale di paternità o maternità naturale, essendo sorto sin dalla nascita il diritto del figlio naturale ad essere mantenuto, istruito ed educato nei confronti di entrambi i genitori. Conseguentemente, il genitore naturale, dichiarato tale con provvedimento del Giudice, non può sottrarsi alla sua obbligazione nei confronti del figlio per la quota posta a suo carico, ma è tenuto a provvedere sin dal momento della nascita, attesa la natura dichiarativa della pronuncia che accerta la filiazione naturale. Il diritto al rimborso *pro quota* delle spese sostenute dalla nascita del figlio, spettante al genitore che lo ha allevato, non è tuttavia utilmente esercitabile se non dal momento della sentenza di accertamento della filiazione naturale, con la conseguenza che detto momento segna altresì il *dies a quo* della decorrenza della prescrizione del diritto stesso<sup>4</sup>. Il carattere esclusivo e insostituibile dell'obbligo di contribuire al mantenimento dei figli minorenni o maggiorenni non autosufficienti economicamente, comporta che tale contributo non possa essere ridotto pur in presenza di una convivenza *more uxorio* del genitore affidatario, caratterizzata da condizioni di vita e di abitazione stabili e sicuri; infatti, il dovere di mantenere, istruire ed educare la prole, secondo il precetto di cui all'art. 147 c.c., impone ai genitori, anche in caso di separazione, di far fronte ad una molteplicità di esigenze dei figli, certamente non riconducibili al solo obbligo alimentare, ma inevitabilmente estese all'aspetto abitativo, scolastico, sportivo, sanitario, sociale, alla assistenza morale e materiale, alla opportuna predisposizione - fin quando la loro età lo richieda - di una stabile organizzazione domestica, adeguata a rispondere a tutte le necessità di cura e di educazione, sempre che su tale obbligo incida l'eventuale prestazione di assistenza di tipo coniugale da parte del convivente *more uxorio* del coniuge affidatario, la quale può assumere rilievo solo per escluderne oppure ridurre lo stato di bisogno, e, quindi, al fine di valutare l'esistenza e la consistenza del diritto all'assegno di manteni-

mento. Ne consegue che la circostanza che il coniuge affidatario utilizzi quale abitazione un appartamento condotto in locazione dal proprio convivente non assume rilievo al fine di ridurre la portata dell'obbligo di contribuire al mantenimento del figlio minore posto a carico del coniuge non affidatario, il quale non può giovare di eventuali condizioni di favore esistenti fra il coniuge affidatario ed il convivente (o terzi), tenuto anche conto della precarietà di tale eventuale rapporto favorevole, privo, com'è, di tutela giuridica<sup>5</sup>. L'obbligo sancito dall'art. 148 c.c. non cessa *ipso facto* con il raggiungimento della maggiore età da parte di questi ultimi, ma perdura finché il genitore interessato alla declaratoria della cessazione dell'obbligo stesso non dia la prova che il figlio abbia raggiunto l'indipendenza economica, ovvero che il mancato svolgimento di un'attività economica dipenda da un atteggiamento di inerzia o di rifiuto ingiustificato dello stesso<sup>6</sup>, il cui accertamento non può che ispirarsi a criteri di relatività, in quanto necessariamente ancorato alle aspirazioni, al percorso scolastico, universitario e post-universitario del soggetto ed alla situazione attuale del mercato del lavoro, con specifico riguardo al settore nel quale il soggetto abbia indirizzato la propria formazione e specializzazione<sup>7</sup>. Deve, pertanto, in via generale escludersi che siano ravvisabili profili di colpa nella condotta del figlio che rifiuti una sistemazione lavorativa non adeguata rispetto a quella cui la sua specifica preparazione, le sue attitudini ed i suoi effettivi interessi siano rivolti, quanto meno nei limiti temporali in cui dette aspirazioni abbiano una ragionevole possibilità di essere realizzate, e sempre che tale atteggiamento di rifiuto sia compatibile con le condizioni economiche della famiglia<sup>8</sup>. Il mantenimento della prole maggiorenni si estingue per responsabilità del figlio, allorché questo abbia concorso colpevolmente alla determinazione della propria non autosufficienza economica<sup>9</sup>.

<sup>1</sup> In argomento si rinvia a G. Autorino Stanzione-G. Pignataro, *Separazione personale dei coniugi. Aspetti problematici e nuove prospettive*, Milano, 2005, pp. 231-242; S. Governatori-M. Maltagliati-G. Marliani-G. Pacini-V. Pilla, *Come calcolare gli assegni di mantenimento nei casi di separazione e divorzio. Un approccio interdisciplinare tra diritto, statistica ed economia*, Milano, 2009, *passim*; M. Pini-A.L. Buonadonna-B. De Filippis-P. Ricci-B. Schettini, *Il mantenimento per il coniuge e per i figli nella separazione e nel divorzio*, Padova, 2009, *passim*; C. Bona-B. Bazzanella, *L'assegno di mantenimento nella separazione. Un saggio tra diritto e scienze cognitive*, Trento, 2008, *passim*; V. Roppo-G. Savorani, *Crisi della famiglia e obblighi di mantenimento nell'Unione Europea*, Torino, 2008, *passim*; G. Frezza, *Mantenimento diretto e affidamento condiviso*, Milano, 2008, *passim*; A. Sbressa Agnelli-S. Sbressa

- Agnelli, *Crisi coniugale. Obbligo di mantenimento e accertamento dei redditi*, Milano, 2007, *passim*; C. Rolando, *Alimenti e mantenimento nel diritto di famiglia. Tutela civile, penale, internazionale*, Milano, 2006, *passim*; R. Rossi, *Il mantenimento dei figli*, Milano, 2005, *passim*.
- <sup>2</sup> Così Cass. Civ., Sez. I, 22 marzo 2005, n. 6197, in *Guida al Diritto*, 2005, 17, pp. 46 ss.
- <sup>3</sup> Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 23 marzo 2004, n. 5719, in *Guida al Diritto*, 2004, 18, pp. 61 ss.
- <sup>4</sup> È di tale avviso Cass. Civ., Sez. I, 2 febbraio 2006, n. 2328.
- <sup>5</sup> Sul punto v. Cass. Civ., Sez. I, 24 febbraio 2006, n. 4203, in *Fam. dir.*, 2006, 6, pp. 599 ss.
- <sup>6</sup> Così Cass. Civ., 24 settembre 2008, n. 24018, in *Fam. dir.*, 2009, 2, pp. 188 ss.
- <sup>7</sup> V. Cass. Civ., Sez. I, 6 novembre 2006, n. 23673, in *Notariato*, 2007, 2, pp. 142 ss.
- <sup>8</sup> Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 24 novembre 2004, n. 22214.
- <sup>9</sup> Cass. Civ., Sez. I, 12 dicembre 2002, n. 17717, in *Fam. dir.*, 2003, 4, pp. 349 ss., con nota di G. Sciancalepore.

Elena Raimo

### Certificati medici fasulli e truffa contributiva: la sanzione penale non sempre applicabile.

Tribunale di Nocera Inferiore, Sezione Penale, Sentenza 8 febbraio 2008 n. 314.

*Nel caso di falsa attestazione dell'esistenza di una situazione di malattia mediante il rilascio di certificati medici, qualora vi sia discordanza tra le date di invio delle raccomandate con i certificati ed i periodi in questione e l'autore materiale di detti certificati non abbia alcun interesse a rilasciare una falsa attestazione, deve ritenersi che la suddetta discordanza sia più il frutto di un errore che espressione della volontà di falsificare i dati per produrre un danno alla Pubblica Amministrazione. Risulta, pertanto, che l'imputato va assolto perché il fatto non sussiste.*

La fattispecie contemplata nella sentenza in esame si riferisce alla prassi, ampiamente utilizzata in Italia, di richiedere certificati medici onde ottenere congedi dal lavoro per motivi di salute. Nel caso in commento l'imputato, in concorso con un medico di base convenzionato con una ASL, si faceva attestare una momentanea inabilità dal lavoro mediante una certificazione medica che, successivamente, è risultata essere stata spedita alcuni giorni prima dell'apparente rilascio. In realtà, emerge in maniera evidente la discordanza tra la cronologia delle date di inizio del periodo di tale temporanea inabilità, di spedizione della raccomandata e di invio della cartolina costituente avviso di ricevimento. Quest'ultima, inoltre, appare di dubbia composizione, come si evince dai dati acquisiti nel corso dell'istruttoria dibattimentale. Infatti, il giorno della spedizione ed il

numero di raccomandata, che sarebbero dovuti risultare stampati sulla cartolina costituente avviso di ricevimento, risultano invece semplicemente scritti a mano dallo stesso imputato, e manca sulla cartolina ogni traccia di stampa meccanica. Nonostante ciò, nella spedizione di siffatta raccomandata il Tribunale non ha riscontrato alcuna irregolarità; anzi, si è limitato a ricondurre, *motu proprio*, la suddetta apposizione ad un mero errore materiale del sistema di stampa o dell'impiegato postale compilatore. Il Giudice di primo grado, infine, tenendo conto anche della dichiarazione di un medico specialista secondo il quale, all'epoca dei fatti, l'imputato pativa effettivamente, ed in forma grave, la malattia in contestazione, concludeva per l'assoluzione degli imputati e per la non sussistenza neanche del reato di truffa contributiva. Dal che, seppure per inciso, ci si deve innanzitutto chiedere se al Legislatore non spetti la necessità di elaborare norme e procedure che contemperino doveri ed obblighi del lavoratore con le peculiari realtà dei molteplici luoghi di lavoro. Da un lato, a tutela di quanti si impegnano con intensità e coscienza nella propria attività occupazionale, dall'altro a garanzia delle prestazioni professionali dei medici curanti verso conseguenze di imprevedibile gravità sia deontologiche che giudiziarie. Al contempo, uno sguardo su alcune soluzioni già adottate in molti paesi dell'Unione Europea e più ferme attenzioni verso la certezza della pena potrebbero contrastare eventuali collusioni tra medici e pazienti. In proposito, va appena ricordato che le certificazioni medico-legali, redatte dai medici di famiglia nella loro funzione di pubblici ufficiali, ai sensi e per gli effetti dell'art. 357 del Codice Penale, vengono ad avere la configurazione di atti pubblici a tutti gli effetti, così come voluto anche dall'art. 2699 del Codice Civile. V'è da aggiungere che, recentemente, la formulazione dei certificati medici fasulli è stata messa a dura prova dall'approvazione di un Decreto Legislativo inerente all'attuazione della riforma della Pubblica Amministrazione (c.d. "riforma Brunetta"). Tale provvedimento, con l'intento di disciplinare il lavoro dei dipendenti pubblici e favorire efficienza e trasparenza nella Pubblica Amministrazione, prevede che, nel caso di false attestazioni, non dovrà essere punito il solo dipendente, ma anche il medico avventato o addirittura reo. È altresì prevista una sanzione penale che può arrivare alla "reclusione da uno a cinque anni" oltre alla "multa da 400 a 1.600



Giorgio Vasari,  
La Giustizia, part.,  
Venezia, Galleria  
dell'Accademia.

euro". La medesima sanzione, tra l'altro, è contemplata pure per il medico che, concorrendo al falso, potrà essere condannato finanche alla radiazione dall'albo professionale e, se dipendente di una struttura sanitaria pubblica, alla destituzione "per giusta causa". In caso di "certificati medici non veritieri da parte di pubblici dipendenti", poi, si prevede anche la fattispecie autonoma di reato contemplata all'art. 640 del Codice Penale. Difatti, disciplinante il reato di truffa, il citato articolo recita: "Chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto a danno dello Stato o di un altro ente pubblico, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 309 a euro 1.549". La normativa in tema di certificazioni mediche rimanda alla sanzione penale nel caso in cui vengano commessi alcuni illeciti, quali: falso materiale, falso ideologico, truffa, violazione della privacy o del segreto professionale. Segnatamente, nel caso di "falso materiale", il medico con funzioni pubbliche risponde dei reati di cui agli artt. 476-477 c.p. se, nella redazione del certificato, commette alterazioni o contraffazioni mediante cancellature, abrasioni, aggiunte successive miranti a far apparire adempite le condizioni richieste per la sua validità. Nel caso di "falso ideologico", invece, il medico con funzioni pubbliche risponde dei reati di cui agli artt. 479-480 c.p. se attesta fatti non corrispondenti al vero e coscientemente diversi da quelli rilevati. Laddove, ad integrare il reato di falsità ideologica è, specificatamente, il c.d. "certificato compiacente" che, non corrispondendo a requisito di veridicità, da un punto di vista giuridico si configura

sempre come dichiarazione mendace. In proposito, si rammenta l'orientamento espresso dalla Corte di Cassazione (Sez. V, Sentenza 18 marzo 1999 n. 352), per cui le false attestazioni e certificazioni sull'esistenza o aggravamento di patologie rientrano nel contesto del falso in atto pubblico. Ovverosia, il reato è consumato con il solo rilascio del certificato, anche se il fine prefissato non viene raggiunto, trattandosi comunque di un delitto contro la fede pubblica. Ciò nonostante, la dottrina più recente ha proposto un diverso criterio distintivo, configurando il falso materiale nel caso in cui il documento sia stato emesso da soggetto non legittimato, ed il falso ideologico nel caso in cui sia stato emesso da soggetto legittimato, che tuttavia abbia disatteso l'obbligo di attestare cose conformi al vero. Ne consegue che, ai fini della punibilità, le falsità materiali, se giuridicamente rilevanti, sono sempre punibili; viceversa, le falsità ideologiche sono punibili se giuridicamente rilevanti, e cioè se l'autore del falso ha disatteso l'obbligo giuridico di attestare il vero. Ed ancora. In caso di truffa, l'Ente Pubblico può esercitare un'azione di rivalsa nei confronti del medico per il danno patrimoniale (procedura, questa, che va ad aggiungersi a quella penale). In caso di violazione del segreto professionale, ovvero in assenza di giusta causa, il medico con funzioni pubbliche risponde del reato di cui all'art. 326 c.p. In definitiva, venendo alla fattispecie della sentenza in commento ed alla stregua delle osservazioni svolte, appare non condivisibile la decisione assunta dal Tribunale. In sentenza, infatti, si insiste sulla non attribuzione dei reati in contestazione agli imputati, asserendo che l'evi-

dente incongruenza tra le date debba essere ascritta a meri errori materiali, precipuamente causati o dal dispositivo di stampa o da sviste dell'impiegato compilatore. In realtà, sembra inverosimile che sia stato posto l'accento sul pur ragionevole verificarsi dell'"errore umano". Da tempo, oramai, simili invii postali avvengono per mezzo di un sistema telematico che, generalmente in grado di produrre le strisce adesive presenti sulle singole buste, esonera il mittente dall'apposizione a mano, sulla relativa cartolina costituente avviso di ricevimento, sia della data di spedizione che del numero di raccomandata. Per di più, l'effettiva esistenza all'epoca dei fatti della malattia dell'imputato, peraltro attestata anche da un medico specialista, non giustifica il fatto che il Tribunale pare aver trascurato che tanto la stesura quanto l'invio del certificato medico si sono rivelati antecedenti alla data dell'effettiva assenza dal posto di lavoro. Per quanto è stato sin qui analizzato, dunque, non va escluso che il Tribunale, opportunamente, avrebbe anche potuto emettere un giudizio di condanna degli imputati.

Vincenzo Vanacore

### La legittimazione ad agire in giudizio dei comitati cittadini e la "governance ambientale".

Nota a T.A.R. Puglia, Lecce, Sezione I, Sentenza 7 luglio 2009, n. 17806, Presidente A. Ravalli, Estensore, M. Santini.

#### Massima: i comitati civici cittadini sono legittimati ad impugnare il silenzio serbato dal Sindaco sulla richiesta di adozione delle ordinanze contingibili ed urgenti in materia ambientale.

La recentissima sentenza del T.A.R. Lecce in commento afferma che un comitato civico gode della legittimazione a censurare la mancata adozione da parte del Sindaco, ai sensi degli artt. 50 e 54 del Decreto Legislativo 267/2000, delle ordinanze contingibili ed urgenti necessarie a prevenire, limitare ed eliminare i gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e, quindi, la salute dei cittadini. La sentenza è meritevole di essere segnalata dal momento che offre significativi spunti di riflessione sul mutato assetto dei rapporti tra cittadini e pubblici poteri.

Secondo il Tribunale, la "legittimazione" del

comitato ricorrente a chiedere l'attivazione dei poteri sindacali di cui all'art. 217 TUS può essere ricavata, in primo luogo, dalla lettura dell'art. 3 ter del Decreto Legislativo n. 152 del 2006 (Codice dell'ambiente), come introdotto dal Decreto Legislativo n. 4 del 2008. Tale disposizione, rubricata "principio dell'azione ambientale", prevede infatti che "la tutela dell'ambiente ... deve essere garantita da tutti gli Enti pubblici e privati e dalle persone fisiche e giuridiche pubbliche e private, mediante una adeguata azione che sia informata ai principi della precauzione, dell'azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente". Ne consegue che ad essere tipizzato è il modello di "governance ambientale", ossia di un modello di gestione dei beni ambientali che si contraddistingue per un elevato livello di cooperazione ed interazione tra poteri pubblici e realtà associative ed imprenditoriali, in un'ottica di progressiva attuazione ed invero del principio costituzionale della c.d. sussidiarietà orizzontale. Il suddetto modello di "governance ambientale" è espressione del principio generale secondo cui l'azione amministrativa deve tendere alla massima trasparenza e alla più ampia partecipazione dei soggetti privati ai processi decisionali della Pubblica Amministrazione. Il corollario dell'assunto è che gli stessi soggetti privati possono agire, a tutela degli interessi della collettività in materia ambientale e sanitaria, anche mediante la richiesta di attivazione di determinati poteri pubblici. Tra l'altro, alle stesse conclusioni si perviene considerando che la giurisprudenza amministrativa ha riconosciuto l'obbligo di provvedere, oltre che nei casi espressamente previsti dalla legge, anche nelle ipotesi in cui l'esercizio del potere amministrativo non richiede che il relativo procedimento sia avviato ad iniziativa di parte privata. Secondo tale impostazione (Cons. Stato, Sez. IV, 14 dicembre 2004, n. 7975) "indipendentemente dall'esistenza di specifiche norme che impongano ai pubblici uffici di pronunciarsi su ogni istanza non palesemente abnorme dei privati, non può dubitarsi che, in regime di trasparenza e partecipazione, il relativo obbligo sussiste ogni qualvolta esigenze di giustizia sostanziale impongano l'adozione di un provvedimento espresso, in ossequio al dovere di correttezza e buona amministrazione, in rapporto al quale il privato vanta una legittima e qualificata aspettativa ad una esplicita pronuncia".

## Dottrina

Angela Abrunzo

### Il trattamento medico-chirurgico eseguito in assenza del consenso informato del paziente. Esclusione di qualsivoglia rilevanza penale allorquando l'intervento sia stato eseguito nel rispetto dei protocolli e delle *leges artis* e con esito fausto.

Trattasi di problematica antica e mai univocamente risolta quella che gravita attorno al quesito se abbia o meno rilevanza penale e, nel caso di risposta affermativa, quale ipotesi delittuosa configuri la condotta del sanitario che in assenza di consenso informato del paziente, sottoponga il medesimo ad un determinato trattamento chirurgico nel rispetto delle "regole dell'arte" e con esito fausto.

Con una recentissima pronuncia, le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione (Sentenza 18 dicembre 2008-21 gennaio 2009, n. 2437) hanno affrontato la controversa questione, offrendo agli operatori del diritto una importante traccia ermeneutica da seguire nell'ambito delle problematiche rilevanti in materia.

Il contrasto dottrinario e giurisprudenziale fino a questo momento esistente, ha visto contrapporsi due grandi orientamenti succedutisi a distanza di circa dieci anni l'uno dall'altro, sulla base di altrettante pronunce della Cassazione sul tema. Secondo un primo orientamento, il consenso del paziente funge da indefettibile presupposto di liceità del trattamento medico, con la conseguenza che la mancanza di un consenso opportunamente informato del malato, determina la arbitrarietà del trattamento medico e la sua rilevanza penale, salvo le ipotesi in cui ricorre lo stato di necessità ovvero se specifiche previsioni di legge autorizzano il trattamento sanitario obbligatorio ai sensi dell'art. 32 della Costituzione.

Secondo altro orientamento, invece, la volontà del paziente svolge un ruolo decisivo soltanto quando viene espressa in forma negativa, essendo il medico legittimato a sottoporre il paziente affidato alle sue cure al trattamento terapeutico giudicato necessario alla salvaguardia della salute dello stesso anche in assenza di un esplicito consenso, con conseguente irrilevanza del problema della esistenza di eventuali scriminanti, in quanto è da escludersi in radice che la condotta del medi-

co che intervenga in mancanza di consenso informato possa corrispondere alla fattispecie astratta di un reato. Quanto poi, al tipo di reato eventualmente ipotizzabile, secondo una prima interpretazione, l'intervento del medico, su un paziente in assenza di congruo interpello, realizza il reato di lesioni volontarie *ex art.* 582 Codice Penale, pur quando l'esito dell'intervento sia favorevole. Secondo altro indirizzo, invece, l'arbitrarietà dell'intervento non potendo mai realizzare il delitto di lesioni, essendo il trattamento medico-chirurgico volto a rimuovere e non a cagionare una malattia, può, semmai, assumere rilevanza penale solo come attentato alla libertà individuale del paziente e rendere configurabile esclusivamente il delitto di violenza privata. Che l'attività medico-chirurgica trovi il limite del consenso del paziente, è confermato da molteplici dati normativi presenti nel nostro ordinamento.

Tra questi, oltre agli artt. 13 e 32 della Costituzione, la Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, dai quali emerge senza ombra di dubbio che il consenso informato e libero del paziente all'atto medico è considerato alla stregua di un vero e proprio diritto fondamentale del cittadino europeo. Lo stesso Codice deontologico dei medici, inoltre, prevede in modo categorico il limite del consenso informato del paziente all'atto di intraprendere qualsivoglia attività diagnostica ovvero terapeutica.

Ovviamente, tale limite non ricorre per gli interventi compiuti in stato di necessità, per i quali trova applicazione la causa di giustificazione prevista dall'art. 54 c.p., e per i trattamenti sanitari obbligatori, per i quali opera la legittimazione di cui all'art. 32 della Costituzione nei soli casi previsti dalla legge.

Ebbene, le Sezioni Unite, con la decisione sopra richiamata, offrono un punto di equilibrio tra i contrapposti interessi in gioco. Da un lato, il diritto del paziente, costituzionalmente protetto *ex artt.* 2, 13, e 32 Cost., di scegliere come curarsi dopo essere stato adeguatamente informato su tutti gli elementi essenziali del trattamento sanitario e, dall'altro, l'esigenza di non criminalizzare l'attività sanitaria caratterizzata da un intento curativo e da un esito favorevole. In particolare, la Suprema Corte ritiene che, ove il medico sottoponga il paziente ad un trattamento chirurgico diverso da quello in relazione al quale era stato prestato il consenso informato, e tale intervento,

eseguito nel rispetto dei protocolli e delle *leges artis*, si sia concluso con esito fausto, nel senso che dall'intervento stesso è derivato un apprezzabile miglioramento delle condizioni di salute, in riferimento anche alle eventuali alternative ipotizzabili e senza che vi fossero indicazioni contrarie da parte del paziente medesimo, tale condotta è priva di rilevanza penale, tanto sotto il profilo della fattispecie di cui all'art. 582 c.p., che sotto quello del reato di violenza privata di cui all'art. 610 c.p. Ed invero, quanto al reato di lesioni volontarie, la pronuncia in parola, fornendo una interpretazione evolutiva dell'art. 582 c.p., afferma che il reato sussiste solo quando vi è un pregiudizio significativo o una riduzione apprezzabile di funzionalità dell'organismo, a cui può anche non corrispondere una lesione anatomica. Se quindi, la fattispecie di cui all'art. 582 c.p. si realizza con il verificarsi di due presupposti, la violazione della integrità fisica e l'insorgere della malattia, quale alterazione funzionale dell'organismo, si può affermare che nella ipotesi in cui l'intervento medico ha avuto un esito positivo, e quindi ha curato la malattia e non l'ha cagionata, non sussiste il reato di lesioni.

Quanto al delitto di violenza privata, le Sezioni Unite escludono in radice la possibilità di integrazione di siffatta fattispecie, sul presupposto che la costrizione della volontà altrui mediante violenza o minaccia, postuli il dissenso della vittima, la quale subisce la condotta dell'agente e per conseguenza di essa è indotta a fare, tollerare od omettere qualche cosa. Nel caso invece del medico che ha di fronte un paziente anestetizzato e che si discosti dal progetto terapeutico concordato con il malato, vi è semmai un fatto di abuso mediante approfittamento della condizione momentanea di incapacità, ma non certo la costrizione della sua volontà. In ultima analisi, la Cassazione esclude il ricorrere di qualsivoglia reato nel caso di intervento chirurgico con esito fausto, pur non tralasciando di sottolineare che la violazione da parte del medico dell'obbligo di informare il paziente è fonte di responsabilità, non necessariamente di tipo penale. Nel caso in cui l'esito sia infausto, ossia si verifichi un peggioramento dello stato di salute del paziente, il medico risponderà di lesioni colpose. Se si assume, perciò, che il paziente, in base alla Costituzione e alle altre norme dell'ordinamento sopra citate, ha un diritto pieno a essere adeguatamente informato dal sanitario, ne consegue che

la lesione di questo diritto farà sorgere in capo all'agente l'obbligo di risarcire il danno non patrimoniale *ex art.* 2059 c.c. patito dal paziente, ossia la violazione della sua possibilità di scegliere in che modo curarsi.

Francesca Del Grosso e Maria Iuzzolino

### Il Fondo Sociale Europeo per una Giustizia di "qualità".

Da tempo le strategie di modernizzazione delle amministrazioni pubbliche sono all'attenzione dei paesi industrializzati, sia per porre un argine ai deficit fiscali, sia per ridare e rafforzare nei cittadini la fiducia nel buon andamento delle stesse. Citiamo solo alcuni degli strumenti che si sono diffusi nel nostro paese, a partire dagli anni novanta, con l'obiettivo del miglioramento continuo dei servizi resi dalle pubbliche amministrazioni: il modello EFQM, gli standard ISO 9000, la Carta dei servizi, il benchmarking, le tecnologie dell'informazione e della comunicazione (ICT). Per quanto concerne il settore giustizia, non occorre spendere parole per dimostrare che l'attenzione principale è rivolta ai suoi tempi. Una giustizia lenta pone in bilico non solo la competitività del paese, ma anche e soprattutto il grado di civiltà complessiva, a causa dei riflessi sulla tutela dei diritti. In tale contesto, pertanto, un ufficio giudiziario non può non porsi il problema della riorganizzazione in termini di efficacia ed efficienza. La necessità di intervenire in tale direzione è stata ricordata in recenti relazioni, quali quella del Governatore della B.I. del 31 maggio 2007, e quella del Presidente della Corte di Cassazione all'apertura dell'ultimo anno giudiziario. Nell'ambito della prima, si rileva che "il confronto internazionale e quello interno al paese suggeriscono l'esistenza di un problema di produttività degli uffici giudiziari. La comparazione dei sistemi giudiziari e l'analisi economica indicano che l'organizzazione degli uffici giudiziari e il sistema di incentivi dei Giudici incidono in misura rilevante sui risultati. La scarsa diffusione delle tecnologie informatiche, il carente coordinamento tra personale amministrativo e giudicante, l'assenza di professionalità intermedie che assistono il Giudice nella definizione dei provvedimenti incidono negativamente sull'efficienza dei Tribunali". Si legge, poi, nella seconda relazione: "tra le esigenze fondamentali della comunità pri-

mezzano due priorità, il buon uso delle scarse risorse disponibili e la riduzione dei tempi del processo". Gli ultimi dibattiti sull'andamento della giustizia pongono, inoltre, in rilievo la centralità della questione organizzativa; sia dai contributi dell'associazione nazionale dei dirigenti della giustizia italiana, sia da quelli dell'associazione nazionale magistrati (vedasi l'efficace intervento del magistrato dott. Luca Minniti del 6 giugno 2008) emerge un approccio unitario: la riflessione sull'autoanalisi delle proprie organizzazioni, allo scopo di migliorarle per perseguire l'eccellenza dei risultati. Non solo, ma vengono richiamati concetti fondamentali come quelli della "responsabilità condivisa", del "presidio del risultato", "del bilancio sociale". Parrebbe che l'orientamento prevalente sia quello di incentivare le attività di innovazione dal basso (empowerment), che in quanto basate sull'autovalutazione, sulle iniziative di cambiamento organizzativo e sull'apporto da parte degli stakeolders, presuppongono una forte responsabilizzazione, soprattutto dei vertici. Infatti, in un contesto quale quello degli ultimi anni, in cui l'amministrazione della giustizia non è sempre in grado di soddisfare i bisogni della collettività e dove le risorse sono sempre più scarse, occorre elaborare necessariamente moduli di efficienza diretti alla modernizzazione dell'organizzazione giudiziaria. In tal senso i più recenti disegni di legge sono finalizzati a ottimizzare la produttività del lavoro, in quanto incentrati sul premio del merito, sulla ridefinizione dei diritti e dei doveri del pubblico impiegato, e sulla rivisitazione del ruolo dei dirigenti. È, inoltre, importante far circolare le informazioni, le esperienze e i risultati, al fine di "favorire la nascita e lo sviluppo di una classe di professionisti di management pubblico, siano essi magistrati o dirigenti amministrativi, facendoli uscire dall'isolamento organizzativo all'interno del quale vivono professionalmente" (G. Xilo).

Oggi, per la riorganizzazione degli uffici giudiziari, assume particolare rilievo il Fondo Sociale Europeo.

Il Fondo Sociale Europeo (FSE) è il principale strumento finanziario di cui l'Unione Europea dispone per investire nelle persone si da accrescere le opportunità di lavoro, potenziare l'istruzione e le competenze dei cittadini.

La realizzazione di tali finalità è ripartita ed individuata in due obiettivi così denominati: "obiettivo convergenza" ed "obiettivo competitività". Il

primo intende esplicitare la propria azione nel campo occupazionale, promuovendo l'integrazione delle persone svantaggiate nel mondo del lavoro ed i partenariati territoriali tra istituzioni e parti sociali ed investendo in capitale umano attraverso il miglioramento dei sistemi di istruzione e formazione con un orientamento verso le esigenze dei sistemi locali. Il secondo mira la sua azione al rafforzamento della capacità istituzionale e dell'efficienza delle pubbliche amministrazioni a livello nazionale, regionale e locale. L'accesso ai finanziamenti si realizza attraverso la progettazione di uno o più programmi operativi che ogni Stato Membro concorda insieme alla Commissione Europea, la cui gestione, però, è decentrata e demandata alle organizzazioni partecipanti. Queste ultime sono costituite da enti di vario genere inclusa la pubblica amministrazione. Dunque, principi basilari del FSE sono il "cofinanziamento", in quanto il sostegno economico viene fornito in concomitanza ad una forma di finanziamento nazionale pubblico; e la "gestione condivisa": difatti, mentre le linee guida per le azioni del FSE vengono stilate a livello europeo, la loro attuazione, invece, viene gestita dalle pertinenti autorità nazionali e/o regionali di ciascun stato membro. Tali Autorità (suddivise in Autorità di Gestione - Autorità di Certificazione - Autorità di Audit) definiscono i programmi operativi ed in seguito selezionano e monitorano i progetti. Per la pubblica amministrazione ciò rappresenta la possibilità e l'occasione per la promozione di una forza lavoro più competente e qualificata sostenendo nel contempo l'innovazione e l'adattabilità nell'organizzazione del lavoro.

Le linee di intervento dirette ai funzionari pubblici sono finalizzate al miglioramento della qualità dei processi di programmazione, progettazione e gestione dei servizi pubblici, nonché interventi per lo sviluppo dei processi di innovazione amministrativa organizzativa e tecnologica senza tralasciare il sostegno alla sperimentazione di nuove forme di accesso ed organizzazione del lavoro (job sharing, job rotation e telelavoro).

Ciò si traduce per i funzionari pubblici nella possibilità concreta di attuare il miglioramento dei servizi, anche sotto l'aspetto dell'offerta al pubblico, nella consapevolezza che, la progettazione del cambiamento e dell'evoluzione del processo amministrativo, deve sfociare nel cambiamento in positivo dei rapporti tra personale pubblico e utenza. È così che il FSE diventa utile ed indi-

spensabile strumento per la diffusione delle buone prassi nella P.A. Per esse intendendosi tutte quelle iniziative volte al miglioramento organizzativo ed al perseguimento della qualità attraverso l'autovalutazione delle problematiche esistenti ed una programmazione mirata degli interventi per la risoluzione delle stesse. L'autovalutazione diventa presupposto base del miglioramento continuo in quanto fondata sull'analisi totale e periodica dell'attività e dei risultati di un'organizzazione; dunque, un processo ripetuto nel tempo e soggiacente alla verifica della customer satisfaction. L'importanza di questi principi è stata recepita anche a livello legislativo e trasfusa nell'art. 23 della Legge 69/2009 "Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile".

Esso così recita :

"1. Le Amministrazioni Pubbliche statali, individuati nel proprio ambito gli uffici che provvedono con maggiore tempestività ed efficacia all'adozione di provvedimenti o all'erogazione di servizi, che assicurano il contenimento dei costi di erogazione delle prestazioni, che offrono i servizi di competenza con modalità tali da ridurre significativamente il contenzioso e che assicurano il più alto grado di soddisfazione degli utenti, adottano le opportune misure al fine di garantire la diffusione delle relative buone prassi tra gli altri uffici.

2. Le prassi individuate ai sensi del comma 1 sono pubblicate nei siti telematici istituzionali di ciascuna amministrazione e comunicate alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica.

3. L'elaborazione e la diffusione delle buone prassi sono considerate ai fini della valutazione dei dirigenti e del personale.

4. In sede di Conferenza Unificata, di cui all'art. 8 del Decreto Legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, sono conclusi accordi tra lo Stato, le regioni e gli enti locali per l'individuazione e la diffusione di buone prassi per le funzioni e i servizi degli enti territoriali.

... Omissis...

La recente "Direttiva del Ministro per le Riforme e le Innovazioni nella Pubblica Amministrazione per una Pubblica Amministrazione di Qualità", avuto riguardo all'importanza delle best practices, quale spinta e strumento per il miglioramento della qualità e non solo del servizio in sé, ma dell'intera organizzazione, si è posta quale obiet-

tivo proprio quello di richiamare l'attenzione delle amministrazioni sulla qualità ed il miglioramento continuo, indicando l'autovalutazione della prestazione organizzativa quale punto di partenza obbligato dei percorsi di miglioramento continuo, in una prospettiva chiara di sviluppo della politica per la qualità nelle pubbliche amministrazioni.

Ciascuna P.A. deve saper valutare la propria prestazione organizzativa e pianificare i necessari cambiamenti in relazione alle proprie esigenze anche avvalendosi delle potenzialità offerte dalle nuove tecnologie, non a caso la Direttiva parla di "missione istituzionale". Un esempio di iniziativa destinata al miglioramento dei processi lavorativi e all'ottimizzazione delle risorse disponibili in correlazione con la programmazione FSE 2000-2006 è il progetto realizzato dalla Procura di Bolzano. Tale progetto, così finanziato dalla Provincia Autonoma di Bolzano, ha permesso di certificare il sistema qualità costruito secondo lo standard UNI-EN ISO 9000-2000, redigere e diffondere alla cittadinanza la Carta dei Servizi, redigere e diffondere due versioni successive del Bilancio Sociale, disegnare, implementare e gestire il sito web. La programmazione FSE 2007-2013, invece, è contenuta nel "Quadro Strategico Nazionale" (QSN). Si tratta del documento di orientamento strategico che l'Italia ha presentato alla Commissione il 2 marzo 2007. I contenuti dei Quadri sono il risultato di un intenso percorso e confronto partenariale fra amministrazioni centrali e regionali, esponenti del partenariato istituzionale e di quello economico e sociale avviato il 3 febbraio 2005 con l'approvazione da parte della Conferenza Unificata, delle Linee Guida per l'elaborazione del Quadro Strategico Nazionale 2007-2013. Essi riflettono la consapevolezza che la politica regionale di sviluppo può offrire un forte contributo alla ripresa della competitività e della produttività dell'intero Paese attraverso il miglioramento dei servizi collettivi e delle competenze, una maggiore concorrenza dei mercati dei servizi di pubblica utilità e dei capitali, incentivi appropriati per favorire l'innovazione pubblica e privata. Il progetto interregionale/transnazionale nella programmazione 2007/2013 ha quale finalità la riorganizzazione degli uffici giudiziari per ottimizzare i processi interni di gestione e trattamento delle pratiche giudiziarie, nonché il miglioramento del rapporto con l'utenza creando con l'utilizzo di nuove tecnologie uno sportello virtuale

che consenta un dialogo continuo con l'esterno, nella consapevolezza dell'importanza anche della percezione esterna dell'ufficio.

In tale direzione, anche il Tribunale di Nocera Inferiore ha di recente elaborato un progetto denominato "Miglioramento dei processi e Pianificazione della comunicazione", proposto dal Presidente dr. Guglielmo Amato. Attraverso lo stesso, così come previsto dalla Commissione Europea per l'efficacia della giustizia, e cioè "il trattamento di ciascun affare entro un termine ottimale prevedibile", ci si è posti l'obiettivo della definizione delle aree di miglioramento. Si è coinvolta la totalità dei settori del Tribunale (civile, penale, fallimentare ecc.), e attraverso l'attivazione di progetti d'informatizzazione, si è programmata la fruizione dei servizi giudiziari in modalità decentrata e il più possibile autonoma. Non solo, ma con l'adozione del bilancio sociale e del sito web, si intende valorizzare il rapporto dialogico con gli utenti. Si è cioè attribuita all'innovazione tecnologica il ruolo di strumento di cambiamento ai fini del continuo miglioramento. Il messaggio che deve passare e concretizzarsi è la cultura amministrativa incentrata sulla qualità delle prestazioni e sul perseguimento di politiche territoriali di crescita. Principio che va fatto conoscere ed inculcato nei pubblici dipendenti per sensibilizzarli ed aprirli al nuovo, ma va pure partecipato, dunque rivolto agli stakeholders affinché il dialogo verso un cammino di collaborazione venga ad instaurarsi parlando la stessa lingua, quella stimolante del miglioramento e del perseguimento della qualità attraverso la diffusione delle buone pratiche.

Floriana Basso

### **Il mandato di arresto europeo nel quadro della cooperazione giudiziaria in materia penale.**

#### **Premessa.**

Nel contesto storico e giuridico in cui viviamo la cooperazione giudiziaria in materia penale va assumendo un ruolo ed una importanza sempre maggiore. In realtà, proprio alla luce della partecipazione dell'Italia all'Unione Europea, nonché dell'ampliarsi notevole e repentino dei Paesi che di anno in anno ne entrano a far parte, appare sempre più opportuno fermarsi a riflettere sul significato che questa partecipazione concreta-

mente comporta e sul valore che gli atti comunitari rivestono in un quadro normativo in cui gli Stati membri dovrebbero tendere lentamente a distaccarsi dalla dimensione territoriale, tradizionalmente ancorata al principio della sovranità statale, dando vita a forme elevate di cooperazione giudiziaria internazionale. In questo contesto, pertanto, possiamo certamente affermare che la chiave di lettura dell'intero nostro ordinamento non possa più essere rappresentata dalle sole norme di carattere interno, siano esse di rango costituzionale o ordinario, ma vada necessariamente ad intersecarsi con il più profondo *humus* di stampo internazionalistico.

#### **La Legge n. 69/2005.**

Le considerazioni iniziali trovano concreto e certo riscontro nella Legge 22 aprile 2005 n. 69, entrata in vigore il 14 maggio 2005, la quale ha introdotto nell'ordinamento italiano l'istituto del mandato di arresto europeo. Tale legge, che ha dato attuazione, nel nostro ordinamento, alla decisione quadro 2002/584/GAI del 13 giugno 2002<sup>1</sup>, relativa al mandato d'arresto europeo, è stata adottata a seguito di un iter legislativo complesso<sup>2</sup> e di un vivace dibattito dottrinario e non<sup>3</sup>, che ha suscitato diverse critiche e perplessità. Una sorta di diffidenza ha infatti investito l'istituto sin dal suo primo apparire, non solo per taluni aspetti peculiari, ma soprattutto poiché esso si inserisce in un quadro di cooperazione giudiziaria internazionale contrassegnato da una prospettiva evolutiva sempre più marcata. In un certo qual modo, l'impressione che si potrebbe ricavare dalla legge italiana è che il nostro Legislatore non abbia percepito le motivazioni di fondo sulle quali poggia una disciplina come quella del mandato d'arresto europeo, che trova la sua ragion d'essere in un sistema giuridico non di tipo classico, basato sulla coesistenza delle sovranità statali, bensì di integrazione a carattere sovranazionale, qual è quello dell'Unione Europea. Dal punto di vista strutturale, la Legge n. 69 prevede disposizioni di principio (Titolo I, artt. 1-4), norme sulla procedura passiva (Titolo II, capo I, artt. 5-27) e attiva (Titolo II, capo II, artt. 28-33) di consegna, sulle misure reali (Titolo II, capo III, artt. 34-36) e sulle spese (Titolo II, capo IV, art. 37), nonché disposizioni finali e transitorie (Titolo III, artt. 38-40). La legge riflette l'ampia articolazione della disciplina sancita dalla decisione quadro. In particolare, essa riprende sostanzialmente dalla deci-

sione quadro la stessa definizione di mandato secondo cui "il mandato d'arresto europeo è una decisione giudiziaria emessa da uno Stato membro in vista dell'arresto e della consegna da parte di un altro Stato membro di una persona ricercata ai fini dell'esercizio di un'azione penale o dell'esecuzione di una pena o una misura di sicurezza privative della libertà" (art. 1, comma 1, decisione quadro; art. 1, comma 2, legge).

#### **La decisione quadro quale antecedente normativo.**

Una breve considerazione merita la scelta della decisione quadro quale modello normativo. Il mandato di arresto europeo, infatti, è stato introdotto nel nostro ordinamento mediante l'attuazione delle decisione quadro stessa.

Come specifica il Trattato sull'Unione Europea, all'art. 34, lett. b), lo scopo specifico delle decisioni quadro è quello di realizzare il "ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri". Inoltre, la decisione quadro è vincolante per gli Stati membri "quanto al risultato da ottenere, salva restando la competenza delle autorità nazionali in merito alla forma ed ai mezzi". In Italia non è stato predisposto un meccanismo specifico per il recepimento delle decisioni quadro. Secondo la maggioranza degli autori<sup>4</sup>, la c.d. legge La Pergola (Legge 9 marzo 1989, n. 86), che costituisce il mezzo normale di attuazione degli obblighi comunitari, non comprende nel suo ambito di applicazione gli atti vincolanti del c.d. Terzo Pilastro.

A ciò si aggiunga che le decisioni quadro hanno spesso ad oggetto materie che richiedono un attento dibattito politico che non sarebbe opportuno sottrarre al Parlamento<sup>5</sup>. La decisione quadro relativa al mandato d'arresto europeo rappresenta così la concretizzazione in campo penale del principio del mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziarie, principio già pienamente operante in materia civile e commerciale. Se non che, tra la cooperazione in materia civile e quella penale sussiste una differenza sostanziale quanto alla base giuridica, rinvenibile nel tipo di atto adottabile per realizzare l'obiettivo della creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Nel settore della cooperazione giudiziaria in materia civile, il Consiglio ha competenza normativa diretta, vale a dire il potere di adottare regolamenti e direttive per l'attuazione delle misure di armonizzazione legislativa che sono necessarie al

corretto funzionamento del mercato interno. La cooperazione in tale settore è stata attuata principalmente attraverso l'adozione di regolamenti comunitari, cioè di atti che non lasciano spazio alla discrezionalità degli Stati, in modo tale da garantire l'uniformazione legislativa. La possibilità di gestire in maniera accentrata l'uniformazione normativa mediante l'utilizzo di strumenti con un'efficacia giuridica molto penetrante, quali i regolamenti comunitari, non è consentita nell'ambito della cooperazione giudiziaria nel settore penale: in quanto materia rientrante nel terzo pilastro, pertanto ancora gestita a livello intergovernativo. Le decisioni quadro, ne consegue, necessitano sempre di leggi nazionali di applicazione e coordinamento<sup>6</sup>.

Esse sono vincolanti per gli Stati in ordine ai risultati da ottenere, ma non vincolano gli stessi in merito alle forme e ai mezzi attraverso i quali raggiungere lo scopo. La decisione quadro non va, quindi, ratificata dagli Stati membri, ma più semplicemente attuata rispetto allo scopo: "essa non ha efficacia negli Stati membri, ma per gli Stati membri"<sup>7</sup>.

#### **Il mandato di arresto europeo quale alternativa alla estradizione.**

La decisione quadro relativa al mandato di arresto europeo è stata approvata dal Consiglio con lo scopo di semplificare le procedure di consegna, tra gli Stati membri, di persone condannate definitivamente o sospettate di aver commesso un reato, superando così, all'interno del quadro comunitario, le norme in materia di estradizione. Non va infatti sottaciuto che essa risponde ad una specifica e concreta esigenza, ossia quella di realizzare una "facilitazione dell'extradizione fra gli Stati membri"<sup>8</sup> che pertanto comporti, all'interno del quadro comunitario, il superamento delle norme in materia di estradizione, le quali continueranno a trovare naturale attuazione nei rapporti giurisdizionali con tutti gli altri Stati non facenti parte dell'Unione stessa.

Il mandato di arresto europeo intende così sostituire, nell'Unione, il sistema classico dell'extradizione con un meccanismo "orizzontale"<sup>9</sup> che si traduce nel trasferimento coattivo di una persona ricercata da uno Stato membro all'altro, mirando a realizzare l'obiettivo da tutti condiviso di uno spazio giudiziario europeo. Per le sue caratteristiche salienti, la nuova procedura del mandato d'arresto si distacca in effetti notevolmente dall'estra-

dizione. Anzitutto, è una procedura giudiziaria, nella quale i governi non svolgono alcun ruolo. In secondo luogo, essa si applica ad una gamma più ampia di reati rispetto a quanto avveniva nell'extradizione in base ai singoli accordi che ne disciplinavano l'applicazione. Risulta poi fortemente ridimensionata l'applicazione di alcuni principi cardine dell'extradizione: quello di specialità, quello della doppia incriminazione e quello della non estradizione dei cittadini. Infine, si delinea una notevole semplificazione della procedura, che dovrà svolgersi entro termini ravvicinati (al massimo 90 giorni). Alla domanda "è ancora estradizione oppure no?" non può che risponderci che è ancora estradizione e allo stesso tempo non è più estradizione. Certo, non c'è più l'extradizione classica così come l'abbiamo conosciuta e sperimentata: l'extradizione che poggia sui rapporti intergovernativi di natura essenzialmente politica quindi incentrata su principi tesi a tutelare gli interessi degli Stati prima di tutto (e solo di riflesso i diritti della persona). In questo senso può ben dirsi che l'extradizione, tra i Paesi dell'Unione, è stata abolita. Al tempo stesso deve anche dirsi che siamo ancora nell'ambito del fenomeno dell'extradizione se con questo termine si intende cogliere il senso profondo e la finalità propri dell'istituto, cioè la consegna da parte di una giurisdizione sovrana a un'altra giurisdizione sovrana di una persona ricercata per fini di giustizia. Insomma: è più corretto parlare di "superamento", espressione che indica un processo evolutivo che necessariamente comprende il suo antecedente, in un contesto storico completamente diverso, i cui riferimenti sono rappresentati dall'Unione Europea, dallo spazio comune di giustizia, dalla cittadinanza europea<sup>10</sup>.

Questa considerazione può apparire ovvia, ma essa è utile a sottolineare che la disciplina del mandato d'arresto europeo si inserisce in un contesto normativo ed evolutivo ben preciso e solo se considerata in relazione a tale contesto è possibile coglierne la reale portata e le implicazioni. In sostanza, nel valutare il mandato di arresto europeo, non va dimenticato che, se l'adozione della decisione quadro sul mandato d'arresto europeo può essere stata accelerata da esigenze connesse al verificarsi di gravi fatti terroristici, essa è il risultato di un più ampio processo che si è andato articolando attraverso molteplici fasi e strumenti, teso alla realizzazione di uno spazio giudiziario penale europeo.

#### **La previsione di limiti massimi della custodia cautelare quale esempio di problematica applicativa.**

L'adeguamento alle regole comunitarie contenute nel provvedimento sul mandato di arresto europeo, come già accennato, ha seguito in Italia percorsi non sempre lineari. Molteplici sono, infatti, le distonie della legge attuativa interna rispetto alla decisione quadro. Tra queste, un particolare terreno di scontro è stato rappresentato dall'art. 18 della Legge n. 69/2005. L'art. 18 della legge prevede venti casi - strutturati in venti lettere (a-v) - in cui la Corte d'Appello rifiuta la consegna della persona ricercata sulla base di un mandato di arresto europeo, discostandosi vistosamente dalle scelte del testo europeo. Uno dei principali problemi interpretativi riguarda l'esatta definizione dell'ambito applicativo della norma dettata dall'art. 18, lett. e), secondo cui la Corte d'Appello deve rifiutare la consegna della persona presente in Italia laddove la legislazione dello Stato membro dell'Unione Europea, la cui autorità abbia domandato la consegna, non preveda una disciplina dei limiti massimi della carcerazione preventiva, e cioè della custodia cautelare. In passato, la Sezione VI della Cassazione aveva già categoricamente escluso una lettura alternativa dell'art. 18, lett. e), cui si sarebbe dovuta dare piena ed inderogabile attuazione, nel senso di rendere doverosamente obbligatorio per il Giudice italiano il rigetto della richiesta di consegna se proveniente da autorità di uno Stato straniero nel cui ordinamento difetti una disciplina dei termini di durata massima della custodia. Tuttavia, nel commentare tale decisione si era già avuto modo di rilevare come una esegesi troppo rigorosa dell'art. 18, lett. e), avrebbe comportato, in pratica, la inapplicabilità dell'intera normativa sulla procedura passiva di consegna, contenuta nella Legge n. 69/2005, in quanto è assodato che, nella maggior parte degli ordinamenti degli altri Stati membri dell'Unione Europea, non esistono disposizioni sui termini di durata massima della custodia cautelare, bensì sono previsti altri "meccanismi" processuali basati sulla possibilità di controlli, ravvicinati e ripetuti nel tempo, sul mantenimento del regime limitativo della libertà personale. A tal fine, appare opportuno rilevare che proprio l'elevato "livello di fiducia" esistente tra gli Stati membri, sul quale poggia l'intero meccanismo del mandato di arresto europeo, avrebbe dovuto giustificare una diversa interpre-

tazione dell'art. 18, lett. e), che, per risultare realmente conforme al diritto comunitario ed alla sua aspirazione di fondo (dar vita cioè a discipline giuridiche "unitarie" nel rispetto delle particolarità culturali ed istituzionali di ciascun Stato membro), doveva ammettere una valutazione "per equivalente" dei diversi sistemi di custodia cautelare in carcere e dei loro limiti temporali. Con la conseguenza, pertanto, che la menzione contenuta nella lett. e) del citato art. 18 di "limiti massimi della carcerazione preventiva" non doveva postulare una - inesistente ed irrealistica - identità dei sistemi in vigore nei diversi Stati membri, quanto piuttosto un rigoroso parametro di valutazione, imponendo all'autorità giudiziaria di rifiutare la consegna tutte le volte che il sistema di custodia cautelare in carcere dello Stato richiedente non fornisca - in ragione delle norme e delle prassi di loro applicazione - una garanzia ritenuta "equivalente" a quella offerta dal nostro ordinamento attraverso il sistema dei limiti massimi di custodia. In tale prospettiva, anche la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo (CEDU) ritiene, ormai da tempo, preferibili sistemi che impongono alle autorità giudiziarie nazionali di vigilare costantemente affinché, negli specifici casi giudiziari, la durata della detenzione preventiva non superi il limite della ragionevolezza<sup>11</sup>, anche a prescindere dal rispetto dei limiti massimi di custodia. Perfettamente in linea con le istanze di armonizzazione processuale espresse a livello UE, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite<sup>12</sup>, pronunciandosi sulla clausola di rifiuto della consegna di cui all'art. 18, lett. e), Legge 69/2005, ha definito il principio di diritto secondo cui l'autorità giudiziale italiana deve verificare ai fini della consegna, "[...] se nella legislazione dello stato membro di emissione sia espressamente fissato un termine di durata della custodia cautelare fino alla sentenza di condanna di primo grado, o, in mancanza, se un limite temporale implicito sia comunque desumibile da altri meccanismi processuali che instaurino, obbligatoriamente e con cadenze predeterminate, un controllo giurisdizionale funzionale alla legittima prosecuzione della custodia cautelare o, in alternativa, alla estinzione della stessa [...]". Le Sezioni Unite, dunque, si sono mosse all'interno di un orientamento in armonia con la giurisprudenza della CEDU ed hanno offerto un contributo serio e costruttivo nell'opera di razionalizzazione della disciplina interna sul mandato di arre-

sto, rimediando a talune storture emerse a seguito delle opzioni svolte dal Legislatore italiano in sede di attuazione della decisione quadro. Già da tempo la giurisprudenza di legittimità aveva rilevato un problema di coordinamento con quei sistemi UE (come il Belgio e la Germania) che non fissano in materia cautelare limiti massimi di durata. Con il caso Ramoci, è emersa una nuova linea interpretativa. Facendo leva sulla circostanza che il meccanismo del mandato di arresto europeo si fonda sull'elevato "livello di fiducia" esistente tra gli Stati membri, la VI Sezione della Corte di Cassazione non ha escluso che la decisione quadro possa aprire la via ad una lettura dell'art. 18, lett. e), che ammetta una valutazione "per equivalente" dei diversi sistemi di custodia cautelare in carcere e dei loro limiti temporali. Le Sezioni Unite, nel far propria l'idea di un intervento "razionalizzatore" della materia, hanno meglio delineato il significato semantico dell'espressione "limiti massimi", ritenendo in ogni caso necessario che, ai fini del riscontro della suddetta clausola di rifiuto, debba essere valutata la compatibilità del limite previsto nel nostro ordinamento con le soluzioni adottate in altri paesi. Sarebbero, quindi, più responsabilizzanti quegli ordinamenti che impongono agli organi giudiziari di vigilare affinché, nell'ipotesi specifica, la durata della detenzione non superi il limite della ragionevolezza. Pertanto, nella giurisprudenza europea gli ordinamenti dei paesi che sono articolati sul meccanismo dei frequenti controlli, sembrano addirittura più idonei a soddisfare concretamente le esigenze di una effettiva ragionevole durata della carcerazione preventiva. Tuttavia, secondo altra parte della dottrina<sup>13</sup>, la pur autorevole soluzione interpretativa non scongiura del tutto il rischio di pronunce contrastanti da parte dei Giudici di merito, i quali potrebbero disattendere le indicazioni delle Sezioni Unite. Proprio per questa ragione la presa di posizione della Cassazione nella sua composizione unitaria è stata ritenuta insufficiente: sindacare caso per caso la compatibilità del sistema cautelare dello Stato che richiede la consegna potrebbe portare a valutazioni diverse ancorché relative al medesimo ordinamento. E ancora, sistemi simili potrebbero essere ritenuti, rispettivamente, ora non idonei, ora adeguati a garantire il rispetto dei limiti massimi della carcerazione preventiva: il tutto sfocerebbe tanto in una macroscopica violazione del principio del mutuo riconoscimento, quanto in

una inaccettabile disparità di trattamento tra le persone destinatarie di un mandato d'arresto europeo. Ancora una volta, perciò, si deve dire che l'impressione complessiva è quella di trovarsi di fronte a un sistema nel quale si è passati da una decisione quadro orientata a semplificare i rapporti tra Stati membri a una normativa interna che invece li rende spesso meno agevoli.

### Conclusioni.

Che il mandato d'arresto europeo sia il nuovo che avanza è indubitabile. Esso non rappresenta solo una forma avanzata di cooperazione giudiziaria. Né, tanto meno soltanto la fine, nel territorio dell'Unione Europea, del tradizionale istituto dell'extradizione, da sempre espressione della "potestà sovrana" dei singoli Stati.

La realizzazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, rientra, infatti, nel quadro delle "limitazioni di sovranità" legittimate nel nostro ordinamento dall'art. 11 della Costituzione. Il nostro Paese, in questo modo, si impegna a partecipare alla creazione di un ordinamento più giusto, che esprima a livello internazionale quei valori che sono già a fondamento della Repubblica. Per conseguire questo risultato, lo Stato italiano si dichiara disposto ad accettare limitazioni di sovranità, vale a dire a consentire che obblighi assunti a livello internazionale possano condizionare la sua condotta. Tutto ciò premesso, la decisione quadro del 2002 diventa punto di partenza per la nascita di una giurisprudenza comune europea, che è cosa ben diversa dalla giurisdizione comune europea, che molti commentatori hanno auspicato o temuto<sup>14</sup>. Il processo, ovviamente, non sarà né facile, né breve. Conterà molto il contributo della dottrina penalistica che dovrà essere in grado di elaborare una "grammatica penale europea"<sup>15</sup>, ispirata a grandi principi. Tale grammatica potrebbe, via via, trasformarsi in una "sintassi comune europea" al fine di costruire fattispecie comuni, anche attraverso l'ausilio dell'opera interpretativa ed applicativa dell'autorità giudiziaria<sup>16</sup>.

1 Pubblicata in G.U.C.E. n. L/190 del 18 luglio 2002.

2 Cfr. L. Kalb, *Sintesi dei lavori parlamentari*, in L. Kalb (a cura di), *Mandato di arresto europeo e procedure di consegna*, Giuffrè, 2005, pp. 535 ss.

3 Si è parlata di una vera e propria "rappresentazione mediatica del mandato europeo di arresto". Così Selvaggi-Villoni, *Questioni reali e non sul mandato europeo d'arresto*, cit., p. 445.

4 Vedi per tutti A. Lang, *Il mandato di arresto europeo nel quadro dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, in M. Pedrazzi (a cura di), Giuffrè, 2004, p. 23.

5 Al contrario M. Panebianco, *L'approvazione parlamentare del mandato d'arresto europeo*, in M. Pedrazzi (a cura di), *Mandato d'arresto europeo e garanzie della persona*, cit., p. 200, ritiene che la legge comunitaria annuale possa essere usata per l'attuazione della decisione quadro.

6 Proprio la fonte normativa attraverso la quale è stato introdotto il modello sostitutivo della "vecchia" estradizione costituisce per G. Iuzzolino, *Mandato di arresto e garanzie costituzionali*, Il giusto processo, n. 4/2002, p. 176, la "prima evidente novità del mandato di arresto europeo".

7 G. Iuzzolino, *Mandato di arresto*, cit., p. 178.

8 La decisione quadro indica, tra le altre, come proprie basi giuridiche, l'art. 31 lett. b) Trattato UE, secondo il quale, l'azione comune nel settore della cooperazione giudiziaria in materia penale comprende "la facilitazione dell'extradizione fra gli Stati membri".

9 L'espressione è di Calvanese-De Amicis, *Dalla Convenzione di Parigi al vertice di Laeken: la lunga strada del mandato di arresto europeo*, in *Guida al diritto*, n. 5/2002, p. 106.

10 In questo senso, Selvaggi, *Il mandato europeo di arresto alla prova dei fatti*, Cassazione Penale, 2002, p. 2980.

11 Cfr. Corte Europea, 17 febbraio 2005, Sar. C. Italia.

12 Cassazione, Sez. VI, ordinanza 2 ottobre-23 novembre 2006, n. 38852, Caso Ramoci.

13 Cfr. C. Tracogna, *La tutela della libertà personale nel procedimento di consegna attivato dal mandato di arresto europeo*, Riv. Ital. Dir. Proc. Pen., 2007, p. 1018.

14 Cfr. L.A. D'Angelo, *La rilevanza del principio della "doppia incriminazione" ai fini delle determinazioni in materia di consegna della persona*, in L. Kalb (a cura di), *Mandato di arresto europeo e procedure di consegna*, cit.

15 Cfr. G. Zuccalà, *L'unitario diritto penale europeo come meta del diritto penale comparato*, Riv. trim. dir. pen. ec., 2002, pp. 603 ss.

16 Sottolinea la centralità del momento giudiziale nell'esperienza penalistica italiana, G. Fiandaca, *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale*, Riv. it. dir. e proc. pen., 2001, p. 355.

Sonia Santoriello

### Le misure di prevenzione.

#### In particolare: la sorveglianza speciale di P.S. e la confisca.

Caratteristica peculiare delle misure di prevenzione è la loro indipendenza rispetto alla commissione di un reato. Se le pene, di qualsiasi tipo esse siano, hanno come imprescindibile presupposto la commissione di un fatto penalmente rilevante - e lo stesso dicasi per le misure di sicurezza - le misure di prevenzione vengono applicate indipendentemente dalla commissione di un reato, ed anzi hanno come fine specifico proprio quello di evitarne il compimento. Da ciò la definizione di misure *ante delictum* o *praeter delictum*.

Elemento comune con le misure di sicurezza è il concetto di "pericolosità sociale" come presupposto necessario alla loro applicazione, sebbene però, con riferimento alle misure di prevenzione - soprattutto quelle personali - permane in dottrina la disputa sulla loro legittimità: configurandosi come misure restrittive della libertà del cittadino, che prescindono dalla commissione di uno specifico fatto-reato, ed essendo misure spesso basate su semplici "sospetti" o "indizi" di pericolosità, le misure di prevenzione continuano a sol-

lecitare la facile obiezione di risolversi in "pene del sospetto", "stampelle di un apparato di repressione che non riesce a percorrere la via maestra del giudizio per l'accertamento del reato"<sup>1</sup>.

La legge di riferimento che disciplina la materia è la Legge n. 1423/56, come modificata più volte nel corso degli anni (in particolare si ricorda la modifica introdotta con Legge n. 327/88); per quanto concerne più specificamente le misure patrimoniali, la Legge 575/65 ha previsto una disciplina particolare finalizzata alla lotta alle associazioni di tipo mafioso (in questo caso si registra una modifica più recente, introdotta con D.Lgs. 92/2008, convertito con Legge 125/2008).

### I destinatari.

L'art. 1 della Legge 1423/56 indica le tre categorie di soggetti cui le misure di prevenzione possono essere applicate:

1) coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi;

2) coloro che per il tenore di vita debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, soggetti che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose;

3) coloro che per il loro comportamento debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, essere dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la società, la sicurezza o la tranquillità pubblica.

Da segnalare, sotto il profilo garantistico, l'introduzione degli "elementi di fatto", che devono essere alla base dell'accertamento richiesto ai fini dell'applicazione. Tale criterio è stato oggetto di diverse pronunce della Corte Costituzionale, che si è espressa più volte al fine di riempire di contenuto quello che sembrava essere un criterio vago, suscettibile di tradursi in significati diversi.

Osserva la Corte che: "[...] il giudizio di pericolosità deve essere necessariamente basato su un'oggettiva valutazione dei fatti, in modo da escludere valutazioni puramente soggettive ed incontrollabili da parte di chi promuove o applica la misura di prevenzione". D'altro canto, però, riconosce che "nel procedimento di prevenzione, a differenza di quello penale, non si richiede la sussistenza di elementi tali da indurre ad un convincimento di certezza, essendo sufficienti elementi di fatto, oggettivamente valutabili e controllabili, che conducano ad un giudizio di ragionevole probabilità

circa l'appartenenza del soggetto al sodalizio criminoso, con esclusione di meri sospetti, illazioni e congetture [...]"<sup>2</sup>.

Sebbene la sentenza riguardi specificamente il caso della misura della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza che, come vedremo, si applica ai soggetti indiziati di appartenere ad un'associazione di tipo mafioso, essa dà conto del grado di concretezza che gli "elementi di fatto" devono presentare.

### Le tipologie di misure.

Le misure di sicurezza possono colpire la libertà personale del soggetto cui sono applicate e/o il patrimonio. Le misure personali sono l'avviso orale, il rimpatrio con foglio di via obbligatorio e la sorveglianza speciale di pubblica sicurezza. L'avviso orale consiste in una sorta di "diffida" che il questore rivolge al soggetto, con la quale lo informa che esistono sospetti a suo carico (indicando i motivi che li giustificano) e lo invita a tenere una condotta conforme alla legge. Dell'avviso, che orale, viene redatto verbale, al fine di dare allo stesso data certa. Quanto alla concreta funzione di tale misura, in verità, dal tenore dell'art. 4 Legge 1423/56 si evince che l'avviso orale è soltanto un presupposto per la richiesta della misura della sorveglianza speciale nei confronti del soggetto che non abbia recepito l'ingiunzione a mutare vita: la disposizione, infatti, recita: "L'applicazione dei provvedimenti di cui all'articolo 3 [la sorveglianza speciale] è consentita dopo che il questore nella cui provincia la persona dimora ha provveduto ad avvisare oralmente la stessa che esistono sospetti a suo carico, indicando i motivi che li giustificano. Il questore invita la persona a tenere una condotta conforme alla legge e redige il processo verbale dell'avviso al solo fine di dare allo stesso data certa. Trascorsi almeno sessanta giorni e non più di tre anni, il questore può avanzare proposta motivata per l'applicazione delle misure di prevenzione al presidente del Tribunale avente sede nel capoluogo di provincia, se la persona, nonostante l'avviso, non ha cambiato condotta ed è pericolosa per la sicurezza pubblica". Il rimpatrio con foglio di via obbligatorio, invece, è misura con la quale si ordina al soggetto il ritorno nel comune di residenza (in realtà, poiché nella maggior parte dei casi la misura è applicata a soggetti extracomunitari, l'ordine è di "rimpatrio", appunto, ossia di ritorno al paese d'origine). La misura si applica ai soggetti

di cui all'art. 1, che si trovino "fuori dai luoghi di residenza" e siano pericolosi per la pubblica sicurezza o per la pubblica moralità. Senza alcun dubbio la misura di sicurezza personale di maggior rilievo è la sorveglianza speciale di P.S. di cui, però, si dirà nel paragrafo successivo. Come anticipato, oltre che colpire direttamente la persona, le misure di sicurezza possono colpire anche il patrimonio. Della materia si occupa la Legge 575/65 che prevede come requisito essenziale per la loro applicazione, l'essere "indiziato di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, alla camorra o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso". Le misure di prevenzione patrimoniali, quindi, hanno come precipuo fine quello di combattere il fenomeno della criminalità organizzata. D'altro canto, una volta svelato il vero ed unico interesse di tali organizzazioni, ossia la realizzazione del maggior profitto possibile - da realizzare mediante le più svariate e diverse attività - il rimedio più efficace era evidentemente quello di colpire proprio il patrimonio. Le misure in esame sono il sequestro e la confisca. Il sequestro è disposto nei confronti dei beni "dei quali la persona nei cui confronti è iniziato il procedimento risulta poter disporre, direttamente o indirettamente, quando il loro valore risulta sproporzionato al reddito dichiarato o all'attività economica svolta ovvero quando, sulla base di sufficienti indizi, si ha motivo di ritenere che gli stessi siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego" (art. 2 *ter*, comma 2).

Tale sequestro, peraltro, può essere anticipato a norma dell'art. 2 comma 4: "quando vi sia concreto pericolo che i beni vengano dispersi, sottratti od alienati"; in tal caso "il procuratore della Repubblica o il questore, con la proposta, possono richiedere al presidente del Tribunale competente per l'applicazione della misura di prevenzione di disporre anticipatamente il sequestro dei beni prima della fissazione dell'udienza".

La legge di riforma del 2008 ha sancito l'importante principio di autonomia delle misure di prevenzione patrimoniali rispetto a quelle personali: si è, quindi, definitivamente riconosciuta la possibilità di richiedere ed applicare una misura di prevenzione patrimoniale anche disgiuntamente da quella personale; con una conseguenza di non poco conto, e cioè che la stessa, non essendo più strettamente legata alla pericolosità del soggetto,

può essere applicata anche in caso di morte del soggetto proposto, con tutte le implicazioni e le relative problematiche che un siffatto sistema comporta.

#### **La sorveglianza speciale di pubblica sicurezza e la confisca.**

Secondo quanto disposto dall'art. 3 Legge 1423/56 la sorveglianza speciale può essere applicata a colui il quale abbia ricevuto l'avviso orale, ma che non abbia cambiato condotta, a condizione che sia "persona pericolosa per la pubblica sicurezza". Tale misura può essere applicata solo a seguito di procedimento giurisdizionale: il questore (ora anche il magistrato del Pubblico Ministero) trascorsi almeno sessanta giorni, e non più di tre anni, dall'avviso orale può avanzare proposta motivata di applicazione della misura al Presidente del Tribunale. Il Tribunale, in composizione collegiale, provvede in camera di consiglio, con decreto motivato, entro trenta giorni dalla proposta, con l'intervento del Pubblico Ministero e dell'interessato. Praticamente la misura consiste nell'imposizione di una serie di obblighi in capo al soggetto, che vengono puntualmente elencati nel provvedimento di adozione della misura.

Al soggetto, infatti, è prescritto di: vivere onestamente, rispettare le leggi, non dare ragione di sospetti e non allontanarsi dalla dimora senza preventivo avviso all'autorità locale di pubblica sicurezza; non associarsi abitualmente alle persone che hanno subito condanne e/o sono sottoposte a misure di prevenzione o di sicurezza, non rincasare la sera più tardi e non uscire la mattina più presto di una data ora e senza comprovata necessità e, comunque, senza averne data tempestiva notizia all'autorità locale di pubblica sicurezza; non detenere e non portare armi; non trattenersi abitualmente nelle osterie, bettole, e non partecipare a pubbliche riunioni. In molti casi alla sorveglianza speciale si accompagna il divieto di soggiorno in uno o più comuni, o l'obbligo di soggiorno nel comune di residenza: in quest'ultimo caso il provvedimento imporrà, altresì, l'obbligo di presentarsi tutti i giorni in una determinata fascia oraria, e comunque, ad ogni chiamata, presso l'autorità di pubblica sicurezza preposta alla sorveglianza. Al di là dei singoli obblighi e divieti imposti al soggetto, l'argomento più dibattuto in dottrina e giurisprudenza sul tema, concerne i presupposti concreti per l'applicazione

delle misure della sorveglianza speciale e della confisca. Si è giustamente sostenuto che dei requisiti richiesti dalla legge, alcuni sono di carattere soggettivo, altri sono oggettivi.

Sono presupposti soggettivi: 1) l'appartenenza ad un'associazione mafiosa; 2) la pericolosità cosiddetta "qualificata" del soggetto; mentre, sono presupposti di natura oggettiva: 3) la sproporzione tra il valore dei beni di cui il soggetto ha la disponibilità ed il reddito dichiarato; 4) la connessione di detti beni con l'attività illecita.

Quanto al presupposto dell'appartenenza ad un'associazione mafiosa, la giurisprudenza ha affermato che affinché sussista tale requisito è necessario che vi sia l'*indizio* - e non meri sospetti, illazioni o congetture - dal quale si desuma la *probabilità* che il soggetto appartenga ad un'associazione mafiosa.

Da un lato, quindi, è richiesto l'indizio, ossia un fatto certo, verificato; dall'altro non è richiesto il grado di certezza dell'appartenenza, ma la semplice probabilità: "[...] l'appartenenza del soggetto, sia pure a livello meramente indiziario, ad un'associazione di stampo mafioso deve essere fondata su circostanze di fatto specifiche ed accertate, [...] la partecipazione ad una associazione siffatta va affermata alla stregua di fatti oggettivamente valutabili e controllabili, che portino ad un giudizio, se non di certezza, quantomeno di probabilità di appartenenza del soggetto all'associazione suddetta"<sup>3</sup>. A ciò si aggiunge che, se per la partecipazione è richiesto solo l'indizio è, invece, necessario (ai fini dell'applicazione della misura) che il Giudice fornisca prova dell'esistenza dell'associazione. Dunque, il Giudice, dovrà preventivamente dare "prova dell'esistenza dell'associazione"; dopodiché dovrà indicare gli elementi di fatto, costituenti "indizio della probabilità che il soggetto appartenga all'associazione stessa".

I criteri appena esposti, in realtà, solo apparentemente riescono a contenere il problema della discrezionalità che irrimediabilmente viene esercitata dall'A.G., allorché occorre verificare praticamente la sussistenza dei presupposti necessari per l'applicazione della misura. Si osserva, infatti, che l'appartenenza all'associazione deve anche essere "attuale", ossia deve sussistere al momento dell'imposizione della misura, circostanza di non semplice accertamento nel momento "naturale" dell'applicazione della misura, ossia la fase delle indagini preliminari.

Proprio sul punto nascono le maggiori critiche

avanzate dalla dottrina, che correttamente osserva che l'abuso del ricorso a siffatte misure rischia di svilire la fondamentale funzione dell'attività d'indagine svolta dalle Procure.

Autorevole dottrina sostiene che, nonostante la loro denominazione formale di misure di "prevenzione", le tradizionali misure c.d. "personali" non sono mai riuscite a sortire un effetto autenticamente preventivo/rieducativo; anzi, "di fatto" esse sono state non di rado utilizzate come strumento di controllo sociale di tipo repressivo. Per altro verso, non poche delle fattispecie preventive legislativamente previste si sono atteggiate a "fattispecie indiziarie di sospetto" aventi, appunto, una "funzione di surrogato rispetto a una repressione penale inattivabile per mancanza dei normali riscontri probatori: da qui, la ricorrente obiezione di trasformare le misure preventive in inammissibili pene del sospetto".

Il sistema è rimasto immutato anche dopo la riforma dell'88, in quanto paradossalmente il Legislatore dell'epoca, anziché preoccuparsi di riformulare le fattispecie di pericolosità in base alle più moderne conoscenze criminologiche, ha finito col ridurre il ruolo della prevenzione personale alla sola, e non poca criticabile, funzione di "surrogato" della normale repressione criminale. In sostanza discorrendo di misure di prevenzione come "surrogato della repressione penale", si riconosce apertamente che laddove non si riesce a raggiungere l'effetto repressivo mediante l'ordinario procedimento penale, per mancanza di riscontri probatori, si sortisce sostanzialmente lo stesso effetto, per giunta in tempi molto più brevi, mediante il ricorso alle misure di prevenzione personali. Anche il requisito della pericolosità c.d. "qualificata" ed attuale, è stato oggetto di dure critiche da parte della dottrina, che ha censurato l'astrattezza del criterio indicato dal Legislatore, sottolineando la "estrema genericità" di tale requisito, "suscettibile di essere riempito con qualsiasi contenuto"<sup>4</sup>.

Accogliendo le critiche mosse dalla dottrina, la Corte Costituzionale è intervenuta a specificare che la pericolosità deve essere: "[...] concreta, attuale e specifica, (nonché) desunta da un particolare comportamento [...]" (c.d. "doppio accertamento")<sup>5</sup>, d'altro canto la stessa Corte Costituzionale era già intervenuta nel precisare che, al fine dell'affermazione della pericolosità, "[...] deve essere condotto un accertamento diretto a dimostrare fatti concreti, non essendo in



alcun modo sufficienti meri sospetti [...]”<sup>6</sup>. Sul punto è intervenuta anche la Suprema Corte di Cassazione a chiarire che: “[...] ai fini dell’applicazione di misure di prevenzione nei confronti di persone indiziate dell’appartenenza ad associazioni di tipo mafioso, l’accertamento della pericolosità del proposto non può essere condotto secondo la presunzione delineata dal comma 3 dell’art. 275 c.p.p., ma postula la ricerca e l’indicazione di elementi idonei a documentare positivamente la condizione di attuale pericolosità dell’interessato [...]”<sup>7</sup>. Le pronunzie fin qui riportate rappresentano, evidenti, tentativi volti a circoscrivere l’applicazione della misura in esame, o forse sarebbe meglio dire, a specificare, a riempire di contenuto, quanto affermato a mo’ di principio dal dettato legislativo. Per ciò che concerne i requisiti di tipo oggettivo, ossia la sproporzione tra il valore dei beni di cui il soggetto ha la disponibilità ed il reddito dichiarato e la connessione di detti beni con l’attività illecita, è bene precisare che tali elementi costituiscono presupposti non solo per l’applicazione della sorveglianza speciale, ma in particolare per la misura della confisca. Ciò premesso, il problema principale che si pone al riguardo è relativo al nuovo sistema introdotto dalla riforma del 2008: la nuova formulazione dell’art. 2 *ter* comma 3, della Legge 575/65, infatti prevede: “la confisca dei beni sequestrati di cui la persona, nei cui confronti è instaurato il procedimento, non possa giustificare la legittima provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo, in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica, nonché dei beni che risultino essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego”.

Come si evince dalla disposizione in esame, il Legislatore ha introdotto una vera e propria inversione dell’onere della prova, in virtù della quale spetta al soggetto indiziato fornire la prova positiva della provenienza lecita dei beni di cui dispone. Le critiche della dottrina non hanno tardato ad evidenziare la lesione di principi fondamentali del nostro ordinamento: dal diritto di difesa alla presunzione di non colpevolezza. D’altro canto non si può condividere il riferimento al “reddito dichiarato”, in quanto si finisce automaticamente per affermare che ogni reddito non dichiarato ha una provenienza illecita, deduzione assolutamente discutibile. È di tutta evidenza che l’intento del Legislatore era quello di garantire maggior efficacia alla lotta contro la criminalità organizzata, intento del tutto condivisibile; tuttavia, le misure di sicurezza così come concepite rischiano di diventare un comodo strumento di elusione degli schemi “ordinari”, attraverso le quali si consente alle Procure di attaccare i patrimoni di provenienza illecita. Il continuo ricorso alle misure di sicurezza impedisce, tra l’altro, agli organi inquirenti di approfondire le dinamiche degli aspetti economici, imprenditoriali e finanziari delle associazioni criminose, sicché il regime probatorio semplificato offerto per l’applicazione delle misure di sicurezza, rischia di trasformarsi in mezzo per disincentivare le indagini patrimoniali a tutto campo.

- .....
- 1 Corso, *Profili costituzionali*.
  - 2 Corte Cost., 22 dicembre 1980, Sent. n. 177.
  - 3 Tribunale di Salerno, Sezione Misure di Prevenzione, Decreto n. 19/2009.
  - 4 Bricola, *Forme di tutela ante delictum e profili costituzionali della prevenzione*.
  - 5 Corte Cost., 12 novembre 1987, Sent. n. 384.
  - 6 Corte Cost., Sent. n. 2/1956.
  - 7 Cass. Pen., Sez. V, 25 settembre 2002, Sent. n. 31881.

## Historia et Antiquitates

### L’amministrazione della Giustizia nel Regno di Napoli durante l’Antico Regime.

di Irene Coppola e Gerardo Ruggiero

#### 1. I difetti della giurisprudenza.

Nel 1742 Ludovico Antonio Muratori pubblicava un’opera dal titolo emblematico, *Dei difetti della giurisprudenza*, opera che ebbe subito vasta diffusione, in quanto stigmatizzava una situazione comune a tutti gli Stati dell’*Ancien Régime* e nello stesso tempo manifestava, con tipico spirito illuministico, la necessità di porvi rimedio<sup>1</sup>. Siamo infatti nel secolo in cui la fiducia nella ragione legittimava nella cultura europea l’attesa di un rinnovamento che avrebbe dovuto cambiare la società e le sue istituzioni, chiamando gli stessi sovrani a rendersi protagonisti e artefici di questo rinnovamento.

Quali erano i *difetti* lamentati da Muratori?

Prima di tutto l’incertezza del diritto, derivante da una normativa sterminata e farragginosa che era andata crescendo nel tempo, all’ombra di interpretazioni e manipolazioni del diritto romano, che già nella raccolta giustiniana avevano tradito il pragmatismo, la concretezza e l’evidenza originaria. D’altra parte la critica a Giustino già da tempo aveva caratterizzato la ricerca dei giuristi francesi (*mos gallicus*), ed era stata condivisa in Italia da chi mostrava spirito critico e ampiezza di vedute, come il napoletano Francesco d’Andrea.

Ma proprio a Napoli il fenomeno dell’incertezza del diritto raggiungeva dimensioni inusitate, sia per l’assenza di un forte potere centrale sia per la pluralità delle possibili fonti normative.

Il nostro Mezzogiorno, in quanto provincia del grande impero spagnolo, per oltre due secoli vide alternarsi alla guida dello Stato viceré che non sempre erano confermati oltre il triennio istituzionale, per cui questa provvisorietà comportava che essi, pur con le migliori intenzioni del mondo, non potessero fare altro che emanare provvedimenti normativi (le *prammatiche*) con cui volta per volta si cercava di regolamentare un particolare settore, aggiungendosi alle norme precedenti. Solo la buona volontà di qualche giurista (Prospero Caravita, Scipione Rovito, Biagio Altamari, ecc.) talvolta si impegnava a raccogliere

le prammatiche, soprattutto per agevolare la consultazione da parte degli addetti ai lavori, raccolte però che non assurgevano mai alla dignità di un codice, perché prive di riconoscimento statale e pertanto prive altresì di capacità abrogatoria<sup>2</sup>.

Quanto alla pluralità delle fonti normative questo problema si legava ad un altro difetto dell’amministrazione giudiziaria napoletana, costituito dalla molteplicità dei Tribunali supremi operanti nella capitale del Regno: Consiglio Collaterale (poi Real Camera di Santa Chiara), Sacro Regio Consiglio, Real Camera della Sommaria, Gran Corte della Vicaria, Tribunale dell’Ammiragliato, Tribunale della Dogana di Foggia, ecc.<sup>3</sup>; ebbene le sentenze di questi Tribunali costituivano altrettanti precedenti che autorizzavano i Giudici ad applicare, a seconda dei casi e delle circostanze, l’una o l’altra delle possibili interpretazioni utili alla soluzione di una vertenza. Anche in questo ambito qualunque giureconsulto raggiungesse fama e autorevolezza pubblicava i suoi pareri (*Consilia, Responsa*) o le sentenze del Tribunale di cui era stato membro (*Decisiones*), testi che costituivano altrettanti possibili riferimenti per addvenire alla decisione di una controversia<sup>4</sup>.

Ora l’abilità di un avvocato napoletano si misurava proprio nella capacità di districarsi in questa massa enorme di appigli che potevano dargli la vittoria o, quanto meno, la possibilità di appellarsi ad ulteriori gradi di giudizio, specialmente quando i suoi clienti erano facoltosi baroni del Regno: le cause più lunghe erano proprio quelle inerenti al diritto feudale o all’eredità di pingui patrimoni; alle volte prima di giungere ad una sentenza definitiva passavano anche più generazioni di eredi in lite fra loro.

Non per nulla nel 1744 il napoletano Giuseppe Aurelio Di Gennaro<sup>5</sup> pensò bene di pubblicare l’opera *Delle viziose maniere di difendere le cause nel Foro*, un titolo che è già tutto un programma! Mentre un santo uomo di chiesa, che in gioventù aveva sperimentato a proprie spese le magagne del Foro, parlo di Alfonso Maria de’ Liguori, individuava alcuni specifici peccati di cui poteva macchiarsi un avvocato: “se produce documenti o testimoni falsi, ... se si appella a leggi false o abrogate o a dottrine non riconosciute, oppure se manipola le leggi giuste attraverso false interpretazioni, ... se differisce o rinvia il disbrigo delle cause con pregiudizio dei clienti”<sup>6</sup>.

Era questo, insomma, il tipico comportamento del *paglietta*, per adoperare il caratteristico termi-

ne dispregiativo con cui volgarmente erano designati i legulei napoletani.

Quanto ai magistrati, di fronte alla selva di pareri e di consulte esistenti, essi risolvevano le questioni sulla base dell'interpretazione ed affidandosi all'autorità dei dottori: d'altra parte non erano tenuti a motivare le loro sentenze e questo facilitava ogni sorta di manipolazione, per cui nel migliore dei casi c'era da sperare che decidessero secondo equità, visto che non si poteva decidere in base alla certezza del diritto. Naturalmente, oltre a tutelare bassi interessi economici, i togati erano gelosi e tenaci custodi di questo loro arbitrario potere decisionale, ammantato della segretezza degli *arcana juris*: su questo si fondavano il loro prestigio e la loro indiscutibile autorità, che li faceva venerare come *dii terreni*.

Lontano dalla capitale amministravano la giustizia, nei primi gradi di giudizio, le Udienze Provinciali e le Corti Baronali, afflitte le une e le altre dalla rapacità degli ufficiali di grado inferiore, i subalterni, la cui prima preoccupazione era quella di rifarsi delle spese sostenute per l'acquisto dei loro uffici: per comprare un posto (all'epoca si diceva una *piazza*) di mastrodatti, segretario o scrivano, bastava infatti aver messo da parte un po' di ducati e avere un'approssimativa infarinatura del linguaggio giudiziario; a questi funzionari infatti era affidata la redazione degli atti o lo svolgimento delle indagini, con quali prospettive di corruzione si può ben immaginare. Il Galanti, che dedicò a questo problema (*scrivanismo*) un'attenzione particolare, riconosceva che "lo scrivanesimo del foro napolitano è sconosciuto in altri paesi e merita di essere un poco esaminato"<sup>8</sup>. Fra l'altro c'era una città del Regno, quella di Nocera de' Pagani, ove tale occupazione costituiva la vocazione più diffusa fra i suoi abitanti che fossero dotati di una sia pur minima istruzione, tanto che da Chieti a Catanzaro non esisteva Udienza del Regno in cui non operasse qualche subalterno di origine nocerina<sup>9</sup>.

Anche i feudatari trovavano nell'amministrazione della giustizia una fonte inesauribile di guadagni, specialmente attraverso la transazione finanziaria delle cause, costumanza che faceva indignare la coscienza giuridica di Gaetano Filangieri: "Il padrone del feudo ed il suo Giudice contrattano col delinquente e mediante un'arbitraria somma che questi loro paga, lo liberano dalla meritata pena, e richiamano nella società un uomo che o per sempre o per lungo tempo almeno meritato

avrebbe di esserne proscritto"<sup>10</sup>.

Ma se Filangieri si mostrava indignato per questa consuetudine baronale, cosa avrebbe detto quando nel 1784 lo stesso governo napoletano, per ristorare le esauste casse del fisco, fece ricorso alla transazione pecuniaria per alcuni delitti<sup>11</sup>?

Inoltre la giurisdizione affidata ai baroni non solo angariava le popolazioni dei loro feudi, ma, come ammoniva lo stesso Filangieri, era "una vera alienazione e divisione del potere sovrano che di sua natura è indivisibile"<sup>12</sup>: era in altri termini un costante attentato alla stessa sovranità dello Stato.

Se la giurisdizione civile aveva i suoi difetti dovuti alla incerta normativa, al malcostume dei Giudici e, perché no, degli avvocati, la giurisdizione criminale era altrettanto deficitaria e aveva metodi e procedure ancora più oppressivi e crudeli. La procedura era in gran parte quella inquisitoria, con grave pregiudizio per i diritti della difesa, nonché per lo svolgimento di un giusto processo; nasceva allora l'esigenza, sull'esempio dell'antica Roma, di una separazione fra magistratura inquirente e magistratura giudicante, con l'istituzione, propugnata da Filangieri, di *magistrati accusatori*, cui fosse affidata "la funzione di inquirere, ma non di giudicare; di accusare, ma non di punire"<sup>13</sup>.

Strumenti tipici della procedura inquisitoria erano la carcerazione preventiva e la tortura. Su questi la voce di Filangieri grida allo scempio della libertà e della dignità umana, quando descrive la condizione delle carceri napoletane "ove più migliaia di sudditi languiscono per i vizi delle leggi e per l'oscitanza dei ministri, ... dove la libertà umana è circondata da ferri e dove l'innocenza si trova confusa col delitto, ... dove è sepolto ... il cittadino innocente che un inimico occulto ha calunniato e che ha avuto il coraggio di sostenere la sua innocenza all'aspetto di un Giudice prevenuto e corrotto"<sup>14</sup>. A Napoli, fra l'altro, proprio la calunnia era uno dei reati più diffusi, tanto che quando si cominciò a parlare della libertà di stampa, molti la ostacolavano temendo di dare ai calunniatori uno strumento tanto più utile alla loro attività.

Quanto alla tortura (a quei tempi la più frequente era quella della corda), il napoletano Filangieri mentre si rammaricava che "la legge che la prescrive sussiste ancora nelle nazioni più colte: sussiste infelicemente anche nelle più libere", bollava la tortura come "ingiusta, pernicioso, contraria

agli interessi di qualunque società, in qualunque luogo ed in qualunque tempo, ... verità questa bastantemente conosciuta da coloro che ubbidiscono, ma funestamente ancora ignorata da una gran parte di quelli che comandano"<sup>15</sup>.

Un cenno particolare merita infine il cosiddetto *Commisario di campagna*, che aveva giurisdizione criminale nella sola Provincia di Terra di Lavoro (le attuali province di Napoli e Caserta), nonché in alcuni territori della Provincia di Principato Citra (l'attuale provincia di Salerno), come in quello di Nocera de' Pagani; questo Tribunale, nato dalla volontà di reprimere soprattutto il brigantaggio, agiva con rito direttissimo, consistente nell'immediata esecuzione delle condanne, che erano quasi sempre capitali.

Queste erano le condizioni della giustizia di tre secoli fa e sulle drammatiche denunce di Filangieri concordavano tutti i pensatori del tempo: dal grande giurista napoletano Francesco Mario Pagano, autore delle *Considerazioni sul processo criminale* (Napoli, 1787) ai milanesi Verri e Beccaria, perché proprio nell'ambito del diritto penale il nostro illuminismo giuridico ha dato al mondo intero una lezione che ancora oggi in molti luoghi volutamente si ignora o si trascura, con buona pace dei diritti umani, tanto declamati in questi giorni perché è comodo, ed è pure così *democratico*, celebrare la retorica dei diritti, quando li si scinde dalla concretezza ed effettività dei doveri, quando la Ragione viene sottomessa alla cd. ragione politica o, peggio ancora, a quella economica.

## 2. Nessuno può servire due padroni (Matteo, 6, 24).

Se le situazioni finora esaminate sono riferibili a tutta la società dell'Antico Regime, bisogna tuttavia aggiungere che esse nel Mezzogiorno risultarono aggravate per una serie di circostanze, in parte già accennate, come quelle economiche (che suggerirono al governo di utilizzare la composizione pecuniaria delle pene) o istituzionali, quali la parziale abdicazione alla sovranità nei confronti delle giurisdizioni baronali.

Ma c'era un ambito in cui questa limitazione della sovranità aveva conseguenze ancora più gravi per l'applicazione delle leggi e quindi per la stessa dignità dello Stato, ed era quello dei rapporti con la Chiesa.

Infatti la Chiesa di Roma aveva nel Regno di Napoli non una semplice posizione di prestigio o

di autorevolezza morale (che pure le sarebbe dovuta), ma una posizione di vero ed effettivo potere, sul piano politico-istituzionale, sul piano economico ed infine sul piano giurisdizionale. Basti dire, quanto ai primi due punti, che il pontefice considerava il Regno medesimo come un feudo della Chiesa; che gli ecclesiastici, specialmente quelli degli ordini regolari, possedevano immense proprietà, che talvolta, ma con qualche esagerazione, sono state quantificate dai contemporanei in circa due terzi dei terreni coltivabili<sup>16</sup>. Dal punto di vista della giurisdizione l'applicazione delle leggi napoletane non solo era messa in discussione, ma era aggirata, elusa o addirittura sbeffeggiata, attraverso le immunità godute dalla Chiesa, sia a vantaggio delle persone ecclesiastiche (immunità personale), sia a vantaggio dei luoghi di culto e delle loro pertinenze (immunità locale). Chi sceglieva la vita religiosa, o aveva comunque un ruolo nell'amministrazione ecclesiastica (e nel Regno erano tantissimi), doveva essere pronto ad obbedire in tutto e per tutto alla legge della Chiesa, anche e specialmente quando esse contrastavano con le norme dello Stato; né queste lo intimorivano o frenavano dal compiere illegalità, dal momento che all'incriminazione ci si sottraeva invocando l'immunità personale.

Naturalmente anche i laici erano toccati o quanto meno turbati nelle loro coscienze di fronte alla scelta che talora erano costretti a fare, cioè di obbedire alle leggi dello Stato o sentirsi vincolati, anche al di là della propria coscienza, alle disposizioni della Chiesa: si pensi ad esempio ad un magistrato che si trovasse a dover far rispettare la legge non solo nei confronti di un ecclesiastico propriamente detto, ma anche di un semplice sagrestano o addirittura del servo di un prelado. Nella primavera del 1660, ad esempio, il Giudice Marcello Marciano fu scomunicato, insieme con altri magistrati della Gran Corte della Vicaria, per aver arrestato e condannato un losco e violento assassino, tale Marco Peluso, detto *Carciuffola*, che la Curia napoletana avrebbe voluto sottrarre alla giustizia ordinaria per il semplice fatto che era il cocchiere dell'arcivescovo<sup>17</sup>.

Ora in una società profondamente religiosa quale era la Napoli seicentesca una scomunica non era certamente accolta con scetticismo o con libertina noncuranza. Anche in seguito, in pieno Settecento, pur nel fiorire dell'Illuminismo, i problemi di coscienza angustiavano l'animo dei napoletani, a tutti i livelli, compresi gli stessi

sovrani, come Carlo di Borbone o il suo ministro Bernardo Tanucci, pur impegnati nella difesa della sovranità: spesso i loro confessori erano le persone su cui la Chiesa puntava per ottenere un ammorbidimento delle posizioni o, quanto meno, quelle crisi di coscienza che potessero rallentarne o vanificarne l'attività riformatrice.

L'altra immunità che impediva il normale corso della giustizia napoletana era l'immunità locale, meglio conosciuta come *confugio* o diritto di asilo, in virtù del quale si poteva sfuggire alla cattura rifugiandosi non solo in un luogo di culto vero e proprio, ad esempio una chiesa, ma anche nelle immediate vicinanze, come il sagrato, l'atrio o il giardino murato di pertinenza del luogo sacro. Ad avvantaggiarsi ovviamente di siffatta impunità erano delinquenti comuni con grave pregiudizio dunque per l'ordine pubblico e per la stessa credibilità delle leggi dello Stato<sup>18</sup>.

Ma c'era pure chi, oltre a mettere in salvo se stesso, si preoccupava di salvare anche la refurtiva; non era raro il caso di banchieri fraudolenti che si rifugiavano in un luogo immune con tutta la cassa, come il funzionario del Banco della Pietà che nel 1725 usò questo sistema portando con sé "moltissime migliaia di ducati del Banco e - commentava il cronista - essendo fortemente protetto si pensa che non se ne farà nulla"<sup>19</sup>.

Per non parlare poi del contrabbando che, per le ragioni suddette, non aveva bisogno di svolgersi solo presso il confine, ma si praticava in larga scala all'interno dello stesso Regno, della stessa sua capitale, visto che le leggi dello Stato trovavano ovunque confini e limiti difficilmente valicabili: infatti chiese, conventi e luoghi di culto in genere erano disseminati in tutto il Regno.

Che sia qui la radice, o una delle radici, di quell'assuefazione o, peggio ancora, di quell'inclinazione al furbesco compiacimento della trasgressione con cui a Napoli si accolgono talvolta (o spesso?) comportamenti che altrove sarebbero oggetto di indignata riprovazione?

Anche la Chiesa poi, oltre ad avere le sue leggi (il diritto canonico), aveva pure gli strumenti per farle rispettare, perfino con la forza; insomma non esistevano solo inibizioni sacramentali (come interdetti, censure o scomuniche), ma veri e propri mezzi coercitivi: i *cursori* erano gli sbirri della Chiesa; mentre i vescovadi, la nunziatura apostolica, ma anche i monasteri, avevano le loro carceri, ove si scontavano lunghe pene detentive a carico di reprobati sia di stato ecclesiastico che lai-

cale, senza che essi per molto tempo potessero sapere alcunché della loro sorte. Infatti le procedure in questo caso erano improntate al più rigoroso segreto circa le accuse e le liste dei testimoni, sulla scorta dei metodi adottati dalla Santa Inquisizione.

Celebri furono il processo e la lunga detenzione di alcuni avvocati napoletani (uno di loro, Giacinto De Cristofaro, era anche insigne matematico) rei di aver manifestato idee eterodosse: si tratta del processo agli ateisti che mobilitò l'opinione pubblica napoletana dal 1688 al 1697, anno in cui finalmente il De Cristofaro si rassegnò a fare la sua abiura solenne<sup>20</sup>.

Insomma, per chi volesse rispettare o far applicare tutte le leggi, la vita a Napoli non era poi tanto facile; lo era invece per quanti sapessero approfittare della situazione di confusione o di perenne conflittualità fra Stato e Chiesa: e non erano pochi, né erano solo delinquenti comuni, ma anche valenti avvocati che per interesse personale, più che per sincera convinzione, si schieravano ora da una parte ora dall'altra<sup>21</sup>.

### 3. Tentativi di riforma.

La situazione in cui versava la giustizia napoletana non poteva lasciare inerti quanti ebbero responsabilità di governo, soprattutto dopo che il Regno ebbe riconquistato nel 1734 la propria indipendenza. Uno dei primi impegni fu quello di restituire al diritto la certezza e l'uniformità da tempo perdute, e ciò poteva essere fatto solo con la compilazione di un codice.

Il nuovo re, Carlo di Borbone, e i suoi ministri, primo fra tutti Bernardo Tanucci, se ne fecero carico affidandone la compilazione al giurista Giuseppe Pasquale Cirillo; ma presto questa scelta si rivelò poco felice, in quanto il Cirillo, se era senz'altro un giurista insigne, era tuttavia legato agli ambienti più conservatori, nonché alla Chiesa, cioè proprio a quei gruppi che certamente non avevano interesse alla riuscita dell'impresa. Dopo un po' al Cirillo fu affiancata un'apposita Giunta, infine si aggiunse la competenza del Supremo Magistrato del Commercio per redigere la parte relativa al commercio marittimo; ma nonostante gli sforzi non si giunse ad alcun risultato. A distanza di anni l'unico frutto di questi tentativi fu la redazione di un *Codice della navigazione* (1781) ad opera di Michele De Jorio: d'altra parte il Supremo Magistrato del Commercio era un Tribunale di recente istituzione (1739), per cui

le sue regole risultavano meno condizionate dai soffocanti vincoli della tradizione<sup>22</sup>.

Né miglior risultato ebbero le riforme dell'amministrazione giudiziaria avviate nel 1738, con lo scopo di deprimere le giurisdizioni baronali grazie ad un rigido sistema di inibizioni e di controlli, nonché con l'obiettivo di operare un più efficiente decentramento, frenando la massiccia concentrazione delle cause presso i Tribunali della capitale. Ma con questi provvedimenti se da una parte si urtava la suscettibilità dei baroni, dall'altra si toccavano pure consolidati interessi di quanti operavano e si arricchivano nella capitale<sup>23</sup>. Anche nei confronti della Chiesa, se è vero che il Concordato stipulato nel 1741 dettava regole più rigide sull'applicabilità delle immunità locali e personali, tuttavia queste continuarono ad esistere, con conseguente limitazione della giurisdizione statale.

Nonostante tutto però la volontà riformatrice non cessava di far sentire la sua voce, grazie anche alla presenza di intellettuali di grande spessore morale e culturale, da Antonio Genovesi al più volte citato Gaetano Filangieri. Anche chi, come Tanucci, spesso si piegava realisticamente al pessimismo della rassegnazione, non mancava talvolta di riprendere il coraggio dell'iniziativa.

E certamente coraggiosa fu la decisione presa nell'autunno del 1774 quando l'ormai anziano ministro faceva emanare un dispaccio che imponeva ai magistrati una serie di obblighi rivolti a riscattare la giustizia da ogni sorta di arbitrio: per la prima volta si rendeva obbligatoria la motivazione delle sentenze, nonché la sua pubblicazione, non come mera formalità, ma come condizione affinché "la decisione ... faccia passaggio in cosa giudicata", e ciò affinché tutti potessero rendersi conto di come avevano operato i magistrati; in altri termini si sottoponeva l'amministrazione della giustizia al controllo di quell'opinione pubblica che lentamente si affacciava nella storia dell'Antico Regime. Ma il dispaccio vietava pure il ricorso eccessivo alla interpretazione delle leggi da parte dei magistrati che, in caso di dubbio, dovevano rimettere la questione al re affinché pronunciasse "il Sovrano oracolo", cioè l'interpretazione autentica cui tutti si sarebbero adeguati; infine, in ogni caso, non si sarebbe potuto più fare ricorso all'autorità dei dottori "che hanno purtroppo colle loro opinioni o alterato o reso incerto ed arbitrario il diritto"<sup>24</sup>.

Insomma una nuova epoca sembrava essersi aper-

ta nell'amministrazione della giustizia; una ventata di novità e di efficienza veniva a sconvolgere le vetuste e polverose aule dei Tribunali napoletani, mentre sembrò a tutti che la luce della ragione potesse finalmente diradare le fitte tenebre degli *arcana juris*.

Non ci sorprende allora che un Filangieri poco più che ventenne mosso dall'entusiasmo si accingesse immediatamente a pubblicare un opuscolo per inneggiare a queste rivoluzionarie novità; esse infatti accendevano verso altri e più definitivi traguardi le aspettative di giustizia e di buon governo di cui si faceva portatrice tanta parte dell'*intelligencija* napoletana:

"La folgore è scoppiata, la percussione si comunica; lo scuotimento si fa sentire dappertutto; l'edificio forense è crollato; la Magistratura è stata richiamata alla prima istituzione; il sovrano impero delle leggi si è fortunatamente ristabilito"<sup>25</sup>. Inutile dire che l'opposizione dei magistrati napoletani fu dura e immediata e si manifestò a tutti i livelli: dalle rimostranze ufficiali subito presentate dal Sacro Regio Consiglio, fino allo scherno verso le inusitate novità; sicché un poco alla volta l'obbligo di motivare le sentenze fu sempre più trascurato ed infine eluso, al punto che dopo meno di vent'anni, nel 1791, l'allora ministro della giustizia, il marchese Saverio Simonetti, realisticamente lo aboliva togliendo così ogni operatività al generoso sforzo tanucciano<sup>26</sup>.

Tutto era tornato come prima, anzi, peggio di prima. Intanto di fronte agli sconvolgimenti politici e sociali che si andavano verificando in Francia, i tradizionali gruppi di potere dell'Antico Regime (baroni, togati, ecclesiastici) facevano quadrato per difendere quello *status quo* su cui si fondava quel medesimo potere.

Avvilente e disperata è una delle ultime analisi che furono fatte del sistema giudiziario napoletano nel *Testamento forense*, l'opera che Giuseppe Maria Galanti fece appena in tempo a veder pubblicata nel 1806 (sarebbe infatti morto dopo qualche mese):

"In luogo di leggi e di ordine la scienza dello scrivano ha convertito in un vero campo di mercature gli affari della giustizia. Non più la virtuosa sollecitudine di render sicura la persona e le loro fortune, ma il profittare di qualunque accidente per trar denaro forma lo spirito del tempio della giustizia. ... È da notarsi il contegno dell'avvocato, ora presuntuoso verso tutti ora vile verso de' Giudici. ... Colui che si è degradato col suo



superiore, spiega un insolente orgoglio coll'infiora. ... L'avvocazione è un mestiere di rapporti personali. Sono questi divenuti di tanta influenza che gli avvocati col passare alla magistratura sono riusciti a sostituire lo stesso sistema di rapporti a quelli della giustizia, che dovrebbe essere diretta da principi del diritto imparziale e della opportunità pubblica. ... Le nostre leggi ed i nostri tribunali formano un ammasso di cose infinite, niente idoneo a conservare l'ordine politico e la giustizia nei giudizi.

I Giudici nell'impossibilità in cui sono di raffrenare la piena de' disordini e nella difficoltà di ritenere tutte le leggi, di calcolarne l'epoca e l'abrogazione, decidono arbitrariamente. ... Tutte le parti dello Stato si risentono ancora delle calamità sofferte nel corso dei secoli. ... Ogni classe ed ogni individuo non sembra di altro sollecito che di far de' vantaggi propri sulla salute pubblica. La licenza è senza freno, le leggi senza forza ... e da per tutto si sospira una riforma, una nuova organizzazione delle facoltà giurisdizionali, un nuovo ordine di cose<sup>27</sup>.

Siamo nel 1806, l'anno della conquista francese, che porterà un generale e profondo rinnovamento delle leggi e della giustizia napoletana, rinnovamento che a grandi linee fu conservato anche nell'età della Restaurazione<sup>28</sup>: ma per arrivare a questo traguardo c'era stato bisogno della Rivoluzione francese e delle conquiste napoleoniche, insomma di quegli avvenimenti che avrebbero decretato la fine dell'Antico Regime.

- .....
- 1 Cfr. G. Tarello, *Storia della cultura giuridica moderna*. Vol. I, *Absolutismo e codificazione del diritto*, Il Mulino, Bologna, 1976, pp. 215-221.
  - 2 Cfr. P. L. Rovito, *Repubblica dei Togatari*, Jovene ed., Napoli, 1981, pp. 401-463.
  - 3 Cfr. G. M. Galanti, *Testamento fiorense*, a cura di I. Del Bagno, Di Mauro, Cava de' Tirreni, 2003.
  - 4 Molti di questi giuristi sono ricordati per la loro fortunata carriera in F. D'Andrea, *Avvertimenti ai nipoti*, a cura di I. Ascione, Jovene ed., Napoli, 1990.

- 5 Cfr. D. Luongo, *Consensus gentium. Criteri di legittimazione dell'ordine giuridico moderno*, Arte Tipografica Edit., Napoli, 2008, tomo II, pp. 1089-1101.
- 6 "Si producat scripturas vel testes falsos, ... si adducat leges falsas vel abrogatas, vel doctrinam reprobata, vel leges bonas in falsos sensus sciens detorqueat ... si causarum expeditiones cum praeiudicio clientum differat, postponat": Alfonso M. de' Liguori, *Theologia Moralis*, l. IV, cap. 3° (nell'ediz. a cura di L. Gaudé, Tipografia Vaticana, Roma, 1907, tomo II, pp. 645-646).
- 7 L'espressione è di Francesco D'Andrea.
- 8 Galanti, *Testamento fiorense*, cit., p. 91.
- 9 "Nocera de' Pagani è stata la fucina di questo mestiere per le province": così scriveva alla fine del '700 G.M. Galanti, *Della descrizione geografica e politica delle Sicilie*, a cura di F. Assante e D. Demarco, Napoli, 1969, vol. I, p. 173.
- 10 G. Filangieri, *La Scienza della Legislazione*, a cura di V. Frosini, Istituto Poligrafico dello Stato, Roma, 1984, vol. I, p. 485.
- 11 Cfr. R. Ajello, *I filosofi e la regina. Il governo delle Due Sicilie da Tanucci a Caracciolo (1776-1786)*, in *Rivista Storica Italiana*, a. CIII (1991), p. 704, ove si fa riferimento al dispaccio del 12 giugno 1784.
- 12 Filangieri, *La Scienza della Legislazione*, cit., vol. I, p. 494.
- 13 Filangieri, *La Scienza della Legislazione*, cit., vol. I, pp. 413-414.
- 14 Filangieri, *La Scienza della Legislazione*, cit., vol. I, p. 418.
- 15 Filangieri, *La Scienza della Legislazione*, cit., vol. I, pp. 438 e 448.
- 16 Filangieri, *La Scienza della Legislazione*, cit., vol. I, p. 181.
- 17 L'episodio è descritto da I. Fuidoro, *Giornali di Napoli*, vol. I (dal 1660 al 1665), Napoli, 1934.
- 18 Cfr. R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria e legislativa nel Regno di Napoli durante la prima metà del secolo XVIII*, Jovene ed., Napoli, 1968, pp. 22-72.
- 19 L'episodio è riportato da Ajello, *Il problema della riforma*, cit., p. 36.
- 20 Cfr. L. Amabile, *Il Santo Ufficio dell'Inquisizione a Napoli*, tip. Lapi, Città di Castello, 1982; L. Osbat, *L'Inquisizione a Napoli: il processo agli atei*, Ediz. di Storia e Letteratura, Roma, 1974.
- 21 Si veda la vicenda dell'avvocato Niccolò Gaetano Ageta, descritta da G. Ruggiero, *La Turris fortitudinis. Tra politici, ecclesiastici e filosofi nella Napoli di fine Seicento*, in *Frontiera d'Europa*, a. IX (2003) pp. 5-174.
- 22 Cfr. R. Ajello, *Arcana Juris. Diritto e politica nel Settecento italiano*, Jovene ed., Napoli, 1976, pp. 29-108; nonché Ajello, *Il problema della riforma*, cit., pp. 118-139.
- 23 Cfr. Ajello, *Il problema della riforma*, cit., pp. 73-117 e 156-199.
- 24 I brani citati sono tratti dal testo del dispaccio promulgato il 23 settembre 1774, per cui cfr. M. Tita, *Sentenze senza motivi. Documenti sull'opposizione delle magistrature napoletane ai dispacci del 1774*, Jovene ed., Napoli, 2000, pp. 135-137.
- 25 G. Filangieri, *Riflessioni politiche su l'ultima legge del Sovrano che riguarda la riforma dell'amministrazione della Giustizia*, tip. Morelli, Napoli, 1774, pp. 4-5.
- 26 Cfr. R. Ajello, *Preilluminismo giuridico e tentativi di codificazione nel Regno di Napoli*, Jovene ed., Napoli, 1968, pp. 130-171; P. Becchi, *Filangieri e i dispacci di Tanucci*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, a. XIII (1983), pp. 363-375; nonché Tita, *Sentenze senza motivi*, cit.
- 27 Galanti, *Testamento fiorense*, cit., pp. 187-199 *passim*.
- 28 Cfr. R. Feola, *Dall'Illuminismo alla Restaurazione. Donato Tommasi e la legislazione delle Sicilie*, Jovene ed., Napoli, 1977.

## Sotto la Lente

a cura di Renato Diodato

La rubrica curata dalla Commissione Biblioteca dell'Ordine degli Avvocati di Nocera Inferiore recensisce il libro "La tutela del consumatore".

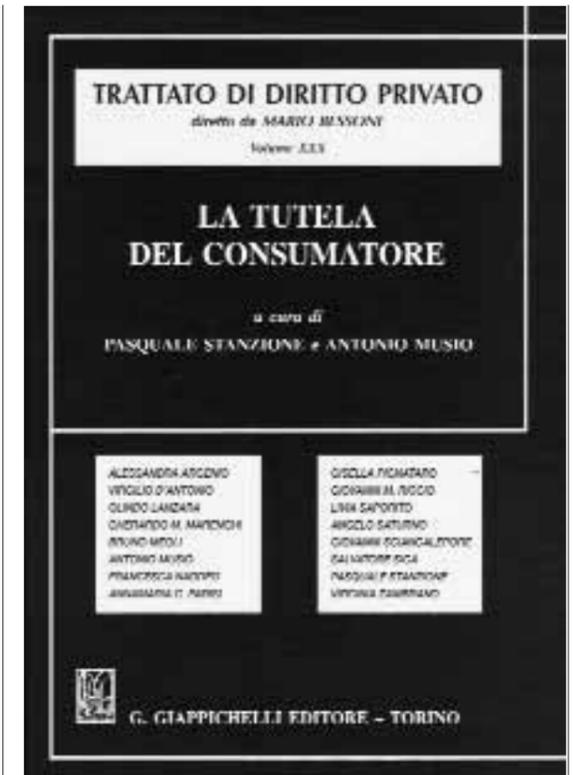
Renato Diodato  
Presidente della Commissione Biblioteca

**La tutela del consumatore,**  
**Pasquale Stanzone e Antonio Musio** (a cura di), Giappichelli, Torino, 2009, pp. 813, € 79,00.

Il trattato di diritto privato diretto da Mario Bessone si arricchisce di un nuovo importante contributo de *La tutela del consumatore*, volume XXX curato da Pasquale Stanzone ed Antonio Musio. L'opera affronta, con rara profondità di indagine scientifica, le problematiche legate alla protezione del soggetto più debole del mercato, il consumatore, alla luce della recente opera di sistemazione della materia consumeristica, le cui rilevanti novità spesso non rappresentano un approdo per l'interprete, anzi si pongono come terreno di confronto tra opinioni differenti.

Il continuo rinvio di talune, tanto attese, riforme non ha ancora permesso la realizzazione di un *corpus* normativo unitario e coerente che sia realmente in grado di offrire risposte sicure alle richieste di tutela dei consumatori ed alle istanze degli operatori, con fervente rivolgimento sostanziale e processuale. Né può dirsi che l'identificazione della figura giuridica del consumatore costituisca il *pass par tout* per accedere agli ambiti di tutela a lui riservati.

È lecito affermare invece che la figura del consumatore, sia nella disciplina comunitaria, come nel Decreto Legislativo 206/2005, volge le spalle al giurista incentrandosi piuttosto la tutela sulla destinazione del bene, sulla valutazione degli scopi del contratto quale atto di consumo, sulla situazione ambientale in cui si agisce. Il volume nella sua attualità, attraverso l'esame della legislazione, della dottrina e della giurisprudenza pone interrogativi, fornisce soluzioni nella prospettiva di sanare il divario esistente tra le parti, enucleando criteri ermeneutici univoci improntati al *favor* per il consumatore. L'occhio sapiente dei curatori individua un'evoluzione latamente culturale che teleologicamente approda ad una visione solidaristica, laddove alcuna forma di strapotere e/o sopraffazione potrà essere assicurata a favore della parte contrattuale forte. Già dal primo capitolo traspare icasticamente la chiave di lettura dell'opera che consente la coordinazione dei sin-



goli aspetti della materia. Essa si sostanzia nel rifiuto del principio di uguaglianza formale; la persona-consumatore si trova in una condizione economica-informativa peggiore rispetto alla controparte. Muovendo dall'esame di un *iter* legislativo piuttosto travagliato, in cui l'impulso del diritto comunitario ha segnato un radicale mutamento di prospettiva, una vera e propria palingenesi del rapporto consumatore/professionista, viene osservato che il danno arrecato al consumatore si traduce in una lesione di diritti inviolabili della persona.

Occorre salvaguardare tali diritti in un contesto di solidarietà, dove questi non è soltanto l'interlocutore, la controparte del professionista. Gli autori calano il consumatore, immagine evocativa di interessi da proteggere, nella dimensione costituzionale ove la centralità della persona umana contrasta con le esigenze patrimoniali proprie del libero mercato. In questo senso, la risoluzione di eventuali conflitti tra esigenze della persona ed esigenze del libero mercato vede la primazia delle une e la necessaria subordinazione delle altre. La tutela del consumatore è quindi vista come un aspetto della tutela della personalità, sotto il par-

icolare profilo dei rapporti tra il soggetto ed il mondo del commercio.

Abbandonata l'idea del pensiero liberistico secondo cui l'equilibrio dello scambio è garantito dal libero accordo delle parti, vengono esaminati i fenomeni di progressiva erosione della normativa generale del contratto. La necessità di una speciale protezione viene spiegata in ragione di un'asimmetrica distribuzione dei poteri contrattuali tra consumatore stesso e imprenditore all'interno delle moderne economie di mercato. Il contratto, tuttavia, non perde la propria centralità, ma diviene punto essenziale di un percorso le cui tappe sono scandite da una serie di attività volte ad assicurare una scelta consapevole prima ed una tutela efficace dopo. Il diritto di recesso del consumatore è giustappunto rappresentato dagli autori come l'intervento forte del Legislatore che offre al mondo dei traffici riequilibrio e pacatezza. La possibilità del ripensamento offre al consumatore uno spazio ove rimeditare la sua velocità, riflettere sulla convenienza del suo operato. Tanto si deve al consumatore viepiù quando, fuori dai locali commerciali, resta esposto a molteplici fattori di condizionamento della propria volontà. Vengono ancora esaminati istituti come l'informazione precontrattuale, le clausole vessatorie, i criteri d'imputazione della responsabilità civile. Si pensi, in senso meramente esemplificativo, alle vicende delle conseguenze dell'abusività di una clausola contrattuale. Viene indagato il rapporto tra l'inefficacia, relativa e parziale, di cui all'art. 1469 *quinquies*, e la nullità di protezione, utilizzata all'art. 36 del Codice del consumo, la cui principale caratteristica è la legittimazione relativa, che spetta al solo consumatore, in deroga al principio generale per cui la nullità può essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse (art. 1421 c.c.). Viene così delineato il piano di protezione dei consumatori, che rimarca i diritti di cui gli stessi sono titolari, in uno agli strumenti che possono garantire l'effettività della tutela.

Ecco quindi presi in esame il diritto alla sicurezza ed alla qualità dei prodotti e dei servizi, ad una adeguata informazione e ad una corretta pubblicità, all'educazione al consumo, alla correttezza, trasparenza ed equità nei rapporti contrattuali concernenti beni e servizi, all'erogazione di servizi pubblici secondo standard di qualità ed efficienza. Infine, dai limiti derivanti da una tutela puramente formale, il nuovo volume si sofferma sulla novità costituita dal riconoscimento di una

legittimazione collettiva, c.d. superindividuale, che va ad affiancare ed integrare, munendola di effettività, l'unica via prima percorribile da parte del singolo consumatore. L'analisi della prospettiva sostanzialistica ovvero l'azione esperibile *uti singulus* dal consumatore è accompagnata da una disamina precisa della tutela essenzialmente preventiva volta a garantire l'interesse generale/collettivo.

Tale opera approfondisce quindi gli aspetti più problematici del nuovo ordine sistematico emerso all'indomani dell'introduzione del Codice del consumo, così come integrato e modificato dai successivi interventi normativi, e verifica la compatibilità di regole e categorie in esso vigenti con quelle che più in generale contraddistinguono il sistema civilistico.

Di tanto e di altro si è parlato all'incontro di studi, tenuto nel mese di giugno presso i locali del Consiglio Nazionale Forense in Roma, dove il volume *La tutela del consumatore*, è stato presentato dal Presidente del Consiglio Nazionale Forense, prof. avv. Guido Alpa, dal Presidente della Corte di Cassazione, dott. Vincenzo Carbone, dal Presidente Aggiunto del Consiglio di Stato, dott. Pasquale De Lise, dal Presidente dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, dott. Antonio Catricalà e dalla prof.ssa Liliana Rossi Carleo, Ordinario di Diritto Privato presso la Facoltà di Economia dell'Università Roma Tre, alla presenza di tutti gli autori che hanno contribuito alla redazione del volume.

Nel lungo ed appassionato dibattito, salutandosi la stampa del volume come nuova occasione di luminosa ribalta della scuola del chiar.mo prof. Stanzone, autorevolmente destinata ad incrementare il confronto scientifico, è emersa unanime la convinzione che l'opera, rappresentando un caposaldo della evoluzione giuridica sul tema, si ponga come strumento di sicura rilevanza dogmatica ed operativa, particolarmente utile sia agli studiosi, sia agli operatori pratici.

## Notizie dal Consiglio dell'Ordine

la redazione

### 50 anni di Toga.



Sei medaglie d'oro alla carriera sono state consegnate dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Nocera Inferiore per i 50 anni di esercizio professionale agli avvocati Raffaele Celotto, Carlo Frigenti, Alfonso Gargano, Gennaro Improta e Salvatore Montella e alla memoria del collega e già consigliere Carmine Squillante, nelle mani della figlia Matilde che continua la tradizione paterna.

La cerimonia si è svolta lo scorso 26 settembre nell'Aula Emilio Alessandrini del Palazzo di Giustizia di Nocera Inferiore.

Alla manifestazione è intervenuto l'avvocato Eugenio Cricri già Vice Presidente del Consiglio Nazionale Forense. Il Presidente dell'Ordine, avvocato Aniello Cosimato, dopo un saluto affettuoso ai colleghi presenti ed in ricordo dell'amico Carmine Squillante, ha parlato dei valori della Toga e della riforma della professione che, comunque, deve tener conto della tradizione. Ha, inoltre, sottolineato che la cerimonia è stata

intensa dal punto di vista emotivo, evidenziando la grande partecipazione, una vera festa dell'Avvocatura.

Il Presidente ha poi provveduto alla consegna delle medaglie d'oro che simboleggiano il rispetto e la profonda stima dell'Avvocatura del circondario nei confronti dei colleghi festeggiati. Ha, infine, voluto salutare anche il vincitore della Borsa di studio intitolata alla memoria della collega Tessa Guerra sottolineando che, volutamente, la premiazione si è svolta in concomitanza della celebrazione del 50° anniversario di Toga, quasi a rappresentare un simbolico passaggio del testimone costituito dai grandi valori che l'Avvocatura esprime.

*Pubblichiamo in queste pagine gli interventi di saluto rivolti alla platea da alcuni dei premiati.*

Ho svolto l'attività professionale in un particolare momento storico della vita italiana. La rapidis-



sima evoluzione delle tecniche e la continua espansione delle attività hanno richiesto un impegno e uno studio sempre maggiore perché io riuscissi ad inserirmi adeguatamente in un mondo progredito: un mondo nuovo che aveva bisogno di un uomo nuovo, che fosse più istruito e più capace, più pronto ad adattarsi, più disposto a capire le trasformazioni e a collaborare, più ricco di relazioni, più responsabile nella vita di comunità.

L'iter della mia vita professionale è stato lungo e variegato. Ho trattato le questioni civili e fallimentari con grande impegno e ho svolto attività di consulenza ed assistenza ad alcune delle più grandi industrie locali. Nel settore pubblico, ho svolto le funzioni di Sindaco, di presidente dell'ASL e di presidente dell'ospedale Umberto I. Tutto ciò che ho avuto l'opportunità di fare l'ho sempre portato avanti con dedizione, rispetto e passione. Sono stato mosso dall'impulso di lavorare per essere d'aiuto alla società. Le mie predisposizioni ed il mio temperamento sono state variabili fondamentali che mi hanno consentito di provare amore per il mio lavoro. Certo ci saranno state difficoltà, ostacoli da superare, compromessi da evitare, ma spesso sono anche queste imprescindibili fasi di un percorso che permettono ad un uomo di crescere e maturare professionalmente. Ho avuto anche la fortuna di avere incontrato lungo la strada bravi e capaci magistrati. Grazie a tante persone che mi hanno circondato in tutti questi anni, la mia carriera si è

In questa pagina  
l'avvocato Raffaele Celotto.  
Nella pagina seguente  
l'avvocato Alfonso Gargano.

svolta in un clima di tranquillità facendo in modo che io lavorassi proficuamente ottenendo grandi soddisfazioni. La felice esperienza della mia vita mi porta a dire con le parole di François Voltaire che "il lavoro allontana da noi tre grandi mali: la noia, il vizio e il bisogno". Ma se un lavoro è fatto con amore questo concetto possiede certamente una valenza ancora diversa. Se dovessi dare un consiglio ad un giovane di oggi è di impegnarsi nello studio perché poi, inserito nel mondo del lavoro, possa apportare quei benefici necessari alla comunità a che si possa contribuire al miglioramento dell'odierna società. Ma c'è bisogno di equilibrato ottimismo, di volontà di imparare, di sagace determinazione.

Raffaele Celotto

In occasione della manifestazione organizzata dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati del Tribunale di Nocera Inferiore - al quale Consiglio ed ai colleghi tutti va il mio vivo ringraziamento per aver voluto festeggiare i 50 anni di attività professionale svolta da me e dagli altri colleghi del pari oggi festeggiati - dicevo in questa occasione scrivo questi brevi cenni sulla mia attività professionale.

Sono nato a Pagani dove da sempre risiedo in via Astarita 44 e dove ho anche lo studio.

Conseguita la licenza liceale presso il liceo ginnasio Gian Battista Vico di Nocera Inferiore, rimasi per tutto il periodo estivo incerto sulla strada universitaria da intraprendere; e ciò perché avevo una certa predilezione per le materie scientifiche anche se lo studio delle materie umanistiche mi trovava del pari interessato con apprezzabile profitto. All'ultimo momento optai per la Facoltà di giurisprudenza iscrivendomi all'Università Federico II di Napoli ove conseguii la relativa laurea. Dopo il periodo di praticantato, svolto presso lo studio dell'avv. Costantino Astarita, conseguii l'abilitazione cominciando così l'attività professionale con il titolo di "procuratore legale", attività che ho svolto per oltre 50 anni. Debbo precisare, per i più giovani colleghi, che all'epoca l'abilitazione all'attività professionale dava il titolo di procuratore legale e che il titolo di avvocato si conseguiva o con altro apposito esame di carattere nazionale, ovvero dopo sei anni di iscrizione all'Albo dei procuratori legali ed effettivo comprovato esercizio della professione.

Nel corso degli anni ho avuto modo di apprezzare la scelta professionale a suo tempo fatta, per-



ché l'attività di legale mi ha dato la possibilità di conoscere tante persone anche tra i clienti e conoscere i vari e diversi modi di vedere le cose; ma mi ha dato la possibilità di trattare con tanti colleghi con i quali si sono spesso instaurati rapporti di cordiale ed effettiva amicizia, amicizia che non vietava gli inevitabili scontri quando si tutelavano gli opposti interessi dei clienti; scontri però improntati sempre a correttezza dialettica e senza mai offendere la professionalità dei colleghi di controparte. Il che ci consentiva, al termine delle udienze, di continuare magari la discussione innanzi ad una buona tazza di caffè e con la partecipazione di altri colleghi. A tale proposito ricordo la grossa meraviglia manifestata da un mio cliente (all'epoca, in particolar modo per le cause di rilascio di immobili per la urgente necessità del locatore o di un suo stretto congiunto, il magistrato disponeva la comparizione personale delle parti per la eventuale definizione in via transattiva della vertenza), cliente che aveva assistito ad un dibattito tra me ed il compianto avvocato Cesare Barbarulo e ci vide poi insieme ad altri colleghi sorbire il caffè. Questo modo di agire ci veniva inculcato con il loro esempio dai nostri maestri, i quali però non mancavano di metterci in guardia verso quei pochi avvocati che notoriamente corretti non erano.

È vero che i tempi erano diversi da oggi: il numero di avvocati era notevolmente inferiore, così come era inferiore il numero delle cause che pendevano sul ruolo dei Magistrati per cui le vertenze salvo casi eccezionali, si esaurivano nel volgere

di 6 12 mesi. Molto spesso i procedimenti di denuncia di nuova opera o di danno temuto si esaurivano con l'accesso sul posto del magistrato il quale aveva una visione immediata e diretta dello stato dei luoghi ed era in grado, magari dopo aver ascoltato gli informatori sul posto, di emettere immediatamente il provvedimento più giusto ed opportuno; il che molto spesso comportava la definizione stragiudiziale della vertenza. Ciò posto, almeno per me, l'andamento attuale delle controversie che malgrado le varie riforme procedurali che avrebbero dovuto snellire l'iter processuale durano anni ed anni costituisce motivo di disagio e certamente crea sfiducia nei contendenti, perché la giustizia, tra gli altri connotati, deve avere quello dell'immediatezza o almeno della sollecitudine. Non tocca a me esaminare i motivi che determinano questa grave disfunzione, perché in effetti il ritardo è una disfunzione della giustizia, ma resta il fatto storico che i processi anche più semplici durano anni.

Se dopo tanti anni di attività professionale posso dare qualche consiglio ai giovani colleghi dico loro: a) non illudere o non alimentare illusioni sulla bontà della vertenza che i clienti intendono iniziare o nella quale sono stati chiamati, ma illustrate loro le difficoltà e gli eventuali lati negativi della vicenda e ciò al dichiarato scopo di non creare falsi risentimenti e sfiducia nella Giustizia; b) mantenere un comportamento corretto sia nei confronti dei colleghi che dei Magistrati, sempre che ciò non comporti un pregiudizio per il cliente; c) operare sempre con la massima dignità e professionalità.

Solo così, a mio parere, si conquistano la stima e, perché no, le amicizie non strumentali nell'ambiente di lavoro.

Alfonso Gargano

Signore e signori, colleghe e colleghi presenti, desidero innanzitutto ringraziare il Consiglio dell'Ordine per questa cerimonia e per aver voluto ricordare i miei cinquant'anni di iscrizione all'Albo Forense.

Sono, da sempre, convinto che l'Avvocatura sia la più liberale e prestigiosa delle professioni intellettuali e di questo, nel corso dei miei studi, ho trovato conferma perfino nella disposizione delle XII Tavole, laddove si statuisce *patronus si clienti fraudem facit, sacer esto* applicando all'ipotesi di patrocinio infedele o fraudolento la pena della *consecratio capitis* prevista per i delitti inespugnabili perché



diretti contro la divinità e quasi come se il Patrono ne fosse un sacerdote.

Tutte le epoche certamente videro alterne fortune dell'immagine dell'avvocato, considerato talvolta difensore degli emarginati e degli oppressi, illuminato portatore di scienza del diritto e caposaldo dell'organizzazione statale, come nell'elogio che ne fa il Codice giustiniano, o altre volte come persona da cui guardarsi.

Ma quali e quanti ne siano stati i detrattori essi non hanno potuto mai sopprimere l'essenzialità dell'avvocato in tutte le forme di organizzazione sociale e nemmeno in regimi tirannici o razzisti sono mancate eroiche figure di avvocati che fieri della sacralità della loro Toga hanno difeso le vittime di oppressori e di soprusi variamente organizzati. Sono queste le ragioni per cui vado fiero della mia nobile professione e per le quali dobbiamo respingere la fredda fraseologia del diritto comunitario che la indica come mera "esecuzione di servizi legali" dimenticando che essa è stata ed è fattore essenziale nella storia dei popoli, nella difesa dei diritti e nella promozione dei rapporti economici e sociali.

Sono lieto che mi sia stata offerta l'occasione per esprimere questi miei sentimenti e vi ringrazio per avermi cortesemente ascoltato.

Gennaro Improta

Parlare dell'avv. Carmine Squillante non è per me una cosa semplice in quanto la figura di padre



affettuoso ed assolutamente devoto alla sua famiglia si sovrappone inevitabilmente a quella dell'avvocato profondamente dedito alla sua professione che ha sempre svolto con passione, dignità ed onestà. Vorrei pertanto lasciare il suo ricordo a queste parole di Cicerone:

"è stato senz'altro facile per un uomo tanto giusto difendere la giustizia".

Permettetemi comunque, anche a nome della mia famiglia, di ringraziare voi tutti cari colleghi ad uno ad uno per la straordinaria dimostrazione di affetto che ci avete riservato e ci continuate a riservare, e tutti voi esimi componenti del Consiglio dell'Ordine che avete rappresentato per mio padre un'altra, ma sempre cara, famiglia.

Matilde Squillante

### Il Corso "Michele Ciarlo", III edizione.

Sabato 26 settembre 2009, alle ore 11.30, nell'Aula Emilio Alessandrini del Palazzo di Giustizia di Nocera Inferiore, ha avuto luogo la cerimonia di inaugurazione del Corso di preparazione all'esame di avvocato intitolato alla memoria del collega Michele Ciarlo promosso dalla Scuola di Formazione Forense Fiorentino De Nicola.

Il corso prevede anche per quest'anno dieci simu-

lazioni di prove scritte d'esame, che si svolgeranno presso il liceo classico G.B. Vico di Nocera Inferiore. Per ognuna di esse le commissioni, istituite all'uopo dal Consiglio, provvederanno alle correzioni ed alla assegnazione, a loro insindacabile giudizio, di un punteggio, secondo le modalità prescritte per gli esami di avvocato.

L'avv. Anna De Nicola, nella sua qualità di Direttore della Scuola di formazione, ha inteso salutare la platea e ringraziare i colleghi che hanno collaborato alla buona riuscita del corso nella sua II edizione, consegnando a coloro i quali hanno corretto gli elaborati un piccolo cadeau. Sono stati poi consegnati gli attestati di partecipazione ai tanti praticanti che hanno preso parte alla II edizione. L'avvocato De Nicola ha poi consegnato l'assegno di € 1.000,00, quale buono in acquisto di libri giuridici, al dott. Maurizio Falcone che è risultato vincitore della Borsa di studio intitolata alla memoria della collega Tessa Guerra.

La cerimonia è stata presenziata dall'avv. Edilberto Ricciardi, già Presidente del Consiglio Nazionale Forense.

*Riportiamo l'intervento di saluto e ringraziamento del dott. Maurizio Falcone.*

Illustrissimo signor Presidente del Consiglio dell'Ordine, consiglieri presenti, colleghi ed amici tutti, ricevere la borsa di studio intitolata all'avvocato Tessa Guerra, per aver conseguito il punteggio più alto alle simulazioni del Corso Michele Ciarlo, è per me motivo di orgoglio e soddisfazione, ma è molto più del risultato che mi ero prefisso all'inizio del corso stesso.

Ricordo di aver cominciato quell'esperienza con l'animo di chi sa poco o niente, pronto ad apprendere tutto lo scibile possibile, ad ascoltare anche il minimo consiglio, certo che avrebbe potuto accrescere non poco il mio bagaglio giuridico.

Ed è proprio quello che è successo; i vari avvocati che si sono alternati alle simulazioni sono sempre stati pronti nel consigliarmi su ogni minimo dubbio, guidandomi nella consultazione dei codici e nell'esercizio alla scrittura.

Ed è per questo che tengo a sottolineare l'importanza di avere un Consiglio dell'Ordine così attento alle esigenze di noi praticanti, pronto ad offrire i mezzi giusti, come il Corso Michele Ciarlo, appunto, per conseguire i migliori risultati nel superamento dell'esame di abilitazione



all'esercizio della professione forense e nella quotidiana vita lavorativa.

Sono molto onorato di ricevere un premio intitolato alla memoria dell'avvocato Tessa Guerra. Un avvocato dalle innumerevoli doti professionali ed umane che, per mia sventura, non ho avuto la fortuna di conoscere, ma che ha lasciato un ricordo indelebile nella memoria di chi l'ha conosciuta. Un avvocato che, con la sua forza, ha trasmesso a tutti il senso del dovere e l'amore per la professione nonché semplicità e tenacia nell'affrontare la vita. Ringrazio la mia famiglia, che mi ha sostenuto negli studi prima e nei primi passi della professione forense poi, restandomi sempre accanto nelle gioie e nelle delusioni.

Un particolare ringraziamento va poi al mio dominus, l'avvocato Rosario Maria Celotto, una guida saggia che tanto ha contribuito a forgiare la mia figura professionale. Ricordo con particolare emozione i primi istanti passati nel suo studio, ero carico di adrenalina ma al tempo stesso timoroso di non essere all'altezza del compito che mi attendeva; poi grazie ai suoi consigli, ai suoi insegnamenti ed ai suoi ammonimenti e soprattutto accordandomi la sua fiducia incondizionata, il rapporto che si è instaurato tra di noi mi ha permesso di crescere molto dal punto di vista professionale ma soprattutto dal punto di vista umano.

Non posso non ringraziare l'avvocato Guido Casalino, mio collega di studio, dal quale ho

appreso l'importanza della precisione e della cura che occorre mettere nella redazione degli atti, gli avvocati Sabato Criscuolo, Gianpiero Longobardi, Laura Pica e Matilde Squillante che pure hanno contribuito tanto, con i loro consigli e con le loro strigliate, a trasformare un acerbo neolaureato in un appassionato del diritto.

Vorrei aggiungere un suggerimento personale a coloro che, come me, si accingono a sostenere l'esame: è vero, l'odierno sistema di selezione non garantisce la preparazione di coloro che lo superano ed andrebbe riformato da subito, però l'esame di abilitazione si svolge nelle modalità che tutti sappiamo e, pertanto, suggerisco a tutti, me capofila, di studiare dal Codice, tenersi costantemente aggiornati sulle massime più recenti della Suprema Corte e, soprattutto, esercitarsi a scrivere. Sembrerebbe "il segreto di Pulcinella" ma l'allenamento alla scrittura ed alla rapida consultazione dei codici è l'unico suggerimento utile in sede d'esame.



### STATISTICHE ISCRITTI (IN FORZA)

	Ordinari	Speciali	Professori	Stranieri	Totale
CASSAZIONISTI	139	5	0	0	144
AVVOCATI	1042	7	6	1	1056
<b>TOTALE</b>	<b>1181</b>	<b>12</b>	<b>6</b>	<b>1</b>	<b>1200</b>

PRAT. SEMPLICI	143
PRAT. ABILITATI	464
<b>TOTALE</b>	<b>607</b>

CASSAZ. E AVVOCATI	1200
PRAT. SEMPL. E ABILITATI	607
<b>TOTALE ISCRITTI</b>	<b>1807</b>

### STATISTICHE ISCRITTI PER SESSO (IN FORZA)

	Ordinari M • F	Speciali M • F	Professori M • F	Stranieri M • F	Totale M • F
CASSAZIONISTI	124 • 15	4 • 1	0 • 0	0 • 0	128 • 16
AVVOCATI	529 • 513	2 • 5	5 • 1	0 • 1	536 • 520
<b>TOTALE</b>	<b>653 • 528</b>	<b>6 • 6</b>	<b>5 • 1</b>	<b>0 • 1</b>	<b>664 • 536</b>

	M • F
PRAT. SEMPLICI	63 • 80
PRAT. ABILITATI	184 • 280
<b>TOTALE</b>	<b>247 • 360</b>

	M • F
CASSAZ. E AVVOCATI	664 • 536
PRAT. SEMPL. E ABILITATI	247 • 360
<b>TOTALE ISCRITTI</b>	<b>911 • 896</b>