

# VITA FORENSE

Periodico dell'Ordine Forense di Catania



**Giustizia, la parola all'avvocatura: serve un New Deal per tutelare i cittadini e modernizzare il Paese**



**Giustizia, un cantiere sempre aperto!  
Forte preoccupazione per le polemiche sul "Caso Apostolico"**



**Di genere si muore!**



**Gli atti giudiziari (la sinteticità e le polemiche) e un futuro condizionato dall'algoritmo**



**La difesa di ufficio vanto di civiltà giuridica di uno stato di diritto democratico**

**Estesa alle controversie di lavoro la negoziazione assistita: un primo bilancio**

**Dossier famiglia**

**Un nuovo processo tributario**

# N°3

**Vita Forense**  
Periodico dell'Ordine Forense di Catania

**Sito web:** [www.ordineavvocaticatania.it](http://www.ordineavvocaticatania.it)  
**Email:** [segreteria@ordineavvocaticatania.it](mailto:segreteria@ordineavvocaticatania.it)

**Socio fondatore Astaf**  
Novembre 2023 - numero 3

**Direttore Responsabile:** Marco Miccichè

**Hanno collaborato:**

Palma Balsamo, Maurizio Ciadamidaro, Antonino Guido Distefano, Monica Foti Longo, Antonello Guido, Marco Miccichè, Valeria Novara, Maria Grazia Pannitteri, Giuseppe Sapienza, Giuseppe Sileci, Luigi Maria Vitali

**Impaginazione:** Adriana Alberghina

**Stampa:** Punto Grafic s.r.l. - Via Firenze, 12 Catania  
[www.tipografialeone.it](http://www.tipografialeone.it)

 Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Catania

<https://www.facebook.com/ordineavvocaticatania>

## SOMMARIO

- |   |   |
|---|---|
| <b>4</b> EDITORIALE<br>Serve un New Deal della giustizia italiana<br>di Antonino Guido Distefano  | <b>22</b> TRIBUTARIO<br>Un nuovo processo tributario: un maggiore grado di specializzazione per una "Quinta Magistratura"<br>di Giuseppe Sapienza |
| <b>6</b> CRONACA<br>Giustizia, la parola all'avvocatura: tutelare i cittadini, modernizzare il Paese<br>di Maurizio Ciadamidaro                     | <b>26</b> DIRITTI<br>La difesa di ufficio<br>vanto di civiltà giuridica<br>di uno stato di diritto democratico<br>di Monica Foti Longo            |
| <b>10</b> INTERVISTA<br>Giustizia, un cantiere sempre aperto!<br>Forte preoccupazione sulle polemiche per il "Caso Apostolico"<br>di Marco Miccichè | <b>28</b> PROCESSO DEL LAVORO<br>Estesa alle controversie di lavoro<br>la negoziazione assistita: un primo bilancio<br>di Palma Balsamo           |
| <b>12</b> INTERVISTA<br>Di genere si muore!<br>di Maria Grazia Pannitteri   | <b>32</b> MEMORIA STORICA<br>Come eravamo<br>di Valeria Novara  |
| <b>18</b> PROCESSO CIVILE<br>Gli atti giudiziari e un futuro condizionato dall'algoritmo<br>di Giuseppe Sileci                                      | <b>33</b> DOSSIER FAMIGLIA<br>Cumulo delle domande di separazione e divorzio e questione di ammissibilità<br>di Antonello Guido                   |
| <b>20</b> PROCESSO CIVILE<br>I limiti dimensionali e la finestra di Overton<br>di Luigi Maria Vitali  |   |

### *L'avvocatura e il suo ruolo costituzionale, risorsa necessaria per un cambiamento sostenibile*

#### **L'effettività della tutela dei diritti, garanzia dello sviluppo sociale**

Vista la richiesta formulata dalla Assemblea dell'Organismo Congressuale Forense, il CNF ha convocato (ai sensi dell'art. 39, comma 1, della legge 31 dicembre 2012, n. 247, nonché dell'art. 3, comma 2 e comma 8 del vigente statuto congressuale) una sessione ulteriore del XXXV Congresso Nazionale Forense in Roma, nei giorni 15 e 16 dicembre 2023.

Il Comitato organizzatore ha individuato la sede di svolgimento dei lavori congressuali nell'Ergife Palace Hotel, in Roma, Largo Lorenzo Mossa n. 8.



Sarà trattato il seguente tema congressuale:  
**"Un nuovo ordinamento per un'Avvocatura protagonista della tutela dei diritti nel tempo dei cambiamenti globali"**

<https://congressonazionaleforense.it>

## Serve un New Deal della giustizia italiana

### Un appello dal Foro di Catania

di Antonino Guido Distefano

L'avvocatura da anni attraversa una crisi significativa, dal punto di vista sociale, nelle prospettive di crescita e modernizzazione del nostro lavoro e nel confronto con il parlamento e i governi che si sono succeduti alla guida del Paese. Una difficoltà crescente condizionata da fattori di trasformazione dell'Italia, anche in chiave europea, come quelli economici e politici, ma anche per effetto dei cambiamenti che hanno modificato l'accesso alla professione e la crescita esponenziale della pletera forense.

Una delle conseguenze di questo processo è la sfiducia dilagante tra i colleghi nei confronti delle istituzioni forensi locali e nazionali, lo scollamento nella partecipazione democratica, l'affermarsi di fenomeni preoccupanti, per quanto comprensibili, di malcontento che prendono le caratteristiche tipiche del populismo e del qualunquismo.

E con questa premessa possiamo fare un lungo elenco di episodi, di riforme, controriforme che hanno colpito direttamente l'avvocatura o il sistema giustizia, dalle tariffe minime alla geografia giudiziaria, fino ai giorni nostri con le ultime polemiche sulla sinteticità degli atti o alle paure per l'irruzione delle innovazioni tecnologiche.

Ma in questa sede invece vogliamo introdurre un elemento di riflessione: la crisi degli avvocati è all'interno di una più generale crisi del ceto medio e delle professioni liberali in tutta Europa, in un grave momento di rottura del sistema del welfare state che modifica le relazioni sociali ed economiche dei nostri Stati e che attacca alla radice anche lo stato di diritto e la giurisdizione.

Se partiamo da questa consapevolezza, forse riusciamo ad inquadrare gli elementi strutturali di questa situazione. Possiamo intercettare la dinamica spesso contraddittoria dei processi riformatori in Italia e delle nefaste ricadute sul nostro lavoro e su quello anche dei magistrati.

Essere avvocati oggi è difficile: con una enorme difficoltà per la caduta dei nostri redditi, e per le divisioni tra grandi studi e piccoli, tra piccoli centri e grandi città, per il ruolo delle grandi firme internazionali, o per l'enorme problema del gender gap che vede le nostre colleghe guadagnare molto meno degli avvocati uomini e, infine, per le difficoltà per i più giovani che accedono alla professione e per il fenomeno irrisolto degli avvocati monocommittenti.

Essere avvocati è difficile perché la giurisdizione cambia e cambierà sempre di più sulla spinta di una società globale e sempre più competitiva che comprime diritti, e modifica spazio e tempo del processo e fuori del processo.

Da Catania abbiamo voluto porre una riflessione sulle riforme che si fanno e si disfano come la "tela di Penelope", fatta la riforma Cartabia, che non abbiamo amato, si smonta la Cartabia, nel

penale e nel civile. Due dibattiti (di cui leggerete la cronaca nelle prossime pagine) per proseguire un dialogo che è già in corso a livello nazionale tra le nostre Istituzioni, CNF e OCF, con Ordini, Associazioni, e tra avvocatura, magistratura e accademia sulle riforme fatte e su quelle da fare.

Infine, un pensiero sul territorio. Con i presidenti dei Tribunali abbiamo affrontato emergenze e costruito un dialogo profondo per trovare soluzioni ai problemi della nostra giustizia nel nostro distretto, sempre con spirito costruttivo e pragmatico, ma il nodo dell'edilizia giudiziaria, degli investimenti per la modernizzazione e le innovazioni tecnologiche, per il personale, l'ufficio del processo devono essere una priorità per il Governo del Paese.

A Catania continuiamo a vivere una costante riproposizione della questione meridionale: nel 2022 ancora pioveva, letteralmente, nelle nostre aule. Serve un impegno immediato, non interventi emergenziali. Tutte le riforme sono destinate a fallire se i nostri tribunali non sono all'altezza della domanda di giustizia dei cittadini.

Per concludere con una proposta: riforme organiche, complessive e con risorse adeguate, non toppe su abiti dismessi e innesti sul alberi malati. Serve un new deal della giustizia italiana.

### IN RICORDO DI SERAFINO FAMÀ!



L'esempio di Serafino Famà è quello della testimonianza di un Avvocato che difendeva la giurisdizione, che pretendeva il rispetto della Toga, che non si piegava al potere, che rivendicava la parità delle parti, difesa e accusa, nel processo, che faceva valere i diritti dell'imputato, che credeva nella presunzione di innocenza e che nel rispettare il lavoro dei magistrati pretendeva uguale rispetto.

Anche in questo senso Famà era un esempio, come tante generazioni di Avvocati.

Insieme al suo estremo sacrificio, ciò che va ricordato di Serafino Famà, è il suo esempio quotidiano, quello di un uomo e di un Avvocato che ha saputo onorare e difendere la giurisdizione, interpretando il suo ruolo con dedizione costante e inflessibile coerenza.

Ecco perché non ci dobbiamo stancare mai di ricordarlo.



## Giustizia, la parola all'avvocatura: tutelare i cittadini, modernizzare il Paese

Il COA di Catania ha ospitato e organizzato un importante convegno nazionale sullo stato della giustizia italiana, civile e penale. La cronaca della giornata

di Maurizio Ciadamidaro

Questo il macro tema dell'appuntamento organizzato e fortemente voluto dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Catania al Santa Tecla di Acireale. Il convegno, una sorta di stati generali dell'avvocatura a pochi mesi dalla sessione ulteriore del Congresso Nazionale Forense in programma a dicembre, ha riunito i professionisti forensi etnei, insieme ai vertici del Consiglio Nazionale Forense e dell'Organismo Congressuale Forense, per una giornata di intenso e approfondito dibattito sul futuro della professione.

L'evento, aperto dal presidente dell'Ordine degli Avvocati di Catania, Antonino Guido Distefano, ha visto la partecipazione di numerosi e prestigiosi esponenti, nazionali e siciliani, dell'Avvocatura e ha compreso due tavole rotonde sulla giustizia:civile e penale. Tra i relatori, il Presidente del Consiglio Nazionale Forense, Avvocato Francesco Greco, il Coordinatore dell'Organismo Congressuale Forense, Avvocato Mario Scialla, e il Presidente dell'Unione dei Fori Siciliani, Avvocato Rosario Pizzino.

«Non dobbiamo dimenticare che le riforme incidono sui diritti, dunque sulle garanzie che lo Stato dà ai cittadini - ha dichiarato nella sua relazione il presidente Greco - a riguardo ritengo purtroppo che la Riforma Cartabia non dia adeguata tutela. Protagonisti del processo non sono i giudici o l'avvocato, ma proprio i cittadini, che con le ultime modifiche non sembrano più i destinatari delle scelte della riforma. È una grave lacuna che vogliamo correggere».

Tra le sfide che coinvolgono l'avvocatura e di cui si è discusso ampiamente durante l'appuntamento di Acireale, c'è il confronto con l'intel-

ligenza artificiale, «Non illudiamoci che venga posto un limite al suo utilizzo - ha vaticinato il Presidente del Consiglio Nazionale Forense - piuttosto prepariamoci al suo ingresso e ad affrontare questo cambiamento tenendo fermi i principi deontologici e la qualità del rapporto con l'assistito».

A due mesi dall'ingresso del 2024, l'avvocato Mario Scialla ha tracciato un primo bilancio dell'attività dell'Organismo Congressuale Forense. «Dopo un anno di pellegrinaggio per l'Italia ho sentito ben poche voci, se non nessuna, a favore della riforma civile. Per il penale nel complesso ci sono invece degli spazi interessanti da coltivare; dunque, non è necessario essere eccessivamente critici. Quest'anno abbiamo dato il nostro contributo a livello ministeriale, collaborando seppur in sperequazione di forza in una commissione con circa tre avvocati e ventisette



I saluti di apertura

componenti tra magistrati e docenti universitari. Insieme abbiamo affrontato il problema della redazione degli atti, sul quale abbiamo dato una risposta importante. Tuttavia, il tema di fondo resta, perché non ci piace essere etichettati come coloro che rallentano il processo».

Il presidente dell'Ordine degli Avvocati di Catania, Antonino Guido Distefano, promotore e artefice insieme al consiglio etneo dell'importante giornata di approfondimento, è intervenuto a inizio della giornata evidenziando la necessità di riunire il Foro. «Sentivamo l'esigenza di questo appuntamento perché l'avvocatura sta affrontando vecchie e nuove sfide. Sono sfide che includono una crisi della professione legata alla modernizzazione, una mancanza di connessione efficace con la politica e un elevato numero di nuovi iscritti che non hanno contribuito ad una crescita ordinata. Inoltre, la scarsa partecipazione democratica degli avvocati alle istituzioni forensi è stata un problema, spesso causata dalla complessità delle riforme, come l'abolizione delle tariffe minime. Questi fattori hanno reso difficile essere avvocati, con notevoli differenze tra piccoli e grandi studi, città di grandi dimensioni o meno, e un gender gap che ha reso la professione meno attraente per le donne e per i giovani».



I saluti di apertura

Il Presidente dell'Unione degli Ordini Forensi, Rosario Pizzino, ha condiviso le proprie impressioni sui primi dati disponibili in merito agli effetti della Riforma Cartabia. «I primi report sono scarsamente attendibili, sia nel settore civile che nel settore penale, ma non sembrano confortanti. Il problema è proprio quello del "collo di bottiglia", ovvero la grande quantità di procedimenti di fascicoli che arriveranno in fase decisionale, e che dovranno essere smaltiti solo dal magistrato. Si presume che nella fase di istruttoria, nello studio delle pratiche vi sia un'accelerazione».

Alla tavola rotonda sul processo penale hanno partecipato la Vicepresidente del Cnf, Avv. Patrizia Corona, la Consigliere Segretario del Cnf, Avv. Giovanna Olla, il Consigliere del Cnf, Avv. Francesco Favi, il Sostituto Procuratore Generale Corte di appello di Catania, Dottor Andrea Ursino e il Prof. Avv. Fabrizio Siracusano, con la moderazione del giornalista Antonio Condorelli.

Nella seconda tavola rotonda sulla giustizia civile, hanno discusso il Vice Presidente del Cnf, Avv. Francesco Napoli, il Consigliere Tesoriere del Cnf, Avv. Donato Di Campi, il Consigliere del Cnf, Avv. Francesco Pizzuto, il Segretario OCF, Avv. Ninni Gallo, il Presidente della IV Sezione civile, dott. Mariano Sciacca, la Presidente del Coa di Ragusa e delegata OCF, Avv. Emanuela Tumino, il Consigliere del Coa di Catania e delegato OCF, Avv. Alberto Giaconia e il Prof. Avv. Ignazio Zingales, con la moderazione della giornalista Laura Distefano.

Il bilancio dei lavori è stato positivo, nonostante il momento congiunturale richieda anche agli avvocati catanesi sforzi importanti. Dall'appuntamento organizzato a Catania è emersa anche l'esigenza di giungere finalmente alla costruzione della nuova Cittadella Giudiziaria, uno dei temi annosi e cruciali per il funzionamento della Giustizia nel distretto catanese.

I lavori sono ripresi, come ricordato dal presidente della Corte d'Appello di Catania, Filippo Pennisi, presente all'incontro, ma il completamento dell'opera resta lontano e nel frattempo gli operatori della Giustizia saranno ancora costretti a fare i conti con i disagi imposti dall'attuale situazione fatta di sedi sparse per la città e con un Palazzo di Giustizia che necessiterebbe di urgenti lavori di manutenzione.



8



9



## Giustizia, un cantiere sempre aperto! Forte preoccupazione sulle polemiche per il “Caso Apostolico”

Il punto sulla riforma Cartabia sul civile e il penale con un evento il 6 ottobre ad Acireale (Sante Tecla). A qualche settimana possiamo fare un bilancio dell'iniziativa che ha visto la partecipazione delle massime istituzioni forensi nazionali e dei prestigiosi contributi di magistrati e accademici. Ne parliamo con il presidente del Coa Ninni Distefano, al quale abbiamo anche un momento di riflessione sulle polemiche sul “Caso Apostolico”

di Marco Miccichè

**Come è andata questa giornata di confronto e di proposta?**

10

*Sempre si può fare meglio, ma penso che questo primo evento di confronto sia stato utile e necessario, soprattutto con un buon riscontro dal punto di vista della partecipazione, dei contenuti e della risonanza mediatica. In particolare ha ottenuto il consenso di chi è stato coinvolto, e cioè i vertici e la base dell'Avvocatura.*

*E' evidente la preoccupazione per le ultime riforme approvate, i prevedibili problemi che sono già emersi in diversi tribunali, la conferma delle osservazioni critiche poste dall'avvocatura che ha contestato da subito l'efficacia di interventi sempre sul processo e mai sulle risorse, il personale e l'organizzazione e modernizzazione delle strutture. La giustizia è un asse strategico per lo sviluppo del paese, per la tutela di cittadini e im-*

*prese, ma in questi anni è stato considerata come una voce di spesa. E tutto ciò senza ricordare che parliamo di un diritto costituzionale come quello alla salute. Con le massime istituzioni forensi nazionali e con illustri accademici e magistrati abbiamo parlato di questi grandi temi, ricordando che lo stiamo facendo in una città che continua ad avere importanti problemi di edilizia giudiziaria, per l'inadeguatezza delle sedi ed il loro frazionamento ed in un contesto in cui, sempre più, gli Avvocati hanno difficoltà a svolgere il loro lavoro in presenza, sia nelle aule di giustizia che nelle cancellerie.*

**Questo dibattito è il primo di un percorso, di un ciclo di confronti che puntano a consolidare la partecipazione del foro e delle associazioni. Un altro tassello è anche la nuova edizione della storica rivista Vita Forense. La centralità del Coa in questo processo che punta alla partecipazione democratica e al dialogo rafforza il ruolo delle istituzioni forensi a Catania?**

*Il primo di una lunga serie di iniziative che hanno come obiettivo quello di consolidare il dialogo e la partecipazione degli avvocati, l'apertura di spazi di confronto nel foro e che vedono il Coa come un punto di riferimento di questo processo.*

*L'istituzione ordinistica è lo strumento per dare voce all'avvocatura catanese oltre ad essere un raccordo con le associazioni forensi e con il territorio, più in generale con tutta la società civile.*

*In tal senso un ruolo centrale hanno anche la rinnovata e storica rivista del COA, VITA FORENSE, che può essere una agorà di idee e contributi, ma anche le numerose iniziative con le quali si sono costituite importanti sinergie con tutte le istituzioni locali.*

**Infine, siamo in un foro e un tribunale che proprio in questi giorni sono al centro di un grave scontro politico nazionale per il caso Apostolico. Come è il clima tra gli avvocati?**

*Non possiamo nascondere che proviamo disagio e malessere. L'istituzione forense non interviene su polemiche politiche, non è nella funzione di un Coa, ma non possiamo che vedere con estrema preoccupazione quanto sta avvenendo: le sentenze si rispettano, si possono appellare e contestare, ma l'attacco e l'inquisizione personale, la gogna mediatica contro i magistrati, danneggiano la giurisdizione e lo stato di diritto.*

*Non entrerò mai nel merito delle sentenze dei giudici e a maggior ragione in relazione a quelle dei magistrati di Catania sui migranti, ma penso che questo clima di scontro politico sulle singole decisioni giudiziarie e la sua conseguente enfaticizzazione mediatica, non faccia bene alla giustizia italiana.*

*Il corretto dialogo tra le istituzioni è la prima garanzia di un effettivo ed efficace funzionamento del sistema democratico e del nostro ordinamento costituzionale: la forma è sostanza delle cose.*



Un momento della giornata

11

### LA SEPARAZIONE DELLE CARRIERE

Interessante evento, il 21 ottobre a Catania, su: “La separazione delle carriere e nuovo equilibri dei poteri dello Stato” che ha messo ha confronto: Magistratura, Accademia e Avvocatura.

L'iniziativa organizzata dall'Associazione Nazionale Magistrati (sezione di Catania), insieme al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Catania, si è aperta con i saluti Filippo Pennisi, Presidente delle Corti d'Appello di Catania, Carmelo Zuccaro, Procuratore Generale presso la Corte d'Appello di Catania

Quindi alla tavola rotonda, con la moderazione di Alessandro Rizzo, Presidente della Giunta Sezionale A.N.M. Catania, sono intervenuti: Francesco Paterniti, Professore associato di Diritto Pubblico, Università di Catania, Francesco Favi, componente del Consiglio Nazionale Forense e già Presidente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Siracusa, Fabio Regolo, Sostituto Procuratore, Procura della Repubblica di Catania.



Il Presidente del Coa, Ninni Distefano



## Di genere si muore!

Un dialogo con la Procuratrice Aggiunta, dott.ssa Marisa Scavo, a capo del gruppo di lavoro che si occupa prevalentemente dei reati in danno delle c.d. "fasce deboli" nonché degli affari civili e di volontaria giurisdizione che da oltre un decennio è stato istituito presso la Procura distrettuale di Catania.

di Maria Grazia Pannitteri

La scorsa estate è stata scandita da notizie agghiaccianti di stupri, e di efferate violenze contro le donne culminate in epiloghi tragici e mortali. Notizie che, purtroppo, non si arrestano e continuano ad essere all'ordine del giorno. Dall'inizio dell'anno sono oltre 90 i casi di omicidio di donne e i dati sono in crescita rispetto al 2022. I fatti che vengono portati all'attenzione della cronaca, per la loro ferocia, sono, in realtà, solo la punta di un enorme iceberg sommerso, l'iceberg del femminicidio, termine teorizzato negli anni '90 dall'antropologa messicana Marcela Lagarde. Il concetto di "femminicidio" comprende, infatti, non solo l'uccisione di una donna in quanto donna ma ogni atto violento o minaccia di violenza esercitato nei confronti di una donna in quanto donna, in ambito pubblico o privato, che provochi o possa provocare un danno fisico, sessuale o psicologico o sofferenza alla donna, che avviene in (e a causa di) un contesto sociale e culturale che contribuisce a una sostanziale impunità sociale di tali atti, relegando la donna, in quanto donna, a un ruolo subordinato e negandole, di fatto, il godimento dei diritti fondamentali. L'uccisione della donna è quindi solo una delle sue estreme conseguenze, l'espressione più drammatica della disuguaglianza esistente nella nostra società e la conseguenza più tragica della violenza maschile sulle donne che costituisce la prima causa di morte delle donne in tutta Europa e nel mondo, un "genocidio nascosto", come lo ha definito il premio Nobel, Amartya Sen.

La violenza in tutte le sue forme trova la sua radice nella fragilità dei ruoli e nella fragilità della relazione ed è un modo per il genere maschile di riappropriarsi di un ruolo gerarchicamente dominante a cui sono connessi privilegi. Ma soprattutto è crisi d'identità. Crisi di identità nelle relazioni tra uomini e donne, nel campo più intimo della relazione, nella relazione amorosa.

A fronte di una nuova identità femminile stenta ad affermarsi una nuova identità maschile in grado di porvisi in relazione.

La violenza sulle donne è conseguenza delle relazioni di potere storicamente ineguali fra donne e uomini, come definita, già nel 1995, dalla IV Conferenza mondiale delle Nazioni Unite e non costituisce un fatto privato, il frutto di un'aggressione individuale, ma è un fenomeno sociale ormai strutturale di dimensioni drammatiche e diversificate che affonda le radici in una cultura, trasversale a ceti ed ambienti, che non accetta la libertà e l'emancipazione femminile, volta a distruggere ed umiliare la dignità nella sua individualità femminile.

Di fronte ad un fenomeno che non si arresta e che presenta numeri drammaticamente significativi, il nostro legislatore ha costruito un buon impianto normativo che, purtroppo, ad oggi, non è stato adeguato ad arginare il fenomeno.



In foto, Marisa Scavo

Nel 1985 l'Italia ha ratificato la CEDAW adottata dall'Assemblea generale dell'ONU nel 1979 e con la legge n. 77/2013 il Parlamento ha autorizzato la ratifica della Convenzione di Istanbul sottoscritta il 27.9.2012. La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e il contrasto della violenza sulle donne e la violenza domestica, firmata ad Istanbul l'11 maggio 2011, costituisce il primo strumento internazionale giuridicamente vincolante in materia di protezione dei diritti della donna contro ogni forma di violenza anche se solo dall'1.10.2023 si applica su tutto il territorio dell'UE. Un momento storico e atteso da oltre sei anni a causa delle reticenze di 6 Paesi membri (Bulgaria, Repubblica Ceca, Ungheria, Lettonia, Lituania e Slovacchia).

In seguito alla ratifica della Convenzione di Istanbul, l'Italia ha compiuto una serie di interventi volti a istituire una strategia integrata per combattere la violenza nel solco tracciato dalla Convenzione, perseguendo in via principale gli obiettivi di prevenzione dei reati e di protezione delle vittime e prevedendo parallelamente un inasprimento delle pene per la commissione dei c.d. reati di genere.

Si pensi alla legge 3 agosto 1998, n. 269, «Norme contro lo sfruttamento della prostituzione, della pornografia, del turismo sessuale in danno di minori, quali nuove forme di riduzione in schiavitù», alla legge 4 aprile 2001, n. 154, «Misure contro la violenza nelle relazioni familiari», ovvero alla legge 23 aprile 2009, n. 38, cosiddetta «legge anti-stalking».

Il provvedimento che più ha inciso nel contrasto alla violenza di genere è la legge n. 69 del 2019 (c.d. codice rosso), emanata a seguito della sentenza CEDU Talpis c. Italia del 2 marzo 2017, con la quale la Corte europea ha condannato l'Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere.

Il 30 settembre 2023 è entrata in vigore la legge n. 122 del 2023, che interviene su uno degli aspetti caratterizzanti la procedura da seguire nei procedimenti per delitti di violenza domestica e di genere, ovvero l'obbligo per il pubblico ministero di assumere informazioni dalla persona offesa o da chi ha denunciato i fatti di reato entro tre giorni dall'iscrizione della notizia di reato.

Per fronteggiare un fenomeno in aumento, il Consiglio dei Ministri, in data 7 giugno 2023, ha approvato il disegno di legge delega dove sono previste norme più rigorose per contrastare il dilagante fenomeno dei femminicidi che, approvato alla Camera solo il 26 ottobre, giace ancora in Parlamento.

Tra le principali misure contenute nel disegno di legge si segnala: il rafforzamento della misura di prevenzione dell'ammonizione del questore con l'estensione anche ai c.d. reati-spia; l'aggravamento della pena quando i reati sono commessi da un soggetto ammonito; l'ottenimento della revoca del provvedimento solo dopo almeno tre anni, a seguito di valutazioni positive in appositi percorsi di recupero; l'applicazione delle misure di prevenzione della sorveglianza speciale e dell'obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora, previste dal Codice antimafia, anche agli indiziati di reati legati alla violenza contro le donne e alla violenza domestica; l'inserimento nel cpp di un nuovo articolo sulle misure urgenti di protezione della persona offesa, ai sensi del quale il Pm dispone di 30 giorni al massimo per valutare se richiedere l'applicazione delle misure cautelari dopodiché il Gip avrà ulteriori 30 giorni al massimo per la decisione sull'istanza; l'estensione della previsione dell'immediata comunicazione alle vittime di violenza domestica o contro le donne, di tutte le notizie inerenti alle misure cautelari disposte nei confronti dell'autore del reato.

Merita particolare attenzione la previsione dell'arresto in flagranza differita per chi viene individuato, in modo inequivocabile e sulla base di documentazione video-fotografica o che derivi da applicazioni informatiche o telematiche, quale autore di una condotta di violazione dei provvedimenti di allontanamento e del divieto di avvicinamento, maltrattamenti in famiglia e atti persecutori.

Nonostante l'Italia abbia una tra le legislazioni più avanzate ed efficaci in contrasto alla violenza contro le donne è l'unico paese europeo ad aver subito due condanne da corti internazionali per l'uso di pregiudizi discriminatori da parte della magistratura che riproducono stereotipi sessisti e pregiudizi sul ruolo della donna, che in quan-

to «disinibita» se la sarebbe in un certo senso andata a cercare. Insomma, anche i giudici incorrono nella c.d. vittimizzazione secondaria ed elementi che dovrebbero restare fuori dal processo, in realtà entrano a gamba tesa e diventano rilevanti nella decisione.

A luglio del 2022 l'Italia è stata richiamata dal comitato della CEDAW che afferma che «le donne incontrano molte difficoltà nell'accesso alla giustizia a causa della discriminazione diretta e indiretta [...] la disuguaglianza si manifesta anche nella mancanza di capacità e consapevolezza delle istituzioni giudiziarie di affrontare adeguatamente le violazioni dei diritti umani delle donne».

Ne parliamo con la procuratrice aggiunta, dott.ssa Marisa Scavo, a capo del gruppo di lavoro che si occupa prevalentemente dei reati in danno delle c.d. "fasce deboli" nonché degli affari civili e di volontaria giurisdizione che da oltre un decennio è stato istituito presso la Procura distrettuale di Catania.

**Dott.ssa Scavo, la nostra Procura distrettuale, consapevole della complessità della materia e della specificità dei reati tipici, è all'avanguardia nell'adozione di modelli organizzativi idonei a garantire competenza e tempestività nella trattazione dei procedimenti, anche in merito alla formazione e alla specializzazione dei principali protagonisti dell'attività di contrasto.**

*Il gruppo di lavoro specializzato è stato istituito da oltre un decennio ancor prima della emanazione delle circolari del CSM che raccomandano per l'appunto la specializzazione dei magistrati che trattano siffatta materia.*

*Per assicurare tempestiva tutela alle vittime, la Procura di Catania, ancor prima della emanazione della legge n. 69/2019, aveva già impartito precise direttive alla Polizia Giudiziaria che prevedono l'attivazione della rete interistituzionale a tutela della vittima (centri antiviolenza, servizi sociali, DSM, case famiglia e case rifugio ad indirizzo segreto) nonché una serie di raccomandazioni alla persona offesa per contenere le situazioni di rischio (l'invito ad allontanarsi momentaneamente dalla casa familiare quando non è possibile pro-*

*cedere all'arresto in flagranza dell'indagato, in attesa che venga emesso dal Gip provvedimento cautelare richiesto dal P.M.; di comunicare alla P.G. le date di udienza di comparizione davanti al giudice civile in caso di contenzioso pendente, in modo da assicurare la presenza in udienza della p. g. ed altro ancora).*

*I magistrati più anziani del gruppo di lavoro partecipano inoltre, come relatori, ai vari convegni e corsi formativi per la formazione del personale chiamato ad operare in tali settori.*

*Inoltre, la Procura di Catania ha proposto e sottoscritto diversi protocolli di intesa con altri uffici giudiziari per assicurare lo scambio di informazioni e di notizie per il coordinamento delle attività di prevenzione e di contrasto in materia di violenza di genere, in modo da assicurare tempestiva tutela alle persone offese e ai figli minori. L'«Accordo di collaborazione tra Corte d'Appello, Procura Generale, Tribunale Ordinario Procura Ordinaria, Tribunale e Procura per i minorenni» è stato stipulato in data 23 aprile 2021 ed altro Protocollo ancora stipulato in data 11 aprile 2022 per consentire alle varie autorità giurisdizionali di conoscere reciprocamente, in tempo reale, l'effettiva pendenza di procedimenti civili riguardanti la tutela dei minori innanzi ai diversi uffici.*

*Per una migliore gestione degli affari civili e per l'informatizzazione dei flussi documentali tra le Cancellerie e gli uffici del Pubblico Ministero viene utilizzata la "consolle civile del P.M."*



*Il 17.12.2019 è stato stipulato il protocollo con le Aziende ospedaliere che operano sul territorio per dare attuazione alle "Linee guida nazionali per le Aziende sanitarie e le Aziende ospedaliere in tema di soccorso e assistenza socio-sanitaria alle donne vittime di violenza" di cui al D. P. C. M. del 24 novembre 2017 che prevede la messa in rete delle informazioni riguardanti eventuali precedenti accessi della p. o. ai presidi ospedalieri, nel rispetto della normativa in materia di privacy, per far emergere i casi sommersi di violenza domestica e di genere che non vengono denunciati dalla vittima in occasione dell'accesso al pronto soccorso ma che vengono rappresentati come fatti addebitabili a cause accidentali o incidenti domestici.*

**Qual è la portata del fenomeno del femminicidio a Catania e quali sono i dati della Procura al riguardo?**

*I dati statistici degli affari penali iscritti a mod. 21, concernenti il periodo dal 1° luglio 2022 al 30 giugno 2023, sono di poco inferiori a quelli dell'anno precedente essendo stata registrata una sopravvenienza di n. 3045 procedimenti a fronte di quelli iscritti nel precedente anno pari a n. 3081.*

*La tempestiva conduzione delle indagini ha consentito di definire ben n. 2667 procedimenti nel periodo di riferimento, circostanza che contribuisce ad incrementare la fiducia nelle istituzioni da parte delle vittime.*

*Particolarmente significativo è il numero delle misure cautelari richieste - pari a 239 - con una percentuale di accoglimento che raggiunge il 96% e con tempo medio di risposta da parte del GIP di 5 giorni.*

*Nei casi di violenze sessuali e di violenza di domestica in danno di minori e di vittima maggiore vulnerabile è ormai prassi consolidata richiedere al Gip l'incidente probatorio, dopo aver espletato gli atti urgenti necessari ad orientare le indagini, in modo da assicurare alla persona offesa la fuoriuscita dal circuito del processo penale ed evitare la c.d. vittimizzazione secondaria. Nel periodo di riferimento sono stati richiesti ed espletati n. 43 incidenti probatori, il cui esito viene messo a conoscenza dei giudici civili e minorili allorché tra le parti siano pendenti cause per*

*l'affidamento dei figli minori. Altrettanto significativi i provvedimenti di ammonimento adottati dal questore nel 2022: n. 40 ammonimenti per atti persecutori (art. 8 legge n. 38 del 2009); n. 308 ammonimenti per violenza domestica (art. 3 legge n. 119/2013).*

**Per rendere più efficace la normativa, quali misure sarebbero auspicabili de iure condendo?**

*È apprezzabile il disegno di legge approvato alla Camera laddove prevede il c.d. arresto in flagranza differita, la trattazione prioritaria dei processi delle fattispecie delittuose che rappresentano situazioni di pericolo per l'integrità psico-fisica delle persone nel contesto delle relazioni familiari ed affettive (c.d. reati spia), l'individuazione nelle Procure di gruppi specializzati, l'equiparazione delle conseguenze della violazione degli obblighi di protezione emessi in sede civile a quelle previste per la violazione delle misure cautelari del divieto di avvicinamento o dell'obbligo di allontanamento, un termine specifico anche per il Gip per provvedere tempestivamente sulla richiesta cautelare del P.M. Un'auspicabile riforma da segnalare de iure condendo sarebbe quella di prevedere in tutti i casi di ammonimento questorile, l'obbligo per il soggetto ammonito di sottoporsi ad un programma di recupero (oggi soltanto facoltativo).*

*Perplexità suscita l'inserimento tra i reati perseguibili a querela di cui alla riforma Cartabia, anche del delitto di violenza privata che si configura sovente nei casi di violenza di genere e che consentiva l'arresto in flagranza di reato e quindi di interrompere tempestivamente atti di violenza.*

*Per sopperire alle criticità di siffatta previsione è intervenuta la legge 24 maggio 2023 n. 60 che ha introdotto il c.d. "arresto ritardato" per tutti i reati procedibili a querela: è consentito l'arresto in flagranza anche in mancanza di querela che può sopravvenire successivamente, ma se l'istanza di punizione non interviene nelle quarantotto ore, ovvero se la persona offesa vi rinuncia o la rimette l'arrestato deve essere posto immediatamente in libertà.*

*Siffatto correttivo potrebbe esporre la persona offesa a ben ulteriori intimidazioni per essere indotta a non presentare querela.*

Sarebbe, inoltre, auspicabile prevedere la specializzazione anche per i magistrati dell'Ufficio GIP. Ancora, a livello normativo non è previsto uno strumento per la valutazione scientifica del rischio di recidiva. Sarebbe, pertanto, auspicabile la modifica dell'art. 220 c.p.p. eliminando il divieto di disporre perizia personologica dell'indagato. Il legislatore dovrebbe introdurre una norma che consenta al PM o al giudice di disporre CTU o perizia per i delitti di cui all'art. 572, 609 bis e segg. e 612 bis al fine di valutare il rischio di reiterazione della condotta e quindi di recidiva.

**Nonostante l'Italia abbia una tra le legislazioni più avanzate ed efficaci in contrasto alla violenza contro le donne il fenomeno del femminicidio è dilagante ed inarrestabile. Quali misure dovrebbero essere adottate?**

E' evidente come il contrasto alla violenza di genere non possa essere delegato soltanto all'autorità giudiziaria e risolto per via giudiziaria ma richiede piuttosto, come previsto dall'art. 16 della Convenzione di Istanbul, mirati interventi istituzionali finalizzati ad un radicale cambiamento culturale della società e al recupero, in via preventiva, del soggetto violento e maltrattante con la creazione sul territorio di apposite comunità di recupero.

Il recupero e la rieducazione del soggetto violento rappresenta una priorità che non può essere ulteriormente ignorata. Occorre incrementare la creazione dei Centri che si occupano della rieducazione dell'uomo maltrattante, ancora oggi del tutto insufficienti e peraltro operanti soltanto in alcune regioni del Nord Italia.

Il cambiamento culturale deve passare anche dalle scuole che devono assolvere con l'insegnamento e con iniziative mirate, al loro compito educativo come previsto peraltro dall'art. 14 Convenzione di Istanbul. A Catania, per contribuire al cambiamento culturale dei giovani, i magistrati specializzati partecipano ad incontri formativi con gli studenti e gli insegnanti sulle problematiche connesse alla violenza di genere.

Un ruolo di primo ordine va riconosciuto anche all'informazione. Occorre che gli organi di informazione utilizzino un linguaggio sempre più attento alla dignità della donna e in grado di superare gli stereotipi che purtroppo ancora oggi,

troppo spesso, fanno apparire la donna come una che se l'è andata a cercare e l'uomo violento come persona distrutta dalla gelosia per colpa della partner.

Già dal 2011 nelle "Raccomandazioni CEDAW delle NU veniva esortata l'Italia a «predisporre in collaborazione con un'ampia gamma di attori comprese le organizzazioni femminili e le altre organizzazioni della società civile, delle campagne di sensibilizzazione attraverso i media, affinché la violenza nei confronti delle donne venga considerata come socialmente inaccettabile».

#### ASSEMBLEA DELL'UNIONE DEI FORI SICILIANI E LA DIFESA DEGLI AVVOCATI SICILIANI

Assemblea dei Fori Siciliani a Santa Tecla di Acireale in occasione del convegno Giustizia, la parola all'avvocatura: tutelare i cittadini, modernizzare il Paese". Una occasione importante per discutere dei temi legati al futuro della professione.

Durante l'assemblea il presidente Avvocato Rosario Pizzino ha illustrato i punti cardine del programma e sottolineato l'unità di intenti del nuovo direttivo reso note le prime decisioni organizzative su commissioni, comunicazione e regolamento spese. In apertura di assemblea un minuto di silenzio è stato dedicato al compianto Avvocato Maurizio Argento.

Graditi ospiti dell'assemblea il presidente del Consiglio Nazionale Forense, Avvocato Francesco Greco e il presidente dell'Organismo congressuale forense Avvocato Mario Scialla. Entrambi hanno auspicato collaborazione tra le Unioni regionali, Cnf e Ocf.

L'Unione degli Ordini Forensi della Sicilia lo scorso 30 ottobre ha anche preso posizione a tutela degli Avvocati siciliani.

L'Unione, infatti nel prendere atto con preoccupazione dei gravi fatti che hanno coinvolto alcuni Colleghi, stigmatizza la inquietante deriva di violenza che sta colpendo l'Avvocatura nell'esercizio della propria attività professionale.

Atti di coartazione e di sopraffazione non potranno mai limitare il puntuale e corretto svolgimento del diritto difensivo in ogni sua declinazione.

Esprimo, a nome dell'intero consiglio dell'Unione, convinta e forte solidarietà ai colleghi che per ultimo sono stati oggetto di intimidazione, intendendo riaffermare il principio indissolubile che la libertà della funzione difensiva dell'Avvocato non può soffrire né soffrirà mai limitazioni nell'affermazione della piena Giustizia. Auspico una sempre più puntuale attenzione nei confronti di tali fenomeni da parte di tutte le Autorità preposte, a tutela e salvaguardia dell'effettivo esercizio del Diritto di Difesa, Diritto costituzionalmente sancito e posto a garanzia dell'intera collettività sociale

Rosario Pizzino presidente dell'Unione dei Fori Siciliani



Un momento della giornata

## Gli atti giudiziari e un futuro condizionato dall'algoritmo

di Giuseppe Sileci

In pieno periodo feriale, per l'esattezza nella Gazzetta Ufficiale dell'11.08.2023 n. 187, è stato pubblicato il Decreto del Ministero della Giustizia 07.08.2023 n. 110 dal titolo "Regolamento per la definizione dei criteri di redazione, dei limiti e degli schemi informatici degli atti giudiziari con la strutturazione dei campi necessari per l'inserimento delle informazioni nei registri del processo, ai sensi dell'art. 46 delle disposizioni per l'attuazione del codice del processo civile".

Regolamento che ha suscitato veementi proteste in vasti ambienti dell'avvocatura ma nel quale altri invece vedono una sfida ed una opportunità per gli avvocati.

Non intendo qui occuparmi di questo vivace dibattito e neppure dei contenuti specifici del Regolamento, il quale invece mi offre ancora una volta l'occasione per una riflessione sulla intelligenza artificiale.

A me pare, infatti, che l'obiettivo dichiarato del regolamento sulla semplificazione degli atti processuali sia non solo facilitare il lavoro dei giudici e, per certi versi, anche quello degli avvocati, agevolandone la comprensione del testo e la più rapida individuazione del thema decidendum e delle questioni di fatto e di diritto da dovere affrontare e risolvere, quanto - nel medio periodo - il compito degli algoritmi.

Ne sono una conferma sia il riferimento - nelle premesse - a tutta la normativa in materia di informatizzazione del settore giustizia sia l'art. 1 del Regolamento, che ne definisce l'oggetto: stabilire criteri di redazione e regolare gli schemi informatici del processo civile, con la strutturazione dei campi necessari per l'inserimento delle informazioni nei registri del processo.

Emblematici - a questo proposito - sono i criteri di redazione degli atti processuali delle parti private dettati dall'art. 2, al quale rinvia - per ciò che concerne i provvedimenti dei giudici - il successivo art. 7, nei quali si coglie lo sforzo di

imporre a tutti i soggetti della giurisdizione un rigoroso ed ordinato schematismo, che ha la massima espressione nella previsione di "parole chiave" attraverso le quali individuare l'oggetto del giudizio e che ha il suo logico corollario nella dimensione dell'atto processuale.

Nei limiti dimensionali, però, si intravede un "bug" che potrebbe compromettere la seconda finalità del Regolamento, ossia agevolare il lavoro degli algoritmi.

Se l'atto dell'avvocato - tendenzialmente - non potrà eccedere il numero di caratteri stabilito dal decreto, non lo stesso può dirsi invece del provvedimento del giudice, la cui dimensione non è predefinita, ma è correlata alla complessità della controversia, anche in ragione della tipologia, del valore, del numero delle parti o della natura degli interessi coinvolti.

Tuttavia, quando si guarda al modo di rendere più efficiente il lavoro dei giudici e si parla di "giustizia predittiva", intendendosi con tale locuzione la possibilità per un operatore di prevedere l'esito delle controversie mediante la applicazione di software che fanno largo uso di algoritmi o formule matematiche, ciò che è strategico allo scopo non è l'atto di parte, bensì il provvedimento dell'autorità giudiziaria perché sarà quello il materiale (più esattamente, il dataset) al quale attingerà l'algoritmo per restituire l'output atteso.

E per quanto l'algoritmo abbia una capacità computazionale enormemente più performante di qualsivoglia mente umana, e possa scandagliare in tempi rapidissimi una mole impressionante di dati, la sperimentazione di sistemi di



intelligenza artificiale ha messo in evidenza che l'accuratezza e la correttezza dell'output restituito dalla macchina dipende non solo da come l'algoritmo è stato scritto ma anche dalla chiarezza della banca dati che il software deve esaminare, oltre che dal lavoro preparatorio affidato necessariamente all'uomo e consistente nella annotazione semantica delle sentenze, ossia nello identificare "espressioni standard in grado di etichettare una pronuncia ed allenare un algoritmo di Intelligenza Artificiale a compiere questa attività in autonomia, a fronte della messa a disposizione di dataset giurisdizionali anonimizzati" (Palmirani M. - Sapienza S., "La trasformazione digitale della giustizia nel dialogo tra discipline", Giuffrè Francis Lefebvre, 2022, pag. 29).

Tanto più, quindi, sarà ordinata, chiara e breve la sentenza, quanto più sarà efficace il lavoro dell'algoritmo.

Ebbene, di tanto non sembrerebbe essere consapevole il Ministero, e forse in questa direzione si sarebbero dovute orientare le critiche dell'avvocatura perché il decreto sulla semplificazione degli atti processuali avrebbe dovuto stabilire regole che valgano sia per gli atti di parte sia per i provvedimenti dell'autorità giudiziaria.

Così non pare sia stato laddove - quanto alle dimensioni dell'atto - non si è previsto che anche le sentenze debbano rispettare precisi limiti dimensionali.

Congedandomi dall'argomento, vorrei accennare al rischio che, in un futuro non necessariamente lontano, l'avvocato sia chiamato a rispettare stringenti tecniche redazionali non per alleggerire il lavoro del magistrato persona fisica quanto per rendere intellegibili le proprie argomentazioni difensive al giudice robot.

Mi hanno molto colpito, infatti, le parole del giornalista cui è stata affidata la tavola rotonda sul processo penale nell'ambito del convegno coorganizzato dal Consiglio Nazionale Forense, dall'Organismo congressuale Forense e dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Catania dal titolo "Giustizia, la parola all'avvocatura: tutelare i cittadini, modernizzare il Paese".

Parlando del proprio lavoro, ha dichiarato il moderatore della tavola rotonda che oggi la parte più difficile per un giornalista non consiste nello scrivere l'articolo, bensì dargli un format che sia compatibile con googlebot!

### IL 2 OTTOBRE GIORNATA DI CONFRONTO CON LE ASSOCIAZIONI FORENSI

Presso la Biblioteca del Coa di Catania, si è tenuto un partecipato incontro tra il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Catania, i rappresentanti distrettuali nelle Istituzioni Forensi nazionali, Unione degli Ordini Forensi della Sicilia - U O F S le Associazioni forensi di Catania.



Un momento della giornata

### L'INFORMATIZZAZIONE DELL'AVVOCATO PENALISTA. CICLO DI EVENTI ORGANIZZATI DAL COA

Il 17 ottobre a Catania, presso la Biblioteca dell'Ordine degli Avvocati, si è tenuto il primo di un ciclo di eventi (gratuiti e accreditati per n. 3 crediti formativi), sull'informatizzazione dell'Avvocato penalista, organizzati dalla Commissione Informatica del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Catania.



Nella foto un momento della giornata

## I limiti dimensionali e la finestra di Overton

Il dibattito sui limiti redazionali agli atti difensivi, il dialogo con il Ministero, le proteste, e la forte preoccupazione di ampi settori dell'Avvocatura per un regolamento "figlio" di una legge sbagliata.

di Luigi Maria Vitali

È di questa estate il dibattito sui limiti redazionali agli atti difensivi posti dal D.M. 110 del 07 agosto 2023, emanato in ossequio al nuovo disposto dell'art 46 disp. att. c.p.c..

Inizialmente, il Ministero ha annunciato una normativa abbastanza stringente e la reazione dell'avvocatura è stata forte.

Il CNF, per bocca del suo neo Presidente, Avv. Greco, ha convocato gli Stati Generali dell'Avvocatura, promettendo "proteste mai viste".

Ne è seguito un tavolo di lavoro che ha visto coinvolto anche il CNF, dal quale è scaturito un DM meno rigido, con limiti redazionali abbastanza ampi, tali da renderli quasi "sopportabili".

Tra le novità del Decreto Ministeriale, l'indicazione di massimo 20 parole chiave che individuano l'oggetto del giudizio, l'inserimento del collegamento ipertestuale agli allegati citati nella parte in fatto dell'atto.

I limiti dimensionali prescritti all'art. 3 del D.M. sono di 80 mila caratteri (circa 40 pagine) per gli atti introduttivi, le comparse conclusionali e di 50 mila caratteri (36 pagine) per le memorie, le repliche e gli altri atti del giudizio, ed infine 10 mila caratteri (5 pagine) per le note scritte in sostituzione dell'udienza.

Esclusioni e deroghe ai limiti dimensionali sono specificate agli artt. 4 e 5, in particolare modo per le controversie attinenti a questioni di particolare complessità e valore.

Il D.M. rivisto in sede di trattative, comunque, non ha sopito il dibattito.

Ne ha spostato l'oggetto, in realtà, dal SE un limite poteva essere posto alla entità del limite stesso.

Sono fiorite, specie sui social, le posizioni di chi ha ritenuto anche troppo ampio il limite di 80.000

caratteri, in ossequio alla opportunità, per l'avvocato, di evitare controproducenti "poemi" difensivi, tediosi anche per il Collega avversario, oltre che per il magistrato.

Si chiama "finestra di Overton".

L'aver previsto un limite ampio esclude l'inaccettabilità del limite dal dibattito politico, lo rende normale: si discute solo se il limite è congruo o meno, non se sia legittimo porlo.

Personalmente ritengo che la finestra dell'inaccettabile vada di nuovo allargata: non mi interessa la congruità di un limite che, a mio avviso, non andava posto, perché il bavaglio all'avvocatura non va messo, nemmeno se è larghissimo, che non è questione di pagine o caratteri, che, se i magistrati sono pochi, non velocizzerà i processi accorciando gli atti da leggere.



Dobbiamo essere consapevoli del fatto che se la discussione verte sulla congruità di un limite, nulla vieta che quel limite possa divenire più stringente in futuro, se non si contesta la legittimità del limite stesso.

Mi rendo conto, tuttavia, che la soluzione rinvenuta in sede di trattative possa essere considerata una buona soluzione: il D.M. non ha posto, in realtà, un limite. Esegue, per così dire, ciò che una legge gli imponeva di fare.

Su quella legge doveva essere organizzata "una protesta mai vista", non sul provvedimento attuativo, che, politicamente, ponendo un limite davvero ampio, manifesta la volontà del Ministro di non essere proprio favorevole all'idea di porlo.

Con gli strumenti a disposizione si può dire che il CNF abbia fatto un buon lavoro, a patto che, come chiesto dall'OCF, si riveda la normativa nel senso di eliminare quel limite, purché, insomma, esso sia da considerarsi provvisorio, in quanto costituisce un vulnus al diritto di difesa.

Il quarto comma dell'art. 46 disp.att. c.p.c. va abrogato.

Sui diritti costituzionali non si transige.

### SPORTELLO PREVIDENZIALE

Da lunedì 2 ottobre 2023, dalle 9 alle 12, presso i locali del C.O.A., è attivo lo sportello previdenziale con l'Avv. Dario Motta, Delegato alla Cassa Forense per il Distretto di Catania. Il servizio sarà attivo il primo e il terzo lunedì di ogni mese.

Nota informativa: necessario portare con voi il codice meccanografico e il pin.



Nella foto l'avvocato Dario Motta

## Un nuovo processo tributario: un maggiore grado di specializzazione per una “Quinta Magistratura”

Le novità del processo tributario alla luce della legge di riforma del 31 agosto dello scorso anno (31/08 del 2022, n. 130).

di Giuseppe Sapienza

22

L'attesa riforma della Giustizia tributaria, prevista dal piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR), è stata approvata con Legge 31 agosto 2022, n. 130, la quale è intervenuta sui testi normativi di riferimento, sia in ambito ordinamentale che processuale (Decreti legislativi nn. 545 e 546/1992).

Diverse le modifiche introdotte con l'auspicio obbiettivo di attribuire alla giurisdizione tributaria quel grado di specializzazione tale da renderla la “quinta magistratura”, accessibile a mezzo di specifico concorso pubblico per esami.

Una delle prime novità, già in vigore dal 16 settembre 2022, ha riguardato innanzi tutto la denominazione: le vecchie Commissioni tributarie hanno cambiato nome in Corti di giustizia tributaria di primo e secondo grado.

Dal punto di vista ordinamentale la riforma ha previsto la graduale sostituzione degli attuali giudici onorari (togati o di provenienza dalle professioni), i quali rimarranno in attività fino al pensionamento, mediante il reclutamento di 476 nuovi magistrati tributari attraverso pubbli-

ci concorsi e di altri 100 a mezzo di interpello di magistrati provenienti dalle altre magistrature per dedicarsi a tempo pieno a quella tributaria.

Alla luce del successo assai contenuto dell'interpello (n. 27 “optanti” ritenuti idonei), con l'art. 18 DL n. 75 del 22 giugno 2023, che ha modificato l'art. 1, comma 10, della legge 31 agosto 2022, n. 130, il Ministero dell'economia e delle finanze è stato autorizzato ad assumere, con le procedure di cui all'articolo 4 del DLGS 31 dicembre 1992, n. 545, le seguenti unità di magistrati tributari: nell'anno 2024, le unità di magistrati non assunte con l'interpello, aumentate di 68; nell'anno 2026, 204 unità; nell'anno 2029, 204 unità.

La riforma ha altresì previsto l'istituzione presso la Corte di Cassazione di una sezione civile incaricata esclusivamente della trattazione delle controversie in materia tributaria, cui però non potranno stranamente e contraddittoriamente accedere i nuovi magistrati tributari, seppur dotati di competenza specialistica.

Le altre principali modifiche sono tutte di natura squisitamente processuale, tra cui si evidenzia come assoluta novità che, per i ricorsi notificati dal 16 settembre 2022, il giudice tributario, sulla base del riformulato art. 7, comma 4, DLGS n.546/92, potrà ammettere la prova testimoniale, seppur solo in forma scritta con le modalità di cui all'articolo 257-bis del codice di procedura civile.

È stato altresì introdotto, nell'ambito del predetto art. 7, il comma 5 bis che, ai fini istruttori, pone *expressis verbis* ad esclusivo carico dell'Amministrazione finanziaria l'onere della prova delle violazioni contestate con l'atto impugnato, prevedendo che il giudice dovrà annullare

l'atto impositivo se la prova della sua fondatezza manca o è contraddittoria o se è comunque insufficiente a dimostrare in modo circostanziato e puntuale, in coerenza con la normativa tributaria sostanziale, le ragioni oggettive su cui si fondano la pretesa impositiva e l'irrogazione delle sanzioni.

Ulteriore novità apportata al DLGS n.546/92, con l'introduzione dell'art. 48 bis.1, applicabile ai ricorsi notificati a decorrere dal 16 settembre 2022, consiste nella introduzione per le controversie soggette a reclamo, il cui valore non supera il limite di 50.000,00 euro, della conciliazione su proposta della Corte di giustizia tributaria, avuto riguardo all'oggetto del giudizio e all'esistenza di questioni di facile e pronta soluzione.

Sul punto, la legge di riforma ha disposto all'art. 15, comma 2 octies, DLGS n.546/92 che qualora una delle parti, ovvero il giudice, abbia formulato una proposta conciliativa, non accettata dall'altra parte senza giustificato motivo, restano a carico di quest'ultima le spese del giudizio maggiorate del 50 per cento, ove il riconoscimento delle sue pretese risulti inferiore al contenuto della proposta ad essa effettuata.

Novità anche in ambito cautelare per cui il

giudice deve fissare con decreto la trattazione dell'istanza di sospensione per la prima camera di consiglio utile entro trenta giorni dalla presentazione, disponendone la comunicazione alle parti almeno cinque giorni liberi prima (dieci ante riforma). La trattazione della sospensiva non può, in ogni caso, coincidere con l'udienza di merito (come, purtroppo, è spesso accaduto in questi anni).

È stato altresì previsto in via premiale che nessuna garanzia può essere richiesta al contribuente per l'ottenimento della sospensione, allorché l'interessato sia in possesso del “bollino di affidabilità fiscale” (attribuzione ai fini ISA di un punteggio pari almeno a 9 negli ultimi tre periodi d'imposta precedenti a quello di proposizione del ricorso).

Per i ricorsi notificati a decorrere dal 1° gennaio 2023, la riforma, introducendo l'art. 4 bis DLGS n.546/92, ha inoltre previsto che le Corti di giustizia tributaria di primo grado decidono in composizione monocratica le controversie di valore fino a 3.000,00 euro, senza limitazioni di materia o di atto, con l'esclusione delle controversie di valore indeterminabile.

A tal fine, per valore della lite si intende quello dato dall'importo del tributo al netto degli interessi e delle eventuali sanzioni irrogate con l'atto impugnato; diversamente, in caso di controversie relative esclusivamente alle irrogazioni di sanzioni, il valore è costituito dalla somma di queste ultime (art. 12, comma 2, DLGS 546/1992).

L'art. 40 del D.L. n. 13/2023 (decreto attuativo del PNRR) ha modificato la predetta soglia, elevandola a 5.000,00 euro per i ricorsi notificati dal 1° luglio 2023.

Ultima delle novità di rilievo nell'ambito della riforma del processo tributario, in vigore invece per i giudizi instaurati in primo e secondo grado dal 1° settembre 2023, riguarda la disciplina delle udienze a distanza. L'art. 4, comma 4, della L. n. 130/2022 ha infatti riformulato il comma 4, dell'art. 16, del D.L. n. 119/2018, integrando e chiarendo le concrete modalità con cui procedere con i collegamenti da remoto, al fine di facilitare il ricorso alla partecipazione a distanza delle udienze nel processo tributario.

23





In particolare, è previsto che la partecipazione alle udienze di cui agli artt. 33 e 34 DLGS n. 546/92, da parte dei contribuenti e dei loro difensori, degli enti impositori e dei soggetti della riscossione, dei giudici e del personale amministrativo delle Corti di giustizia tributaria di primo e secondo grado, può avvenire mediante collegamento audiovisivo tale da assicurare la contestuale, effettiva e reciproca visibilità delle persone presenti nei diversi luoghi e di udire quanto viene detto.

La partecipazione alle udienze a distanza può essere richiesta dalle parti nel ricorso, nel primo atto difensivo o in apposita istanza da depositare in segreteria almeno venti giorni liberi prima della data di trattazione.

Il Legislatore, diversamente da quanto indicato nella precedente previsione normativa, ha però previsto incomprensibilmente che l'udienza si tiene a distanza se la richiesta è formulata da tutte le parti costituite nel processo, trovando altrimenti applicazione la disciplina dell'udienza da tenere in presenza.

Di contro ha introdotto alcune ipotesi di udienza a distanza ex lege: in particolare, si svolgono esclusivamente a distanza le pubbliche udienze di trattazione tenute dalla Corte di giustizia tributaria di primo grado in composizione monocratica, così come quelle relative alle istanze di sospensione, sia in primo che in secondo grado, fatta salva la possibilità per ciascuna delle parti di richiedere nel ricorso, nel primo atto difensivo o nell'appello, per comprovate ragioni, la partecipazione congiunta all'udienza del difensore,

dell'ufficio e dei giudici presso la sede della Corte di giustizia tributaria.

Alla luce di questa nuova previsione è evidente che le "comprovate ragioni", ai fini della richiesta della trattazione in presenza delle predette udienze, dovranno essere esplicitate sin da subito affinché possano essere valutate dal giudice che dovrà decidere sulla richiesta e darne comunicazione alle parti con l'avviso di trattazione.

Traendo le fila conclusive, nel concreto, il sistema attuale della riforma rimane invero un ibrido, a metà strada tra la concezione di organi giurisdizionali con pienezza di garanzie sotto il profilo della terzietà e dell'indipendenza del giudice, ed organi amministrativi interni al Ministero dell'Economia e delle Finanze, come sue articolazioni.

Ed infatti la giustizia tributaria resta inquadrata, attraverso un'apposita Direzione, in uno dei Dipartimenti del Ministero dell'Economia e delle Finanze, lo stesso nel quale si trovano altre Direzioni, equiparate, quali la Direzione Agenzie ed enti della fiscalità.

Tale inquadramento resta fonte di perplessità giacché la giustizia tributaria è collocata, sul piano organizzativo, sia pure con garanzie di autonomia previste da norme dirette, nell'ambito dell'Amministrazione che emana proprio gli atti amministrativi-tributari oggetto di sindacato da parte del giudice tributario, in tal modo impattando negativamente sulla terzietà ed imparzialità di quest'ultimo.



Il cammino della riforma non appare però ultimato stante che ulteriori correttivi sono già in vista a seguito della recente approvazione della legge delega fiscale (Legge n.111/2023 pubblicata in GU n.189 del 14-8-2023), che il Governo dovrà esercitare entro 24 mesi con l'emissione di appositi decreti legislativi, prevedendo tra l'altro, in materia di contenzioso tributario:

- la ridefinizione dell'assetto territoriale delle Corti di giustizia tributaria di primo grado e delle sezioni staccate delle Corti di giustizia tributaria di secondo grado, anche mediante accorpamenti delle sedi esistenti;
- l'obbligo dell'utilizzo di modelli predefiniti per la redazione degli atti processuali, dei verbali e dei provvedimenti giurisdizionali;
- la previsione che la discussione da remoto possa essere chiesta anche da una sola delle parti costituite nel processo, con istanza da notificare alle altre parti, fermo restando il diritto di queste ultime di partecipare in presenza;
- il divieto di produrre nuovi documenti nei gradi processuali successivi al primo;

- l'accelerazione dello svolgimento della fase cautelare anche nei gradi di giudizio successivi al primo;

- l'impugnabilità dell'ordinanza che accoglie o respinge l'istanza di sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato;

- la modifica dell'articolo 57 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, prevedendo che le opposizioni regolate dagli articoli 615, secondo comma, e 617 del codice di procedura civile siano proponibili dinanzi al giudice tributario;

- la previsione di interventi di deflazione del contenzioso tributario in tutti i gradi di giudizio, ivi compreso quello dinanzi alla Corte di cassazione, favorendo la definizione agevolata delle liti pendenti.

Alla luce di quanto sopra la riforma della Giustizia tributaria non può che ritenersi solamente all'inizio.

#### TRIBUNALE E UNIVERSITÀ: PROMUOVERE SINERGIE E INIZIATIVE CONGIUNTE!

L'11 ottobre presso la Biblioteca del COA di Catania si è tenuto un partecipato incontro promosso dalla Commissione Giovani del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Catania con i rappresentanti degli studenti del Dipartimento di Giurisprudenza - Unict.

Durante l'evento, volto ad avvicinare i giovani universitari alla professione forense, sono state illustrate le attività già avviate dalla Commissione Giovani, come il servizio "Sportello dedicato ai giovani Avvocati e Praticanti", e quelle che verranno intraprese prossimamente. Numerosi gli interventi dei rappresentanti degli studenti, segno dell'apprezzamento verso le iniziative del nostro COA nei confronti dei giovani.

Hanno partecipato tra gli altri all'evento il Presidente del COA Antonino Ninni Distefano, il Presidente del Corso di Laurea del Dipartimento di Giurisprudenza Prof. Giuseppe Speciale e i Coordinatori della Commissione Giovani del COA, Marcello Sutera Sardo e Giulio Napoli.



Un momento della giornata

## La difesa di ufficio vanto di civiltà giuridica di uno stato di diritto democratico

di Monica Foti Longo

«Nominato difensore d'ufficio ai sensi dell'art. 130 c.p.p. dichiaro che, stante la pluralità degli imputati privi di difensore, dovrò delegare altri Colleghi alla difesa. Ed a questo proposito tengo fin d'ora a rendere noto che tutti i membri del Consiglio dell'Ordine – indipendentemente dalle opinioni di ciascuno di essi – mi hanno assicurato di essere pronti ad essere delegati alla difesa degli imputati in quanto si tratta di adempiere ad un preciso, seppur gravoso, dovere di tutti gli avvocati, diretto e garantire la attuazione della difesa tecnica secondo i principi della Costituzione.»

Fulvio Croce

Questo il comunicato del compianto Avv. Fulvio Croce, Presidente dell'Ordine degli Avvocati di Torino, dopo essere stato incaricato dal Presidente della Corte d'assise di Torino in occasione del processo al nucleo storico delle Brigate Rosse, apertosi a Torino il 17 maggio 1976. L'Avvocato Fulvio Croce verrà assassinato il 28 aprile 1977 proprio perché difensore di ufficio di alcuni imputati.

Nel ricordare l'avvocato Croce ricordo, a me stessa, che la difesa d'ufficio dunque non è un modo per fare esperienza in campo penalista né per trovare clienti.

L'assistenza del difensore d'ufficio all'indagato/imputato non è solo un diritto, ma un'imprescindibile condizione di regolarità del processo.

Nel nostro ordinamento, il riferimento centrale, anche se implicito, dell'istituto della difesa d'ufficio, è dato dall'articolo 24 della Costituzione, quale concreta attuazione del diritto di difesa. Laddove non ci sia una difesa di fiducia deve essere garantita d'ufficio.

La difesa d'ufficio, nell'impianto legislativo, è improntata alla competenza ed alla effettività.

Ed in ragione di questo la disciplina della difesa d'ufficio è stata riordinata con il D.Lgs 30

gennaio 2015 n. 6 – adottato ai sensi dell'art. 16 della legge 247/2012 (Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense) - al fine di garantire la qualità professionale nell'esercizio di questa importante funzione, nonché la effettività, continuità e competenza della difesa nell'arco di tutto il processo penale.

Il D.Lgs 30 gennaio 2015 n. 6 ha sostituito il secondo comma dell'art. 97 c.p.p. ("Il difensore d'ufficio nominato ai sensi del comma 1 è individuato nell'ambito degli iscritti all'elenco nazionale di cui all'articolo 29 delle disposizioni di attuazione) e modificato l'art. 29 delle disposizioni di attuazione al c.p.p.

Tale disciplina ha demandato al Consiglio nazionale forense la tenuta e l'aggiornamento di un elenco unico nazionale dei difensori d'ufficio (art. 29 disp att. cp.p. Comma 1) nonché l'individuazione dei criteri generali per la nomina sulla base della prossimità alla sede e della reperibilità (art. 97 comma 2 ultimo inciso). Ha previsto che l'inserimento nell'elenco unico nazionale sia

disposto sulla base di almeno uno dei seguenti requisiti: partecipazione a un corso biennale di formazione e aggiornamento professionale in materia penale; iscrizione all'albo da almeno cinque anni e comprovata esperienza nella materia penale; conseguimento del titolo di specialista in diritto penale e che sia condizione di permanenza: a) non avere riportato sanzioni disciplinari definitive superiori all'ammonimento; b) l'esercizio continuativo di attività nel settore penale comprovato dalla partecipazione ad almeno dieci udienze camerali o dibattimentali per anno, escluse quelle di mero rinvio.

In forza del Regolamento adottato dal Consiglio nazionale Forense nella seduta amministrativa del 12 luglio 2019 l'assolvimento degli obblighi formativi (15 crediti) è condizione sia di iscrizione che di permanenza nell'elenco unico nazionale.

La domanda di inserimento nell'elenco unico nazionale deve essere presentata al Consiglio dell'ordine circondariale di appartenenza tramite apposita piattaforma informatica gestionale dedicata dal CNF alle difese d'ufficio. Ciascun COA ricevuta l'istanza di inserimento verifica l'effettiva sussistenza dei requisiti richiesti e l'assenza di sanzioni disciplinari inferiori all'ammonimento irrogate nei cinque anni precedenti e provvede alla trasmissione degli atti, con allegato parere, al Consiglio nazionale forense. Se la domanda è rigettata, avverso il rigetto può essere proposta opposizione entro 30 giorni dalla comunicazione della delibera di rigetto. La cancellazione può avvenire d'ufficio o per volontà dell'interessato. La Cancellazione d'ufficio ha luogo allorché il professionista non presenti la relativa documentazione annuale a comprova della permanenza in capo allo stesso dei requisiti (10 processi penali e crediti formativi) o quando abbia riportato una sanzione disciplinare definitiva superiore all'ammonimento o in caso di morte. La cancellazione per volontà dell'interessato ha luogo allorché lo stesso non intenda più ricoprire l'ufficio.

Il CNF ha previsto che ogni Consiglio dell'Ordine può operare una suddivisione in liste degli avvocati iscritti al proprio Albo che siano disponibili ad assumere le difese d'ufficio. E seguendo questa disposizione il COA di Catania oltre ad essersi dotato delle liste "obbligatorie" volute

dal CNF ossia: lista liberi; lista arrestati detenuti atti urgenti e sostituzioni urgenti; lista difensori Tribunale per i minorenni; lista difensori Tribunale di Sorveglianza ha istituito le liste dei difensori d'aula al fine di garantire una presenza fissa giornaliera nelle aule penali sia di primo che secondo grado qualora l'imputato sia sprovvisto di difensore.

La lista difensori d'aula voluta dal COA ha sì allargato la possibilità di scelta tra le vari opzioni, ma nel tempo ha raccolto anche malumori (è inutile nascondere un fatto noto a tutti) tra i difensori e questo ha comportato diversi interventi del Consiglio dell'Ordine di Catania. Da ultimo nella seduta del 4 aprile 2023 il COA ha deliberato una modifica della gestione delle "difese d'aula" introducendo dal 1 luglio 2023 il sistema per cui non è più possibile delegare il turno della difesa d'aula che negli anni era diventata prassi.

Oggi solo il difensore d'aula individuato dal sistema di gestione del turno – comunicato trimestralmente attraverso pec e peo ai difensori d'ufficio – potrà presenziare alle udienze. Qualora impedito l'avvocato dovrà dare comunicazione al COA entro e non oltre 5 giorni dalla data di udienza a mezzo pec all'uopo deputata. Sarà poi cura del COA, nel rispetto della turnazione, reperire un sostituto che riceverà una pec e dovrà presentarsi presso l'aula designata. Qualora il sostituto reperito dovesse essere impegnato si scorrerà con altra designazione. Si è deliberato, altresì, che la mancata comunicazione dell'assenza da parte del difensore d'aula, ove ingiustificata, costituendo violazione delle norme etiche determinerà la segnalazione al Consiglio di disciplina oltre la cancellazione dalla liste dei difensori d'aula se assenza reiterata.

La modifica della gestione delle difese d'aula è stata apportata per garantire un maggiore controllo, coordinamento ed efficienza del sistema.

Soltanto tra qualche mese potremo dire se saranno necessarie ulteriori modifiche posto che siamo ancora in una fase iniziale, ma sono sicura che con la collaborazione di tutti raggiungeremo gli obiettivi prefissati ossia efficienza e sicurezza che in tutte le aule ci sia un difensore ribadendo che la funzione della difesa d'ufficio è massima espressione del ruolo costituzionale della difesa.



## Estesa alle controversie di lavoro la negoziazione assistita: un primo bilancio

di Palma Balsamo

### La riforma Cartabia

Il Decreto Legislativo 10 ottobre 2022, n. 149 ha inserito nel decreto-legge 12 settembre 2014, n. 132, in materia di strumenti di risoluzione alternativa delle controversie, l'art.2 ter, che ha esteso alle controversie di lavoro la possibilità di ricorrere alla negoziazione assistita.

Nel settore giuslavoristico accade molto di frequente che le parti, per il tramite dei rispettivi avvocati, tentino di porre fine alla lite in corso, attraverso il raggiungimento di un accordo e facendo ricorso al metodo delle trattative e delle reciproche concessioni. Non dobbiamo però commettere l'errore di ritenere che la negoziazione assistita costituisca la formalizzazione di questa prassi.

Negli ultimi due decenni il legislatore ha mutato l'assetto dei valori suscettibili di tutela, alla luce di nuove esigenze, tentando di raccordare la protezione del lavoratore occupato con differenti, ma non meno rilevanti, interessi di natura economica, dalla incentivazione dell'occupazione alla deflazione del carico giudiziario.

Se è vero, però, che gli strumenti di composizione stragiudiziale delle liti sono utilizzati principalmente quale mezzo per ridurre il carico di lavoro dei tribunali, dobbiamo tuttavia tenere

presente che la funzione prioritaria di questi istituti dovrebbe essere quella di realizzare una efficiente tutela dei diritti, e non costituire un rimedio per ovviare al malfunzionamento e alle inefficienze del sistema giudiziario.

### Il contesto normativo

L'art. 2113, 1° co. c.c. dispone l'invalidità di tutti gli atti, unilaterali o contrattuali, con cui il lavoratore abdichi a diritti scaturenti da norme di legge o di contratto 'inderogabili'. Il regime contenuto in tale articolo è riservato a due particolari tipologie di negozi: le rinunzie e le transazioni, sottratte al regime dell'impugnativa giudiziale, acquisendo il carattere di definitività quando si realizzano in sede protetta, che garantisca la totale assenza dello stato di soggezione da parte del lavoratore.

I diritti previsti da norme inderogabili si presumono garantiti quando gli interessi tra le parti (lavoratore e datore di lavoro) vengono discussi e definiti in sede giudiziaria, allorché il giudice tenta la conciliazione della lite e formula alle parti una proposta transattiva o conciliativa e, qualora venga accettata, il verbale di conciliazione assume valore di titolo esecutivo.

O ancora avanti l'Ispettorato Territoriale del lavoro, nella ipotesi prevista dall'art. 410 c.p.c., ipotesi sempre meno praticata perché presenta un grado di procedimentalizzazione troppo intenso, che non si concilia con la finalità dell'istituto che è quella di attivare un confronto utile fra le parti davanti a un organo terzo.

Ed anche in caso di conciliazione a seguito di diffida accertativa per crediti patrimoniali dell'Ispettorato del lavoro, o di conciliazione avanti la Commissione di certificazione con riferimento ai contratti certificati.

L'istituto di gran lunga più utilizzato è però quello della c.d. conciliazione in "sede sindacale", sulla base della previsione dell'art. 412 ter

c.p.c., secondo cui la conciliazione e l'arbitrato, nelle materie di cui all'articolo 409, possono essere svolti altresì presso le sedi e con le modalità previste dai contratti collettivi sottoscritti dalle associazioni sindacali maggiormente rappresentative.

Per la verità l'utilizzo è divenuto così generalizzato da sfociare in un vero e proprio abuso, con assistenza prestata da conciliatori appartenenti a sigle sindacali fantasma, prive di effettiva rappresentatività.

Più che adoperarsi per il raggiungimento di un accordo, spesso la loro attività si risolve in un servizio ai datori di lavoro, che preferiscono eliminare il rischio di future controversie, facendo sottoscrivere verbali di conciliazione sia alla fine del rapporto di lavoro, sia, a volte, anche periodicamente durante il rapporto, senza che esistano effettive rivendicazioni da parte dei lavoratori.

Il fenomeno delle conciliazioni fittizie è divenuto così ampio da aver dato luogo negli ultimi anni ad un rilevante contenzioso, in trend di crescita, avente ad oggetto la nullità o annullabilità dei verbali. In particolare sono state sottoposte alla Autorità Giudiziaria diverse questioni.

Un primo gruppo di decisioni riguarda il fatto che i contratti collettivi maggiormente applicati ai rapporti di lavoro non regolamentano procedure di conciliazione sindacale.

Sulla scorta della sentenza 4354 dell'8 maggio 2019 del Tribunale del lavoro di Roma, che ha accertato che il Ccnl di categoria applicabile al rapporto di lavoro del dipendente (in quel caso industria metalmeccanica) non contiene alcuna disposizione che regolamenti la procedura di conciliazione sindacale, e quindi ha escluso che lo stesso potesse ritenersi inoppugnabile ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 2113 c.c.

Altra serie di controversie riguarda l'effettività dell'assistenza prestata al lavoratore dal rappresentante sindacale, dovendo considerarsi nullo un verbale di conciliazione in sede sindacale se il lavoratore non è adeguatamente assistito dal conciliatore.

A questo proposito, ricordiamo che l'assistenza delle OO.SS. al lavoratore è condizione di validità di ogni transazione: tanto più che la Cassazione, con sentenza 24024/2013, ha confermato l'impugnabilità di rinunzie e transazioni quando l'assistenza prestata dai rappresentanti sindacali



non sia stata effettiva. La pronuncia si pone nel solco della sentenza 13217/2008 della Cassazione, secondo cui la conciliazione non è valida quando l'assistenza del sindacalista al lavoratore non sia effettiva, occorrendo valutare se, in base alle concrete modalità di espletamento della conciliazione, sia stata correttamente attuata quella funzione di supporto che la legge assegna al sindacato nella conciliazione.

Ulteriore profilo di illegittimità è quello che attiene alla proporzionalità fra rinuncia e corrispettivo. Il verbale deve essere sorretto dal principio della reciprocità e della proporzionalità tra rinuncia e corrispettivo. A parere della giurisprudenza, specialmente di merito, la mancanza di tali presupposti comporta la nullità del verbale di conciliazione.

Per esempio, il Tribunale di Milano, con sentenza n. 577/2015, ha dichiarato la nullità di un verbale di conciliazione in cui il datore di lavoro, a fronte di tutte le rinunce prestate dal lavoratore, avrebbe corrisposto una somma di Euro 50,00,

Prendendo le mosse dall'orientamento giurisprudenziale secondo cui le reciproche concessioni ex art. 1965 c.c. devono essere commisurate alle reciproche pretese e contestazioni, il Tribunale ha specificato come "la transazione [...] necessita della reciprocità dei sacrifici richiesta dalla formulazione normativa la mancanza di un vicendevole sacrificio, ciò che non consente di qualificare "transazione" l'operazione negoziale. L'accordo compositivo raggiunto dalle parti in assenza di reciproche concessioni va considerato nullo".

Infine non si può validamente sottoscrivere un verbale di conciliazione in mancanza di una reale res litigiosa.



Come ripetutamente affermato dalla giurisprudenza di merito, "in materia di atti abdicativi di diritti del lavoratore subordinato, le rinunce e le transazioni aventi ad oggetto diritti del prestatore di lavoro previsti da disposizioni inderogabili di legge o di contratti collettivi, contenute in verbali di conciliazione conclusi in sede sindacale, non sono impugnabili, a condizione che dall'atto stesso si evinca la questione controversa oggetto della lite e le "reciproche concessioni" in cui si risolve il contratto transattivo ai sensi dell'art. 1965 cod. civ. "(così Corte appello Torino sez. lav., 24/03/2021, n.198).

La mancanza degli elementi che di validità del contratto rende la transazione nulla ai sensi dell'art. 1418 c.c.

Si veda Cassazione civile sez. lav., 01/04/2019, n.9006: "Le rinunce e transazioni aventi ad oggetto diritti del lavoratore, derivanti da disposizioni inderogabili di legge o di contratto collettivo, devono contenere, quali elementi essenziali, l'espressione della comune volontà delle parti di comporre una controversia in atto o prevista, l'indicazione della res dubia, nonché il nuovo regolamento di interessi e, quando contenute in verbali di conciliazione sindacale, non sono impugnabili ove l'assistenza prestata dai rappresentanti sindacali sia stata effettiva".

### Negoziazione: un iter tormentato

E' in questo quadro normativo e giurisprudenziale che interviene, come richiamato in premessa, l'art. 9 del d. lgs 149/2022.

E' stato un iter legislativo tormentato: da più parti, infatti, sono stati sollevati dubbi e resistenze all'introduzione di un sistema basato su una libera e paritaria cooperazione delle parti alla risoluzione stragiudiziale in un settore caratterizzato, da un lato, da una particolare rilevanza delle situazioni soggettive coinvolte, spesso di rango costituzionale. Dall'altro, dallo squilibrio tra le posizioni sostanziali delle parti, che rende necessario far assistere la soluzione negoziabile da stringenti cautele, che garantiscano una scelta del lavoratore libera e consapevole.

Così nonostante la inclusione delle controversie di lavoro nella previsione originaria del D.L. 132/2014, la soppressione del riferimento nella legge di conversione aveva destato nel mondo forense non poche perplessità, vista la piena compatibilità dell'istituto con questo tipo di controversie, tanto più alla luce della prassi che vede gli accordi conclusi quasi sempre dai professionisti incaricati dalle parti, costretti ad un ulteriore passaggio con i conciliatori sindacali costituito da una mera presenza formale.

E' vero che vi è una sproporzione di potere contrattuale tra le parti che impedisce di affidare la risoluzione della lite alla libera determinazione individuale dei soggetti coinvolti.

La presenza di un difensore per ciascuna parte, sotto questo punto di vista, dovrebbe però scongiurare i timori di chi ancora guarda con sfavore agli strumenti autonomi di risoluzione delle liti nella materia lavoristica: il lavoratore che si affida ad un proprio difensore di fiducia ristabilisce sul piano precontenzioso quella parità mancante sul piano sostanziale.

Il procedimento non differisce da quello già previsto dal D.L. 132/2014 per le altre controversie civili.

Quello che è importante ricordare è che la negoziazione assistita non è condizione di procedibilità e non sostituisce ma si aggiunge agli istituti previsti dal 410 e ss c.p.c.

### Il ruolo degli avvocati

Dall'attuazione della riforma si possono ricavare due importanti elementi di novità.

In primo luogo, estendere alla negoziazione assistita gli effetti di cui al comma 4 dell'art. 2113 c.c. significa anche prendere formalmente coscienza del ruolo dell'avvocato nell'ambito delle negoziazioni in materia giuslavoristica.

In altre parole, si riconosce agli avvocati un ruolo decisivo nell'assistenza e nella garanzia di scelte consapevoli dei propri clienti.

Il secondo profilo è quello relativo a una trasformazione della figura del lavoratore da contraente debole, che fonda nel ruolo svolto dagli uffici pubblici e dai sindacati la tutela dei propri diritti, a un soggetto in posizione maggiormente paritetica rispetto alla parte datoriale, che si fa assistere dai propri professionisti.

Sul piano tecnico, è indubbio che un avvocato possa assicurare una assistenza adeguata: certamente deve trattarsi di un legale competente in materia di lavoro, che ha confidenza con le fonti di regolazione del rapporto e che sia dotato di sensibilità ed esperienza nell'assistere lavoratori in una fase così delicata.

Sul punto è stato talvolta ipotizzato di introdurre, come condizione della negoziazione assistita in materia di lavoro, che i legali siano dotati del titolo di specializzazione in materia di lavoro, titolo

la cui introduzione risale alla legge 247/2012, ma che solo in questi mesi sembra stia approdando, fra mille ostacoli, alla fase di prima applicazione.

Ma è la stessa legge 247 a prevedere che il conseguimento del titolo di specialista non comporta riserva di attività professionale; sarebbe necessaria una norma che introduca un'eccezione a tale principio, ma una simile previsione, oltre che difficile da far digerire al corpo più ampio dell'avvocatura, potrebbe andare incontro a censure di contrasto col diritto europeo della concorrenza.

Valgono però i principi generali che presiedono al corretto esercizio della professione legale, ovvero i doveri di competenza (l'avvocato non può accettare incarichi su materie per le quali non sia adeguatamente preparato), di diligenza, di patrocinio fedele e indipendente.

Nonostante la norma che stiamo commentando sia entrata in vigore nel febbraio di quest'anno, la sua applicazione risulta ancora davvero molto modesta.

Mi sembra, invece, che l'introduzione di questo istituto sia un'occasione importante per provare a costruire una azione comune, dei soggetti motivati dagli stessi valori e da esperienze vicine, per diffondere maggiormente la cultura e la prassi delle conciliazioni e transazioni in materia di lavoro.

Certo vanno informati i lavoratori, ma anche i datori di lavoro, dei rischi e delle trappole che comportano procedure conciliative gestite con superficialità o addirittura con fenomeni di assistenza inadeguata o infedele.

E possibilmente tutti dovremmo agire per promuovere un avanzamento più significativo della cultura e della pratica dei diritti, superando la competizione tra diverse categorie o professioni, che si tratti di avvocati, sindacati o consulenti del lavoro.



## Come eravamo

Un viaggio nel passato della rivista storica del Coa di Catania, Vita Forense

Di Valeria Novara

Parafasando il titolo di un vecchio film del 1973, diretto da Sydney Pollack e interpretato da Barbra Streisand e Robert Redford, oggi inizia il nostro viaggio nel tempo attraverso le annate trascorse di Vita forense, per ricordare i colleghi avvocati e le questioni giuridiche che tanto hanno animato il foro catanese dal 1965, anno della nascita della rivista, ad oggi.

La nuova edizione, in formato digitale, si contraddistingue sin dalle prime pagine per il suo stile asciutto e puntuale, tanto nella forma quanto nei contenuti; un rinnovamento questo senz'altro figlio dei tempi e delle nuove conoscenze tecniche, che fa di Vita forense un periodico giuridico sì di interesse locale, ma sempre più appetibile anche per un pubblico più ampio.

D'altronde, ed è doveroso ricordarlo, la pubblicazione di questa rivista non è che una delle numerose iniziative editoriali di cui il Foro catanese si è reso protagonista sin dalla fine dell'Ottocento. Nota sin dai tempi del legislatore Caronda è, di contro, l'attitudine della città di Catania alla speculazione del pensiero giuridico, così come l'oratoria e la sagacia della penna dei tanti illustri protagonisti della storia del Foro catanese.

La prima rivista edita fu "La giurisprudenza", organo dei collegi giudiziari della provincia di Catania; fondato da Luigi Perrotta è invece "Il foro catanese", rivista di dottrina e giurisprudenza ma soprattutto organo ufficiale per gli atti del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati; segue "Antologia giuridica", fondata dal prof. avv. Pietro De Logu, di carattere dottrinario di altissimo livello e che ebbe anche collaborazioni straniere. Pubblicata dal 1920 al 1927 è "Il foro civile", rassegna critica di dottrina e giurisprudenza civile e commerciale, diretta fra gli altri anche dall'avv. Mario Benenati; terminato il secondo conflitto mondiale, nasce invece "Rassegna giuridica", rassegna anch'essa di dottrina, giurisprudenza

e legislazione e diretta dal prof. Avv. Guglielmo Sabatini. Dal 1965 al 1974 fu pubblicata la "Gazzetta forense", organo dell'Associazione forense del Distretto della Corte di appello di Catania e diretta dall'avv. Paolo Chiassone; infine ricordiamo "Giurisprudenza etnea" pubblicata dal 2005 al 2012 dalla sede di Catania dell'Associazione nazionale forense.

In questo gioco di rimandi fra passato e presente, tra carta stampata e file virtuale, che si è voluto intraprendere, tornando alla nostra "Vita forense", sfogliando i fascicoli dell'edizione precedente, emerge con evidenza un fervente spirito di comunità e una passione condivisa verso la professione legale e la città etnea. Ogni pagina incuriosisce, a volte strappa un sorriso, riuscendo a far comprendere, anche all'animo di un non addetto ai lavori, il sentire di un'epoca, suscitando quel sentimento di nostalgia, insito nell'uomo, verso quei luoghi e quelle persone di cui non sempre si è potuto farne la conoscenza.

Il palazzo di Giustizia di Catania, nonostante l'aspetto severo e imponente, non è un luogo freddo e inanimato, tutt'altro! Pulsa di vita e prendendo in prestito stavolta le parole del presidente Giuseppe Testaj, che ebbe a scrivere nel primo numero di questa rivista, valga il proposito per la nuova edizione:

«Vita forense vuole essere soprattutto un foglio di VITA. Attorno al palazzo di Giustizia gira tutta la vita di una città. La nascita, la morte, il matrimonio, il patrimonio, i dissesti, la libertà, il commercio, le industrie. Sono gli aspetti di tali attività, visti dagli avvocati, che in ogni episodio hanno un'idea ed una dimensione, talora diverse, rispetto agli altri, che il giornale vorrà sottolineare per un riscontro ed una conferma utile a tutti.»



## Cumulo delle domande di separazione e divorzio e questione di ammissibilità

Commento all'ordinanza del 31 maggio 2023 del Tribunale di Treviso, che ha disposto il rinvio pregiudiziale ex art. 363-Bis c.P.C., ed alla sentenza della Corte di Cassazione del 6 ottobre 2023 (pubb. Il 16.10.2023)

di Antonello Guido

La riforma Cartabia ha disciplinato la revisione del processo civile ed il nuovo impianto normativo riguardante il rito unificato applicabile a tutti i procedimenti in materia di stato delle persone, dei minorenni e della famiglia, non mancando di riservare continue sorprese interpretative e di coordinamento.

Un approfondimento a parte meriterebbe la funzione deflattiva immaginata dalla riforma processuale atteso che il legislatore ha inspiegabilmente mostrato una visione sideralmente lontana dalle reali problematiche che da decenni affliggono la giustizia civile, sebbene ben note e sotto gli occhi di tutti.

Opportuno sarebbe stato, all'uopo, ascoltare prima la voce degli avvocati e dei magistrati quotidianamente impegnati sul campo, affinché fornissero suggerimenti realmente idonei per la riduzione dei tempi del processo e lo smaltimento dell'arretrato. Ma questa è tutta un'altra storia.

L'odierno contributo è volto ad esaminare la divergente posizione interpretativa insorta tra alcuni Tribunali, ora favorevoli, ora contrari alla contestuale proponibilità della domanda di separazione e divorzio introdotta dalla recente riforma, nonché le motivazioni del rinvio pregiudiziale alla Corte di Cassazione ex art. 363-bis c.p.c. di cui all'Ordinanza del 31 maggio 2023 del Tribunale di Treviso, e della relativa sentenza emessa dalla Suprema Corte il 6 ottobre 2023, pubblicata il 16.10.2023.

La questione è sorta dalla circostanza che la domanda divorzile diventa procedibile ex lege dopo il passaggio in giudicato della sentenza di separazione giudiziale o di omologa della separazione personale consensuale.

Il problema, pertanto, ha riguardato l'ammissibilità e la pronunciabilità sulla domanda cumulativa consensuale una volta decorso il termine previsto dall'art. 3, n. 2, lettera b, della Legge 1° dicembre 1970, n. 898, dalla comparizione dei coniugi davanti al giudice relatore nel procedimento di separazione, e previo il passaggio in giudicato della sentenza o dell'omologa che pronuncia la separazione personale, per la pronuncia della sentenza di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio.

Il dibattito dottrinale e giurisprudenziale ha visto favorevoli al cumulo, tra le altre, le sentenze del Tribunale di Rovigo del 31 marzo 2023, del Tribunale di Bolzano del 21 aprile 2023, del Tribunale di Milano del 5 maggio 2023 n. 3542, del Tribunale di Vercelli del 17.05.2023, e del Tribunale di Verona del 20 giugno 2023. Secondo quest'ultima, in particolare, la formulazione dell'art. 473- bis. 51 c.p.c. è talmente ampia da consentire di ritenere cumulabili nel ricorso congiunto tutte le domande rientranti nell'elenco della norma, non costituendo un ostacolo la



mancanza di una disciplina dell'iter da seguire dopo la pronuncia della separazione consensuale, atteso che tale incertezza riguarda anche i procedimenti contenziosi in cui siano cumulate le medesime domande. Ha ritenuto, dunque, che in caso di domanda cumulativa debba procedersi all'adozione di una sentenza parziale di separazione e di una contestuale ordinanza di rimessione sul ruolo per la prosecuzione della fase divorzile davanti al giudice relatore in una udienza da tenersi a distanza di almeno sei mesi al fine di rendere procedibile la domanda divorzile, e che il medesimo iter possa essere seguito nei procedimenti su ricorso congiunto nei quali siano cumulativamente proposte le due domande.

Di parere contrario alla domanda cumulativa le sentenze del Tribunale di Bari del 6 aprile 2023, del Tribunale di Padova del 7 aprile 2023, del Tribunale di Vercelli del 17.05.2023, del Tribunale di Ferrara del 31.05.2023 n. 406, e del Tribunale di Firenze del 15 maggio 2023, con la quale ultima è stato ritenuto che la possibilità di cumulo delle domande sia stata riservata dalla legge solo alle ipotesi di sussistenza di contenzioso tra le parti, e ciò in quanto le due discipline di cui all'art. 473-bis 49 e 473-bis 51 c.p.c. sono state tenute distinte dal legislatore; che l'art. 473 bis. 51 c.p.c. non contiene il richiamo al punto 49, operando pertanto il criterio ermeneutico *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, e che anche la legge delega non contempla l'indicazione nel senso del cumulo, ma contiene ben distinte indicazioni per i ricorsi congiunti all'art. 1 comma 17 lett. o) e c. 23 lett. hh) e per il cumulo delle domande al c. 23 lettera bb).

In un recente ulteriore caso di cumulo delle domande di separazione e divorzio congiuntamente proposte dai coniugi, con Ordinanza del 31 maggio 2023, al cui testo mi riporto limitandomi a commentarlo, la Prima Sezione Civile del Tribunale di Treviso ha motivatamente disposto il rinvio pregiudiziale ex art. 363-bis c.p.c., secondo il quale il giudice di merito può disporre con ordinanza, sentite le parti costituite, il rinvio pregiudiziale degli atti alla Corte di Cassazione per la risoluzione di una questione esclusivamente di diritto quando è necessaria alla definizione anche parziale del giudizio non ancora risolta dalla Corte di Cassazione, che presenta gravi difficoltà interpretative, ed è suscettibile di por-

si in numerosi giudizi. Prevede, altresì, la norma che l'Ordinanza che dispone il rinvio pregiudiziale dev'essere motivata, e con riferimento alla condizione di cui al numero 2) del primo comma deve recare specifica indicazione delle diverse interpretazioni possibili. Essa è immediatamente trasmessa alla Corte di Cassazione ed è comunicata alle parti. Il procedimento è conseguentemente sospeso dal giorno in cui è depositata l'ordinanza medesima, salvo il compimento degli atti urgenti e delle attività istruttorie non dipendenti dalla soluzione della questione oggetto del rinvio pregiudiziale.

Ora, com'è noto, per i ricorsi depositati a decorrere dal 28 febbraio 2023, sono divenute efficaci le disposizioni di cui al D.lgs. n. 149/2022, con il quale è stato introdotto all'interno del nuovo Titolo IV-bis del codice di rito civile l'art. 473-bis.49, che ha ammesso nel nostro ordinamento il cumulo delle domande contenziose di separazione e di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio.

Detta disposizione prevede che: «negli atti introduttivi del procedimento di separazione personale le parti possono proporre anche domanda di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio e le domande a questa connesse. Le domande così proposte sono procedibili decorso il termine a tal fine previsto dalla legge, e previo passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia la separazione personale. Se il giudizio di separazione e quello di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio sono proposti tra le stesse parti davanti a giudici diversi, si applica l'articolo 40. In presenza di figli minori, la rimessione avviene in favore del giudice individuato ai sensi dell'articolo 473-bis.11, pri-

mo comma. Se i procedimenti di cui al secondo comma pendono davanti allo stesso giudice, si applica l'articolo 274. La sentenza emessa all'esito dei procedimenti di cui al presente articolo contiene autonomi capi per le diverse domande e determina la decorrenza dei diversi contributi economici eventualmente previsti».

Il legislatore ha così disciplinato solo l'eventualità in cui il ricorrente presenti il ricorso per separazione giudiziale formulando contestualmente la domanda divorzile, senza nulla disporre, né in alcun modo specificare, in merito alla domanda cumulativa in via consensuale. Cosicché, il vaglio relativo alla questione di diritto connessa all'applicazione analogica della disciplina prevista per la separazione ed il divorzio contenzioso alla disciplina del ricorso per separazione consensuale ed al divorzio congiunto diviene preliminare rispetto all'accoglimento delle conclusioni rassegnate dalle parti, dipendendo dalla risoluzione della stessa la pronuncia sull'ammissibilità o l'inammissibilità della domanda di scioglimento del matrimonio.

La questione di diritto non è di facile soluzione attesa la difficoltà di rinvenire un'interpretazione univoca nella giurisprudenza di merito relativamente all'ammissibilità della proposizione cumulativa delle due domande. Infatti, come sopra accennato, in merito ai detti profili i Tribunali hanno adottato soluzioni contrastanti tra loro, ovvero si sono riservati di adottare ulteriori provvedimenti ritenendo che, allo stato, i diversi orientamenti non siano sufficientemente stabilizzati (nota del Tribunale di Macerata del 21 aprile 2023).

Le varie tesi giurisprudenziali e dottrinali pronunciate dopo l'entrata in vigore del D.lgs. n. 149/2022 possono così essere suddivise in due correnti interpretative. La prima secondo la quale è ammissibile il cumulo delle domande di separazione personale e divorzio anche nei procedimenti non contenziosi, tesi seguita in particolare dai Tribunali di Milano, Vercelli, Genova e Lamezia Terme, e dalla dottrina favorevole la quale ha sostenuto che prima della riforma Cartabia il procedimento di separazione e quello di divorzio erano disciplinati da due disposizioni differenti, cioè l'art. 710 e segg. c.p.c. e l'art. 4, comma 16, della Legge n. 898/1970, che non sussistevano norme che autorizzassero il cumulo congiunto di tali domande, e che con il D.lgs. n. 149/2022



il rito sia stato unificato (facultato), per come espressamente previsto dall'art. 473-bis.49 c.p.c.

A fondamento dell'ammissibilità sono state anche offerte spiegazioni di carattere letterale e sistematico, laddove si è osservato che l'art. 473-bis.51 c.p.c. prevede che "la domanda congiunta relativa ai procedimenti di cui all'art. 473 bis.47 si propone con ricorso". Malgrado poi l'art. 473-bis.49 c.p.c. preveda il cumulo solo ove sia instaurato un procedimento contenzioso, il riferimento all'unicità del ricorso nel caso di procedimento a domanda congiunta e l'utilizzo da parte del legislatore del lessico "relativo ai procedimenti" in luogo di "relativo al procedimento" lascerebbe intendere l'intenzione di ammetterlo anche in tali procedimenti. Cosicché, se il legislatore avesse inteso escludere questa possibilità avrebbe dovuto utilizzare la locuzione "relativo ad uno dei procedimenti di cui all'art. 473 bis.47". Dal punto di vista sistematico è stato sostenuto che la previsione in sede contenziosa della facoltà di proporre cumulativamente la domanda di separazione e di divorzio ha fatto venire meno l'impedimento. In buona sostanza, secondo tali orientamenti non si riscontrano ragioni che possano giustificare una disparità di trattamento tra il giudizio contenzioso e quello su istanza congiunta. Deporrebbero, inoltre, a sostegno di tale tesi il secondo e il terzo comma dell'art. 473 bis.49 c.p.c. nei quali sarebbe ravvisabile il favor che il legislatore nutre per la trattazione congiunta dei procedimenti di separazione e di divorzio, laddove è stato previsto che, qualora i due giudizi siano instaurati tra le medesime parti, ma pendenti dinanzi a giudici differenti o al medesimo giudice, sia disposta la riunione degli



stessi, rispettivamente ai sensi dell'art. 40 cod. proc. civ. e dell'art. 274 cod. proc. civ. (cfr. F. DANOVI).

Ne consegue che, in assenza di accordo, anche successivo, tra i coniugi, o di revoca dello stesso, la domanda dovrà invece essere rigettata per mancanza del requisito dell'indicazione congiunta delle condizioni inerenti alla prole e ai rapporti economici di cui all'art. 473-bis.51, comma II, c.p.c.

Una nota merita senz'altro il provvedimento del Presidente del Tribunale di Vercelli, prot. n. 73/2023 del 15 marzo 2023, che ha proposto per l'ammissibilità del cumulo delle domande attese la collocazione sistematica della norma, la ratio ispiratrice della normativa volta all'unificazione dei procedimenti, e la circostanza della fornitura da parte del Ministero della Giustizia al personale amministrativo dei "codici oggetto" specifici per la separazione consensuale unita alla domanda per divorzio congiunto, evidenziando in ogni caso che per la pronuncia divorzile è necessario attendere il decorso del termine di 6 mesi richiesto dalla legge per la sua procedibilità. Va ritenuto, però, che la previsione di tali codici sia legata più a questioni di carattere organizzativo, volte ad indicare al personale amministrativo la classificazione del fascicolo, e che non possa, pertanto, essere considerata sintomatica della volontà del legislatore di ammettere o meno il cumulo delle domande di separazione e di divorzio anche nei procedimenti congiunti.

Il secondo orientamento interpretativo, opposto al primo, propende, invece, per l'inammissibilità del cumulo delle domande congiunte di separazione e divorzio, sostenendosi che tale facoltà sarebbe riservata dalla legge alle sole ipotesi di procedimento contenzioso. A fondamento di tale assunto sono stati posti rilievi di carattere letterale, sistematico e sostanziale (cfr. R. Donzelli, Il problema del cumulo delle domande di separazione e divorzio nel procedimento su ricorso congiunto, in *Judicium*, Pacini Giuridica, Pisa, 2023). In primo luogo, è stato evidenziato che la disciplina relativa al cumulo di domande di separazione e scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio è stata tenuta dal legislatore distinta dalla disciplina prevista in tema di procedimenti su domanda congiunta, regolata all'art. 473-bis.51 c.p.c. A tale osservazione si

aggiunge l'assenza di richiami espressi nell'art. 473-bis.51 ed all'art. 473-bis.49 c.p.c., con la conseguente operatività del criterio ermeneutico secondo cui ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit (dove la legge volle, parlò; dove non volle, tacque). Del medesimo tenore, poi, è la legge delega che non contempla indicazioni favorevoli al cumulo nei procedimenti non contenziosi, ma che, invece, contiene indicazioni distinte per i ricorsi congiunti (art. 1 c. 17, lett. o) e comma 23 lett. hh) e per il cumulo delle domande de quibus (art. 1, c. 23 lettera bb). Muovendo, pertanto, dal dato letterale non vi sarebbero indizi che possano far presumere l'ammissibilità del cumulo nei procedimenti consensuali.

Quanto all'applicazione analogica del disposto di cui al primo comma dell'art. 473-bis.49 c.p.c. nei procedimenti congiunti sulla base della ratio legis sottostante all'introduzione della facoltà di cumulo nelle procedure contenziose per la definizione della crisi familiare, si è rilevato che, nella Relazione illustrativa al decreto l'accento è posto sulla «necessità di dettare disposizioni che possano prevedere un coordinamento tra i due procedimenti, nonché ove opportuna la loro contemporanea trattazione».



Si profilerebbero, pertanto, due profili: il primo riguarderebbe il risparmio di energie processuali derivanti dal simultaneus processus relativo a pretese identiche (salvo il loro referente temporale), ovvero implicanti accertamenti di fatto comuni o contigui, mentre il secondo atterrebbe al coordinamento delle decisioni rese nei distinti giudizi, nell'ottica di evitare quanto più possibile il contrasto fra giudicati e le controversie in fase esecutiva. A partire da tale impostazione, è stato sottolineato che il risparmio di energie processuali ottenuto nel giudizio contenzioso non è, di fatto, comparabile con quello che si potrebbe astrattamente conseguire nel procedimento di cui all'art. 473-bis.51 c.p.c. in quanto è profondamente diversa la natura dei due giudizi e l'attività processuale che negli stessi viene compiuta.

Circa ancora il secondo profilo il problema del coordinamento tra decisioni non si porrebbe in radice, investendo due domande, di separazione e divorzio, parimenti congiunte. Tali circostanze costituirebbero quindi un evidente ostacolo all'ammissibilità del cumulo, difettando quell'adem ratio che consentirebbe l'applicazione analogica dell'istituto anche ai procedimenti su domanda congiunta. Peraltro, coerentemente alle considerazioni di cui supra, è stato rimarcato come, in relazione ai procedimenti consensuali, l'intenzione primaria del legislatore fosse sostanzialmente diversa, concretizzandosi nel predisporre una disciplina uniforme tra separazione e divorzio, che consentisse alle parti di regolamentare i reciproci rapporti patrimoniali, ammettendo in tal modo la possibilità di effettuare i trasferimenti immobiliari.

Da ultimo, in relazione alle finalità ispiratrici della riforma, tra le quali emerge la volontà di ridurre i tempi di durata del processo, è stato evidenziato che, se è vero che l'art. 473-bis.49 c.p.c. consente un significativo contenimento del tempo necessario per giungere ad una statuizione sulle domande (anche accessorie) di separazione e divorzio, laddove si consentisse il cumulo delle domande nel procedimento congiunto si otterrebbe l'effetto contrario, provocando un allungamento della durata del procedimento, ora definibile nel giro di pochi giorni dal deposito. Infatti, in caso di cumulo delle domande, il medesimo procedimento resterebbe pendente per tutto



il tempo necessario al maturare dei presupposti per il divorzio.

D'altro canto, sul piano sistematico, in dottrina è stato affermato che l'idea del cumulo sarebbe di per sé incompatibile con la natura giurisdizionale volontaria del procedimento a base negoziale, poiché «il processo volontario non può contenere una sentenza non definitiva, seguita da un rinvio per verificare la sussistenza, a distanza di sei mesi, delle condizioni di procedibilità e quindi da una sentenza definitiva sullo scioglimento, la forzatura va oltre la rottura del sistema» (cfr. C. Cecchella). Deve darsi, altresì, conto dell'argomentazione di carattere sostanziale che impedirebbe l'ammissibilità del cumulo nei procedimenti su domanda congiunta, che riguarda il tema dell'indisponibilità dei diritti coinvolti nei procedimenti di regolamentazione della crisi familiare, ovvero i diritti nascenti dalla genitorialità e quelli aventi carattere economico (diritto all'assegno divorzile su tutti). Infatti, il cumulo della domanda di separazione con quella di divorzio assumerebbe portata assai differente nei procedimenti contenziosi e in quelli congiunti, poiché nei primi le parti non stabiliscono gli effetti discendenti dalle rispettive domande, ma si limitano a chiedere al Tribunale di procedere congiuntamente alla trattazione e all'istruttoria delle stesse, decidendo su entrambe, mentre nei secondi le parti disciplinerebbero contemporaneamente i diritti conseguenti ad entrambi gli status, peraltro in netto contrasto con la costante giurisprudenza di legittimità, che qualifica come nullo, ai sensi dell'art. 160 cod. civ., l'accordo che in sede di separazione contenga patti volti a regolare gli effetti dello scioglimento del vincolo matrimoniale. Peraltro, su tale questione

si innesterebbe una ulteriore problematica relativa all'atteggiarsi delle sopravvenienze in caso di cumulo di domande congiunte; problema non di secondaria importanza se si considera che, come detto, le parti regolerebbero preventivamente dei diritti non ancora venuti ad esistenza. Nella procedura contenziosa poi, l'adattamento del processo alle sopravvenienze è garantito dal disposto di cui all'art. 473-bis.19 c.p.c. il quale ammette la modifica e l'attualizzazione delle domande, sia nel merito che in via istruttoria, a fronte del verificarsi di mutamenti nelle circostanze o di acquisizioni istruttorie nuove.

Tuttavia, anche l'operatività della citata norma in relazione al procedimento consensuale non appare pacifica. In giurisprudenza, infatti, è stata prospettata la possibilità di applicare anche al procedimento consensuale l'art. 473-bis.19 c.p.c. (cfr. Tribunale di Milano, 5 maggio 2023), consentendo la revoca unilaterale del consenso in presenza di fatti nuovi. Sul punto, però, è stato osservato che nel giudizio su domanda congiunta mancherebbe quel contesto processuale istruttorio-decisorio necessario a verificare l'effettiva sussistenza, ed idoneità a comportare un mutamento dei provvedimenti assunti, delle sopravvenienze. In altri termini, ammettere l'applicabilità dell'art. 473-bis.19 c.p.c. nei procedimenti consensuali significherebbe consentire una revoca unilaterale del consenso ad nutum, possibilità esclusa dalla giurisprudenza di legittimità

(cfr. Cass. Civ., Sez. VI, Ordinanza del 7 luglio 2021, n. 19348, che ha ritenuto inammissibile la revoca del consenso da parte di uno soltanto dei coniugi, posto che la domanda di separazione o divorzio proviene in modo comune e simmetrico da entrambi). Più ragionevole secondo parte della dottrina sarebbe, invece, imporre alla parte i cui interessi sono colpiti dalla sopravvenienza di richiedere, a processo chiuso, la modifica ai sensi dell'art. 473-bis.29 c.p.c. delle condizioni di divorzio recepite dalla sentenza definitiva per i fatti verificatisi dopo il deposito del ricorso introduttivo del procedimento su domanda congiunta (cfr. F. DANOVI, Per l'ammissibilità della domanda congiunta di separazione e divorzio, pag. 492). Detta diversa soluzione, secondo l'impostazione in esame, confermerebbe la non assimilabilità analogica sia dal punto di vista funzionale che dal punto di vista strutturale dei due procedimenti in oggetto, minando la coerenza rispetto al sistema della tesi che ammette il cumulo delle domande congiunte di separazione e divorzio, al contempo giustificando il loro diverso trattamento processuale.

Tale secondo orientamento interpretativo ha trovato conferma giurisprudenziale nella pronuncia n. 4458, del 15 maggio 2023 del Tribunale di Firenze, emessa all'esito di un procedimento consensuale ove i coniugi, in assenza di prole, chiedevano la pronuncia della separazione personale e, al maturare dei necessari requisiti, il divorzio. Il Tribunale fiorentino, ripercorrendo nel proprio iter motivazionale le argomentazioni a carattere letterale, sistematico e sostanziale di cui sopra si è detto, ha dichiarato l'inammissibilità della domanda di divorzio, ritenendo necessaria l'instaurazione di un diverso successivo procedimento, poichè la possibilità di cumulo delle domande deve ritenersi riservata dalla legge esclusivamente alle ipotesi in cui vi sia contenzioso tra le parti. Con la medesima conclusione interpretativa, peraltro, si erano già pronunciati i Tribunali di Padova e Bari, giusti i comunicati emessi rispettivamente dalla Presidente del Tribunale il 7 aprile 2023 e dal Presidente della Prima Sezione civile il 6 aprile 2023.

Dunque, la medesima questione discussa dal Tribunale di Treviso è evidentemente suscettibile di porsi in numerosi giudizi atteso che i procedimenti di separazione consensuale e divorzio



congiunto generano un numero considerevole di provvedimenti giurisdizionali, ed atteso che le domande cumulative congiunte post riforma Cartabia sono già state proposte in numero considerevole. Infatti, secondo l'analisi statistica elaborata dall'Istat, nel 2021 vi sono stati 60.452 procedimenti di separazione consensuale e 34.225 casi di divorzio congiunto. A fronte di tali dati e del trend in aumento è, pertanto, logico presumere che anche in futuro saranno proposte numerose domande cumulative di separazione consensuale e divorzio congiunto.

Cosicché, il Tribunale di Treviso ha ritenuto configurabili i presupposti richiesti per il rinvio pregiudiziale dell'esaminata questione di diritto alla Corte di Cassazione ex art. 363-bis c.p.c., risultando opportuno, anche per le finalità deflative del potenziale contenzioso che potrebbe verosimilmente conseguire a fronte dei filoni giurisprudenziali di merito discordanti tra loro, consentire alla Corte di Cassazione l'esercizio della sua funzione nomofilattica per garantire l'esatta osservanza, l'uniformità interpretativa della legge e l'unità del diritto oggettivo nazionale attribuite dall'art. 65 della legge sull'ordinamento giudiziario (R.D. 30 gennaio 1941 n. 12).

Con la recente sentenza del 6 ottobre 2023 (pubb. il 16 ottobre), al cui testo ancora mi riporto limitandomi ad illustrarlo, la Prima Sezione Civile della Corte di Cassazione si è pronunciata sul predetto rinvio pregiudiziale disposto dal Tribunale di Treviso con l'Ordinanza del 31 maggio 2023, affermando il seguente principio di diritto: «In tema di crisi familiare, nell'ambito del procedimento di cui all'art.473-bis.51 c.p.c., è ammissibile il ricorso dei coniugi proposto con domanda congiunta e cumulata di separazione e di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio».

La Corte ha argomentato premettendo che «una volta superato il vaglio di ammissibilità, il procedimento si conclude con l'enunciazione del principio di diritto da parte della Corte, espressamente previsto come vincolante nel giudizio nell'ambito del quale è stata rimessa la questione. Qualora, poi, tale giudizio si estingua, l'ultimo comma dell'articolo in esame estende il vincolo del principio di diritto enunciato dalla Corte anche al nuovo processo instaurato tra le stesse parti, con la riproposizione della medesima domanda»

Esaminati gli artt. 473 bis.49 e 473 bis.51, c.p.c. la Corte ha poi rilevato che il legislatore ha espressamente previsto l'ammissibilità della domanda cumulata di separazione e di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio nell'art. 473-bis.49 c.p.c., con riferimento al giudizio contenzioso (subordinando la procedibilità del divorzio al ricorrere dei presupposti indicati dall'art. 3, comma 1, n. 2, lett. b, l. div.), mentre non l'ha prevista nell'art. 473-bis.51 c.p.c., dedicata al «procedimento su domanda congiunta» volta a dettare la disciplina dei procedimenti congiunti ex art. 473-bis.47 c.p.c.

Ha rilevato, altresì, che si è posto l'accento sull'assenza di disposizioni destinate a gestire le «sopravvenienze», con riferimento al cumulo di domande congiunte, che sarebbero, invece, garantite dall'art. 473-bis.19, secondo comma, c.p.c., allorchè è previsto che «le parti possono sempre introdurre nuove domande e nuovi mezzi di prova relativi all'affidamento e al mantenimento dei figli minori. Possono altresì proporre, nella prima difesa utile successiva e fino al momento della precisazione delle conclusioni, nuove domande di contributo economico in favore proprio e dei figli maggiorenni non indipendenti economicamente e i relativi nuovi mezzi di prova, se si verificano mutamenti nelle circostanze o a seguito di nuovi accertamenti istruttori», offrendo così la possibilità alle parti di modificare e meglio calibrare il contenuto delle domande e delle difese nel caso in cui si verificano «mutamenti nelle circostanze» (mentre il comma 29 affida la modificabilità dei provvedimenti giurisdizionali già adottati, a tutela dei minori e in materia di contributi economici, al sopravvenire di «giustificati motivi»).



Effettuate le predette premesse, la Cassazione ha precisato che il cumulo oggettivo di domande anche tra loro non connesse per titolo o petitum esiste da sempre nel nostro ordinamento processual civilistico (artt. 10, 104 c.p.c.), ed è espressione di un principio generale relativo all'esercizio dell'azione (titolo IV del libro I del codice di rito), che l'introduzione dell'art. 473-bis.49 c.p.c. ha normativizzato, in subiecta materia, con il cumulo condizionale cd. successivo. La possibilità, infatti, di realizzare il cumulo anche tra domande «non altrimenti connesse» è positivamente apprezzata dall'ordinamento (art. 104, comma I, c.p.c.) perché consente un «risparmio di energie processuali» inteso come concentrazione in un'unica sede processuale delle attività volte alla trattazione ed alla decisione di diverse domande.

Dal punto di vista sistematico non si rinven-  
40  
gono poi ostacoli all'ammissibilità del cumulo della domanda di separazione personale e della domanda di divorzio, atteso che la trattazione della domanda congiunta di divorzio sarà condizionata all'omologazione, con sentenza passata in giudicato, della separazione consensuale, oltre che al decorso del previsto termine minimo di sei mesi dalla separazione, che avverrà con il rito «comune» di cui all'art. 473-bis.51 c.p.c., realizzandosi così anche il risparmio di energie processuali nel quale consisterebbe una delle rationes della previsione dell'art. 473-bis.49 c.p.c. Peraltro, la novità più rilevante prevista dall'art. 473 bis.51, c.p.c. nell'ipotesi di ricorso congiunto, è la possibilità per le parti di sostituire l'udienza dinanzi al giudice relatore con il deposito di note scritte. Esso, dunque, prevede ormai un procedimento uniforme sia per i ricorsi aventi ad oggetto le domande di separazione personale, che di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio. Nell'ordinamento processuale, in presenza di modelli processuali identici, risulta ancor più agevole immaginare (e disporre) nel simultaneus processus (vedasi, in tema di riunione dei procedimenti, art. 40 c.p.c. e artt. 273 e 274 c.p.c.) la circostanza che la domanda congiunta di divorzio, cumulata con quella congiunta di separazione, diviene procedibile solo a determinate condizioni processuali previste nell'art. 3 della legge n. 898 del 1970, e quindi non può essere decisa prima del passaggio in

giudicato della sentenza che omologa la separazione consensuale, e prima del decorso dei sei mesi dall'udienza di comparizione in sede di separazione personale (dalla quale i coniugi sono ex lege autorizzati a vivere separatamente), non implicando che essa non possa essere proposta in cumulo con la domanda congiunta di separazione. Il passaggio dalla fase della decisione della domanda congiunta di separazione a quella della trattazione della domanda congiunta di divorzio trova poi disciplina nell'art. 279, c. 2, n. 5 c.p.c., in tema di sentenze definitive su domande (secondo cui il collegio pronuncia sentenza quando, valendosi delle facoltà di cui agli artt. 103, secondo comma, e 104, secondo comma, decide solo su alcune delle cause riunite sino a quel momento, disponendo, con distinti provvedimenti l'ulteriore istruzione o la separazione).

In merito al fatto che nei procedimenti congiunti le parti disporrebbero contemporaneamente di entrambi gli status (conseguenti alla separazione e al divorzio) e dei conseguenziali diritti, cosicché «si opererebbe in deroga al principio di indisponibilità dei diritti in materia matrimoniale» (Cass. 20745/2022), la Corte ha rilevato che, in realtà, sia nei procedimenti contenziosi che congiunti, le parti propongono le proprie domande all'organo giudiziario formulando le relative conclusioni, senza disporre anticipatamente degli status. A tal fine, le sentenze nn. 6664/1998 e 19540/2018 della Cassazione avevano già affermato che l'ac-



cordo «riveste natura meramente ricognitiva e non negoziale, con riferimento ai presupposti necessari per lo scioglimento del vincolo coniugale, essendo soggetto alla verifica del tribunale che, in materia, ha pieni poteri decisionali», non configurandosi così una ipotesi in senso stretto di «divorzio consensuale» analogo alla separazione consensuale (ove la pronuncia del Tribunale è unicamente rivolta ad attribuire efficacia dall'esterno all'accordo tra i coniugi, qualificabile come un negozio giuridico di natura familiare), poiché il giudice non è condizionato al consenso dei coniugi, ma deve verificare la sussistenza dei presupposti necessari per la pronuncia, di natura costitutiva, di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio; mentre ha valore negoziale per quanto per quanto concerne i figli e i rapporti economici, consentendo al tribunale di intervenire su tali accordi solo nel caso in cui essi risultassero, quanto ai rapporti economico patrimoniali, contrari a norme inderogabili e/o all'interesse dei figli. È stato ancora rilevato che in dottrina si è evidenziato come gli interventi in materia di negoziazione assistita (D.L. 12 settembre 2014, n. 132, convertito con modifiche dalla L. 10 novembre 2014, n. 162) e di «divorzio breve» (L. 6 maggio 2015, n. 55), e l'attuale intervento di riforma di cui al D.Lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, abbiano progressivamente incrementato il ruolo dell'autonomia dei coniugi nella definizione delle conseguenze economiche della crisi coniugale che, nel costante processo di privatizzazione del regime matrimoniale, già avviato dall'introduzione del divorzio nel 1970, e dalla separazione per cause oggettive (1975), ha inciso in maniera significativa sulla «caduta» del dogma dell'indisponibilità degli status.

Quanto poi alla controindicazione inerente all'assenza di disposizioni sulla gestione delle sopravvenienze, la possibilità di sopravvenienze di fatto che incidano sull'accordo contenuto nella domanda congiunta di divorzio, tale rilievo accompagna anche il caso in cui le domande di separazione e divorzio non siano proposte insieme, cosicché non può rappresentare un impedimento giuridico al cumulo di domande congiunte. Ciò che viene segnalato da una parte della dottrina e della giurisprudenza come ostativo alla possibilità/configurabilità di un cumulo di domande consensuali di separazio-

ne e di divorzio (l'intervento di sopravvenienze rilevanti, la revoca del consenso da parte di un coniuge, la modifica unilaterale delle condizioni patrimoniali o riguardanti i figli), non vale cioè ad impedire la loro stessa ammissibilità ma potrà, semmai, determinare l'applicazione, con il dovuto adattamento, di orientamenti giurisprudenziali già affermati dal giudice di legittimità (Cass. 10463/2018 e Cass. 19540/2018, in ordine all'inefficacia della revoca unilaterale del consenso alla domanda di divorzio «in senso stretto», con la conseguenza che non possa essere dichiarata l'improcedibilità della domanda congiunta presentata, dovendo essere comunque verificata la sussistenza dei presupposti necessari per la pronuncia, costitutiva, sul divorzio), o di disposizioni normative specifiche, quali, ad es., lo stesso art. 473-bis.51 c.p.c., per il procedimento consensuale, ove si prevede, dopo la convocazione delle parti e il suggerimento sulle modifiche da apportare ai patti, il rigetto «allo stato» della domanda «se gli accordi sono in contrasto con gli interessi dei figli», o l'art.473 bis.19 c.p.c., che condiziona l'ammissibilità della modifica, nel corso del procedimento avviato, delle domande di contributo economico in favore proprio e dei figli maggiorenni non indipendenti economicamente, a «mutamenti di circostanze», per il procedimento contenzioso.

Poiché il pronunciamento della Cassazione a sezione semplice è vincolante nel giudizio nell'ambito del quale è stata rimessa la questione, attendiamo di conoscere gli sviluppi della giurisprudenza di merito e di legittimità, all'esito di eventuali ulteriori rinvii pregiudiziali ex art. 363-bis c.p.c.

