

CONSIGLIO DELL’ORDINE DEGLI AVVOCATI DI SALERNO

RELAZIONE AL TERMINE DEL PRIMO ANNO DI PRATICA

ex art. 7 D.P.R. 101/90

Dr.ssa GIOVANNA GUARIGLIA

libretto di pratica n. 11290

***On.le Consiglio dell'Ordine***

***degli Avvocati di Salerno***

La sottoscritta **Dr.ssa Giovanna Guariglia**, nata a Napoli il 21/10/1977, iscritta nel Registro Speciale dei Praticanti Avvocati tenuto da codesto Ordine con anzianità dal 23.10.2009, esibisce la seguente relazione annuale attestante l'esercizio della pratica forense presso lo studio professionale dell’Avv. Gassani Luigi, sito in Salerno, C.so Vittorio Emanuele, 203.

La relazione, così come prescritto dall’art. 7 del D.P.R. 101/90, ha ad oggetto le attività indicate nel libretto di pratica e consta della descrizione dell’attività svolta in un minimo di 10 udienze, dell’approfondimento di almeno di 5 atti e 5 questioni giuridiche, di cui una di deontologia forense, trattata nel corso del primo anno di pratica.

Con ossequi

Salerno, lì 14 novembre 2010

 *Dr.ssa Giovanna Guariglia*

 *Avv. Luigi Gassani*

Udienze

**Udienza del 16 marzo 2010**

**Corte d’Appello di Salerno**

**Procedimento n. 1752/06 R.G.A.**

**Imputata G.M.**

Con sentenza emessa in data 24.03.2006 dal Tribunale di Salerno, G.M. veniva condannata, per i delitti di cui agli artt. 485, 493 bis e 642, comma 1 c.p., unificati sotto il vincolo della continuazione e concesse le attenuanti generiche, alla pena di mesi cinque di reclusione ed € 500,00 di multa, oltre al risarcimento del danno in favore della parte civile costituita da liquidarsi in separata sede. All’imputata era contestato che, in occasione della stipulazione di una polizza assicurativa R.C. auto con la società Reale Mutua, agenzia di Salerno, aveva prodotto un attestato di rischio, apparentemente rilasciato dalla società assicurativa Miele Aurora, nel quale risultava che il veicolo assicurato, di proprietà dell’imputata, era nella seconda classe di merito invece che nella 13° classe. Conseguentemente ella aveva lucrato vantaggio economico consistente nella differenza tra il dovuto ed il versato.

Con atto depositato il 19 luglio 2006 il difensore dell’imputata proponeva appello avverso detta sentenza chiedendo che fosse dichiarato, relativamente al delitto di falso, il difetto di procedibilità per non essere stata proposta querela dalla Miele Aurora assicurazioni. Chiedeva inoltre l’assoluzione nel merito in quanto agli atti non era stata acquisita alcuna prova della falsità dell’attestato di rischio non essendo stata disposta perizia per accertare l’autenticità del documento. In relazione al delitto di frode, eccepiva che l’attestato di rischio era genuino e che lo stesso era stato rilasciato dalla società assicuratrice che erroneamente aveva indicato una diversa classe di merito.

Alla udienza innanzi la Corte d’Appello di Salerno, cui presenziava la sottoscritta, contumace l’imputata, ritualmente citata, veniva effettuata la relazione sui fatti di causa ed all’esito il P.G. formulava richiesta di conferma della sentenza di primo grado mentre il difensore chiedeva in via principale l’assoluzione con formula ampia dai reati ascritti ed in via subordinata il proscioglimento dal reato di falsità in scrittura privata per mancanza di querela e la riduzione al minimo della pena inflitta con tutti i benefici di legge. Ritiratasi in Camera di Consiglio la Corte dava lettura del dispositivo in udienza ritenendo l’appello fondato e accogliendo la richiesta di declaratoria di non doversi procedere in ordine al reato di cui all’art. 485 c.p. per difetto di querela e assolvendo l’imputata dal reato per non aver commesso il fatto.

**Udienza del 22 marzo 2010**

**Tribunale di Salerno II Sezione**

**Procedimento Penale n. 177/10 R.G.**

**Imputato G.C.**

Con decreto penale di condanna n. 1106/09 il sig. G.C. veniva condannato alla pena pecuniaria di € 3.280,00 di ammenda per il reato p. e p. dall’art. 186, comma 2, lett.c) C.d.S. perché guidava l’autovettura Y10 in stato di ebbrezza alcolica accertata da personale della PG Polizia Sezione Volanti di Salerno, attraverso il comportamento del G.C. che evidenziava alito vinoso, linguaggio sconnesso e difficoltà dei movimenti, inoltre mediante alcoltest che evidenziava un tasso alcol emico, 1° test pari a 1,90 g/l e 2° test pari a 1,81 g/l, superiore al limite consentito. In data 02.10.2009 veniva proposta rituale opposizione e, per l’effetto, veniva disposto decreto di giudizio immediato ex art. 464, comma 1 c.p.p.. All’udienza del 22 marzo 2010, cui era presente la sottoscritta, presente l’imputato ed i suoi difensori, il Giudice dichiarava aperto il dibattimento e, data lettura del capo d’imputazione, invitava le parti a richiedere i rispettivi mezzi istruttori. Il P.M. chiedeva acquisirsi la prova dell’alcol test effettuata dai verbalizzanti nonché l’esame dei testi di lista. L’avvocato difensore dell’imputato chiedeva esame dei testi di lista, controesame dei testi addotti dal P.M. nonché l’esame dell’imputato stesso. L’avvocato chiedeva altresì acquisirsi documentazione relativa allo stato di salute dei genitori dell’imputato che venivano preventivamente mostrate al P.M. il quale ne contestava l’afferenza al giudizio in questione. Su richiesta del Giudice, l’avvocato brevemente chiariva che tale documentazione era necessaria per dimostrare lo stato di necessità nel quale si era, all’epoca dei fatti, trovato l’imputato essendo egli l’unico familiare automunito e quindi in grado di soccorrere i genitori. Il Giudice, ritenuta la rilevanza e la pertinenza dei mezzi di prova richiesti dalle parti li ammetteva facultando la difesa al controesame. Si procedeva a questo punto all’esame del teste D.M.S., ispettore della Polizia di Stato in servizio presso la questura di Salerno. Il teste riferiva che il suo intervento prendeva le mosse da una segnalazione al 113 di una persona che stava inseguendo, nei pressi di Piazza Della Concordia, un’autovettura modello Y10 con a bordo esclusivamente il conducente, poiché tale vettura poco prima gli aveva cagionato dei danni. L’ispettore riferiva che, intercettata tale vettura sul lungomare Colombo la fermava e, identificato il conducente, unica persona a bordo, immediatamente si rendeva conto che il soggetto era in evidente stato di agitazione e presentava la sintomatologia classica dell’assunzione di bevande alcoliche, circostanza questa suffragata dal successivo esame dell’etilometro. Riferiva altresì il teste che il G.C., sia pur confusamente, parlava di problemi familiari e della necessità di recarsi in ospedale.

Liberato il teste, il P.M. chiedeva di rinunciare all’escussione degli altri testi indicati nella lista, la difesa consentiva e il Tribunale autorizzava.

A questo punto il Tribunale rinviava il procedimento per l’escussione dei testi indicati nella lista della difesa e per l’esame dell’imputato all’udienza del 13.07.2010.

**(segue)**

**Udienza del 17 luglio 2010**

**Tribunale di Salerno II Sezione**

**Procedimento Penale n. 177/10R.G.**

**Imputato G.C.**

All’udienza in questione, presente l’imputato con i propri difensori, il Giudice disponeva procedersi all’esame dello stesso. Questi riferiva che la sera in cui veniva fermato alla guida della sua vettura in stato di ebbrezza era stato con un amico al bar e aveva ecceduto nell’assumere alcolici senza porsi problemi in quanto intenzionato a trascorrere la notte a casa del suo amico; tuttavia avendo ricevuto una telefonata dal padre, il quale allarmato gli riferiva di una malore della mamma, si era posto alla guida per recarsi a casa senza avvedersi della situazione di pericolo in cui incorreva. Veniva poi ascoltato il teste S.V., amico dell’imputato, il quale riferiva che la sera in questione il G.C. si era recato da lui, avevano lasciato l’auto a casa e raggiunto a piedi il vicino bar ove avevano trascorso la serata. Benché avessero concordato che il G.C. avrebbe trascorso la notte a casa del S.V., questi ad un certo punto della serata non aveva più visto l’amico e preoccupatosi aveva provato a raggiungerlo al cellulare riuscendoci però solo dopo alcune ore. In quell’occasione l’amico gli aveva detto di essere andato via di fretta e sconvolto per la notizia del malore materno.

Il giudice differiva il processo al 21.12.2010 per la discussione.

**Udienza del 07 aprile 2010**

**Tribunale di Salerno**

**Procedimento n. 40/09 R.G.A.**

**Ricorrente G.F.**

In data 18.12.2009 sig. G. F., unitamente ai suoi difensori, ai quali conferiva specifico mandato per il procedimento in oggetto, proponeva istanza ai sensi dell'art. 314 e segg. c.p.p., per ottenere ripararazione per l’ingiusta detenzione sofferta nell’ambito del proc. pen. n. 4188/1994 R.G.N.R. e n. 4844/94 R.G. GIP, definito dalla Prima Sez. Pen. del Tribunale di Salerno con sentenza n. 41/08 irrevocabile a far tempo dal 27/06/08.

 In particolare il sig. G.F. con tele sentenza veniva assolto dai reati di cui agli artt. 110, 317 c.p. perché il fatto non sussiste; nonché dai reati p. e p. dagli artt. 110, 61 n. 9 e n. 2, 411 secondo comma c.p., per non aver commesso i fatti; e, ai sensi dell’art. 531 c.p.p., in ordine ai reati di cui agli artt. artt 110, 317 c.p. per i fatti commessi nell’anno 1988 e del reato p. e p. dagli artt. 110, 317 c.p., interveniva dichiarazione di non doversi procedere, modificate le imputazione di concussione in quelle di cui all’art. 319 c.p. nonché, in ordine ai reati di cui ai agli artt. 110 c.p. 81 c.p. 476 c.pdel decreto di rinvio a giudizio del 02/11/1999,veniva dichiarata estinzione per intervenuta prescrizione.

In data 18.02.1995 era stata disposta dal GIP del Tribunale di Salerno, Dott. Bochicchio, ordinanza di custodia cautelare in carcere in riferimento al suindicato procedimento penale n. 4188/94 R.G.N.R. (e n. 4844/94 R.G. GIP), pertanto il G.F. era sottoposto a custodia cautelare e detenuto nel carcere di Salerno dal 18/02/1995 al 07/04/1995 (per totali giorni 48 di detenzione) data in cui veniva disposta la scarcerazione a seguito di accoglimento dell’istanza e veniva applicata la misura cautelare degli arresti domiciliari fino al giorno 15/06/1995, per la durata di giorni 68.

L'arresto e la custodia cautelare hanno generato per il G.F. senso di frustrazione e di impotenza, tale da arrecargli senza alcun dubbio un danno patrimoniale e morale che va ad influenzare negativamente la sua sfera morale e psichica: di tal che il relativo risarcimento costituisce il rimedio per compensarlo dalle sofferenze subite. La liquidazione dell'indennizzo previsto a titolo di riparazione per l’ingiusta detenzione va disancorata da criteri o parametri rigidi e deve, al riguardo, procedersi con equità valutandosi la durata della custodia cautelare e, non marginalmente, le conseguenze personali, familiari, patrimoniali, morali, dirette o mediate, che siano derivate dalla privazione della libertà., con apprezzamento di tutte le conseguenze pregiudizievoli che la durata della custodia cautelare ingiustamente subita ha determinato per l'interessato.(Cassazione penale , sez. IV, 21 giugno 2005, n. 30317).

Stante la difficoltà di determinare il preciso ammontare del danno non patrimoniale, con la proposta istanza, si chiedeva all’Ecc. ma Corte di provvedere alla liquidazione in via equitativa per somma quantomeno pari a complessivi € 30.000,00 per il danno patrimoniale e per quello non patrimoniale a causa dell’ingiusta detenzione patita prima e gli arresti domiciliari a cui è stato sottoposto poi.

All’udienza del 7 aprile 2010, cui la sottoscritta presenziava, il P.G. rilevava la mancanza agli atti del verbale di interrogatorio reso dal sig. G.F. innanzi al GIP, indubbiamente indispensabile per poter verificare se con la propria condotta processuale il G.F. non abbia dato causa a tale custodia o concorso a darvi causa per dolo o colpa grave: in vero, il dolo o la colpa idonei ad escludere l’indennizzo si sostanziano in comportamenti specifici che abbiano dato o concorso a dare causa all’instaurazione dello stato privativo della libertà, sicché risulta necessario l’accertamento del rapporto tra tali condotte ed il provvedimento restrittivo della libertà personale, ancorato a dati certi e non congetturali (Cass., 12 aprile 2000). La Corte dovrà pertanto valutare se il comportamento processuale del G.F. sia stato sempre rivolto alla massima collaborazione con l’Autorità Giudiziaria competente.

Al fine di acquisire il suddetto verbale, veniva disposto rinvio all’udienza del 3 novembre 2010, onerando la cancelleria dell’acquisizione del medesimo.

**Udienza del 19 aprile 2010**

**Tribunale di Salerno I Sezione penale**

**Procedimento Penale n. 439/08 R.G.**

**Imputati D.M.P.L. e A.S.**

Con decreto di citazione a giudizio del giorno 11.01.08 i sig.ri D.M.P.L. e A.S. venivano rinviati a giudizio dinnanzi al Tribunale di Salerno, in composizione monocratica per rispondere, il primo, del reato p. e p. dagli artt. 81 cpv. e 616 c.p., perché con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso sottraeva sia documentazione bancaria afferente conti e depositi, che corrispondenza contenente estratti conto e notifiche di operazioni bancarie, il tutto intestato ed indirizzato alla propria moglie V.C. al fine di utilizzarla nel procedimento di separazione in corso con la moglie stessa; il secondo del reato di cui agli artt. 110 e 621 c.p., perché in concorso con il D. M., quale materiale utilizzatore, gli forniva documentazione bancaria dei c/c e delle operazioni bancarie poste in essere presso la banca da cui dipendeva, effetuate da V.P. sui c/c a lei intestati. Veniva altresì contestata la recidiva infraquinquennale reiterata.

All’udienza dibattimentale in oggetto, cui la sottoscritta ha assistito, presente l’imputato D.M., contumace l’imputato A.S., presenti i difensori di fiducia di entrambi gli imputati e il difensore della parte civile; presente altresì il teste D.M.R.; su richiesta del difensore dell’imputato D.M. il Giudice esaminava l’imputato D.M. e, di poi procedeva all’esame del teste D.M.R..

L’imputato, nel corso dell’esame, riferiva che fino all’anno 1998 era stato cointestatario del c/c bancario oggi intestato alla sola moglie e che gran parte del denaro ivi custodito era di sua proprietà. Riferiva altresì che egli solo fittiziamente si era separato dalla consorte V.P. e non vi era mai stato un veto all’apertura della corrispondenza di entrambi i coniugi i quali, insieme, continuavano a svolgere le commissioni giornaliere e a vivere sotto lo stesso tetto fino all’anno 2004, allorquando la V.P. si allontanò dalla casa coniugale rendendosi irreperibile. L’imputato riferiva altresì che ragioni della fittizia separazione erano da collegarsi ad una circostanza di fatto avvenuta in La Spezia allorquando, a seguito di una rissa, la persona coinvolta era deceduta a distanza di due mesi e il D.M., su consiglio legale, dismise la titolarità del conto comune continuando pur sempre ad utilizzarlo con l’altro coniuge e essendo conseguentemente autorizzato da questi a prendere visione della relativa corrispondenza.

Aveva luogo poi l’esame del teste D.M.R. il quale, in qualità di direttore all’epoca dei fatti della agenzia BNL sita in Salerno alla via Baratta, dopo aver precisato che l’imputato A.S. era soggetto molto responsabile nel proprio lavoro nei cui confronti non erano mai stati presi provvedimenti disciplinari o sanzionatori, riferiva che, molto probabilmente, la trasmissione della documentazione bancaria pervenuta a mezzo posta al domicilio della coppia D.M. era avvenuta a seguito di richiesta telefonica e sempre all’ultimo domicilio dichiarato. Ciò era prassi consolidata visto che spesso la clientela, al fine di evitare lunghe attese allo sportello, preferiva che tale documentazione venisse recapitata al proprio domicilio. La stampa “hard copy” che fa lo stesso operatore veniva inserita in una busta ed inviata al destinatario; tutti gli operatori che disponevano di un terminale potevano stampare estratti conto e, a richiesta inviarli al cliente, rientrando ciò nella normale prassi bancaria.

Il Giudice differiva il processo all’udienza del giorno 17 maggio 2010, per la sola discussione.

**(segue)**

**Udienza del 17 maggio 2010**

**Tribunale di Salerno I Sezione penale**

**Procedimento Penale n. 439/08 R.G.**

**Imputati D.M.P.L. e A.S.**

Il difensore di parte civile chiedeva ammettersi, ai sensi dell’art. 507 c. p. p., estratto di conto corrente intestato a V.P., della Banca Nazionale del Lavoro del 31.12.2004. Il Giudice, a scioglimento della riserva, ammetteva tale documentazione, ai sensi dell’art. 507 c. p. p. e, successivamente, dichiarata l’utilizzabilità degli atti acquisiti al fascicolo per il dibattimento, dichiarava chiusa la fase istruttoria ed invitava le parti a rassegnare la proprie conclusioni.

Il P.M. ed il difensore di parte civile chiedevano la condanna di entrambi gli imputati per i reati loro ascritti,

il difensore del D.M.P.L. evidenziava che nella fattispecie in esame andava ravvisata l’esimente della giusta causa prevista dal comma 2 dell’art. 616 c.p.; invero la nozione di giusta causa alla cui assenza l’art. 616 comma 1 c.p. subordina la punibilità della rivelazione del contenuto della corrispondenza, non è fornita dal legislatore ed è dunque affidata alla determinazione del Giudice con riguardo alla liceità, anche sotto il profilo etico-sociale dei motivi che hanno determinato il soggetto a tenere quel dato comportamento. Costituisce dato assolutamente pacifico che la corrispondenza violata fu prodotta dall’imputato in un giudizio di separazione personale quale mezzo di prova per contrastare l’altrui richiesta di mantenimento, fattispecie questa che la Suprema Corte ha ritenuto configurare giusta causa ex art. 616, comma 2 c.p.; chedeva dunque l’assoluzione dello stesso perché il fatto non costituisce reato.

Quanto ad A.S il difensore ne chiedeva l’assoluzione per non aver commesso il fatto evidenziando come nessuna censura potesse muoversi all’imputato per la condotta tenuta siccome risultato delle emergenze istruttorie.

Delibata la causa in Camera di Consiglio, il Giudice decideva con separato dispositivo che leggeva alle parti, disponendo l’assoluzione di entrambe perché il fatto non costituisce reato.

**Udienza del 17 giugno 2010**

**Tribunale di Salerno - I sezione civile**

**Procedimento n.12292/09**

**Parti N.S./N.R.**

Il sig. N.S. proponeva ricorso ex art. 712 c.p.c. innanzi al tribunale di Salerno per far dichiarare l’interdizione del fratello N.R., asserendo la totale incapacità di questi di provvedere a se stesso nonché di gestire autonomamente i propri averi.

Alla prima udienza, il 18 marzo 1020, veniva disposto rinvio non essendovi prova dell’avvenuta notifica del ricorso ai sig.ri C.S. e C.F.. All’udienza del 17 giugno 2010, cui era presente la sottoscritta, presente il P.M. nonché l’interdicendo col proprio difensore il quale si costituiva depositando comparsa costitutiva e riportandosi alla stessa nell’opporsi alla richiesta interdizione.

Presente altresì il ricorrente N.S. personalmente, il difensore faceva preliminarmente rilevare come la notifica alla sig.ra C.S. fosse avvenuta per compiuta giacenza all’ufficio postale con avviso di deposito dell’atto mentre allegava cartolina attestante il ricevimento dell’atto da parte del sig. C.F..

L’avvocato, nel riportarsi integralmente al proprio atto introduttivo, chiedeva al Giudice volersi espletare C.T.U. medica nei confronti di N.R., al fine di accertare lo stato di incapacità del medesimo; richiedeva inoltre esibizione alla sig.ra C.S. della documentazione medico sanitaria afferente la grave condizione di menomazione psico-fisica dell’interdicendo, come già richiesto nel ricorso introduttivo.

L’avvocato dell’interdicendo impugnava le deduzioni di controparte insistendo nelle proprie richieste. Faceva altresì presente che le sig.ra C.S., madre dell’interdicendo, era presente e disponibile ad essere sentita. Quanto ai documenti richiesti faceva presente che la madre dell’interdicendo non ha altro fuorché quello già prodotto.

Chiedeva quindi procedersi all’esame dell’interdicendo ed all’audizione della sig.ra C.S.

Il Giudice procedeva dunque all’esame dell’interdicendo, preliminarmente identificandolo mediante documento d’identità. Questi interrogato rispondeva declinando le proprie generalità ed il proprio domicilio. Riferiva altresì di interessarsi allo studio dell’utilizzo del computer, in maniera del tutto privata, presso la propria abitazione; nonché di provvedere da se alle sue spese. Interrogato dal Giudice sul valore medio di un’automobile, rispondeva che questo corrisponde a circa due o tre milioni di euro; tuttavia mostrategli alcune banconote, ne riconosceva il valore.

L’interdicendo a domanda rispondeva di vivere solo con la mamma, di trovarsi bene con lei e di essere d’accordo all’ipotesi che sia lei ad occuparsi di lui. Riferiva altresì di frequentare amici e dichiarava di opporsi all’interdizione in quanto in grado di svolgere le sue occupazioni quotidiane. Spontaneamente aggiungeva di non comprendere i motivi che avessero spinto il fratello a proporre domanda di interdizione.

Il Giudice procedeva poi all’audizione della mamma dell’interdicendo identificata dal proprio difensore. A domanda rispondeva che il figlio è assolutamente capace e non ha bisogno di nessuna assistenza, pertanto si opponeva alla dichiarazione di interdizione. Riferiva poi di non conoscere i motivi che avevano spinto il figlio N.S. a proporre l’istanza ma di dover supporre trattarsi di motivi economici avendo il N.R. ricevuto dal defunto padre l’intera disponibile. Faceva presente che il figlio N.R. ha solo difficoltà nel parlare dovute ad asfissia da parto.

A questo punto il Giudice disponeva sentirsi il sig. N.S. il quale, declinate le proprie generalità a domanda rispondeva che ha proposto domanda di interdizione per il germano N.R. per tutelare lo stesso da malintenzionati poiché questi non è in grado di attribuire il giusto valore alle cose ed al denaro e facilmente potrebbe essere indotto con l’inganno a disporre in modo sfavorevole dei suoi beni.

A questo punto il Giudice rilevata la necessità di consulenza medica sullo stato psico-fisico del N.R., disponeva rinvio all’udienza del 20 gennaio 2011 per il conferimento dell’incarico al C.T.U.

**Udienza del 12 luglio 2010**

**G.U.P. Dr.ssa Ascoli**

**Procedimento Penale n. 1815/08 R.G. G.I.P.**

**Imputato B. V.**

A seguito di richiesta di rinvio a giudizio formulata dal P. M. veniva fissata udienza in camera di consiglio per il giorno 1.7.2010 nei confronti di B. V., imputato del reato p. e p. dagli artt. 81 cpv e 640 cpv n. 1 c.p. perché, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, con artifici e raggiri consistiti nell’esibire la delega della riscossione della pensione di D.P.L. e nel riscuotere due ratei di pensione, per un importo di € 1.261,00 ciascuno, nonostante la beneficiaria fosse deceduta in data anteriore alle riscossioni, induceva in errore l’ente erogante sulla esistenza in vita della D.P.L. e sul diritto di quest’ultima alla riscossione della pensione, così procurandosi ingiusto profitto ai danni dell’Inps, pari all’importo delle due rate di pensione illegittimamente riscosse; imputato altresì del reato di cui agli artt. 61 n. 2, 81 cpv e 483 c.p. perché, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, al fine di commettere il reato di cui al capo d’imputazione, quale delegato di D.P.L., titolare di pensione, attestava falsamente presso l’ufficio Postale di Salerno, l’esistenza in vita della beneficiaria, contrariamente al vero perché deceduta in data anteriore.

All’udienza del 12 luglio 2010, cui il G.U.P. rinviava e cui la scrivente presenziava, dichiarata la contumacia dell’imputato, il difensore e procuratore speciale , acquisito il consenso del P.M., chiedeva definirsi il procedimento ai sensi dell’art. 444 c.p.p.. Il giudice riteneva la richiesta meritevole di accoglimento ritenendo non sussistenti le condizioni per la declaratoria di proscioglimento, ex art.129 c.p.p., apparendo i fatti ascritti sussistenti, avuto riguardo alla documentazione acquisita al fascicolo e ritenendo corretta la qualificazione giuridica dei fatti corrispondendo la fattispecie concreta a quelle astrattamente previste dalle disposizioni normative richiamate nel capo d’imputazione.

Il calcolo della pena veniva così effettuato: pena base ex art. 640 comma 1 c.p. (reato più grave), previa concessione delle circostanze attenuanti di cui all’art.62 bis c.p. con giudizio di prevalenza sulla contestata aggravante, mesi 8 di reclusione ed € 600 di multa; aumentata ex art. 81 cpv c.p. a mesi 9 di reclusione ed € 900,00 di multa; ridotta per la scelta del rito a mesi sei di reclusione ed € 600,00 di multa; converita la pena detentiva, ai sensi dell’art. 53 l. n. 689/81, in € 6 840,00 (mesi sei di reclusione x € 38 al giorno); pena definitivamente determinata in € 7 440,00 di multa (€ 6 840,00 + 600,00).

Il G.U.P. riteneva di concedere le circostanze attenuanti generiche, avuto riguardo al comportamento processuale dell’imputato, alla sua personalità ed alla restituzione dell’intera somma indebitamente percepita; la conversione della pena detentiva in pecuniaria veniva operata in ragione della personalità dell’imputato, della natura della condotta contestata e dell’assenza di elementi ostativi; in presenza di una concorde richiesta delle parti ed in assenza di elementi ostativi, veniva disposta la sospensione condizionale per anni cinque della pena applicata.

**Udienza del 11 ottobre 2010**

**Tribunale di Salerno**

**Procedimento Penale n. 1417/10 R.G.N.R.**

**Imputato A.M.**

A.M., sottoposto alla misura cautelare degli arresti domiciliari, in occasione di controllo eseguito dai CC di Mercato S. Severino sulla osservanza del provvedimento, veniva da questi sorpreso assente dal proprio domicilio, benché nei pressi dello stesso.

A seguito dell’arresto d A.M. eseguito dai il 3.8.2010 alle ore 00.25, il P.M. chiedeva la relativa convalida ed il conseguente giudizio direttissimo, con fissazione dell’udienza in pari data.

In quella udienza, udita la relazione dell’Ufficiale di P.G., effettuato l’interrogatorio del prevenuto, era convalidato l’arresto, con rinvio del procedimento alla udienza del 11.10.2010 , su richiesta del difensore di termine a difesa.

All’udienza 11.10.201, cui la sottoscritta assisteva, in via preliminare, l’imputato presente per il tramite del difensore di fiducia, avanzava richiesta di applicazione della pena ex art. 444 c.p.p., ed il P.M. prestava il proprio consenso. La pena base veniva determinata, previa concessione delle circostanze attenuanti generiche equivalenti alla contestata recidiva, in mesi nove di reclusione, ridotta a mesi sei di reclusione per la diminuente del rito.

Il Giudice, acquisito il fascicolo delle indagini, si ritirava in camera di consiglio per la fase deliberativa, il cui esito era reso mediante lettura della sentenza in udienza.

Riteneva il Giudice che la richiesta potesse essere accolta nei termini formulati dalle parti, risultando esatta la qualificazione giuridica dei fatti di cui all’imputazione, non ricorrendo, alla luce dei complessivi elementi acquisiti al fascicolo processuale, alcuna circostanza che induca ad emettere una sentenza di proscioglimento e risultando la pena concordata congrua alla gravità dei fatti in considerazione delle modalità della condotta e di un unico precedente penale del prevenuto.

**Udienza del 11 ottobre 2010**

**Procedimento Penale n. 9602/2010 R.G.N.R.**

**Tribunale di Salerno**

**Imputato E.M.M.**

Imputato del reato p. e p. dall’art. 14 comma 5ter D. L.gs. 286/98 perché senza giustificato motivo si tratteneva nel territorio dello Stato in violazione dell’ordine impartitogli dal Questore. All’udienza in questione, presente il difensore dell’imputato, letto il capo d’imputazione, il Giudice invitava le parti ad effettuare le proprie richieste. Il P.M. chiedeva la condanna dell’imputato, mentre il difensore di questi, dopo aver posto l’accento sulla presenza del giustificato motivo che esclude la punibiltà per la violazione dell’ordine del questore, con richiamo all’interpretazione fornita dalla Corte Costituzionale, ne chiedeva assoluzione perché il fatto non costituisce reato. Il Giudice pronunciava sentenza di condanna dando lettura del dispositivo, condannando l’imputato alla pena di mesi cinque e giorni dieci di reclusione, oltre al pagamento delle spese processuali, disponendo la sospensione condizionale della pena inflitta.

ATTI GIURIDICI

**Opposizione a decreto ingiuntivo ex art. 645 c.p.c.**

Il primo comma dell’art. 645 c.p.c. delinea una competenza inderogabile e funzionale del giudice dell’opposizione statuendo che “l’opposizione si propone davanti all’ufficio giudiziario al quale appartiene il giudice che ha emesso il decreto, con atto di citazione notificato al ricorrente nei luoghi di cui all’art. 638. Contemporaneamente l’ufficiale giudiziario deve notificare avviso dell’opposizione al cancelliere affinché ne prenda nota sull’originale del decreto”. L’opposizione avverso il decreto ingiuntivo deve essere proposta nel termine perentorio di quaranta giorni a decorrere dalla notificazione del provvedimento monitorio, termine che deve essere indicato nel decreto ingiuntivo a pena di nullità dello stesso per carenza di un requisito essenziale. Nel termine di quaranta giorni, pertanto, l’opponente deve aver notificato al creditore ricorrente l’atto di citazione in opposizione, ovvero, nelle cause soggette al rito del lavoro, come quelle in materia locatizia, depositato il ricorso nella cancelleria del giudice competente per l’opposizione. In tali ultimi casi l’opposizione eventualmente proposta con citazione è ugualmente valida purché questa sia stata depositata nella cancelleria del giudice dell’opposizione nel termine di cui all’art. 641 c.p.p., non essendo sufficiente invece che nello stesso termine la citazione sia stata notificata al creditore. In forza del disposto dell’art. 641, secondo comma c.p.c., il termine per proporre opposizione può peraltro essere ridotto fino a dieci giorni o aumentato fino a sessanta purché ricorrano giusti motivi, da allegarsi a cura della parte istante.

**Richiesta di applicazione della pena ex art. 444 c.p.p. e ss.**

Secondo il disposto dell’art. 444 c.p.p. l’imputato può chiedere al giudice l’applicazione, nella specie e nella misura indicata, di una sanzione sostitutiva o di una pene pecuniaria, diminuita fino ad un terzo, ovvero di una pena detentiva quando questa, tenuto conto delle circostanze e diminuita fino ad un terzo, non supera i cinque anni soli o congiunti a pena pecuniaria.

La volontà dell’imputato è espressa personalmente o a mezzo di procuratore speciale e la richiesta in udienza è formulata oralmente mentre negli altri casi è formulata con atto scritto.

Nel corso delle indagini preliminari la richiesta può essere presentata congiuntamente o con il consenso scritto dell’altra parte, nel qual caso il Giudice fissa, con decreto in calce alla richiesta, l’udienza per la decisione; se la richiesta proviene solo da una delle parti, il Giudice pronuncia decreto con cui fissa un termine per l’altra parte per esprimere il proprio consenso o dissenso e dispone la notifica della richiesta e del decreto a cura del richiedente. Non è consentita la revoca o la modifica della richiesta prima della scadenza del termine fissato nel decreto.

Le parti possono altresì formulare la richiesta di cui all’art.444 c.p.p. nei termini previsti dall’art.446 c.p.p.: fino alla presentazione delle conclusioni di cui agli artt. 421, comma 3 e 422, comma 3 ovvero fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado nel giudizio direttissimo, nel termine previsto dall’art. 458, comma 1, se è stato notificato decreto di giudizio immediato.

**Ricorso per interdizione ex art. 712 c.p.c.**

L'interdizione e l'inabilitazione sono degli strumenti istituiti dal legislatore per tutelare chi, per una serie di motivi, non è più capace di curare i propri interessi. Questi strumenti limitano totalmente o parzialmente la capacità giuridica di agire di questi soggetti, per evitare che compiano atti economicamente pregiudizievoli. L'interdizione determina l'incapacità assoluta della persona. Può essere interdetto ogni maggiorenne che si trovi in una condizione di infermità mentale tale da renderlo incapace di provvedere ai propri affari (art. 414 c.c.). Nella cura dei suoi interessi, l’interdetto è sostituito da un rappresentante legale detto tutore. L'inabilitazione invece riduce solo parzialmente la capacità del soggetto e subentra quando l'infermità mentale non è tale da giustificare l’interdizione. L’inabilitato deve per legge essere assistito da un curatore nel compimento di atti di particolare rilevanza. L’infermità mentale è il presupposto per l’interdizione e l'inabilitazione. Non occorre che ci sia una patologia ben definita, si parla, infatti, di infermità mentale, ogni volta che c’è un’alterazione delle facoltà mentali tali da rendere una persona totalmente o parzialmente inetta, incapace di curare da sé i propri affari economici e gli atti strettamente legati alla vita quotidiana. Può essere interdetto anche chi risulta incapace di provvedere alla salvaguardia della propria vita, per esempio tutti coloro che per un’infermità psichica rifiutano le cure e gli interventi medici. La domanda si propone con ricorso diretto al tribunale del luogo dove la persona nei confronti della quale è proposta ha residenza o domicilio. La competenza per territorio si determina in base alla residenza effettiva dell’interdicendo e quindi in base alla residenza anagrafica ove difettino prove contrarie alla presunzione della sua coincidenza con detta residenza effettiva. (Cass. Civ. I, 28 luglio 2006, n. 17235). Nel ricorso devono essere esposti i fatti sui quali la domanda è fondata e debbono essere indicati nome, cognome, residenza del coniuge, dei parenti entro il quarto grado, degli affini entro il secondo grado. L'istanza di interdizione a norma dell'art 417 del c.c. può essere promossa, senza ordine di preferenza: il coniuge, i parenti entro il quarto grado, gli affini entro il secondo grado, il tutore o il curatore e il Pubblico Ministero, dietro segnalazione di terzi. Tutti i legittimati possono intervenire nel procedimento. Il presidente del tribunale comunica il ricorso al Pubblico Ministero, che può chiedere il decreto di rigetto della domanda. Se ciò non si verifica, il presidente nomina il Giudice Istruttore e fissa l'udienza di comparizione, chiamando chi ha fatto ricorso, la persona per cui si chiede l’interdizione o l’inabilitazione e tutti coloro che sono indicati nel ricorso. Un momento molto rilevante e delicato è l’esame personale dell’interdicendo o dell’inabilitando. Spetta al giudice istruttore che poi esprime il suo giudizio di interdizione e inabilitazione. Si tratta di una fase necessaria per la pronuncia del giudice, si potrebbe considerarla anche la sua fonte principale di convincimento. In base all’esito dell’esame, il giudice sceglie se respingere l'istanza o pronunciare d'ufficio l'inabilitazione. Data l’importanza di questo esame, se la persona da esaminare non è in grado di presentarsi, per esempio perché è inferma, il giudice deve recarsi presso il suo domicilio. Dopo la sentenza di accoglimento, lo stato d’incapace è annotato sull'atto di nascita e sui documenti d’identità. Gli effetti dell’interdizione e dell’inabilitazione partono dal momento della pubblicazione della sentenza, cioè dal momento in cui questa è depositata in cancelleria ed ha efficacia nei confronti di tutti. Generalmente le spese del giudizio sono a carico dell'interdetto o dell'inabilitato. La sentenza che decide sulla domanda d’interdizione, anche se passata in giudicato, cioè anche se non può essere più impugnata, può essere revocata in ogni momento se la causa che ne ha determinato la pronuncia cessa totalmente o parzialmente. Perciò se l'interdetto riacquista solo parzialmente le sue capacità, l'interdizione è revocata e al suo posto è pronunciata l'inabilitazione.

**Opposizione a Decreto Penale di Condanna**

A norma dell'art. 461 c.p.p., l'opposizione a decreto penale di condanna è un atto con cui, nel termine di quindici giorni dalla notificazione del decreto penale di condanna l'imputato e la persona civilmente obbligata per la pena propongono, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, opposizione mediante dichiarazione ricevuta nella cancelleria del giudice che ha emesso il decreto o nella cancelleria del tribunale ordinario o del giudice di pace del luogo in cui si trova l'opponente.

La dichiarazione di opposizione deve indicare, a pena di inammissibilità, gli estremi del decreto, la data del medesimo e il giudice che lo ha emesso. Con l'atto di opposizione l'imputato può chiedere al giudice che ha emesso il decreto il giudizio immediato, ovvero l'abbreviato o l'applicazione di pena ex art. 444 c.p.p. Se tale richiesta manca il giudizio conseguente all’opposizione si intende immediato per scelta legislativa e l’opponente non potrà più chiedere di usufruire di un rito alternativo.

Se non è proposta opposizione o se questa è dichiarata inammissibile (perché priva dei requisiti, perché proposta fuori termine o da persona non legittimata), il giudice che ha emesso il decreto di condanna ne ordina l'esecuzione.

Qualora la mancata opposizione al decreto sia derivata da ignoranza incolpevole del decreto stesso, la parte può evidenziare la nullità del decreto penale di condanna che è divenuto frattanto esecutivo, mediante richiesta di restituzione in termini (art. 462 c.p.p. che fa riferimento all’art. 175 c.p.p.). A tale proposito una recente pronuncia delle Sezioni Unite della Cassazione (SS.UU., sent. 17/01/2006, n. 4445) ha prospettato una soluzione in ordine alla vexata quaestio relativa all'individuazione del giudice competente a decidere in merito alla richiesta di restituzione nel termine per esperire l'opposizione. Ciò in quanto una parte della giurisprudenza attribuiva tale competenza al giudice del dibattimento, competente a decidere nel merito mentre secondo un diverso orientamento la competenza a pronunciarsi su tale richiesta spetterebbe al g.i.p.

Le Sezioni Unite, con la sentenza de qua, hanno ribadito il principio già enunciato nella sentenza n. 4445/06, secondo cui l'opposizione a decreto penale di condanna non concerne il merito dell'imputazione, ragion per cui non bisogna far riferimento alla fase successiva alla proposizione dell'opposizione, bensì alla lettera dell'art. 461 c.p.p., che indica quale destinatario dell'atto di opposizione il giudice che ha emesso il decreto.

Pertanto è a quest'ultimo, il g.i.p., che deve riconoscersi la competenza a conoscere la richiesta di restituzione nel termine per proporre opposizione.

**Memoria difensiva ex art. 415 bis c.p.p.**

A norma dell’art. 415 bis c.p.p, il pubblico ministero, se non deve formulare richiesta di archiviazione, fa notificare alla persona sottoposta alle indagini e al difensore avviso della conclusione delle indagini preliminari. L’avviso contiene la sommaria enunciazione del fatto per il quale si procede, le norme di legge che si assumono violate, la data e il luogo del fatto nonché l’avvertimento che l’indagato ha facoltà di presentare memorie, produrre documentazione e chiedere di essere sottoposto ad interrogatorio.

La memoria, prevista e regolata dall’art. 415-bis c.p.p., è dunque un atto a forma libera, con il quale l’indagato (per mezzo del suo difensore) può presentare richieste d’integrazione d’indagini, produrre documenti e depositare documentazione relativa ad investigazioni del difensore, presentarsi per rilasciare dichiarazioni ovvero chiedere di essere sottoposto ad interrogatorio. Il termine da rispettare, per il suo deposito è di venti giorni dalla notifica dell’avviso di conclusione delle indagini preliminari. Se è formulata richiesta di interrogatorio il pubblico ministero deve procedervi.

QUESTIONI GIURIDICHE

**Unità e pluralità di reati nel delitto di violazione degli obblighi di assistenza familiare.**

Il delitto di violazione degli obblighi di assistenza familiare (art. 570 c.p.) è un reato che, tra le altre condotte, sanziona quella di chi faccia mancare i mezzi di sussistenza ai discendenti di età minore.

Si tratta di reato proprio potendo trovare consumazione solamente laddove le condotte ivi descritte siano poste in essere da soggetti qualificati.

Del tutto pacifica risulta la possibilità che del descritto illecito siano chiamati a rispondere anche soggetti separati o divorziati, quante volte sugli stessi ricadano oneri di mantenimento a favore del coniuge o dei figli nati dal matrimonio (Cassazione penale, sez. VI, sentenza 14 giugno 1985).

Accese discussioni, invece, si registrano, sulla esatta perimetrazione del bene giuridico tutelato. Due gli approcci registrati sul punto.

Secondo una prima impostazione oggetto di tutela sarebbe l’istituzione della famiglia da intendersi come entità distinta da quella dei suoi singoli componenti (Cassazione penale, Sez. VI, sentenza 14 gennaio 2004 n. 1251).

Stando all’altra tesi, invece, la norma, da leggersi alla luce del profondo processo di trasformazione sociale che ha caratterizzato nei passati decenni l’istituzione familiare, presterebbe tutela ai singoli aventi diritto indicati: l’attenzione del legislatore tenderebbe a spostarsi dal gruppo in sé ai suoi componenti, giungendo a valorizzare quindi i singoli rapporti nella famiglia trovano genesi e sviluppo (Cassazione penale, Sez. VI, sentenza 19 giugno 2002 n. 36070).

Venendo al dato materiale, illecito si compone di tre differenti condotte: la prima azione sanzionata e’ quella di chi, abbandonando il domicilio domestico, o comunque serbando una condotta contraria all'ordine o alla morale delle famiglie, si sottrae agli obblighi di assistenza inerenti alla potestà dei genitori o alla qualità di coniuge; la seconda si sostanzia nel malversare o dilapidare i beni del figlio minore o del coniuge; la terza, come sopra anticipato, stigmatizza chi faccia mancare i mezzi di sussistenza ai discendenti di età minore, ovvero inabili al lavoro, agli ascendenti o al coniuge, il quale non sia legalmente separato.

Focalizzando l’attenzione su l’ultima fattispecie elencata, per la consumazione dell’illecito de quo e’necessario registrare la presenza di alcuni requisiti.

In primis, conviene evidenziare il concetto dei mezzi di sussistenza cui la disposizione fa riferimento.

In tal senso va osservato come, secondo consolidata giurisprudenza, il dato in questione, riferibile a tutti i mezzi economici utili a soddisfare le fondamentali esigenze della vita, non va sovrapposto a quello civilistico relativo al mantenimento. In altri termini la corresponsione dell’assegno non esclude sic et simpliciter la configurazione del reato, quante volte la somma regolarmente corrisposta non sia sufficiente a garantire i mezzi necessari per far fronte alle esigenze della vita.

Allo stesso modo il mancato versamento dell’assegno non comporta automaticamente l’integrazione del delitto di cui all’art. 570 c.p., dovendosi verificare se l’omessa erogazione delle somme dovute determini l’impossibilita di provvedere al proprio fabbisogno.

Altro elemento tipico dell’illecito di cui si discorre e’ quello dello stato di bisogno dell’avente diritto, fermo restando che, secondo opinione pacifica, la condizione di minore implica siffatta condizione inevitabilmente.

Sul punto va precisato come non valga ad escludere il reato la circostanza che l’altro coniuge provveda in via sussidiaria al mantenimento dei minori, in assenza di uno dei soggetti obbligati (Cassazione penale, Sez. VI, sentenza 9 gennaio 2004 n. 17692). La condizione genitoriale, difatti, pone, sia pure sovente in differente misura, in capo ad entrambi i coniugi l’obbligo di provvedere alle esigenze della prole.

Da ultimo va valutato anche il dato della situazione economica del soggetto obbligato, potendo lo stesso venirsi a trovare in condizioni di indigenza con la conseguente impossibilità di adempiere alle proprie obbligazioni. L’orientamento della Suprema Corte emerso sulla questione si rivela piuttosto rigoroso, escludendosi la configurazione del reato solamente laddove il debitore risulti assolutamente incapace di provvedere per ragioni indipendenti dalla sua volontà (Cassazione penale, Sez. VI, sentenza 27 aprile 2007 n. 22705). Condizioni di mera difficoltà economica, invece, non valgono ad esonerare il debitore dall’obbligo di adempiere, con la conseguenza che, mancando la corresponsione degli assegni, l’illecito di cui all’art. 570 c.p. risulterà integrato. Sul piano probatorio, si ritiene che lo stato di indigenza vada adeguatamente dimostrato e non semplicemente allegato dal soggetto che l’invochi (Cassazione penale, Sez. VI, sentenza 18 novembre 2004).

Altro punto problematico è quello relativo alla eventuale sussistenza di una pluralità di reati, in ragione della presenza di più soggetti aventi diritto. Sul punto si e’ registrato un dibattito di non poco momento, composto dalle Sezioni Unite della Suprema Corte in tempi recenti (Cassazione penale, Sez. Un., sentenza 20 dicembre 2007, n. 8413). L’orientamento maggioritario, facendo leva su presunti dati letterali (la norma non si riferisce a singoli individui ma al nucleo familiare tout court) e individuando nella famiglia intesa come entità a sé, distinta dai propri componenti, il bene protetto dalla disposizione, giungeva ad escludere la pluralità di reati in presenza di condotte omissive poste in essere a danno di più aventi diritto (Cassazione penale, Sez. 6, sentenza 14 gennaio 2004 n. 1251). In termini opposti, altre pronunce della Cassazione, hanno sostenuto la sussistenza di più reati, considerando oggetto di tutela i singoli individui che concorrono a formare il nucleo familiare (Cassazione penale, Sez. VI, sentenza 19 giugno 2002 n. 36070).

Il descritto contrasto, tuttavia, risulta superato dall’intervento delle Sezioni Unite cui si e’ fatto cenno. La Corte con la pronuncia in questione ha sposato la seconda delle soluzioni descritte: esaminando nel dettaglio l’art. 570 c.p., ha evidenziato come la norma faccia riferimento ad un ventaglio di condotte di natura diversa che, fermo restando lo scopo di protezione della famiglia e dei rapporti assistenziali nel suo ambito maturati, mirano alla tutela specifica di beni di differente natura. Pertanto, l’abbandono del domicilio domestico di cui al primo comma della previsione normativa, non può che configurare un unico reato, atteso il fine di tutela della famiglia intesa nella sua unità e considerato che non sarebbe ipotizzabile una protezione differenziata dei vari componenti della famiglia: non si può abbandonare il domicilio domestico soltanto nei confronti di uno dei componenti della famiglia. Diversamente bisogna concludere per le ipotesi previste dall'art. 570 c.p., comma 2, mirando le stesse a tutelare non il concetto astratto di unità familiare, bensì la condizione patrimoniale del soggetto debole:in tali frangenti ben potrebbe, ad esempio, il soggetto obbligato adempiere le proprie obbligazioni nei confronti di alcuni soltanto degli aventi diritto.

A sostegno della soluzione della pluralità di reati, inoltre, la Corte ha fatto riferimento a quanto di analogo opinato in merito ad un altro reato posto a tutela della famiglia: l’art. 572 c.p.

Anche in caso di maltrattamenti in famiglia, difatti, si e’ ritenuto, che in presenza di più soggetti passivi, si consumino più episodi delittuosi (Cassazione penale, Sez. 6, sentenza 21 gennaio 2003 n. 7781).

**Risarcimento del danno morale in capo ai prossimi congiunti della vittima (c. d. danno riflesso).**

I danni c. d. “riflessi” o “da rimbalzo” possono essere definiti come quei danni patiti da persone (c. d. vittime secondarie), diverse dalla vittima dell'illecito (c. d. vittima primaria), ma legate a questa da particolari rapporti familiari, affettivi o anche economici.

La particolarità di tali figure di danno si ravvisa nel non esaurirsi nella sfera patrimoniale del soggetto leso.

Un tale danno può avere la natura più varia: patrimoniale, biologica, morale, esistenziale: comunque, il denominatore comune è che esso presuppone il danno già subito da un altro soggetto, da cui deriva la propagazione. Esempi classici riguardano la morte della vittima primaria, cui consegue in capo ai congiunti la lesione dei diritto di credito al mantenimento, oppure il danno alla salute per lo shock patito, o comunque la sofferenza interiore per la grave perdita.

 Il fenomeno del c. d. rimbalzo è astrattamente ammissibile anche in caso di mere lesioni, più o meno gravi.

Per un corretto inquadramento del problema è opportuno distinguere in primo luogo il caso in cui si verifichi la morte della vittima da quello in cui tale soggetto abbia subito delle lesioni più o meno gravi ma sia ancora in vita. Il rilievo della distinzione riguarda i soggetti che possono vantare diritti in conseguenza dell’evento lesivo. Nel primo caso, infatti, saranno soggetti diversi dalla vittima ad agire in giudizio: eredi, creditori, e più in generale chiunque ritenga di aver subito un danno in seguito alla morte della vittima. Nelle ipotesi di lesioni, esso può invece essere domandato sia dalla vittima principale del fatto illecito che dai danneggiati di riflesso.

Gli orientamenti tradizionali, sia giurisprudenziali sia dottrinali, hanno sempre negato la risarcibilità *iure* *proprio* del danno non patrimoniale c. d. “da riflesso”. Infatti, la giurisprudenza di legittimità di qualche tempo fa escludeva, ad esempio, che i prossimi congiunti della persona offesa dal reato di lesioni personali, ancorché di minore età, avessero diritto al risarcimento dei danni non patrimoniali, che peraltro veniva riconosciuto nel caso di morte della vittima (Cfr. Cass. Civ., sez. III, 11.02.1998, n. 1421, conf. da Cass. Civ. , Sez. Lav., 23.02.2000, n. 2037). A sostegno di questa impostazione la giurisprudenza portava una lettura restrittiva dell'art.1223 cod. civ., dietro la quale si leggeva la preoccupazione di un eccessivo ed incontrollabile ampliamento dell'area risarcibile. In conseguenza di tale impostazione non si sarebbe potuto configurare per i prossimi congiunti di un minore un danno morale, essendo quest'ultimo solo una conseguenza mediata e indiretta della lesione sofferta direttamente dal piccolo.

Tuttavia, un altro filone interpretativo della questione, nell'ambito del Supremo Collegio di legittimità, sviluppava una rivisitazione del nesso di causalità che legava evento e conseguenze negative sulla sfera dei congiunti, facendo così risultare insufficiente il riferimento al disposto di cui all'art. 1223 cod. civ. per escludere il risarcimento del danno morale in favore degli stessi congiunti del leso, poiché non vi era dubbio che il loro stato di sofferenza psichica e morale trovasse causa efficiente, per quanto mediata, pur sempre nel fatto illecito del terzo nei confronti del soggetto leso (***c. d. teoria della causalità adeguata***) (Cfr. Cass. Civ., sez. III, 23.04.1998, n. 4186). In tal modo la Corte, quindi, esaminava la compatibilità della soluzione proposta con l’art. 2059 c.c., sostenendo che sia per quanto riguardava la legittimazione ad agire, sia per ciò che atteneva alla natura e alla funzione dell’istituto del risarcimento del danno *ex* art. 2059 cod. civ., non si rinvenivano motivi che potessero escludere il diritto al risarcimento.

Le Sezioni Unite, hanno risolto l'annosa questione optando per la seconda soluzione, affermando che: “*ai prossimi congiunti di persona che abbia subito, a causa di fatto illecito costituente reato, lesioni personali, spetta anche il risarcimento del danno morale concretamente accertato in relazione ad una particolare situazione affettiva con la vittima, non essendo ostativo il disposto dell'art 1223 cod. civ., in quanto anche tale danno trova causa immediata e diretta nel fatto dannoso, con conseguente legittimazione del congiunto ad agire iure proprio contro il responsabile*” (Cfr. Cass. Civ., Sez. Unite, 01.07.2002, n. 9556, conf. da Cass. Civ., Sez. III, 05.10.2010, n. 20667).

In virtù di tale arresto giurisprudenziale, il rapporto causale tra il fatto del terzo e il danno risentito dai prossimi congiunti della vittima è identico, sia che da tale fatto derivi la morte, sia che da esso derivi una lesione personale: in entrambi i casi, infatti, esiste un rapporto da causa ad effetto che, se è diretto ed immediato nel primo caso, non può non esserlo anche nel secondo. In entrambe le circostanze esiste una vittima primaria, colpita o nel bene della vita o nel bene della salute, ed una vittima ulteriore (il congiunto), anch'essa lesa in via diretta ma in un diverso interesse di natura personale (Cfr. Cass. Civ., Sez. III, 02.02.2001, n. 1516).

In ultimo, riguardo al *quantum* del risarcimento, la liquidazione di tale danno non potrà che avvenire in via equitativa (art. 2056 cod. civ.), tenendo conto che il ristoro dovrà essere integrale e tanto più elevato quanto maggiore sarà la inabilità accertata a carico della vittima, così da determinare una costante assistenza familiare e un sacrificio totale ed amorevole verso la stessa (Cfr. Cass. Civ., Sez. III, 13.01.2009, n. 469).

**Responsabilità civile (extracontrattuale) e denuncia infondata**

Una recente pronuncia della Corte di Cassazione la denuncia di reato perseguibile d'ufficio non è fonte di responsabilità per danni a carico del denunciante, ai sensi dell'articolo 2043 c.c., anche in caso di proscioglimento o di assoluzione dell'imputato, se non quando possa considerarsi calunniosa (art. 368 c.p.), posto che, al di fuori di tale ipotesi, l'attività pubblicistica dell'organo titolare dell'azione penale si sovrappone all'iniziativa del denunciante, togliendole ogni effetto causale e così interrompendo il nesso causale tra tale iniziativa ed il danno eventualmente denunciato ([*Cassazione civile, sez. III, 11 giugno 2009, n. 13531*](file:///E%3A%5CProgrammi%5CJuris%20Data%5CO3%20S03%20A2009%20N13531)).

Nell'ambito della giustizia penale, il legislatore non ha previsto uno specifico strumento di reazione alla denuncia infondata. L'unica strada percorribile è pertanto quella dell'esercizio dell'azione civile per il risarcimento dei danni derivanti da una denuncia infondata. Sul punto la Corte di Cassazione, come detto, ritiene, secondo un orientamento oramai consolidato, (Cass. Civ., n.15646/2003; Cass. Civ., n. 3536/2000; Cass. Civ., n. 1147/1992; Cass. Civ., n.4792/1989; Cass. Civ. n.2869/1979) che necessario presupposto di tale azione risarcitoria sia la configurabilità del reato di calunnia ex art. 368 C.P., in base al quale *chiunque con denuncia , querela o istanza, anche se anonima o sotto falso nome, diretta all'Autorità giudiziaria o ad altra autorità che a quella abbia obbligo di riferirne, incolpa di un reato taluno che egli sa innocente, ovvero simula a carico di lui le tracce di un reato, è punito con la reclusione da due a sei anni.*

Orbene, il reato di calunnia è punito a titolo di dolo, richiedendosi la volontà dell’incolpazione, unita alla consapevolezza che l'incolpato è innocente e che il fatto attribuito ha carattere delittuoso: requisiti questi non certo agilmente dimostrabili. Ed infatti *il dolo non è integrato dalla mera coscienza e volontà della denuncia, ma richiede, da parte dell'agente, l'immanente consapevolezza dell'innocenza dell'incolpato, non ravvisabile nei casi di dubbio o di errore ragionevole* (Cass. Pen., Sez. VI, n.11882/2003).

Questa deroga al principio generale della sufficienza della sola colpa ai fini della responsabilità aquiliana, si spiega con la considerazione che l'iniziativa del privato assolve alla funzione, socialmente utile, di attivare la risposta della giustizia dinnanzi all'infrazione della legge penale, laddove la minaccia di una responsabilità fondata sulla colpa renderebbe troppo rischiosa una denuncia, esponendo il cittadino ad una responsabilità per danni; pertanto, tale valutazione positiva dell'azione del cittadino e tale prevalenza dell'interesse pubblico alla repressione dei reati, che costituisce una causa di giustificazione, ai sensi dell'art. 51 comma 1 c.p., viene meno solo in presenza di interventi privati deliberatamente dannosi, ossia quando il privato faccia ricorso ai pubblici poteri in maniera strumentalmente distorta, incolpando di un reato taluno che egli sa innocente e così incorrendo nel delitto di calunnia. Tale regola iuris deve ritenersi applicabile anche con riguardo agli effetti, eventualmente dannosi, provocati dai reati perseguibili a querela, come, del resto, si ricava dal disposto degli art. 427 e 542 c.p.p., che subordinano la condanna del querelante al risarcimento dei danni, oltre che alla pronuncia di una sentenza di non luogo a procedere (427 c.p.p.) o di assoluzione (542 c.p.p.) perché il fatto non sussiste o l'imputato non lo ha commesso, anche all'accertamento di una colpa grave in capo al querelante, colpa grave che si concreta in una trascuratezza del più alto grado e consiste nel non avvertire l'ingiustizia di una pretesa, ancorché essa appaia palese a chi valuti i fatti con ponderazione ed imparzialità.

A fronte di tale rigidità della suprema Corte è insorto un orientamento giurisprudenziale ancora minoritario, che ravvisa la *responsabilità aquiliana del denunciante non solo quando la denuncia è compiuta con dolo, ma altresì gcon colpa grave* (Trib. Napoli, 22/01/2000, *Giur. napoletana*, 2000, 431).

Tale orientamento non è isolato ma trova conferma in altre pronunce di merito in cui viene ribadito che *il principio di autonomia fra illecito penale ed illecito civile consente di ritenere un fatto "contra jus" e produttivo di danni anche se esso non assume rilevanza sul piano penalistico. Qualora, pertanto, esclusa l'ipotesi della calunnia, la denuncia penale per un reato perseguibile di ufficio si riveli priva di fondamento, con la conseguente assoluzione dell'incolpato, la condotta del denunciante può essere fonte di responsabilità civile, non solo quando sia stata determinata da dolo, ma altresì quando sussista una colpa grave* (Trib. Bologna, 12/05/1994*, Giur. di Merito*, 1995). In tale ottica il denunciante risponde dei danni patrimoniali e all'integrità morale patiti dal denunciato non solo se ha agito con dolo, ossia se è incorso nel reato di calunnia, ma anche quando una più attenta (diligente) verifica dei fatti oggetto di denuncia avrebbe consentito di apprezzarne l'irrilevanza giuridica, evitando l'avvio di un procedimento penale infine sfociato in una sentenza di assoluzione.

**Espulsione dello straniero e violazione dell’ordine di lasciare il territorio nazionale. In particolare le cause di esclusione della responsabilità.**

La fattispecie di illecito trattenimento nel territorio dello Stato in violazione dell’ordine del Questore, prevista dall’art. 14, comma 5 ter D.Lgs n. 286/98, rimodellata dal legislatore nel 2004 con D.L. n. 241/2004, conv. in L. n. 271/2004, come delitto e non più come contravvenzione, è formulata secondo la tecnica normativa del reato di pericolo presunto. Attraverso la tutela mediata del bene “intermedio”, rappresentato dall’effettività del provvedimento amministrativo di espulsione emesso dal Prefetto, è diretta alla salvaguardia del bene giuridico “finale” dell’ordine pubblico; la tutela del suddetto bene “finale” è stata apprestata sul presupposto che le situazioni di clandestinità o di irregolarità dei cittadini extracomunitari rappresentino altrettante situazioni di pericolo per la sicurezza pubblica. L’opzione sanzionatoria fondandosi su una presunzione assoluta di pericolosità sociale del cittadino extracomunitario clandestino o irregolare almeno apparentemente non lascia margini apprezzabili di discrezionalità. Tuttavia è stato fatto rilevare l’estremo rigore di una disciplina che prescrive l’arresto obbligatorio in flagranza per una fattispecie, ora delittuosa, che contiene al suo interno un elemento normativo, il giusto motivo di trattenimento, insuscettibile di approfondimento investigativo nel ridotto spazio temporale riservato all’adozione delle misure precautelari. Già con la sentenza n. 5 del 2004, sia pur con riferimento alla precedente disciplina che prevedeva una contravvenzione e non ammetteva l’adozione di misure cautelari, con argomentazione valida tuttora, la Corte Costituzionale ricordava che già l’art. 385 c.p.p. impone che la polizia giudiziaria operi una valutazione *prima facie* della condotta per la quale è consentito l’arresto: tale norma, nel riferirsi alla sussistenza di cause di giustificazione *“non può non valere, a fortori, quando si tratti, come nella specie, di elemento negativo interno allo stesso fatto tipico”*, auspicando così una prima valutazione della polizia giudiziaria in ordine alla effettiva mancanza di un giusto motivo di trattenimento.

Peraltro, la tecnica di tutela adoperata, sebbene non ritenuta assolutamente incompatibile con i canoni costituzionali, non appare evocativa di alcuna situazione di fatto pericolosa: l’art. 14, co. 5 ter , delinea un reato di pericolo presunto, la presunzione di pericolo insita nella descrizione legale si appunterebbe sul fatto che il cittadino extracomunitario espulso, trattenendosi illegalmente nel territorio dello Stato, determinerebbe un pericolo per la sicurezza pubblica e la pacifica convivenza. La presunzione sottesa alla norma incriminatrice si fonda sulla ritenuta pericolosità sociale degli extracomunitari, che, in quanto irregolari, sarebbero solo per questo dediti alla commissione di reati e perciò pericolosi per l’ordine pubblico.

Gli elementi costitutivi della fattispecie tipica del reato in esame sono: il decreto motivato di espulsione amministrativa del Prefetto, emesso ai sensi dell’art. 13, co. 2 e 3, T.U. 286/98, non emesso nei confronti di straniero che abbia in corso la procedura di sanatoria del lavoro irregolare ai sensi delle leggi n. 189 e 222 del 2002; l’ordine del Questore di lasciare il territorio dello Stato entro cinque giorni, provvedimento questo che dovrebbe essere lo strumento eccezionale e residuale, da adoperarsi soltanto allorquando sia riscontrata la oggettiva impossibilità di esecuzione dell’espulsione del Prefetto a mezzo accompagnamento alla frontiera con la forza pubblica, ovvero la impossibilità di trattenere lo straniero presso un centro di permanenza temporanea, per indisponibilità o per il decorso dei termini massimi di sessanta giorni; la condotta di illecito trattenimento nel territorio dello Stato, condotta omissiva, essendo oggetto di sanzione penale la mancata ottemperanza all’ordine di allontanamento del Questore; l’assenza di un giustificato motivo: la formula legislativa adoperata (“senza giustificato motivo”) è stata oggetto di molteplici dispute ermeneutiche e, da ultimo, è stata ritenuta conforme al principio costituzionale di determinatezza dalla sentenza 13 gennaio 2004 n. 5 della Corte Costituzionale. Considerando l’inserimento della clausola nella descrizione della fattispecie tipica ed il contenuto più ampio rispetto alle generali cause di giustificazione è ragionevole argomentare nel senso che essa opera non già alla stregua delle cause di esclusione dell’antigiuridicità (in presenza delle quali la formula assolutoria dovrebbe essere “perché il fatto non costituisce reato”), bensì come causa di esclusione della tipicità, ovvero, come autorevolmente indicato in dottrina, “limite esegetico” della norma penale (in presenza della quale la formula assolutoria dovrebbe essere “perché il fatto non sussiste”).

L’individuazione delle situazioni di fatto integranti tale giustificato motivo di trattenimento nel territorio dello Stato nonostante l’ordine del Questore, ha generato un dibattito nel quale, fermo restando che si tratta di un concetto più ampio dello “stato di necessità”, o comunque delle altre cause di giustificazione o di non punibilità, sono emerse talune ipotesi nelle quali può ragionevolmente ravvisarsi una causa di esclusione della tipicità del reato. Talune ipotesi vengono già codificate dall’art. 14 per escludere l’espulsione con accompagnamento alla frontiera o il respingimento (esigenze di soccorso sanitario, accertamenti sull’identità o sulla nazionalità, acquisizione di documenti per il viaggio, indisponibilità di vettore o altro mezzo di trasporto idoneo), dall’art. 18 (situazioni di violenza o di grave sfruttamento dello straniero) e dell’art. 19 (rischi di persecuzione razziale, stato di gravidanza, convivenza con cittadini italiani),

Quali situazioni atipiche integranti il “giustificato motivo”, la giurisprudenza ha ravvisato anche lo stato di salute precaria e lo stato di assoluta indigenza, intesa come indisponibilità di mezzi economici sufficienti per intraprendere un viaggio verso il Paese di origine in condizioni dignitose per la persona, che appare certamente ostativo rispetto all’adempimento dell’obbligo penalmente sanzionato; versandosi, come detto, in una ipotesi di reato omissivo, si potrebbe correttamente parlare di mancanza di possibilità materiale di adempire, quale elemento fattuale presupposto, in grado di rendere attuale l’astratto obbligo normativo di attivarsi, soprattutto se si osserva che i confini del nostro territorio statale impongono, in via quasi esclusiva, l’allontanamento con mezzi di trasporto notoriamente dispendiosi.

Inoltre, in considerando che l’esecuzione fisiologica dell’espulsione dovrebbe avvenire a mezzo accompagnamento coattivo della forza pubblica alla frontiera e che l’ordine del Questore a lasciare il territorio dello Stato entro cinque giorni, sarebbe consentito solo allorquando l’accompagnamento coattivo non è possibile, non si può esigere dal cittadino extracomunitario in situazione di indigenza il rispetto di un obbligo che neppure l’apparato statale, con i propri mezzi, non riesce ordinatamente a garantire.

**Il codice deontologico e il diritto di famiglia, in particolare: l’avvocato del minore**

L’avvocato è chiamato sempre più spesso a confrontarsi con problematiche che toccano variamente le persone, la famiglia ed i minori. L’esercizio della professione in situazioni così delicate pone l’avvocato a contatto con l’essere delle persone. Oggi una particolare rilevanza viene ad assumere la tutela dell’interesse del minore, posta non a caso al centro di una rivoluzione culturale e sociale. Innanzi a queste crescenti esigenze un interrogativo si pone inevitabilmente sulla adeguatezza dell’attuale codificazione deontologica a cogliere tutti gli aspetti particolari dell’attività difensiva, ovvero non vi sia la necessità di una normativa specifica, un codice più dettagliato se non addirittura di settore per il diritto familiare.

E’, questo un interrogativo che da più parti si va ponendo, un dilemma ammissibile che pone un problema preliminare sulla natura e funzione della nostra regolamentazione deontologica.

Il codice deontologico è volto a migliorare la qualità della professione, risolvere la complessità dei casi e non ultimo, integrare le norme processuali contribuendo a migliorare il processo stesso. La deontologia dunque quale complementare al processo, come parte attiva per l’individuazione dei comportamenti de tenere nell’ ambito dello stesso.

Il codice deontologico consta di 60 articoli e per ogni regola precisa i comportamenti più ricorrenti, i c.d. canoni complementari; naturalmente essi non identificano soltanto condotte da sanzionare ma stabiliscono anche positivamente i diritti che spettano ai difensori e i comportamenti leciti che possono essere attuati.

Il codice deontologico non esprime norme etiche o principi di mera rilevanza sociale, ma vere e proprie norme giuridiche poiché trovano fondamento nell’art. 12 della legge professionale.

È certo che sotto un profilo formale il Codice deontologico forense contiene pochi riferimenti specifici al diritto di famiglia. L’art. 5.1 disciplina l’assunzione di incarichi contro ex clienti e stabilisce che “l’avvocato che abbia assistito congiuntamente i coniugi in controversie familiari deve astenersi dal prestare, in favore di uno di essi, la propria assistenza in controversie successive tra i medesimi. Vi è poi l’art. 52.I n. 12, sulle investigazioni difensive che impone al difensore che intenda “conferire, chiedere dichiarazioni scritte o assumere informazioni sulla persona offesa dal reato, nel caso di persona minore”, di comunicare l’invito “anche a chi esercita la potestà dei genitori, con facoltà di intervenire all’atto”.

Soli due canoni complementari; il che renderebbe palese l’insufficienza del codice deontologico a valutare tutti i variegati temi che toccano i rapporti interpersonali nell’ambito familiare. Bisogna tuttavia considerare che il Codice deontologico non intende esprimere una esasperata casistica di tutti i possibili comportamenti ma rappresenta una sintesi individuando i comportamenti più ricorrenti. Ebbene, quando esista un conflitto fra coniugi e si palesino interessi contrastanti che tocchino anche i diritti e gli interessi minore, il comportamento dell’avvocato può essere giudicato, anche severamente, sulla base dei principi esistenti. L’avvocato infatti non può limitarsi a sostenere la posizione del proprio cliente ma deve valutare gli interessi della parte assistita in piena autonomia (art.36) e agire con lealtà (art.6.I), competenza (art.12), riservatezza(art.9), senza consigliare azioni inutilmente gravose (art.36.I) o promuovere iniziative giudiziali non giustificate nei confronti della controparte (artt. 48 e 49). Nel suo complesso, quindi il Codice deontologico sembra avere un grado di completezza tale da consentire di sanzionare i comportamenti disciplinarmente rilevanti anche nell’ambito familiare; piuttosto in tale ambito, per i valori della persona che sono coinvolti, vi è la necessità che il comportamento dell’avvocato si ispiri alla volontà di ricondurre i contrasti all’equilibrio e non all’esasperazione.

Con questa impostazione si pone il problema dell’avvocato del minore, figura non ancora completamente realizzata. Il legislatore con la l. 149 del 2001 ha reso obbligatoria l’assistenza legale in favore del minore, nelle procedure di accertamento dello stato di adottabilità (art.8, comma 4) e in quelle relative alla potestà genitoriale (art.37, comma 3), in conformità con le Convenzioni internazionali ratificate in Italia e con gli artt. 24 e 111 della Costituzione. Così da più parti si richiama la necessità dell’avvocato del minore di sapere interpretarne il reale interesse e la volontà, in una parola: specializzazione dell’avvocato, costituendo la tutela del minore uno dei principi fondamentali della società civile.