

FRANCESCO GIANNITI

Già magistrato e poi professore di diritto e procedura penale  
nell'Università di Bologna ed avvocato

# GUIDA ALL'ESAME DI AVVOCATO

**INDICE SOMMARIO:** I. La normativa del tirocinio e degli esami per avvocato, pg. 2; - II. I 18 mesi del tirocinio forense, pg. 25; - III. Le prove scritte: tecnica di redazione dei pareri motivati e dell'atto giudiziario, pg. 47; - IV. Le prove orali e i criteri di valutazione, pg.88; - V. Le ricerche di diritto, pg. 96.

Bologna, maggio 2017

**I**  
**LA NORMATIVA**  
**DEL TIROCINIO E DEGLI ESAMI PER AVVOCATO**

**SOMMARIO. 1. Sessione annuale degli esami per avvocato; 2. L'iscrizione nel registro dei praticanti; 3. Lo svolgimento del primo anno di pratica forense; 3.1. Il libretto della pratica forense; 3.2. Adempimenti da effettuare al termine di ogni semestre; 3.3. Eventuali accertamenti da parte del Consiglio dell'Ordine; 4. L'ammissione al patrocinio forense; 4.1. Elementi comuni al "vecchio" ed al "nuovo" istituto dell'abilitazione al patrocinio; 4.2. La disciplina del patrocinio per coloro che hanno iniziato il tirocinio forense prima del 3 giugno 2016; 4.3. Il nuovo istituto del "patrocinio sostitutivo"; 5. Le incompatibilità professionali; 6. Trasferimento di studio e trasferimento di residenza; 7. La durata del tirocinio ed il certificato di compimento della pratica; 8. Le incombenze che precedono le prove scritte; 8.1. Il bando di partecipazione all'esame di abilitazione; 8.2. La istituzione delle commissioni e delle sottocommissioni; 8.3. La domanda di ammissione e la scelta delle materie; 8.4. La delibera di ammissione agli esami e la sua comunicazione ai candidati; 9. Lo svolgimento delle prove scritte; 9.1. Disciplina dello svolgimento delle prove scritte; 9.2. La consegna degli elaborati; 9.3. Il raggruppamento degli elaborati di ciascun candidato; 9.4. L'abbinamento per sorteggio; 9.5. Il trasferimento degli elaborati alla Corte di Appello presso la quale deve essere effettuata la correzione; 9.6. La correzione degli elaborati; 9.7. Il trasferimento degli elaborati alla Corte di Appello di appartenenza dei candidati; 10. Lo svolgimento della prova orale; 11. L'accesso agli atti delle prove scritte e sindacato giurisdizionale; 12. Le incombenze successive alla prova orale; 12.1. La redazione dell'elenco dei candidati risultati idonei; 12.2. L'iscrizione nell'albo degli avvocati; 12.3. La prestazione del giuramento.**

## 1. Sessione annuale degli esami per avvocato.

Ogni anno è indetta, con decreto del Ministro della giustizia<sup>1</sup>, una sessione di esami per l'iscrizione negli albi degli avvocati<sup>2</sup> presso le sedi delle 26 Corti di appello (Ancona, Bari, Bologna, Brescia, Cagliari, Caltanissetta, Campobasso, Catania, Catanzaro, Firenze, Genova, L'Aquila, Lecce, Messina, Milano, Napoli, Palermo, Perugia, Potenza, Reggio Calabria, Roma, Salerno, Torino, Trento, Trieste, Venezia) e presso la sezione distaccata in Bolzano della Corte di appello di Trento.

L'esame – che ha carattere teorico-pratico, con prove scritte ed orali – si tiene a metà dicembre e si svolge secondo le norme stabilite nel r.d.l. 27 novembre 1933 n. 1578 e nel r.d. 22 gennaio 1934 n. 37, e successive modificazioni (decreto legislativo luogotenenziale 7 settembre 1944 n. 215; legge 27 giugno 1988 n. 242<sup>3</sup>; d.P.R. 10 aprile 1990, n. 101; legge 20 aprile 1989 n. 142; legge 18 luglio 2003, n. 180; legge 31 dicembre 2012, n. 247<sup>4</sup>; decreto 17 marzo 2016, n. 70, recante la disciplina per lo svolgimento del tirocinio per l'accesso

---

<sup>1</sup>Per effetto del d.P.R. 13 settembre 1999, il Ministero di Grazia e Giustizia ha assunto la denominazione di Ministero della Giustizia a decorrere dal 14 settembre 1999.

<sup>2</sup>La legge 24 febbraio 1997, n. 27, avente per oggetto "Soppressione dell'albo dei procuratori legali e norme in materia di esercizio della professione forense (pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 27 febbraio 1997, n. 48, ed entrata in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione), nei suoi primi 3 articoli, così dispone:

Art. 1.-*Soppressione dell'albo.* - L'albo dei procuratori legali è soppresso.

Art. 2.-*Iscrizione all'albo degli avvocati.*

1. I procuratori legali che, alla data di entrata in vigore della presente legge sono iscritti nel relativo albo, sono iscritti d'ufficio nell'albo degli avvocati.

2. L'anzianità a tutti gli effetti decorre dalla data di iscrizione all'albo dei procuratori legali.

3. Dalla data di entrata in vigore della presente legge, i titoli necessari per l'iscrizione all'albo dei procuratori legali secondo le disposizioni di cui al regio decreto - legge 27 novembre 1933, n. 1578, convertito, con modificazioni dalla legge 22 gennaio 1934, n. 36, e successive modificazioni, ed al regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37, e successive modificazioni, consentono la iscrizione all'albo degli avvocati.

4. Restano ferme le disposizioni che regolano le iscrizioni di diritto all'albo degli avvocati e all'albo per il patrocinio davanti alle giurisdizioni superiori.

Art. 3. - *Sostituzione del termine "procuratore legale".* - Il termine "procuratore legale" contenuto in disposizioni legislative vigenti si intende sostituito con il termine "avvocato".

<sup>3</sup>L'art. 4 di quest'ultima legge ha aggiunto al primo comma dell'art. 21 del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37, dopo le parole "consultare i codici", le seguenti: "anche commentati esclusivamente con la giurisprudenza". La possibilità di consultare i codici commentati con la giurisprudenza è stata eliminata dall'art. 46 l. 247/2012. L'entrata in vigore di tale disposizione è stata più volte differita da parte del legislatore. Da ultimo, la l. 27 febbraio 2017 n. 19, di conversione del d.l. 30 dicembre 2016 n. 244, ha modificato l'art. 49 l. 247/2012 fissando il termine di cinque anni dall'entrata in vigore della l. 247/2012 per l'applicazione all'esame di avvocato della nuova disciplina introdotta dall'art. 46 l. 247/2012.

<sup>4</sup>La legge 20 aprile 1989 n. 142 aveva tra l'altro disposto: a) "Agli esami possono partecipare i praticanti che abbiano compiuto la prescritta pratica biennale entro il giorno 10 del mese di novembre" (art.1); b) "Gli esami di avvocato hanno luogo nel mese di dicembre di ogni anno presso le corti di appello" (art.2). D'altra parte, l'art. 9 del d.P.R. 10 aprile 1990 n. 101, recante il "regolamento relativo alla pratica forense per l'ammissione all'esame di avvocato", dispone che "la determinazione della Corte d'Appello presso la quale il praticante può sostenere gli esami avviene sulla base del certificato di compimento della pratica". La legge 31 dicembre 2012, n. 247, all'art. 41 comma 5 ha ridotto la durata del tirocinio forense da 2 anni a 1 anno e mezzo.

alla professione forense ai sensi dell'articolo 41 comma 13 della legge n. 247/2012).

Per essere ammessi a sostenere l'esame è necessario possedere requisiti di moralità e condotta, aver conseguito la laurea in giurisprudenza ed aver compiuto il prescritto tirocinio forense, attualmente della durata di complessivi mesi 18.

Il suddetto periodo - che decorre dalla data della deliberazione con la quale il Consiglio dell'Ordine ha iscritto il praticante nel relativo registro - deve essere concluso entro il 10 novembre di ogni anno.

Ne consegue che il praticante, se è stato iscritto con delibera consiliare del 10 maggio 2016 (o di un qualsiasi giorno precedente), può partecipare alla sessione di esame del dicembre 2017; se, invece, l'iscrizione è avvenuta con delibera consiliare dell'11 maggio 2016 (o di un qualsiasi giorno successivo), è costretto ad attendere la sessione di esami che si svolgerà nel dicembre del 2018.

Nelle pagine che seguono saranno indicate le incombenze che l'aspirante avvocato dovrà compiere dal giorno in cui chiede l'iscrizione nel registro dei praticanti fino al giorno in cui lo stesso, avendo superato l'esame di abilitazione, chiede l'iscrizione nell'albo forense e presta giuramento.

## **2. L'iscrizione nel registro dei praticanti.**

L'aspirante avvocato, che intende iscriversi nel registro dei praticanti, deve farne domanda al Consiglio dell'Ordine presso il Tribunale nella cui circoscrizione egli ha la residenza ovvero, in alternativa<sup>5</sup>, è iscritto l'avvocato presso il quale egli intende svolgere la pratica.

La domanda di iscrizione, redatta su carta bollata, deve essere corredata dai documenti indicati nell'art. 1 del Regolamento<sup>6</sup>.

Il Consiglio ha l'obbligo di deliberare l'iscrizione entro 30 giorni dalla presentazione della domanda: dalla data di iscrizione decorre il periodo di pratica per poi, dopo un anno (o dopo sei mesi nel caso in cui la pratica sia stata iniziata dopo l'entrata in vigore del D.M. 70/2016), poter essere ammessi al patrocinio e, dopo un anno e mezzo, sostenere l'esame di abilitazione.

Proprio perché l'ultimo giorno utile per l'iscrizione al registro, ai fini del tirocinio forense, è il *10 novembre* di ogni anno e l'iscrizione opera dal giorno della relativa delibera del Consiglio, gli aspiranti avvocati devono premurarsi di presentare tempestivamente la domanda, chiedendo al presidente o al segretario di convocare il Consiglio dell'Ordine per provvedere entro il suddetto

---

<sup>5</sup>Ai sensi della legge 21 dicembre 1999, n. 526 e della legge 3 febbraio 2003, n. 14. Cfr. artt. 17 e 41 l. 247/2012.

<sup>6</sup>I documenti vanno presentati allegando alla domanda, redatta in carta bollata, la dichiarazione sostitutiva di certificazione (d.P.R. n. 445/2000): della nascita; della residenza; della condotta irreprensibile; del diploma di laurea con l'indicazione degli esami sostenuti. Dovrà inoltre essere allegata alla domanda la dichiarazione di disponibilità dell'Avvocato presso il quale l'aspirante avvocato intende svolgere la pratica, oppure l'autocertificazione attestante l'iscrizione ad un corso post-universitario di specializzazione nelle professioni legali, o l'inizio di una delle altre modalità alternative di svolgimento della pratica forense previste dall'art. 41 l. 247/2012. Infine, l'aspirante avvocato dovrà allegare la ricevuta del versamento al Consiglio dell'Ordine dei diritti per iscrizione e la tessera, nonché due fotografie formato tessera.

termine: può accadere, infatti, che, anche per un solo giorno di ritardo, il praticante perda un anno.

La pratica deve essere continuativa e non può essere interrotta per un periodo superiore a sei mesi. In caso contrario, il praticante è cancellato dal registro ed il periodo di pratica compiuto rimane privo di effetti.

### **3. Lo svolgimento del primo anno di pratica forense.**

Secondo l'art. 41 della legge 31 dicembre, n. 247: a) per essere ammessi all'esame di avvocato, si deve compiere, dopo la laurea in giurisprudenza o a partire dall'ultimo anno del corso di laurea in giurisprudenza<sup>7</sup>, un periodo di pratica, che in via generale è di almeno 18 mesi "in forma continuativa"; b) detta pratica si attua frequentando lo studio di un avvocato ed assistendo alle udienze civili e penali della corte d'appello o del tribunale ovvero svolgendo il tirocinio per la durata di diciotto mesi presso l'Avvocatura dello Stato<sup>8</sup>.

#### **3.1. Il libretto della pratica forense.**

L'aspirante avvocato, dopo essersi iscritto nel registro dei praticanti, deve recarsi presso il Consiglio dell'Ordine per ritirare il libretto di pratica, previamente numerato e vidimato dal presidente (art. 6 d.P.R. n. 101/1990).

\* \* \*

Il libretto della pratica forense si articola in 3 parti:

a) La prima parte riguarda le *udienze* alle quali assiste il praticante: questi, secondo quanto prescritto dall'art. 6 d.P.R. n. 101/1990 e dall'art. 8 D.M. 70/2016, è tenuto ad annotare, sotto diretto ed immediato controllo dell'Avvocato presso il cui studio esercita la pratica, le udienze alle quali assiste, con la indicazione della data, dell'Autorità giudiziaria<sup>9</sup>, del numero di ruolo del processo, delle parti, nonché dell'attività espletata nell'udienza<sup>10</sup>. Le udienze possono essere civili o penali, ma devono essere almeno venti per ogni semestre (possibilmente distribuite durante tutto il semestre e non concentrate in uno o pochi giorni) e non possono essere di mero rinvio. Sembra potersi affermare l'equiparazione, ai fini della pratica forense, della partecipazione agli incontri di mediazione (d.lgs. 28/2010) o delle altre ADR alla partecipazione alle udienze.

---

<sup>7</sup> L'art. 41 comma 6 l. 247/2012 ha, infatti, introdotto la possibilità di anticipare un semestre di pratica in costanza dell'ultimo anno del corso di laurea in giurisprudenza. Tale innovazione è oggi finalmente operativa grazie alla emanazione del D.M. 70/2016 ed alla stipula, in data 24 febbraio 2017, della convenzione quadro, prevista dall'art. 5 del D.M. 70/2016, tra il Consiglio Nazionale Forense e la Conferenza Nazionale dei Direttori di Giurisprudenza e Scienze Giuridiche.

<sup>8</sup> Cfr. Consiglio nazionale forense (rel. Secchieri), 13 luglio 2016, n. 82; quesito n. 167, COA di Milano; quesito n. 168, COA di Firenze.

<sup>9</sup> In linea di massima, è preferibile, perché più istruttiva, la partecipazione ad udienze davanti a diverse Autorità giudiziarie: Tribunale, Corte di appello, Commissione tributaria, Tar, Giudice di pace.

<sup>10</sup> In linea di massima, è preferibile, perché più istruttiva, la partecipazione, in sede civile, alle udienze di assunzione dei mezzi di prova.

Le cause trattate nelle udienze di cui sopra sono generalmente (ma non necessariamente) relative ai procedimenti nei quali è difensore l'Avvocato nel cui studio il praticante esercita la pratica.

Qualora si tratti di udienze in materia diversa da quelle trattate nello studio del *dominus*, questi può delegare un collega, che coltivi tali materie, a farsi accompagnare dal praticante alle udienze per poi asseverarne con dichiarazione scritta l'avvenuta assistenza.

In ogni caso è espressamente previsto (art. 6 comma 20 d.P.R. citato) che l'Avvocato deve vigilare sulla pratica e deve attestare la veridicità delle annotazioni effettuate dal praticante, fermo restando che il Consiglio dell'Ordine ha facoltà di vigilare in via autonoma sullo svolgimento della pratica.

La presenza all'udienza del praticante non abilitato non può mai estendersi alla rappresentanza e difesa della parte, né alla sostituzione di un avvocato (fatti questi che costituiscono infrazione disciplinare e possono persino integrare gli estremi del reato di esercizio abusivo della professione forense).

b) La seconda parte del libretto della pratica riguarda gli *atti processuali o stragiudiziali* più rilevanti, alla cui predisposizione e redazione ha partecipato il praticante, il quale è tenuto ad indicarne l'oggetto.

c) La terza parte del libretto della pratica, infine, riguarda le *questioni giuridiche* di maggior interesse, alla cui trattazione il praticante ha assistito o collaborato.

\* \* \*

Il libretto della pratica forense deve essere esibito al Consiglio dell'Ordine al termine di ogni semestre di pratica. Prima della esibizione, il libretto deve essere controfirmato (per attestazione di veridicità delle annotazioni in esso contenute) dall'Avvocato presso il cui studio viene svolta la pratica.

### **3.2. Adempimenti da effettuare al termine di ogni semestre.**

Il praticante avvocato, al termine di ogni semestre, deve depositare presso il Consiglio dell'Ordine:

a) il libretto della pratica;

b) la relazione scritta, nella quale illustra le attività indicate nel libretto della pratica ed i problemi, anche di natura deontologica, che ha trattato nel corso di tale periodo.

Peraltro, ai sensi dell'art. 57 del r. d. 22 gennaio 1934 n. 37, "sono sottoposti a procedimento disciplinare i praticanti che si rendono colpevoli di fatti non conformi alla dignità ed al decoro della professione forense".

### **3.3. Eventuali accertamenti da parte del Consiglio dell'Ordine.**

Il Consiglio dell'Ordine, dopo aver esaminato il libretto della pratica e la relazione scritta del praticante avvocato, ha facoltà di effettuare accertamenti sulle dichiarazioni del praticante, nonché di invitare quest'ultimo ad un colloquio per verificare l'andamento del tirocinio.

#### **4. L' ammissione al patrocinio forense.**

L'istituto dell'abilitazione al patrocinio del praticante ha subito delle rilevanti modifiche ad opera della l. 247/2012, che è intervenuta sulla natura dell'attività esercitabile da parte del praticante abilitato, sulla durata dell'abilitazione, nonché sul momento in cui la stessa può essere concessa<sup>11</sup>.

La nuova disciplina dell'abilitazione al patrocinio del praticante trova, tuttavia, applicazione unicamente per i tirocini iniziati dopo l'entrata in vigore del D.M. 17 marzo 2016 n. 70, emanato ai sensi dell'art. 41 co. 13 l. 247/2012<sup>12</sup>. L'art. 1 co. 2 del D.M. 70/2016 prevede, infatti, che «*Il presente regolamento si applica ai tirocini iniziati a partire dalla sua entrata in vigore. Ai tirocini in corso a tale data continua ad applicarsi la normativa previgente, ferma restando la riduzione della durata a diciotto mesi e la facoltà del praticante di avvalersi delle modalità alternative di svolgimento del tirocinio*»<sup>13</sup>.

La "vecchia" disciplina della abilitazione forense continuerà, quindi, ad essere applicata per i tirocini iniziati prima del 3 giugno 2016, data di entrata in vigore del suddetto decreto.

#### **4.1. Elementi comuni al "vecchio" ed al "nuovo" istituto dell'abilitazione al patrocinio.**

Il praticante, che intenda essere ammesso al patrocinio, deve presentare domanda al Consiglio dell'Ordine, corredandola dei medesimi documenti e dichiarazioni necessari per l'iscrizione all'albo<sup>14</sup>.

Il Consiglio dell'Ordine procede con delibera all'iscrizione del praticante nell'elenco degli ammessi al patrocinio.

L'ammissione al patrocinio non costituisce un diritto del praticante: proprio in considerazione della possibilità di esercizio professionale che essa comporta, impone agli Ordini forensi cautela nel concederla, nonché controllo e vigilanza sulle modalità ed effettività dell'esercizio del patrocinio. Tutto ciò può essere relativamente facile per i Consigli dell'Ordine con un numero contenuto di iscritti, dove la frequentazione quotidiana anche con i praticanti consente una diretta conoscenza delle loro attitudini, professionalità e diligenza, ma è estremamente difficoltosa per gli Ordini numerosi. E' questa la ragione per la quale alcuni di essi si sono dati precisi regolamenti al fine di concedere o meno l'ammissione al patrocinio.

I praticanti, ammessi al patrocinio, non possono far parte degli elenchi dei difensori d'ufficio<sup>15</sup>.

---

<sup>11</sup> Cfr. art. 41 co. 12 l. 247/2012

<sup>12</sup> Cfr. Parere Commissione Consultiva CNF del 22 maggio 2013; Consiglio Nazionale Forense (Merli), parere 24 giugno 2015, n. 32.

<sup>13</sup> Cfr. Art. 48 co. 1 e 65 co. 1 l. 247/2012.

<sup>14</sup> La possibilità per i praticanti avvocati di esercitare il patrocinio forense rappresenta, oltre che una palestra di formazione pratica, una fase naturale di sviluppo dell'attività professionale.

<sup>15</sup> Secondo quanto disposto dalla legge n. 60/2001, gli Ordini distrettuali, mediante un ufficio centralizzato, "predispongono gli elenchi dei difensori che a richiesta dell'autorità giudiziaria o della polizia giudiziaria sono indicati ai fini della nomina. I consigli dell'Ordine — stabilisce la legge 60/2001 — fissano i criteri per la nomina dei difensori sulla base delle competenze specifiche, della prossimità alla sede del procedimento e della reperibilità". L'elenco deve

#### **4.2. La disciplina del patrocinio per coloro che hanno iniziato il tirocinio forense prima del 3 giugno 2016.**

Il praticante, dopo aver compiuto il primo anno di pratica, può essere ammesso al patrocinio per un periodo non superiore ad anni sei<sup>16</sup>.

Egli, dopo aver ottenuto la notifica della delibera consiliare che accoglie la domanda di ammissione, presta giuramento dinanzi al Presidente del Tribunale del circondario nel quale è iscritto: la prestazione del giuramento è "*condizione per l'esercizio del patrocinio*" davanti ai tribunali del distretto da parte dei praticanti procuratori (art. 8, comma 3). La formula del giuramento è del seguente tenore: "*Consapevole dell'alta dignità della professione forense, giuro di adempiere ai doveri ad essi inerenti e ai compiti che la legge mi affida con lealtà, onore e diligenza per i fini della giustizia*"<sup>17</sup>.

\* \* \*

Il praticante avvocato ammesso al patrocinio (e, quindi, abilitato all'esercizio della professione) può svolgere l'attività giudiziaria, mediante l'assistenza e difesa della parte, davanti a tutte le Preture (...) del distretto della Corte di Appello senza alcuna limitazione.

Come è noto, il d. lgs. 19 febbraio 1998, n. 51, ha soppresso la figura del pretore, trasferendo le relative competenze all'ufficio del giudice unico di primo grado; e, ai sensi della legge 16 giugno 1998 n. 188, detto decreto è divenuto efficace il 2 giugno 1999.

Ciò nondimeno, l'art. 246 del d. lgs. n. 51/1998 (modificando l'art. 8 comma 2 della legge 22 gennaio 1934, n. 36) ha lasciato sostanzialmente inalterate le facoltà di patrocinio dei praticanti avvocati: infatti, è stato previsto che i praticanti avvocati, dopo un anno dalla iscrizione nel registro dei praticanti, sono ammessi, per un periodo non superiore a *sei anni*, ad esercitare il patrocinio davanti ai tribunali del distretto nel quale è compreso l'ordine circondariale che ha la tenuta del registro suddetto, *limitatamente ai procedimenti che, in base alle norme vigenti anteriormente alla data di efficacia del decreto legislativo di attuazione della legge 16 luglio 1997 n. 254, rientrano nella competenza del pretore*. Ciò almeno "fino a quando non sarà attuata la complessiva riforma della professione forense".

L'art. 7 della legge 16 dicembre 1999 n. 479 così dispone:

*"I praticanti avvocati, dopo il conseguimento dell'abilitazione al patrocinio, possono esercitare l'attività professionale - ai sensi dell'articolo 8 del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578, convertito, con modificazioni, dalla*

---

contenere i nominativi dei difensori distinti per Ordine circondariale. Elenchi *ad hoc* sono dedicati ai difensori d'ufficio per il patrocinio davanti al Tribunale per i minori e davanti ai Tribunali militari.

La lista è operativa attraverso un sistema informatizzato che: a) garantisce la rotazione automatica, b) evita l'attribuzione contestuale a un difensore di più nomine d'ufficio, c) stabilisce un turno differenziato per gli indagati e gli imputati detenuti e la reperibilità.

Quanto ai corsi di aggiornamento professionale per i candidati alla difesa d'ufficio, una circolare del Consiglio Nazionale Forense (C.N.F.) "restringe" le previsioni della legge: le iniziative sono istituite e tenute dagli Ordini forensi, che vigilano sui corsi organizzati da associazioni private, come le Camere penali, anche se queste ultime sono state abilitate dalla legge 60/2001. Per dare omogeneità a contenuti e metodologie formative, i programmi dei corsi devono essere approvati dal C.N.F.

<sup>16</sup> Cfr. Corte di Cassazione, Sez. Un., sent. n.17761/08

<sup>17</sup> Cfr. Parere Commissione Consultiva CNF del 22 maggio 2013

legge 22 gennaio 1934, n. 36, e successive modificazioni - nelle cause di competenza del giudice di pace e dinanzi al tribunale in composizione monocratica, *limitatamente*:

a) *negli affari civili*: 1) alle cause, anche se relative a beni immobili, di valore non superiore a lire cinquanta milioni; 2) alle cause per le azioni possessorie, salvo il disposto dell'articolo 704 del codice di procedura civile, e per le denunce di nuova opera e di danno temuto, salvo il disposto dell'articolo 688, secondo comma, del Codice di procedura civile; 3) alle cause relative a rapporti di locazione e di comodato di immobili urbani e a quelle di affitto di azienda, in quanto non siano di competenza delle sezioni specializzate agrarie;

b) *negli affari penali*: 1) alle cause per i reati previsti dall'art. 550 del codice di procedura penale.

\* \* \*

Ai sensi dell'art. 9 D.M. 10.03.2014 n. 55 (tariffa forense) al praticante, ammesso al patrocinio è liquidata di regola la metà dei compensi spettanti all'avvocato.

Dal praticante avvocato è dovuta al Consiglio dell'Ordine una tassa annuale di iscrizione.

\* \* \*

L'art. 8 del regolamento, di cui al d.P.R. n. 101/1990, prevede che gli abilitati al patrocinio possono continuare la pratica al di fuori dello studio di un avvocato; ma i praticanti veramente responsabili, anche se hanno conseguito l'abilitazione al patrocinio, sono ragionevolmente restii a "*mettersi in proprio*", in considerazione non soltanto dei conseguenti rilevanti oneri economici, ma anche dei rischi connessi all'esercizio di un'attività professionale svolta senza alcun aiuto quando ancora si ha una preparazione incompleta.

#### **4.3. Il nuovo istituto del "patrocinio sostitutivo"**

Ai sensi dell'art. 41 co. 12 della l. 247/2012, il praticante può chiedere l'abilitazione all'esercizio della professione in sostituzione del *dominus* dopo aver compiuto il primo semestre di pratica, purché in possesso del diploma di laurea in giurisprudenza.

Il patrocinio sostitutivo non può avere una durata superiore a cinque anni.

Il praticante, dopo aver ottenuto la notifica della delibera consiliare che autorizza l'esercizio del patrocinio sostitutivo, assume l'impegno solenne di cui all'art. 8 l. 247/2012 dinanzi al consiglio dell'ordine, riunito in seduta pubblica. La formula dell'impegno è del seguente tenore: "*Consapevole della dignità della professione forense e della sua funzione sociale, mi impegno ad osservare con lealtà, onore e diligenza i doveri della professione di praticante avvocato per i fini della giustizia ed a tutela dell'assistito nelle forme e secondo i principi del nostro ordinamento*".

Il verbale dell'impegno solenne è comunicato al Presidente del Tribunale ed al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale.

La riforma della professione forense ha radicalmente mutato la natura del patrocinio del praticante abilitato. Egli, in base all'art. 41 co. 12 l. 247/2012, può svolgere solo attività meramente "sostitutiva" del *dominus* o dei collaboratori di quest'ultimo, «*comunque sotto il controllo e la responsabilità*» dell'avvocato presso il quale svolge la pratica.

È, quindi, venuta meno la possibilità per il praticante abilitato di esercitare l'attività professionale in via autonoma o di essere inserito nel mandato difensivo.

La riforma ha lasciato sostanzialmente immutata la capacità processuale del praticante abilitato al patrocinio sostitutivo negli affari penali. Egli, ai sensi dell'art. 41 co. 13 l. 247/2012, può svolgere attività sostitutiva in «*ambito penale nei procedimenti di competenza del giudice di pace, in quelli per reati contravvenzionali e in quelli che, in base alle norme vigenti anteriormente alla data di entrata in vigore del decreto legislativo 19 febbraio 1998, n. 51, rientrano nella competenza del pretore*».

Per quanto attiene invece gli affari civili che il praticante abilitato può trattare, il mancato richiamo da parte dell'art. 41 co. 12 della l. 247/2012 al limite di valore per le cause davanti al tribunale in composizione monocratica avrebbe determinato, secondo i primi commentatori della riforma, il venir meno di tale sbarramento, con la conseguenza che il praticante abilitato potrebbe svolgere attività sostitutiva anche in cause di valore indeterminato<sup>18</sup>.

Infine, la riforma non ha riaffermato i limiti distrettuali in precedenza posti al praticante abilitato ai sensi dell'art. 8 co. 2 R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578<sup>19</sup>.

## **5. Le incompatibilità professionali.**

Vi sono casi in cui al praticante avvocato è comunque *precluso* l'esercizio del patrocinio: si tratta dei casi di incompatibilità previsti dall'art. 18 della legge professionale forense<sup>20</sup>.

L'esercizio della professione forense è incompatibile<sup>21</sup>:

---

<sup>18</sup> Cfr. Tramontano L., *Compendio di ordinamento e deontologia forense*, La Tribuna, 2014.

<sup>19</sup> *Ibidem*.

<sup>20</sup> La Suprema Corte aveva affermato che il sistema delle incompatibilità, previsto dall'art. 3 della "vecchia" legge forense non si poneva in alcun modo in contrasto: a) né con le norme costituzionali sulla libera scelta della professione (art. 4), poiché queste non escludono affatto che la legge o il contratto possano prevedere determinate incompatibilità tra l'una e l'altra forma di lavoro (Cass. Sez. Un., 30 maggio 1958, n. 1819, in *Giust. civ.*, 1958, I, p. 1722 ss.); b) né con i precetti costituzionali in tema di tutela della personalità e dell'uguaglianza del cittadino, nonché del diritto al lavoro e dell'abilitazione professionale per effetto dell'esame di Stato (artt. 2,3,4,33 e 35 Cost.), in quanto si ricollega a libere scelte del cittadino stesso, nelle varie ipotesi di attività lavorative, e trova giustificazione nella necessità di assicurare, in relazione ad interessi di ordine generale, la piena autonomia ed efficienza della professione forense (Cass. Sez. Un., 11 aprile 1981, n. 2119; Cass. Sez. Un., 26 marzo 1981, n. 1750).

Sempre nel vigore della "vecchia" legge professionale, la S.C. aveva altresì stabilito che chiunque si trovi in possesso dei requisiti stabiliti dalla legge è sempre in grado di esercitare la libera professione forense, purché rinunci al contemporaneo esercizio delle altre attività professionali o impiegate ritenute incompatibili dalla norma in esame. È quindi soltanto un problema di scelta che la legge pone ad ogni cittadino idoneo, tra la libera professione e le altre attività incompatibili; e poiché la scelta individuale è del tutto libera, la norma, nel sancire la necessità di tale scelta, non solo non viola, ma addirittura postula l'esistenza dei vari diritti di uguaglianza e di libertà sanciti dalla Costituzione (Cass. Sez. Un., 4 febbraio 1961, n. 240, in *Foro it.*, 1961, I, c. 434).

<sup>21</sup> La norma è diretta a garantire i principi della "*libertà della toga*" e dell'*indipendenza della professione*, che potrebbero essere compromessi dal contemporaneo indiscriminato esercizio di

a) con qualsiasi altra attività di lavoro autonomo svolta continuativamente o professionalmente, escluse quelle di carattere scientifico, letterario, artistico e culturale, e con l'esercizio dell'attività di notaio. E' consentita l'iscrizione nell'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, nell'elenco dei pubblicisti e nel registro dei revisori contabili o nell'albo dei consulenti del lavoro;

b) con l'esercizio di qualsiasi attività di impresa commerciale svolta in nome proprio o in nome o per conto altrui. E' fatta salva la possibilità di assumere incarichi di gestione e vigilanza nelle procedure concorsuali o in altre procedure relative a crisi di impresa;

c) con la qualità di socio illimitatamente responsabile o di amministratore di società di persone, aventi quale finalità l'esercizio di attività di impresa commerciale, in qualunque forma costituite, nonché con la qualità di amministratore unico o consigliere delegato di società di capitali, anche in forma cooperativa, nonché con la qualità di presidente di consiglio di amministrazione con poteri individuali di gestione. L'incompatibilità non sussiste se l'oggetto della attività della società è limitato esclusivamente all'amministrazione di beni, personali o familiari, nonché per gli enti e consorzi pubblici e per le società a capitale interamente pubblico;

d) con qualsiasi attività di lavoro subordinato anche se con orario di lavoro limitato.

L'esercizio della professione in situazione di incompatibilità costituisce infrazione disciplinare (e come tale, se accertata, è oggetto di procedimento disciplinare davanti al Consiglio dell'Ordine): sia perché l'incompatibilità è stabilita per evitare una situazione di fatto ritenuta ostativa all'esplicazione di un'attività conforme ai principi professionali; sia perché la legge professionale richiede espressamente - per l'iscrizione nell'albo - la dichiarazione dell'interessato "*sul proprio onore*" di non trovarsi in alcuna delle situazioni di incompatibilità previste.

\* \* \*

Per quanto sopra precisato, il praticante avvocato, all'atto dell'iscrizione al secondo anno di pratica, deve esaminare la propria situazione per accertare se versa in una ipotesi di incompatibilità: in caso negativo, può chiedere di essere ammesso al patrocinio.

Qualora poi la situazione di incompatibilità sopravvenga successivamente all'ammissione al patrocinio, il praticante avvocato deve immediatamente informare il Consiglio<sup>22</sup> e chiedere la cancellazione dall'elenco dei praticanti

---

altre attività lavorative. Più precisamente, l'incompatibilità è stabilita non già perché l'esercizio di altra attività è produttivo di reddito (altrimenti, non si comprenderebbe la ragione per la quale l'esercizio della professione forense non sia stato ritenuto incompatibile con l'esercizio di altre professioni, quali quelle di medico e di ingegnere), ma in relazione alla natura di determinate attività, le quali, "o perché dirette alla cura di interessi che possono provocare interferenze nel campo professionale degli avvocati (*notai, commercianti, ecc.*) o per la subordinazione che esse comportano nei confronti dei terzi (*dipendenti pubblici o privati*) o per i particolari poteri che comportano (*ministri di culto*), possono incidere negativamente sulla libertà di determinazione del professionista, ponendosi in contrasto con le esigenze di autonomia, di prestigio e di efficienza della classe forense" (Cass. Sez. Un., 19 luglio 1976, n. 2848, in *Giust. civ.*, 1977, I, p. 333).

<sup>22</sup> L'art. 16 della legge forense demanda ai Consigli dell'Ordine di procedere "*al principio di ogni anno alla revisione dell'albo ed alle occorrenti variazioni*".

ammessi al patrocinio, ma ha facoltà di rimanere iscritto nel registro dei praticanti.

La mancata comunicazione al Consiglio di una sopravvenuta situazione di incompatibilità costituisce infrazione disciplinare.

Occorre precisare che al praticante avvocato non si applica la causa di incompatibilità prevista dalla lett. d) dell'art. 18 l. 247/2012. L'art. 41 co. 4 della nuova legge professionale ed il successivo art. 2 D.M. 70/2016 hanno, infatti, affermato la compatibilità tra lo svolgimento del tirocinio professionale e un'attività di lavoro subordinato pubblico o privato.

## **6. Trasferimento di studio e trasferimento di residenza.**

A) Il praticante avvocato, che intende trasferirsi dallo studio dichiarato all'atto della domanda ad altro studio, deve preventivamente comunicarlo al Consiglio dell'Ordine.

In difetto di tale preventiva comunicazione, il periodo di pratica non è riconosciuto ai fini del compimento della pratica medesima e del rilascio del relativo certificato.

\* \* \*

B) Il praticante che intende trasferire la propria residenza deve:

a) darne comunicazione al Consiglio dell'Ordine presso il quale è iscritto, chiedendo nel contempo il rilascio di nulla osta all'iscrizione all'albo dei praticanti avvocati del Consiglio dell'Ordine o della Corte d'appello competente per la nuova residenza;

b) attendere la delibera di cancellazione dal registro dei praticanti avvocati del Consiglio di appartenenza;

c) presentare domanda di iscrizione al Consiglio dell'Ordine del Tribunale o della Corte di appello competenti per la nuova iscrizione, allegando il "nulla osta" rilasciato dal Consiglio dell'Ordine di provenienza.

## **7. La durata del tirocinio ed il certificato di compimento della pratica.**

La disciplina vigente prevede un periodo minimo di "18 mesi" di tirocinio, trascorsi i quali il praticante acquisisce il diritto di ottenere il "certificato di compiuta pratica", utilizzabile per sostenere gli esami nel distretto ove ha sede il Consiglio dell'Ordine che glielo ha rilasciato.

Nessuna disposizione di legge prevede la necessità di sostenere l'esame di Stato immediatamente dopo il conseguimento del certificato di compiuta pratica, né di continuare la pratica dopo i prescritti 18 mesi di tirocinio, fino a quando non si sia superato l'esame: perciò, l'aspirante avvocato, una volta ottenuto il certificato, può sostenere l'esame anche in un anno successivo, senza che gli sia richiesta altra attestazione<sup>23</sup>.

\* \* \*

Il certificato di compimento della pratica (detto anche certificato di compiuta pratica), è necessario per l'ammissione agli esami.

---

<sup>23</sup> Se la pratica fosse obbligatoria fino al superamento degli esami, gli studi professionali (già attualmente affollati di praticanti) sarebbero assolutamente insufficienti per accogliere tutti i laureati in lista d'attesa e non sarebbe concretamente possibile alcuna forma di vigilanza sull'effettivo svolgimento della pratica da parte dei Consigli dell'Ordine.

Esso è rilasciato dal Consiglio dell'Ordine, previa verifica della *effettività* della pratica stessa, nonché della "*diligenza e profitto*" con i quali essa è stata svolta<sup>24</sup>. L'eventuale provvedimento con il quale il Consiglio dell'Ordine nega il rilascio del certificato di compiuta pratica può formare oggetto di reclamo al C.N.F. e di impugnazione davanti al TAR competente.

\* \* \*

Il d.l. 21 maggio 2003, n. 112 (convertito in legge 18 luglio 2003, n. 180) ha completamente e significativamente innovato il regime per il rilascio del certificato di compimento della pratica, in quanto ha disposto che:

a) il certificato è rilasciato solo dal Consiglio dell'Ordine del luogo dove è stato svolto il più lungo periodo di pratica, ovvero, in caso di parità, del luogo in cui la pratica è stata iniziata;

b) in caso di trasferimento del praticante, il Consiglio dell'Ordine di provenienza certifica il compimento della pratica nei precedenti periodi;

c) il certificato determina la sede dove il praticante può sostenere l'esame e non può essere rilasciato più di una volta.

La *ratio* delle suddette disposizioni è quella di rendere impossibile il rilascio di certificati compiacenti di compiuta pratica (cioè di certificati che rimettano al candidato la scelta della sede d'esame<sup>25</sup>).

## **8. Le incombenze che precedono le prove scritte.**

### **8.1. Il bando di partecipazione all'esame di abilitazione.**

Il Ministro della Giustizia, con decreto pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale almeno 90 giorni prima, fissa i giorni durante i quali si svolgeranno le prove scritte per l'abilitazione all'esercizio della professione forense, nonché il termine entro il quale dovrà essere presentata la domanda di ammissione all'esame.

### **8.2. La istituzione delle commissioni e delle sottocommissioni.**

Gli esami di avvocato hanno luogo contemporaneamente presso ciascuna Corte d'appello. Il Ministro nomina la commissione e, presso ogni sede di Corte d'appello, una o più sottocommissioni (le sottocommissioni distrettuali possono variare di numero, poiché a ciascuna sottocommissione non possono essere assegnati più di 300 candidati).

La commissione esaminatrice è nominata con lo stesso decreto ministeriale con il quale viene bandita la sessione di esami ovvero con decreto successivo, emanato non oltre 30 giorni dalla pubblicazione del precedente decreto.

Secondo l'art. 47 della legge 31 dicembre 2012, n. 247, ogni commissione è costituita da 5 membri effettivi e da 5 membri supplenti, di cui: 3 membri effettivi e 3 membri supplenti "sono avvocati designati dal CNF tra gli iscritti

---

<sup>24</sup> Va rilevato che, nonostante le precise disposizioni di cui al d.P.R. 10 aprile 1990, n. 101, i Consigli dell'Ordine interpretano variamente e differentemente attuano il loro doveroso controllo sulla *diligenza* e sul *profitto* concernenti lo svolgimento della pratica.

<sup>25</sup> E' noto che le percentuali di promossi hanno avuto, a seconda del distretto di Corte d'appello nel quale veniva sostenuto l'esame, così marcate diversità da indurre molti praticanti a programmare la sede dell'esame in distretti diversi da quello ove hanno effettivamente esercitata la pratica e ove avrebbero poi svolta la professione.

all'albo speciale per il patrocinio davanti alle giurisdizioni superiori, uno dei quali la presiede"; un membro effettivo e un membro supplente sono di regola prioritariamente magistrati in pensione, e, solo in seconda istanza, magistrati in servizio; un membro effettivo e un membro supplente sono professori universitari o ricercatori confermati in materie giuridiche.

\* \* \*

La commissione definisce i criteri per la valutazione degli elaborati scritti e delle prove orali e il presidente ne dà comunicazione alle sottocommissioni.

### **8.3. La domanda di ammissione e la scelta delle materie.**

La domanda di ammissione agli esami, redatta *on line* previa registrazione sul sito del Ministero, deve essere presentata esclusivamente in via telematica, entro il 15 novembre di ogni anno, ed indirizzata alla Corte d'appello competente. Sono irricevibili le domande presentate con modalità diverse<sup>26</sup>.

\* \* \*

Nella domanda il candidato, ai sensi dell'art. 46 del D.P.R. 28 dicembre 2000 n. 445, dichiara: a) di essere in possesso del diploma di laurea in giurisprudenza; b) di aver compiuto la pratica forense, indicando l'Ordine che ha rilasciato il certificato di compiuta pratica e la data della relativa delibera. Il candidato che al momento di compilazione della domanda non abbia ancora completato la pratica, ma intenda completarla entro il 10 novembre, deve indicarlo nell'apposito form.

I candidati hanno facoltà di produrre dopo la scadenza del termine stabilito per la presentazione delle domande, ma non oltre i 20 giorni precedenti a quello fissato per l'inizio delle prove scritte, il certificato di compimento della prescritta pratica<sup>27</sup>. Il termine perentorio di cui sopra è da considerarsi osservato solo se il certificato perviene (e non è meramente spedito) alle Corti d'appello entro il termine stesso.

Coloro che si trovano nelle condizioni previste nell'art. 18 comma 2 del r.d. l. 27 novembre 1933 n. 1578, debbono presentare, in luogo del certificato di compimento della pratica prescritta, un certificato dell'amministrazione presso la quale hanno prestato servizio, che comprovi il requisito prescritto.

Coloro che abbiano ricoperto la carica di vice pretore onorario, di vice procuratore onorario, o di giudice onorario di tribunale debbono indicare nel certificato le sentenze pronunciate, le istruttorie e gli altri affari trattati.

I cittadini della provincia di Bolzano hanno facoltà di usare la lingua tedesca nelle prove di esame per l'iscrizione negli albi degli avvocati che si tengono presso la sezione distaccata in Bolzano della Corte d'appello di Trento.

I candidati portatori di *handicap* debbono indicare nella domanda l'ausilio necessario in relazione all'*handicap*, nonché l'eventuale necessità di tempi aggiuntivi. Per i predetti candidati la commissione provvede ai sensi dell'art. 20 della legge 5 febbraio 1992, n. 104.

\* \* \*

Nella domanda di ammissione devono essere indicate anche le 5 materie sulle quali si intende sostenere la prova orale. Le suddette 5 materie, di cui una di diritto processuale, sono scelte dal candidato tra diritto costituzionale, diritto

---

<sup>26</sup> Cfr. art. 2 D.M. 48/2016.

<sup>27</sup> Cfr. art. 2 D.M. 48/2016.

civile, diritto commerciale, diritto del lavoro, diritto penale, diritto amministrativo, diritto tributario<sup>28</sup>, diritto processuale civile, diritto processuale penale, diritto internazionale privato, diritto ecclesiastico e diritto comunitario.

Occorre evidenziare che, a partire dalla sessione di esame del 2018<sup>29</sup>, le materie della prova orale diventeranno 7 e saranno individuate secondo le modalità previste dall'art. 46 l. 247/2012. La prova orale verterà, quindi, obbligatoriamente sulle seguenti 5 materie: ordinamento e deontologia forensi, diritto civile, diritto penale, diritto processuale civile, diritto processuale penale. Alle suddette 5 materie si andranno ad aggiungere altre 2 materie scelte dal candidato tra: diritto costituzionale, diritto amministrativo, diritto del lavoro, diritto commerciale, diritto dell'Unione europea, diritto internazionale privato, diritto tributario, diritto ecclesiastico, ordinamento giudiziario e penitenziario.

#### **8.4. La delibera di ammissione agli esami e la sua comunicazione ai candidati.**

La commissione esaminatrice ha l'obbligo di deliberare "senza ritardo" sulle domande presentate al fine della formazione dell'elenco dei candidati ammessi agli esami.

Tale elenco deve essere depositato almeno 15 giorni prima dell'inizio delle prove scritte negli uffici della segreteria della commissione ed a ciascun candidato ammesso deve essere data comunicazione dell'ammissione, nonché del giorno, ora e luogo in cui deve presentarsi per sostenere le prove scritte (cfr. art. 15 r.d. n. 37/1934 art. 7 co. 3 D.M. 48/2016). La comunicazione al candidato avviene tramite invio di una email, all'indirizzo indicato in fase di registrazione, che lo informa della presenza di un avviso all'interno della sezione dedicata del sito del Ministero. Il candidato non ammesso ha facoltà di ricorrere al T.A.R. contro il provvedimento della Commissione.

#### **9. Lo svolgimento delle prove scritte.**

Le prove scritte sono 3; hanno ciascuna la durata di 7 ore; vengono svolte in 3 giorni consecutivi su tracce formulate dal Ministero della Giustizia. Sono esclusi dalla prova i candidati che si presentino quando la dettatura sia già iniziata.

La prima prova ha ad oggetto la redazione di un parere motivato, da scegliersi tra due questioni in materia regolata dal codice civile.

La seconda prova ha ad oggetto la redazione di un parere motivato, da scegliersi tra due questioni in materia regolata dal codice penale.

La terza prova ha ad oggetto la redazione di un atto giudiziario, che postuli conoscenze di diritto sostanziale e di diritto processuale, su un quesito proposto in materia scelta dal candidato tra il diritto privato, il diritto penale ed il diritto amministrativo.

---

<sup>28</sup> Va osservato che, sotto l'aspetto statistico, lo studio del diritto tributario è spesso ignorato sia nell'iter degli studi universitari sia in sede di prove orali degli esami per avvocato; sebbene si palesi sempre più importante nell'esercizio dell'attività professionale.

<sup>29</sup> Salvo ulteriori proroghe.

Si noti che a partire dal quinto anno successivo alla entrata in vigore della l. 247/2012, i candidati avranno a disposizione 6 ore per ciascuna prova scritta<sup>30</sup>.

### **9.1. Disciplina dello svolgimento delle prove scritte.**

I candidati debbono usare esclusivamente carta munita del sigillo della commissione e della firma del presidente o di un commissario da lui delegato; inoltre, non possono portare nella sede degli esami libri, opuscoli, scritti ed appunti di qualsiasi specie, essendo ad essi consentito soltanto di consultare le leggi ed i decreti dello Stato, nonché *i codici commentati esclusivamente con la giurisprudenza* (facilitazione questa introdotta dalla legge n. 242/1988). A tal fine i testi, che i candidati intendono utilizzare durante le prove scritte, sono sottoposti a controllo prima dell'inizio di ogni prova<sup>31</sup>.

Occorre evidenziare che, a partire dalla sessione di esame del 2018, i candidati potranno utilizzare esclusivamente testi di legge privi di commenti giurisprudenziali<sup>32</sup>.

Nel corso dell'esame, è vietato ai candidati di conferire tra loro o di comunicare in qualsiasi modo con estranei. Chi violi tali disposizioni, come anche chi venga trovato in possesso di materiale o documentazione non consentita ovvero chi in qualsiasi modo non ottemperi ai dettami posti per assicurare la regolarità dell'esame, deve essere escluso dallo stesso. L'esclusione è ordinata dai commissari presenti all'esame, che non possono essere meno di due, e, in caso di disaccordo tra loro, la decisione spetta al presidente.

Occorre osservare che, per mancanza di adeguata vigilanza, le disposizioni che precedono non formano oggetto di puntuale osservanza.

### **9.2. La consegna degli elaborati.**

Al fine di garantire l'anonimato dei candidati e nel contempo l'abbinamento e la correzione congiunta dei tre elaborati, è previsto che:

a) al candidato, ogni giorno d'esame, vengono consegnate due buste di eguale colore, ma di diversa grandezza: la più grande è munita di tagliando con il numero dell'esaminando, tagliando che è destinato ad essere staccato dopo il raggruppamento delle tre prove; la più piccola contiene un cartoncino bianco, sul quale il candidato deve scrivere nome, cognome, data di nascita e residenza;

b) il candidato, al termine di ogni prova, mette il suo elaborato – senza apporvi sottoscrizione o altro contrassegno che possa farlo individuare – nella busta grande assieme a quella piccola, regolarmente chiusa, contenente i suoi dati; quindi, la consegna al presidente della commissione o a chi ne fa le veci, che – verificata la corrispondenza tra il numero scritto sul tagliando della busta e quello d'ordine del candidato – la sigilla e la sottoscrive.

Anche queste prescrizioni, purtroppo, non sempre formano oggetto di piena osservanza.

---

<sup>30</sup> Cfr. art. 4 D.M. 25 febbraio 2016, n. 48.

<sup>31</sup> A discrezione della commissione esaminatrice, tra i testi che i candidati possono utilizzare durante le prove, può essere ammesso anche un dizionario della lingua italiana.

<sup>32</sup> Cfr. art. 46 l. 247/2012.

### **9.3. Il raggruppamento degli elaborati di ciascun candidato.**

Il giorno successivo all'ultima prova scritta, la commissione procede al raggruppamento dei lavori di ciascun candidato ed alla eliminazione dei tagliandi con i numeri d'ordine degli stessi.

Le 3 buste contenenti le tre prove di ciascuno vengono così raccolte in un plico anonimo, che consentirà alla commissione di valutarle poi contestualmente.

Le suddette operazioni devono svolgersi alla presenza necessaria di almeno 5 candidati designati dal presidente e tempestivamente avvertiti.

### **9.4. L'abbinamento per sorteggio.**

La disciplina degli esami per avvocato è stata varie volte modificata ed integrata. Particolarmente significativa è stata, tuttavia, la modifica - integrazione dell'art. 15 del r.d. n. 37/1934 (introdotta dall'art. 2 del d.l. 21 maggio 2003, n. 112 convertito con modifiche dalla legge 18 luglio 2003, n. 108), che prevede l'abbinamento, per sorteggio, dei candidati ammessi a sostenere l'esame presso una determinata Corte d'appello con altra sede di Corte d'appello dove la commissione (*rectius*, la sottocommissione) ivi costituita correggerà i loro elaborati scritti.

Il sorteggio è effettuato "*previo raggruppamento delle sedi di Corte di appello che presentino un numero di domande di ammissione sufficientemente omogeneo*", al fine di garantire l'adeguatezza tra la composizione delle sottocommissioni d'esame e il numero dei candidati di ciascuna sede.

In breve: le prove scritte (come la prova orale) hanno luogo presso la sede della Corte d'Appello "*di appartenenza dei candidati*"; ma la sottocommissione, sotto il cui controllo vengono sostenute le prove scritte (e, in caso di superamento delle stesse, la prova orale), è diversa da quella che valuterà gli elaborati.

A partire dalla data di esame successiva alla scadenza del termine di cui all'art. 49 l. 247/2012, le modalità di svolgimento dell'esame e dell'abbinamento per sorteggio saranno disciplinate dall'art. 4 D.M. 48/2016. Per quanto attiene l'abbinamento per sorteggio, l'art. 4 co. 21 D.M. 48/2016 recepisce quanto già previsto dall'art. 15 r.d. n. 37/1934.

### **9.5. Il trasferimento degli elaborati alla Corte d'appello presso la quale deve essere effettuata la correzione.**

Il presidente della Corte d'appello presso la quale deve essere effettuata la correzione, riceve, anche per il tramite di persona incaricata, le buste (contenenti gli elaborati) e ne ordina la consegna ai presidenti delle sottocommissioni.

Quest'ultimi, dopo aver attestato il corretto ricevimento delle buste, dispongono l'inizio delle operazioni di revisione degli elaborati ivi contenuti.

### **9.6. La correzione degli elaborati.**

Ad ogni sottocommissione è affidata la revisione delle prove scritte di non più di 300 candidati. La revisione deve avvenire "*nel più breve tempo e comunque non più tardi di sei mesi dalla conclusione delle prove*"; tuttavia, è possibile prolungare tale periodo, al massimo di novanta giorni, "*per motivi eccezionali e*

*debitamente accertati*”, da parte del presidente della Corte d’appello, ma una volta soltanto.

Alla suddetta revisione – che viene generalmente preceduta dalla individuazione di una griglia di contenuti minimi - ogni sottocommissione procede mediante sedute collegiali, che si svolgono generalmente una volta alla settimana.

In ogni seduta di ogni sottocommissione si procede generalmente alla revisione delle prove scritte di 12-15 candidati.

Ciascun commissario dispone di 10 punti di merito per ogni prova scritta e per ogni materia della prova orale e dichiara quanti punti intende assegnare al candidato.

Superano le prove scritte (e, quindi, sono ammessi alla prova orale) i candidati che abbiano conseguito, nelle 3 prove scritte, un punteggio complessivo di almeno *90 punti*<sup>33</sup> e con un punteggio non inferiore a 30 punti per almeno 2 prove.

Si noti che, con la legge n. 242/1988, è stato introdotto il criterio del raggruppamento dei lavori e della contestuale revisione degli stessi; in altri termini, è stata sostituita alla correzione disgiunta delle prove quella *congiunta* (come già avveniva nel concorso per la magistratura). Le 3 prove devono essere *valutate in un unico contesto*, per modo che il giudizio espresso dalla commissione possa tenere presenti la preparazione globale e le effettive capacità del candidato, quali emergono dai suoi lavori. Infatti, è prescritto che il punteggio a ciascun lavoro venga assegnato “dopo la lettura di tutti e tre”<sup>34</sup>.

A partire dal quinto anno successivo alla entrata in vigore della l. 247/2012, la correzione degli elaborati scritti dovrà avvenire seguendo i criteri fissati dall’art. 46 l. 247/2012, che ha apportato delle rilevanti modifiche al sistema attualmente vigente.

Invero, l’art. 46 co. 4 l. 247/2012 ha, in primo luogo, previsto che superano la prova scritta unicamente i candidati che abbiano riportato una valutazione non inferiore a 30 in ciascuna prova, eliminando così la possibilità di compensare l’insufficienza in uno dei tre elaborati con una votazione superiore alla sufficienza negli altri due.

Inoltre, la suddetta norma ha rafforzato l’obbligo di motivazione della commissione, attualmente affidato alla sola valutazione numerica. L’art. 46 co. 5 l. 247/2012 ha, infatti, previsto che «*la commissione annota le osservazioni positive o negative nei vari punti di ciascun elaborato, le quali costituiscono motivazione del voto che viene espresso con un numero pari alla somma dei voti espressi dai singoli componenti*».

A tale fine lo stesso art. 46 co. 6 l. 247/2012 individua quali criteri su cui fondare la valutazione dell’elaborato: «*a) la chiarezza, logicità e il rigore metodologico dell’esposizione; b) la dimostrazione della concreta capacità di soluzione di specifici problemi giuridici; c) la dimostrazione della conoscenza dei*

---

<sup>33</sup> Nelle 3 prove scritte, se i 5 commissari assegnano 30 punti per materia, si ha il punteggio complessivo minimo di 90; se assegnano invece 50 punti, si ha il punteggio complessivo massimo di 150.

<sup>34</sup> Il criterio della correzione congiunta dei tre elaborati è stato recepito dall’art. 5 D.M. 48/2016, destinato a regolare la correzione delle prove scritte a seguito della entrata in vigore della riforma dell’esame di avvocato di cui alla l. 247/2012.

*fondamenti teorici degli istituti giuridici trattati; d) la dimostrazione della capacità di cogliere eventuali profili di interdisciplinarietà; e) la dimostrazione della conoscenza delle tecniche di persuasione e argomentazione»<sup>35</sup>. Inoltre, l'art. 5 co. 1 D.M. 48/2016 prevede che «*terminate le prove scritte, la commissione centrale fissa senza ritardo le linee generali da seguire per rispettare i criteri di valutazione degli elaborati sui temi assegnati, in modo da favorire la omogeneità di valutazione in tutte le sedi di esame*».*

### **9.7. Il trasferimento degli elaborati alla Corte d'appello di appartenenza dei candidati.**

All'esito delle operazioni di correzione degli elaborati, il presidente della Corte d'appello riceve dai presidenti delle sottocommissioni le buste contenenti gli elaborati, i relativi verbali attestanti le operazioni di correzione e i giudizi espressi, e ne dispone il trasferimento alla Corte d'appello di appartenenza dei candidati, presso la quale ha luogo la prova orale.

### **10. Lo svolgimento della prova orale.**

La prova orale ha luogo per ogni candidato nella medesima sede in cui si sono svolte le prove scritte.

\* \* \*

Per quanto concerne i tempi, l'intervallo tra il deposito dell'elenco degli ammessi e l'inizio della prova orale non può essere minore di venti giorni né maggiore di trenta giorni.

A ciascuno degli ammessi devono essere comunicati giorno, ora e luogo dell'esame, ma non è prescritto un termine finale per tale adempimento, di talché il candidato potrebbe ricevere la comunicazione anche il giorno prima di quello fissato per l'esame.

Ciascun candidato riceve una email, all'indirizzo indicato in fase di registrazione, contenente l'avviso avente ad oggetto l'avvenuta pubblicazione nella sezione riservata del sito del Ministero dell'esito delle prove scritte, nonché, in caso di esito positivo, una seconda email, contenente l'indicazione della data della prova orale.

\* \* \*

L'ordine, secondo il quale i candidati devono presentarsi alla prova orale, è fissato dal presidente della prima sottocommissione. Per esigenze di trasparenza, da tempo è invalso l'uso da parte dei presidenti di esercitare la suddetta potestà mediante *sorteggio*: i candidati, il cui cognome inizia con la lettera estratta, saranno i primi ad affrontare la prova orale, poi via via gli altri, secondo la *successione alfabetica*.

Sulla base di tali criteri, la segreteria elabora l'intero calendario degli esami, tenuto conto della disponibilità della commissione e della durata complessiva della prova di ogni candidato (da un minimo di 45 ad un massimo di 60 minuti).

L'art. 6 co. 10 D.M. 48/2016 ha recepito il criterio invalso nella prassi ed ha previsto che, a partire dalla sessione di esame successiva alla scadenza del

---

<sup>35</sup> Si noti che, pur non essendo ancora entrata in vigore la riforma dell'esame di avvocato, le commissioni hanno già iniziato ad utilizzare i criteri elencati dall'art. 46 co. 6 l. 247/2012 per l'elaborazione della griglia dei contenuti dell'elaborato e l'attribuzione del punteggio numerico complessivo.

termine di cui all'art. 49 l. 247/2012, l'ordine verrà definito mediante sorteggio di una lettera dell'alfabeto da parte del presidente della commissione distrettuale in presenza di due componenti della commissione e del segretario della stessa, nonché, ove possibile, di due candidati. Inoltre, ai sensi del comma 11 dell'art. 6 D.M. 48/2016 «*quando sono costituite una o più sotto commissioni distrettuali, la ripartizione dei candidati da esaminare ha luogo mediante criteri casuali individuati dalla commissione centrale, entro novanta giorni dal termine delle prove scritte*».

\* \* \*

Sono previsti due appelli immediatamente consecutivi: il candidato ha facoltà di scegliere l'uno o l'altro; soltanto chi non si presenti ad entrambi "*perde il diritto all'esame*" (art. 6 co. 2 D.M. 48/2016). La stragrande maggioranza dei candidati opta per il secondo appello, preferendo dedicare più tempo alla preparazione della prova orale (che non di rado si incomincia ad affrontare soltanto in caso di ammissione). Si è così consolidata la prassi secondo la quale chi vuole presentarsi al primo appello deve prenotarsi: più precisamente, gli interessati comunicano tale scelta alla segreteria della commissione in modo che siano fissate una o più sedute eccezionali per il primo appello e venga redatto il calendario normale degli esami per tutti gli altri candidati. In definitiva, poiché i due appelli devono per legge succedersi immediatamente, è come se fosse previsto un solo appello, con la possibilità di un *preappello su richiesta*.

\* \* \*

La prova orale – che è pubblica e deve durare complessivamente non meno di 45 minuti e non più di 60 minuti – consiste per ogni candidato:

- a) nella succinta illustrazione delle prove scritte;
- b) nella discussione di brevi questioni relative a 5 materie, di cui almeno una di diritto processuale, scelte dal candidato in sede di domanda di ammissione;
- c) nella dimostrazione di conoscenza dell'ordinamento forense e dei diritti e doveri dell'avvocato.

\* \* \*

Subito dopo la prova orale di ogni candidato, i 5 commissari, in camera di consiglio, procedono alla votazione.

Ciascun commissario dispone di 10 punti di merito; i voti sono registrati nel processo verbale redatto dal segretario.

Terminata la camera di consiglio, il presidente della commissione dà pubblica lettura dell'esito della prova orale del candidato esaminato.

In caso di valutazione insufficiente, la sottocommissione, oltre al punteggio, deve motivare la valutazione, facendo espresso riferimento ai criteri della valutazione stessa.

\* \* \*

Sono considerati idonei i candidati che ricevono un punteggio complessivo per le materie orali non inferiore a *180 punti* ed un punteggio non inferiore a 30 punti per almeno 5 materie. Nelle 6 materie orali (le 5 materie scelte e la deontologia forense), se i 5 commissari assegnano 30 punti per materia, si ha il punteggio complessivo minimo di 180; se assegnano invece 50 punti, si ha il punteggio complessivo massimo di 300.

In definitiva, *la votazione complessiva minima è di 270 punti (90 nelle 3 prove scritte + 180 nelle 6 materie orali), mentre la votazione complessiva massima è di 450 punti (150 nelle 3 prove scritte + 300 nelle 6 materie orali).*

\* \* \*

Ad ogni sottocommissione è affidata la valutazione della prova orale di circa 70 candidati.

Alla suddetta valutazione ogni sottocommissione procede mediante sedute collegiali, che si svolgono generalmente una volta alla settimana.

In ogni seduta di ogni sottocommissione si procede generalmente alla valutazione delle prove orali di 5 candidati.

\* \* \*

E' prassi consolidata che ogni presidente, nella determinazione del calendario d'esame, lasci uno o due "buchi" al mese, nei quali inserire i candidati ammalati o colpiti da gravi e documentati eventi. In tal modo si evita di far slittare la prova orale dei suddetti candidati in coda, avvantaggiandoli sensibilmente nei confronti degli altri. D'altra parte, non va ignorato che singoli candidati ricorrono al certificato medico per cercare di guadagnare un po' di tempo nella preparazione: la rifissazione dell'esame a breve termine e la previsione di tempestive visite fiscali sembrano i mezzi più adeguati per scoraggiare simili pratiche dilatorie.

\*\*\*

Occorre evidenziare che l'art. 46 l. 247/2012 e il successivo D.M. 48/2016 hanno introdotto delle rilevanti modifiche alle modalità di svolgimento della prova orale.

Per quanto attiene le modalità di svolgimento della prova orale, l'art. 5 co. 4 D.M. 48/2016 ha previsto che *«successivamente all'illustrazione della prova scritta, al candidato sono rivolte le domande individuate mediante estrazione svolta con modalità informatiche tra quelle contenute in un apposito data base alimentato a norma dell'articolo 7, comma 1. Il candidato ha diritto di assistere all'estrazione con modalità informatiche delle domande sulle quali deve rispondere. Ogni componente della commissione o della sottocommissione può rivolgere al candidato domande di approfondimento dell'argomento oggetto della domanda estratta, volte a verificare l'effettiva preparazione dello stesso»*<sup>36</sup>.

---

<sup>36</sup> L'art. 8 D.M. 48/2016 detta una disciplina transitoria dell'esame orale, prevedendo che *«1. A decorrere dalla sessione di esame immediatamente successiva alla scadenza del termine di cui all'articolo 49 della legge e sino alla pubblicazione del decreto di cui all'articolo 6, comma 6, le commissioni e le sottocommissioni distrettuali predispongono, per ogni seduta, un congruo numero di domande, tra cui il candidato estrae manualmente quelle sulle quali deve rispondere. Per ogni seduta, è redatto un verbale di tutte le domande predisposte dalla commissione o dalla sottocommissione distrettuale. Prima dell'inizio delle prove orali, la commissione centrale stabilisce, per ciascuna materia d'esame, il numero minimo di domande da predisporre per ciascuna seduta a norma del presente comma. 2. Per le prime due sessioni di esame successive alla pubblicazione di cui all'articolo 6, comma 6, si applicano le disposizioni di cui al comma 1, e i segretari delle commissioni e delle sottocommissioni distrettuali inseriscono nel data base tutte le domande predisposte per ogni seduta. 3. A decorrere dalla terza sessione di esame successiva alla pubblicazione del decreto di cui al comma 6 dell'articolo 6, le domande rivolte al candidato sono individuate esclusivamente con le modalità previste dal comma 4 del predetto articolo»*.

Per quanto attiene la valutazione di idoneità alla prova orale, l'art. 46 co. 13 l. 247/2012 dispone che «*Sono giudicati idonei i candidati che ottengono un punteggio non inferiore a trenta punti per ciascuna materia*». Nel caso di valutazione negativa, l'art. 5 co. 8 D.M. 48/2016 impone alla commissione di indicare gli elementi posti a base del giudizio, non risultando sufficiente in tale caso una motivazione contenente la mera valutazione numerica.

Infine, l'art. 6 co. 2 D.M. 48/2016 disciplina l'ipotesi in cui il candidato presenti una istanza di differimento della prova orale. Tale norma attribuisce al presidente della commissione il potere di disporre la visita fiscale domiciliare nel caso in cui l'istanza si fondi su motivi di salute. Inoltre, l'art. 6 co. 2 D.M. 48/2016 prevede, inoltre, che in ogni caso la prova orale, nel caso di accoglimento dell'istanza, deve svolgersi entro dieci giorni dalla data di cessazione dell'impedimento.

### **11. L'accesso agli atti delle prove scritte e sindacato giurisdizionale.**

Alla documentazione relativa alle prove scritte ed ai verbali delle sottocommissioni è consentito l'accesso ai sensi dell'art. 7 della legge n. 241/1990.

\* \* \*

L'esito degli esami (cioè delle 3 prove scritte e della prova orale) è suscettibile di sindacato giurisdizionale, in quanto è possibile dedurre davanti al giudice amministrativo eventuali vizi di violazione di legge, incompetenza, ovvero eccesso di potere qualora dagli atti, da eventuali criteri di massima adottati, dalle modalità seguite e da ogni altro elemento estrinseco al giudizio in sé emergano violazioni di legge, errori materiali o macroscopiche incongruenze ed illogicità.

Tuttavia, il sindacato del giudice amministrativo è *circoscritto* all'esame della regolarità delle operazioni concorsuali e della logicità e correttezza formale delle valutazioni, mentre il giudizio della commissione è *incensurabile nel merito*.

In particolare, secondo la giurisprudenza consolidata del Consiglio di Stato (cfr., ad es., sentenza n. 6155 del 17 settembre 2004): a) la *fissazione dei criteri di massima per la correzione degli elaborati*, così come la valutazione delle prove di esame, rientrano nell'ambito della discrezionalità propria della Commissione e sfuggono pertanto al sindacato di legittimità, salvo che siano manifestamente arbitrari, illogici, irragionevoli ed irrazionali; b) il *voto numerico*, anche dopo l'entrata in vigore della legge 7 agosto 1990, n. 241, costituisce sufficiente motivazione del giudizio relativo alla valutazione della prova scritta di un esame; c) in caso di valutazione negativa di un candidato non è necessario che la commissione lasci *segni grafici o glosse di commento a margine dell'elaborato corretto* di ciascun candidato<sup>37</sup>; d) sfugge al sindacato di

---

<sup>37</sup> Pertanto, è sufficiente che il giudizio della commissione venga espresso attraverso l'attribuzione di un punteggio, graduato tra il minimo ed il massimo, senza alcuna specifica motivazione; e non è necessaria alcuna motivazione integrativa del voto, desumibile da annotazioni, sottolineature o altri segni grafici apposti sull'elaborato. D'altra parte, una dettagliata o sintetica esplicitazione del giudizio ben poco aggiungerebbe al senso della conclusione espressa mediante il punteggio, mentre finirebbe con l'appesantire la procedura degli esami in contrasto con le esigenze del buon andamento dell'amministrazione. Cfr. Corte Cost., sentenza 8 giugno 2011, n. 175; Cons. Stato, sez. VI, 11 dicembre 2015, n. 5639. Si

legittimità del giudice amministrativo il controllo dei *tempi medi di correzione* degli elaborati, sempre che risulti che gli elaborati sono stati presi in esame e valutati dalla commissione regolarmente composta; e) *i componenti delle commissioni giudicatrici degli esami di abilitazione all'esercizio della professione forense sono fungibili* ed in ogni caso le singole sottocommissioni possono essere presiedute dal vice – presidente, senza la necessità di motivare l'impedimento che giustifica la sostituzione.

## **12. Le incombenze successive alla prova orale.**

### **12.1. La redazione dell'elenco dei candidati risultati idonei.**

A conclusione degli esami, presso ogni Corte d'appello, viene redatto l'elenco dei candidati risultati idonei.

### **12.2. L'iscrizione nell'albo degli avvocati.**

Ai candidati risultati idonei è consentita l'iscrizione nell'albo degli avvocati, condizione indispensabile – ai sensi dell'art. 2 co. 3 della legge professionale – sia per assumere il titolo sia per esercitare le relative funzioni. Inoltre, la data dell'iscrizione è rilevante in quanto stabilisce l'anzianità per ciascun professionista.

L'iscrizione nell'albo degli avvocati non è automatica per coloro che hanno superato l'esame, ma è subordinata alla richiesta dell'interessato, corredata dai documenti comprovanti il possesso dei requisiti stabiliti dalla legge. Essa, inoltre, può avvenire anche in un anno successivo al superamento degli esami.

L'art. 35 del r.d. n. 37/1934 stabilisce che la domanda deve essere sottoscritta dall'aspirante avvocato e contenere l'elenco dei documenti allegati, nonché la dichiarazione, sul proprio onore, di non trovarsi in alcuno dei casi di incompatibilità previsti dall'art. 3 della legge professionale.

Sulla domanda di iscrizione nell'albo deve deliberare il Consiglio dell'Ordine entro 3 mesi dalla presentazione della stessa. Decorso infruttuosamente tale termine, l'interessato può ricorrere al Consiglio Nazionale Forense nei 10 giorni successivi.

Il Consiglio dell'Ordine (o in sua vece il C.N.F.), verificata la sussistenza dei requisiti di legge e l'insussistenza di cause di incompatibilità, dispone la iscrizione dell'aspirante nell'albo<sup>38</sup>.

### **12.3. La prestazione del giuramento.**

Secondo l'art. 3 comma 2, legge professionale forense, *«la professione forense deve essere esercitata con indipendenza, lealtà, probità, dignità, decoro, diligenza e competenza, tenendo conto del rilievo sociale della difesa e rispettando i principi della corretta e leale concorrenza»* (cfr. n. 4).

---

osservi, tuttavia, che l'art. 46 l. 247/2012 ha introdotto l'obbligo per la commissione di integrare la valutazione numerica con l'annotazione delle osservazioni positive e negative relative all'elaborato".

<sup>38</sup> Gli iscritti negli albi professionali forensi, che nel 1990 erano circa 50.000, nel giro di 20 anni, sono quasi quadruplicati, avendo raggiunto nel 2010 la cifra di circa 200.000. Si potrebbe dire con Cicerone *"summa copia patronorum"*.

La disposizione di cui sopra costituisce un principio di carattere etico, al quale i professionisti forensi sono chiamati a conformare la propria condotta. Essi debbono adempiere al loro ministero "*con dignità e con decoro*": attributi che attengono, da un lato, alla stessa preparazione e coscienza professionale, dall'altro, al comportamento esteriore.

Il "rilievo sociale della difesa", poi, non consente negligenze, trascuratezze ed abbandoni, giacché gli interessi in gioco sono sempre meritevoli di rispetto e di tutela e l'affidamento della causa riposa innanzitutto sulla stima, che è una componente della dignità. Al rilievo sociale della difesa, alla dignità e al decoro fanno riscontro la lealtà, l'onore e la diligenza, intesi come fondamentali attributi di un esercizio professionale che ha come fine la giustizia<sup>39</sup>.

Ecco dunque che l'art. 8 della legge professionale forense pone, dopo l'iscrizione nell'albo, un'altra condizione imprescindibile per il concreto esercizio dell'attività forense: l'assunzione dell'impegno solenne dinnanzi al consiglio dell'ordine in pubblica seduta con la formula «*consapevole della dignità della professione forense e della sua funzione sociale, mi impegno ad osservare con lealtà, onore e diligenza i doveri della professione di avvocato per i fini della giustizia ed a tutela dell'assistito nelle forme e secondo i principi del nostro ordinamento*».

L'impegno solenne, nel confermare la validità di alcuni tradizionali principi ispiratori dell'attività forense (lealtà, onore e diligenza), assolve una funzione che non si esaurisce nel momento in cui è prestato; esso vuole essere assunzione di un impegno gravido di responsabilità per tutta la vita: non vi può essere, infatti, prospettazione dei fini di giustizia senza la consapevolezza profonda dei propri doveri e senza la radicata convinzione che l'attività della difesa è una missione. Esso, pertanto, non può essere considerato come una mera formula o come una finzione, ma come l'espressione di una parola d'onore che impegna per tutta la vita e che degrada colui che dimentica di averla prestata.

---

<sup>39</sup> Uno specifico riferimento a tale fine si ritrova in C.N.F, 11 febbraio 1967, in *Rass. For.*, 1969, p. 173.

**II**  
**I 18 MESI**  
**DEL TIROCINIO FORENSE**

**SOMMARIO.1. Le ragioni di una scelta professionale; 2. La pratica forense presso uno studio professionale; 2.1** Considerazioni generali sul tirocinio forense; **2.2.** Caratteristiche attuali della professione forense; **2.2.1** La consulenza stragiudiziale ed il ruolo dell'avvocato negli A.D.R.; **2.2.2.** La spersonalizzazione; **2.2.3.** La specializzazione; **2.2.4.** L'internazionalizzazione; **2.2.5.** La riduzione della disparità culturale tra avvocato e cliente; **3. La pratica forense presso l'Avvocatura dello Stato ed il tirocinio formativo presso gli uffici giudiziari; 4. Corsi di formazione per l'accesso alla professione di avvocato; 5. Le scuole post-universitarie di preparazione forense; 5.1.** Utilità delle scuole; **5.2.** Le scuole di specializzazione per le professioni legali; **5.3.** Le scuole forensi, **5.4.** Le scuole private; **6. Il ruolo della deontologia; 7. Lo studio personale; 7.1.** Affrontare la preparazione con gradualità; **7.2.** Non omettere lo studio di singoli argomenti; **7.3.** Imparare a cogliere profili di interdisciplinarietà; **7.4.** Imparare a "saper usare i codici" e a consultare il dizionario della lingua italiana; **7.5.** Esercitarsi nella lettura del testo integrale di sentenze della Corte di Cassazione; **7.6.** Curare l'aggiornamento; **7.7.** Esercitarsi nello scrivere; **7.8.** Redigere schemi riassuntivi ragionati; **8. La scelta dei libri di testo e dei codici; 8.1.** È importante "come" studiare; **8.2.** I criteri di scelta dei testi legislativi.

## 1. Le ragioni di una scelta professionale.

Sociologi e giuristi sono concordi nel rilievo che l'avvocatura assolve una *funzione sociale* di notevole importanza. Il nostro legislatore qualifica giuridicamente la professione forense come *servizio di pubblica necessità* (art. 359 n.1 c.p.), come ministero, funzione esercitata nell'amministrazione della giustizia (art. 12, comma 1, r.d.l. 27 novembre 1933, convertito con modificazioni nella legge 22 gennaio 1934, n. 36: c.d. legge forense; art. 3 co. 2 l. 247/2012).

Detta funzione sociale si attua principalmente col permettere al cittadino di esercitare un diritto fondamentale di libertà, quale è il *diritto di difesa* (art. 24, comma 2, Cost.), nonché col favorire, attraverso il contatto umano che si instaura tra l'avvocato e la parte, l'eventuale composizione amichevole della controversia e, comunque, la realizzazione della giustizia nei rapporti della vita sociale.

Compito precipuo dell'avvocato è indubbiamente quello di ridurre la legge "a misura d'uomo"; di semplificare, con il consiglio e l'opera, i rapporti tra i cittadini, nonché tra i cittadini e lo Stato; di rappresentare ed assistere il cittadino davanti al giudice; di cooperare, prima e durante il processo, all'elaborazione dei principi e all'enucleazione delle singole norme.

Di fronte a compiti così importanti e delicati è quanto mai necessario un avvocato socialmente impegnato, consapevole del ruolo che è chiamato a svolgere, ben preparato non solo nel campo giuridico, ma anche sotto l'aspetto storico e sociologico; dotato di una forte e costante tensione morale: un avvocato, dunque, che non "*imbrogli le cose chiare*" - come riteneva il dottore "Azzecca-garbugli" di manzoniana memoria - ma che, invece, le riordina, le interpreta, le valorizza, svolgendo un pubblico servizio a garanzia delle libertà del cittadino.

La funzione sociale dell'avvocatura è, per così dire, istituzionalizzata dal citato art. 3 della legge forense, il quale - oltre a rilevare "il rilievo sociale della difesa", che gli avvocati sono chiamati ad esercitare nell'amministrazione della giustizia - pone in luce due concetti di chiara natura deontologica, quali quelli della "*dignità*" e del "*decoro*".

L'importanza dei principi di valore etico nell'attività professionale legale è facilmente comprensibile. Infatti, l'avvocato esamina i torti ed i diritti dei cittadini nel mondo sociale in cui opera; è, al contempo, uomo di studio ed uomo pubblico, persuasore e psicologo, oratore e scrittore. Le sue scelte difensive e la sua condotta incidono profondamente sul contesto sociale in cui operano.

Inoltre, i valori della persona umana svolgono un ruolo importante nei contatti che l'avvocato tiene con il proprio cliente: ascoltare quest'ultimo con pazienza ed attenzione; mettersi nei "*suoi panni*" per individuarne le esigenze; cercare di comprendere i motivi, anche remoti, di quel comportamento i cui sviluppi lo hanno portato davanti al giudice o lo hanno indotto a ricorrere al consiglio del legale; conoscere la posizione della controparte. In ogni caso, evitare un'eccessiva carica emotiva alla propria opera di difensore, senza suscitare un interesse personale alle vicende ed al risultato della lite; favorire anche il distacco del cliente dalla visione unilaterale (e, forse, anche errata) del proprio interesse e della propria situazione in ordine alla controversia di cui si tratta.

Questi ed altri compiti richiedono che l'avvocato ispiri la sua condotta ad *alti valori, morali e sociali*.

La professione forense assurge poi ad esercizio di una vera e propria "arte" (in alcune arringhe penali o difese civili) quando l'avvocato subisce gli sfoghi, spesso prolissi e incoerenti, del cliente ed agisce come catalizzatore di uno stress da cui il cliente è turbato come soggetto passivo di una scarica psicologica, alla quale deve seguire un'appropriata terapia affidata alle doti di comprensione, di umanità e di sensibilità giuridica dell'avvocato.

Rientra, infine, nella sfera etica della funzione forense non solo la difesa del cliente che, per ignavia o indifferenza, è disposto a rinunciare a un suo diritto, ma anche l'attività rivolta alla composizione amichevole della lite.

Tale attività si esplica anzitutto nello studio della causa, nella valutazione dei *pro* e dei *contra*, nella considerazione obiettiva dell'interesse del cliente intorno al rischio che incontra nel perseverare nella controversia, nell'opera di persuasione del cliente, nel prospettare la convenienza di procedere ad un amichevole componimento, benché questo possa costare qualche sacrificio, compensato, peraltro, dalla riacquistata tranquillità interiore che deriva dal non essere più coinvolto in un procedimento giudiziale<sup>1</sup>.

In definitiva, l'esercizio della professione implica una serie di comportamenti ispirati ad un caldo senso di umanità, di comprensione e di solidarietà sociale che impegna tutti i valori dello spirito.

\* \* \*

Alla luce delle considerazioni che precedono, forte è l'esigenza che l'avvocato abbia, oltre ad una adeguata preparazione tecnico-giuridica, una vasta *cultura umanistica* ed una solida *formazione morale*.

Ciò nondimeno, accade assai spesso che i giovani neolaureati in giurisprudenza giungano ad affacciarsi sulla soglia della professione forense senza aver mai operato una scelta precisa e consapevole, ma spinti dalle circostanze, dalla mancanza di alternative immediatamente praticabili ovvero, più semplicemente, dall'esempio di amici e familiari o dal bisogno di trovare una risorsa economica.

Quanto precede si spiega con il gran numero di laureati, con il calo delle offerte di lavoro nel settore pubblico e privato e con la generale caduta di ideali e valori che caratterizzano l'attuale contesto storico.

Si ripropone allora il problema, sempre attuale, della *vocazione professionale*, intesa come complesso di attitudini e di propensioni verso l'esercizio di una determinata attività in servizio degli altri. Non mostra vocazione chi procede solo per interesse o per ripiego, chi non fa propri i contenuti ideali del cammino che intraprende, chi avverte soltanto la fatica ed i crucci che la professione comporta, chi non ha alcuna passione per l'attività che svolge, chi non prova

---

<sup>1</sup>In ordine ai valori umani che caratterizzano l'attività professionale, illuminanti sono i rilievi di Francesco Carnelutti (in *Enc. dir.*, IV, 1959, voce *Avvocato e procuratore*, p. 645):

" *La gente li vede contraddire e se ne scandalizza. (...) Essa non sa che, in ogni caso, così i litiganti come i delinquenti sono dei bisognosi e il bisogno, prima che di assistenza tecnica, è di assistenza morale. La posizione tanto del litigante quanto del delinquente è quella del nemico: il suo bisogno essenziale è il bisogno di amicizia. Così si spiega il singolare nome di "avvocato", il quale non allude all'oggetto della prestazione, ma ad una chiamata: "ad-vocatus", chiamato in aiuto. Perciò l'opera dell'avvocato, prima di essere tecnica, si svolge nel campo morale. In ciò sta la ragione, per non dire la radice della difficoltà, del pericolo, del difensore e della nobiltà dell'avvocatura".*

alcun fascino nel servire chi domanda di essere assistito ed aiutato a risolvere i propri problemi.

Ecco dunque che il praticante, prima ancora di preoccuparsi di come mettere a frutto il suo tirocinio, dovrebbe *porsi il problema delle ragioni della sua scelta* e chiedersi se sente veramente propensione per le attività del difensore e se vuole veramente assecondare tale propensione, facendo propri i valori insiti nel difendere, consigliare ed aiutare gli altri.

## **2. La pratica forense presso uno studio professionale.**

### **2.1. Considerazioni generali sul tirocinio forense.**

L'aspirante avvocato, una volta conseguita la laurea in giurisprudenza, deve subito affrontare una duplice difficile scelta: quella del *comune* dove svolgere la pratica e quella dello *studio professionale* in cui inserirsi.

La prima scelta è quasi sempre condizionata dalla residenza. Tuttavia, talvolta possono essere determinanti il richiamo della città, dove si sono svolti gli studi universitari (e, quindi, sono maturate conoscenze che possono agevolare l'inserimento professionale) o fattori di altra natura, come la "buona piazza", dove è meno difficile farsi conoscere ed affermarsi. Al riguardo, non è possibile formulare alcun consiglio: si tratta di scelte personali, che vanno ben ponderate.

Ancor più problematica è l'individuazione dello studio da frequentare: manca un sistema razionale per l'accesso alla professione (come dimostra la circostanza che, nella maggior parte dei casi, la possibilità di accedere ad uno studio professionale dipende da rapporti di parentela o di amicizia con il titolare e da indicazioni di parenti e conoscenti), ragion per cui l'aspirante praticante deve, quasi spesso bussare alla porta di molti studi professionali prima di trovare la richiesta accoglienza.

In definitiva - poiché la domanda supera di gran lunga la disponibilità concreta - nella maggior parte dei casi, non si tratta tanto di scegliere uno studio, quanto di avere la fortuna di trovarne uno.

Bisogna, ancora, considerare il fatto che oggi (cioè in tempi in cui l'attività legale tende ad una progressiva specializzazione) è difficile trovare un bravo avvocato che si occupi di tutti i rami del diritto. Ne consegue che un solo avvocato non può che dare al praticante avvocato una formazione limitata alla sola materia che tratta. Sotto questo profilo, se possibile, sarebbe preferibile la frequenza di uno studio associato e lo svolgimento della pratica in una sede dove la dimensione degli uffici giudiziari offre varietà di esperienze. In ogni modo è consigliabile (anche per chi intende fare il penalista) iniziare con la pratica civile e con la frequenza assidua negli uffici giudiziari, e poi occuparsi di pratica penale e amministrativa, sia pure in studi diversi.

\* \* \*

Occorre altresì rilevare che il neolaureato, anche dopo aver superato le prove scritte ed orali degli esami per avvocato, corra il serio rischio di giungere ad ottenere l'iscrizione nell'albo senza aver acquisito un patrimonio di cultura e di tecnica che gli consenta di affrontare, con la necessaria serenità e tranquillità, gli scogli dell'esercizio della professione forense: e ciò per il modo in cui tuttora vengono svolti sia gli studi universitari, sia il tirocinio forense.

L'esperienza quotidiana dimostra che gli studi universitari di diritto non sono adeguati alle richieste che il mondo moderno pone all'avvocatura, in quanto, nella maggior parte dei casi, i giovani terminano i corsi dopo una serie di prove teoriche, ma senza aver mai risolto un caso pratico, senza essersi mai esercitati nell'esposizione scritta delle cognizioni acquisite e senza aver mai inquadrato una determinata fattispecie concreta nell'ottica del difensore, cioè senza una preparazione culturale riferibile all'attività propria del professionista forense.

Non vi è dubbio che una revisione del sistema universitario - volta a dare spazio all'applicazione concreta dei principi oggetto di studio, mediante l'espletamento di *esercitazioni scritte* miranti alla soluzione di casi pratici che possono presentarsi nello svolgimento dell'attività professionale - possa sortire effetti benefici sulla qualità della professione forense<sup>2</sup>.

Tuttavia, il punto cruciale del problema della formazione degli aspiranti avvocati va ricercato soprattutto nel tirocinio forense, giacché gli avvocati nascono e crescono nell'esperienza della vita professionale; e, pertanto, il futuro di un avvocato, in termini di qualità tecniche e morali, dipende in buona parte dalle modalità con cui si è fatto (o si è potuto fare) uso del tempo dedicato alla pratica forense.

Sul tirocinio forense molto si è detto e scritto. Un celebre professore - avvocato<sup>3</sup> ha argutamente denunciato *"la ridicola inconcludenza del tirocinio pratico, durante il quale, il professionista provetto è disposto a rilasciare al praticante mille certificati di diligenza, purché questi non lo disturbi con l'essere diligente sul serio"*. Un altro autore<sup>4</sup> ha messo in evidenza la penosa situazione del praticante, il quale, per non essere un privilegiato, è ridotto all'umiliante condizione di chi deve andare - molte volte inutilmente - alla ricerca di un avvocato che gli dia un fascicolo da esaminare o una pratica da sbrigare. Ed ancora è stato osservato<sup>5</sup> che il giovane praticante è, in genere, completamente

---

<sup>2</sup> Quando si critica il nostro sistema universitario (con riferimento alla Facoltà di giurisprudenza), spesso si dimentica che esso forma la mentalità giuridica, fornisce i concetti fondamentali delle materie giuridiche, insegna la metodologia e la terminologia giuridica.

D'altra parte, quando si esalta *"il metodo dei casi"*, adottato nei paesi anglosassoni, spesso si dimentica che i casi possono essere risolti correttamente soltanto alla luce e in applicazione dei principi generali.

Fondata, invece, è la critica relativa alla *manca di prove scritte* nella Facoltà di giurisprudenza: sia perché i principi generali sono sterili se non servono a risolvere casi pratici e restano inerti se non trovano applicazione concreta; sia perché i concorsi e gli esami che sostengono i laureati in giurisprudenza consistono tutti in prove scritte, che sono sempre più difficili delle prove orali; sia, infine, perché gli studiosi ed operatori del diritto (docenti, magistrati, avvocati, notai, funzionari, ecc.) sono tutti destinati a "scrivere" nell'esercizio delle loro rispettive professioni (monografie ed articoli, sentenze ed ordinanze, comparse e ricorsi, rogiti, atti pubblici, ecc.).

<sup>3</sup> Calamandrei, *L'avvocatura e la riforma del processo civile*, in *Studi senesi*, 1920, e in *Studi sul processo civile*, Padova, 1930, p. 33. Sui problemi generali della giustizia e sugli aspetti concreti della professione dell'avvocato e del giudice, avvincente per tutti, ma particolarmente istruttivo per gli aspiranti avvocati e magistrati, anche perché ispirato a fondamentali principi di deontologia forense e giudiziaria, è il volume sempre attuale del citato A., *Elogio dei giudici scritto da un avvocato* (IV ed., Ponte alle Grazie, Firenze).

<sup>4</sup> Cappelletti, *Studi del diritto e tirocinio professionale in Italia e Germania*, Milano, 1957.

<sup>5</sup> Masè Dari, *Sei anni di esami di procuratore: dati riassuntivi e considerazioni sparse*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1956, p. 909.

abbandonato a sé stesso e ben scarso aiuto riceve dal titolare dello studio, il quale per lo più si limita a fargli svolgere la più banale *routine* di galoppino, a fargli compiere al massimo qualche ricerca di dottrina e di giurisprudenza, anche perché molte volte al professionista manca materialmente il tempo di occuparsi del giovane praticante o di diversi praticanti che affollano il suo studio.

Il risultato finale del tirocinio non può certamente prescindere dalla preparazione e dalle attitudini del praticante; ma è altrettanto indubitabile che il professionista, che svolge il ruolo di maestro, è gravato dalla responsabilità del compito di *“trasmettere abilità tecniche e valori etico-professionali”* ad un allievo che, nella migliore delle ipotesi, può avere una ottima preparazione universitaria, ma è sicuramente privo di quelle conoscenze, basilari per l'esercizio della professione, e, in particolare, del metodo di utilizzazione delle cognizioni teoriche per la risoluzione dei problemi giuridici.

Pertanto, l'avvocato non dovrebbe soltanto mettere a disposizione dell'allievo la *biblioteca* e le *pratiche dello studio* al fine di consentirgli il reale svolgimento del tirocinio; ma dovrebbe altresì occuparsi dell'allievo, facendolo presenziare alle *sessioni con i clienti* ed alle *udienze più significative*, proponendogli problemi, formulandogli richieste di *ricerche di dottrina e giurisprudenza* e affidandogli la *redazione di atti difensivi*. Il praticante, infatti, ha la necessità di vedere *“dal vivo”* come si comportano i clienti e come si regola il difensore: le cose che si imparano mediante il contatto diretto con le persone e con il riscontro immediato dei fatti non si leggono sui libri, ma si apprendono nella quotidianità della pratica di uno studio. Il praticante deve indubbiamente imparare come si fanno le copie autentiche, come si richiedono le notifiche e come si eseguono le verifiche ipo-catastali; può anche talvolta svolgere compiti che non gli spettano; ma non deve trasformarsi in un sostituto della segretaria, né tanto meno in un fattorino o in un portaborse. In ogni caso, è poi obbligo dell'avvocato riconoscere al praticante, *“dopo un periodo iniziale, un compenso proporzionato all'apporto professionale ricevuto”*, come espressamente prevede l'art. 41 co. 11 l. 247/2012.

## **2.2. Caratteristiche attuali della professione forense.**

Soltanto frequentando con assiduità uno studio professionale, l'aspirante avvocato avrà modo di rendersi conto delle caratteristiche attuali, comuni e peculiari, dell'attività dell'avvocato, tra le quali qui si ricordano le più notevoli.

### **2.2.1. La consulenza stragiudiziale ed il ruolo dell'avvocato negli A.D.R.**

Ai giorni nostri, l'aspetto *“patologico”* della lite ha ceduto sempre più il passo all'aspetto *“fisiologico”* della consulenza stragiudiziale, non raramente rivolto proprio a prevenire ed evitare una lite o risolverla rapidamente in sede di transazione, di arbitrato, di negoziazione o di mediazione.

Il fenomeno trova la sua spiegazione in considerazioni di carattere economico. Invero, l'operatore economico, singolo o associato e specialmente la grande organizzazione economica (come la grande impresa o l'associazione di importanti entità o soggetti economici), *“vuole conoscere preventivamente i rischi di antigiuridicità di un proprio comportamento con le relative conseguenze per evitarli o, raramente, per decidere di affrontarli consapevolmente considerandone e valutandone la portata nel proprio programma di attività”*. La

verificazione di tali rischi, infatti, cagiona, specialmente per una impresa, "intraici e costi aggiuntivi"<sup>6</sup>.

L'avvocato, dunque, è sempre più frequentemente considerato "il tecnico del diritto che, nell'attività fisiologica dell'impresa, dà consigli perché si evitino eventi patologici o perché questi siano previsti e valutati riducendo o scontando i danni conseguenti"<sup>7</sup>. Sotto questo profilo, è opportuno che l'aspirante avvocato impari quanto prima a redigere, sotto il controllo del patrono, pareri e contratti, nonché presenzi anche a trattative ed a sedute di collegi arbitrali.

Evidente è la delicatezza dell'attività di *consulenza stragiudiziale* – particolarmente nella fase pregiudiziale – giacché l'errata impostazione di una questione, per effetto di un parere errato o soltanto inesatto, può esporre il cliente a conseguenze molto gravi di ordine sostanziale e processuale, oltre che di carattere economico.

La funzione consultiva ha anche un rilievo sociale indiscutibile, poiché, oltre a consentire al cliente la "conoscenza" delle leggi e, quindi, l'esercizio dei propri diritti e l'adempimento dei propri doveri in modo corretto, può evitare l'ingresso nelle aule giudiziarie di controversie superflue – con risparmi per il servizio giudiziario in termini di risorse umane e materiali, impiegabili in modo più produttivo – e può porre colui che si rivolge all'avvocato in condizione di accertare i limiti della liceità della condotta che intende assumere.

Va infine ricordato che, secondo un generale principio deontologico, l'avvocato ha il dovere di cercare sempre, senza peraltro imporre mai, la composizione amichevole della lite, non solo all'inizio, ma anche durante lo svolgimento del processo, sempre che essa si risolva a vantaggio, anche se non esclusivo, del proprio rappresentato. Egli *non deve mai incoraggiare una inconsulta litigiosità* e, tanto meno, istigare il suo difeso ad agire in giudizio, specialmente nel caso in cui la controversia sia futile o appaia di esito assai incerto. Ogni lite, infatti, rappresenta un "male" sia per le parti litiganti (per le quali la materia del contendere costituisce un assillo economico e psichico), sia per la collettività (in quanto incrementa il fenomeno della litigiosità, inceppando la macchina della giustizia). In quest'ottica, l'art. 27 co. 3 del nuovo codice deontologico impone all'avvocato l'onere di informare il cliente della possibilità di avvalersi della mediazione e dei percorsi alternativi al giudizio previsti dalla legge. Inoltre, l'art. 4 co. 3 d.lgs. 28/2010 sanziona la mancata informazione avente ad oggetto il procedimento di mediazione prevedendo l'annullabilità del contratto stipulato tra l'avvocato e il cliente.

L'assistenza dell'avvocato negli A.D.R.<sup>8</sup> si esplica: nella fase preliminare/consultiva della controversia; durante lo svolgimento della procedura alternativa prescelta; dopo la chiusura della stessa.

Nella fase preliminare, l'avvocato deve:

---

<sup>6</sup> Così Grande Stevens F., Intervento al Convegno internazionale su *L'Avvocatura nei principali ordinamenti giuridici*, in *Rassegna Forense*, 1987, p. 7: Id, *Esperienza professionale. Diritto privato*, in *Cinquanta anni di esperienza giuridica in Italia*, Atti del Convegno di Messina – Taormina 3-8 novembre 1981, Milano, 1982, p. 1289 ss.

<sup>7</sup> Grande Stevens F., op. ult. cit..

<sup>8</sup> Sul tema si rinvia a AA.Vv., *Processo civile e soluzioni alternative delle liti. Verso un sistema di giustizia integrato*, 2016, Aracne.

a) informare il cliente della possibilità di avvalersi della mediazione e dei percorsi alternativi al giudizio (art. 27 co. 3 cod. deont. ed art. 4 co. 3 d.lgs. 28/2010), fornendo al cliente ogni indicazione circa le regole dei percorsi alternativi esperibili nel caso concreto relative alla riservatezza, alla circolazione delle prove o altri aspetti specifici;

b) valutare i vantaggi e gli svantaggi di ogni metodo nel caso particolare (criteri oggettivi applicabili; costi; tempi; conseguenze; rischi; etc.);

c) spiegare la diversità di approccio in ciascun sistema alternativo di risoluzione della controversia;

d) preparare il cliente;

e) gestire l'emotività del cliente e le sue aspettative, in particolare rispetto agli incontri di mediazione e di negoziazione assistita.

Durante lo svolgimento della procedura alternativa prescelta, l'avvocato deve:

a) adottare, in coordinazione con il cliente, le strategie e le tattiche più efficaci per gestire i principali aspetti della procedura, anche prestando consulenza su decisioni che potrebbero essere adottate nel corso della stessa;

b) controllare il corretto funzionamento della procedura;

Dopo la chiusura della procedura alternativa, l'avvocato è tenuto a:

a) porre in essere gli adempimenti richiesti dalla legge (ad esempio, in caso di mediazione, si dovrà redigere il contratto di conciliazione insieme all'avvocato di controparte, nonché attestare la conformità dell'accordo a norme imperative o di ordine pubblico);

b) verificare la corretta e puntuale esecuzione dell'accordo raggiunto o del lodo.

### **2.2.2. La spersonalizzazione.**

Sempre secondo Grande Stevens (op. ult. cit., p. 1292) *"all'avvocato privatista si chiede oggi non solo il responso più attendibile, ma anche il più rapido possibile. Perché, ovviamente, ogni ritardo inutile o evitabile è un intralcio nell'attività economica, dal ritmo sempre più veloce, che si riflette sulla competitività e, quindi, sui risultati"*. Ne consegue *"l'esigenza di una organizzazione nella professione forense del privatista sconosciuta in Italia prima dell'ultima guerra"*. Di detta esigenza è manifestazione evidente il fenomeno di *uffici legali interni agli enti economici*.

In proposito, giova rilevare che una caratterizzazione troppo individualistica della professione forense non solo ha riflessi negativi sulle esigenze di specializzazione dell'avvocato, sulla competenza, efficienza ed economicità delle sue prestazioni e, in definitiva, sulla sopravvivenza stessa della professione, ma è altresì anacronistica con riferimento alla necessità di adeguare la nostra legislazione a quella di altri paesi membri dell'Unione Europea, specialmente se si consideri che l'art. 52, comma 2, del Trattato di Roma prevede che la "libertà di stabilimento" comporti non solo la possibilità di accedere alle attività non salariate e di esercitarle, ma anche quella di costituire e di gestire imprese a carattere individuale e collettivo.

### **2.2.3. La specializzazione.**

Altra caratteristica dell'avvocato europeo dei nostri tempi è la specializzazione, quanto mai necessaria in alcune materie, quali, ad esempio, diritto di famiglia, diritto tributario, diritto comunitario, diritto del lavoro, diritto

penale commerciale. Del tutto lecita sembra doversi, dunque, considerare la facoltà di indicare tale specializzazione nell'albo, previo opportuni accertamenti e sotto il costante controllo dei Consigli dell'Ordine: detta indicazione costituisce non già una forma di pubblicità, ma un adeguato riconoscimento della preparazione acquisita dal professionista e, soprattutto, una agevolazione per l'utente di giustizia, che verrebbe posto in grado di orientare correttamente le proprie scelte. A tal fine l'art. 9 l. 247/2012 ha disciplinato la specializzazione dell'avvocato, prevedendo che «*il titolo di specialista si può conseguire all'esito positivo di percorsi formativi almeno biennali o per comprovata esperienza nel settore di specializzazione*».

#### **2.2.4. L'internazionalizzazione.**

In una società economicamente avanzata le imprese tendono ad assumere proporzioni sempre maggiori per consentire le c.d. economie di scala, cioè ingenti investimenti per grandi mercati che solo permettono certi risultati produttivi con beneficio della collettività.

Il superamento delle frontiere nazionali costituisce una condizione indispensabile di sviluppo economico: donde la costituzione di importanti organizzazioni economiche internazionali e la stipulazione di ampi accordi economici tra imprese di diversi paesi.

I crescenti rapporti economici internazionali, e, in particolare, l'Unione Europea estendono in campo internazionale l'ambito di operatività della professione di avvocato, specialmente civilista e commercialista, di talché la sua esperienza giuridica non può più essere limitata alle regole nazionali. D'altra parte, la sua capacità di operare anche soltanto nel suo Paese presuppone la conoscenza, nel settore di sua specifica competenza, di trattati internazionali.

#### **2.2.5. La riduzione della disparità culturale tra avvocato e cliente.**

Altra caratteristica della professione dell'avvocato è, ai nostri giorni, la riduzione del livello di preparazione tra il legale e i clienti, giacché questi sono ormai: nel settore privatistico, i dirigenti di azienda e i giuristi d'impresa; nel settore amministrativo, gli amministratori di enti pubblici (per non parlare, nel settore penale, della criminalità organizzata e dei delinquenti dai "colletti bianchi"). Anche per tale ragione, il *vero carisma dell'avvocato* risiede oggi, oltre che nella sua cultura umanistica, nella sua preparazione tecnica e nella sua onestà intellettuale e comportamentale.

\* \* \*

In definitiva, l'effettivo svolgimento del tirocinio forense ha fondamentale importanza nella formazione dell'avvocato.

Vero è che esso è minuziosamente disciplinato dal regolamento relativo alla pratica forense, approvato con d.P.R. 10 aprile 1990, n. 101, ed entrato in vigore a decorrere dal 10 maggio 1990, e, per i tirocini iniziati dopo il 3 giugno 2016, dal D.M. 17 marzo 2016, n. 70.

Altrettanto vero è che i rapporti tra il *dominus* dello studio ed i praticanti formano oggetto di specifiche disposizioni del codice deontologico forense (art. 40).

Ma le modalità concrete di esercizio della pratica continuano ad essere tuttora un problema per molti giovani praticanti, non foss'altro perché l'avvocato

titolare dello studio non ha il tempo, l'attitudine o la possibilità di svolgere la suddetta funzione di docente.

### **3. La pratica forense presso l'Avvocatura dello Stato ed il tirocinio formativo presso gli uffici giudiziari.**

In base all'art. 41 comma 6 lettera b) della legge 31 dicembre 2012, n. 247 il tirocinio può essere svolto presso l'Avvocatura dello Stato o presso l'ufficio legale di un ente pubblico o presso un ufficio giudiziario per non più di 12 mesi (infatti, in base all'art. 41 comma 7 della legge 31 dicembre 2012, n. 247, in ogni caso il tirocinio deve essere svolto per almeno sei mesi presso un avvocato iscritto all'ordine o presso l'Avvocatura dello Stato).

Pertanto, la pratica forense per l'esercizio della professione di avvocato può svolgersi interamente presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato<sup>9</sup>, che si trova sempre nel capoluogo della regione. Tale pratica, ovviamente, non dà alcun titolo per l'ammissione nella carriera dell'Avvocatura dello Stato, alla quale si accede esclusivamente tramite pubblico concorso per esami, assai serio anche per l'esiguità dei posti messi a concorso.

Essendo limitato il numero dei posti disponibili per i praticanti, si viene ammessi alla pratica forense presso ciascun distretto dell'Avvocatura dello Stato, previa domanda dell'interessato, a seguito di concorso per titoli.

Il requisito minimo richiesto per l'accesso è la laurea in giurisprudenza. Ad ogni aspirante viene assegnato un punteggio calcolato in base al voto di laurea + 1 punto se è stata conseguita la lode. Sulla base di tale punteggio viene stilata la graduatoria e sono ammessi gli aventi titolo, fino ad esaurimento dei posti disponibili. In caso di parità di punteggio, viene ammesso il più giovane.

Per informazioni, è sempre possibile rivolgersi all'Ufficio del Personale presso la competente Avvocatura distrettuale.

La pratica presso l'Avvocatura dello Stato consta essenzialmente di due profili, tra loro intimamente connessi:

- *formazione di taglio teorico-pratico*, mediante affiancamento ad un Avvocato dello Stato e partecipazione alla stesura di atti e pareri, nonché allo svolgimento di ricerche di dottrina e giurisprudenza;

- *partecipazione alle udienze*, soprattutto dinanzi agli uffici della magistratura civile, mediante inserimento in un turno (per lo più settimanale), svolto in affiancamento ai Procuratori dello Stato.

Per il resto, poiché la pratica forense è finalizzata essenzialmente a conseguire il titolo per la partecipazione all'esame di abilitazione alla professione di avvocato, le regole relative ai vari adempimenti formali (quali la compilazione e la presentazione del libretto di pratica alla fine di ciascun semestre) sono quelle fissate dal competente Consiglio dell'Ordine degli Avvocati.

\*\*\*

Il d.l. 21 giugno 2013, n. 69, convertito con modificazioni dalla l. 9 agosto 2013, n. 98, come modificato dal d.l. 24 giugno 2014, n. 90, convertito con modificazioni dalla l. 11 agosto 2014, n. 114, ha introdotto il tirocinio presso gli

---

<sup>9</sup> Cfr. Consiglio nazionale forense (rel. Secchieri), 13 luglio 2016, n. 82. Quesito n. 167, COA di Milano Quesito n. 168, COA di Firenze.

uffici giudiziari. Ai sensi dell'art. 73 d.l. 69/2013 «*I laureati in giurisprudenza all'esito di un corso di durata almeno quadriennale, in possesso dei requisiti di onorabilità di cui all'articolo 42-ter, secondo comma, lettera g), del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, che abbiano riportato una media di almeno 27/30 negli esami di diritto costituzionale, diritto privato, diritto processuale civile, diritto commerciale, diritto penale, diritto processuale penale, diritto del lavoro e diritto amministrativo, ovvero un punteggio di laurea non inferiore a 105/110 e che non abbiano compiuto i trenta anni di età, possono accedere, a domanda e per una sola volta, a un periodo di formazione teorico-pratica presso la Corte di Cassazione, le Corti di appello, i tribunali ordinari, la Procura generale presso la Corte di Cassazione, gli uffici requirenti di primo e secondo grado, gli uffici e i tribunali di sorveglianza e i tribunali per i minorenni della durata complessiva di diciotto mesi*».

Il tirocinio presso gli uffici giudiziari costituisce una delle modalità alternative di svolgimento della pratica forense. L'art. 73 comma 13 del d.l. 69/2013, infatti, prevede che «*Per l'accesso alla professione di avvocato e di notaio l'esito positivo dello stage di cui al presente articolo è valutato per il periodo di un anno ai fini del compimento del periodo di tirocinio professionale ed è valutato per il medesimo periodo ai fini della frequenza dei corsi della scuola di specializzazione per le professioni legali, fermo il superamento delle verifiche intermedie e delle prove finali d'esame di cui all'articolo 16 del decreto legislativo 17 novembre 1997, n. 398*».

Pertanto, il praticante avvocato, che ha svolto con esito positivo lo stage di cui all'art. 73 d.l. 69/2013, e che ha compiuto almeno sei mesi di pratica tradizionale ha diritto al rilascio del certificato di compiuta pratica<sup>10</sup>.

#### **4. Corsi di formazione per l'accesso alla professione di avvocato**

Ai sensi dell'art. 43 co. 1 l. 247/2012 «*il tirocinio, oltre che nella pratica svolta presso uno studio professionale, consiste altresì nella frequenza obbligatoria e con profitto, per un periodo non inferiore a diciotto mesi, di corsi di formazione di indirizzo professionale tenuti da ordini e associazioni forensi, nonché dagli altri soggetti previsti dalla legge*».

La suddetta disposizione è allo stato priva di operatività, in quanto non è ancora stato emanato il decreto ministeriale di attuazione previsto dall'art. 43 co. 2 l. 247/2012.

Occorre, tuttavia, segnalare che alcuni consigli dell'ordine hanno provveduto ad istituire e regolare autonomamente corsi di formazione ai sensi dell'art. 43 co. 1 l. 247/2012, pur in assenza del suddetto decreto ministeriale di attuazione<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> Cfr. T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, 54/2017.

<sup>11</sup> Cfr. Consiglio nazionale forense (rel. Merli), 19 ottobre 2016, n. 104, quesito n. 236, COA di Ferrara.

## 5. Le scuole post-universitarie di preparazione forense.

### 5.1. Utilità delle scuole.

Frequentare una buona scuola postuniversitaria di preparazione forense è senz'altro un utilissimo ausilio per l'aspirante avvocato, in quanto rappresenta una preziosa occasione:

a) per completare la propria preparazione ed esercitarsi nella redazione delle prove scritte (che vengono poi corrette da docenti della scuola), perfezionando *il metodo di disamina delle questioni giuridiche e la tecnica di redazione dei pareri motivati e degli atti processuali*<sup>12</sup>;

b) per avere un primo giudizio sulla propria preparazione e sulla propria capacità di scrivere correttamente;

c) per tenersi aggiornati rispetto alle novità legislative, giurisprudenziali e dottrinali.

Frequentare un buon corso di preparazione forense significa quasi sempre conoscere colleghi che hanno un'ottima preparazione: circostanza questa che costituisce una spinta all'emulazione.

\* \* \*

Occorre insistere sulla necessità di esercitarsi nella redazione di elaborati e di sottoporli all'esame di persone competenti, attività questa che caratterizza normalmente tutte le scuole postuniversitarie di preparazione forense.

Come è noto, i quesiti che costituiscono le tracce di esame sono piuttosto articolati e sottendono diverse problematiche che il candidato è tenuto a svolgere. La stesura ottimale dell'elaborato di esame si caratterizza per la trattazione chiara ed efficace dei diversi argomenti secondo la loro successione logica e con una sequenza che consenta di esaurire ciascuna questione giuridica senza costringere la commissione esaminatrice ad un continuo sforzo nel tentativo di seguire il ragionamento del candidato.

Per tale ragione, coloro che si preparano all'esame di abilitazione devono aver cura di esercitarsi nella redazione ragionata di pareri motivati e atti giudiziari, in modo da giungere a conseguire con il tempo una *tecnica di redazione* ed un *metodo di analisi delle questioni*, che è funzionale non soltanto al superamento dell'esame, ma anche al successivo esercizio dell'attività professionale. Non pochi aspiranti avvocati partecipano alle prove scritte senza aver mai redatto un parere motivato e un atto giudiziario, come se l'uno e l'altro fossero compiti di cultura generale che possano essere improvvisati in sede di esame.

Senonché, proprio perché l'esame ha "*carattere teorico-pratico*", non è sufficiente la conoscenza di principi teorici, ma è necessaria la capacità di farne applicazione a casi pratici.

Pertanto, durante il tirocinio forense, l'aspirante avvocato deve imparare a redigere i suddetti elaborati, che dovrebbero poi essere corretti da persona esperta, con l'indicazione di rilievi e suggerimenti. Così operando, sarà per lui possibile correggere progressivamente i propri errori e giungere, per successive approssimazioni, a migliorare la propria tecnica redazionale.

\* \* \*

---

<sup>12</sup> Il candidato, che abbia acquisito un buon metodo di disamina delle questioni giuridiche e si sia impadronito della tecnica di redazione degli atti, è in possesso degli strumenti necessari per affrontare problemi giuridici e risolvere casi pratici.

Anche se il rilievo può sembrare paradossale, il lavoro che l'aspirante avvocato svolge in uno studio professionale durante la pratica è assai diverso da quello che svolge in aula durante le prove d'esame.

Nello studio, può servirsi di formulari<sup>13</sup>, di repertori di giurisprudenza e di banche dati informatiche, oltre che di manuali e dizionari giuridici; mentre, in sede di esame, deve svolgere l'indagine in tempi ristretti e con strumenti (i codici annotati, per l'appunto), che possono risultare anche dispersivi, in quanto, tra le tante massime riportate a commento di una determinata norma, non è sempre agevole individuare quella che si confà al quesito in esame.

Ciò comporta che il candidato, dopo essersi esercitato nella redazione di pareri ed atti giudiziari in condizioni di tranquillità, dovrebbe anche provare quale sia il lavoro che dovrà svolgere in sede di esame, con tempi ristretti e strumenti limitati, condizioni ambientali non favorevoli (scarsa illuminazione, temperatura inadeguata, piani di lavoro ridotti, sale di esame che contengono centinaia di persone, con conseguente confusione e difficoltà di concentrazione).

Pertanto, il candidato avvocato, durante la pratica, dovrebbe imporsi una certa autodisciplina mentale per poter raggiungere comunque, anche in condizioni difficili, un elevato *standard* di rendimento.

Ecco, dunque, che le esercitazioni pratiche (che dovrebbero precedere le prove scritte) trovano il loro *habitat* ottimale in seno ad una scuola nella quale venga ricreata, per quanto possibile, la situazione di esame e vengano presentati casi analoghi a quelli che costituiscono le tracce oggetto delle prove scritte.

Tra le tante scuole di preparazione forense che vi sono in Italia, alcune sono promosse dalle Università e dagli Ordini Forensi, altre sono promosse da privati.

## **5.2. Le scuole di specializzazione per le professioni legali.**

L'art. 41 co. 9 l. 247/2012 dispone che: «*Fermo restando quanto previsto dal comma 6, il diploma conseguito presso le scuole di specializzazione per le professioni legali, di cui all'articolo 16 del decreto legislativo 17 novembre 1997, n. 398, e successive modificazioni, è valutato ai fini del compimento del tirocinio per l'accesso alla professione di avvocato per il periodo di un anno*».

Pertanto, il praticante avvocato, che ha conseguito il diploma di specializzazione per le professioni legali (previa frequenza del relativo corso biennale) e che ha compiuto almeno *sei mesi di pratica tradizionale* (anche contestualmente alla frequenza al corso), ha diritto al rilascio del certificato di compiuta pratica<sup>14</sup>.

## **5.3. Le scuole forensi.**

Dalle scuole di specializzazione si distinguono i corsi di formazione professionale istituiti dai Consigli dell'Ordine. Detti corsi hanno in comune con le scuole di specializzazione il fatto di essere biennali, ma si caratterizzano perché la loro frequenza integra (e non sostituisce) le normali attività della pratica.

---

<sup>13</sup>L'uso dei formulari può essere assai utile per esercitarsi nella redazione di atti giudiziari. Ovviamente non si tratta di recepire formule da impiegare nella stesura di un atto; ma di giungere ad acquisire familiarità con i principali atti giudiziari tramite la spiegazione delle principali norme procedurali che ne regolano la compilazione.

<sup>14</sup> Cfr. Parere Consiglio Nazionale Forense, 25 maggio 2016 n. 83.

#### **5.4. Le scuole private.**

Vi sono poi le *scuole di preparazione forense promosse da privati*. Questi, infatti, hanno il diritto, costituzionalmente garantito (art. 33 comma 3 Cost.), di *"istituire scuole ed istituti di educazione, senza oneri per lo Stato"*.

Al riguardo, giova ricordare che l'Università di Bologna (*Studium juris*) sorse nella seconda metà del secolo XI (1088) come *libera associazione di studenti e docenti*, senza alcuna interferenza da parte del Comune, né da parte di poteri politici.

Senza voler qui entrare in discutibili statistiche, ci limitiamo ad indicare alcuni criteri che dovrebbero ispirare la scelta di una scuola:

a) l'esistenza di *docenti* che, senza riproporre lo schema tradizionale della lezione accademica, *affrontino le materie per problemi, per questioni, per casi*, con particolare attenzione all'applicazione giurisprudenziale del diritto (richiamando il dibattito teorico soltanto nella misura in cui sia utile alla soluzione di concreti profili di disciplina);

b) la distribuzione di *materiale a supporto delle lezioni*;

c) l'*assegnazione e correzione, con cadenza regolare, di pareri motivati ed atti giudiziari* (con possibilità di chiedere spiegazioni al docente in merito alle modalità di redazione ed ai criteri di correzione);

d) l'esistenza di un *programma predefinito* (che viene svolto con regolarità) e, comunque, la segnalazione anticipata degli argomenti che vengono trattati a lezione (onde poter seguire meglio e con maggior profitto ogni singolo incontro di studio).

#### **6. Il ruolo della deontologia.**

Secondo l'art. 17 bis comma 3 del r.d. 22 gennaio 1934, n. 37 (aggiunto dalla legge 27 giugno 1988 n. 242, recante *"modifiche alla disciplina degli esami di avvocato"*), le prove orali degli esami di avvocato consistono anche *"nella dimostrazione di conoscenza dell'ordinamento forense e dei diritti e doveri dell'avvocato"*. E l'art. 41 della legge professionale vigente prevede che: *«Il tirocinio professionale consiste nell'addestramento, a contenuto teorico e pratico, del praticante avvocato finalizzato ... a fargli apprendere e rispettare i principi etici e le regole deontologiche»*.

Inoltre, il regolamento relativo alla pratica forense, emanato con d.P.R. 10 aprile 1990, n. 101: nell'art. 3 comma 1, dispone: *"I consigli dell'ordine possono istituire "scuole di formazione professionale" la cui frequenza, ai sensi dell'art. 1 comma 4, integra la pratica forense"*; nell'art. 3, comma 2, precisa che i corsi di tali scuole debbono comprendere *"anche lo studio della deontologia"*; nell'art. 4, comma 2, aggiunge che gli avvocati sono tenuti a istruire e a preparare i praticanti all'esercizio della professione, *"anche sotto il profilo dell'osservanza dei principi della deontologia forense"*; nell'art. 7, comma 1, prescrive che i praticanti avvocati, al termine del primo anno di pratica, debbono illustrare al Consiglio dell'Ordine, con apposita relazione, le attività indicate nel libretto della pratica ed i *"problemi anche di natura deontologica trattati nel corso di tale periodo"*.

Ed il D.M. 17 marzo 2016, n. 70, Regolamento recante la disciplina per lo svolgimento del tirocinio per l'accesso alla professione forense ai sensi dell'articolo 41, comma 13, della legge 31 dicembre 2012, n. 247, prevede:

all'art. 3, che il tirocinio forense è "svolto con assiduità, diligenza, riservatezza e nel rispetto delle norme di deontologia professionale"; e, all'art. 8 comma 2, che: «Gli avvocati sono tenuti, nei limiti delle loro possibilità, ad accogliere nel proprio studio i praticanti, istruendoli e preparandoli all'esercizio della professione, anche per quanto attiene all'osservanza dei principi deontologici».

\*\*\*

Occorre, dunque, chiedersi che cosa sia la deontologia e perché si richiede la sua conoscenza all'aspirante avvocato.

Sotto il profilo etimologico, il termine *deontologia* (che deriva dal greco) significa *teoria dei doveri*. Essa, in via generale, indica il complesso dei principi e delle regole che disciplinano<sup>15</sup> particolari comportamenti, non direttamente di carattere tecnico, del professionista, attuati o comunque ricollegati all'esercizio della professione e all'appartenenza al gruppo professionale. In particolare, la deontologia forense designa il *complesso delle norme etiche e comportamentali* che devono essere osservate da tutti coloro che esercitano la professione forense.

\* \* \*

L'importanza della conoscenza di tali norme da parte dell'aspirante avvocato (e, quindi, il fatto che esse costituiscano oggetto della prova orale) si giustifica, quanto meno, sotto un triplice profilo.

\* \* \*

In primo luogo, le norme deontologiche hanno *natura giuridica*<sup>16</sup> e, conseguentemente, costituiscono un necessario completamento dei corsi universitari di diritto.

Il carattere prevalentemente etico delle norme deontologiche non ne inficia il carattere giuridico, a somiglianza di tante altre norme dell'ordinamento che, per quanto ispirate a principi etici, presentano una indubbia natura giuridica, come non pochi esempi chiaramente dimostrano.

Nella *Costituzione* - oltre alle affermazioni sullo sviluppo, sul rispetto e sulla dignità della persona umana (artt. 3 comma 2, 32 comma 2 e 41 comma 2) - vi è un intero titolo (titolo II della parte I, artt. 29-34) particolarmente dedicato ai "rapporti etico-sociali".

Nel *codice penale*, parecchi precetti ispirati al principio del *neminem laedere* hanno lo stesso contenuto delle norme morali, senza confondersi con esse. Inoltre, esistono specifiche norme che, pur configurando ipotesi di reato, costituiscono gravi violazioni della deontologia professionale: si pensi all'art.

---

<sup>15</sup> Sarebbe quanto mai opportuno includere l'insegnamento della deontologia tra le materie complementari della Facoltà di giurisprudenza: essa, infatti, si presenta come *un corpus etico-normativo interferente con l'ordinamento giuridico* e che, in relazione alle finalità che si propone, va ad affiancarsi ad altre materie (la filosofia del diritto, la teoria generale del diritto, il diritto processuale ed il diritto del lavoro), con queste contribuendo alla più completa formazione professionale dello studente in giurisprudenza.

E' stato saggiamente osservato (Padoa Schioppa A., *La facoltà di giurisprudenza: problemi e proposte*, in *Foro it.*, 1985, V, c. 325) che "anche la deontologia professionale del giurista deve formare oggetto di una seria riflessione all'università: un tempo potevano essere sufficienti le indicazioni provenienti dai canali dell'ambiente e della tradizione familiare, oggi il reclutamento è assai più largo e i problemi e i valori assai più intrecciati e contrastanti".

<sup>16</sup> Le Sezioni Unite Civili della Suprema Corte, con sentenza n. 8255 del 6 giugno 2002, hanno riconosciuto valore di "norme giuridiche vincolanti" alle disposizioni del codice deontologico forense.

374 (in tema di frode processuale), all'art. 377 (in tema di subornazione), all'art. 378 (in tema di favoreggiamento personale), agli artt. 381 e 382 (in tema di patrocinio o di consulenza infedeli), all'art. 384 (in tema di millantato credito del patrocinatore).

Anche nel *codice civile* si rinviene una pluralità di norme il cui contenuto consiste in principi etici: si pensi alle norme che proclamano il dovere di diligenza quale base di ogni rapporto ( artt. 703, 1001, 1176, 1227, 1587, 1710, 1768, 1800, 1804, 1838, 2104 ecc. ), alle norme che pongono l'obbligo di buona fede nelle trattative e nella conclusione del contratto (artt. 1337 e 1375), all'art. 1346 in base al quale l'oggetto del contratto deve essere lecito, all'art. 1418 in base al quale il contratto è nullo quando ne sia illecita la causa (artt. 1343 e 1344) ovvero ne sia illecito il motivo (art. 1345), all'art. 2223 in base al quale è nullo il patto di quota lite.

Infine, nel *settore processuale*, l'art. 88 c.p.c. impone alle parti ed ai loro difensori "il dovere di comportarsi in giudizio con lealtà e probità" (l'art. 105, comma 4, c.p.p. 1988 impone soltanto ai difensori l'osservanza dei doveri di lealtà e probità), mentre l'art. 89 c.p.c. proibisce l'uso di espressioni sconvenienti ed offensive (la soppressione o la cancellazione delle scritture offensive può essere ordinata anche dal giudice penale, a norma dell'art. 598, comma 2, c.p.).

Ulteriore conferma della giuridicità delle norme deontologiche è poi costituita dal fatto che la loro violazione comporta *sanzioni giuridiche*, espressamente previste dall'ordinamento, a conclusione di un procedimento giurisdizionale (almeno nella seconda fase) con il controllo finale delle Sezioni unite della Corte di Cassazione in sede di legittimità.

\* \* \*

In secondo luogo, nell'ordinamento della professione di avvocato, di cui alla legge forense (l. 247/2012), vi sono frequenti *rinvii a principi di deontologia professionale*. Basti pensare alle seguenti norme:

a) l'art. 8 contiene la *formula dell'impegno solenne*, la quale, dopo aver affermato la consapevolezza "della dignità della professione forense e della sua funzione sociale", fa riferimento ai "doveri" professionali da adempiersi "con lealtà, onore e diligenza per i fini della giustizia ed a tutela dell'assistito";

b) l'art. 3 dispone che la professione forense deve essere esercitata con «*lealtà, probità, dignità, decoro, diligenza e competenza, tenendo conto del rilievo sociale della difesa*»;

c) l'art. 29 stabilisce che i Consigli dell'Ordine "*vigilano sulla condotta degli iscritti*";

d) l'art. 51 dispone che sono sottoposti a *procedimento disciplinare* gli iscritti nell'albo che commettano "*infrazioni ai doveri e alle regole di condotta dettati dalla legge o dalla deontologia*";

e) l'art. 53 co. 4 della nuova legge professionale afferma che la radiazione è inflitta nel caso in cui la violazione sia talmente grave da rendere incompatibile la presenza dell'incolpato nell'albo. Tale situazione può ricorrere laddove l'avvocato abbia compromesso con la propria condotta la reputazione e la dignità della classe forense;

f) l'art. 35, comma 2, del r.d.l. 22 gennaio 1934 n. 37 prescrive che, nelle domande per l'iscrizione nell'albo di procuratore, gli aspiranti debbono dichiarare "*sul loro onore*" che non si trovano in situazioni di incompatibilità

(anche in questa norma si insiste sul concetto di onore, come nell'art. 8 della legge forense, concetto che ha evidentemente un particolare rilievo sotto il profilo deontologico).

Ne deriva un complessivo quadro normativo, che costituisce conferma dello stretto rapporto che intercede tra l'ordinamento professionale e l'ordinamento statale.

Occorre altresì aggiungere che:

a) le *sanzioni disciplinari*, sebbene irrogate discrezionalmente dal Consiglio dell'Ordine, assumono rilievo per l'ordinamento statale: si pensi, ad esempio, ai provvedimenti di sospensione dall'esercizio della professione e di radiazione dall'albo, i quali incidono sull'esercizio del diritto a svolgere la propria attività professionale, garantito dall'art. 4 Cost.;

b) dal combinato disposto delle norme costituzionali poste dall'art. 2 (il quale sancisce un principio di *solidarietà sociale*, che è operante anche nei confronti dell'avvocato, poiché questi, a norma dell'art. 11 della legge forense, "non può, senza giusto motivo, rifiutare il suo ufficio", mentre, a norma dell'art. 97, comma 5, c.p.p. 1988, "il difensore di ufficio ha l'obbligo di prestare il patrocinio") e dall'art. 4 (che afferma il principio del diritto-dovere al lavoro al fine di svolgere "una attività o funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società") deriva il *principio generale*, secondo il quale chi ha effettuato una scelta professionale, richiedendo l'iscrizione nell'albo degli avvocati ed esercitando effettivamente la professione, deve svolgerla in armonia con la funzione sociale ad essa attribuita, in relazione ai fini etico-solidaristici indicati nella Costituzione ed alla stregua delle leggi dello Stato.

\* \* \*

Infine, le norme del codice deontologico forense formano generalmente *oggetto di domanda in sede di prova orale*, e la loro conoscenza – proprio perché dovrebbe assicurare nel tempo una piattaforma di qualità comuni a tutti gli operatori forensi – si proietta *durante lo svolgimento dell'intera attività professionale*.

## **7. Lo studio personale.**

In linea di massima, per il superamento degli esami per avvocato, sotto l'aspetto teorico, potrebbe anche essere sufficiente la preparazione conseguita mediante lo *studio ragionato dei soli testi istituzionali*<sup>17</sup>; ma, sotto l'aspetto pratico, la *redazione degli elaborati* (pareri motivati ed atti giudiziari, che costituiscono oggetto delle prove scritte degli esami), esige indubbiamente il

---

<sup>17</sup> Ciò non toglie che quanto maggiore è la preparazione nelle materie, sulle quali vertono le prove di esame, tanto più è facilitato il lavoro che il candidato deve svolgere per lo svolgimento delle prove stesse. Inoltre, il candidato, al fine di differenziare il proprio elaborato ed ottenere un punteggio più alto, non può che cercare di ampliare le fondamentali notizie di base.

Dunque, gli approfondimenti dottrinali e giurisprudenziali (soprattutto, quanto al diritto civile, in materia di responsabilità civile; e, quanto al diritto penale, in materia di reati di maggiore attualità) sono indubbiamente preziosi; ma risultano utili soltanto se costituiscono il perfezionamento di una già conseguita solida preparazione di base.

Pertanto, se si giunge in prossimità della scadenza delle prove scritte con poco tempo a disposizione, è preferibile impiegare le proprie energie in un ripasso approfondito degli aspetti istituzionali del diritto civile, penale, amministrativo e processuale, piuttosto che perdersi nello studio dei diversi orientamenti giurisprudenziali e dottrinali.

possesso di una *tecnica* per la redazione degli elaborati e di un *metodo* per la disamina delle questioni giuridiche e per la soluzione dei casi pratici, che generalmente il giovane laureato non ha ancora avuto occasione di acquisire.

In breve, il candidato avvocato, durante i diciotto mesi di pratica legale, deve acquisire sia il *metodo per la disamina delle questioni giuridiche e per la soluzione dei casi pratici*, sia la *tecnica per la redazione del parere motivato e dell'atto giudiziario*; mentre, sotto il profilo teorico, è sufficiente che consolidi una *buona preparazione universitaria*, senza dover compiere quegli approfondimenti, dottrinali e giurisprudenziali, che sono necessari per il concorso in magistratura.

\* \* \*

Ciò premesso, senza alcuna pretesa di completezza, ci permettiamo di formulare alcuni suggerimenti sul modo più proficuo d'impostazione dello studio personale.

### **7.1. Affrontare la preparazione con gradualità.**

Convieni cominciare a studiare una materia per volta (anche ripassando i manuali aggiornati usati all'Università), per poi affrontare, dopo circa un semestre, lo studio *contemporaneo* delle materie d'esame: sia per evitare che se ne assimili una dimenticando quella studiata in precedenza; sia per essere in grado di cogliere i nessi tra le materie studiate; sia soprattutto perché, in sede di esame, il candidato deve sostenere, in 3 giorni consecutivi, 3 prove scritte in materie diverse; e, poi, nella prova orale, nel giro massimo di un'ora, deve essere interrogato non su una sola materia (come nell'Università), bensì su 6 materie diverse, una dopo l'altra.

In un secondo momento, il candidato che ambisce a superare brillantemente le prove d'esame, può studiare ogni singola materia su un secondo manuale: sia perché spesso un argomento è approfondito in un manuale e non in un altro, sia perché lo stesso argomento è spesso trattato da due autori sotto profili diversi; pertanto, da una diversa esposizione concettuale deriva un arricchimento culturale e da un diverso inquadramento sistematico si acquista una più solida padronanza della materia.

### **7.2. Non omettere lo studio di singoli argomenti.**

Se è vero che, per il superamento dell'esame per avvocato, si richiede una preparazione teorica poco più che istituzionale, è altrettanto vero che, nello studio di singole materie, non conviene omettere alcun istituto: sia perché oggetto della prova scritta può essere qualsiasi argomento<sup>18</sup>; sia, soprattutto, perché ogni settore del diritto è collegato con gli altri, e lo studio dei singoli istituti non può essere completo se non si ha una visione d'insieme della materia.

Dunque, *alcuni argomenti possono essere approfonditi, ma nessuno deve essere escluso*. In particolare, delle 13 categorie di delitti, previste nel libro II cod. pen., è necessario lo *studio* delle seguenti 5 categorie: delitti contro la persona (titolo XII), contro il patrimonio (titolo XIII), contro la pubblica amministrazione (titolo II), contro l'amministrazione della giustizia (titolo III),

---

<sup>18</sup> Il fatto che un argomento non costituisca da anni oggetto di prova di esame non deve far pensare che non possa essere oggetto della prova di esame nell'anno successivo.

contro la fede pubblica (titolo VII); mentre per le altre categorie può essere sufficiente la *lettura* di pagine di inquadramento generale.

In ogni caso, non conviene ripetere a livello mnemonico le formule e le espressioni usate, come invece spesso si fa nella preparazione degli esami universitari: il candidato avvocato, in sede di prove scritte, non è tenuto a ricordare niente di quanto può tranquillamente leggere nel codice.

### **7.3. Imparare a cogliere i profili di interdisciplinarietà.**

Uno dei criteri legislativi di valutazione delle prove d'esame per avvocato è proprio la "*dimostrazione della capacità di cogliere eventuali profili di interdisciplinarietà*"; l'avvocato, almeno all'inizio della sua professione, deve cercare di esaminare ogni questione da più punti di vista. La sua preparazione, quando ancora non si sono affermate specifiche esigenze di specializzazione, deve essere il più possibile aperta, sciolta e globale: ben vengano, dunque, i riferimenti e le comparazioni in sede di prove scritte per dimostrare agilità e completezza di preparazione (sempre che non si vada fuori traccia).

### **7.4. Imparare a "saper usare i codici" e a consultare il dizionario della lingua italiana.**

Conviene, fin dagli inizi della preparazione, acquisire la buona abitudine di lavorare con le raccolte normative, l'uso delle quali è utile: sia per evitare di memorizzare disposizioni normative che in sede di esame possono essere in esse reperite; sia per conseguire, nella consultazione della raccolta, quella disinvolta familiarità che, in sede di prova d'esame, potrebbe rivelarsi decisiva per il superamento della prova stessa<sup>19</sup>.

Il candidato, in sede di prova scritta, può consultare non soltanto le raccolte normative, ma anche i codici annotati con la giurisprudenza: tale possibilità costituisce un valido supporto per il candidato, che dalla giurisprudenza può anche desumere gli aspetti generali dell'istituto oggetto della prova scritta.

Per questa ragione, presentarsi all'esame scritto senza codici annotati (ovvero con codici annotati che sono stati chiesti in prestito all'ultimo momento e con i quali pertanto non si ha alcuna familiarità) sarebbe un grave errore, che potrebbe compromettere in partenza l'esito della prova.

La consultazione di un buon dizionario della lingua italiana, infine, aiuta ad esprimersi meglio in corretta lingua italiana (evitando di incorrere in errori di ortografia che, in sede di prova scritta, nonostante il buon svolgimento dell'elaborato, potrebbero pregiudicare il superamento della prova).

### **7.5. Esercitarsi nella lettura del testo integrale di sentenze della Corte di Cassazione.**

La lettura delle più significative *sentenze della Corte di Cassazione*, particolarmente a Sezioni Unite, serve per un triplice scopo: a) per conoscere i vari orientamenti giurisprudenziali, specialmente quelli più recenti; b) per

---

<sup>19</sup> I commissari ammettono generalmente le sottolineature; così nel corso dello studio può essere utile sottolineare le parole chiave di ogni norma (quelle parole, per intenderci, che si ricollegano a concetti chiave o servono a riportare alla mente concetti collegati con la parola sottolineata), in modo da aiutare la memoria nel momento in cui si cercherà di ricordare cosa scrivere sull'argomento della traccia.

approfondire la preparazione e per affinare la terminologia giuridica; c) perché viene *sempre* assegnato dal Ministero della giustizia, sotto forma di parere motivato o di atto giudiziario, la soluzione di una *questione che ha suscitato negli ultimi anni un contrasto giurisprudenziale con relativo dibattito dottrinale*<sup>20</sup>.

Inoltre, soltanto conoscendo il caso concreto (leggendo lo svolgimento del processo e la ricostruzione del fatto), il candidato può apprendere l'*iter* logico-giuridico che è stato seguito per giungere alla sua soluzione; e, così operando, può acquisire la mentalità e la capacità di risolvere casi pratici.

### **7.6. Curare l'aggiornamento.**

L'esigenza di un costante aggiornamento sugli sviluppi giurisprudenziali può essere soddisfatta anche mediante la consultazione eventuale di riviste giuridiche specializzate, dove, oltre alle più recenti sentenze commentate da autorevoli giuristi, si possono trovare ottime sintesi sugli argomenti di attualità oggetto delle sentenze stesse.

L'esigenza di aggiornamento riguarda anche le novità normative, specie in diritto amministrativo e penale. A tal fine, può essere utile la consultazione di un periodico di informazione legislativa e giurisprudenziale.

### **7.7. Esercitarsi nello scrivere.**

Come è noto, durante gli studi universitari, gli esami sono generalmente sostenuti mediante colloqui orali. Tale circostanza determina la progressiva perdita dell'abitudine allo scrivere.

Da qui la "*paura del foglio bianco*", che spesso sorprende il giovane aspirante agli inizi della preparazione e che va superata procedendo per gradi.

### **7.8. Redigere schemi riassuntivi ragionati.**

A mano a mano che si consulta il materiale bibliografico e giurisprudenziale (manuali, articoli, rassegne, ecc.), è opportuno assimilarne il contenuto mediante la elaborazione di *schemi riassuntivi ragionati*, nei quali si riassume il contenuto di quanto si è via via letto.

Lì per lì si può avere l'impressione di perdere tempo; ma, poi, ci si accorge che gli schemi riassuntivi, redatti durante lo studio in maniera ragionata, agevolano moltissimo il lavoro del ripasso.

Uno schema ben redatto, oltre che un utile esercizio per le prove scritte, serve per mettere in risalto i passaggi decisivi del ragionamento e i concetti fondamentali, che debbono essere prima appresi, poi assimilati e infine ricordati: per tali ragioni, è assai utile per la preparazione e per il ripasso.

---

<sup>20</sup> Per tutte e tre le suddette ragioni, si consiglia vivamente la consultazione delle ultime annate del "*Foro italiano*" (Zanichelli, Bologna) o della "*Giurisprudenza italiana*" (Utet, Torino), che sono le più notevoli e complete riviste generali che si occupano delle più varie problematiche giuridiche (comunitarie e costituzionali; civili, penali e amministrative).

## **8. La scelta dei libri di testo e dei codici.**

### **8.1. E' importante "come" studiare.**

La preparazione alle prove degli esami per l'esercizio delle professioni legali è molto diversa da quella richiesta per gli esami universitari.

Infatti, allo studente universitario si chiede di imparare e di rispondere a specifiche domande; mentre al candidato avvocato si chiede di "mettere del proprio", nel senso di stabilire nessi, rimarcare differenze, interpretare norme, risolvere specifici problemi giuridici.

Il *mutamento di mentalità*, richiesto al candidato avvocato rispetto allo studente universitario, si manifesta sotto diversi aspetti:

Il candidato, infatti, deve:

a) *giungere ad essere preparato su più materie diverse*, sulle quali si concentrano le prove scritte ed orali (e non già su una sola materia per sessione);

b) *conoscere anche la giurisprudenza* (e non soltanto la *dottrina*);

c) essere in grado di *impostare e svolgere correttamente l'elaborato assegnato in forma personale* (e non soltanto esporre oralmente i concetti nella forma usata nei testi);

d) essere in grado di *illustrare gli istituti e risolvere le questioni con un proprio ragionamento* (e non soltanto rispondere alle domande su argomenti contenuti in un manuale);

e) *esaminare il contenuto e la portata delle norme direttamente sul codice* (e non soltanto studiare i libri consultando saltuariamente il codice; per tale ragione, peraltro, è indispensabile studiare su manuali e testi normativi aggiornati).

Occorre ribadire che, ai fini del superamento delle suddette prove, è decisivo soprattutto il *conseguimento di un metodo per la disamina delle questioni giuridiche* e per la soluzione dei casi pratici, nonché *l'acquisizione di una tecnica per la redazione dei pareri motivati e degli atti giudiziari*. D'altra parte, non è tanto importante "su quali manuali" studiare, ma "come" studiare,

Ciò nonostante, è indubbio che *la scelta dei libri di testo e dei codici* su cui prepararsi è di fondamentale importanza per la preparazione delle materie oggetto degli esami.

In linea di massima, conviene riprendere i manuali studiati all'Università e poi procedere ad integrazioni ed approfondimenti dottrinali e giurisprudenziali, seguendo le segnalazioni dei "testi consigliati" da professionisti esperti. Come è risaputo, non sempre gli atenei adottano testi di pregio in ogni disciplina e non è raro il caso di professori che esigono lo studio di propri lavori (talvolta nella forma di dispense), non sempre tali da fornire una completa e solida preparazione. In via generale, conviene quindi segnalare che può risultare rischioso studiare su testi poco conosciuti o portatori di tesi discutibili.

### **8.2. I criteri di scelta dei testi legislativi.**

Quanto ai testi legislativi, particolare attenzione va dedicata alla scelta dei codici che, per il fatto di essere senza commento ovvero annotati con la sola giurisprudenza, possono essere utilizzati in sede di prove scritte negli esami per avvocato.

Diversi sono i fattori che ne determinano la scelta:

- l'accuratezza della trascrizione del testo ufficiale;
- l'aggiornamento del testo<sup>21</sup> (con le disposizioni di legge abrogative o modificative dei singoli articoli e con la precedente formulazione della norma);
- il dispositivo delle sentenze della Corte costituzionale;
- i richiami intertestuali (che figurano fra parentesi all'interno degli articoli e che richiamano articoli dello stesso codice o di altri codici);
- la selezione delle principali leggi complementari;
- la ricchezza dell'indice analitico alfabetico e dell'indice cronologico delle leggi.

Ai suddetti criteri di scelta si aggiunge, nel caso di codici annotati con la giurisprudenza, la presenza di indici-sommari, che facilitano la ricerca dei riferimenti giurisprudenziali.

Sono anche pubblicate edizioni che raccolgono in un unico volume il codice civile ed il codice di procedura civile, come pure il codice penale ed il codice di procedura penale, ovvero tutti e quattro i suddetti codici. Le suddette pubblicazioni sono utilizzabili anche nelle prove scritte del concorso per magistrato ordinario, perché prive di commenti o richiami dottrinali e giurisprudenziali.

Inoltre, esistono edizioni di ciascuno dei 4 codici, che aggiungono a ciascun articolo una informazione sui principali orientamenti giurisprudenziali, con la riproduzione delle più notevoli massime delle sentenze.

Infine, vi sono codici commentati con la giurisprudenza e con la dottrina.

---

<sup>21</sup> Per questo motivo, conviene effettuare l'acquisto dei codici all'inizio del secondo anno di pratica, per non correre il rischio di avere al momento delle prove codici "già vecchi", né il rischio di non essere in grado di consultare i codici con la necessaria familiarità durante le prove d'esame.

**III**  
**LE PROVE SCRITTE:**  
**TECNICA DI REDAZIONE**

**SOMMARIO:**

**ASPETTI GENERALI 1. La preparazione prossima alla prova scritta; 1.1.** La lettura critica delle tracce svolte; **1.2.** Presentarsi riposati agli esami; **1.3.** L'importanza della preparazione di base; **1.4.** La "compensazione" tra le prove scritte, **2. I principali momenti di ciascuna delle 3 prove scritte; 2.1.** La scelta della traccia; **2.2.** L'esame della traccia scelta; **2.3.** L'utilizzo dell'indice analitico del codice, dei richiami normativi e delle note; **2.4.** La predisposizione della scaletta; **2.5.** La forma di redazione dell'elaborato; **2.6.** La redazione dell'elaborato; **2.7.** La copiatura dell'elaborato; **3. Profili generali di tecnica redazionale; 3.1.1** L'intestazione; **3.2.** L'esposizione degli elementi di fatto separata dagli argomenti di diritto; **3.3.** La trattazione dei principi e degli istituti giuridici rilevanti; **3.4.** L'utilizzo dei riferimenti giurisprudenziali; **4. Grafia, stile e ordine espositivo; 4.1.** Indicazioni di carattere generale; **4.2.** Indicazioni di carattere specifico, **4.3.** Indicazioni particolari per la redazione dell'atto giudiziario; **4.4.** Considerazioni conclusive; **5. Elementi comuni tra parere motivato e atto giudiziario; 5.1.** Finalità; **5.2.** Diversità rispetto al lavoro svolto durante la pratica; **5.3.** I dati di fatto; **5.4.** Modalità di composizione; **5.5.** Inesistenza di regole redazionali rigide; **6. Caratteri differenziali tra parere motivato e atto giudiziario; 6.1.** Oggetto; **6.2.** Destinatari; **6.3.** L'intestazione; **6.4.** Stile; **6.5.** Rilevanza dei dati di fatto ignoti nella traccia;

**IL PARERE 7. Tecnica consigliata per la redazione del parere motivato; 7.1.** Considerazioni generali; **7.2.** Ciò che il parere motivato non è; **7.3.** Ciò che il parere motivato è; **7.4.** In sintesi; **8. La redazione del parere di diritto civile; 9. La redazione del parere di diritto penale;**

**L'ATTO GIUDIZIARIO 10. Tecnica consigliata di redazione dell'atto giudiziario; 11. La redazione dell'atto giudiziario su quesito di diritto civile; 11.1.** L'ordine logico di esposizione degli argomenti difensivi; **11.2.** In particolare, la precisazione delle conclusioni; **12. L'atto di citazione come esempio di atto giudiziario civile; 12.1.** L'epigrafe; **12.2.** L'esposizione dei fatti; **12.3.** L'esposizione dei motivi di diritto; **12.4.** La vocatio *in ius*; **12.5.** Le conclusioni; **12.6.** L'indicazione richiesta dal d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115; **12.7.** L'indicazione dei mezzi di prova; **12.8.** La riserva di integrazioni; **12.9.** L'indicazione del luogo e della data. La sottoscrizione del difensore; **12.10.** La procura speciale alle liti; **13. Accorgimenti per la redazione di altri atti giudiziari civili; 13.1.** La comparsa di costituzione; **13.2.** La comparsa conclusionale; **13.3.** L'atto di citazione in appello; **14. L'atto giudiziario su quesito di diritto penale; 14.1.** Le richieste pregiudiziali; **14.2.** La richiesta di proscioglimento per motivi di merito; **14.3.** Le richieste subordinate di merito; **15. L'appello come esempio di atto giudiziario penale; 15.1.** L'epigrafe; **15.2.** L'esposizione dei motivi di appello in fatto; **15.3.** L'esposizione dei motivi di appello in diritto; **15.4.** La

formulazione delle richieste; **15.5.** L'indicazione del luogo e data di redazione dell'atto. Sottoscrizione dell'avvocato; **15.6.** La procura; **16. Accorgimenti per la redazione di altri atti giudiziari penali;** **16.1.** Il ricorso immediato al giudice di pace; **16.2.** La richiesta di riesame di una ordinanza applicativa di misura coercitiva; **16.3.** La richiesta di riesame del decreto di sequestro preventivo; **17. L'atto giudiziario su quesito di diritto amministrativo;** **17.1.** L'ordine logico di esposizione delle argomentazioni difensive; **17.2.** Vantaggi e svantaggi della prova scritta in diritto amministrativo; **18. Il ricorso al T.A.R. come esempio di atto giudiziario amministrativo;** **18.1.** L'epigrafe; **18.2.** L'esposizione dei fatti; **18.3.** L'esposizione dei motivi di diritto; **18.4.** La domanda (c.d.) di sospensiva; **18.5.** La domanda di provvedimento presidenziale; **18.6.** La domanda di risarcimento del danno; **18.7.** Le conclusioni; **18.8.** L'indicazione del contributo unificato; **18.9.** L'indicazione dei documenti; **18.10.** La riserva di integrazioni; **18.11.** L'indicazione del luogo e della data. La sottoscrizione del difensore; **18.12.** La procura speciale alle liti; **19. Accorgimenti per la redazione di altri atti giudiziari amministrativi;** **19.1.** Il ricorso per ottemperanza; **19.2.** Il ricorso per l'accesso ai documenti amministrativi; **19.3.** Il controricorso.

## **SEZIONE I ASPETTI GENERALI**

### **1. La preparazione prossima alle prove scritte.**

Per quanto concerne il periodo che immediatamente precede lo svolgimento delle prove scritte, ci limitiamo ai seguenti suggerimenti.

#### **1.1. La lettura critica delle tracce svolte.**

La lettura di pareri motivati e di atti giudiziari agevola indubbiamente la progressiva acquisizione di una tecnica di redazione delle prove scritte e di un metodo di analisi dei casi pratici.

Tuttavia, non va dimenticato che le suddette tracce sono di regola svolte a tavolino, avendo a disposizione diverse pubblicazioni ed una vasta bibliografia: neanche il più bravo dei candidati avrebbe, in sede di esame, il tempo e la capacità di sviluppare la traccia nel modo proposto dall'autore della pubblicazione.

#### **1.2. Presentarsi riposati agli esami.**

Nelle prove d'esame il candidato si imbatte in difficoltà di carattere generale, non conosciute negli esami universitari. Anzitutto, specialmente le prove scritte, costituiscono anche prove di *resistenza fisica e psichica* (Il candidato, tra l'altro, deve raggiungere, spesso da lontano, il luogo di svolgimento delle prove; fare la fila per la consegna dei codici; attendere la dettatura della traccia; svolgere l'elaborato in un ambiente rumoroso, ecc.). Inoltre, come la successione (senza intervallo) di 3 prove scritte, così la contemporaneità di 6 prove orali implica una rapidità di *concentrazione* su materie molteplici ed eterogenee.

Pertanto, è necessario arrivare riposati (e non stressati) nelle prove di esame, riducendo (e non aumentando) le ore di studio quanto meno nella settimana precedente, senza mai sacrificare l'attività sportiva e ricreativa (ma questa, più delle altre, è una "predica inutile").

#### **1.3. L'importanza della preparazione di base.**

Il candidato, che eventualmente già conosca bene le questioni intorno alle quali è incentrata la traccia assegnata (perché le ha studiate in maniera specifica o le ha fatte oggetto della sua tesi di laurea o le ha esaminate nell'ambito della pratica professionale), risulta ovviamente agevolato nella redazione dell'elaborato d'esame; ma, in sede di prova scritta, la *preparazione di base* del candidato e la sua padronanza del *ragionamento giuridico* sono ancor più importanti della conoscenza specifica circa la questione giuridica oggetto della traccia. Considerazione questa che, al momento di ciascuna delle 3 prove scritte, dovrebbe consigliare il candidato a non innervosirsi rispetto a tracce concernenti argomenti non noti.

#### **1.4. La "compensazione" tra le prove scritte.**

Chi si appresta a sostenere le prove scritte degli esami per avvocato sa, o dovrebbe sapere, che, per essere ammesso alla prova orale, dovrà conseguire nelle tre prove scritte il *punteggio complessivo minimo di 90/150*, riportando

almeno due sufficienze 30/50<sup>1</sup>. Questo dato, spesso trascurato, è invece assai rilevante, perché, in caso di un elaborato mediocre, impone di "contenere i danni": la sottocommissione esaminatrice, infatti, in presenza di uno scritto mediocre, è indotta ad effettuare una "compensazione" con il punteggio conseguito in un'altra prova scritta sicuramente sufficiente; mentre, in presenza di uno scritto gravemente insufficiente, difficilmente adotterà un atteggiamento indulgente.

## **2. I principali momenti di ciascuna delle 3 prove scritte.**

La buona riuscita della prova scritta dipende anche dalla capacità del candidato di *distribuire bene il tempo* a sua disposizione (sette ore per ciascuna delle 3 prove scritte).

A tal fine, buona norma può essere quella:

- di utilizzare la *prima ora* per: a) leggere con attenzione ed analizzare le 2 tracce proposte (che diventano 3 nel caso di atto giudiziario); b) scegliere quella che, pur apparendo eventualmente più complessa, implica lo svolgimento su una materia meglio conosciuta; c) effettuare l'inquadramento del caso ed individuarne la possibile soluzione; d) redigere una scaletta degli argomenti, che saranno svolti, e dei riferimenti (normativi, dottrinali e giurisprudenziali) che saranno richiamati;

- di utilizzare le *successive sei ore* per procedere alla materiale redazione dell'elaborato (parere o atto), se possibile, direttamente "in bella", sviluppando e integrando la scaletta in precedenza predisposta (nel caso di grafia difficilmente leggibile, il candidato deve riservarsi il tempo necessario, non inferiore ad un'ora, per copiare l'elaborato in "bella").

In ogni caso, occorre tener presente che nelle *ultime due ore* si è di regola abbastanza stanchi, e, pertanto, non in grado di affrontare compiti gravosi: circostanza questa che sconsiglia di rimandare a tale momento la trattazione dei punti più complessi dell'elaborato.

\* \* \*

Premesso quanto sopra, ecco i principali momenti che si susseguono durante lo svolgimento di ciascuna delle 3 prove scritte.

### **2.1. La scelta della traccia.**

La facoltà di scegliere il parere motivato fra 2 questioni e l'atto giudiziario fra 3 quesiti costituisce per i candidati un'opportunità preziosa e deve essere esercitata, entro un termine ragionevole, tenendo conto sia della propria preparazione, sia delle esercitazioni in concreto effettuate durante il biennio di tirocinio.

### **2.2. L'esame della traccia scelta.**

Scelta la traccia, occorre esaminarne con attenzione il testo, leggendolo più volte per assicurarsi di averne ben compreso il senso.

Esaminare attentamente la traccia significa non soltanto dare peso alle singole parole utilizzate ed ai periodi incidentali (che spesso apportano ulteriori elementi di valutazione), ma anche effettuare una *analisi corretta dei fatti* in

---

<sup>1</sup> Cfr. *retro*, I, 9.6.

essa esposti, necessaria per passare ad una *individuazione corretta delle questioni di diritto*.

Una comprensione travisata dei fatti indicati nella traccia - della quale ci si accorga tardi o addirittura al termine della prova - pregiudica lo svolgimento dell'elaborato o addirittura ne rende impossibile la rielaborazione.

### **2.3. L'utilizzo dell'indice analitico del codice, dei richiami normativi e delle note.**

Per l'analisi della traccia, è necessario soprattutto "*saper usare i codici*". Questi sono generalmente integrati da un *indice analitico-alfabetico*, in cui le singole norme sono raggruppate sotto singole voci relative ai vari istituti e disposte in ordine alfabetico.

Il suddetto indice è di fondamentale importanza per la prima elaborazione del materiale di lavoro, in quanto, sotto ogni voce, riporta tutti gli articoli del codice che ad essa si riferiscono. Inoltre, i singoli articoli del testo sono spesso integrati con i richiami (effettuati tra parentesi) di altri articoli dello stesso codice o di altri codici: i suddetti *richiami intertestuali* stanno a significare che l'argomento o il concetto contenuto in un determinato articolo è anche trattato nell'articolo indicato tra parentesi. Ad esempio, se oggetto della prova è il contratto con obbligazioni a carico del solo proponente, l'indice analitico di qualsiasi codice riporta generalmente il riferimento agli artt. 1333 e 1468 c.c.; e, consultando detti articoli, è possibile trovare un richiamo agli artt. 1803, 1813 e 1987 c.c. (ciò indica un certo collegamento con il contratto di mutuo e di comodato, tradizionalmente considerati contratti con obbligazioni a carico del solo proponente, nonché con la promessa unilaterale).

Anche le *note di richiamo*, per lo più poste in calce ad ogni norma, possono essere assai utili per far ricordare concetti e nozioni (e, talvolta, possono anche suggerire parti del compito).

In breve, la consultazione dell'indice analitico e l'esame dei richiami normativi e delle note - proprio perché offrono spunti significativi per l'individuazione degli argomenti da trattare e della struttura da dare al compito - costituiscono un valido supporto per la predisposizione della scaletta.

E' consigliabile portare all'esame almeno due codici, compilati da autori diversi e annotati con la giurisprudenza, al fine di poter utilizzare indici, note e richiami diversi, nonché massime di sentenze diverse.

### **2.4. La predisposizione della scaletta.**

Prima di incominciare a redigere la prova scritta, conviene predisporre la c.d. "*scaletta*", cioè un appunto, nel quale vanno sinteticamente indicati i diversi argomenti, tra loro coordinati, che si intende svolgere, nonché i riferimenti normativi corrispondenti agli istituti giuridici che si intende trattare.

Tale scaletta - poiché rimane sempre e soltanto uno schema *pro memoria*, che agevola il lavoro del candidato, ricordandogli gli argomenti da svolgere ed aiutandolo a non andare "*fuori traccia*" - può essere eventualmente modificata o integrata durante la redazione dell'elaborato.

Dalla predisposizione di una buona scaletta dipende in gran parte la possibilità di redigere il compito direttamente "*in bella*".

Occorre stare attenti nel raccogliere le voci che circolano nell'aula di esame: sia perché spesso si tratta di notizie imprecise o addirittura errate che possono

confondere; sia perché, più semplicemente, si potrebbe rischiare di concentrarsi su un singolo aspetto, oggetto della "voce", sottovalutando il materiale già autonomamente raccolto e perdendo di vista la struttura complessiva dell'elaborato.

## **2.5. La forma di redazione dell'elaborato.**

La comprensibilità dell'elaborato - sotto il profilo della grafia, della grammatica e della sintassi - costituisce il primo criterio di valutazione dei commissari. Ne consegue che il primo accorgimento del candidato deve essere quello di cercare di scrivere in *forma chiara e scorrevole* e con *grafia facilmente leggibile*: l'esigenza di interrompere continuamente la lettura, per soffermarsi su parole indecifrabili o su espressioni contorte, infastidisce (e, talvolta, irrita) i commissari ed impedisce loro di seguire il filo del ragionamento svolto nel compito.

Di conseguenza, le varie parti dell'elaborato devono essere espresse con un periodare semplice (senza troppi incisi o subordinate); la trattazione dei singoli argomenti giuridici deve essere il più possibile incisiva; le ripetizioni vanno evitate; la sequenza dei periodi deve essere rispettosa della logica (grammaticale e giuridica).

Non vama mai dimenticato che ogni commissione esaminatrice è composta da esperti (avvocati, magistrati e docenti universitari), che sono tenuti a leggere centinaia di compiti in tempi relativamente ristretti: il miglior modo di presentarsi è quello di esporre - con una grafia chiara o, quanto meno, comprensibile (che alleggerisca la fatica del leggere) - uno sviluppo ragionato, logico e consequenziale degli argomenti.

L'elaborato di esame non deve contenere segni di identificazione, né l'apposizione di segni in luogo delle parole (ad es., "x" in luogo di "per"; "+" in luogo di "più").

## **2.6. La redazione dell'elaborato.**

Nella redazione dell'elaborato, che costituisce il nucleo centrale di ciascuna delle 3 prove scritte, assumono una importanza determinante (anche maggiore della stessa preparazione teorica) il *metodo di disamina* delle questioni giuridiche e la *tecnica di redazione*.

Sulla redazione dell'elaborato ci soffermeremo nei paragrafi che seguono.

## **2.7. La copiatura dell'elaborato.**

Qualora la prima stesura dell'elaborato non risulti immediatamente comprensibile, entro le 7 ore concesse, conviene copiare l'elaborato, con particolare attenzione alla grafia ed alla sintassi, per rendere più agevole il compito della commissione, che non può e non deve incontrare difficoltà di lettura e di comprensione del compito scritto.

Come già si è osservato, i candidati hanno l'obbligo di usare esclusivamente carta munita del sigillo della commissione e della firma del presidente o di un commissario da lui delegato, ma non hanno anche l'obbligo di riconsegnare tutti i fogli ricevuti, quantunque non utilizzati. Pertanto, in linea di principio, la *consegna della minuta è una facoltà* (e non un obbligo) del candidato, che, di volta in volta, potrà decidere se esercitarla o meno. E' preferibile consegnare anche la minuta in tutti i casi in cui gli elaborati siano stati scritti con una grafia

non facilmente comprensibile ovvero siano stati frettolosamente ricopiati, con il rischio di errori od omissioni.

In ogni caso, l'elaborato di esame va consegnato con calma, senza far ressa, osservando attentamente le modalità previste: in particolare, conviene chiudere, dapprima, la busta grande con l'elaborato e, poi, quella piccola con le proprie generalità: potrebbero verificarsi, infatti, incresciosi incidenti di scambio di nomi, che vanificherebbero tutto il lavoro fino a quel momento faticosamente svolto dal candidato diligente.

### **3. Profili generali di tecnica redazionale.**

A seguire alcuni suggerimenti che possono risultare utili nella redazione di ciascuna delle 3 prove scritte.

#### **3.1. L'intestazione.**

E' necessaria nell'atto giudiziario, mentre è facoltativa nel parere. Più precisamente, l'atto giudiziario deve sempre contenere in epigrafe l'indicazione dell'Autorità giudiziaria davanti alla quale la domanda è proposta (ovvero già pende il procedimento); mentre nel parere il candidato può omettere le frasi introduttive di una lettera indirizzata ad un ipotetico cliente<sup>2</sup>.

#### **3.2. L'esposizione degli elementi di fatto separata dagli argomenti di diritto.**

La prova scritta d'esame deve costituire sempre una *valutazione ragionata* di una particolare fattispecie concreta.

Pertanto, ai fini della redazione di un buon elaborato, è fondamentale la distinzione tra gli elementi di fatto, che vanno desunti dalla traccia, e gli argomenti di diritto, che sono il frutto della preparazione del candidato.

L'ordine di esposizione è variabile, essendo collegato alla traccia assegnata: nella maggior parte dei casi, la ricostruzione del fatto precede la trattazione delle questioni giuridiche; ma in qualche caso potrebbe essere opportuno passare dalla individuazione e dalla disamina degli istituti e dei problemi giuridici alla soluzione della fattispecie concreta proposta.

#### **3.3. La trattazione dei principi e degli istituti giuridici rilevanti.**

Secondo la prassi corrente, la traccia, nei pareri, richiede espressamente lo svolgimento di una breve premessa sugli istituti rilevanti; ma, anche per l'atto giudiziario, potrebbe essere parimenti necessaria una breve introduzione diretta ad inquadrare la fattispecie concreta in un determinato istituto giuridico, sempre che tale introduzione sia utile per consentire alla commissione esaminatrice di valutare la capacità del candidato di collegare tra loro in modo logico e coerente

---

<sup>2</sup> Una formula introduttiva del parere potrebbe essere analoga alla seguente: "*Egregio Signor Tizio, dopo il nostro ultimo colloquio, ho considerato i fatti da Lei narratimi ed esaminata la documentazione da Lei fornitami. Sono, pertanto, in grado di formulare il parere che mi ha richiesto. Prima di esaminare sotto il profilo giuridico le questioni da Lei sottoposte alla mia valutazione, ritengo opportuno procedere ad una sintetica ricostruzione della vicenda al fine di consentirle di verificare l'esatta percezione, da parte mia, dei fatti oggetto del presente parere*". A questa introduzione dovranno poi seguire una breve ricostruzione dei fatti e le considerazioni in diritto.

le diverse parti dell'elaborato (e non costituisca uno sfoggio sterile di nozioni giuridiche).

I codici annotati con la giurisprudenza offrono un valido supporto per effettuare il suddetto inquadramento sistematico, in quanto di solito riportano non soltanto massime riguardanti aspetti peculiari ed applicativi di una norma, ma anche pronunce che attengono alla disamina degli istituti trattati.

Una volta inquadrata nel sistema la questione, che forma oggetto della traccia, nonché l'istituto giuridico rilevante per la sua soluzione, occorre procedere alla relativa illustrazione, senza essere né troppo sintetici, per evitare di sembrare impreparati, né troppo analitici, per evitare di compromettere l'armonia di svolgimento della traccia.

In ogni caso non bisogna mai "*uscire fuori dalla traccia*"<sup>3</sup>; perciò, prima di scrivere, conviene sempre porsi una duplice domanda: "Il concetto che sto esponendo è *pertinente* alla questione proposta? Esso è *rilevante* per la sua decisione?"

Qualora, come spesso accade, il problema fondamentale da risolvere presuppone la disamina di una pluralità di istituti (o, quanto meno, di una pluralità di elementi di uno stesso istituto), occorre salvaguardare l'equilibrio tra le singole parti dell'elaborato, nel senso che ognuna di esse deve essere svolta con il medesimo grado di approfondimento, evitando il rischio di dedicare eccessivo spazio a profili di rilievo secondario, a scapito dei nodi centrali del caso (ad es., per quanto concerne il parere o l'atto giudiziario penale, conviene evitare approfondimenti sulla sussistenza di un reato minore - o di una circostanza - a scapito della necessaria analisi dell'imputazione di un delitto di notevole gravità).

### **3.4. L'utilizzo dei riferimenti giurisprudenziali.**

La valutazione ragionata della fattispecie concreta, effettuata nell'elaborato, deve tener conto anche dello *stato della giurisprudenza*.

L'esame di quest'ultima, tuttavia, deve palesarsi quale corollario del ragionamento giuridico svolto: anzi, i commissari attendono di trovare nelle massime di sentenze, riportate nell'elaborato, la conferma di quanto il candidato ha in esso sostenuto e argomentato.

Eventuali appropriati riferimenti alla legislazione comunitaria ed alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea e della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo conferiscono indubbiamente maggior pregio all'elaborato.

In ogni caso, la prova scritta non deve mai presentarsi come una semplice raccolta di giurisprudenza.

Per quanto riguarda l'impiego dei codici annotati con la giurisprudenza, si palesa rilevante l'esperienza che il candidato ha maturato nel corso dei 18 mesi di pratica. I codici annotati, invero, riportano molto materiale giurisprudenziale; ragion per cui il candidato deve sapere effettuare un'accurata selezione al fine di reperire una o più massime che possono suffragare in tutto o in parte la tesi sostenuta.

---

<sup>3</sup> La traccia, oggetto del parere o dell'atto, è normalmente povera di dati. Ciò, da un lato, consente al candidato una certa fantasia nella ricostruzione dei fatti (non esclusi dalla traccia) in vista delle conseguenti conclusioni; ma, dall'altro, impone al candidato di dimostrare alla commissione esaminatrice di conoscere a quali diverse soluzioni può portare l'accertamento positivo di un fatto ritenuto insussistente (e viceversa).

#### **4. Grafia, stile e ordine espositivo.**

La grafia, lo stile e l'ordine espositivo svolgono, come già si è osservato, un ruolo fondamentale nella redazione di qualsiasi elaborato d'esame e consistono nella forma in cui viene espresso il ragionamento giuridico in esso svolto.

Pur non esistendo uno stile specifico per la redazione del parere motivato e dell'atto giudiziario, tuttavia, possono risultare utili alcune indicazioni di carattere generale, che riguardano l'esposizione in lingua italiana; e di carattere particolare, che concernono più specificatamente l'esposizione di tipo giuridico.

##### **4.1. Indicazioni di carattere generale.**

Occorre:

a) curare l'esposizione corretta in lingua italiana (anche se il rilievo può apparire ovvio, è bene avvertire che un errore di grammatica, specialmente se ripetuto, può indurre i commissari a non procedere oltre nella lettura dell'elaborato);

b) sviluppare l'esposizione in forma impersonale (senza parlare, quindi, in prima persona);

c) esprimere i concetti in modo chiaro e sintetico;

d) curare la punteggiatura (ad es., apponendo il punto ed andando a capo quando si ritiene di aver esaurito un concetto);

e) curare l'ordine e il rigore logico nello svolgimento degli argomenti;

f) evitare le ripetizioni;

g) prospettare un eventuale interrogativo in forma indiretta (piuttosto che diretta);

h) evitare le affermazioni perentorie (essendo sempre preferibile mettere in luce la problematicità di determinate questioni);

i) evitare le espressioni colorite ed assumere uno stile sobrio, con locuzioni di carattere neutro e periodi non lunghi;

l) evitare i luoghi comuni, cioè le espressioni abusate nel linguaggio parlato e scritto.

In ogni caso, un'attenta rilettura del testo può suggerire le necessarie od opportune modifiche.

##### **4.2. Indicazioni di carattere specifico.**

Occorre:

a) rimanere aderenti alla traccia assegnata, evitando di aggiungere circostanze di fatto ad essa estranee (nel caso in cui la soluzione del quesito muti a seconda di un determinato aspetto del fatto, procedere per ipotesi, esponendo le conseguenze giuridiche di ciascuna delle ipotesi stesse);

b) evitare la trascrizione del testo degli articoli di legge (è preferibile richiamarli con l'indicazione del numero e del comma, dopo averli attentamente controllati);

c) essere certi che la eventuale citazione latina di una frase o di un brocardo sia esatta: nel dubbio è preferibile astenersi dalla citazione stessa;

d) eliminare la citazione degli autori, usando – secondo i casi – una delle seguenti espressioni: secondo il più recente orientamento dottrinale, secondo la

dottrina dominante o prevalente, secondo una parte della dottrina, secondo la dottrina meno recente<sup>4</sup>;

e) usare la forma indiretta e non virgolettata per citare la giurisprudenza, che si è reperita nei codici commentati; secondo i casi, conviene usare una delle seguenti espressioni: secondo la giurisprudenza ormai consolidata della Corte di Cassazione, secondo la giurisprudenza dominante o prevalente, secondo una parte della giurisprudenza (di legittimità o di merito), secondo la giurisprudenza meno recente. Citazioni puntuali sono ammissibili soltanto se si tratta di sentenze per così dire "storiche" o "uniche" nel loro genere;

f) curare la completezza (che non significa lunghezza<sup>5</sup>) dell'elaborato; in ogni caso la sintesi – intesa come assenza di argomenti inutili, di ripetizioni e di giri di parole – è una qualità dello scritto generalmente apprezzata;

g) curare la terminologia giuridica (questa si acquista gradatamente con la lettura di opere giuridiche e di sentenze della Corte di Cassazione, specie a sezioni unite);

h) evitare espressioni personalistiche o presuntuose (ad es., "a mio avviso", "io ritengo che ...");

i) esprimere in modo non polemico l'eventuale dissenso da una tesi dottrinale o giurisprudenziale, spiegandone le ragioni.

#### **4.3. Indicazioni particolari per la redazione dell'atto giudiziario.**

L'aspirante avvocato, nella redazione dell'atto giudiziario, deve dare dimostrazione della "*padronanza delle tecniche di persuasione*": egli, cioè, deve essere in grado di sostenere una linea difensiva non soltanto con chiarezza espositiva e rigore logico, ma anche con uno stile argomentativo che sia idoneo a convincere l'Autorità giudiziaria adita.

Non va dimenticato che parere motivato ed atto giudiziario hanno *diversi destinatari*: il candidato, con il parere, si rivolge ad un ipotetico *cliente*, per renderlo edotto sia delle conseguenze giuridiche che discendono da un determinato comportamento, sia degli strumenti di tutela che sono a sua disposizione; mentre, con l'atto giudiziario, si rivolge ad una *ipotetica Autorità giudiziaria*, alla quale chiede la pronuncia di un provvedimento favorevole al proprio assistito.

#### **4.4. Considerazioni conclusive.**

Avuto riguardo a tutte le indicazioni che precedono, non desta meraviglia che lo stile espositivo, richiesto per la redazione di un parere motivato sia diverso da

---

<sup>4</sup> Se in materia esiste una controversia dottrinale, questa potrebbe essere così richiamata: "Sull'argomento si sono formati due diversi orientamenti dottrinali, che possono essere così sintetizzati: secondo la dottrina prevalente, ...; secondo altra dottrina, .... Non mancano poi posizioni intermedie, che hanno tentato di conciliare le suddette tesi: vi è chi riconosce alla prima il merito di ... ed alla seconda attribuisce maggiore aderenza al dato normativo ..."

<sup>5</sup> Sarebbe un grave errore pensare che quanto più l'elaborato è lungo, tanto più esso riesce a dimostrare preparazione. In realtà, i commissari hanno centinaia di compiti da correggere e lavorano per ore leggendo sempre gli stessi concetti. Dunque, non deve destare meraviglia che un tema di 12 o più facciate possa essere letto con una disposizione d'animo non benevola. In generale, una lunghezza media di 4-8 facciate costituisce la dimensione giusta per un elaborato d'esame.

quello richiesto per la redazione di un atto giudiziario, e, inoltre, che entrambi gli stili siano ben diversi da quello generalmente utilizzato per la redazione di un articolo di dottrina. Ciò spiega la ragione per la quale un candidato, se compilasse un parere motivato o un atto giudiziario con lo stile con cui si scrive un articolo di dottrina, non riuscirebbe probabilmente a superare gli esami.

## **5. Elementi comuni tra parere motivato e atto giudiziario.**

Il parere motivato e l'atto giudiziario presentano i seguenti elementi comuni.

### **5.1. Finalità.**

Entrambi sono atti difensivi preordinati a verificare sia le *conoscenze teoriche*, sia le *attitudini applicative* dell'aspirante avvocato. L'esito della prova, quindi, è strettamente collegato alla *capacità del candidato* di inquadrare correttamente la questione proposta, di analizzarla alla luce degli orientamenti giurisprudenziali e di fornire ad essa una adeguata risposta al cliente ovvero una ragionata conclusione davanti all'Autorità giudiziaria adita.

### **5.2. Diversità rispetto al lavoro svolto durante la pratica.**

Anche se a prima vista può sembrare esagerato, il lavoro di redazione, sia del parere motivato sia dell'atto giudiziario, che il candidato avvocato deve svolgere in sede di esame, è *diverso* da quello che ha svolto (o che avrebbe dovuto svolgere) durante la pratica legale e che svolgerà durante la sua attività professionale. Eccone le ragioni.

Per quanto concerne il *parere motivato*, sia in materia civile che in materia penale, quando ad uno studio legale si presenta, sia pure per la seconda o la terza volta, un cliente che prospetta un qualche problema giuridico, il titolare dello studio (e, a maggior ragione, il giovane praticante) non spiega generalmente al cliente (che ovviamente non sia un professore di diritto o un collega) le argomentazioni giuridiche che porrà a base della difesa per contrastare le pretese della controparte. Inoltre, il legale affronta il problema prospettatogli dal cliente, ascoltando quest'ultimo in ordine allo svolgimento dei fatti, esaminando la documentazione fornitagli, approfondendo la questione sui testi di dottrina, consultando le banche date e discutendone eventualmente con uno o più colleghi. Infine, il tempo a disposizione per la preparazione del parere consente, generalmente, una ampia riflessione su ogni singolo aspetto della vicenda.

Al contrario, nella prova di esame, il tempo è predeterminato ed è piuttosto limitato; non vi è possibilità di consultazione della dottrina o delle banche date; tutti gli elementi utili per la risoluzione del quesito debbono essere ricavati dalla traccia o dalla giurisprudenza che si trova sul codice annotato.

Quanto poi all'*atto giudiziario*, nella pratica forense si risolve in una esposizione dei fatti e delle ragioni di diritto il più possibile concisa. Al contrario, in sede di prova scritta di esame - dove non operano interessi processuali di parte ed il candidato deve fornire ai commissari un elaborato che dimostri la sua preparazione giuridica - l'atto deve essere il più possibile articolato e motivato sia in fatto che in diritto, con la seguente paradossale conseguenza: la redazione di un atto, secondo il contenuto minimo determinato dalle norme processuali e completato con i soli dati della traccia, potrebbe essere sufficiente

per l'avvocato che si propone di far valere in giudizio la posizione del proprio assistito in giudizio, ma potrebbe essere insufficiente per il candidato avvocato che si propone di superare con una buona valutazione la prova scritta degli esami.

### **5.3. I dati di fatto.**

Nella redazione sia del parere motivato sia dell'atto giudiziario, il candidato deve ritenere esistenti e provati i dati di fatto indicati nella traccia, né può modificarli a suo piacimento.

### **5.4. Modalità di composizione.**

Negli studi legali i pareri motivati e gli atti giudiziari sono oggi generalmente composti mediante programmi di videoscrittura su computer.

Al contrario, negli esami per avvocato, è richiesto al candidato di redigere sia i 2 pareri motivati che l'atto giudiziario, utilizzando esclusivamente la carta e la penna.

Ciò comporta una triplice rilevante conseguenza: a) nella pagina scritta a mano, non sono possibili quelle correzioni ortografiche e sintattiche, nonché quelle modifiche nella costruzione dei periodi, che sono invece possibili nella pagina scritta al computer; b) chi scrive con la penna è portato a ragionare di più di chi scrive direttamente al computer, in quanto ciò che è stato scritto a mano non è facilmente modificabile; c) la scrittura manuale, contrariamente a quella elettronica, può risultare di non agevole lettura.

Per le ragioni che precedono, è quanto mai opportuno che il candidato si eserciti nella scrittura a mano, con la grafia più chiara possibile.

### **5.5. Inesistenza di regole redazionali rigide.**

Non esistono regole fisse per la redazione sia dei pareri motivati sia degli atti giudiziari. Tuttavia, *l'acquisizione di un metodo di analisi* della traccia, nonché di strutturazione e componimento dell'elaborato può agevolare il compito dell'aspirante avvocato al momento della prova scritta, a prescindere dalla difficoltà della traccia d'esame.

## **6. Caratteri differenziali tra parere motivato e atto giudiziario.**

Il parere motivato e l'atto giudiziario si distinguono tra loro sotto vari profili.

### **6.1. Oggetto.**

La redazione del parere motivato, civile e penale, postula conoscenza soltanto di diritto sostanziale, mentre l'atto giudiziario postula anche conoscenze di diritto processuale.

Il rilievo che precede comporta una triplice rilevante conseguenza: a) l'argomentazione del candidato, nella redazione dell'atto giudiziario, deve essere svolta secondo le prescrizioni processuali che regolano la materia; b) le questioni probatorie vengono in rilievo non già nel parere motivato, ma soltanto nell'ambito argomentativo dell'atto giudiziario; c) l'importanza, già segnalata, di includere tra le materie a scelta per la prova orale sia la procedura civile, sia la procedura penale, e non già una sola.

## **6.2. Destinatari.**

Come già si è rilevato<sup>6</sup>, il candidato, con il parere, si rivolge ad un ipotetico *cliente*, per renderlo edotto sia delle conseguenze giuridiche che discendono da un determinato comportamento, sia degli strumenti di tutela che sono a sua disposizione: nel caso in cui il candidato si renda conto che non vi sono soluzioni favorevoli per il proprio ipotetico cliente, è tenuto a spiegarne le ragioni.

Al contrario, il candidato, con l'atto giudiziario, si rivolge ad una ipotetica *Autorità giudiziaria*, alla quale chiede, in ogni caso, la pronuncia di un provvedimento favorevole al proprio assistito.

## **6.3. L'intestazione.**

Nel parere possono essere omesse le frasi introduttive di una lettera indirizzata ad un ipotetico cliente. Al contrario, l'atto giudiziario deve sempre contenere in epigrafe l'indicazione dell'Autorità giudiziaria davanti alla quale la domanda è proposta (ovvero già pende il procedimento)<sup>7</sup>.

## **6.4. Stile.**

Proprio in considerazione del diverso destinatario, il parere motivato, pur non essendo mai imparziale come una sentenza, ha un *carattere prevalentemente oggettivo*.

Al contrario, l'atto giudiziario è un elaborato a *contenuto critico*: il candidato, nel redigerlo, deve dare dimostrazione "*della padronanza delle tecniche di persuasione*", e, quindi, deve essere in grado di sostenere qualsiasi linea difensiva, con uno stile argomentativo idoneo a convincere l'Autorità giudiziaria adita della infondatezza della sentenza pronunciata dal giudice di primo grado o dell'erroneità dell'atto presentato dalla controparte.

## **6.5. Rilevanza dei dati di fatto ignoti nella traccia.**

Il candidato, nella redazione del parere motivato, qualora ipotizzi la sussistenza di un dato ignoto, deve dare dimostrazione di conoscere a quale diversa soluzione può portare l'accertamento negativo di un fatto ritenuto sussistente.

Al contrario, nella redazione dell'atto giudiziario, il candidato può ipotizzare i dati ignoti (ma non esclusi dalla traccia) come favorevoli al cliente: ad es., se nella traccia non si parla di querela, può ipotizzarne il difetto, con conseguente improcedibilità dell'azione penale nei confronti del proprio assistito.

---

<sup>6</sup> Cfr. *retro*, III, 4.3.

<sup>7</sup> Cfr. *retro*, III, 3.1.

## **SEZIONE II IL PARERE**

### **7. Tecnica consigliata per la redazione del parere motivato.**

#### **7.1. Considerazioni generali.**

La redazione di un parere motivato rappresenta la prima e la seconda prova della sessione degli esami per avvocato. Esso deve essere scelto *“tra due questioni in materia regolata dal codice civile”*, nonché *“tra due questioni in materia regolata dal codice penale”*.

\* \* \*

Nell'ambito delle prove scritte degli esami per avvocato, la redazione del parere motivato assume una particolare importanza per diversi ordini di considerazioni.

Innanzitutto, due delle tre prove scritte consistono nella redazione del parere motivato.

Inoltre, il parere motivato, più dell'atto giudiziario, consente la dimostrazione della conoscenza degli istituti e dei problemi nel settore civile e nel settore penale.

Infine, il candidato, durante la pratica legale, se può aver avuto la possibilità di redigere atti giudiziari, non ha forse mai avuto l'occasione di redigere un parere "motivato": infatti, sia in materia civile sia in materia penale, il titolare dello studio (e, a maggior ragione, il giovane praticante) non spiega generalmente al cliente le argomentazioni giuridiche che porrà a base della difesa per contrastare le pretese della controparte.

Per comprendere l'importanza dei pareri motivati nella storia dell'esperienza giuridica, basta ricordare che il "Digesto" (che costituisce la parte centrale del *Corpus Iuris* giustiniano) è per l'appunto una raccolta sistematica dei *responsa prudentium*, cioè dei pareri motivati dei più illustri giuristi romani dell'età classica.

#### **7.2. Ciò che il parere motivato non è.**

Il parere motivato, esaminato in senso negativo:

a) non è uno *scritto prevalentemente teorico*, come invece è il tema assegnato nel concorso per magistrato ordinario; per questa fondamentale ragione, in ogni parere, la disamina degli aspetti giuridici dell'istituto deve essere sempre effettuata con riferimento alla fattispecie concreta oggetto del quesito; mentre vanno evitate dissertazioni teoriche che mal si conciliano con lo scopo ultimo del parere, che rimane quello di fornire una risposta, precisa e corretta, ad un ipotetico cliente; e, dunque, una *soluzione pratica ad un problema concreto*;

b) non è una *memoria difensiva diretta* al giudice civile (cfr. artt.178, 183,184,190, 190 bis, 275, 314, 352,378, 379 comma 4 c.p.c.) o al giudice penale (artt. 121, 291/1, 406/3, 419/2, 482 c.p.p., 38 disp. att. c.p.p.), ovvero al Pubblico Ministero (art. 307 c.p.p.). La memoria difensiva può, invece, formare oggetto di un atto giudiziario (cfr. il paragrafo successivo);

c) non è una delle varie *lettere informative ed esplicative dirette dal difensore al proprio assistito* (tanto meno se contenenti un apprezzamento morale o sociale sul comportamento tenuto);

d) non è un *giudizio anticipatore di una giusta sentenza*: infatti, nella redazione del parere motivato, il candidato "assume le vesti del difensore" e non già quelle del giudice, come d'altronde risulta dalla stessa formulazione del parere, nonché dalla stessa finalità degli esami, che è quella di valutare le attitudini dell'aspirante avvocato ad esercitare la funzione difensiva;

e) non è una *raccolta di massime giurisprudenziali*: anzi, va assolutamente evitata tale raccolta che, per quanto curata, è sempre priva di un contributo elaborativo personale.

### **7.3. Ciò che il parere motivato è.**

Esaminato in senso positivo, il parere motivato, su questione di diritto civile o penale, è un problema che viene posto e al quale il candidato, assunte le vesti del legale, deve dare una soluzione.

Più precisamente, nella generalità dei casi, può essere:

a) la *illustrazione della posizione giuridica del proprio assistito* in relazione alle circostanze di fatto specificate nella traccia del parere: tali circostanze non possono essere contestate o modificate dal candidato al fine di migliorare in punto di fatto la posizione del proprio assistito; né – fatto salvo quanto sopra indicato sui dati ignoti, non esclusi dalla traccia - possono essere integrate, perché il parere deve essere formulato *soltanto* sulla base degli elementi forniti nella traccia del parere;

b) la *esposizione di un piano difensivo*, che sostanzialmente comporta le conseguenze meno gravi per il proprio assistito, cioè la *spiegazione ragionata della linea difensiva più vantaggiosa*; in diversi casi – secondo la formulazione del parere assegnato – potrebbe essere necessario ovvero opportuno indicare anche la linea processuale più utile da seguire. Tuttavia, non è da escludere la possibilità - che si desume dalla traccia assegnata, specialmente in materia civile - di un parere motivato "*de veritate*", che consiste nella soluzione imparziale di un problema (in tal caso il parere motivato assomiglia, sotto l'aspetto sostanziale, più ad una sentenza che ad una comparsa);

c) la *individuazione e la disamina degli istituti e dei problemi giuridici*, che sono rilevanti per la soluzione della questione proposta;

d) l'*esposizione dei motivi di diritto, che potrebbero essere accolti dal giudice* nella propria decisione, con riferimento agli orientamenti giurisprudenziali<sup>8</sup> e dottrinali, che possono meglio suffragare la tesi difensiva.

### **7.4. In sintesi.**

In estrema sintesi, il parere motivato, analiticamente considerato, consiste:

a) nella *ricostruzione del fatto* sulla base delle circostanze specificate nella traccia e non modificabili dal candidato;

b) nella *individuazione e disamina degli istituti e dei problemi giuridici* che sono rilevanti per la soluzione della questione proposta;

---

<sup>8</sup> Le massime da citare e commentare nel parere a sostegno della soluzione adottata possono essere scelte in base a diversi criteri. In primo luogo, vanno ricercate le decisioni strettamente inerenti al quesito oggetto della traccia. Qualora però tale ricerca dovesse risultare infruttuosa, occorre estendere l'esame alle decisioni riguardanti casi analoghi a quelli proposti dalla traccia, ovvero alle decisioni dalle quali si possano evincere valutazioni pertinenti tramite il c.d. "*argumentum a contrario*".

c) nella *illustrazione della posizione giuridica* del proprio assistito; e, quindi, nella *impostazione ragionata della linea difensiva più vantaggiosa*, sotto l'aspetto sostanziale e processuale;

d) nella ricerca dei *riscontri giurisprudenziali* che possono meglio suffragare la tesi difensiva;

e) nella *conclusione contenente la soluzione* della questione proposta; e, se questa non è pacifica, nella esposizione concisa degli argomenti addotti in favore e contro le rispettive tesi.

In particolare, non si richiede che nel parere il candidato sostenga "la tesi esatta" o "generalmente condivisa" in giurisprudenza (e in dottrina), ma è necessario e sufficiente che egli dimostri di essere in grado di sostenere, con argomenti convincenti, sotto il profilo logico e giuridico, una determinata tesi, anche se minoritaria. E' noto, infatti, che molte questioni si prestano a diverse possibili soluzioni; e che l'avvocato deve essere in grado di difendere e risolvere in modo appropriato le posizioni più disparate, difficili e contrapposte.

In taluni casi, qualora la questione appaia per così dire "aperta", si potranno formulare anche più ipotesi di soluzione (sempre però che, per ogni soluzione, si espongano motivi a favore e contrari); mentre va sempre evitata la ricerca di soluzioni originali o la elaborazione di nuove teorie. Non va dimenticato che il parere verrà valutato da avvocati e magistrati che, per la loro formazione professionale, non sono abituati alle costruzioni dottrinali; mentre i due professori universitari, membri della commissione, potrebbero anche insegnare materie diverse da quelle della prova scritta; e, quindi, potrebbero non apprezzare un parere che contenga l'esposizione di nuove teorie e che proponga soluzioni originali (anche ammesso che l'aspirante avvocato ne sia capace).

\* \* \*

Proprio perché il parere consiste sostanzialmente nella soluzione di un caso pratico che viene sottoposto al candidato, il parere motivato si caratterizza per la *soluzione ragionata del caso pratico* offerto dalla traccia e per la chiara esposizione riassuntiva delle conclusioni, in cui il candidato si esprime come legale di una delle parti ed indica, se del caso, le possibili strategie da seguire.

Tale esposizione riassuntiva può essere compendiata in una delle seguenti formule: "*In conclusione, quale legale di Tizio, si consiglia ...*" ovvero "*In conclusione, per tutte le considerazioni che precedono, sembra infondata la tesi ...mentre appare fondata l'altra tesi secondo la quale ...*".

## **8. La redazione del parere di diritto civile.**

La redazione del parere di diritto civile rappresenta la prima prova in ordine di tempo che il candidato deve affrontare.

Esso generalmente comporta problemi di interpretazione in punto di diritto. Ne consegue che il candidato, dopo una attenta analisi dei fatti, deve preoccuparsi soprattutto di inquadrare correttamente gli istituti giuridici che si riferiscono al caso in esame, approfondendone i diversi aspetti ed i conseguenti effetti.

L'approfondimento deve essere effettuato con riferimento alle finalità del parere, che sono quelle, ribadiamo, di fornire la soluzione di un problema pratico (e non già di effettuare una dissertazione teorica su un particolare istituto).

Tale soluzione può essere non univoca in considerazione di diversi orientamenti. In tal caso (che ricorre con frequenza) il candidato non deve limitarsi a prospettare le differenti ipotesi risolutive, ma anche effettuare tra le stesse una scelta, che ne dimostra le attitudini giuridiche.

Qualunque sia la soluzione adottata, questa deve essere sorretta da una motivazione articolata, che, lungi dall'essere una mera enunciazione di principi di diritto, costituisca una vera e propria applicazione dei suddetti principi alla fattispecie concreta.

## **9. La redazione del parere di diritto penale.**

Il parere di diritto penale rappresenta la seconda prova, alla quale viene sottoposto il candidato.

Il candidato deve cercare principalmente di effettuare una corretta interpretazione dei fatti, ai quali far seguire l'analisi dei principi di diritto che ineriscono alla fattispecie in esame; e - poiché da diverse interpretazioni dei fatti possono discendere diverse conseguenze giuridiche - deve cercare di affrontare tutte le diverse imputazioni che potrebbero essere elevate dal pubblico ministero nei confronti del soggetto attivo, per poi cercare di contrastarle e di confutarle.

Poiché la traccia assegna al candidato un determinato ruolo - che generalmente è quello di difensore dell'ipotetico indagato/imputato, ma che può essere anche quello di difensore della persona offesa - l'impostazione del parere deve essere diversa a seconda che il candidato debba "assumere le vesti" dell'uno o dell'altro.

Nel primo caso il candidato non deve sostenere "comunque" l'assoluzione del proprio assistito; mentre nel secondo caso non deve sempre "appiattirsi" alle richieste del pubblico ministero: un atteggiamento, nel contempo realistico e non rinunciatario, è segno di maturità professionale.

\* \* \*

Sotto il profilo strutturale, il parere di diritto penale può seguire schemi diversi:

- in alcuni casi, può risultare preferibile affrontare anzitutto le ipotesi di accusa più gravi, cercando di coglierne i punti deboli, per dimostrarne la infondatezza; per poi procedere "a scalare" verso ipotesi accusatorie meno gravi fino a delineare possibili soluzioni assolutorie;

- in altri casi, può essere preferibile impostare la difesa indicando subito l'obiettivo principale: ad es., prescrizione del reato, esistenza di una scriminante (causa di giustificazione), di una scusante (causa di esclusione della colpevolezza) o di una esimente (causa di esclusione della pena); per poi passare ad illustrare linee difensive subordinate: ad es., supposizione colposa di una scriminante inesistente, ai sensi dell'art. 59 comma 4 parte 2°.

\* \* \*

In particolare, il parere motivato su questione di diritto penale potrebbe essere:

a) la indicazione motivata della imputazione, che nel caso concreto potrebbe essere formulata dal P.M.;

b) la confutazione, totale o parziale, dell'imputazione che è già stata contestata dal P.M., mediante esposizione dei motivi che: in via principale,

consentono di escludere la sussistenza del reato contestato, sotto il profilo oggettivo e/o soggettivo, ovvero di derubricare il reato contestato in altro meno grave; in via subordinata, consentono di escludere una o più delle circostanze aggravanti contestate;

c) la indicazione – nei casi in cui il candidato, nella sua veste di difensore, non può ragionevolmente escludere la responsabilità penale del proprio assistito in relazione al fatto contestato – dei motivi di applicabilità:

- delle circostanze attenuanti (comuni, generiche e speciali);
- della prevalenza o equivalenza delle circostanze attenuanti sulle eventuali contestate aggravanti (art. 69 c.p.);
- del nesso della continuazione, che lega i vari reati eventualmente contestati (art. 81 comma 2 c.p.);
- dei benefici di legge della sospensione condizionale della pena e della non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziale (artt. 163-164 e 175 c.p., nonché art. 533 comma 3 c.p.p.);
- di una causa di condono (art. 174 c.p.).

### SEZIONE III L'ATTO GIUDIZIARIO

#### **10. Tecnica consigliata per la redazione dell'atto giudiziario.**

La redazione dell'atto giudiziario è la terza ed ultima prova della sessione di esame. Esso *"postula conoscenze di diritto sostanziale e di diritto processuale, su un quesito proposto, in materia scelta dal candidato tra il diritto privato, il diritto penale ed il diritto amministrativo"*.

Oggetto della prova può essere un qualsiasi atto giudiziario. Sembra che si possa ragionevolmente escludere soltanto la possibilità della redazione di un ricorso per Cassazione o di un ricorso al Consiglio di Stato, trattandosi di *"esami per l'iscrizione negli albi degli avvocati"* (non patrocinanti in Cassazione).

\* \* \*

Come per il parere motivato, così anche per l'atto giudiziario, non esistono regole fisse per la sua redazione; ma l'acquisizione di una tecnica redazionale può agevolare il lavoro del candidato.

\* \* \*

In via generale, un buon ordine espositivo potrebbe essere il seguente:

- prendere le mosse dal fatto;
- individuare i principi e gli istituti giuridici rilevanti;
- illustrare le conseguenze che nel caso di specie derivano dall'applicazione dei suddetti principi ed istituti;
- pervenire alle conclusioni.

\* \* \*

Particolarmente delicata è la formulazione delle conclusioni.

In via generale, in ogni scritto difensivo le argomentazioni dell'avvocato (del quale il candidato assume le vesti nelle prove di esame) possono svolgersi su un triplice piano: a) in via preliminare e/o pregiudiziale; b) nel merito (in via principale, in via subordinata, in estremo subordine); c) in via istruttoria.

Di conseguenza, anche le conclusioni finali devono essere formulate secondo il suddetto triplice piano; ma soltanto la pratica, acquisita con la stesura di più atti giudiziari, può garantire una ordinata e ben disposta precisazione delle conclusioni.

Quest'ultime non devono necessariamente essere conformi all'indirizzo giurisprudenziale e/o dottrinale prevalente; ma devono essere sempre formulate in modo coerente e logicamente motivate.

Le richieste istruttorie (ad es., le istanze di prove per interrogatorio e per testi) devono essere pertinenti, rilevanti e formulate in modo da risultare ammissibili: si tratta di una parte centrale dell'atto, che va curata con scrupolo ed abilità, tenendo presenti i principi generali della domanda e dell'onere della prova.

Anche il modo in cui vengono richiamate nell'atto le singole produzioni documentali può essere sintomatico della capacità argomentativa dell'estensore.

\* \* \*

La principale difficoltà nella redazione dell'atto giudiziario sta nel fatto che le argomentazioni devono svolgersi secondo le prescrizioni del codice di procedura che regolano la materia.

Più precisamente, nella redazione di un atto giudiziario, il candidato deve:

- inquadrare correttamente il fatto, sulla base della rappresentazione di esso fornita dall'ipotetico cliente (e, nel caso della comparsa di costituzione e risposta, tenendo conto anche della prospettazione sostenuta dalla ipotetica controparte);

- valutare le risultanze, documentali ed istruttorie, indicate nella traccia e, quindi, costruire una propria tesi conforme al diritto (deduzioni); confutando l'eventuale tesi avversaria, sia in fatto che in diritto (controdeduzioni);

- riassumere la pretesa nelle conclusioni.

In altri termini, nella redazione di un atto, non è sufficiente articolare la struttura dell'elaborato in modo da fornire una esposizione dei fatti, un'analisi dei principi e degli istituti di diritto, e, quindi, argomentare una soluzione motivata in relazione al caso concreto; ma è necessario effettuare la suddetta costruzione nell'ambito delle particolari regole processuali che vigono per quel determinato atto.

Ne consegue che occorre porre attenzione:

a) nella scelta del tipo di atto da redigere (ad es., appello o riesame avverso un provvedimento attinente allo *status libertatis* dell'imputato);

b) nel controllo sull'osservanza dei termini processuali, spesso stabiliti a pena di decadenza, nonché nell'individuazione dell'Autorità giudiziaria competente;

c) nell'evitare di omettere elementi richiesti a pena di inammissibilità o di nullità dell'atto;

d) nell'individuare e prospettare gli elementi di prova a sostegno di quanto si afferma in diritto;

e) nel seguire un rigoroso *iter* logico giuridico che possa convincere l'Autorità giudiziaria adita della bontà della propria tesi;

f) nel richiamare la giurisprudenza per rafforzare il suddetto *iter* logico-giuridico: in altri termini, nell'atto va esposto il proprio ragionamento e la giurisprudenza serve soltanto da supporto;

g) nel definire e nell'articolare compiutamente le domande che si rivolgono all'Autorità giudiziaria.

\* \* \*

La pratica professionale non sempre consente di esercitarsi adeguatamente nella preparazione dei diversi atti giudiziari suscettibili di formare oggetto di prova di esame: tale circostanza di fatto può determinare che il candidato si trovi in difficoltà proprio sugli aspetti formali dell'elaborato da comporre. Ecco, dunque, che la redazione dell'atto giudiziario costituisce un ostacolo soprattutto per i candidati che durante i diciotto mesi del tirocinio non hanno avuto occasione di fare una autentica pratica forense.

\* \* \*

Come già è stato rilevato<sup>9</sup>, nella pratica forense, può accadere talvolta che l'atto giudiziario si risolva in una succinta esposizione dei fatti e delle ragioni di diritto.

Al contrario, in sede di prova scritta di esame - dove non operano concrete esigenze processuali ed il candidato deve fornire ai commissari un elaborato che dimostri la sua preparazione giuridica - l'atto deve essere il più possibile articolato e motivato in punto di fatto e di diritto. Per tale ragione, può anche accadere che non superi la prova il candidato che si limiti a redigere l'atto

---

<sup>9</sup> Cfr. *retro*, III, 5.2.

secondo il contenuto minimo determinato dalle norme processuali ed a completarlo con i soli dati della traccia.

## **11. La redazione dell'atto giudiziario su quesito di diritto civile.**

L'atto giudiziario su quesito di diritto civile, sostanziale e processuale, può consistere, ad es., nella redazione di un atto di citazione, di una comparsa di risposta, di una memoria illustrativa, di una comparsa conclusionale, ovvero di un atto di appello.

### **11.1. L'ordine logico di esposizione delle argomentazioni difensive.**

In generale, l'ordine logico di esposizione delle argomentazioni difensive è il seguente.

*In via preliminare*, vanno presentate le eventuali questioni relative: alla validità e regolarità formale degli atti processuali, alla sussistenza dei presupposti processuali (giurisdizione e competenza del giudice investito della domanda, capacità e legittimazione formale delle parti, assenza di impedimenti derivanti dalla litispendenza e dal compromesso) e delle condizioni dell'azione (legittimazione ed interesse ad agire), all'eventuale prescrizione del diritto fatto valere in giudizio dalla controparte, ecc., cioè tutte quelle questioni che si pongono con priorità logica, perché soltanto dopo la loro soluzione si può passare ad esaminare il merito della causa.

Successivamente, devono essere proposte le *questioni di merito*, ovvero tutte quelle questioni, la cui soluzione può essere direttamente o indirettamente rilevante ai fini della decisione sulla fondatezza della domanda proposta nel processo dall'attore (ovvero dal convenuto, che sia attore in via riconvenzionale).

Seguono, infine, le *richieste presentate in via istruttoria*. In particolare, in relazione alle richieste di prova orale, la formula preferibile è quella della c.d. "domanda chiusa" che porti il teste all'affermazione o alla negazione del fatto ("dica il teste se è vero o non è vero che ..."); mentre va evitata la formulazione dei capitoli che implichi narrazioni del fatto secondo la tesi prospettata dalla parte (con deduzione di premesse, di subordinate o di ipotetiche).

### **11.2. In particolare, la precisazione delle conclusioni.**

La *precisazione delle conclusioni* rappresenta spesso una difficoltà per molti candidati; ma, qualora si consideri che le conclusioni non costituiscono altro che il *petitum*, cioè l'oggetto della domanda (o dei motivi di opposizione all'accoglimento dell'altrui domanda) che dovrebbe poi trasfondersi nel *decisum* del giudice, la questione si semplifica: il candidato avvocato potrebbe immaginare di essere lui a scrivere il dispositivo della sentenza, così come lo auspica, e, quindi, "*anticiparlo*" nelle proprie conclusioni come richiesta di parte.

## **12. L'atto di citazione come esempio di atto giudiziario civile.**

L'atto di citazione costituisce l'atto con il quale si introduce il processo ordinario di cognizione e rappresenta l'atto del quale più frequentemente viene richiesta la redazione in sede di esame.

La disciplina dell'atto di citazione è posta dagli articoli 125, 163 e 164 c.p.c., dai quali si ricavano anche i seguenti requisiti essenziali che lo stesso deve presentare.

### **12.1. L'epigrafe.**

L'atto di citazione deve contenere, a pena di nullità, l'indicazione dell'Autorità giudiziaria davanti alla quale è proposta la domanda<sup>10</sup>, nonché l'identificazione del soggetto che agisce in giudizio e del suo rappresentante in giudizio<sup>11</sup>.

### **12.1. L'esposizione dei fatti.**

L'atto di citazione comprende, poi, sempre a pena di nullità, la dettagliata esposizione dei fatti, che hanno dato origine alla vertenza, nonché l'indicazione specifica dei documenti che vengono offerti in comunicazione<sup>12</sup>.

Al riguardo, si segnala che non esiste una formula tipo che possa essere utilizzata per introdurre l'esposizione dei fatti; tuttavia, in linea di massima, preferibile è l'impiego della formula "espone quanto segue", in quanto consente di sviluppare il discorso in modo continuativo e scorrevole, senza necessità di frammentare eccessivamente il ragionamento.

### **12.2. L'esposizione dei motivi di diritto.**

L'atto di citazione deve comprendere l'oggetto e le ragioni della domanda, che costituiscono i *criteri di identificazione dell'azione*<sup>13</sup>: in sostanza, si tratta di

---

<sup>10</sup> Ne consegue la necessità di individuare se la *competenza* (per valore e/o per materia) spetta al tribunale o giudice di pace. La traccia, di norma, riporta elementi sufficienti per determinare l'oggetto ed il valore della controversia in modo che possa essere risolto il problema della competenza. Nel caso in cui ciò non accada e si pongano dubbi in merito alla individuazione del giudice a cui rivolgersi, si deve tenere conto che, *ove non si tratti di casi riservati per materia o per valore al giudice di pace*, la competenza sarà sempre attribuita al tribunale (artt. 7 e 9 c.p.c.).

Per quanto attiene alla competenza territoriale, poi, di norma non si pone alcun problema al riguardo, dal momento che, in sede di esame, non viene richiesta l'indicazione specifica di una particolare sede di tribunale (l'indicazione di una città potrebbe, anzi, essere considerato un segno di riconoscimento). Ove però l'oggetto della vertenza fosse tale da suscitare dubbi in merito alla competenza per territorio, potrebbe essere utile indicare nell'instanzazione il foro speciale che si ritiene competente (cfr. artt. 20-27 c.p.c.), in luogo del consueto foro generale del convenuto.

<sup>11</sup> Tale indicazione non determina, di solito, particolari difficoltà in sede di esame, anche se il candidato dovrà avere l'accortezza, ove l'attore sia una persona giuridica, di enunciare anche l'organo che agisce in giudizio in rappresentanza dell'ente.

Ove si tratti di controversie che comportano la trascrizione della domanda giudiziale, poi, dovrà essere indicato il codice fiscale dell'attore (o degli attori) per consentire gli adempimenti di pubblicità.

Per quanto attiene al rappresentante in giudizio, dovrà essere indicata la procura in forza della quale agisce l'avvocato che compila l'atto, procura che, in considerazione del disposto di cui all'articolo 83 c.p.c., sarà di norma apposta in calce all'atto di citazione medesimo.

<sup>12</sup> Non si tratta di trascrivere la traccia del quesito, ma di indicare le circostanze di maggior rilievo (e le relative produzioni documentali) in considerazione delle domande che si intendono formulare.

<sup>13</sup> Detti criteri sono: a) il c.d. *petitum*, consistente nella prestazione che l'attore pretende dal convenuto (*petitum* mediato) e nel provvedimento che l'attore pretende dal giudice (*petitum*

individuare ed esporre gli elementi di diritto, che sono posti a base della domanda e la cui carenza determina la completa inidoneità dell'atto a produrre gli effetti che gli sono propri, con conseguente nullità insanabile dello stesso.

Per la completa trattazione degli argomenti di diritto, il candidato potrà cominciare dall'*inquadramento giuridico dell'istituto* (o degli istituti) di riferimento, per poi passare all'approfondimento di quell'aspetto (o di quegli aspetti) dell'istituto che sono specificamente interessati nella vicenda in esame. Tale approfondimento dovrà essere svolto anche tramite l'analisi della *giurisprudenza che si è formata sul punto*, indicando gli specifici precedenti che possono servire a dimostrare la fondatezza delle pretese attrici.

Due accorgimenti, che consentono di fornire all'atto maggiore chiarezza espositiva, sono quelli di *numerare gli argomenti esposti* e di premettere alla trattazione di ognuno una *breve rubrica*, che introduca in modo estremamente sintetico la questione che verrà analizzata.

### **12.3. La vocatio in jus.**

L'atto di citazione, sempre a pena di nullità, deve contenere la chiamata in giudizio della parte convenuta (c.d. *vocatio in jus*), che deve avvenire mediante la citazione a comparire ad una udienza, fissata dallo stesso attore nel rispetto di termini minimi (diversamente stabiliti dall'art. 163 *bis* a seconda che la controparte risieda in Italia o all'estero), con l'espresso avvertimento che la mancata o tardiva costituzione in giudizio determina il verificarsi di specifiche decadenze.

Anche in questo caso, ove il convenuto sia una persona giuridica, si dovrà avere l'accortezza di indicare l'ufficio o l'organo che ne ha la rappresentanza in giudizio.

### **12.4. Le conclusioni.**

Le domande che vengono proposte con l'atto di citazione devono essere riassunte nelle c.d. conclusioni che, di norma, chiudono la redazione dell'atto medesimo.

Nella redazione delle conclusioni, il candidato *deve indicare il provvedimento di cui chiede la pronuncia*, prestando attenzione al fatto che il provvedimento stesso sia compatibile con il tipo di azione promossa e di giudizio instaurato (ad es., se è stato promosso un giudizio di tipo costitutivo, non si può chiedere una pronuncia di accertamento; e viceversa).

### **12.5. L'indicazione richiesta dal d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115.**

Ai sensi del d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, recante "*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia*", il candidato deve inserire nell'atto di citazione la dichiarazione relativa al valore del procedimento ai fini della determinazione del "*contributo*" da versare.

### **12.6. L'indicazione dei mezzi di prova e dei documenti.**

L'atto di citazione deve poi contenere l'indicazione specifica dei mezzi di prova dei quali l'attore intende avvalersi ed in particolare dei documenti che si offrono in comunicazione.

---

immediato); e b) la *causa petendi* e, cioè, l'indicazione dell'insieme dei fatti giuridici e delle ragioni che l'attore allega a fondamento del diritto sostanziale dedotto in giudizio.

Se viene formulata una richiesta di prova per interrogatorio formale e testi, devono essere indicate, in distinti capitoli, le circostanze di fatto sulle quali si vuole che vengano sentiti la controparte ed i testi.

Inoltre, devono essere indicati i documenti che si allegano all'atto della costituzione.

### **12.7. La riserva di integrazioni.**

Prima della sottoscrizione dell'atto, per prassi, vengono inserite formule volte a "*riservarsi*" la possibilità di *integrare e modificare* quanto esposto nell'atto medesimo. Il candidato, tuttavia, ove intenda avvalersi di tale facoltà, deve farlo in conformità alle disposizioni del codice di procedura civile in tema di modifica ed integrazione delle domande e relative decadenze.

### **12.8. L'indicazione del luogo e della data. La sottoscrizione del difensore.**

A conclusione dell'atto di citazione il candidato potrà scrivere: "Luogo e data. Firma del difensore", astenendosi da qualsiasi indicazione per evitare che la stessa possa essere interpretata come segno di identificazione.

### **12.9. La procura speciale alle liti.**

La procura speciale alle liti costituisce l'atto in base al quale l'avvocato può agire in giudizio in rappresentanza dell'attore. Essa può essere conferita all'avvocato anche mediante scrittura privata autenticata apposta in calce allo stesso atto di citazione (ai sensi dell'articolo 83 c.p.c.). In questo caso, l'autografia della sottoscrizione della parte può essere certificata dallo stesso difensore.

## **13. Accorgimenti per la redazione di altri atti giudiziari civili.**

### **13.1. La comparsa di costituzione.**

La redazione di tale atto (il cui contenuto minimo è posto dagli articoli 125 e 167 c.p.c.) comporta per il candidato la necessità di ricostruire (quanto meno per punti) il contenuto dell'ipotetico atto di citazione che ha originato la causa.

Inoltre, la difesa, in sede di comparsa di costituzione, può svolgersi sotto diversi profili:

a) mediante la presentazione di eccezioni di rito (quali, ad es., quelle dirette a far rilevare il difetto di un presupposto processuale);

b) mediante la mera contestazione della sussistenza dei fatti costitutivi sui quali si fonda la domanda attrice;

c) mediante allegazione di fatti modificativi (quale, ad es., l'adempimento parziale della prestazione), estintivi (quali, ad es., l'adempimento dell'obbligazione, l'avveramento della condizione risolutiva o l'intervenuta prescrizione) o impeditivi (quali, ad es., la pendenza dei termini per l'adempimento, il mancato avveramento di una condizione sospensiva ovvero l'eccezione di inadempimento);

d) mediante domanda riconvenzionale, diretta a far valere autonomo diritto nei confronti dell'attore;

e) mediante richiesta di chiamata in causa di un terzo, diretta ad estendere il giudizio a persona diversa dall'attore.

### **13.2. La comparsa conclusionale.**

La redazione di tale atto deve comprendere l'esame e l'analisi degli elementi probatori acquisiti al processo, nonché le relative argomentazioni, dirette a sollecitare una pronuncia del giudice corrispondente alla domanda formulata dalla parte.

In linea generale, la comparsa conclusionale va costruita secondo lo schema ed i passaggi che un ipotetico giudice dovrebbe poi percorrere ai fini della decisione e, quindi, soffermarsi sui punti più delicati, per sostenere, fra tutte le possibili interpretazioni dei fatti, quella più favorevole alla domanda del proprio assistito.

In concreto, il difensore, in sede di comparsa conclusionale, è chiamato ad analizzare le tappe fondamentali del processo attraverso 3 ordini di operazioni logiche, tra loro strettamente connesse:

a) dimostrare che i fatti narrati in sede di atto introduttivo sono risultati provati all'esito dell'espletata attività istruttoria;

b) sostenere che i fatti, così come provati, rientrano nella previsione normativa dedotta dalla parte;

c) dimostrare che il precetto normativo, desumibile dalla suddetta previsione, è concretamente applicabile ai fatti della controversia, con la conseguenza che a quest'ultimi devono conseguire gli effetti giuridici richiesti con la domanda introduttiva. In quest'ultimo passaggio, è utile fornire un panorama dei precedenti giurisprudenziali intervenuti su casi analoghi.

### **13.3. L'atto di citazione in appello.**

La redazione di tale atto (il cui contenuto minimo è posto dall'art. 342 c.p.c.) comporta per il candidato la necessità di ricostruire (quanto meno per punti) non soltanto i fatti da cui ha tratto origine la vertenza, il contenuto degli atti di parte e dell'attività processuale svolta in primo grado, ma anche il contenuto della sentenza impugnata (che deve costituire oggetto di confutazione).

Inoltre, nell'atto di citazione in appello, devono essere indicati "specifici" motivi di impugnazione, in quanto sulle parti della sentenza non specificatamente impugate si forma il giudicato interno ex art. 329 c.p.c. e, d'altra parte, nel prosieguo del processo, è preclusa l'introduzione di nuove censure (o, più semplicemente, la specificazione di censure che nell'atto di citazione in appello erano state articolate in modo generico).

Infine, in relazione alle conclusioni dell'atto, va ricordato che, ai sensi dell'art. 345 c.p.c., non possono proporsi domande ed eccezioni nuove, mentre, ai sensi dell'art. 346 c.p.c., si intendono rinunciate le domande e le eccezioni che non siano state accolte nella sentenza di primo grado e che non siano state espressamente riproposte in atto di appello.

### **14. L'atto giudiziario su quesito di diritto penale.**

L'atto giudiziario su quesito di diritto penale, sostanziale e processuale, può consistere nella redazione di un atto di appello (come è generalmente avvenuto nelle sessioni di esami che si sono svolte fino ad oggi), ovvero di una richiesta

in materia cautelare (personale o reale) ovvero, più semplicemente, di una memoria difensiva.

\* \* \*

In generale, l'ordine logico di esposizione delle argomentazioni difensive è il seguente.

#### **14.1. Le richieste pregiudiziali.**

In via pregiudiziale, vanno enunciati i motivi concernenti la mancata declaratoria di non procedibilità per una delle cause indicate negli artt. 529 e 531 c.p.p., nonché i motivi di invalidità (inesistenza, inutilizzabilità, nullità, inammissibilità, decadenza) di uno o più atti processuali.

In particolare, il proscioglimento *per improcedibilità* ex art. 529 c.p.p. comporta una sentenza di non doversi procedere quando vi è la prova che manca una *condizione di procedibilità* (querela, istanza, richiesta, autorizzazione a procedere) ovvero è insufficiente o contraddittoria la prova dell'esistenza di tale condizione<sup>14</sup>. In tal caso occorre chiedere la declaratoria di "*non doversi procedere nei confronti dell'imputato perché l'azione penale non doveva essere iniziata o non deve essere proseguita*".

D'altra parte, il proscioglimento *per estinzione del reato* ex art. 531 c.p.p. comporta una sentenza di non luogo a procedere quando vi è la prova che il reato è estinto ovvero è dubbia l'esistenza di una causa di estinzione<sup>15</sup>. In tal caso, occorre chiedere la declaratoria di "*non doversi procedere nei confronti dell'imputato*".

#### **14.2. La richiesta di proscioglimento per motivi di merito.**

Nel merito, in via principale, il difensore può e deve chiedere l'assoluzione dell'imputato (anche se lo sa colpevole per scienza privata) in tutti i casi specificati nell'art. 530 c.p.p.

In particolare, il proscioglimento *per motivi di merito* comporta una richiesta di assoluzione:

a) con la formula perché "*il fatto non sussiste*" ovvero con l'altra perché "*l'imputato non lo ha commesso*", quando le risultanze processuali portano all'esclusione di uno degli elementi oggettivi del reato (condotta, evento, nesso

---

<sup>14</sup> L'improcedibilità deve essere dichiarata anche quando risulta evidente una causa di assoluzione nel merito (più favorevole per l'imputato), in quanto il giudice non può pronunciare nessun tipo di sentenza se l'azione penale non doveva essere iniziata o proseguita.

<sup>15</sup> Sono causa di estinzione del reato: la *morte* dell'imputato (art. 150 c.p.), l'*amnistia* (art. 151 c.p.), la *remissione della querela* nei reati perseguibili a querela (art. 152 c.p.), la *prescrizione* (art. 157 c.p.), l'*oblazione* nei reati contravvenzionali (art. 162 c.p.). In particolare, allorché la situazione probatoria consenta la rilevazione di circostanze attenuanti, occorre chiedere che, previa concessione delle attenuanti generiche equivalenti o prevalenti sulla contestata aggravante, l'A.G. adita pervenga a una sentenza dichiarativa di estinzione del reato per intervenuta prescrizione.

Appare evidente che il giudice, prima di procedere a dette valutazioni, deve aver esaminato se il fatto di reato contestato sussista e sia attribuibile all'imputato. Per tale ragione, la sentenza di proscioglimento ex art. 531 c.p.p. è comunemente detta una "*sentenza in ipotesi*", cioè una sentenza che valuta in astratto la sussistenza del fatto e la punibilità dell'imputato.

di causalità), o di un presupposto dello stesso, ovvero ad escludere che l'imputato abbia commesso il fatto<sup>16</sup>;

b) con la formula perché *"il fatto non costituisce reato"*, quando manca l'elemento soggettivo del reato (dolo, colpa) ovvero il fatto è stato commesso in presenza di una causa di giustificazione;

c) con la formula perché *"il fatto non è previsto dalla legge come reato"*, quando il fatto stesso non corrisponde ad alcuna fattispecie incriminatrice (ad es., per essere intervenuta una *abolitio criminis*);

d) con la formula perché *"il reato è stato commesso da persona non imputabile"*<sup>17</sup>, quando l'imputato non aveva la capacità di intendere e di volere al momento del fatto (salvo il caso di *actio libera in causa* previsto dall'art. 87 c.p.) a causa di: *vizio totale di mente* (art. 88 c.p.), *ubriachezza derivata da caso fortuito o da forza maggiore* (art. 91 c.p.), *azione da sostanze stupefacenti* (art. 95 c.p.), *sordomutismo* (art. 96 c.p.), *età minore di anni 14* (art. 97 c.p.);

e) con la formula perché *"il reato è stato commesso da persona non punibile per qualsiasi causa"*<sup>18</sup>, quando l'imputato non è punibile per mancanza di una condizione obiettiva di punibilità (art. 44 e 158 c.p.) ovvero per un'altra ragione (artt. 242, 2° co., 308, 376, 384, 387, 2° co., 398, 2° co., 463, 561, 598, 599 c.p.).

A norma dell'art. 530, 2° co., c.p.p., il difensore deve chiedere sentenza di assoluzione *"anche quando manca, è insufficiente o è contraddittoria la prova che il fatto sussiste, che l'imputato lo ha commesso, che il fatto costituisce reato o che il reato è stato commesso da persona non imputabile"*.

### **14.3. Le richieste subordinate di merito.**

In via subordinata di merito, anche quando risulti pacifica la penale responsabilità dell'imputato, l'opera del difensore può efficacemente svolgersi, in base agli elementi legittimamente acquisiti nel processo, sul piano delle valutazioni concernenti:

- la qualificazione giuridica del fatto, che costituisca un reato di minore gravità;
- la esclusione di determinate aggravanti o l'applicazione di determinate attenuanti;
- il giudizio di comparazione tra le circostanze (art. 69 c.p.);
- la continuazione tra i vari reati eventualmente contestati (art. 81 comma 2 c.p.);

---

<sup>16</sup> Tuttavia, si consideri che il candidato, in caso di declaratoria di estinzione del reato (art. 531 c.p.p.), può chiedere l'assoluzione dell'imputato a norma dell'art. 129 comma 2 c.p.p.

Sono queste le formule che configurano l'assoluzione più ampia, poiché negano lo stesso presupposto storico dell'accusa: per tale ragione (e cioè proprio perché non è possibile un esito più favorevole per l'imputato), le relative sentenze sono inappellabili dall'imputato a norma dell'art. 593, 2° co., c.p.p.

<sup>17</sup> Tale formula costituisce la formula terminativa più sfavorevole, in quanto il giudice: a) riconosce che l'imputato ha commesso un fatto penalmente illecito, anche se lo dichiara esente da pena; b) se accerta che l'autore del reato, per quanto non imputabile, è socialmente pericoloso, deve applicargli la misura di sicurezza prevista dalla legge (ad es., nel caso di infermo totale di mente, la misura dell'ospedale psichiatrico giudiziario prevista dall'art. 229 c.p.).

<sup>18</sup> Anche per tale formula vale il rilievo effettuato nella nota che precede.

- le ragioni che consigliano un mite trattamento sanzionatorio con riferimento alle modalità del fatto e alla personalità dell'imputato (art. 133 c.p.);
- la concessione dei benefici di legge della sospensione condizionale della pena e della non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziale (artt. 163-164 e 175 c.p., nonché art. 533 comma 3 c.p.p.);
- la sussistenza di una causa di condono (art. 174 c.p.).

## **15. L'appello come esempio di atto giudiziario penale.**

L'atto di appello costituisce il principale mezzo di impugnazione delle sentenze di condanna o di proscioglimento; e rappresenta l'atto che più frequentemente è stato assegnato nelle precedenti sessioni di esami.

La principale difficoltà nella redazione di un atto di appello penale è rappresentata dalla necessità per il candidato di desumere dai dati forniti dalla traccia le ragioni di fatto e di diritto poste a fondamento della sentenza pronunciata dal giudice di primo grado.

La disciplina dell'atto d'appello è posta dagli artt. 568 ss. c.p.p.; e, principalmente, dagli artt. 571, 581 e 596 c.p.p., dai quali si ricavano i seguenti requisiti essenziali che lo stesso deve presentare.

### **15.1. L'epigrafe.**

L'appello penale deve innanzitutto contenere *l'indicazione del giudice chiamato a pronunciarsi sull'impugnazione proposta*.

Vero è che l'art. 568 comma 5 c.p.p. fa carico al giudice adito, che si dichiari incompetente, di trasmettere gli atti al giudice competente, con la conseguenza che l'erronea qualificazione dell'impugnazione (o la proposizione della stessa davanti ad un giudice incompetente) non determina alcuna inammissibilità. Tuttavia, in sede d'esame, l'omessa o l'erronea indicazione del giudice chiamato a pronunciarsi in sede d'appello non può che costituire oggetto di una valutazione negativa.

Ciò comporta la necessità di determinare quale sia il giudice competente a decidere. Organo competente può essere il tribunale (art. 39. d.l.vo 28 agosto 2000, n. 274), la corte d'appello o la corte d'assise d'appello (art. 596 c.p.p.) a seconda rispettivamente che la sentenza impugnata sia stata pronunciata dal giudice di pace, dal tribunale o dalla corte d'assise<sup>19</sup>.

Per quanto concerne la competenza territoriale generalmente non si pone alcun problema, poiché, in sede di esame, non viene richiesta l'indicazione di

---

<sup>19</sup> Ove la traccia non indichi esplicitamente quale sia stato il giudice a pronunciare il provvedimento di primo grado, la questione può essere risolta sulla base del disposto degli artt. 5 e 6 c.p.p. e dell'art. 4 d.l.vo 28 agosto 2000, n. 274: in breve - ove non si tratti di delitti riservati in primo grado alla competenza per materia della corte d'assise (art. 5 c.p.p.), nel qual caso è competente in sede d'appello la corte d'assise d'appello, o di reati bagatellari spettanti alla competenza del giudice di pace (art. 4 d.lg.vo 28 agosto 2000, n. 274) - la competenza a pronunciarsi spetta, in primo grado, al tribunale e, in sede di appello, alla corte d'appello.

Nel caso in cui poi la sentenza di primo grado sia stata pronunciata dal giudice per le indagini preliminari, occorre distinguere a seconda che essa sia relativa ad un reato di competenza del tribunale ovvero relativa ad un reato di competenza della corte d'assise: invero, la competenza in sede di appello spetta, nel primo caso, alla corte d'appello, mentre, nel secondo, alla corte d'assise di appello.

una particolare sede di corte d'appello (una specifica indicazione potrebbe anzi essere valutata come un segno di riconoscimento)<sup>20</sup>.

\* \* \*

Nell'epigrafe deve essere altresì indicato, a pena di inammissibilità<sup>21</sup> (art. 591 comma 1 lett. c), *il provvedimento impugnato, con la data del medesimo ed il giudice che lo ha emesso* (art. 581, primo comma, c.p.p.).

Nel caso, assai più raro in sede di esame, si tratti di proporre appello avverso una sentenza di proscioglimento, sarà necessario indicare la formula assolutoria adottata dal giudice di primo grado ai sensi dell'art. 530 c.p.p., per evidenziare che il provvedimento impugnato non rientra tra quelli esclusi dal gravame dal disposto dell'art. 593 comma 2.

Si ricordi che, secondo l'attuale formulazione dell'art. 593 c.p.p., tutte le sentenze di condanna sono appellabili per l'imputato, eccetto quelle in cui sia stata applicata la sola pena dell'ammenda<sup>22</sup>; mentre l'appello avverso una sentenza di proscioglimento è precluso dagli artt. 443 e 469 c.p.p., nonché dall'art. 37 d.l.vo 28 agosto 2000, n. 274 per i reati attribuiti alla competenza del giudice di pace. Inoltre, non possono comunque essere oggetto di appello le sentenze di proscioglimento o di non luogo a procedere relative a contravvenzioni punite con la sola ammenda o con pena alternativa (art. 593 comma 3).

\* \* \*

L'epigrafe deve infine contenere *l'indicazione del soggetto che propone appello*. L'impugnazione, se proposta da un soggetto non legittimato o che non abbia interesse a proporla, è inammissibile (art. 591 primo comma lett. a) c.p.p.).

Legittimato ad impugnare è l'imputato o il suo procuratore speciale, il tutore o il curatore speciale dell'imputato, il difensore dell'imputato al momento del

---

<sup>20</sup> Tuttavia, nel caso in cui risulti chiaramente dalla traccia il luogo di commissione del reato o vi sia la precisa indicazione della sede dell'Autorità giudiziaria (giudice di pace, tribunale o corte d'assise), che si è pronunciata in primo grado, occorrerà indicare nell'intestazione dell'atto di appello la specifica sede di tribunale, corte d'appello o di corte d'assise d'appello nella cui circoscrizione è stato commesso il reato oppure hanno sede il tribunale o la corte d'assise indicati nella traccia.

<sup>21</sup> Anche in considerazione della gravità della sanzione processuale prevista, è opportuno individuare con la massima precisione il provvedimento impugnato, indicando nell'atto di appello tutti gli elementi utili alla sua esatta identificazione. In particolare, è opportuno indicare il numero della sentenza, il numero del procedimento nel quale è stata resa, il tipo di provvedimento (sentenza di condanna o di assoluzione) ed il nominativo della persona giudicata.

Qualora si tratti dell'impugnazione di una sentenza di condanna, è inoltre opportuno indicare per quale titolo di reato è stata ritenuta sussistere la penale responsabilità dell'imputato; a quale pena quest'ultimo è stato condannato; quali sono state le pene accessorie eventualmente applicate e risultanti nella traccia (o quali sono le pene accessorie che conseguono automaticamente alla pronuncia di una sentenza di condanna per determinati reati); se e quali benefici processuali sono stati concessi.

<sup>22</sup> Avverso le sentenze pronunciate dal giudice di pace, che applichino una pena pecuniaria, non è possibile per l'imputato proporre appello, salvo che egli non impugni anche il capo della sentenza che eventualmente disponga la condanna al risarcimento del danno.

deposito del provvedimento oggetto d'impugnazione o il difensore nominato a tal fine <sup>23</sup> (art. 571 c.p.p.).

## **15.2. L'esposizione dei motivi di appello in fatto.**

L'atto di appello deve articolarsi, a pena di inammissibilità, sulla base dei capi o dei punti della decisione impugnata cui si riferisce: ogni richiesta in esso contenuta deve essere formulata, sempre a pena di inammissibilità (art. 591 comma 1 lett. c), con la specifica indicazione delle ragioni di fatto e di diritto che la sorregge, nonché dei capi e dei punti della decisione ai quali si riferisce l'impugnazione. La necessità di una puntuale individuazione dei capi o dei punti impugnati e degli specifici motivi di censura in relazione all'appello penale, sorge anche in virtù del vigente principio del *tantum devolutum quantum appellatum*.

Pertanto, il candidato deve innanzitutto preoccuparsi di stabilire un ordine logico per la trattazione delle diverse questioni, che costituiscono motivo di impugnazione, cercando di individuare una successione degli argomenti tesa ad evitare le ripetizioni ed a rendere l'elaborato il più semplice e scorrevole possibile.

Non esiste un ordine di trattazione, che possa attagliarsi aprioristicamente a qualunque traccia. Tuttavia, in linea di massima vanno trattati:

a) dapprima, gli aspetti procedurali, che impongono una declaratoria di nullità della sentenza impugnata (art. 604 c.p.c.), senza entrare nel merito delle questioni sostanziali;

b) poi, i motivi relativi alla insussistenza dell'elemento oggettivo del reato (condotta, nesso di causalità, evento, assenza di cause di giustificazione)<sup>24</sup>;

c) quindi, i motivi relativi all'insussistenza dell'elemento soggettivo del reato;

d) infine, in via subordinata, i motivi relativi alla qualificazione giuridica del fatto (che costituisca un reato di minore gravità), alla mancata concessione di determinate circostanze attenuanti (ovvero al mancato riconoscimento della prevalenza delle stesse sulle contestate aggravanti), alla eccessiva quantificazione del trattamento sanzionatorio<sup>25</sup> con riferimento alle modalità del fatto e alla personalità dell'imputato (art. 133 c.p.), nonché alla mancata concessione dei benefici di legge.

---

<sup>23</sup> Ove dalla traccia non risulti con chiarezza l'esistenza di una nomina a difensore, effettuata in data antecedente al deposito del provvedimento oggetto d'impugnazione, è necessario che il candidato inserisca in calce all'atto di appello la nomina finalizzata all'impugnazione. In caso contrario è sufficiente fare riferimento alla nomina già in atti.

<sup>24</sup> In linea di principio, la disamina della sussistenza dell'elemento oggettivo del reato precede la disamina dell'elemento soggettivo: sia perché quest'ultimo, si desume dalle modalità dell'azione; sia perché una sentenza assolutoria per insussistenza del fatto, avendo efficacia anche in sede civile (art. 652 c.p.p.), è più favorevole per l'imputato.

Si noti che l'insussistenza di uno o più elementi oggettivi del reato può derivare anche dalla violazione o erronea applicazione di norme processuali (ad es., in punto di inutilizzabilità della prova) e che, ove sussistano più motivi di censura in ordine alla sussistenza di uno o più elementi oggettivi, sarà opportuno trattarli separatamente nell'ordine descritto nel testo.

<sup>25</sup> L'introduzione di tale motivo di censura è sempre possibile, salvo che la pena non risulti irrogata dal giudice di primo grado nella misura minima consentita dalla legge. Il candidato, tuttavia, per fondare adeguatamente tale richiesta, sulla base dei criteri forniti dall'art. 133 c.p., deve specificare le ragioni che impongono un ridimensionamento della sanzione in concreto irrogata.

Due accorgimenti, che consentono di fornire all'atto maggiore chiarezza espositiva, sono quelli di *numerare i motivi esposti* e di premettere alla trattazione di ogni singolo motivo una *breve rubrica*, che introduca in modo estremamente sintetico la questione che verrà analizzata.

Occorre aggiungere che lo svolgimento di ciascuno dei motivi richiede una precisa esposizione degli elementi di fatto, che si ricavano dalla sentenza di primo grado, oggetto della traccia assegnata.

Al riguardo, non esiste una formula tipo che possa essere utilizzata per introdurre l'esposizione dei fatti; tuttavia, in linea di massima, preferibile è l'impiego della formula "*il tribunale ha ritenuto che*", in quanto consente di sviluppare il discorso in modo continuativo e scorrevole, senza necessità di frammentare eccessivamente il ragionamento.

Qualora poi il candidato ritenga che sussistano i presupposti per la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale (art. 603 c.p.p.) e che dalla stessa potranno emergere con maggior chiarezza determinati rilevanti elementi, nell'esposizione del fatto si devono indicare anche le prove, dalla cui assunzione tali fatti potrebbero essere dimostrati.

### **15.3. L'esposizione dei motivi di appello in diritto.**

E' questa la parte più importante dell'atto, in quanto consente al candidato di analizzare gli istituti giuridici interessati alla soluzione del quesito, dimostrando le proprie conoscenze giuridiche.

Per fornire una trattazione completa degli argomenti di diritto, il candidato: può iniziare con l'inquadramento giuridico dell'istituto (o degli istituti) di riferimento; può poi passare ad approfondire l'aspetto (o gli aspetti) dell'istituto che forma oggetto del motivo di appello; e, quindi, esaminare la giurisprudenza, che si è formata sul suddetto specifico aspetto, indicando i precedenti favorevoli (utili a dimostrare la fondatezza della sua tesi difensiva) e citando quelli sfavorevoli al solo fine di confutarli.

Al termine della trattazione in diritto è poi opportuno trarre sinteticamente le *conclusioni* alle quali si perviene in relazione allo specifico motivo svolto.

### **15.4. La formulazione delle richieste.**

Conclusa l'esposizione di tutti i motivi di impugnazione, con l'indicazione dei fatti e delle ragioni di diritto a sostegno di ognuno, la struttura dell'atto di appello richiede, a pena di inammissibilità (art. 591 comma 1 lett. c), la formulazione delle richieste rivolte al giudice di seconde cure.

A seconda dei casi, il candidato deve chiedere: o una sentenza di annullamento, nei casi previsti dall'art. 604 c.p.p.; o una sentenza che, riformando la pronuncia di primo grado, assolva l'imputato (o lo assolva con una formula terminativa a lui più favorevole) o ridetermini la pena irrogata, quantificandola in modo meno oneroso per lo stesso o che comunque conceda benefici non concessi in precedenza.

Nel caso in cui si debba chiedere una sentenza di assoluzione, è particolarmente importante che il candidato indichi la formula terminativa (art. 530 c.p.p.) che si coordini correttamente con i motivi enunciati (ad es., il candidato, se chiede l'accoglimento di un motivo attinente all'insussistenza dell'elemento soggettivo, dovrà chiedere l'assoluzione con la formula "perché il fatto non costituisce reato per mancanza di dolo o di colpa").

Anche le richieste possono essere avanzate in via subordinata, onde evitare che siano tra loro logicamente inconciliabili.

Nel caso in cui il candidato reputi necessaria la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale e si evincano dalla traccia i presupposti per richiederla, questa dovrà essere oggetto di specifica ed espressa richiesta al giudice d'appello.

### **15.5. L'indicazione del luogo e data di redazione dell'atto. Sottoscrizione dell'avvocato.**

A conclusione dell'atto di appello il candidato potrà scrivere: "Luogo e data. Firma del difensore", astenendosi da qualsiasi indicazione per evitare che la stessa possa essere interpretata come segno di identificazione.

### **15.6. La procura.**

Come già è stato rilevato - salvo il caso in cui dalla traccia risulti chiaramente l'esistenza di una nomina a difensore, effettuata in data antecedente al deposito del provvedimento oggetto d'impugnazione (nel qual caso sarà sufficiente fare riferimento ad essa) - è necessario inserire in calce all'atto di appello apposita procura, contenente mandato all'impugnazione.

La procura speciale è necessaria soltanto per consentire al difensore la rinuncia all'impugnazione (art. 589 c.p.p.) o l'accesso al c.d. "patteggiamento sui motivi d'appello" (art. 599 comma 4 c.p.p.); e può essere conferita all'avvocato mediante scrittura privata, apposta in calce allo stesso atto di appello ed autenticata dal difensore medesimo (ai sensi dell'art. 122 comma 1 c.p.p.).

## **16. Accorgimenti per la redazione di altri atti giudiziari penali.**

### **16.1. Il ricorso immediato al giudice di pace.**

Il processo davanti al giudice di pace può essere introdotto anche mediante un ricorso diretto al giudice da parte della persona offesa (artt. 21 - 24 del d. lg. vo 28 agosto 2000, n. 274).

Il ricorso immediato si caratterizza:

a) perché richiede la *indicazione degli articoli di legge che si ritiene la persona citata a giudizio abbia violato* (art. 21 comma 2 lett. f) d. lgs. n. 274/2000); tale indicazione deve essere effettuata, a pena di inammissibilità dell'atto, in modo completo, facendo riferimento non soltanto alla norma incriminatrice (contenuta nella parte speciale del codice penale o nella legge speciale), ma anche alle norme di parte generale che concorrono ad integrare la fattispecie tipica (quali, ad es., l'art. 40 cpv. nei reati omissivi impropri e l'art. 110 nel concorso di persone); essa, inoltre, deve essere seguita dall'esposizione degli elementi di diritto sui quali si fonda la responsabilità penale della persona nei cui confronti è rivolto il ricorso;

b) perché comporta la *richiesta di vocatio in jus* (art. 21 comma 2 lett. i) d. lgs. n. 274/2000); la persona offesa, in altri termini, sempre a pena di inammissibilità, deve chiedere al giudice di pace di fissare un'udienza affinché si proceda nei confronti della persona indicata nel ricorso per i reati ad essa attribuiti;

c) perché richiede la *indicazione delle fonti di prova* (art. 21 comma 2 lett. h) d. lgs. n. 274/2000); la persona offesa deve indicare nel ricorso i testimoni ed i consulenti tecnici, le circostanze su cui deve vertere l'esame degli stessi, nonché i documenti che allega (tra i quali, a pena di inammissibilità, la prova dell'avvenuta comunicazione di copia del ricorso presso la segreteria del P.M.).

## **16.2. La richiesta di riesame di una ordinanza applicativa di misura coercitiva.**

La richiesta di riesame costituisce una forma di impugnazione; pertanto i suoi requisiti formali e sostanziali sono analoghi a quelli dell'atto di appello.

Tuttavia, la sua redazione si caratterizza per il seguente ordine logico di trattazione dei motivi di impugnazione<sup>26</sup>:

a) nullità dell'ordinanza cautelare per violazione di norma processuale (e, in particolare, di una delle disposizioni di cui all'art. 292 c.p.c.);

b) insussistenza delle condizioni di applicabilità di cui all'art. 280 c.p.p.;

c) insussistenza dei gravi indizi di colpevolezza<sup>27</sup> in relazione al reato contestato, che costituisce titolo di applicazione della misura;

d) insussistenza delle esigenze cautelari previste dall'art. 274 c.p.p.;

e) sussistenza di una situazione incompatibile con l'adozione della custodia in carcere ai sensi dell'art. 275 commi 4 e 4 *quinquies* c.p.p.;

f) applicazione di una misura custodiale nonostante la prevedibile concessione con sentenza del beneficio della sospensione condizionale della pena (art. 275 comma 2 bis c.p.p.);

g) sproporzione della misura coercitiva applicata in relazione alla natura e al grado delle concrete esigenze cautelari da salvaguardare.

Inoltre, la redazione della richiesta di riesame si caratterizza per le conclusioni, in quanto il candidato con essa chiede l'annullamento del provvedimento impugnato (o la sua riforma nel caso di eccepita sproporzione tra misura adottata ed esigenze cautelari da salvaguardare).

---

<sup>26</sup> Invero, a norma dell'art. 309 comma 6 c.p.p., l'enunciazione dei motivi, in sede di richiesta di riesame, è meramente eventuale: sia perché è facoltà del ricorrente di enunciare motivi nuovi davanti al tribunale del riesame prima dell'inizio della discussione (art. 309 comma 6 seconda parte c.p.p.); sia perché il tribunale può annullare il provvedimento impugnato o riformarlo in senso favorevole all'imputato anche per motivi diversi da quelli enunciati ovvero può confermarlo per ragioni diverse da quelle indicate nella motivazione del provvedimento stesso (art. 309 comma 9 seconda parte c.p.p.). Tuttavia, in sede di esame, l'enunciazione dei motivi non può che essere imprescindibile.

<sup>27</sup> Il concetto di indizio, di cui all'art. 273 c.p.p., è rapportato alla colpevolezza (e non al fatto), e, quindi, anche all'elemento soggettivo del reato. Ne consegue che, in punto di insussistenza dei gravi indizi di colpevolezza, le argomentazioni difensive potranno essere svolte, dapprima, in relazione all'elemento oggettivo del reato (condotta, nesso di causalità, evento, assenza di cause di giustificazione), poi, in relazione a quello soggettivo. Inoltre, a norma dell'art. 273 comma 1 bis c.p.p., occorre aver riguardo alle disposizioni di cui agli artt. 195 comma 7 (in punto di inutilizzabilità delle dichiarazioni *de relato* nelle ipotesi in cui sia ignota la fonte diretta), 203 (in punto di inutilizzabilità delle notizie apprese dalla p.g. dalle fonti confidenziali non formalmente escusse) e 271 c.p.p. (in punto di inutilizzabilità dei risultati delle intercettazioni illegittimamente realizzate), nonché alle disposizioni di cui all'art. 192 commi 3 e 4 (in punto di valutazione delle dichiarazioni degli indagati in procedimento connesso e collegato).

### **16.3. La richiesta di riesame del decreto di sequestro preventivo.**

La richiesta di riesame costituisce il mezzo ordinario di impugnazione anche per le misure cautelari reali; i requisiti, formali e sostanziali, di tale richiesta sono analoghi a quelli della richiesta di riesame presentata avverso l'ordinanza che dispone una misura coercitiva.

La richiesta di riesame di un decreto di sequestro preventivo si caratterizza comunque:

- perché può essere presentata non soltanto dall'imputato e dal suo difensore, ma anche da colui al quale le cose sono state sequestrate e da colui al quale le cose dovrebbero essere restituite;

- perché può essere proposta per censure diverse: nullità del decreto per violazione di disposizioni processuali; difetto del *fumus boni iuris* per impossibilità di sussumere il fatto attribuito all'indagato in una ipotesi astratta di reato; insussistenza delle esigenze cautelari previste dall'art. 321 comma 1 c.p.p.; perdita di efficacia del decreto di sequestro per mancata convalida nei termini processuali previsti dall'art. 321 comma 3 bis e comma 3 ter; revoca parziale del sequestro (nel caso in cui le censure siano relative soltanto ad alcuni dei beni sequestrati);

- per le conclusioni, in quanto il candidato, con la richiesta di riesame del decreto di sequestro preventivo, a seconda della censura mossa, può chiedere: l'annullamento del provvedimento impugnato o la dichiarazione di intervenuta perdita di efficacia o la revoca parziale del decreto.

### **17. L'atto giudiziario su quesito di diritto amministrativo.**

L'atto giudiziario su quesito di diritto amministrativo, sostanziale e processuale, può consistere, nella redazione di ricorso o controricorso al TAR (tribunale amministrativo regionale), ovvero di una memoria difensiva, ovvero genericamente dell'atto giudiziario ritenuto più idoneo a tutelare le ragioni del proprio assistito davanti all'Autorità competente.

Oggetto della prova può essere anche un atto di accesso davanti al Giudice del Lavoro, ma è comunque necessario che il candidato dia dimostrazione di sufficiente padronanza della problematica concernente il *riparto delle giurisdizioni*<sup>28</sup>

#### **17.1. L'ordine logico di esposizione delle argomentazioni difensive.**

In generale, l'ordine logico di esposizione delle argomentazioni difensive è il seguente.

In primo luogo vanno enunciati i motivi relativi alle *questioni pregiudiziali*, cioè ai presupposti processuali e alle condizioni dell'azione.

I *presupposti processuali* sono quegli elementi necessari per la regolare costituzione del rapporto processuale e perché il giudice possa decidere sul

---

<sup>28</sup> Sul riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo sono intervenuti da ormai diversi anni significativi mutamenti per effetto di provvedimenti legislativi (d. lgs. n. 80/1998; l. 19 luglio 2000, n. 5), nonché di sentenze della Corte costituzionale (in particolare, quelle nn. 292/2000, 204 e 281/2004) e del Consiglio di Stato (in particolare, la sentenza n. 4/2005 dell'Adunanza Plenaria). Detti mutamenti sono stati in gran parte recepiti dal c.d. Codice del processo amministrativo (approvato con d. lgs. 2 luglio 2010, n. 104 e di recente modificato con d. lgs. 17 febbraio 2017 n. 13 e con d. lgs. 13 aprile 2017 n. 46).

ricorso, e cioè: la capacità del giudice (giurisdizione e competenza), la capacità delle parti (capacità di esser parte, capacità processuale), l'ammissibilità dell'atto introduttivo (sussistenza degli elementi essenziali dell'atto introduttivo, l'integrità del contraddittorio, l'impugnazione di un atto formalmente e sostanzialmente amministrativo, il mancato esperimento del ricorso straordinario), ovvero la sua ricevibilità (ex art. 21 legge TAR, come modificato dall'art. 1 della legge 21 luglio 2000 n. 205, il ricorso deve essere proposto entro il termine perentorio di 60 giorni, che decorre, per i diretti interessati, dalla data della notificazione e, per i terzi, dalla data della pubblicazione, nonché, per tutti, dalla data della piena conoscenza dell'atto).

Le *condizioni dell'azione amministrativa*, al pari di quelle dell'azione civile, sono, invece, quegli elementi attinenti alla pretesa sostanziale, necessari per l'esistenza stessa dell'azione, e cioè: la posizione giuridica sostanziale (che, nella specie, è costituita, di regola, da un interesse legittimo), la legittimazione processuale (e cioè l'identità del ricorrente con il titolare dell'interesse legittimo) e l'interesse a ricorrere.

Va precisato che, in sede di ricorso, possono essere proposte alcune domande pregiudiziali, tra le quali le più importanti sono quelle relative alla sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato e quella relativa all'incidente di falso, nonché quella relativa alla legittimità costituzionale di norme nazionali ed alla interpretazione di norme dell'Unione Europea.

Quindi, vanno indicati i *motivi*, che attengono ai vizi da cui, secondo la prospettazione del ricorrente, l'atto amministrativo impugnato è inficiato sotto il profilo della legittimità.

In via generale, la deduzione del motivo avviene attraverso l'indicazione:

a) del *vizio*, che inficia l'atto (ad es., violazione di legge, incompetenza, eccesso di potere);

b) del *profilo* sotto il quale il vizio viene dedotto (ad es., per la violazione di legge, occorre indicare in base a quale interpretazione della norma invocata può ravvisarsi la illegittimità dell'atto; per l'eccesso di potere, occorre precisare se l'illegittimità dell'operato dell'amministrazione viene ravvisato nella disparità di trattamento, nello sviamento, nella contraddittorietà, ecc.);

c) delle *circostanze*, dalle quali può desumersi la effettiva sussistenza del vizio denunciato (l'art. 6 n. 3 del r. d. 17 agosto 1907, n. 642, non si limita, infatti, a richiedere l'esposizione dei motivi, ma esige anche nell'atto introduttivo del giudizio la esposizione dei fatti che stanno a base del motivo).

## **17.2. Vantaggi e svantaggi della prova scritta in diritto amministrativo.**

L'evoluzione giurisprudenziale ed i numerosi interventi legislativi degli ultimi anni rendono particolarmente arduo il compito di coloro che intendono acquisire una preparazione globale nella materia del diritto amministrativo.

La considerazione che precede vale non soltanto per coloro che già occupano posti di responsabilità nella pubblica amministrazione ed intendono svolgere la propria attività con sempre maggiore professionalità; ma anche per coloro che, più semplicemente, si accingono a sostenere l'esame di abilitazione all'esercizio della professione forense.

Perciò l'atto giudiziario su quesito di diritto amministrativo costituisce una prova statisticamente poco gradita al candidato avvocato.

Tuttavia, non va sottaciuto che la sopramenzionata difficoltà può avere l'effetto di ispirare tra i commissari (spesso non esperti in diritto amministrativo) una comprensibile indulgenza nella correzione dell'elaborato redatto dai candidati nella suddetta materia.

## **18. Il ricorso al TAR come esempio di atto giudiziario amministrativo.**

L'atto amministrativo di cui più spesso viene richiesta la redazione in sede di esame è il ricorso in primo grado davanti al TAR.

La disciplina del ricorso è contenuta nell'art. 40 d.lgs. 104/2010.

### **18.1. L'epigrafe.**

Il ricorso deve innanzitutto indicare *l'autorità giudiziaria competente*.

Come è noto, il ricorso giurisdizionale in primo grado si propone davanti ad una sede regionale (o ad una sezione distaccata) dei Tribunali Amministrativi regionali (TAR).

Generalmente, la traccia non fornisce indizi utili per risalire al TAR territorialmente competente. Pertanto, è sufficiente indicare "TRIBUNALE AMMINISTRATIVO DELLA REGIONE [...]" (anche perché, l'indicazione di una sede potrebbe essere considerata come segno di riconoscimento).

Tuttavia, nel caso in cui la traccia rechi elementi per individuare il TAR territorialmente competente, il candidato deve utilizzare i criteri indicati negli artt. 13 e 14 d.lgs. 104/2010.

\* \* \*

Devono, poi, essere indicate le *generalità del ricorrente* (nome, cognome, residenza, o, in caso di persona giuridica, ragione sociale, sede e rappresentante legale, codice fiscale o partita IVA), nonché le *generalità del resistente e dell'eventuale (o eventuali) controinteressato*. In caso di incertezza assoluta sulla persona del ricorrente, il ricorso è nullo ai sensi dall'art. 44 co. 1 lett. b) d.lgs. 104/2010.

\* \* \*

Infine, è necessario indicare in via generica *la domanda del giudizio e il provvedimento amministrativo che si impugna* (con l'organo e l'ente che lo ha emanato, nonché la data della sua notificazione o della sua effettiva conoscenza), riassumendone brevemente il contenuto<sup>29</sup>. Ai sensi dell'art. 44 co. 1 lett. b) d.lgs. 104/2010, il ricorso è nullo anche se vi sia incertezza assoluta sull'oggetto della domanda.

### **18.2. L'esposizione dei fatti.**

Il ricorso deve contenere l'esposizione sommaria dei fatti: è questa una parte molto importante dell'atto, in quanto in essa devono essere indicati tutti gli elementi di fatto che supportano i motivi di diritto esposti nella parte successiva.

---

<sup>29</sup> Ovviamente, il candidato, nell'identificare il provvedimento, deve attenersi ai dati della traccia, senza aggiungere elementi che potrebbero essere interpretati come segni di riconoscimento.

Il candidato non deve inventarsi circostanze non desumibili dalla traccia, ma deve mettere in rilievo le circostanze decisive, richiamando, di volta in volta, i documenti che intende produrre.

Affinché la narrazione dei fatti sia scorrevole e non frammentaria, è preferibile premettere il titolo "FATTO" ed iniziare l'esposizione.

Al termine della narrazione del fatto, per introdurre la parte in diritto, si può utilizzare una formula del tipo: "*Il provvedimento impugnato è illegittimo per i seguenti motivi di diritto*".

### **18.3. L'esposizione dei motivi di diritto.**

Nella parte di diritto devono essere specificati e illustrati i motivi su cui il ricorso è fondato, con l'indicazione delle norme che si ritengono violate.

Per maggiore chiarezza è opportuno che il candidato: *numeri i motivi del ricorso*; premetta alla trattazione di ogni singolo motivo una *breve rubrica*, che introduca in modo estremamente sintetico la questione che verrà analizzata; ed, infine, *esponga i motivi nell'ordine che ritiene più incisivo* (ad es., partendo dal motivo ritenuto più importante fino a giungere "*a cascata*" a quello ritenuto meno rilevante; oppure partendo dalle violazioni di legge per terminare con eventuali figure di eccesso di potere).

I motivi del ricorso sono fondamentali: sia perché la loro mancanza determina la nullità dell'atto; sia perché la loro indicazione generica determina l'inammissibilità dell'atto.

In ogni motivo del ricorso, il candidato deve individuare la normativa che ritiene violata ed i motivi per i quali ritiene che essa sia stata violata, nonché esaminare la giurisprudenza formatasi sul punto in discussione, indicando i precedenti favorevoli che possono servire a dimostrare la fondatezza del ricorso.

### **18.4. La domanda c.d. di sospensiva.**

L'istanza di sospensione costituisce una fase eventuale del giudizio. Tuttavia, in sede di prova scritta, l'atto giudiziario amministrativo verte generalmente su un caso in cui è opportuno chiedere, in via cautelare, l'emanazione di una misura idonea ad assicurare gli effetti della decisione durante il tempo necessario per giungere ad una sentenza nel merito.

La domanda di sospensiva deve essere sempre adeguatamente motivata e suffragata da elementi di fatto e documentali deducibili dalla traccia. Due sono i suoi requisiti: a) il *fumus boni iuris* (che dovrebbe già essere stato adeguatamente motivato in diritto); b) il pregiudizio grave ed irreparabile derivante dall'esecuzione dell'atto impugnato durante il tempo necessario per giungere ad una decisione sul merito del ricorso.

In generale, è opportuno che il candidato, nella trattazione della domanda di sospensiva, prima di argomentare in punto di *fumus boni iuris* e di pregiudizio grave ed irreparabile, dia degli stessi una brevissima definizione.

La domanda di sospensiva potrebbe dunque essere introdotta nel seguente modo: "Quanto al *fumus boni iuris*, ossia alla probabile fondatezza del ricorso, si richiamano integralmente i motivi di diritto sopra illustrati. Quanto al *danno grave ed irreparabile* derivante dall'esecuzione dell'atto impugnato nel tempo necessario per ottenere una sentenza favorevole sul merito, si rileva ....." (inserire le argomentazioni di fatto che giustificano la domanda di sospensiva,

illustrando in modo completo le conseguenze dannose che dall'atto impugnato discendono in capo al ricorrente).

### **18.5. La domanda di provvedimento presidenziale.**

L'art. 56 d.lgs. 104/2010 prevede inoltre introdotto la possibilità di richiedere, in caso di estrema gravità ed urgenza, un provvedimento presidenziale, anche *inaudita altera parte*, prima dell'udienza in camera di consiglio sulla domanda di sospensiva. Anche tale istanza, come quella di sospensiva, deve essere sempre adeguatamente motivata e supportata con elementi di fatto e documentali deducibili dalla traccia.

Il candidato, qualora ritenga opportuno avanzare tale richiesta, potrà inserirla ed argomentarla dopo la domanda di sospensiva, in un capitolo a parte, sempre tenendo presente che prima dovrà essere indicata e brevemente illustrata la norma che consente di chiedere il provvedimento e poi si dovrà applicare al caso concreto.

La richiesta potrebbe essere introdotta con una analoga alla seguente: "Ai sensi dell'art. 56 d.lgs. 104/2010 si ritiene che sussistano *gli estremi della gravità ed urgenza* per la concessione di misure cautelari provvisorie in attesa della trattazione in camera di consiglio. In particolare [...] (sviluppare le ragioni di fatto della gravità o dell'urgenza deducibili dalla traccia d'esame).

### **18.6. La domanda di risarcimento del danno.**

Ai sensi dell'art. 30 d.lgs. 104/2010, nel ricorso al TAR può anche essere chiesto il risarcimento del danno<sup>30</sup>.

Il suddetto risarcimento può essere chiesto *in forma specifica*, indicandone le modalità possibili nel caso concreto che non siano già ristorabili con la sospensiva e tenendo presente i limiti dell'interferenza del giudice nell'esercizio del potere amministrativo<sup>31</sup>; ma, se tale forma di risarcimento non è possibile o non è sufficiente, può essere chiesto *per equivalente*<sup>32</sup>.

La quantificazione del danno spetta al ricorrente, che però non ha l'onere di fornire la prova e l'ammontare del danno già nel ricorso introduttivo. Il giudice può invitare la parte ad articolare i mezzi istruttori e a fornire documenti, rinviando ad altra udienza.

### **18.7. Le conclusioni.**

Le conclusioni del ricorso sono diverse a seconda delle domande sviluppate nella parte, narrativa e motiva, dell'atto.

---

<sup>30</sup> Gli artt. 7 e 30 c.p.a hanno delineato un'azione di risarcimento del danno autonoma, facendo venir meno la cd. pregiudizialità amministrativa.

<sup>31</sup> In breve, la richiesta di risarcimento in forma specifica può essere formulata laddove la condanna riguardi un'attività amministrativa vincolata, anche a seguito di una decisione di annullamento di un provvedimento, alla quale l'amministrazione è tenuta ad uniformarsi.

<sup>32</sup> Nel caso di richiesta di risarcimento del danno per equivalente, occorre dimostrare la sussistenza di tutti gli elementi richiesti dalla storica sentenza n. 500/99 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione: *lesione del bene della vita, condotta dell'amministrazione, nesso di causalità, elemento soggettivo*.

In generale, il candidato chiede l'*annullamento dell'atto impugnato* (e di qualsiasi altro atto ad esso presupposto, connesso o consequenziale)<sup>33</sup> e la rifusione delle spese processuali; inoltre, può chiedere la *sospensione* dell'atto impugnato, la concessione di *misure cautelari provvisorie* in attesa della trattazione in camera di consiglio, nonché il *risarcimento del danno*.

In ogni caso, non vanno mai indicate nelle conclusioni domande che non siano state argomentate nella narrativa dell'atto.

#### **18.8. L'indicazione del contributo unificato.**

Ai sensi del D.P.R, 30 maggio 2002 n. 115 recante "*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia*", il candidato deve inserire nel ricorso la dichiarazione relativa al valore del procedimento ai fini della determinazione del "*contributo*" da versare.

#### **18.9. L'indicazione dei documenti.**

Il ricorso deve poi contenere l'indicazione specifica dei documenti che si offrono in comunicazione, tra i quali il provvedimento impugnato.

#### **18.10. La riserva di integrazioni.**

Prima della sottoscrizione dell'atto, per prassi, vengono inserite formule volte a "*riservarsi*" la possibilità di presentare *motivi aggiunti* riguardanti: a) il medesimo provvedimento impugnato (sempre entro 60 giorni dalla data della sua emanazione o della sua conoscenza da parte del ricorrente), ovvero b) altri provvedimenti adottati in pendenza del ricorso, sempre che siano intervenuti tra le stesse parti e siano connessi all'oggetto del ricorso.

#### **18.11. L'indicazione del luogo e della data. La sottoscrizione del Difensore.**

A conclusione dell'atto il candidato potrà scrivere: "Luogo e data. Firma del difensore", astenendosi da qualsiasi indicazione per evitare che la stessa possa essere interpretata come segno di identificazione.

Il ricorso è nullo se manca la sottoscrizione dell'avvocato (munito di procura speciale).

#### **18.12. La procura speciale alle liti.**

Nei giudizi amministrativi, ad eccezione di alcuni casi (quali i giudizi elettorali o quelli introdotti con ricorso promosso ai sensi dell'art. 25 della l. 241/1990), è obbligatorio il patrocinio legale. Pertanto deve essere sempre indicata la *procura* in forza della quale agisce l'avvocato. La procura deve essere scritta in calce all'atto e contiene generalmente il potere, conferito al difensore, di proporre motivi aggiunti. In questo caso, l'autografia della sottoscrizione della parte può essere certificata dallo stesso difensore.

---

<sup>33</sup> Formula di stile - generalmente utilizzata, ma non necessaria - vuole che si impugni anche qualsiasi altro atto presupposto, connesso o consequenziale a quello che costituisce oggetto principale di impugnazione.

## **19. Accorgimenti per la redazione di altri atti giudiziari amministrativi.**

### **19.1. Il ricorso per ottemperanza.**

Il ricorso per ottemperanza, come è noto, è diretto ad ottenere, da parte della pubblica amministrazione inadempiente, l'esecuzione di una sentenza passata in giudicato, pronunciata dal TAR o dal Consiglio di Stato.

Il ricorso per ottemperanza si caratterizza:

a) perché competente a definire il giudizio di ottemperanza è, di regola, l'Autorità giudiziaria, che ha emesso la sentenza, sulla cui esecuzione si discute (art. 113 d.lgs. 104/2010);

b) perché nell'esposizione del fatto deve essere compresa anche la dimostrazione: dell'avvenuto passaggio in giudicato della sentenza e del fatto che l'amministrazione non ha dato esecuzione al giudicato (ovvero vi ha dato esecuzione soltanto parziale), senza necessità di una previa diffida;

c) perché nella parte in diritto devono essere illustrate le norme in base alle quali il ricorrente può ottenere l'esecuzione (in particolare gli artt. 90 e 91 del r.d. n. 642/1907 e l'art. 37 della legge n. 1034/1971), nonché devono essere esposti i modi per ottemperare alla sentenza (anche mediante la richiesta di nomina di un commissario *ad acta* che si sostituisca all'amministrazione inadempiente);

d) perché è possibile presentare il ricorso per ottenere chiarimenti in ordine alle modalità di esecuzione di sentenze e ordinanze;

e) perché è possibile presentare la richiesta di risarcimento del danno per la prima volta in sede di ottemperanza;

f) perché è previsto un meccanismo di coercizione indiretta in caso di mancata esecuzione anche dopo il giudizio di ottemperanza.

### **19.2. Il ricorso per l'accesso ai documenti amministrativi.**

Il ricorso per l'accesso ai documenti amministrativi è disciplinato dall'art. 116 d.lgs. 104/2010.

Il ricorso si caratterizza:

a) perché la competenza è sempre del TAR, il ricorrente può non essere assistito da un avvocato e l'amministrazione può essere rappresentata, anche giudizialmente, da un dirigente autorizzato;

b) perché nell'esposizione del fatto deve essere compresa anche la dimostrazione: del fatto che il ricorrente ha presentato una richiesta motivata di accesso ai documenti; nonché del fatto che detta richiesta è stata, totalmente o parzialmente, respinta dall'Amministrazione o del fatto che si è formato il silenzio rifiuto dell'Amministrazione intimata (avendo la stessa lasciato inutilmente decorrere i 30 giorni stabiliti dalla legge)<sup>34</sup>;

c) perché nella parte in diritto il ricorrente deve illustrare di avere un interesse attuale e concreto ad accedere ai documenti (e, quindi, ad ottenerne la esibizione), nonché le ragioni giuridiche del dovere dell'Amministrazione di

---

<sup>34</sup> Nel caso in cui l'Amministrazione si è espressa sulla richiesta motivata di accesso, occorre chiedere l'annullamento del provvedimento e la condanna dell'Amministrazione ad esibire i documenti richiesti. Nel caso in cui l'Amministrazione ha lasciato inutilmente trascorrere i 30 giorni (con conseguente formazione del silenzio rifiuto), occorre chiedere l'accertamento della illegittimità del silenzio-rifiuto, oltre alla condanna dell'Amministrazione ad esibire i documenti richiesti.

accogliere la richiesta di accesso e del conseguente illegittimo rifiuto della stessa ad esibire i documenti.

### **19.3. Il controricorso.**

Il controricorso si caratterizza:

a) perché chi si costituisce in giudizio è di regola l'Amministrazione che ha adottato l'atto impugnato con il ricorso<sup>35</sup>;

b) perché l'Amministrazione resistente, in base all'art. 46 d.lgs. 104/2010, è obbligata a depositare il provvedimento impugnato che non sia stato prodotto dal ricorrente, nonché gli atti ed i documenti in base ai quali l'atto è stato emanato, quelli in esso citati e quelli che ritiene utili al giudizio;

c) perché deve contenere: dapprima, ogni eventuale eccezione processuale (di irricevibilità, inammissibilità o improcedibilità del ricorso); poi, la replica, su ciascuno dei motivi di illegittimità esposti nel ricorso e riassunti nella traccia; in particolare, se nel ricorso è stata formulata domanda di sospensiva, il resistente deve replicare anche sull'esistenza del pregiudizio grave ed irreparabile dedotto dal ricorrente, insistendo soprattutto sul danno che l'amministrazione resistente potrebbe subire in caso di accoglimento della richiesta di sospensione degli effetti dell'atto impugnato.

---

<sup>35</sup> In ordine alla rappresentanza in giudizio, si noti che, se l'amministrazione resistente è una amministrazione statale o comunque una amministrazione per la quale è previsto il patrocinio obbligatorio dell'Avvocatura dello Stato, occorre indicare quest'ultima come difensore.

## IV LE PROVE ORALI E I CRITERI DI VALUTAZIONE

### **SOMMARIO:**

**LE PROVE ORALI** **1. La preparazione prossima alle prove orali;** **1.1.** La scelta oculata delle 5 materie della prova orale; **1.2.** Inizio tempestivo dello studio delle materie per la prova orale; **1.3.** Conoscenza dei nominativi dei membri della commissione d'esame; **1.4.** Assistenza ad alcune sedute della commissione d'esame; **1.5.** Controllo della propria emotività; **1.6.** Presentazione controproducente di certificati medici complacenti; **2. I principali momenti della prova orale;** **2.1.** "Succinta illustrazione delle prove scritte"; **2.2.** Discussione su "brevi questioni" concernenti le 5 materie prescelte; **2.3.** Dimostrazione di "*conoscenza*" dell'*ordinamento forense e di diritti e doveri dell'avvocato*; **3. Modalità di svolgimento della prova orale e giudizio di idoneità;** **3.1.** La nota esplicativa 24 maggio 2005 della commissione centrale; **3.2.** Suggesti per una soddisfacente prova orale;

**I CRITERI DI VALUTAZIONE DELLE PROVE** **4. I criteri di valutazione delle prove scritte e orali;** 4.1. I criteri stabiliti dalla legge; 4.2. I criteri stabiliti dalla Direzione Generale degli Affari Civili e delle Libere Professioni del Ministero della giustizia; 4.3 I criteri stabiliti dalla commissione ministeriale per l'esame da avvocato.

## **SEZIONE I LE PROVE ORALI**

### **1. La preparazione prossima alle prove orali.**

In relazione al periodo immediatamente precedente lo svolgimento delle prove scritte, mi limito a segnalare i seguenti consigli.

#### **1.1. Scelta oculata delle 5 materie della prova orale.**

La preparazione concernente la prova orale inizia fin dalla data di presentazione della domanda di ammissione agli esami per avvocato.

In questa occasione, infatti, come sopra rilevato<sup>1</sup>, il candidato, fra 11 materie, deve sceglierne 5 per la prova orale, di cui almeno una di diritto processuale.

La scelta delle materie deve essere effettuata con la massima ponderazione, tenendo presente che ad essa non è possibile rimediare in un momento successivo. In linea di massima, è opportuno effettuare una scelta bilanciata: sia perché potrebbe essere tenuto in maggiore considerazione il candidato che, oltre all'obbligatorio diritto processuale, affronti contemporaneamente l'altra procedura ovvero altre materie impegnative (quali civile, penale, amministrativo) piuttosto che ecclesiastico o internazionale privato; sia perché i commissari d'esame di regola non hanno dimestichezza con le c.d. materie "minori", con la conseguenza che devono prepararsi una serie di domande con le relative risposte, dalle quali per il candidato può essere rischioso discostarsi.

Avuto riguardo alle prove scritte e al futuro esercizio dell'attività professionale, è preferibile scegliere il *diritto civile* ed il *diritto penale*, la *procedura civile* e la *procedura penale*<sup>2</sup>, mentre la scelta della quinta materia è rimessa alla specifica preparazione o alla specializzazione professionale del candidato.

#### **1.3. Inizio tempestivo dello studio delle materie per la prova orale.**

Dopo aver sostenuto le prove scritte con qualche speranza di successo, conviene non trascurare lo studio delle materie orali: sia perché può capitare che la comunicazione dell'ammissione alla prova orale giunga appena due o tre mesi prima della data di svolgimento della prova stessa (e tale lasso di tempo potrebbe essere non sufficiente per una adeguata preparazione); sia perché soltanto chi non trascura le materie prescelte per la prova orale, potrà essere in grado di sostenere detta prova in preappello (evitando così di dover sostenere, nell'incertezza del risultato, le prove scritte della sessione di esami successiva).

#### **1.4. Conoscenza dei nominativi dei membri della commissione d'esame.**

Può accadere che alcuni dei commissari abbiano pubblicato monografie, saggi, articoli, ecc., così dimostrando di avere alcuni argomenti più "cari" di altri: orbene, è opportuno che il candidato avvocato, non appena inizia la

---

<sup>1</sup> Cfr. *retro*, I, 8.3

<sup>2</sup> Si noti che l'art. 46 l. 247/2012, nel riformare le modalità di svolgimento dell'esame di avvocato, ha previsto come materie obbligatorie della prova orale, oltre ad ordinamento e deontologia forense, il diritto civile, il diritto penale, il diritto processuale civile, il diritto processuale penale.

preparazione per la prova orale, faccia una piccola ricerca bibliografica, in modo da prestare particolare attenzione durante lo studio agli argomenti che abbiano formato oggetto di pubblicazione da parte dei commissari.

### **1.5. Assistenza ad alcune sedute della commissione d'esame.**

Essendo pubblica la prova orale, è possibile assistere alle relative sedute della commissione. L'assistenza ad alcune delle suddette sedute, più che opportuna, è necessaria, non solo per attutire l'impatto che si avrà con la commissione il giorno della prova, ma anche per altre valide ragioni.

Infatti, ogni commissario ha un suo personale metodo di interrogare ed ha "più cari" alcuni argomenti (che possono risultare anche da eventuali scritti pubblicati).

Inoltre, ad esclusione del docente universitario, gli altri componenti della commissione sono generalmente "esaminatori improvvisati", nel senso che non sono abituati a svolgere tale attività, e, perciò, spesso sono sprovvisti di un vero e proprio "metodo" di interrogazione.

L'assistenza ad alcune sedute d'esame consente anche di comprendere che cosa ciascun commissario pretende dai candidati e quale sia il suo metro di giudizio.

### **1.6. Controllo della propria emotività.**

Nell'esame orale gioca un ruolo rilevante (e, talvolta, determinante) la emotività.

Non sono infrequenti casi di candidati, muniti di solida preparazione, che restano muti di fronte a domande semplici, o forniscono ad esse risposte completamente prive di senso.

In situazioni del genere, i commissari, al fine di allentare la tensione e di mettere il candidato a proprio agio, possono anche concedere all'interessato di allontanarsi momentaneamente dall'aula. Ma anche tale breve sospensione dell'esame si rivela spesso vana per il candidato in difficoltà.

Perciò, anche prima dell'esame, ogni candidato dovrebbe sforzarsi di imparare a controllare la propria emotività, tenendo presente che l'esercizio della professione forense, specialmente nel ramo penale, implica una imperturbabilità e prontezza di riflessi ancora maggiori.

### **1.7. Presentazione controproducente di certificati medici complacenti.**

Sempre che non sia effettivamente necessaria, va evitata la presentazione di certificati medici per ottenere il rinvio dello svolgimento della prova orale (ed avere così più tempo per prepararsi): la commissione, infatti, potrebbe risultarne indispettita, ordinare la visita fiscale e, comunque, essere più esigente in sede di prova orale.

## **2. I principali momenti della prova orale.**

A norma dell'art. 3 della legge n. 242/1988, la prova orale consiste nei seguenti 3 momenti<sup>3</sup>:

### **2.1. "Succinta illustrazione delle prove scritte".**

Tale succinta illustrazione il più delle volte si riduce ad una mera formalità. Una corretta applicazione di tale prescrizione, invero, imporrebbe alla commissione di prendere visione degli elaborati del candidato che si appresta ad esaminare onde consentirgli specifici chiarimenti. Ma tale previa visione non consta che sia mai stata presa.

Ciò nondimeno è opportuno che ciascun candidato: a) conservi la minuta o quanto meno la scaletta delle prove scritte, al fine di averne presenti i punti essenziali, tanto più che tra le prove scritte e la prova orale trascorrono mediamente non meno di nove mesi; b) si chiarisca - prima con colleghi e poi con esperti - i problemi essenziali delle prove scritte, al fine di essere in grado di rispondere nel caso in cui sia invitato a illustrare qualche *punto controverso* delle prove stesse<sup>4</sup>.

### **2.2. Discussione su "brevi questioni" concernenti le 5 materie prescelte.**

Tale discussione, che costituisce la parte centrale e dominante dell'esame, potrebbe "in astratto" anche implicare la soluzione di casi concreti, ma generalmente consiste in domande sulle nozioni fondamentali delle materie prescelte dal candidato.

Se si consideri che la prova orale ha una durata massima non superiore a quella prescritta di 60 minuti e che, oltre alla illustrazione delle prove scritte, deve avere ad oggetto, come si dirà tra breve, anche l'ordinamento forense e la deontologia professionale, non desta meraviglia che su ognuna delle 5 materie prescelte dal candidato ci si possa soffermare non più di dieci minuti.

Pertanto, è consigliabile che il candidato curi la preparazione più in estensione che in profondità, più sulla giurisprudenza che sulla dottrina; più sulle applicazioni pratiche degli istituti che sulla loro conoscenza teorica.

### **2.3. Dimostrazione di "conoscenza" dell'ordinamento forense e dei diritti e doveri dell'avvocato.**

Anche se la conoscenza della deontologia forense si acquisisce con l'esperienza, lo studio delle disposizioni del codice deontologico forense serve per conoscerne i principi regolatori, che costituiscono il fulcro delle fugaci domande di esame.

L'ordinamento forense e la deontologia professionale è generalmente ritenuta una materia di secondaria importanza rispetto alle altre.

E' questo un errore: sia perché la deontologia costituisce il codice comportamentale della professione forense, che non può essere ignorato da chi

---

<sup>3</sup> Per una breve illustrazione delle modalità di svolgimento della prova orale a partire dalla sessione di esami successiva alla scadenza del termine previsto dall'art. 49 l. 247/2012 si veda *retro* I, 10.

<sup>4</sup> La illustrazione delle prove scritte è ormai assai agevolata dallo svolgimento dei singoli compiti contenuto in diverse pubblicazioni.

si appresta ad intraprenderla; sia perché costituisce il momento finale dell'esame ed è sempre importante "chiudere in bellezza".

### **3. Modalità di svolgimento della prova orale e giudizio di idoneità.**

#### **3.1. La nota esplicativa 24 maggio 2005 della commissione centrale.**

Per quanto concerne le modalità di svolgimento della prova orale, la commissione presso il Ministero della giustizia per l'esame di avvocato, in occasione della sessione di esami del 2004), ai sensi dell'art. 1 *bis* comma 2 della legge n. 180/2000, con nota 24 maggio 2005, ha precisato quanto segue:

*"N. 6.- ... al fine di garantire la trasparenza e l'imparzialità delle stesse, ciascuna sottocommissione, immediatamente prima dell'inizio di ogni seduta, deve predeterminare un numero di quesiti, per ciascuna materia, pari ad almeno il triplo del numero dei candidati da esaminare nella medesima seduta.*

*"Ogni candidato dovrà estrarre due domande - che costituiranno oggetto d'esame - per ciascuna materia prescelta.*

*"Per quanto attiene alla verifica della conoscenza dell'ordinamento forense e dei diritti e doveri dell'Avvocato, la sottocommissione può limitarsi ad esaminare il candidato sulla base di una sola domanda estratta dal candidato stesso.*

*"Le domande estratte non dovranno essere reinserite tra quelle sorteggiabili nella seduta.*

*"La sottocommissione dovrà procedere a trascrivere nel processo verbale, per ciascun candidato, le domande oggetto d'esame.*

*"7.- Terminata la prova, la commissione procede alla votazione. In sede di prova orale i commissari (sempre nel numero di cinque) dispongono di 10 punti per ogni materia da poter assegnare al candidato.*

*"8.- Per ciascuna materia, è opportuno verbalizzare i punti di merito attribuiti da ciascun commissario.*

*"Per ogni materia, in caso di valutazione insufficiente, la Sottocommissione, oltre al punteggio, deve esplicitare la motivazione della valutazione, facendo espresso riferimento ai criteri di valutazione.*

*"Sono considerati idonei i candidati che ricevono un punteggio complessivo non inferiore a 180 punti ed un punteggio non inferiore a 30 punti per almeno cinque prove.*

*"9.- Anche la valutazione sulla prova orale viene immediatamente, e per ogni singola materia, verbalizzata dal segretario che sottoscrive unitamente al presidente".*

\* \* \*

In particolare, va sottolineato che il candidato, nella prova orale, può riportare anche una insufficienza in una materia, purché essa sia compensata da un buon voto in altra materia (che gli consenta di raggiungere i 180 punti complessivi e, quindi, la sufficienza per media aritmetica).

#### **3.2. Suggerimenti per una soddisfacente prova orale.**

La prova orale sarà tanto più brillante quanto più il candidato riuscirà a:

a) *esprimersi con terminologia giuridica appropriata*, quale ci si attende da un avvocato chiamato a difendere la posizione del proprio assistito davanti al giudice ovvero in occasione di una trattativa stragiudiziale;

*b) saper dare risposte ragionate:* come nelle prove scritte, così nella prova orale è indubbiamente apprezzata la conoscenza dei diversi orientamenti, giurisprudenziali e dottrinali, esistenti su di una determinata questione; ma ancora più apprezzato è il fatto che il candidato dimostri di saper motivare e suffragare le tesi sostenute, anche se eventualmente contrarie all'indirizzo prevalente. Ai commissari, invero, interessa non tanto che il candidato conosca sempre la più recente giurisprudenza su questioni particolari (cosa peraltro spesso assai difficile anche per i più esperti operatori del diritto), quanto piuttosto che il candidato, presa una posizione, sia in grado di sostenerla con argomentazioni logicamente e giuridicamente corrette. D'altra parte, come è noto, perfino la stessa Suprema Corte giunge talvolta, con motivazioni formalmente ineccepibili, a conclusioni diametralmente opposte sul medesimo problema;

*c) evidenziare i collegamenti e le differenze:* proprio perché l'esposizione deve essere sempre ragionata, è quanto mai opportuno che il candidato sia in grado di porre in risalto eventuali collegamenti e caratteri differenziali tra istituti e norme.

\* \* \*

Non pregiudica l'esito brillante della prova orale il fatto che il candidato non ricordi, in tutti i suoi aspetti, la disciplina normativa dell'istituto oggetto della domanda, sempre che egli dia dimostrazione di sapersi orientare sul codice e di essere in grado di ritrovare rapidamente i necessari riferimenti normativi.

## **SEZIONE II**

### **I CRITERI DI VALUTAZIONE DELLE PROVE**

#### **4. I criteri di valutazione delle prove scritte ed orali.**

##### **4.1. I criteri stabiliti dalla legge.**

L'art. 22 della legge n. 36/1934, come sostituito dall'art. 1 *bis* della legge n. 180/2003, prevede che:

“La commissione istituita presso il Ministero della giustizia definisce i criteri per la valutazione degli elaborati scritti e delle prove orali e il presidente ne dà comunicazione alle sottocommissioni.

“La commissione è comunque tenuta a comunicare i seguenti criteri di valutazione:

- a) *chiarezza, logicità e rigore metodologico dell'esposizione;*
- b) *dimostrazione della concreta capacità di soluzione di specifici problemi giuridici;*
- c) *dimostrazione di conoscenza dei fondamenti teorici degli istituti giuridici trattati;*
- d) *dimostrazione della capacità di cogliere eventuali profili di interdisciplinarietà;*
- e) *relativamente all'atto giudiziario, dimostrazione della padronanza delle tecniche di persuasione”.*

Se questi sono i criteri di valutazione delle prove, va tuttavia rilevata la impossibilità di verificare il loro omogeneo utilizzo su tutto il territorio nazionale: sta di fatto che la percentuale di candidati avvocati promossi è maggiore al sud che al nord.

##### **4.2. I criteri stabiliti dalla Direzione Generale degli Affari Civili e delle Libere Professioni del Ministero della giustizia.**

La Direzione Generale degli Affari Civili e delle Libere Professioni – Ufficio VII – del Ministero della giustizia, con circolare 10 luglio 2000, ha richiamato l'attenzione delle commissioni esaminatrici su alcuni aspetti delle norme regolanti lo svolgimento degli esami.

In particolare, il par. V della suddetta circolare - nel riassumere “*alcuni principi interpretativi delle norme vigenti, quali possono desumersi dalle pronunce rese in materia dalla magistratura amministrativa*” – ha affermato:

- a) la necessità della predeterminazione dei criteri di valutazione della idoneità dei candidati rispetto all'espletamento delle prove;
- b) l'annullamento di due o più compiti, tra loro identici, a prescindere da ogni indagine volta ad individuare l'autore della copiatura;
- c) l'annullamento del compito copiato, anche soltanto parzialmente, da un testo puntualmente identificato, qualora le corrispondenze testuali, per numero ed estensione, non siano spiegabili con l'eventuale buon apprendimento del testo;
- d) l'espressione del giudizio, su ciascuna delle 3 prove scritte e sulla prova orale, mediante l'attribuzione di un punteggio numerico e la graduazione dello stesso tra il minimo ed il massimo previsto;
- e) la necessità della indicazione nel verbale redatto per le prove orali (sottoscritto dal segretario e dal presidente): della previa illustrazione delle

prove scritte, delle materie oggetto d'esame e delle domande rivolte ai candidati;

f) la irrilevanza della brevità del tempo di correzione degli elaborati e della mancata indicazione del voto attribuito da ciascuno dei candidati.

#### **4.3. I criteri stabiliti dalla commissione ministeriale per l'esame di avvocato.**

La commissione presso il Ministero della giustizia per l'esame di avvocato (Sessione 2016), ai sensi dell'art. 1 *bis* comma 2 della legge n. 180/2000, con *circolare 1 dicembre 2016*, ha determinato per le sottocommissioni i seguenti criteri "per la valutazione degli elaborati scritti e delle prove orali:

a) correttezza della forma grammaticale, sintattica ed ortografica e padronanza del lessico italiano e giuridico;

b) chiarezza, pertinenza e completezza espositiva, capacità di sintesi, logicità e rigore metodologico delle argomentazioni giuridiche;

c) dimostrazione di concreta capacità di risolvere problemi giuridici anche attraverso riferimenti alla dottrina e l'utilizzo di giurisprudenza; il richiamo a massime giurisprudenziali riportate nei codici annotati è consentito; tuttavia, i relativi riferimenti testuali vanno adeguatamente virgolettati o comunque deve esserne indicata la fonte giurisprudenziale;

d) dimostrazione della conoscenza dei fondamenti teorici degli istituti giuridici trattati pertinenti al quesito da risolvere;

e) dimostrazione della capacità di cogliere eventuali profili di interdisciplinarietà;

f) coerenza dell'elaborato con la traccia assegnata ed esauriente indagine dell'impianto normativo relativo agli istituti giuridici di riferimento;

g) capacità di argomentare adeguatamente le conclusioni trattate, anche se difformi dal prevalente indirizzo giurisprudenziale e/o dottrinario;

h) dimostrazione della padronanza delle scelte difensive e delle tecniche di persuasione, per ciò che concerne – specificamente – l'atto giudiziario.

\* \* \*

La suddetta circolare ha altresì precisato che il punteggio, a ciascuno dei due pareri ed all'atto giudiziario, viene assegnato dopo la lettura di tutti e tre gli elaborati e deve essere annotato immediatamente dal Segretario, in numeri e lettere, in calce al lavoro; e che l'annotazione del voto deve essere sottoscritta dal Presidente e dal Segretario.

## V

### LE RICERCHE DI DIRITTO

#### **SOMMARIO:**

##### **1. Premessa.**

**2. La legislazione;** **2.1.** Le fonti del diritto italiano;**2.2.** La diretta applicabilità delle norme sovranazionali nell'ordinamento interno; **2.2.1.** Le norme dell'Unione europea; **2.2.2.** Le norme della CEDU;

**3. Giurisprudenza e dottrina.** **3.1.** La giurisprudenza come fonte del diritto e le sentenze della Corte costituzionale; **3.2.** Il ruolo della dottrina; **3.3.** In sintesi;

**4. Gli strumenti cartacei nelle ricerche di diritto.** **5.** La ricerca della legislazione; **5.1.** La Gazzetta Ufficiale; **5.2.** Raccolte e riviste; **5.3.** I codici; **6.** La ricerca della dottrina; **6.1.** Il Dizionario bibliografico delle riviste giuridiche italiane; **6.2.** I manuali; **6.3.** I trattati; **6.4.** I commentari; **6.5.** Le enciclopedie; **6.6.** Le riviste; **6.7.** Le monografie; **7.** La ricerca della giurisprudenza; **7.1.** Il deposito in Cancelleria; **7.2.** Le riviste; **7.3.** I massimari; **7.4.** I repertori; **7.5.** Le rassegne di giurisprudenza;

**8. Gli strumenti elettronici nelle ricerche di diritto;** **8.1.** Le banche-dati elettroniche su cd-rom; **8.2.** Il sistema Italgire e C.E.D. della Corte suprema di Cassazione; **8.3.** La ricerca in Internet tramite i cc.dd. «motori di ricerca».

## 1. Premessa.

Ogni sistema giuridico risulta dal complesso della legislazione, della dottrina e della giurisprudenza.

Perciò ogni ricerca di diritto si è sempre svolta in 3 fondamentali direzioni: la legislazione, la dottrina e la giurisprudenza. Per la sua realizzazione è oggi possibile avvalersi non soltanto dei tradizionali strumenti cartacei, ma anche dei moderni strumenti elettronici.

Nelle pagine che seguono saranno fornite alcune indicazioni sul modo di effettuare una soddisfacente ricerca di diritto, avuto riguardo alle suddette 3 fondamentali direzioni e ad entrambi i suddetti tipi di strumenti di ricerca.

Si tratta di indicazioni che, per il loro contenuto, sono di portata generale; ma che, in particolare, interessano l'aspirante avvocato per necessari singoli approfondimenti.

## 2. La legislazione.

### 2.1 Le fonti del diritto italiano.

Le fonti del diritto sono indicate, come è noto, nell'art. 1 delle «*Disposizioni sulla legge in generale*», che precedono il codice civile (esse, perciò, sono comunemente denominate, in forma abbreviata, disposizioni preliminari o preleggi).

Le preleggi si limitano ad indicare come fonti del diritto: a) le leggi; b) i regolamenti; c) gli usi.

Ma è una *indicazione oggi incompleta*, giacché quelle disposizioni (entrate in vigore insieme al codice civile) risalgono al 1942 e quindi non tengono conto: né della Costituzione della Repubblica, entrata in vigore il 1° gennaio 1948; né delle Convenzioni internazionali ratificate dall'Italia posteriormente al 1950; né dell'autonomia legislativa delle regioni, resa operante nel 1970, in attuazione degli artt. 114 ss. della Costituzione.

Oggi il sistema delle fonti del diritto è più ampio e deve essere così completato: a) la *Costituzione* e le leggi costituzionali; b) le *Convenzioni internazionali* ratificate dall'Italia, con particolare riferimento alle convenzioni della Unione europea; c) le *leggi ordinarie dello Stato*; d) le *leggi regionali*; e) i *regolamenti*; f) gli *usi*.

A questo ordine di successione delle varie fonti del diritto corrisponde una *vera e propria gerarchia* tra le norme giuridiche da esse prodotte: la norma contenuta in fonti di grado superiore può sempre modificare o abrogare la norma contenuta in fonti di grado inferiore; quest'ultima, invece, non può mai modificare o abrogare la norma di grado superiore. Le norme contenute in fonti di pari grado possono modificarsi reciprocamente in base al *criterio temporale*: la norma successiva nel tempo, infatti, può modificare o abrogare la norma anteriore di pari grado. Esemplicando: le leggi ordinarie non possono contrastare con le norme della Costituzione (altrimenti possono essere dichiarate costituzionalmente illegittime dalla Corte costituzionale); i regolamenti non possono contrastare con le leggi ordinarie (altrimenti possono essere dichiarati illegittimi, in tutto o in parte, dal giudice competente).

Per il diritto dell'Unione Europea, per le leggi regionali e per gli usi, il criterio della gerarchia (prevalenza delle norme di grado superiore) va coordinato con

quello dell'*ambito di materia* entro il quale ciascuna fonte può operare. Esemplicando: vi sono norme euro-unitarie (come sarà tra breve specificato) che prevalgono sulle leggi statali ordinarie e, pertanto, non sono suscettibili di abrogazione ad opera di leggi nazionali successive; le leggi esclusive delle regioni a statuto speciale prevalgono sulle leggi ordinarie del parlamento e, pertanto, escludono che quest'ultime possano, anche se successive nel tempo, invadere il loro campo di legiferazione; i regolamenti non possono mai regolare le materie che la Costituzione riserva alla legge.

\* \* \*

Occorre aggiungere che, per il diritto dell'Unione Europea, il criterio della gerarchia (prevalenza delle norme di grado superiore) va coordinato con quello dell'*ambito di materia* entro il quale ciascuna fonte può operare. Esemplicando: vi sono norme euro-unitarie (come sarà tra breve specificato) che prevalgono sulle leggi statali ordinarie e, pertanto, non sono suscettibili di abrogazione ad opera di leggi nazionali successive.

Accade così che il vigente sistema delle fonti del diritto nel nostro ordinamento si presenta radicalmente innovato (rispetto a quanto previsto nelle preleggi), in quanto, in posizione primaria equiordinata, si collocano le norme del diritto dell'Unione, la Carta costituzionale e le leggi costituzionali, mentre, in posizione sub primaria, si collocano le norme CEDU, che costituiscono una categoria di norme interposte fra la Costituzione e la norma ordinaria.

Il nostro sistema giuridico non è più soltanto quello interno, ma è oggi quello interno "*più* quello euro-unitario". Ed i giudici nazionali sono chiamati a confrontarsi con gli ordinamenti sovranazionali europei, che sono tenuti ad interpretare ed applicare: in tale contesto, il dialogo tra le Corti Supreme, nazionali ed europee, ha un ruolo determinante nel progressivo avanzamento del processo costituzionale di integrazione fra gli Stati membri.

Per le ragioni che precedono, l'attuale contesto ordinamentale è comunemente definito multilivello e di carattere complesso.

## **2.2. La diretta applicabilità delle norme sovranazionali nell'ordinamento interno.**

### **2.2.1. Le norme dell'Unione europea**

In ordine ai rapporti tra norme euro-unitarie e norme interne ordinarie, occorre segnalare una interessante evoluzione giurisprudenziale.

a) Sul punto la Corte costituzionale si è pronunciata per la prima volta con la sentenza n. 14 del 7 marzo 1964, riconoscendo la legittimità, in base all'art. 11 Cost., di trattati internazionali determinanti limitazioni della sovranità, ma escludendo qualsiasi «*deviazione dalle regole vigenti in ordine alla efficacia nel diritto interno degli obblighi assunti dallo Stato nei rapporti con gli altri Stati, non avendo l'art. 11 conferito alla legge ordinaria, che rende esecutivo il trattato, un'efficacia superiore a quella propria di tale fonte del diritto*». Dall'affermazione della parità di rango delle norme comunitarie rispetto alle norme legislative interne derivava come corollario che le leggi di esecuzione dei Trattati comunitari, così come l'ordine di esecuzione di qualsiasi altro trattato, non sfuggivano ai comuni principi sulla *successione delle leggi nel tempo* e quindi potevano essere abrogate ovvero modificate da norme interne successive.

In senso contrario, invece, la Corte di giustizia, nella stessa controversia, ha affermato il principio della prevalenza della norma comunitaria sulla norma interna posteriore con essa incompatibile.

b) Una importante evoluzione della giurisprudenza della Corte costituzionale si è avuta con la sentenza n. 183 del 1973, che non soltanto ha riconosciuto il principio del *primato del diritto comunitario* sul diritto interno, ma ha anche affermato l'efficacia diretta dei regolamenti, senza necessità di trasposizione del loro contenuto in norme nazionali.

c) Tale principio è stato ribadito nella sentenza 30 ottobre 1975 n. 232, nella quale la Corte ha affermato che il contrasto fra un regolamento e una legge successiva dello Stato deve essere risolto a favore del regolamento, mediante la dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge interna; secondo la Corte, una simile prassi era in contrasto con i principi enunciati negli artt. 189 e 177 (ora rispettivamente 249 e 234) del Trattato di Roma, e, pertanto, comportava una violazione dell'art. 11 della nostra Costituzione. Tuttavia, nella stessa sentenza, la Corte escludeva che il giudice italiano potesse autonomamente disapplicare le norme interne successive incompatibili con i regolamenti comunitari, con la conseguenza che la norma interna, per poter essere disapplicata, doveva essere abrogata o dichiarata costituzionalmente illegittima (con efficacia *ex nunc*).

d) Senonché, il subordinare l'applicabilità della norma comunitaria ad una pronuncia di incostituzionalità aveva indubbiamente il pregio di garantire che nessun giudice incorresse nell'errore di applicare la norma interna incompatibile con le disposizioni comunitarie, ma aveva il difetto di condizionare l'applicabilità del regolamento ad un atto interno dello Stato (in contrasto con quanto affermato dall'allora art. 189 del Trattato di Roma). Era inevitabile, quindi, che il contrasto con la Corte di giustizia, già manifestatosi nel 1964, dovesse riemergere. Ed invero, la Corte di giustizia<sup>1</sup>, nella causa Simmenthal (sent. 9 marzo 1978, n.106/77), sottolineava la necessità di un controllo diffuso nel quale spettasse a ciascun giudice nazionale, in sede di applicazione delle norme comunitarie, garantire la piena efficacia delle stesse, disapplicando la norma interna.

e) Una prima significativa revisione di questa giurisprudenza è stata operata dalla Corte costituzionale con le sentenze nn. 176 e 177 del 26 ottobre 1981. In esse la Corte, di fronte al contrasto tra una legge del 1970 istitutiva del diritto di visita sanitaria all'importazione e precedenti regolamenti CEE, ha ritenuto inutile dichiarare l'illegittimità costituzionale della legge, sostenendo che questa deve intendersi abrogata con efficacia, ritenuta retroattiva in via interpretativa, da una successiva legge del 1977.

f) Un vero cambiamento di indirizzo da parte della Corte costituzionale vi è stato soltanto con la sentenza n. 170 del 5 giugno 1984, ribadita nelle successi-

---

<sup>1</sup> Così testualmente si esprimeva la Corte di giustizia europea: «*Il giudice nazionale, incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le disposizioni di diritto comunitario, ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale*» (secondo la Corte di Lussemburgo, gli atti legislativi interni contrari al diritto comunitario dovrebbero addirittura essere considerati come «non validamente formati», ma la Corte costituzionale nella citata sentenza n. 170 del 1984 ha respinto espressamente la tesi dell'invalidità, in quanto a suo giudizio presupporrebbe l'esistenza di un rapporto di tipo federalistico tra diritto interno e diritto comunitario).

ve sentenze n. 47 del 19 febbraio 1985 e n. 48 del 22 febbraio 1985, e specificata nella sentenza n. 113 del 19 aprile 1985 e 117 del 1 marzo 1994. In dette sentenze la Corte è pervenuta alle seguenti conclusioni:

-il compito di far prevalere il diritto comunitario direttamente applicabile (in particolare, i regolamenti CEE) sulle leggi interne (sia anteriori che posteriori) spetta direttamente al giudice ordinario;

- la prevalenza del diritto comunitario, così come interpretato dalla Corte di Giustizia, discende senza dubbio dall'art. 11 Cost., ma detto articolo, ben lungi dall'implicare l'illegittimità costituzionale delle leggi difformi, riconosce soltanto che il diritto interno e il diritto comunitario si coordinano secondo la ripartizione di competenza voluta dal Trattato istitutivo delle Comunità;

- tale coordinamento consiste nel fatto che il diritto interno, per così dire, *si ritrae di fronte alle regole comunitarie direttamente applicabili*, lasciando che esse vengano e siano applicate in quanto formalmente appartenenti al loro ordinamento di origine;

- l'effetto connesso con la vigenza della norma comunitaria è *«quello non già di caducare, nell'accezione propria del termine, la norma interna incompatibile, bensì di impedire che tale norma venga in rilievo per la definizione della controversia innanzi al giudice nazionale»*;

- la *prevalenza* delle norme comunitarie su quelle nazionali *si arresta* quando le prime siano in contrasto con i principi fondamentali della Costituzione o con i diritti inalienabili della persona umana.

Donde l'obbligo del giudice ordinario di dis-applicare (cfr. sent. n. 113 del 1985) o di non applicare (cfr. sent. nn. 285 del 1990, 168 del 1991 e 482 del 1995) il diritto interno per *applicare il diritto comunitario*.

g) Con sentenza n. 384 del 1994 la Corte costituzionale ha anche affermato che il contrasto della norma interna con la norma comunitaria - pur non essendo suscettibile di rilievo mediante eccezione incidentale innanzi al giudice competente proprio a motivo dell'obbligo di disapplicazione da parte di quest'ultimo della norma interna incompatibile - può tuttavia essere dedotto innanzi alla Consulta attraverso ricorso principale da parte dello Stato (in caso di legge regionale contrastante con i principi statali) o della Regione (in caso di legge statale che invada sfere di competenza esclusiva della Regione stessa).

\* \* \*

A seguito del Trattato di Lisbona (firmato il 13 dicembre dai 27 capi di stato e di governo degli Stati membri dell'Unione), le competenze dell'Unione europea (che ha sostituito ed è succeduta alla Comunità europea) sono state meglio definite. L'art. 5 del Trattato dell'Unione Europea ha sancito il generale principio di attribuzione delle competenze ed ha fissato i limiti di applicabilità del diritto dell'Unione (nella presente fase storica nella quale l'Unione Europea non è né uno Stato né una federazione o confederazione di Stati).

In sintesi, nelle materie di competenza dell'Unione, sono oggi direttamente applicabili dal giudice nazionale le norme del diritto dell'Unione che siano *self executing*, quali, secondo le indicazioni provenienti dalla Corte di giustizia: i regolamenti (cfr. sent. n. 170/1984), le decisioni interpretative della Corte di giustizia (cfr. sent. 113/1985), le direttive "dettagliate" (sent. n. 168/1991) ed i principi generali del trattato (cf. sent. n. 227/2010). Al contrario - sempre nelle materie di competenza del diritto dell'Unione - hanno soltanto effetto mediato le direttive (diverse da quelle c.d. dettagliate), che necessitano sempre della

mediazione del singolo Stato membro per poter essere applicate (e, dunque, avere diretta incidenza nella sfera dei singoli).

### **2.2.2. Le norme della CEDU**

Il ruolo della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, ratificata e resa esecutiva con l. 4 agosto 1955 n. 848, nell'ordinamento interno è stato più volte definito negli ultimi anni dalla Corte Costituzionale. Tra tutte vanno ricordate le sentenze n. 348 e n. 349 del 2007; nn. 311 e 317 del 2009; n. 80 del 2011 e n. 49 del 2015.

La Corte Costituzionale, nelle suddette sentenze, ha affermato che la CEDU, così come interpretata dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, ha natura di "*parametro interposto di costituzionalità*". Tale natura trova il proprio fondamento nell'art. 117 co. 1 Cost che, a seguito della modifica operata dalla l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, condiziona l'esercizio della potestà legislativa al rispetto degli obblighi internazionali, al cui interno rientrano quelli derivanti dalla CEDU.

Su tale base, quindi, i giudici costituzionali hanno chiarito la differenza tra le norme CEDU e le norme comunitarie (o, come oggi si suol dire, euro-unitarie) ed hanno ricostruito i rapporti tra diritto interno e Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nei seguenti termini:

a) le norme CEDU, come interpretate dalla Corte EDU, pur rivestendo grande rilevanza, in quanto tutelano e valorizzano i diritti e le libertà fondamentali delle persone, sono pur sempre norme internazionali pattizie, che vincolano lo Stato, ma non producono effetti diretti nell'ordinamento interno; ai sensi dell'art. 6 del TUE "*i diritti fondamentali, garantiti dalla CEDU, e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali*", ma gli Stati europei riuniti a Lisbona, pur manifestando una certa tensione verso la generalizzata promozione ed assicurazione dei diritti fondamentali all'interno dell'Unione, non hanno inteso estendere la competenza esclusiva dell'Unione anche in detta materia;

b) in caso di contrasto tra una norma della CEDU e una norma interna, il giudice ordinario deve tentare un'interpretazione convenzionalmente conforme della norma nazionale.

b) laddove non sia possibile un'interpretazione convenzionalmente conforme, il giudice ordinario non potrà disapplicare la norma interna in contrasto con la CEDU, né applicare la stessa, ma dovrà sollevare questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 117 co. 1 Cost. (e, indirettamente, della CEDU) ovvero della legge di ratifica della CEDU nella parte in cui consente l'ingresso nel nostro ordinamento di una norma di dubbia legittimità costituzionale.

## **3. Giurisprudenza e dottrina.**

### **3.1. La giurisprudenza come fonte del diritto e le sentenze della Corte costituzionale.**

In alcuni Stati (come la Gran Bretagna) fonte del diritto sono anche le sentenze, mediante le quali si esplica la funzione giurisdizionale dello Stato: ciò si verifica generalmente in quelle comunità statali nelle quali agli organi giurisdizionali viene deferita la funzione non solo di interpretare ed applicare il diritto

scritto vigente, ma anche di porre in essere direttamente la norma che disciplini il caso singolo, considerando la decisione del giudice come «*precedente vincolante*» per le future decisioni giudiziarie. L'esempio tipico di diritto giudiziario come fonte normativa si rinviene negli ordinamenti, così detti di *common law* (legge comune) e di formazione prevalentemente consuetudinaria, delle comunità statali anglosassoni. Altri esempi, pur se con ovvie differenze, si possono rinvenire in ordinamenti diversi da quelli di *common law*, come nel processo canonico di equità.

Nel diritto romano (nelle diverse fasi del suo sviluppo storico) fonti di produzione del diritto erano non solo le leggi, i senatoconsulti, le costituzioni dei principi, ma anche gli *editti dei magistrati*, specialmente gli editti del pretore (cioè la giurisprudenza), la «*communis opinio doctorum*» (cioè la concorde dottrina) e i «*responsa*» (cioè i pareri *pro veritate* dei giureconsulti); cosicché esisteva un intimo legame tra formazione, rappresentazione e applicazione del diritto.

Non così accade nel nostro ordinamento giuridico, nel quale la giurisprudenza e la dottrina non costituiscono fonti del diritto secondo il sistema delle fonti astrattamente previsto nel citato art. 1 delle preleggi.

Tuttavia, anche nel sistema giuridico italiano, le decisioni giudiziarie e le opinioni dottrinali svolgono *un ruolo importante, sia pure indiretto*, nella formazione del diritto vigente. Invero, sul piano pratico, le generali ed astratte previsioni della legge devono essere applicate, cioè tradotte in comandi particolari e concreti, che incidono nei rapporti tra gli uomini; e, per poter essere applicate, debbono essere interpretate. Orbene, nel nostro sistema, l'applicazione della legge è demandata alla magistratura; mentre l'attività interpretativa è svolta non solo dalla giurisprudenza, ma anche, sia pure su un piano diverso, dalla dottrina.

L'art. 12 delle preleggi e l'art. 113 c.p.c. consentono al giudice civile di compiere, oltre che l'*applicazione diretta* della norma al caso concreto da essa previsto, l'*applicazione analogica* della norma ad un caso analogo a quella da essa previsto; l'applicazione dei principi generali al caso non previsto da nessuna disposizione di legge e non analogo ad altro caso disciplinato dalla legge; la decisione della controversia secondo equità nei casi espressamente previsti dalla legge (artt. 113, 114, 432 c.p.c., 119 comma 4 disp. att. c.p.c.) con il conferimento eccezionale al giudice civile del potere di integrare o correggere le disposizioni della legge con i precetti dell'etica o con altri valori complementari, come quelli sociali.

A tale ripartizione dei modi di applicazione del diritto possono essere aggiunte ulteriori *possibilità argomentative che risultano consentite al giudice civile*. Questi, quando dà una interpretazione sistematica della norma, non interpreta meramente la norma di legge cui fa riferimento, ma finisce in un certo senso con il creare una nuova norma, entro i limiti di compatibilità con la norma di legge: muove dalla premessa che ogni norma dell'ordinamento giuridico sia espressione di una norma più generale, implicita nel sistema legislativo, e giunge a fare applicazione diretta di tale norma implicita in tutti i casi che vengono ritenuti ad essa riconducibili. Le migliaia di massime di giurisprudenza, che ogni anno vengono pubblicate nei repertori, sono altrettante *regulae iuris* che integrano le norme di legge e che vengono universalmente accolte come «*diritto giurisprudenziale*».

Orbene, le conclusioni, alle quali il giudice perviene ogniqualvolta è chiamato a decidere una controversia, *valgono esclusivamente per il caso concreto deciso* con una data sentenza: altri giudici, che decidono casi identici, o lo stesso giudice chiamato successivamente a decidere un nuovo caso identico al precedente, possono pervenire a conclusioni diverse. Nel nostro sistema, infatti, come già si è osservato, non vige il principio (proprio del diritto anglosassone) del precedente giudiziario vincolante. Tuttavia, le soluzioni uniformemente date da più giudici di merito o, a maggior ragione, dalla Corte di Cassazione (cfr. art. 65 ord. giudiz.) ad una medesima questione interpretativa assumono una *specificata autorevolezza*, in quanto dispensano il giudice che vi si adegui dall'obbligo di motivare<sup>2</sup> ed impongono al giudice che voglia discostarsene l'obbligo di motivare adeguatamente il rifiuto<sup>3</sup>.

Pertanto, le decisioni giudiziarie (soprattutto quelle rese dalla Corte Suprema di Cassazione, in considerazione della sua funzione nomofilattica), anche se non danno vita in senso stretto a norme giuridiche - in quanto l'organo giurisdizionale rimane vincolato esclusivamente dalle norme giuridiche statuali vigenti - concorrono indubbiamente ad integrare il diritto già posto e quindi indirettamente a costruirlo nella sua interezza, giacché anche nel nostro ordinamento, pur così diverso da quello di *common law*, l'attività interpretativa del giudice, specialmente nel settore civile e amministrativo, non si può mai considerare meramente ricognitiva del contenuto delle norme da applicare.

\* \* \*

Il rilievo di cui al punto che precede si riferisce in particolare alle *sentenze interpretative* della Corte costituzionale, che sono quelle sentenze nel cui dispositivo la non difformità di una norma di legge alla Costituzione (in caso di sentenze interpretative di rigetto) o la contrarietà (sempre di una norma di legge) alla Costituzione (in caso di sentenze interpretative di accoglimento) sono affermati non in assoluto, ma *in quanto* alla disposizione si dia un certo significato, ovvero *nei sensi e nei modi* interpretativi chiariti nella motivazione.

Sentenze interpretative di rigetto e di accoglimento sono due facce della stessa medaglia, in quanto la Corte può perseguire il medesimo risultato sia dichiarando che la norma, se interpretata in un certo modo, è incostituzionale, sia dichiarando che la stessa norma, se interpretata in modo diverso, è costituzionalmente legittima.

Diversi, tuttavia, sono gli effetti dei due tipi di pronunce, in quanto le sentenze interpretative di rigetto, contrariamente a quelle di accoglimento, non hanno efficacia «*erga omnes*» e, pertanto, determinano soltanto un vincolo negativo per il giudice del procedimento nel quale la relativa questione è stata sollevata. In altri termini, il giudice *a quo* può aderire a soluzioni interpretative diverse da quella accolta dalla Corte, ma non può interpretare la disposizione impugnata attribuendole il significato che il Giudice delle leggi ha ritenuto incostituzionale; mentre, negli altri procedimenti, il giudice conserva il potere-dovere di interpretare la stessa disposizione in piena autonomia, sempre che il risultato ermeneutico risulti adeguato ai principi espressi nella Costituzione.

---

<sup>2</sup> Secondo Cass. 13 maggio 1983, n. 3275, il giudice di merito soddisfa l'obbligo della motivazione della sentenza anche con il «*mero riferimento alla giurisprudenza della Cassazione*».

<sup>3</sup> Cfr. Cass. 3 dicembre 1983, n. 7248.

In definitiva, le *sentenze interpretative di rigetto* della Corte costituzionale (come ribadito dalle Sezioni Unite Penali nella sentenza n. 23016/2004) hanno un *valore (non vincolante, ma) persuasivo* e, quindi, liberamente apprezzabile da parte dei suoi destinatari.

### 3.2. Il ruolo della dottrina.

D'altra parte, l'interpretazione dottrinale, quantunque non abbia mai efficacia obbligatoria per il giudice e per il legislatore, può esercitare una notevole influenza sulla interpretazione giudiziale e sulla legislazione per la forza di convinzione esercitata dall'argomentazione logica. Invero, *de jure condito*, tra giurisprudenza e dottrina sussiste un nesso indissolubile: da un lato, l'interpretazione giudiziale è spesso il risultato di una scelta fra diversi modelli di interpretazione già proposti dalla dottrina, di regola più attenta alle esigenze di ricostruzione sistematica del diritto; dall'altro, il giudice, che ragiona a partire dal caso concreto sottoposto al suo esame ed è perciò più sensibile ai dati dell'esperienza, si trova nella condizione migliore per verificare l'adeguatezza dei modelli interpretativi proposti dalla dottrina ai mutamenti della realtà economica e sociale<sup>4</sup>.

Inoltre, in una prospettiva *de jure condendo*, alla dottrina spesso attinge il legislatore quando è chiamato a dare ad un certo istituto una nuova disciplina giuridica.

### 3.3. In sintesi.

Il diritto deve essere considerato sotto un *triplice aspetto*: a) formazione del diritto da parte del legislatore (*aspetto imperativo*); b) rappresentazione del diritto da parte dello studioso (*aspetto teorico-conoscitivo*); c) applicazione del diritto da parte del giudice (*aspetto pratico*).

Ecco perché ogni seria ricerca giuridica non può prescindere né dalla conoscenza delle leggi, né dalla interpretazione che alle stesse leggi viene data dalla prevalente giurisprudenza e dalla più accreditata dottrina.

Sono, dunque, *juris-prudentes* sia il legislatore, sia lo studioso (esegeta e dogmatico), sia il giudice (come pure il pubblico ministero e il difensore).

Essi, però, nel campo del diritto, esplicano *compiti* e perseguono *fini* di natura completamente diversa e, per tale ragione, usano *linguaggi giuridici* diversi: lo stesso concetto giuridico, invero, viene espresso in modo differente dal legislatore, dall'esegeta e dal dogmatico, nonché dal giudice, dal pubblico ministero e dal difensore, in quanto la diversità dei compiti e dei fini comporta la diversità non solo dei *contenuti*, ma anche della *tecnica espositiva*. Infatti, il discorso del legislatore, da un lato, e quello del dogmatico, dall'altro, riguarda il *comportamento futuro* della generalità dei consociati, e, perciò, procede sul piano delle *astrazioni*; mentre il discorso del giudice, da un lato, e quello del pubblico ministero e del difensore, dall'altro, riguarda il *comportamento passato* di uno o più soggetti, e, perciò, procede sul piano dei *fatti concreti*, individualizzati nel tempo e nello spazio.

---

<sup>4</sup> Secondo un rilievo, sempre attuale ed acuto, del De Marsico (*Delitti contro il patrimonio*, Napoli, 1951, ristampa, nota alla I edizione), «*il diritto nell'eccesso dell'astrazione si snatura e in quello della pratica si deteriora*».

Tuttavia, nel rispetto delle specifiche peculiarità, la tecnica espositiva dovrebbe per tutti rimanere sempre aderente ai canoni della *concisione* e della *chiarezza*.

#### **4. Gli strumenti cartacei nelle ricerche di diritto.**

Le ricerche di diritto, fino a non tanti anni fa, si compivano esclusivamente attraverso gli strumenti cartacei, che di seguito si descrivono brevemente.

Tuttavia, attualmente, in ogni ricerca di diritto sempre maggiore rilevanza assumono gli strumenti elettronici.

### **5. Le ricerche della legislazione**

#### **5.1. La Gazzetta Ufficiale.**

Le leggi e i regolamenti dello Stato entrano in vigore (cioè diventano obbligatori), se non è diversamente stabilito, il quindicesimo giorno successivo alla loro pubblicazione (art. 73 comma 3 Cost., art. 10 preleggi).

Attualmente, la pubblicazione degli atti normativi dello Stato (leggi costituzionali, leggi ordinarie, decreti-legge, decreti legislativi, regolamenti statali, ecc.) è effettuata nella *Gazzetta Ufficiale*, che è un quotidiano nel quale sono raccolti anche atti non normativi (ad es., i decreti amministrativi più importanti, nonché avvisi e comunicazioni di autorità statali): alla *Gazzetta Ufficiale* è pertanto necessario ricorrere ogniqualvolta sia opportuno o necessario verificare il testo ufficiale.

La pubblicazione legale è, inoltre, effettuata, per i regolamenti e per gli altri atti dell'Unione Europea, nella *Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea*; per le leggi e i regolamenti regionali, nel Bollettino ufficiale di ciascuna Regione; per le consuetudini, nelle raccolte ufficiali curate dal ministero dell'industria e dalle camere di commercio.

#### **5.2. Raccolte e riviste.**

Nella pratica quotidiana si ricorre generalmente a pubblicazioni periodiche predisposte da editori privati, che riportano gli atti normativi dello Stato e delle Regioni accompagnandoli con utilissimi indici (per numero dell'atto, per data, per materia); cosicché la ricerca risulta facilitata.

Esistono poi *riviste specializzate* per ciascun settore del diritto, sostanziale e processuale, che pubblicano periodicamente le leggi più importanti.

#### **5.3. I codici.**

Esistono diverse edizioni di ciascuno dei *5 codici italiani* (civile, penale, procedura civile, procedura penale e navigazione).

Si è già detto dei codici che possono essere utilizzati in sede di esame, nonché nei fattori determinanti ai fini della scelta.

Occorre qui aggiungere che, accanto ai codici propriamente detti, vi sono volumi che, contenendo un *complesso di leggi omogenee*, vengono comunemente denominati «*codici*» con l'indicazione della materia: ad es., il codice costituzionale, il codice delle leggi amministrative, il codice delle leggi del lavoro, il codice

delle leggi penali complementari, il codice dell'urbanistica, ecc. Anche queste raccolte normative possono essere utilizzate in sede di prova scritta.

## **6. La ricerca della dottrina.**

### **6.1. Il Dizionario bibliografico delle riviste giuridiche italiane.**

Il suddetto Dizionario (Giuffrè, Milano), a decorrere dal 1956, segnala annualmente gli articoli che vengono pubblicati in tutte le riviste giuridiche, comprese le principali riviste giuridiche straniere, nonché i volumi giuridici dell'anno<sup>5</sup>.

Per tale ragione la sua consultazione è assai utile per quanti devono approfondire un determinato argomento; a tal fine può risultare conveniente prendere le mosse dal volume più recente del Dizionario per poi risalire all'indietro per un periodo adeguato (a seconda dell'argomento e delle finalità della ricerca). Per il periodo ulteriore, intercorso tra il momento di elaborazione dell'ultimo volume del Dizionario e quello in cui si effettua la ricerca, occorre utilizzare gli indici, annuali e dei singoli numeri, delle riviste.

### **6.2. I manuali.**

Destinati prevalentemente agli studenti di giurisprudenza, i manuali sono gli strumenti di prima formazione e orientamento generale, in quanto espongono in forma sintetica l'intera materia. Essi generalmente contengono una ricca e aggiornata bibliografia, indicata in nota nel corso dell'esposizione o raccolta capitolo per capitolo.

Pertanto, per singoli approfondimenti, partendo dalla lettura dei manuali, è possibile raccogliere rapidamente una prima ed essenziale bibliografia su ogni argomento; il numero delle indicazioni bibliografiche si allarga enormemente se poi si confrontano le singole citazioni.

### **6.3. I trattati.**

I trattati si distinguono dai manuali per il maggior grado di approfondimento e conseguentemente per la maggiore estensione, in quanto espongono in modo sistematico la ricostruzione di un intero settore giuridico. Si suddividono generalmente in più volumi, ciascuno dei quali affronta una parte della materia e sono diretti non solo ai teorici (docenti, studiosi), ma anche agli operatori del diritto (magistrati, avvocati, notai).

Con il termine «*trattato*» si presentano anche collane di monografie di autori diversi, ma coordinate secondo un piano destinato a coprire una intera area disciplinare.

### **6.4. I commentari.**

Seguono, articolo per articolo, l'ordine del testo legislativo, privilegiando l'esigenza di interpretazione e di applicazione della norma.

---

<sup>5</sup> Gli articoli e i volumi sono riportati in due distinte sezioni e sono reperibili sia per autore (in base ad un indice in ordine alfabetico) sia per argomento generale, suddiviso in argomenti specifici: ad es., chi cerca studi sulla sospensione del provvedimento amministrativo dovrà rifarsi alla voce *giustizia amministrativa* e, nell'ambito di questa, alla sottovoce *provvedimenti cautelari*.

## **6.5. Le enciclopedie.**

Nelle *enciclopedie* la trattazione degli argomenti è suddivisa per voci, disposte in ordine alfabetico. Enciclopedie giuridiche generali sono il *Novissimo Digesto italiano* (Utet, Torino) e la *Enciclopedia del diritto* (Giuffrè, Milano): il primo (così chiamato perché la UTET ha pubblicato il Digesto italiano tra la fine dell'ottocento e gli inizi del novecento e il Nuovo digesto italiano, durante il periodo del fascismo) è prevalentemente destinato ai pratici; mentre la seconda, recentemente terminata, è composta da circa 50 volumi con accentuato carattere teorico.

## **6.6. Le riviste.**

Le riviste, oltre alla pubblicazione di sentenze, raccolgono note a sentenze e articoli di dottrina relativi ai singoli settori del diritto.

## **6.7. Le monografie.**

Sono scritti interamente rivolti ad uno specifico tema o ad un determinato problema. Nell'ambito della organizzazione della ricerca giuridica, le monografie corrispondono al più alto grado di approfondimento e assolvono la funzione di apportare soluzioni o impostazioni originali ai problemi di diritto. Spesso sono pubblicate in collane di facoltà o di istituti universitari. Hanno carattere monografico anche i volumi che raccolgono i contributi di più autori, nonché gli atti di convegni di studio.

## **7. La ricerca della giurisprudenza.**

### **7.1. Il deposito in Cancelleria.**

Le sentenze sono *pubblicate con il deposito nella cancelleria* di ogni singolo ufficio giudiziario: da tale momento la sentenza diventa efficace e tutti possono chiedere copia di essa per conoscenza. Soltanto le sentenze della Corte costituzionale (pur essendo anch'esse depositate in cancelleria) formano oggetto di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale.

Ma la pubblicazione della sentenza mediante deposito in cancelleria interessa generalmente soltanto i diretti interessati (ad es., perché da essa decorrono i termini per impugnare la sentenza). Pertanto, nella pratica, è comune il ricorso a *pubblicazioni periodiche*, predisposte da editori privati, che riportano le sentenze emesse dai giudici dello Stato, accompagnandole con note di dottrina e utilissimi indici (per data, per materia, per nomi delle parti e del giudice estensore).

### **7.2. Le riviste.**

Vi sono riviste generali, che pubblicano sentenze di diverse giurisdizioni e su qualsiasi materia, e riviste specializzate, che pubblicano esclusivamente le sentenze relative a determinate materie o emanate da un determinato organo giurisdizionale.

### **7.3. I massimari.**

La c.d. «massimazione» delle sentenze, che consiste nella traduzione in principio generale ed astratto della *ratio decidendi* adottata dal giudice per risolvere

il caso concreto sottoposto al suo giudizio, è preordinata alla conoscenza dei precedenti di giurisprudenza, quali modelli per decisioni future.

Tale attività di massimazione ha carattere ufficiale esclusivamente per le sentenze della Cassazione, che sono massimate dall'*Ufficio del massimario della Cassazione*.

Varie riviste provvedono alla massimazione delle più significative sentenze pronunciate dalla Corte di legittimità e dai giudici di merito (in tal caso le massime non hanno carattere di ufficialità, essendo opera dei redattori delle riviste).

#### **7.4. I repertori.**

I repertori sono pubblicazioni annuali, che si affiancano alle riviste di giurisprudenza ed ai massimari, in quanto riportano quasi tutte le massime delle sentenze pubblicate nel corso dell'anno, disponendole per materie (voci e sotto-voci) ed indicando la rivista o il massimario da cui sono state attinte.

I repertori sono stati fino ad alcuni anni fa lo strumento di prima acquisizione del materiale giurisprudenziale. Da essi si doveva poi risalire (a mezzo riviste o richiesta di copia al competente ufficio giudiziario) per la diretta conoscenza della motivazione delle sentenze; quest'ultima è necessaria non solo per controllare l'esattezza del principio di diritto riassunto nella massima di repertorio, ma soprattutto per conoscere il fatto che ha dato causa alla decisione giudiziaria (la quale è strettamente legata al caso sottoposto all'esame del giudice e può essere compresa nella sua giusta portata solo se rapportata al fatto che le ha dato origine).

I repertori sono utilissimi anche perché segnalano le monografie, le note a sentenza e gli articoli pubblicati nel corso dell'anno in relazione alla voce consultata.

#### **7.5. Le rassegne di giurisprudenza.**

Di grande utilità sono anche le *rassegne di giurisprudenza*: pubblicazioni nelle quali viene raccolta, ordinata e commentata in modo sistematico e ragionato la giurisprudenza nei singoli settori del diritto.

### **8. Gli strumenti elettronici nelle ricerche di diritto.**

Ormai diversi anni sono trascorsi da quando sono apparsi sul mercato i primi strumenti di ricerca automatica. Tali strumenti sono destinati per il futuro a perfezionarsi e a moltiplicarsi sempre di più, avuto riguardo alle notevoli e numerose applicazioni possibili della informatica al settore della ricerca giuridica.

#### **8.1. Le banche-dati elettroniche su cd-rom.**

Anzitutto vanno segnalate le *numerose banche-dati giuridiche elettroniche su compact disc (CD-ROM)*. Tali banche, che vengono periodicamente aggiornate, consentono di racchiudere enormi quantità di dati nello spazio di un comune CD e, grazie alla velocità della tecnologia *laser* e a sofisticati programmi di ricerca di sempre più facile uso (e che non richiedono basilari conoscenze di informatica), permettono di accedere rapidamente alle informazioni, selezionando e mirando di volta in volta la ricerca sulle diverse esigenze.

Numerosi sono i vantaggi che derivano dall'uso delle banche-dati su CD. In particolare, esse consentono di effettuare la ricerca per approssimazioni succes-

sive (restringendo progressivamente, sulla base dei criteri di ricerca adottati, l'ambito di indagine fino a giungere ai documenti richiesti) e di stampare, memorizzare su disco o trasferire automaticamente su *word processor* i testi selezionati (risparmiando le risorse necessarie a dattilografare testi spesso lunghi e complessi).

I documenti possono essere ricercati e consultati mediante diversi possibili sistemi di ricerca:

- la ricerca *full-text*, che consente di identificare tutti i documenti (provvedimenti legislativi, massime e sentenze) che contengono un determinato termine-chiave;

- la ricerca per estremi, che individua il documento del quale sono stati indicati gli estremi (tipo, data o numero);

- la ricerca tramite percorsi guidati (mediante l'abituale sistema dei repertori di giurisprudenza).

Gli standard *software* e *hardware* richiesti per il funzionamento delle banche-dati elettroniche variano a seconda dei casi. In linea di massima i CD giuridici funzionano all'interno del sistema operativo MS-Dos e richiedono quanto meno un Personal Computer, con processore adeguato, attrezzato con lettore CD-ROM. Programmi audiovisivi e interattivi, appositamente creati, introducono all'uso dei CD giuridici, facilitando la conoscenza delle diverse modalità di consultazione. Banche-dati giuridiche su CD sono state realizzate da quasi tutte le case editrici giuridiche italiane.

## **8.2. Il sistema Italgire e C.E.D. della Corte suprema di Cassazione.**

Tra tutte le banche-dati si segnala senza dubbio quella *istituita presso il Centro elettronico di documentazione (C.E.D.) della Corte Suprema di Cassazione*: invero, la struttura portante della stessa è attualmente costituita da oltre 30 archivi (di legislazione, giurisprudenza, di dottrina, di diritto internazionale, altri c.d. «specialistici e «di utilità»).

L'accesso alla consultazione degli archivi, disciplinata con legge (d.P.R. n. 322/1981), richiede il collegamento telematico con la banca dati del C.E.D. attraverso il sistema di ricerca Italgire adottato dal C.E.D..

Il collegamento è a pagamento (ad eccezione dei magistrati, dei laureati ammessi al tirocinio presso la Corte di Cassazione e la Procura generale, nonché dei dipendenti delle amministrazioni e degli enti pubblici di cui all'art. 15 comma 1 del d.P.R. 21 maggio 1981 n. 322 che ad esso accedano per ragioni inerenti il loro ufficio).

Occorre aggiungere che il Regolamento integrativo della disciplina e dell'accesso relativi al servizio di informatica del C.E.D. della Corte di Cassazione, oltre ad estendere l'ambito di applicazione della disposizione di cui sopra ai magistrati onorari ed ai giudici di pace, ha previsto l'accesso gratuito, per tutti, limitatamente agli archivi della legislazione e dei provvedimenti della Corte costituzionale.

Non vi è dubbio che il Centro elettronico di documentazione della Corte Suprema di Cassazione è destinato ad assumere un rilievo nazionale sempre maggiore a motivo del suo alto grado di specializzazione e di garanzia istituzionale.

### **8.3. La ricerca in Internet tramite i cc.dd. «motori di ricerca».**

Internet si presta ad essere un utilissimo strumento di diffusione, completa ed aggiornata, della c.d. «informazione giuridica»: gli strumenti di ricerca e di consultazione *on line*, in considerazione della loro maggiore funzionalità, hanno sostituito - o, quanto meno, affiancato - i tradizionali strumenti cartacei di informazione giuridica.

Si tratta di banche-dati su siti, per accedere alle quali occorre: a) inserire una o più *parole chiave* o un *nome* nell'apposita casella vuota della schermata del motore di ricerca; b) cliccare sul *pulsante Search (o Cerca)*. Alcuni secondi dopo l'esecuzione delle suddette operazioni, il motore di ricerca offre la *lista di tutti i documenti (siti o pagine web)* che contengono la parola o il nome oggetto di ricerca. Tra i vari motori di ricerca, alcuni possono interessare anche gli aspiranti avvocati: tuttavia, per evitare perdite di tempo, è quanto mai opportuno avere una guida nell'utilizzo di tali strumenti.