

LA PREVIDENZA FORENSE



1

GENNAIO-APRILE
2015



LA NUOVA ASSISTENZA

GIOVANI AVVOCATI
E PREVIDENZA

SEPARAZIONE E DIVORZIO:
NEGOZIAZIONE ASSISTITA

... NON SOLO NUMERI,
LA CASSA DAL 1980...



Comitato di Redazione

"La Previdenza Forense"

Presidente:

Avv. Nunzio Luciano

Direttore Onorario:

Avv. Dario Donella

Direttore Responsabile:

Avv. Leonardo Carbone

Consiglieri di rappresentanza:

Avv. Igino De Cesaris

Avv. Giulio Pignatiello

Componenti:

Avv. Manuela Bacci

Avv. Divinangelo D'Alesio

Avv. Michelina Grillo

Avv. Ida Grimaldi

Avv. Dario Lolli

Avv. Domenico Monterisi

Avv. Beniamino Palamone

Avv. Ubaldo Perfetti

Avv. Valeriano Vasarri

Direzione e Redazione:

Via Ennio Quirino Visconti, 8

00193 Roma

tel. 06/36205665 fax 06/36212901

Editore:

Cassa Nazionale di Previdenza
e Assistenza Forense

Via Ennio Quirino Visconti, 8

00193 Roma

Segreteria del Comitato di Redazione:

Dott.ssa Donatella Asquino

tel. 06 36205665, fax 06 36212901

Registrazione del Tribunale di Roma

18.4.1978 n. 17230

Tiratura 200.000 copie

ISSN 1827-7373

Concessionaria di Pubblicità

Emme Erre Service

Di Ruggero Michelon

Via G. Belzoni, 91 35121 Padova

C. F. Mchrg44e04e098u

P.I. 04705090282

Stampa Mediagrat Spa Ind. Grafica

Viale Navigazione Interna, 89

35027 Noventa Padovana (PD)

Numero chiuso in redazione il 10 aprile 2015

Finito di stampare il mese di aprile 2015

Poste Italiane S.p.A. - Spedizione

in Abbonamento postale - 70%

Aut. GIPA/C/PD/i7/2012

In copertina:

parco dei Monti Sibillini

EDITORIALE

- 2 Il nuovo Regolamento per l'Assistenza di Nunzio Luciano

PREVIDENZA

- 3 Giovani avvocati e previdenza: gli errori da evitare. di Michele Proietti
- 7 Cancellazione e sospensione. di Santi Geraci
- 10 Tutela previdenziale
nei grandi studi professionali di Leonardo Carbone e Silvano Piccininno
- 16 Iscrizione alla Cassa e doppia tutela previdenziale di Marcello Bella
- 19 Le metamorfosi del sistema previdenziale nazionale di Maurizio Cinelli
- 22 Il welfare sussidiario nella cultura
giusprevidenzialistica italiana di Stefano Giubbboni
- 27 L'obbligo del rinvio pregiudiziale alla Corte
di Lussemburgo e responsabilità dei giudici nazionali di Maurizio de Stefano
- 30 Assetto istituzionale della Cassa Forense. di Leonardo Carbone
- 32 Il "nuovo" riscatto nella previdenza forense di Salvatore Spano
- 36 I dati numerici della normativa previdenziale
dal 1980 ai nostri giorni a cura di Paola Ilarioni

AVVOCATURA

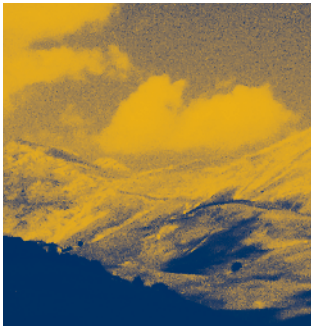
- 46 Il codice deontologico forense. Analisi tecnico-normativa . . . di Michele Salazar
- 51 Il nuovo codice deontologico e le violazioni previdenziali . . . di Remo Danovi
- 56 Le tortuose elezioni del Consiglio
dell'Ordine degli avvocati di Antonino Ciavola
- 62 Nuove modalità di accesso all'Albo speciale
per il patrocinio dinanzi alle giurisdizioni superiori di Roberto Aloisio
- 65 Avvocati protagonisti in Europa:
premesse, promesse e fatti di Franco Smania
- 68 Negoziazione assistita e semplificazione dei procedimenti
di separazione e divorzio: novità e criticità di Ida Grimaldi
- 72 La crisi e il reddito degli avvocati. Prospettive future di Valeriano Vasarri
- 75 Disavanzi sanitari e maggiorazione Irpef:
profili di incostituzionalità di Francesco Mancini
- 79 Socrate, cittadino ateniese. di Dino Nazzaro
- 85 Gli eletti al CNF

GIURISPRUDENZA. a cura di Marcello Bella

- 86 Esonero dall'iscrizione alla Cassa Forense per chi esercita
anche all'estero (Tribunale di Belluno Sentenza n. 17 del 13 febbraio 2015)
- 91 Insussistenza del requisito contributivo (Tribunale di Milano Sentenza
n. 1283 del 14 giugno 2014)

RECENSIONI

- 94 Remo Danovi,
Il nuovo codice deontologico forense. Commentario . . . a cura di Leonardo Carbone
- 95 Antonio Padoa-Schioppa, *Ri-formare il giurista*
(un percorso incompiuto) a cura di Remo Danovi



Nuove modalità di accesso all'Albo speciale per il patrocinio dinanzi alle giurisdizioni superiori

di **Roberto G. Aloisio**

62

1. Con il Regolamento n. 5/2014 il Consiglio Nazionale Forense ha completato la riforma di cui alla L. 31 dicembre 2012, n. 247; in particolare, la norma che qui interessa è contenuta nell'art. 22 avente ad oggetto l'accesso al c.d. Albo dei "cassazionisti".

L'esigenza di un radicale mutamento di rotta *in subiecta materia* era da tutti avvertita in considerazione della peculiare natura del giudizio di legittimità, come trasformato a seguito di plurimi interventi legislativi e dell'evoluzione, storicamente data, della giurisprudenza di legittimità.

Tracerò le successive riflessioni nell'ottica prospettica del processo civile, unico approccio consentito dalla mia personale esperienza di civilista.

Ho parlato di *peculiarità* del processo in Cassazione e tenterò di darne una spiegazione ragionevolmente plausibile.

Il primo dato di constatazione – direi ovvio, se non addirittura banale – è rappresentato dalla *scolorimento* (fino all'evanescenza) del "fatto" nel quadro degli arredi della scena processuale (che sta innanzi alla Suprema Corte); appare invece su quella scena, in tutta la sua luce, il "diritto", sottoposto dai difensori agli *stress* logici di *analisi* e di *sintesi* ermeneutiche avente ad oggetto la pronuncia impugnata.

E' del resto il dato testuale dell'art. 360 cod. proc. civ. che denota l'assoluta preminenza del *diritto* sul *fatto*, financo con riferimento al n. 5 dell'art. 360, perché anche in questa ipotesi di censura si ha da affrontare problematiche tipicamente processuali (in punto di diritto).

Non essendovi dubbio che *giurisdizione*, *competenza* e *nullità del procedimento* si risolvono in *quaestiones iuris*, mi soffermerò qui sul n. 3 dell'art. 360 che nel linguaggio corrente viene espresso come (censura per) "violazione di legge": l'espressione gergale però non è corretta – in chiave di purezza tecnica – perché l'enunciato dell'articolo (al n. 3) esprime il vizio consistente nella "violazione o falsa applicazione di *norme di diritto*". Non sfugge del resto all'acume degli avvocati l'enorme diversità significativa dei due lemmi, *legge* e *diritto*: riferendosi il primo al *dictum* legislativo (inteso nell'accezione ampia di legge, decreto legge, decreto legislativo, regolamento, Costituzione, Trattati UE, Regolamenti e

Direttive Comunitari etc.), il secondo al contenuto pre-cettivo che, dal testo letterale, la giurisprudenza crea come "*diritto vivente*", stabile nel tempo, pur suscettibile di modifiche evolutive per diversità di assetti sociali, per rotture di equilibri, per mutamenti culturali nella storicità dell'esperienza¹.

Benché equivalenti ai fini dell'ammissibilità del motivo di censura, l'art. 360 n. 3 mantiene distinte la *violazione* dalla *falsa applicazione* del diritto, riferendosi la prima all'infrazione ermeneutica della *regula iuris* contenuta nel *corpus* del *diritto vivente* (soprattutto quando esso è fissato dalle Sezioni Unite), la seconda all'erronea sussunzione della fattispecie concreta nella fattispecie astratta².

2. Da quanto più sopra accennato, appare evidente la diversità (stilistica e contenutistica) della difesa di legittimità (da un lato) da quella di merito (dall'altro): mentre in quest'ultima *fatto* e *diritto* coesistono e, talvolta, s'intrecciano (in separati o in congiunti capi argomentativi), nella prima l'avvocato ha da assolvere un compito di ermeneutica giuridica (di diritto sostanziale e/o processuale), sia pure riferita al caso concreto, assunto nella fissità dell'accertamento compiuto dal giudice di grado inferiore.

Se il lettore avesse benevolenza per i *dicta* semplificatori

¹ Questo fenomeno del mutamento del quadro sociale, storico, giuridico e culturale viene analizzato da **Falzea** (voce *Complessità giuridica*, in *Enc. dir.*, *Annali*, I, Milano, 2007), il quale rileva che, "finché le regole dell'insieme sono osservate dalla generalità dei soggetti che lo compongono si è in presenza di uno stato equilibrato di complessità, a mantenere il quale sono necessarie, ma anche sufficienti, se adeguatamente utilizzate, le risorse regolative del complesso. La sufficienza viene meno quando intervengono fattori /...omissis.../ di deviazione profonda dei processi evolutivi, sociali e giuridici" (pag. 203). Non può mancare il richiamo alla *storicità del diritto* tracciata nelle indimenticabili pagine di **Riccardo Orestano**, *Introduzione allo studio storico del diritto romano*, Torino, 1963, pp. 387-392.

² Per chi volesse approfondire il tema, richiamo, **D'Ascola**, *Ricorso per cassazione e falsa applicazione di norme di diritto*, in **Acerno-Curzio-Giusti** (a cura di), *La Cassazione civile*, Bari, 2011, pp. 139-155.

(e perciò incauti), direi che in Cassazione l'*opus* difensivo è completamente diverso – in chiave metodologica ed espositiva – da quello svolto nel giudizio sottoposto a censure di legittimità.

Con ciò non intendo dire (e nemmeno penso) che dinanzi ai tribunali il compito della difesa sia più semplice; voglio solo postulare che con il ricorso per cassazione la difesa (scritta e orale) si connota per un'imminente esigenza di razionalità giuridica, che soggiace alle leggi primarie della logica e dell'analisi del linguaggio, in chiave euristica³.

Tutto ciò per tentare di chiarire, in pagine brevi, che la costruzione e la redazione di un ricorso per cassazione si avvalgono dello istrumentario tipico della metodologia delle scienze esatte, piuttosto che di quelle umanistiche (ammesso che vi sia ancora qualcuno che continui a credere a tale distinzione mitologica, erronea *ab origine*).

Proprio per tali specifiche ragioni, in un campo ove si scontrano due tesi logiche opposte (una delle quali ha il conforto della sentenza impugnata da controparte), interviene il giudizio della Suprema Corte per affermare il **diritto**, inteso quale mezzo utilizzabile dal giudice per realizzare il valore di **giustizia** (art. 101 della Costituzione).

³ Il discorso a questo punto diverrebbe molto complicato e, consapevole delle ridotte capacità anche culturali, mi limito a rinviare il lettore ad alcune opere che educano a ragionare in termini di puro diritto: CALOGERO, *La logica del giudice e il suo controllo in Cassazione*, Padova, 1964, *passim*, ma soprattutto pp. 33-73, 111-149, 289-298.

Aiuta a completare la formazione culturale dell'avvocato, TARUFFO, *La semplice verità*, Bari, 2009, *passim*, ma soprattutto pp. 74-134, così come ALPA, *L'arte di giudicare*, Bari, 1996, *passim*, ma soprattutto pp. 3-52, 56-85; GENTILI, *Il diritto come discorso*, Milano, 2013, pp. 3-24, 139-180, 475-516; FERRAJOLI, *Principia iuris*, Vol. I, Bari, 2007, *passim*, ma soprattutto pp. 3-67, 415-468.

Di recente, v. il contributo di Lucia Tria (*Il linguaggio e lo stile della Corte Suprema*), in MARIANI MARINI (a cura di), *Promemoria per avvocati*, Pisa University Press, 2014, pp. 219-233).

Il *proprium* del ruolo istituzionale nomofilattico della Cassazione risiede nel dare certezza al diritto per la *stabilità* dell'ordinamento (in un dato contesto storico), rendendo quindi prevedibile da parte del ceto dei giuristi la soluzione dei casi identici (se ve ne fossero) o analoghi (ve ne sono molti).

In questo scenario, l'avvocato ha il compito di scrutinare in profondità le decisioni dei tribunali, indicando esattamente i vizi che affettano la pronuncia impugnata: compito che si articola *sub specie iuris* e nell'analisi della decisione e nella sintesi logica-metodologica della censura, il tutto nel rispetto del canone di autosufficienza del ricorso, mercé il quale la Corte è messa nelle condizioni di ricavare solo dall'atto – senza trasmigrare nei fascicoli delle parti – la sussistenza o meno del vizio denunciato; il che agevola il ruolo della Cassazione quale giudice dello *ius constitutionis* piuttosto che dello *ius litigatoris*.

3. Ciò considerato, resta da constatare come il legislatore prima e il CNF poi (con il Regolamento n. 5/2014) abbiano preso atto del lavoro professionale specialistico del "cassazionista", dettando puntuali regole di accesso all'Albo speciale.

Già la legge (n. 247/2012) ha spezzato gli *itinerari* della legislazione risalente al 1933⁴, stabilendo che per il patrocinio dinanzi alle giurisdizioni superiori non è più sufficiente la mera anzianità (otto anni a decorrere dall'iscrizione all'Albo degli avvocati), ma occorre la "lodevole" e "proficua" frequenza del *cursus studiorum* organizzato dalla Scuola superiore dell'avvocatura.

Oggi, il regolamento delegato n. 5/2014 richiede un primo livello di accesso al corso organizzato dalla Scuola mediante il superamento di una prova selettiva, consistente in un *test* a risposta multipla vertente nei diritti processuali civile, penale e in diritto amministrativo (art. 4). Superata la prova selettiva, i candidati possono seguire il corso trimestrale avente ad oggetto i diritti processuali civile, penale e amministrativo, costituzionale, il diritto tributario e il diritto dell'Unione europea. Concluso il corso, i candidati affrontano una

⁴ Successivamente modificata con gli interventi del 1936 (L. n. 1003) e del 1997 (L. n. 27).

64 “*verifica finale di idoneità*” che si articola in una prova scritta consistente, alternativamente (a scelta dell'avvocato), nella redazione di un ricorso per cassazione in materia civile o penale ovvero di un atto di appello al Consiglio di Stato e in una prova orale avente ad oggetto le materie del corso, avuto preminente riguardo alla materia prescelta dal candidato in sede di prova scritta. All'esito delle prove, la Commissione esaminatrice, designata dal CNF, tiene conto, ai fini del giudizio d'idoneità, del livello di maturità nello studio delle materie oggetto del corso e della padronanza della tecnica di redazione del ricorso o dell'appello.

4. Questo assetto normativo mi sembra essere la giusta soluzione al dilemma prodotto da opposti orientamenti: quello di creare un Albo speciale chiuso e l'altro di lasciare totalmente aperto l'accesso all'Albo, condizionandone l'ingresso alla mera anzianità.

Oggi la soluzione adottata mi appare realisticamente equilibrata, posto che non solo non v'è preclusione preconcepita all'accesso, ma (nello stesso tempo) si dà una selezione che si realizza attraverso una verifica (a garanzia dell'Avvocatura e delle Corti superiori) della qualità e dei meriti degli avvocati che faranno ingresso nelle aule delle Corti superiori. ■