

## **COMMISSIONE MISTA PER LE QUESTIONI INERENTI AL PATROCINIO A SPESE DELLO STATO**

### **PROTOCOLLO D'INTESA**

1. Premessa; 2. Questioni attinenti all'ammissione; 2.1. Questioni in materia di individuazione del richiedente ed elezione del domicilio; 2.2. Questioni in materia di indicazione del reddito; 2.3. Questioni in materia di patrocinio della difesa d'ufficio; 3. Questioni attinenti alla liquidazione e disciplina delle spese all'esito del giudizio di opposizione al decreto di pagamento.

#### **1. Premessa**

All'esito degli incontri tenutisi nelle date del 25/10, 15/12 2010 e 16/2, 9/3, 30/3, 4/5, 8/6, 25/6, 14/7, 19/10 e 09/11 2011 la Commissione, costituita dai Dottori Antonio DE MARCHI, Claudio FERRERO Elisabetta GALLINO, Flavia NASI, Simone PERELLI, e Paola TROVATI, in rappresentanza dei Giudici delle Sezioni Dibattimentali del Tribunale di Torino, e dagli Avvocati Michela MALERBA, Roberto BRIZIO, Davide RICHETTA e Federica ROCCATTI, in rappresentanza del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Torino e della la Camera Penale Vittorio CHIUSANO di Torino ha convenuto di individuare, quali argomenti d'interesse e fonte di problematiche, i temi sotto elencati, nonché di promuovere l'adozione di prassi, pure nel seguito descritte che, nel rispetto della disciplina vigente, favoriscano un funzionale e celere assolvimento del servizio.

I lavori hanno preso spunto e recepito integralmente, con minimali modificazioni ed integrazioni, il Protocollo d'intesa già perfezionato il 27/09/2010 dalla Commissione costituita presso l'Ufficio G.i.p. Tribunale di Torino e composta, oltre che dai ricordati rappresentanti del Foro torinese, dai Dottori Sandra RECCHIONE, Anna Luisa RICCI e Francesco MORONI.

Il testo che segue, con i relativi allegati, è stato quindi esaminato unitariamente e si propone di costituire orientamento e prassi vigente presso i distinti Uffici e Sezioni del Tribunale di Torino.

Preme preliminarmente sottolineare come i lavori delle Commissioni, nel rispetto delle relative competenze e prerogative, si siano svolti in un clima di grande armonia e collaborazione, ad ulteriore conferma dei rapporti da tempo esistenti tra il Foro e l'Autorità giudiziaria torinese.

Si è unanimemente ritenuto di condividere l'assunto secondo il quale il buon funzionamento delle procedure relative al Patrocinio a spese dello Stato rappresenti condizione indispensabile per l'effettiva attuazione dell'istituto e, quindi, per la concreta realizzazione dei principi contenuti nella Costituzione e nelle Convenzioni internazionali in materia di diritto di difesa nel processo penale.

Di qui l'avvertita esigenza di individuare e promuovere l'adozione, laddove possibile, di prassi concordate in grado:

- da un lato di favorire un puntuale e tempestivo riconoscimento del "beneficio", al fine di consentire una immediata ed efficace instaurazione dell'assistenza difensiva,
- dall'altro di accelerare i tempi di liquidazione delle competenze professionali, anche attraverso l'individuazione di procedure semplificate di accertamento degli onorari, condivise dal Foro e dai giudici.

Se tali obiettivi fossero raggiunti si otterrebbe anche il risultato di valorizzare l'operato del professionista che assiste i non abbienti, nel convincimento che anche attraverso il miglioramento delle prassi in materia di ammissione e liquidazione possa trovare effettiva realizzazione il diritto di difesa tutelato dalla Carta costituzionale.

## 2. QUESTIONI ATTINENTI ALL'AMMISSIONE

### 1. Questioni in materia di individuazione del richiedente ed elezione del domicilio

L'istanza potrà essere presentata direttamente dall'interessato, il quale, ai sensi dell'art. 38 comma 3 DPR 28.12.2000 n.445 richiamato dall'art. 78 della legge sul Patrocinio a Spese dello Stato, dovrà apporre la sottoscrizione direttamente in presenza del cancelliere ovvero potrà depositarla già sottoscritta unitamente a copia fotostatica di un documento di identità da inserire nel fascicolo. Lo stesso difensore potrà presentare l'istanza sottoscritta dall'interessato e da lui autenticata. Si ricorda che ai sensi del DPR 28.12.2000 n.445 l'autenticazione della sottoscrizione consiste nella attestazione da parte di un pubblico ufficiale che la sottoscrizione è stata apposta in sua presenza, previo accertamento dell'identità personale di chi sottoscrive : si richiama pertanto l'attenzione a che l'autenticazione da parte del difensore sia effettuata solo in caso di certa identità del sottoscrittore . Pacificamente, infatti, ai fini dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato il **soggetto istante deve essere identificabile in modo certo**: la certezza sull'identità è infatti condizione necessaria affinché il giudice e l'amministrazione finanziaria possano valutare se effettivamente si sia in presenza di soggetto non abbiente (cfr. ex plurimis Sez. 4, **Sentenza n. 11792 del 10/02/2009** Cc. secondo cui " *È legittimo il provvedimento con cui il giudice respinge la domanda di ammissione al patrocinio a spese dello Stato qualora vi sia incertezza in ordine all'esattezza delle generalità dichiarate dall'interessato nell'istanza, in quanto la mancanza di certezza sulla sua identità impedisce di eseguire le verifiche sulle sue condizioni per l'ammissione al beneficio ai sensi degli artt. 96 commi secondo e terzo e 98 comma secondo del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115; ovvero Cass pen n.12743 del 27.11.2002 secondo cui " la prova del possesso della cittadina (italiano o straniera) o della condizione di apolide residente deve essere fornita dall'interessato mediante idonea documentazione non potendo valere in tal senso né presunzioni né dichiarazioni autocertificative alle quali non può essere assegnata alcuna rilevanza ove provengano da*

*soggetto no altrimenti identificato e perciò da ritenere giuridicamente inesistente.*) Si deve perciò ritenere che i sedicenti rispetto ai quali non sussista alcuna possibilità di certa attribuzione di identità, non possano essere ammessi al patrocinio a spese dello Stato e che i loro difensori eventualmente potranno ricorrere, laddove ne sussistano le condizioni, alle procedure di cui agli artt. 116 e 117 DPR 115/2002 per ottenere il pagamento del compenso.

A meno che l'istanza non sia presentata direttamente dall'interessato già sottoscritta, dunque, non è prevista l'allegazione della copia fotostatica del documento di identità neppure ai fini della sottoscrizione della dichiarazione sostitutiva di certificazione ai sensi dell'art. 46 comma 1 lett.o) del PRS 445/2000 attestante la sussistenza delle condizioni di reddito previste per l'ammissione che deve essere in virtù dell'art. 79 lett.c) DPR 115/2002 inserita nell'istanza; infatti la sottoscrizione di detta dichiarazione non deve essere effettuata con le modalità di cui all'art. 38 comma 3 sopra citato, il quale si riferisce espressamente alle sole istanze ed alle dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà (previste dall'art. 47) e non già alla diversa categoria delle dichiarazioni sostitutive di certificazione (previste, come detto, dall'art. 46).

Si rileva, tuttavia, che la Suprema Corte con la sentenza n. 34914 del 2003, nel confermare la decisione di inammissibilità dell'istanza da parte di un giudice di merito per mancata allegazione della fotocopia del documento di identità, ha stabilito invece (con decisione isolata) che detta allegazione è necessaria a fini della validità della sottoscrizione della dichiarazione sostitutiva di certificazione di cui alla lett c) dell'art. 79, non distinguendo nel caso in giudizio tra le due specie di dichiarazione sostitutiva, di "certificazione" e di "atto di notorietà" per le quali la stessa legge prevede formalità differenti (allegazione del documento solo nel caso di dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà).

Nell'istanza a pena di inammissibilità **deve essere indicato il codice fiscale** dell'interessato e dei componenti il nucleo familiare di riferimento (art. 79 lett. b d.P.R. n. 115/2002). Gli stranieri comunitari ed extracomunitari (purché non sedicenti) anche se irregolarmente presenti sul territorio dello Stato e gli apolidi

potranno indicare in luogo del numero di codice fiscale i dati di cui all'art.4 del DPR 605/1973, ovvero nome e cognome, luogo e data di nascita sesso e domicilio fiscale (cfr. Ordinanza Corte Costituzionale 15.5.2004 n.144 Cass Pen Sez IV 10.3.2003 n. 2684).

Con riferimento alle generalità si segnala la necessità di indicare **la residenza attuale ed effettiva del soggetto istante**, indipendentemente da quella riportata sul documento di identità. Il possessore di documento di identità che risulti cancellato dall'anagrafe può presentare il documento in questione a corredo dell'istanza, specificando tuttavia che è soggetto senza fissa dimora.

Ferma la rilevanza della residenza attuale ed effettiva, con la relativa indicazione della composizione del nucleo familiare, deve tuttavia precisarsi che, qualora la stessa sia diversa da quella anagrafica o risultante da documento, l'istante sia in tal caso tenuto a fornire sul punto elementi circostanziati a conferma della difforme situazione di fatto, allorché il riferimento ai dati anagrafici formali sia tale da escludere la ricorrenza dei presupposti reddituali per l'ammissione al beneficio a causa della presenza di un congiunto capiente. A tal fine si potrà fare riferimento ad elementi confermativi della situazione di fatto che eventualmente già emergono dagli atti: detto onere potrà ritenersi superato dall'autocertificazione di formale mutamento di residenza, ancorché non annotato sul documento d'identità previamente conseguito, ovvero con l'indicazione, in aggiunta, della composizione del nucleo familiare "formale", dei dati dei congiunti e dei redditi relativi quando pure in tal caso ricorrano i presupposti per l'ammissione.

Il beneficio del patrocinio in favore dei non abbienti è riconosciuto, ricorrendo le condizioni reddituali, anche al **cittadino straniero**, sia o non residente in Italia, in quanto il requisito della residenza nel territorio dello Stato, previsto dall'art. 90 DPR 115/2002 per l'ammissione ad esso, è riferibile solo all'apolide. (cfr Sez. 4, Sentenza n. 10805 del 20/12/2002 )

Si osserva, infine, come **l'elezione di domicilio effettuata nel procedimento incidentale** operi pacificamente anche nel procedimento principale in cui il beneficio è richiesto con la conseguenza che le notifiche relative a tale procedimento dovranno essere effettuate al suddetto domicilio (cfr *Sez. 4*, Sentenza n. 11792 del 10/02/2009 Cc. dep. 17/03/2009, Rv. 243204). Al fine di evitare, dunque, l'estensione di tale elezione al procedimento principale, che potrebbe da un lato generare per l'autorità procedente problemi in relazione alla notifica di avvisi (si pensi all'ipotesi in cui contestualmente alla presentazione da parte del difensore dell'istanza di ammissione nella cancelleria del giudice, il PM debba effettuare delle notifiche) e dall'altro risultare pregiudizievole del diritto dell'imputato alla effettiva conoscenza degli atti del processo, sarà opportuno che la richiesta di effettuare le comunicazioni relative al procedimento incidentale presso lo studio del difensore, contenuta nell'istanza, sia accompagnata dalla **espressa esclusione dell'operatività dell'art. 161 c.p.p.** (ad es.: *Ferma l'elezione di domicilio nel procedimento principale, dichiara di voler ricevere le comunicazioni inerenti alla procedura di patrocinio a spese dello Stato presso...*).

I medesimi requisiti sono inoltre ed all'evidenza prescritti quando il richiedente l'ammissione è la persona offesa dal reato per il quale si procede, con l'avvertenza che tanto è richiesto, nei procedimenti a carico d'imputato maggiorenne, anche al minore e pure se sia stato nominato curatore speciale di quest'ultimo: in tali casi l'istanza deve essere sottoscritta da genitore esercente la relativa potestà, ovvero dal curatore speciale già nominato, e gli effetti decorrono come sempre dalla data di presentazione.

Per quanto concerne le modalità di presentazione dell'istanza di ammissione, salva la procedura di riserva orale formulata dall'interessato ai sensi dell'art. 109 d.P.R. 115/2002, la stessa deve essere depositata presso la cancelleria dell'Ufficio o della Sezione a cui appartiene il giudice titolare del fascicolo.

## 2. Questioni in materia di indicazione del reddito

La commissione ha analizzato le questioni ritenute più problematiche in materia di determinazione del reddito ai fini dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato <sup>1</sup>.

Quanto alla individuazione della soglia di reddito in relazione al **nucleo familiare di riferimento** si è condivisa la giurisprudenza della Cassazione che, nel valutare il reddito familiare complessivo, ha riguardo non tanto alla famiglia anagrafica, quanto al nucleo familiare di fatto, ovvero a quei legami di stabile convivenza da cui deriva una situazione di mutua e non episodica assistenza. Si è ritenuta condivisibile, infatti, la *ratio* di tali decisioni, volta ad ancorare la concessione del beneficio alla valutazione della situazione economica "effettiva" del richiedente (desumibile da dati ulteriori rispetto a quello formale della situazione anagrafica). In particolare, circa la valutazione di situazioni di mutua assistenza derivanti dalla convivenza di fatto, con specifico riferimento al convivente *more uxorio* la Corte di Cassazione ha stabilito che *"Per la individuazione del reddito ai fini dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato occorre tenere conto, a norma dell'art. 76 d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, della somma dei redditi facenti capo all'interessato e agli altri familiari conviventi, compreso il convivente "more uxorio"; in quest'ultimo caso, poiché tale convivenza realizza una situazione di fatto e non di diritto, la sua prova non può scaturire solo dalle risultanze anagrafiche, ma può essere tratta da ogni accertata evenienza fattuale che dia contezza della sussistenza del rapporto"* (Sez. 4, **Sentenza n. 19349** del 17/02/2005 Cc. dep. 20/05/2005, Rv. 231357).

Che la valutazione del reddito debba essere effettuata valutando in punto di fatto le situazioni di convivenza da cui derivano stabili legami di mutua assistenza si ricava anche da Cass. Sez. 4, **Sentenza n. 22635** del 07/04/2005 (Cc. dep. 16/06/2005, Rv. 231791) secondo cui *"La nozione di convivenza, rilevante ai fini dell'individuazione dei soggetti il cui reddito deve essere computato con quello*

---

<sup>1</sup> La individuazione delle questioni è stata effettuata anche attraverso la ricognizione – effettuate attraverso delle interviste – delle problematiche ritenute di maggior rilievo dai giudici della sezione.

*dell'interessato all'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, implica il rapporto di stretta coabitazione. Non si ha, pertanto, convivenza nella situazione di fatto da cui possono derivare incrementi patrimoniali per occasionali ed episodici contributi di persone legate all'interessato da un particolare rapporto affettivo, ma non inserite nella sua organizzazione economica familiare”.*

Si è rilevato tuttavia che le dichiarazioni devono fare riferimento al nucleo familiare di fatto solo ove il rapporto di convivenza sia esistente nel periodo preso in considerazione dalla legge (anno precedente e anno in corso).

E' stata considerata non necessaria sia la allegazione delle dichiarazioni dei redditi da parte di tutti i componenti del nucleo familiare, sia la autocertificazione da parte dei conviventi del reddito dagli stessi percepito; si è ritenuto infatti, al riguardo, sufficiente la sola autocertificazione del richiedente

Circa l'**indicazione del reddito** ai fini dell'ammissibilità dell'istanza si è ritenuto che il reddito debba essere indicato "in positivo" e non sia utile, ai fini della verifica dell'ammissibilità, la indicazione generica di avere percepito un reddito inferiore alla soglia prevista dalla legge per l'accesso al beneficio.

Si è ritenuto inoltre opportuno – al fine di evitare prevedibili revoche - che la dichiarazione circa il mancato superamento della soglia di reddito ostativa alla concessione del beneficio sia effettuata non solo con riferimento all'anno precedente a quello nel corso del quale si chiede l'ammissione, come richiesto espressamente dall'art. 79 lett d) del T.U. 115 del 2002, ma sia estesa anche ai redditi percepiti nell' anno in corso al momento della dichiarazione.

Circa la valutazione di eventuali **redditi illeciti** percepiti dal richiedente si è ritenuto di condividere la costante giurisprudenza della Corte di cassazione secondo cui *“ Nella valutazione del possesso da parte dell'istante dei requisiti reddituali per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato deve tenersi conto di tutti i redditi leciti e illeciti percepiti dallo stesso, compresi quelli ricavati dalla vendita di beni pervenutigli a*

*seguito di successione ereditaria” (Sez. 4, **Sentenza** n. 38486 del 17/09/2008 Cc. dep. 09/10/2008, Rv. 241225).*

Al riguardo, si è messa in evidenza la difficoltà di valutazione dei redditi illeciti ed, in relazione alle concrete modalità di individuazione e valutazione, si è ritenuto:

- che i reati cui possono essere collegate presunzioni di reddito “sopra soglia” emergenti dal casellario possono essere presi in considerazione e valutati liberamente dal giudice ai sensi dell’art. 96 comma 2 T.U. 115del 2002,
- per quanto riguarda i redditi che si può presumere originino dai fatti contestati nel giudizio in corso si rileva, per quanto occorra, che l’indagato\imputato non ha l’obbligo di dichiarare *contra se* relativamente a (eventuali) redditi illeciti riconducibili ai fatti del processo in corso,
- circa la valutazione di eventuali redditi illeciti scaturenti (ipoteticamente) dai fatti per cui si procede, si ritiene che il giudizio sul superamento della soglia di reddito per l’ammissione al beneficio può essere fondato su elementi obiettivi emergenti dagli atti o dal processo al momento della richiesta; si ritiene tuttavia che tale valutazione non debba essere ancorata al fatto indicato nel capo di imputazione (in fase di accertamento processuale); tuttavia possono essere valutati tutti gli elementi di prova, anche emergenti dagli atti, rilevanti ai fini del giudizio ex art. 96 dpr 115 2002 (ovvero le notizie relative al tenore di vita, alle condizioni familiari e personali ed alle attività economiche svolte).

Circa **gli elementi da cui desumere il reddito** si rileva che questo va dedotto dal reddito imponibile (nel quale sono ricompresi anche i redditi derivanti dalla proprietà di immobili), e che vanno computati anche i redditi soggetti a tassazione separata

Inoltre, in relazione ai cittadini extracomunitari, è richiesta la **certificazione dell'autorità consolare** ed al proposito si è preso atto della giurisprudenza della Corte di Cassazione, che richiede che siano indicati in tale attestazioni elementi concreti che consentano verifiche in positivo (v. sul punto *Sez. 3, **Sentenza n. 38718 del 01/07/2004 Cc. dep. 04/10/2004, Rv. 229605***: "*In tema di gratuito patrocinio richiesto dallo straniero, l'attestazione dell'autorità consolare sulla veridicità dell'autocertificazione relativa al reddito non è di per sé idonea a determinare l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, atteso che è necessaria l'indicazione, anche in forma sintetica, dei concreti elementi acquisiti in merito, al fine di consentire gli eventuali ed opportuni controlli*)".

Circa la prova della impossibilità a presentare la documentazione richiesta ai sensi dell'art. 79 comma 2 del T.U.115 del 2002 - che abilita l'autocertificazione ai sensi dell'art. 94 dello stesso testo - si ritiene che la stessa possa essere integrata dalla documentazione della richiesta all'autorità consolare e dal decorso di un termine congruo per la risposta, che si ritiene possa essere individuato in quello di 30 giorni dalla ricezione della richiesta.

Si rileva, da ultimo, che La Corte costituzionale (sentenza n. 139 del 16 aprile 2010) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 76, comma 4-bis, d.p.r. 30 maggio 2002 n. 115 (testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia) nella parte in cui, stabilendo che il reddito dei soggetti già condannati con sentenza definitiva per i reati indicati nella stessa norma si ritiene superiore ai limiti previsti per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, non ammette la prova contraria. La Corte, pur dando atto del lodevole intento perseguito dal legislatore di evitare che soggetti in possesso di ingenti ricchezze, acquisite con attività delittuose prevalentemente riconducibili alla criminalità organizzata, possano paradossalmente fruire del beneficio dell'accesso al patrocinio a spese dello Stato, riservato, per dettato costituzionale ai «non abbienti» – ha tuttavia ricordato che la presunzione assoluta del possesso di un reddito superiore a quello minimo previsto dalla legge, non consentendo la

prova del contrario, oltre a rendere inutili e irrilevanti eventuali indagini del giudice, è irragionevole in quanto preclude la prova contraria.

### **3. Questioni in materia di patrocinio nella difesa d'ufficio.**

Principio generale che disciplina la materia, con riguardo alla liquidazione dell'onorario e delle spese spettanti al **difensore d'ufficio**, è quello secondo cui l'obbligo di retribuire il predetto difensore gravi sul soggetto che si sia avvalso della sua opera (ai sensi dell'art. 369 bis, secondo comma, lett. d), c.p.p. e dell'art. 103 d.p.r. n. 115/2002). In deroga a detta regola, l'art. 116 d.p.r. n. 115/2002 prevede un intervento surrogatorio o anticipatorio dello Stato che, allo scopo di assicurare effettività al diritto di difesa, è inteso a garantire il pagamento dell'onorario e delle spese spettanti al difensore, da liquidare nella misura e con le modalità previste dall'art. 82 del citato D.P.R. (vale a dire nella misura e con le modalità previste dalla disciplina per il patrocinio a spese dello Stato), risultando subordinato al preventivo esperimento delle procedure volte al recupero del credito professionale e, quindi, alla condizione che il difensore sia nell'impossibilità di ottenere il pagamento da parte del suo cliente/debitore (nello stesso senso l'art. 31 disp. att. c.p.p. stabilisce che l'attività del difensore di ufficio debba essere "in ogni caso" retribuita).

Quanto alla questione attinente al **recupero delle spese** sostenute per la procedura, la Commissione ritiene di aderire a quell'indirizzo giurisprudenziale della Corte di Cassazione secondo cui nella liquidazione del compenso al difensore d'ufficio - che abbia dimostrato di avere inutilmente esperito le procedure per il recupero dei crediti professionali - non devono essere ricompresi anche gli onorari e i diritti relativi alle procedure anzidette: invero, non solo non vi è alcuna disposizione che preveda la liquidazione di detti compensi, ma il riferimento "congiunto" a "onorario e spese", con cui si apre il D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 116 (disposizione di carattere eccezionale), ed il richiamo - quanto a misura e modalità - all'art. 82, impongono di ritenere che la disciplinata liquidazione riguardi i soli onorari e spese maturati nel procedimento penale in cui il difensore ha prestato il proprio ufficio e non anche

l'onorario e le "spese" relativi alle procedure esperite inutilmente per il recupero dei crediti professionali (Cass., Sez. IV, sent. del 9.10.2007, n. 46471).

Tale soluzione, d'altra parte, è coerente con la esplicita previsione contenuta nell'art. 32 disp. att. c.p.p., comma 1, secondo cui le procedure intraprese per il recupero dei crediti professionali vantati dai difensori d'ufficio nei confronti degli indagati, degli imputati e dei condannati inadempienti sono esenti da bolli, imposte e spese.

Eventuali applicazioni amministrative difformi verranno affrontate tramite verifica della commissione con gli uffici competenti.

Per il caso in cui, invece, il professionista - nominato difensore d'ufficio - abbia prestato la propria attività in favore di indagato, imputato o condannato **irreperibile**, il disposto di cui all'art. 117 d.p.r. n. 115/2002 introduce la necessità di un intervento surrogatorio ed anticipatorio dello Stato di carattere immediato, in quanto non condizionato al previo esperimento delle procedure per il recupero del credito (la cui previsione, in effetti, è contenuta esplicitamente solo nel disposto dell'art. 116 d.p.r. n. 115/2002 e non anche in quello del successivo art. 117 e la cui assenza nella disposizione da ultimo citata non può ritenersi casuale, rispondendo tale precisa scelta legislativa alla ratio di evitare di imporre al difensore d'ufficio l'irragionevole onere dell'esperimento di procedure che, in ragione della condizione di irreperibilità del soggetto, sarebbero inutilmente dispendiose; Cass., Sez. IV, sent. del 20.12.2007 n. 5773, rv. 239034).

Ciò detto, quanto alla **nozione di irreperibilità** di cui all'art. 117 d.p.r. n. 115/2002, la Commissione ritiene di aderire all'orientamento della Corte di Cassazione che equipara alla irreperibilità di diritto (tale da presupporre un formale provvedimento reso dall'Autorità Giudiziaria nella fase delle indagini preliminari, del giudizio o, in sede di esecuzione, dopo la condanna), quella condizione di irreperibilità del patrocinato che afferisce ad una situazione **di fatto** di sostanziale irrintracciabilità del soggetto stesso: condizione che, pur indipendente da una pronuncia processuale, è tale da impedire di effettuare qualunque procedura per il recupero del credito professionale (Cass., Sez. IV,

sent. del 17.10.2007 n. 4153, rv. 238665; Cass., Sez. IV, sent. del 22.10.2008 n. 46392, in motivazione).

Con riguardo alla **irreperibilità dipendente da una formale dichiarazione** intervenuta nella sede processuale principale (evidentemente già preceduta dalle ricerche infruttuose previste per l'adozione di tale provvedimento dell'A.G.), occorre anzitutto chiarire che non può ritenersi sussistente a carico del difensore - prima di richiedere il compenso con la procedura ex art. 117 d.p.r. n. 115/2002 - l'onere di esperire nuove ricerche dell'imputato allo scopo di fornire la prova della persistente irreperibilità di quest'ultimo al momento in cui la pretesa creditoria diventa azionabile. Del resto, la previsione normativa secondo cui il successivo venir meno dello stato di irreperibilità legittima lo Stato a ripetere quanto anticipato, rende superfluo che si richieda al difensore l'esperimento della relativa procedura

Resta salva l'ipotesi in cui il soggetto interessato, nonostante il formale provvedimento dell'A.G. e prima dell'attivazione del recupero del credito ex art. 117 TU 115 del 2002, sia divenuto successivamente reperibile e ciò risulti *ex actis* da concreti ed univoci elementi posti a disposizione del Giudice e, dunque, anche a conoscenza del difensore interessato alla liquidazione dei compensi (Cass., Sez. IV, sent. del 22.10.2008, n. 46392, rv. 242309). In tale caso, ovviamente, la liquidazione del compenso al difensore d'ufficio è subordinata al fatto che quest'ultimo dimostri di avere inutilmente esperito le procedure per il recupero dei crediti professionali.

Quanto, invece, alla individuazione in concreto dei **criteri utili per identificare il soggetto irreperibile di fatto**, la Commissione (sul presupposto che al difensore incomba l'onere - laddove ragionevolmente esigibile - di esperire un minimo di ricerche volto al rintraccio dell'assistito, a mezzo di accertamenti tramite anagrafe o ufficio stranieri della Questura) ha preso in esame in esame le seguenti situazioni:

- nel caso di soggetto italiano che abbia una residenza, occorrerà - da parte del difensore che intenda richiedere la liquidazione dei compensi avvalendosi della disciplina dell'art. 117 d.p.r. n. 115/2002 - mettere in moto, in seguito alla notifica con

esito negativo dell'atto di costituzione in mora precedentemente inviato presso la predetta residenza, una verifica anagrafica, all'esito della quale il soggetto potrà essere considerato irreperibile di fatto qualora dovesse risultare irrintracciabile anagraficamente ovvero emigrato per luogo sconosciuto.

Pertanto, il difensore dovrà allegare alla propria istanza di liquidazione un certificato anagrafico storico rilasciato dall'Ufficio anagrafe dell'ultima residenza nota e, se possibile, relativo al territorio nazionale.

Analogamente, il soggetto dovrà essere considerato irreperibile di fatto nell'ipotesi di mancata notifica della raccomandata con cui è stata intimata la messa in mora (ossia nel caso in cui la raccomandata sia tornata al mittente in ragione del conseguente mancato ritiro da parte dell'interessato dell'atto notificato a mezzo del servizio postale). Qualora, invece, dalle ricerche anagrafiche avviate con le modalità di cui sopra, il soggetto risulti emigrato verso altro comune, le ricerche andranno ripetute presso il nuovo comune;

- nel caso in cui il soggetto abbia eletto domicilio presso terzi occorrerà valutare se si possa o meno ragionevolmente ritenere il soggetto dimorante nel luogo di elezione: invero, mentre nella prima ipotesi (soggetto ragionevolmente dimorante nel luogo di elezione) dovrà essere attivata la procedura per il recupero del credito professionale prevista dall'art. 116 d.p.r. n. 115/2002; nella seconda ipotesi (soggetto ragionevolmente non dimorante nel luogo di elezione di domicilio) il patrocinato potrà considerarsi irreperibile qualora non venga rintracciato presso la residenza anagrafica: in tal caso non dovrà richiedersi il previo tentativo del difensore di attivare la procedura per il recupero del proprio credito professionale, risultando di assai improbabile realizzazione. Analogamente, nel caso in cui il soggetto abbia eletto domicilio presso il difensore (dovendo ovviamente escludersi che il patrocinato possa ritenersi dimorante nel predetto luogo) il soggetto si considera irreperibile di fatto, qualora anche in tal caso non venga rintracciato presso la residenza anagrafica;
- nel caso di soggetto straniero è onere del difensore, al fine considerare irreperibile di fatto il predetto soggetto e, dunque, prima di richiedere il compenso con la procedura ex art. 117, d.p.r. citato, esperire ricerche dell'imputato a mezzo di accertamenti

“tramite l’Ufficio immigrazione della Questura”. Al riguardo, la Commissione ha preso contatti con il Dirigente responsabile dell’Ufficio immigrazione in Torino e si è convenuto quanto segue, fatte salve successive modificazioni che dovessero essere imposte dal numero imponente di richieste ed almeno fino a quando non sarà concordata, tra la Presidenza del Tribunale ed il Questore di Torino, una sorta di autorizzazione permanente al rilascio delle informazioni ai legali di cittadini stranieri.

Il difensore d’Ufficio del cittadino straniero che si presume irreperibile di fatto è sin d’ora autorizzato a formulare la richiesta all’Ufficio immigrazione documentando (con allegazione di atto processuale) o autocertificando di essere, o essere stato sino a data indicata, appunto difensore d’Ufficio di tale soggetto, precisando il numero di procedimento (r.g.n.r.) d’interesse, le generalità anche multiple note ed indicando, se esistente in atti o altrimenti conosciuto (ad. es., per l’avvenuta notificazione di Ordine di Esecuzione), il Codice Univoco Identificativo (CUI) del medesimo.

La richiesta è di conseguire notizie sulla presenza dell’assistito d’Ufficio sul territorio dello Stato e deve inoltre contenere l’affermazione di non averlo altrimenti rintracciato, così come l’impegno formale ad utilizzare le notizie eventualmente ricevute al solo fine del recupero del credito professionale maturato in detto ambito.

Non è dunque più prescritta la preventiva autorizzazione a tale fine del Giudice che ha proceduto e la richiesta, corredata degli allegati del caso, ben potrà essere direttamente trasmessa da indirizzo di posta elettronica certificata (PEC) del difensore a quello dell’Ufficio Immigrazione (oggi: *immig.quest.to@pecps.poliziadistato.it*). La successiva certificazione, almeno per ora, dovrà continuare ad essere ritirata presso l’Ufficio, ma gli incombenti risulteranno pur sempre in gran parte ridotti e semplificati.

### **3. Questioni attinenti alla liquidazione e disciplina delle spese legali all’esito del giudizio di opposizione al decreto di pagamento.**

L’art. 83, comma 2, D.p.r. n.115/2002 stabilisce che *“La liquidazione [degli onorari e delle spese] è effettuata al termine di ciascuna fase o grado del processo e,*

*comunque, all'atto della cessazione dell'incarico, dall'autorità giudiziaria che ha proceduto...".*

La Commissione ha preso in esame la situazione della c.d. "doppia fase" nell'ambito del giudizio di primo grado (in cui non vi sia l'udienza preliminare), ovvero laddove si tratti di liquidare l'attività svolta dal difensore prima e dopo l'esercizio dell'azione penale.

Muovendo da logica ed opportunità, si è deciso di distinguere a seconda che nel procedimento il G.i.p. abbia o meno assunto una competenza funzionale ed effettiva nella fase delle indagini preliminari, oltre all'emissione del decreto di ammissione al patrocinio a Spese dello Stato dell'indagato libero, stabilendo il seguente criterio:

- se si procede per reati a citazione diretta a giudizio (di competenza del giudice monocratico) e l'imputato non è stato arrestato o fermato, né vi è stato lo svolgimento di uno o più incidenti probatori, la richiesta di liquidazione per l'attività svolta durante la fase delle indagini preliminari potrà essere presentata direttamente al giudice del dibattimento, al termine del processo di primo grado.

In tal caso, per agevolare l'attività di liquidazione di tale giudice (che non avrà nel fascicolo gli atti relativi alla fase delle indagini preliminari, salvo in caso di epilogo con applicazione della pena o giudizio abbreviato), il difensore dovrà allegare i documenti da cui emerge il compimento dell'attività difensiva svolta, quali (a titolo esemplificativo) il verbale di interrogatorio o eventuali memorie difensive depositate all'esito dell'avviso di cui all'art. 415 *bis* c.p.p;

- se, invece, la richiesta di liquidazione è relativa ad un procedimento che ha investito il G.i.p. delle attività processuali che gli sono proprie, il difensore dovrà necessariamente depositare due istanze, la prima al G.i.p. per l'attività svolta nella fase delle indagini preliminari, la seconda al giudice del dibattimento.

Noti sono e per varie ragioni i lunghi tempi che intercorrono tra la presentazione della proposta di parcella al termine della fase processuale e l'effettivo riconoscimento delle spettanze.

Motivo di ritardo significativo è spesso rappresentato, tra l'altro, dalla ricorrente difficoltà di reperire l'incarto processuale, assai spesso già migrato ad altro Ufficio.

A fronte dell'idea di procedere all'allegazione, a cure ed onere dei legali, della documentazione processuale d'interesse ai fini della liquidazione, si è osservato che tale obiettivo aggravio di attività e copie non sempre sia stato ritenuto adempimento sufficiente, determinando, oltretutto, l'esigenza di conseguire e documentare attività riportate in atti in precedenza non ritenuti necessari a fini difensivi, con conseguente proliferazione di richieste copie a tal solo fine sollecitate alle Cancellerie.

Procedura reputata assai più semplificata e funzionale è stata invece individuata nella **presentazione della proposta di liquidazione al termine della fase processuale d'interesse.**

Alla fine della discussione in udienza il difensore deposita in duplice copia la propria "nota" ed il giudice, con la lettura del dispositivo ovvero entro il termine di deposito della sentenza, adotta il relativo decreto di liquidazione.

I vantaggi della suddetta procedura sono evidenti sia per i giudici sia per gli avvocati: la liquidazione è immediata e vengono eliminati tutti gli incombeni connessi.

Qualora il difensore non sia munito in udienza della richiesta di liquidazione potrà farla pervenire direttamente nella cancelleria del giudice competente entro il termine previsto per il deposito della motivazione della sentenza.

In questo caso, o anche quando non sia possibile emettere un decreto di liquidazione contestuale al dispositivo, il giudice depositerà il decreto di liquidazione unitamente alla motivazione della sentenza e il difensore potrà estrarne copia rinunciando alla notifica.

Il difensore della parte civile ammessa al Patrocinio a spese dello Stato dovrà pur sempre presentare l'ordinaria nota spese all'esito della sua discussione, ivi precisando anche che si tratta di proposta redatta a mente dell'art. 110 d.P.R. n. 115/2002.

Per quanto poi attiene la modalità di redazione della proposta di parcella si propone agli iscritti l'utilizzo delle tabelle allegate per l'attività svolta avanti al Tribunale, G.i.p. ovvero in composizione monocratica o collegiale.

Si ritiene corretto ed auspicabile indicare **la data in cui vengono effettuate le varie attività difensive**, come previsto dal tariffario.

Quanto alle singole voci (accesso, informativa, esame e studio) si ritiene che quando il loro numero risulti straordinario rispetto alla complessità del processo, sulla base di dati d'esperienza, sarà onere dell'avvocato motivare le ragioni di tale attività particolarmente gravosa.

Tutte le predette specificazioni ben potranno essere inserite nella nota in calce al modulo proposto dalla commissione.

Per quanto concerne **gli importi relativi alle singole voci** di attività esperite il difensore potrà indicare importi compresi tra i valori minimi e quelli risultanti dalla media tra il minimo ed il massimo della tariffa professionale come previsto dalla legge.

La Commissione rileva che gli importi devono essere richiesti e liquidati in relazione alla effettiva complessità del processo come emergente dagli atti ed, ove vi sia, dalla specifica motivazione inerente la complessità contenuta nella richiesta del difensore.

Si ritiene che sia da contrastare ogni automatismo nella indicazione di importi e nella liquidazione degli stessi, in considerazione del fatto che gli oneri difensivi sono ragionevolmente differenti e non sovrapponibili - e dunque non standardizzabili - in relazione ad ogni processo trattato.

Unanimemente la Commissione ritiene inoltre che sia necessario che il giudice motivi quando intende liquidare **un numero di attività inferiore rispetto a quelle dichiarate** come svolte dal difensore nella sua istanza.

Nell'ipotesi in cui il difensore presenti **atto di opposizione al decreto di pagamento del compenso, ai sensi del combinato disposto dagli artt. 84 e 170 D.p.r. 115/2002**, potrà richiedere il pagamento delle spese del giudizio di opposizione che si svolge avanti al giudice civile.

Secondo le indicazioni fornite dall'ufficio competente del Ministero della Giustizia, l'avvocato dovrà rivolgere la propria domanda al Ministero della Giustizia, Direzione Generale del Contenzioso, Ufficio III, Roma, indicando il seguente oggetto: "Condanna al pagamento delle spese di giudizio di opposizione avverso il decreto di pagamento dei compensi al difensore".

All'istanza andranno allegati copia del provvedimento che ha definito il giudizio di opposizione e la parcella.

Da ultimo, la Commissione ha individuato una proposta di liquidazione dei compensi per l'attività difensiva prestata nel giudizio svolto con rito direttissimo (convalida dell'arresto e successivo giudizio), definito tramite una o due udienze: si allega bozza di tale nota contenente le singole voci ed i relativi importi.

Resta inteso che tale "liquidazione concordata" non è stata predisposta per i casi (non ricorrenti) in cui il processo instaurato con rito direttissimo sia caratterizzato da particolare lunghezza e complessità dell'istruttoria dibattimentale o della discussione.

Torino, 29 novembre 2011

Allegati:

1. modulo richiesta di ammissione;
2. modello generale richiesta di liquidazione;
3. bozza parcella giudizio per direttissima;
4. modello decreto di liquidazione Tribunale (collegiale e monocratico)
5. modello richiesta di liquidazione G.i.p.
6. modello decreto di liquidazione G.i.p.