



Scuola di Diritto Avanzato

Direttore scientifico: **Luigi VIOLA**

www.scuoladirittoavanzato.com



5.07.2017

TRACCIA DELL'ATTO GIUDIZIARIO RELATIVO AL DIRITTO CIVILE DEL 15.12.2016

Con accordo di separazione coniugale omologato nel marzo 2016, Caio, sul presupposto che il reddito familiare prima della separazione ammontasse ad euro 5.000,00 mensili e che quello suo personale ad euro 3.200,00 mensili, si è impegnato a corrispondere a Sempronia un assegno mensile di euro 1.600,00 per il mantenimento del figlio della coppia Caietto, nonché a trasferire a quest'ultimo, senza ricevere alcun corrispettivo, la piena ed intera proprietà dell'unico immobile di cui è proprietario. L'accordo tra i coniugi prevede, inoltre, che Caietto continui a vivere insieme alla madre presso altro appartamento di proprietà di quest'ultima che fino alla data della separazione aveva costituito l'abitazione coniugale.

Tizio, che vanta nei confronti di Caio un ingente credito in forza di rapporti commerciali intercorsi con il predetto nell'anno 2015, venuto a conoscenza di tale trasferimento di proprietà avvenuto nel settembre del 2016 e, ritenendo che lo stesso possa pregiudicarlo, si reca dal proprio legale di fiducia per conoscere se sono concretamente esperibili delle azioni a tutela del proprio credito. Il candidato, assunte le vesti del legale di Tizio, rediga l'atto giudiziario ritenuto più utile alla difesa degli interessi del proprio assistito.

Si riporta lo svolgimento della corsista D.S. che ha riportato il voto 35 (corte di Appello di Genova), ringraziandola per aver voluto condividere con noi il bel risultato.

[Si veda anche Esame Avvocato 2016: tracce e soluzioni](#)

48/C



Ecc.ma Corte di Appello di _____

Affo di Appello

Nell'interesse di Tizio, nato a _____ il _____ residente in _____ via _____, imputato nel procedimento penale n. R.G.NR. _____, il sottoscritto difensore Avv. _____ del Foro di _____ (giusta nomina in calce al presente atto) propone

APPELLO

avv. se la sentenza n. _____ emessa in data _____ dal Tribunale in composizione collegiale di _____, con la quale veniva riconosciuta la penale responsabilità di Tizio per il reato di cui all'art. 110, 628 c. 3 n. 1 e 99 c. 6 c.p. e lo condannava alla pena di anni 7 e mesi 6 di reclusione ed euro 2000 di multa, la summenzionata sentenza merita di essere riformata per i seguenti

MOTIVI

- 1) Errorata della sentenza in ordine al mancato riconoscimento delle circostanze attenuanti
 - 2) Errorata della sentenza in ordine alla determinazione della pena.
 - 3) Errorata della sentenza in ordine al mancato riconoscimento delle circostanze attenuanti
- Il Giudice di prime cure, nel determinare la pena in capo a Tizio per il reato di cui all'art. 628 c. 3 n. 1 c.p. non ha correttamente valutato la sussistenza della circostanza attenuante di cui all'art. 114 c.p. Alibi. A riguardo si osserva che le concrete modalità di svolgimento della del reato, in particolare alla luce del fatto che Tizio è rimasto in disparte all'angolo della strada a ben 200 metri di distanza dal luogo della rapina, avrebbero dovuto portare il Giudice a ritenere il suo contributo di minima importanza. Ciò anche alla luce della giurisprudenza della Corte di Cassazione la quale, ai fini dell'applicazione dell'attenuante in questione ritiene si debba valutare se il concreto contributo del concorrente sia consistito "nell'ossunzione di un ruolo di marginale rilevanza, ossia di efficacia causale così lieve rispetto all'evento, da risultare trascurabile nell'economia generale dell'atto criminoso" (Cass. sez. III, 16 luglio 2015 - 20 agosto 2015 n. 31985). In considerazione di tali parametri valutativi offerti dalla Corte di Cassazione non può che ritenersi di minima importanza la condotta di Tizio, il quale, lontano dal luogo del reato, non ha in alcun modo aiutato l'altro nella realizzazione dello stesso, non incidendo minimamente sul risultato finale dell'impresa criminosa. Inoltre, benché il suo ruolo fosse quello di "fante da

pale al complice, ad una tale distanza (ben 200 metri) non avrebbe potuto fornire un aiuto se fosse sopraggiunto qualcuno o dare un tempestivo allarme. Proprio tale distanza dal luogo del crimine, inoltre, esclude la stessa sussistenza della circostanza aggravante contestata ai due complici dell'aver commesso il fatto da più persone riunite. Al riguardo si osserva infatti che, ai fini del riconoscimento di tale aggravante è necessario che vi sia ~~una~~ una simultanea presenza nel luogo e nel momento della consumazione della rapina, di almeno due soggetti e che di tale presenza la vittima ne abbia contezza. Infatti solo in questo modo può darsi sussistenza in maggiore effetto di intimidazione sulla vittima che vede ridotta la sua capacità di reazione percependo una situazione oggettivamente più pericolosa (Cass. sez. II, 12 marzo 2003 - 11 aprile 2003 n. 15416). Se così non fosse e venisse applicata l'aggravante delle più persone riunite anche ove tale presenza non venga percepita, si rischierebbe di vulnerare l'art. 3 Cost. poiché verrebbero fruttate in modo eguale situazioni di diversa efficacia intimidatoria, diversa ~~fruttata~~ durata e diversa gravità. Pertanto deve ritenersi insussistente l'aggravante dell'aver commesso il fatto da più persone riunite ~~per~~ di cui all'art. 602 c.p. l. 1. ~~La~~ talpa, altresì ad escludere ogni dubbio circa l'applicabilità al caso di specie dell'attenuante dell'art. 114 c.p. la quale non potrebbe applicarsi, ex art. 16 c.p. ai casi in cui il fatto è commesso da più di cinque persone salvo, come in questo caso, che la legge preveda diversamente. Inoltre, anche la circostanza aggravante dell'aver commesso il fatto da persona travisata non poteva essere contestata a Tizio. Infatti poiché egli si trovava lontano dal luogo della rapina e non ne è stata percepita la presenza della vittima, a maggior ragione il fatto che fosse, o potesse essere travisato, ~~non~~ stante l'assoluta insensibilità non influisce circa il giudizio di gravità del fatto. In tali condizioni il suo eventuale travisamento non avrebbe in alcun modo aumentato l'offesa al bene giuridico tutelato dalla norma (la tutela della ^{incolumità della} persona) e, pertanto, non può essere operante l'aumento di pena in capo a Tizio. Sebbene, infatti, abbia commesso il fatto in concorso con Caio e, ex art. 110 c.p. dovrebbe soggiacere alla ~~stessa~~ medesima pena, non pare giusto che i due rispondano alla stessa pena alla luce in conformità ai principi costituzionali di proporzionalità, personalità della pena ex art. 27 Cost. e alla in conformità allo stesso sistema penale che prevede meccanismi di diversificazione

ne della pena anche il caso di concorso (come nel caso dell'art. 114 c.p.). Per quanto sopra esposto si chiede che il Giudice ridetermini la pena in capo a Tizio in considerazione della ritenuta insussistenza delle aggravanti di cui all'art. 628 c.3 n.1. Inoltre, stante la recente giurisprudenza della Corte di legittimità in materia di bilanciamento delle circostanze attenuanti con la recidiva di cui all'art. 99 c.4 c.p., si chiede il ricambiamento che vengano ritenute prevalenti le attenuanti (Cass. Sez. II, 21 marzo 2016 - 21 aprile 2016 n. 16628). Infatti, alla luce di tale giurisprudenza, il divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulla recidiva di cui all'art. 99 c.4 c.p. può operare solo se il Giudice ritenga in concreto di disporre l'aumento di pena per la recidiva. In tal caso nel caso sottostante all'erame del Giudice di secondo grado, stante le modalità della condotta di Tizio, non potrà anzitutto ritenere di operare tale aumento.

2) Errore della sentenza in ordine alla determinazione della pena.

In Tuttavia, se il Giudice dell'Appello ritenesse la sussistenza delle circostanze aggravanti di cui all'art. 628, 3° comma n.1 c.p., anche se non sarebbe più possibile ritenere prevalenti le circostanze attenuanti (stante il disposto dell'art. 628, 5° c. c.p.), sarebbe in ogni caso doveroso operare una rideterminazione della pena. Infatti, occorre osservare che, quando la recidiva comporta un aumento di pena maggiore od un terzo, la stessa assume la natura giuridica di circostanza aggravante ad effetto speciale (in tal senso: Cass. S.U. n. 20798 del 2011). Nel caso di specie, ~~frattanto~~ poiché la truffa aggravata rientra tra i reati richiamati dall'art. 99, 5° comma c.p., il Giudice avrebbe dovuto applicare la disciplina della recidiva obbligatoria e non quella facoltativa del 4° comma, operando un aumento da $\frac{1}{3}$ a $\frac{1}{2}$ della pena. Trattandosi di un aumento di pena superiore ad $\frac{1}{3}$, come sopra specificato, il giudice sarà tenuto a considerare la recidiva come circostanza ad effetto speciale con la conseguenza che troverà applicatore l'art. 63 c. c.p. in tema di applicazione di aumenti o diminuzioni di pena, con conseguente applicazione della sola pena stabilita per la circostanza più grave con facoltà per il giudice di operare un aumento. Poiché nel caso di specie la pena più grave è data dall'aumento di cui all'art. 628 c.3 n.1 c.p., il Giudice di primo grado avrebbe dovuto, ex art. 63, 4° c., applicare soltanto la pena maggiorata del furto, con facoltà però di aumentarla.

per tutto quanto esposto, il sottoscritto difensore, nell'interesse di Titto
chiedo

che codesta Ecc.ma Corte di Appello voglia

→ in via preliminare

- ritenere sussistenti le circostanze attenuanti di cui all'art. 114 c.p., rideterminando
la pena inflitta a Titto con giudizio di prescrizione delle attenuanti sulla
reodiva,

in subordine

- ~~leggi~~ rideterminare la pena inflitta a Titto ai sensi dell'art. 628, § 3 n. 1
e 624 c.c. con potere, se ritenuto ^{congruo} di aumentarla.

con ossequio

Data _____ di _____

Avv. _____

Nomina ex art. 96 c.p.p.

Il sottoscritto Titto, nato a _____ il _____, residente in _____, in
riferimento al procedimento penale n. RGNR _____ dichiara di nominare
come in effetti

NOMINA

L'Avv. _____ del Foro di _____ proposto difensore nel procedimento
sopra indicato, conferendogli ogni più ampia potestà, compreso quello di redigere
e depositare il presente appello.

Giuseppe domiciliato presso lo studio dell'Avv. _____, in _____ via _____
Data, di _____

Firma Titto

e autentica

Avv. _____

VOTAZIONE

Il Segretario

Il Presidente

Ernesto Ciapone (35)