



RNF *magazine*

PERIODICO DI APPROFONDIMENTO E INFORMAZIONE FORENSE

Anno 1 / N° 2 ~ Settembre 2024

Editoriale del presidente
di rete Nazionale Forense
L'avvocato in Costituzione

pag 6

Editoriale del
Direttore Scientifico
di Rete Nazionale Forense

L'incertezza del diritto

pag 9

Approfondimenti RNF
Approfondimenti Juranews

*pag 10
pag 44*

Rassegna Massime
Corte di Cassazione settembre 2024

Sezione civile
Sezione penale

*pag 61
pag 108*


JURANEWS

rivista realizzata da RNF
in collaborazione con
JURANEWS
quotidiano di informazione giuridica

Approvazione del DDL 729 da parte del Senato: un passo cruciale per la tutela del legittimo impedimento del difensore



Avv. Roberta Errico

“Una difesa corretta e incondizionata non è solo un obbligo per ogni legale, ma una garanzia di un giusto processo e di tutela dei diritti dell’assistito, senza che questi veda compromessa la propria posizione processuale per cause indipendenti dalla volontà del difensore.

Non è umanamente accettabile che un collegio giudicante possa valutare una situazione familiare imponendo che un minore ricoverato in un nosocomio possa essere assistito indifferentemente dall’uno o dall’altro genitore e non da entrambi, rigettando una tempestiva e documentata richiesta di rinvio”.

Queste le parole forti che emergono dalla relazione introduttiva al disegno di legge n. 729, presentato dalla senatrice Stefani e comunicato alla Presidenza il 24 maggio 2023. Il provvedimento, che aveva già trovato accoglimento in sede redigente con modifiche dalla Commissione giustizia, nella seduta del 27 giugno 2024, con 84 voti a favore, 0 contrari, 48 astenuti e 132 votanti su 133 presenti è stato approvato in Senato nella seduta del 18 settembre 2024.

Nonostante manchi ancora l’approvazione della Camera per la chiusura dell’iter legislativo, il voto favorevole del Senato ha ricevuto il consenso degli organi di rappresentanza della categoria forense, in primis dal Consiglio Nazionale Forense, che l’ha considerato “un passo avanti per rispetto dei diritti degli avvocati”.

Nel dettaglio, il disegno di legge modifica l’art. 420-ter, co. 5, cod. proc. pen., ampliando i motivi di legittimo impedimento del difensore, includendo anche comprovate ragioni di salute proprie, dei figli o dei familiari del difensore.

Con tale formulazione si andrebbe ad arricchire ulteriormente l’attuale formulazione dell’art. 420-ter, co. 5, codice di procedure penale in virtù del quale in caso di assenza del difensore, il giudice rinvia l’udienza qualora sia dimostrato che la mancata partecipazione sia dovuta a un’impossibilità assoluta di comparire per legittimo impedimento, purché tale impedimento venga prontamente comunicato, l’imputato non sia assistito da due difensori e l’impedimento riguardi solo uno di questi ovvero se il difensore impedito ha nominato un sostituto o l’imputato richiede che il procedimento prosegua senza il difensore assente. In aggiunta, il comma 5-bis, come formulato dalla riforma Cartabia, considera legittimo impedimento a comparire nei due mesi precedenti la data presunta del parto e nei tre mesi successivi.

Maggiormente impattante appare il disegno di legge approvato in Senato per il processo civile, andando ad incidere in una duplice direzione.

Da un lato, è proposto l’inserimento di un ulteriore comma all’art. 153 cod. proc. civ., in materia di rimessione in termini che, nel richiamare l’art. 294, co. 2, 3 e 4, cod. proc. civ. relativa alla contumacia, subordina la concessione del beneficio alla prova da parte del difensore di essere incorso in decadenza per causa a lui non imputabile, prova che necessita di una verosimile valutazione dei fatti da parte del giudicante.

Sulla base dell’interpretazione fornita dalla giurisprudenza, ai fini della concessione della rimessione in termini, la decadenza si considera non

imputabile se è dipesa da fattore esterno alla sfera di controllo della parte o del difensore. Fattore che deve essere specificamente allegato e spiegato nella sua efficienza causale e non può risolversi in una mancanza di diligenza né consistere in un difetto di organizzazione della propria attività professionale (Cass. Civ., 5 luglio 2024, n. 18435). In questa prospettiva, a titolo esemplificativo, la giurisprudenza esclude che lo stato di malattia rilevi, di per sé, come legittimo impedimento tale da giustificare l'autorizzazione alla rimessione in termini, dovendo essere valutato nel singolo caso concreto il tipo di malessere, nonché la sua idoneità, per essere improvviso o totalmente invalidante, ad impedire al professionista di organizzare le attività ordinarie (cfr. Cass. Civ., SS.UU., 18 dicembre 2018, n. 32725).

Il disegno di legge sembra ridurre la discrezionalità del giudicante riconoscendo il diritto alla rimessione nei termini in favore del “il difensore che comprova a mezzo di idonea certificazione, di essere incorso in decadenze per cause a lui non imputabili o comunque derivanti da caso fortuito, forza maggiore, improvvisa malattia, infortunio o particolari condizioni di salute legate allo stato di gravidanza, per assistenza a figli, familiari con disabilità o gravi patologie, o per esigenze improrogabili di cura della prole in età infantile o scolare, che non gli consentano di delegare le funzioni nella gestione del proprio mandato, è rimesso in termini con provvedimento del Tribunale. Tale disposizione non si applica in caso di mandato congiunto”.

Rispetto alla formulazione proposta dalla senatrice Stefani, il Senato ha confermato la modifica della Commissione Giustizia, circoscrivendo l'impedimento del difensore in stato di gravidanza al solo caso in cui le condizioni di salute della donna, si sostanzino in una impossibilità oggettiva di gestire il mandato.

Altra importante innovazione proposta dal DDL attiene alla disciplina di cui all'art. 81-bis disp. att. cod. proc. civ., relativa al calendario del processo, andando ad implementare l'attuale disciplina di cui all'art. 115 disp. att. cod. civ. Il testo approvato in Senato prevede esplicitamente il rinvio a nuova udienza nel caso di mancata partecipazione del difensore e questa sia dovuta “ad assoluta impossibilità per motivi legati a caso fortuito, forza maggiore o improvvisa malattia, infortunio o particolari condizioni di salute legate allo stato di gravidanza, per assistenza a figli, familiari con disabilità o con grave patologia, esigenze improrogabili di cura della prole in età infantile o in età scolare, che non gli consentano di delegare le funzioni”. Nel disegno di legge approvato dal Senato è altresì chiarito che “l'assenza di comunicazione anticipata dell'impedimento, se giustificata, non può costituire da sola motivo di rigetto dell'istanza. A bilanciare questa tutela, viene precisato che tali misure non saranno applicabili in caso di mandato congiunto.

Questa previsione introdurrebbe una tutela specifica per gli avvocati impossibilitati a svolgere le proprie funzioni a causa di circostanze imprevedibili e inevitabili legate alla propria sfera privata e personale, garantendo in tal modo che la posizione processuale dell'assistito, e quindi il suo diritto di difesa, non venga compromessa.

Se è vero che nella casistica giurisprudenziale si rinvencono, quantomeno con riferimento al legittimo impedimento nel processo penale,



provvedimenti volti a dare rilevanza, quali ipotesi di assoluta impossibilità del difensore a comparire in udienza, situazioni gravi sotto il profilo umano e morale, in presenza delle quali egli, come ogni altro prestatore d'opera, ha il diritto di essere giustificato per l'assenza dal luogo ove la prestazione deve essere eseguita (Cass. Pen., 7 giugno 2012, n. 32949), non può certamente negarsi l'importanza che avrebbe la definitiva approvazione del disegno di legge proposto quale premessa indispensabile per l'allineamento del sistema giudiziario a un approccio più inclusivo e sensibile alle esigenze della vita privata e professionale degli avvocati.