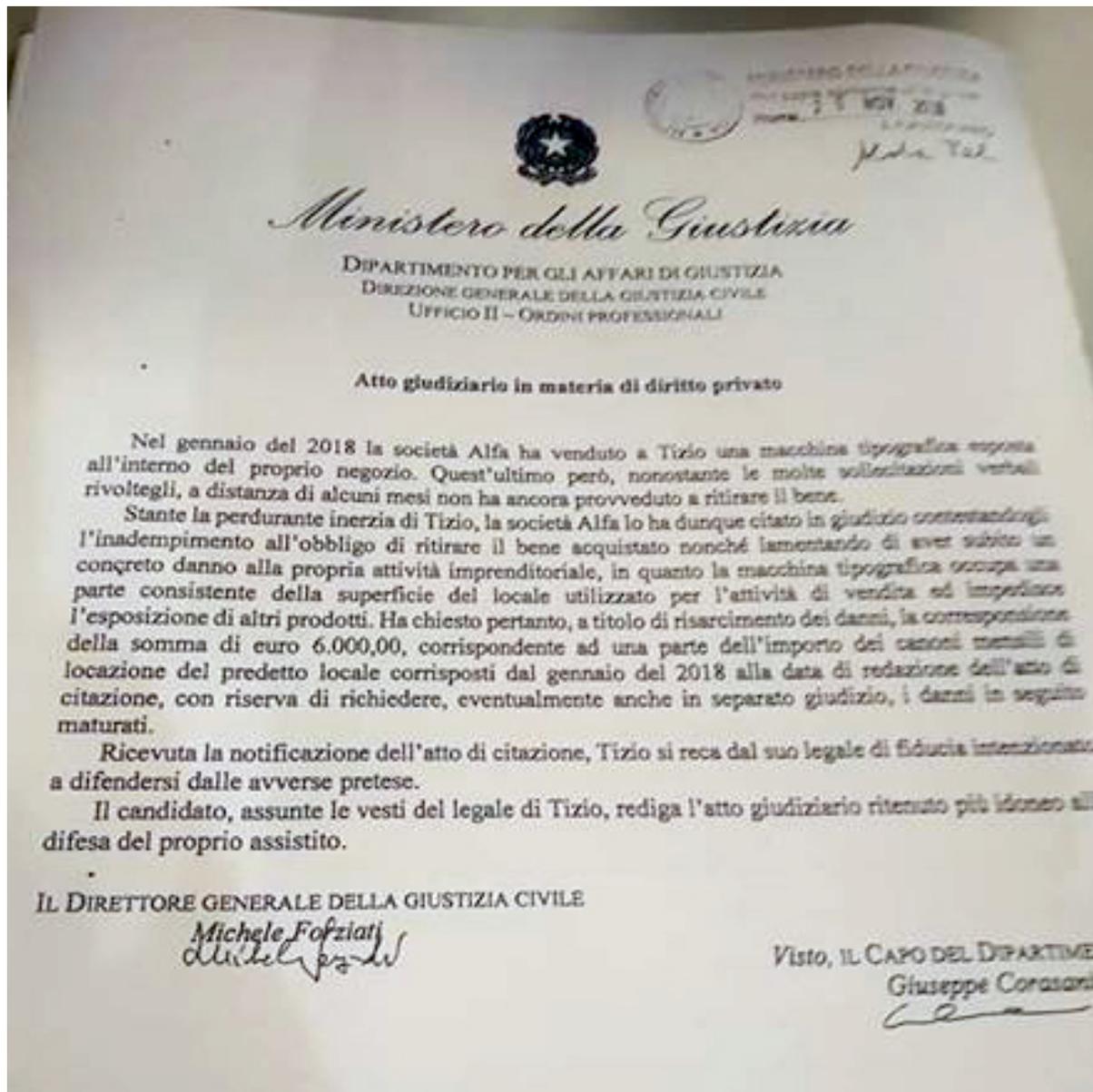


## Esame d'avvocato 2018 II PROVA

### Tracce svolgimenti e soluzioni ATTO GIUDIZIARIO

#### Prima Traccia ATTO CIVILE – in materia di DIRITTO PRIVATO



Nel gennaio del 2018 la società Alfa ha venduto a Tizio una macchina tipografica esposta all'interno del proprio negozio. Quest'ultimo però, nonostante le molte sollecitazioni verbali rivoltegli, a distanza di alcuni mesi non ha ancora provveduto a ritirare il bene.

Stante la perdurante inerzia di Tizio, la società alfa lo ha dunque citato in giudizio contestandogli l'inadempimento all'obbligo di ritirare il bene acquistato nonché lamentando di aver subito un concreto danno alla propria attività imprenditoriale, in quanto la macchina tipografica occupa una parte consistente della superficie del locale utilizzato per l'attività di vendita ed impedisce l'esposizione di altri prodotti.

Ha chiesto pertanto, a titolo di risarcimento dei danni, la corresponsione della somma di euro 6.000,00 corrispondente ad una parte dell'importo dei canoni mensili di locazione del predetto locale corrisposti dal gennaio del 2018 alla data di redazione dell'atto di citazione, con riserva di richiedere eventualmente anche in separato giudizio i danni in seguito maturati. Ricevuta la notificazione dell'atto di citazione, Tizio si reca dal suo legale di fiducia intenzionato a difendersi dalle avverse pretese.

Il candidato, assunte le vesti del legale di Tizio, rediga l'atto giudiziario ritenuto più idoneo alla difesa del proprio assistito.

**SOLUZIONE ATTO CIVILE – in materia di DIRITTO PRIVATO**

*L'atto svolto sotto riportato è una delle possibili soluzioni alla traccia indicata; ha mero valore orientativo ed è preceduta da alcune riflessioni.*

TRIBUNALE DI <...>

**Comparsa di costituzione e risposta**

R.G.N. <...> (Giudice Dott. <...>)

Per il Sig. Tizio, C.F. <...>, rappresentato e difeso nel presente giudizio, in forza di procura alla lite estesa in calce al presente atto, dall'Avv. <...> (codice fiscale <...>, pec <...>) del Foro di <...>, ed agli effetti del presente procedimento domiciliato nello studio di quest'ultimo, in <...>, alla via <...>, n. <...>, e con dichiarazione di voler ricevere ogni comunicazione o notifica all'indirizzo pec <...> ovvero al numero di telefax <...>;

premessi che

La società Alfa, in persona del legale rappresentante pro tempore, con atto di citazione notificato in data <...>, ha convenuto in giudizio, innanzi al Tribunale intestato, il sig. Tizio, per far condannare il sig. <...> al pagamento della somma di euro <...> a titolo di risarcimento danni, oltre alle spese, compensi professionali, rimborso forfettario, Iva e Cpa del presente giudizio.

\* \* \*

Con la presente comparsa di risposta, si costituisce nel presente giudizio il convenuto Tizio, che deduce espressamente l'improcedibilità e l'infondatezza, in fatto e in diritto, delle deduzioni di parte attrice.

**1) Improcedibilità della domanda.**

Per acclarare l'eccepita improcedibilità, il convenuto evidenzia che l'articolo 3, comma I, del d.l. 12 settembre 2014, n. 132, convertito nella legge n. 164 del 2014, statuisce

che chi intende proporre in giudizio una domanda di pagamento a qualsiasi titolo di somme non eccedenti cinquantamila euro, deve invitare l'altra parte a stipulare una convenzione di negoziazione assistita. Nella specie, la ditta Alfa non ha formulato invito alcuno nei confronti di Tizio.

(n.b. solo se si ritiene che Tizio non sia un consumatore; Tizio infatti acquista una macchina tipografica, la cui natura appare un bene destinato all'esercizio dell'impresa. Ma la circostanza non è specificata nella traccia, quindi questa parte poteva anche essere omessa dal candidato).

### **2) Violazione dell'obbligo di cui al disposto ex articolo 1209 c.c.**

L'ordinamento impone che, qualora l'obbligazione abbia per oggetto una cosa mobile, come nella specie: a) se deve essere consegnata al domicilio del creditore, l'offerta deve essere reale, b) se deve essere consegnata in luogo diverso, l'offerta consiste nell'intimazione al creditore di riceverla, fatta mediante atto a lui notificato nelle forme prescritte per gli atti di citazione. Deve ulteriormente rammentarsi che ogni offerta di adempimento, laddove seria, concreta e circostanziata, vale ad escludere la mora del debitore, a prescindere dunque dall'esperimento degli strumenti formali ex artt. 1206 e 1209 c.c. Nella vicenda di cui è causa, il venditore aveva solamente contattato telefonicamente Tizio, senza aver posto in essere comunicazioni che possano in qualche modo valere quale offerta di adempimento "formale".

### **3) Violazione dell'obbligo di cui al disposto ex articolo 1514 c.c.**

Risulta pacifico che, stante la necessità, in capo ai venditori, di avere a disposizione lo spazio materiale per le forniture delle merci, può rappresentare un pregiudizio al medesimo venditore il ritardo, da parte del compratore, nel ricevere il bene acquistato. In tal senso il legislatore ha previsto la disposizione di cui all'art. 1514 c.c., che contempla una particolare species di mora del creditore, autorizzando il venditore a depositare il bene venduto per conto e a spese del compratore, presso un locale di pubblico deposito ovvero in ulteriore locale idoneo, determinato dal tribunale del luogo in cui la consegna doveva essere fatta. Nel contempo, il

legislatore ha previsto che il venditore è onerato dal dare al compratore notizia del deposito eseguito. Inoltre, col deposito il venditore sarebbe stato liberato sia dall'obbligo di custodia del bene (1177 c.c.) che dalla connessa responsabilità (v. 1513 c.c.).

#### **4) Violazione degli obblighi di correttezza e buona fede (articolo 1175 e 1375 cc.)**

L'attore, intentando causa al sign. Tizio, ha violato gli obblighi di correttezza e buona fede che, per legge, sono inerenti a qualunque rapporto contrattuale.

L'articolo 1175 del codice civile, infatti, prevede che sia il debitore che il creditore, nell'eseguire la propria prestazione, siano tenuti a rispettare le regole della correttezza nell'esecuzione della prestazione.

Anche se i doveri previsti dalla norma non sono elencati tassativamente in modo espresso, essi discendono dai principi che regolano i rapporti tra i consociati. Tra tali principi la giurisprudenza ha da tempo enucleato il cosiddetto "obbligo di avviso", che prevede che, qualora tra i contraenti insorgano questioni che modifichino in modo significativo i rapporti tra le parti, o emergano circostanze tali da alterare significativamente l'equilibrio del rapporto, di tali questioni e circostanze se ne debba dare avviso alla controparte.

Ora, nel nostro caso, è vero che la società Alfa aveva telefonato spesso al signor Tizio per chiedergli di prelevare il macchinario, ma costui giammai avrebbe immaginato che il ritardo fosse un comportamento talmente grave da causare danni alla società.

Al contrario, Tizio era convinto che nessun danno avrebbe ricevuto la società Alfa, dal momento che il bene, in teoria, poteva comunque essere utilizzato come oggetto da esposizione.

La correttezza avrebbe imposto, insomma, che Alfa, prima di citare in giudizio Tizio, avesse almeno inviato una raccomandata, o una diffida formale, per metterlo a conoscenza delle conseguenze della sua inerzia.

**5) Insussistenza della prova del danno richiesto.**

Ferme restando le superiori considerazioni, si deve rilevare come controparte non abbia comunque dimostrato né il nesso di causalità con l'evento contestato, né l'esistenza del danno esorbitante per il quale pretende il risarcimento, né il quantum del danno, determinato in misura arbitraria. Parte attrice lamenta, cioè, di avere subito un danno senza tuttavia allegare nessun supporto probatorio alla propria richiesta, limitandosi a quantificare il pregiudizio di natura patrimoniale parametrandolo al canone di locazione. Pregiudizio, pertanto, che è indimostrato nella fattispecie. In definitiva parte attrice non è stata in grado di dimostrare che il permanere del bene venduto, nei propri locali, ha inciso negativamente e in modo significativo sull'attività dell'impresa.

Tutto ciò premesso, fatta salva ogni ulteriore richiesta, azione, diritto o pretesa nei confronti della società Alfa, in persona del l.r.p.t., Tizio, come sopra rappresentato e difeso, insiste per l'accoglimento delle presenti

**conclusioni**

Voglia l'Ill.mo Tribunale di <...>, disattesa ogni contraria istanza:

*In via pregiudiziale di rito*

Dichiarare l'improcedibilità della domanda ai sensi dell'articolo 3, comma I del d.l. n. 132 del 2014, convertito in l. n. 164 del 2014, ed assegnare alle parti il termine per l'esperimento della procedura di negoziazione assistita.

*In via principale*

Previo accertamento dell'integrale infondatezza, in fatto e in diritto, delle pretese creditorie rivendicate dalla società Alfa nei confronti di Tizio, accertare che nulla è dovuto tra le parti per i titoli giuridici rivendicati da parte attrice e, per l'effetto, rigettare ogni richiesta formulata nell'atto di citazione.

*In ogni caso*

Condannare la società attrice alla refusione in favore del convenuto, delle spese e dei compensi professionali del presente procedimento, oltre rimborso forfettario, Iva e Cap come per legge.

*In via istruttoria*

Si chiede sin da ora che il Tribunale Ill.mo voglia disporre le prove testimoniali di cui ai seguenti capitoli:

1) Vero che...

2) Vero che....

Si producono, in copia fotostatica, salvo deposito dell'originale ove insorga contestazione, i seguenti documenti: <...>, compresa la copia notificata dell'atto di citazione.

<...>, lì <...>

Avv. <...>

#### **Procura alle liti**

Io sottoscritto Sig. Tizio, nato a <...> in data <...>, residente in <...>, delego a rappresentare e difendere il sottoscritto, l'Avv. <...>,,

Il sottoscritto dichiara altresì di essere stato informato dall'Avv. <...>, in ossequio a quanto previsto dall'art. 4, comma 3, d.lgs. 4 marzo 2010 n.28 della facoltà di avvalersi del procedimento di mediazione e negoziazione assistita.

Autorizzo al trattamento dei dati personali, in relazione alle attività di cui al presente mandato, ai sensi del dl 196/2003 e del Regolamento UE n. 679/2016 (GDPR) e dl 101/2018.

Dichiaro, inoltre, **SOLUZIONE PROPOSTA**

*L'atto svolto sotto riportato è una delle possibili soluzioni alla traccia indicata; ha mero valore orientativo ed è preceduta da alcune riflessioni.*

TRIBUNALE DI &lt;...&gt;

**Comparsa di costituzione e risposta**

R.G.N. &lt;...&gt; (Giudice Dott. &lt;...&gt;)

Per il Sig. Tizio, C.F. <...>, rappresentato e difeso nel presente giudizio, in forza di procura alla lite estesa in calce al presente atto, dall'Avv. <...> (codice fiscale <...>, pec <...>) del Foro di <...>, ed agli effetti del presente procedimento domiciliato nello studio di quest'ultimo, in <...>, alla via <...>, n. <...>, e con dichiarazione di voler ricevere ogni comunicazione o notifica all'indirizzo pec <...> ovvero al numero di telefax <...>;

premessi che

La società Alfa, in persona del legale rappresentante pro tempore, con atto di citazione notificato in data <...>, ha convenuto in giudizio, innanzi al Tribunale intestato, il sig. Tizio, per far condannare il sig. <...> al pagamento della somma di euro <...> a titolo di risarcimento danni, oltre alle spese, compensi professionali, rimborso forfettario, Iva e Cpa del presente giudizio.

\* \* \*

Con la presente comparsa di risposta, si costituisce nel presente giudizio il convenuto Tizio, che deduce espressamente l'improcedibilità e l'infondatezza, in fatto e in diritto, delle deduzioni di parte attrice.

**1) Improcedibilità della domanda.**

Per acclarare l'eccezione di improcedibilità, il convenuto evidenzia che l'articolo 3, comma I, del d.l. 12 settembre 2014, n. 132, convertito nella legge n. 164 del 2014, statuisce che chi intende proporre in giudizio una domanda di pagamento a qualsiasi titolo di somme non eccedenti cinquantamila euro, deve invitare l'altra parte a stipulare una convenzione di negoziazione assistita. Nella specie, la ditta Alfa non ha formulato invito alcuno nei confronti di Tizio.

(n.b. solo se si ritiene che Tizio non sia un consumatore; Tizio infatti acquista una macchina tipografica, la cui natura appare un bene destinato all'esercizio dell'impresa. Ma la circostanza non è specificata nella traccia, quindi questa parte poteva anche essere omessa dal candidato).

## **2) Violazione dell'obbligo di cui al disposto ex articolo 1209 c.c.**

L'ordinamento impone che, qualora l'obbligazione abbia per oggetto una cosa mobile, come nella specie: a) se deve essere consegnata al domicilio del creditore, l'offerta deve essere reale, b) se deve essere consegnata in luogo diverso, l'offerta consiste nell'intimazione al creditore di riceverla, fatta mediante atto a lui notificato nelle forme prescritte per gli atti di citazione. Deve ulteriormente rammentarsi che ogni offerta di adempimento, laddove seria, concreta e circostanziata, vale ad escludere la mora del debitore, a prescindere dunque dall'esperimento degli strumenti formali ex artt. 1206 e 1209 c.c. Nella vicenda di cui è causa, il venditore aveva solamente contattato telefonicamente Tizio, senza aver posto in essere comunicazioni che possano in qualche modo valere quale offerta di adempimento "formale".

## **3) Violazione dell'obbligo di cui al disposto ex articolo 1514 c.c.**

Risulta pacifico che, stante la necessità, in capo ai venditori, di avere a disposizione lo spazio materiale per le forniture delle merci, può rappresentare un pregiudizio al medesimo venditore il ritardo, da parte del compratore, nel ricevere il bene acquistato. In tal senso il legislatore ha previsto la disposizione di cui all'art. 1514 c.c., che contempla una particolare species di mora del creditore, autorizzando il venditore a depositare il bene venduto per conto e a spese del compratore, presso un locale di pubblico deposito ovvero in ulteriore locale idoneo, determinato dal tribunale del luogo in cui la consegna doveva essere fatta. Nel contempo, il legislatore ha previsto che il venditore è onerato dal dare al compratore notizia del deposito eseguito. Inoltre, col deposito il venditore sarebbe stato liberato sia dall'obbligo di custodia del bene (1177 c.c.) che dalla connessa responsabilità (v. 1513 c.c.).

**4) Violazione degli obblighi di correttezza e buona fede (articolo 1175 e 1375 cc.)**

L'attore, intentando causa al sign. Tizio, ha violato gli obblighi di correttezza e buona fede che, per legge, sono inerenti a qualunque rapporto contrattuale.

**L'articolo 1175 del codice civile, infatti, prevede che sia il debitore che il debitore, nell'eseguire la propria prestazione, siano tenuti a rispettare le regole della correttezza nell'esecuzione della prestazione.**

Anche se i doveri previsti dalla norma non sono elencati tassativamente in modo espresso, essi discendono dai principi che regolano i rapporti tra i consociati. Tra tali principi la giurisprudenza ha da tempo enucleato il cosiddetto "obbligo di avviso", che prevede che, qualora tra i contraenti insorgano questioni che modifichino in modo significativo i rapporti tra le parti, o emergano circostanze tali da alterare significativamente l'equilibrio del rapporto, di tali questioni e circostanze se ne debba dare avviso alla controparte.

Ora, nel nostro, caso, è vero che la società Alfa aveva telefonato spesso al signor Tizio per chiedergli di prelevare il macchinario, ma costui giammai avrebbe immaginato che il ritardo fosse un comportamento talmente grave da causare danni alla società.

Al contrario, Tizio era convinto che nessun danno avrebbe ricevuto la società Alfa, dal momento che il bene, in teoria, poteva comunque essere utilizzato come oggetto da esposizione.

La correttezza avrebbe imposto, insomma, che Alfa, prima di citare in giudizio Tizio, avesse almeno inviato una raccomandata, o una diffida formale, per metterlo a conoscenza delle conseguenze della sua inerzia.

**5) Insussistenza della prova del danno richiesto.**

Ferme restando le superiori considerazioni, si deve rilevare come controparte non abbia comunque dimostrato né il nesso di causalità con l'evento contestato, né l'esistenza del danno esorbitante per il quale pretende il risarcimento, né il quantum

del danno, determinato in misura arbitraria. Parte attrice lamenta, cioè, di avere subito un danno senza tuttavia allegare nessun supporto probatorio alla propria richiesta, limitandosi a quantificare il pregiudizio di natura patrimoniale parametrandolo al canone di locazione. Pregiudizio, pertanto, che è indimostrato nella fattispecie. In definitiva parte attrice non è stata in grado di dimostrare che il permanere del bene venduto, nei propri locali, ha inciso negativamente e in modo significativo sull'attività dell'impresa.

Tutto ciò premesso, fatta salva ogni ulteriore richiesta, azione, diritto o pretesa nei confronti della società Alfa, in persona del l.r.p.t., Tizio, come sopra rappresentato e difeso, insiste per l'accoglimento delle presenti

#### **conclusioni**

Voglia l'Ill.mo Tribunale di <...>, disattesa ogni contraria istanza:

*In via pregiudiziale di rito*

Dichiarare l'improcedibilità della domanda ai sensi dell'articolo 3, comma I del d.l. n. 132 del 2014, convertito in l. n. 164 del 2014, ed assegnare alle parti il termine per l'esperimento della procedura di negoziazione assistita.

*In via principale*

Previo accertamento dell'integrale infondatezza, in fatto e in diritto, delle pretese creditorie rivendicate dalla società Alfa nei confronti di Tizio, accertare che nulla è dovuto tra le parti per i titoli giuridici rivendicati da parte attrice e, per l'effetto, rigettare ogni richiesta formulata nell'atto di citazione.

*In ogni caso*

Condannare la società attrice alla refusione in favore del convenuto, delle spese e dei compensi professionali del presente procedimento, oltre rimborso forfettario, Iva e Cap come per legge.

*In via istruttoria*

Si chiede sin da ora che il Tribunale Ill.mo voglia disporre le prove testimoniali di cui ai seguenti capitoli:

1) Vero che...

2) Vero che....

Si producono, in copia fotostatica, salvo deposito dell'originale ove insorga contestazione, i seguenti documenti: <...>, compresa la copia notificata dell'atto di citazione.

<...>, lì <...>

Avv. <...>

#### **Procura alle liti**

Io sottoscritto Sig. Tizio, nato a <...> in data <...>, residente in <...>, delego a rappresentare e difendere il sottoscritto, l'Avv. <...>,,

Il sottoscritto dichiara altresì di essere stato informato dall'Avv. <...>, in ossequio a quanto previsto dall'art. 4, comma 3, d.lgs. 4 marzo 2010 n.28 della facoltà di avvalersi del procedimento di mediazione e negoziazione assistita.

Autorizzo al trattamento dei dati personali, in relazione alle attività di cui al presente mandato, ai sensi del dl 196/2003 e del Regolamento UE n. 679/2016 (GDPR) e dl 101/2018.

Dichiaro, inoltre, di essere stato informato della possibilità di ricorrere alla convenzione di negoziazione assistita di cui al D.L. 132/2014 convertito con modificazioni dalla Legge 162/2014.

Eleggo domicilio in <...>, via <...>, n. <...>, presso lo studio del precitato professionista.

<...>

È firma autentica apposta in data <...>

Avv. <...>

essere stato informato della possibilità di ricorrere alla convenzione di negoziazione assistita di cui al D.L. 132/2014 convertito con modificazioni dalla Legge 162/2014.

Eleggo domicilio in <...>, via <...>, n. <...>, presso lo studio del precitato professionista.

<...>

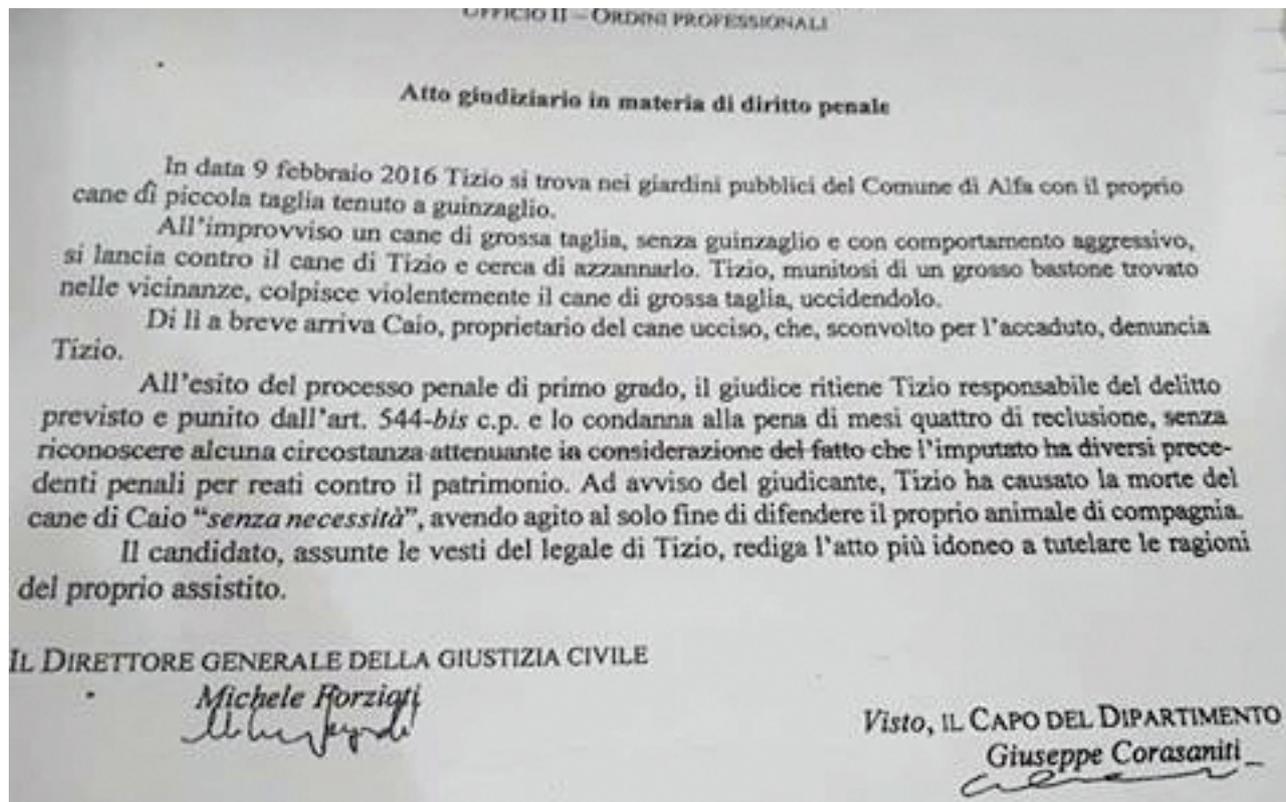
È firma autentica apposta in data <...>

Avv. <...>

FONTE:

<http://www.altalex.com/documents/news/2018/12/13/esame-di-avvocato-2018-atto-giudiziario-di-diritto-civile>

**Seconda Traccia ATTO PENALE**



In data 9 febbraio 2016 Tizio si trova nei giardini pubblici del Comune di Alfa con il proprio cane di piccola taglia tenuto al guinzaglio.

All'improvviso un cane di grossa taglia senza guinzaglio con comportamento aggressivo si lancia contro il cane di Tizio e cerca di azzannarlo. Tizio, munitosi di un grosso bastone trovato nelle vicinanze, colpisce violentemente il cane di grossa taglia uccidendolo.

Di lì a breve arriva Caio proprietario del cane ucciso, che stravolto per l'accaduto denuncia Tizio.

All'esito del processo penale di primo grado, il giudice ritiene Tizio responsabile del delitto previsto e punito dall'art. 544 bis c.p. e lo condanna con la pena di mesi 4 di reclusione, senza riconoscere alcuna circostanza attenuante in considerazione del fatto che l'imputato ha diversi precedenti penali per reati contro il patrimonio. Ad avviso del giudicante Tizio ha causato la morte del cane di Caio "senza necessità", avendo agito al solo fine di difendere il proprio animale di compagnia.

Il candidato assunto le vesti del legale di Tizio rediga l'atto giudiziario più idoneo alla difesa del proprio assistito.

**SVOLGIMENTO Traccia ATTO PENALE**

*L'atto svolto sotto riportato è una delle possibili soluzioni alla traccia indicata; ha mero valore orientativo ed è preceduta da alcune riflessioni.*

*Il caso oggetto dell'atto, ricalcante le medesime problematiche, è stato trattato come parere svolto nella edizione del 2016 a del libro Pareri ed atti svolti per l'esame di avvocato 2016, edizioni Cedam – Wki, a cura di Bruno Fiammella.*

*Premessa metodologica. La stesura di un atto d'appello deve essere valutata in se, essendo frutto di specifiche scelte e strategie difensive dell'avvocato. Il modello proposto, pertanto, rappresenta una delle possibili soluzioni. Si è cercato di privilegiare le posizioni più importanti ravvisabili dallo studio della traccia.*

*Premessa contenutistica importante: Il primo motivo d'appello richiedeva una riflessione in merito a come formulare la richiesta assolutoria.*

*Infatti l'esistenza dello "stato di necessità" andava interpretato come mancanza di un elemento tipico della fattispecie di cui all'art. 544 bis c.p. (e quindi si doveva chiedere l'assoluzione con la formula "perché il fatto non sussiste") oppure, seguendo l'interpretazione della Cassazione del 2016, occorreva utilizzare la formula "perché il fatto non costituisce reato" data la presenza di una causa di giustificazione?*

*Dalla lettura della pronuncia per esteso della Cassazione (elemento che non è nella disponibilità dei candidati) si evince che il richiamo allo "stato di necessità" espresso dal 544 bis c.p. apre la strada verso il riconoscimento della non punibilità per la presenza della causa di giustificazione ex art. 54 c.p.*

*Sarà utile verificare la coerenza tra il ragionamento proposto dal candidato e la formula assolutoria utilizzata considerando che entrambe potrebbero trovare positiva valutazione.*

*Il secondo motivo di appello proposto ex art 131 bis, non è certamente una ragione condivisa in dottrina, ma non la si è voluta escludere considerando che compito di una difesa è quello di utilizzare ogni rimedio esperibile in favore del proprio assisto, tra quelli previsti dalla*

*legge. Gli elementi della traccia tuttavia non consentivano una analisi certa sulla esistenza di tutti i presupposti applicativi del 131 bis c.p.*

**ILL.MA CORTE D'APPELLO DI \_\_\_\_\_**

**Atto di Appello**

L'Avv. \_\_\_\_\_, del Foro di \_\_\_\_\_, C.F. \_\_\_\_\_ PEC \_\_\_\_\_ e Fax \_\_\_\_\_, con studio in \_\_\_\_\_, Via \_\_\_\_\_, difensore di fiducia giusta procura in calce al presente atto del Sig. Tizio, nato a \_\_\_\_\_, il \_\_\_\_\_, C.F. residente in \_\_\_\_\_, Via \_\_\_\_\_, domiciliato ai fini del presente giudizio in Via \_\_\_\_\_, dichiara di proporre

**Appello**

avverso la Sentenza n. \_\_\_\_\_ Rg. Sent. emessa dal Tribunale penale di \_\_\_\_\_ nell'ambito del procedimento penale n. \_\_\_\_\_ R.G.N.R., pronunciata in data \_\_\_\_\_ depositata in data \_\_\_\_\_, con la quale il Sig. Caio veniva dichiarato responsabile del reato di cui all'art. 544 bis c.p. e per l'effetto condannato alla pena di mesi 4 di reclusione, per i seguenti:

**Motivi**

1) Assoluzione perché il fatto non costituisce reato.

Questa difesa vuole portare all'attenzione dell'On.le Corte adita il fatto che il Giudice di prime cure sia caduto in un grave errore di valutazione nel condannare l'odierno appellante: la sentenza impugnata pertanto, va necessariamente riformata per diverse ragioni di doglianza.

I fatti per i quali è processo, così come emersi dalla escussione dibattimentale, hanno portato all'evidenza che vi sia stata una aggressione da parte di un cane di grossa taglia di proprietà del Sig. Caio, privo di guinzaglio e fuori dal controllo di vigilanza del proprietario il quale si avventava contro il cane dell'odierno appellante cercando di azzannarlo.

La ricostruzione del fatto storico ha acclarato altresì che il Sig. Tizio ha reagito colpendo il cane con un grosso bastone reperito nelle vicinanze, cagionando la morte del cane di Caio. Orbene, alcuni elementi di fatto andavano opportunamente e più correttamente interpretati in diritto, al fine di dare alla vicenda una collocazione giuridica più consona ai dettami normativi vigenti e giurisprudenziali esistenti.

Non sfuggirà a questa Corte il fatto che, la reazione di Tizio sia stata cagionata dal dover far fronte in maniera improvvisa, alla necessità difendere il proprio animale (e magari anche se stesso) da un grave rischio, quello della morte del cagnolino o della propria incolumità fisica. La reazione tenuta dall'odierno appellante è stata evidentemente dettata da questo intento. Egli ha difeso il proprio cane di taglia piccola dall'aggressione, violenta ed improvvisa, di un altro cane di grossa taglia, in quel momento fuori dal controllo del proprietario e anche di guinzaglio e, evidentemente, di museruola.

Il reperimento di un bastone nelle immediate vicinanze del sinistro è frutto di una decisione repentina e conseguente all'imminente pericolo di salvaguardare la cura della propria persona e del proprio animale da un pericolo imminente, ed appare verosimilmente come l'unico possibile rimedio esperibile per difendersi, stante lo stato dei luoghi. E' notorio il fatto che la fuga in queste circostanze non sortisca effetto alcuno.

Dal punto di vista normativo, la scrivente difesa rammenta a se stessa che il legislatore nel 2004 emanava la legge n. 189 in forza della quale, nel codice penale, è stato inserito l'art. 544-bis c.p. Orbene, se è vero che il bene-interesse giuridico tutelato dalla norma in parola è la vita dell'animale, nonché il sentimento che ogni essere umano nutre verso gli animali, è altrettanto vero che il bene protetto venga lesa soltanto quando l'uccisione avvenga in modo "crudele" o quando non vi sia alcuno "stato di necessità", requisiti previsti dalla norma per la punibilità della condotta.

Sull'analisi compiuta dal giudice di prime cure relativa al presupposto della necessità questa difesa si trova in totale disaccordo. E' caduto in errore il Tribunale nel non considerare l'orientamento della Corte di Cassazione in forza del quale è statuito che nel concetto di necessità (ex. art. 544 bis c.p.) che esclude la punibilità, "sia compreso lo stato di necessità di cui all'art. 54 c.p. e ogni altra situazione che induca all'uccisione o al danneggiamento dell'animale per evitare un pericolo imminente o per impedire l'aggravamento di un danno alla persona o ai beni ritenuto altrimenti inevitabile" (Cass. Pen., sez. III, 24 ottobre 2007, n. 44822 e Cass. Pen. Sent. n. 50329 del 2016). L'uccisione potrà dirsi "necessaria" soltanto se posta in essere per soddisfare l'esigenza di tutela della vita del cane di Tizio. Un cane di grossa taglia di fronte ad un cane di piccola taglia e l'impossibilità di una soluzione alternativa, non consentivano a Tizio altra scelta.

È incontestabile che di fronte alla salvaguardia del bene vita del proprio cane, vi sia una parità di bilanciamento tale da giustificare la condotta di Tizio e poterla anche includere nell'alveo di copertura espresso dal nostro ordinamento dall'articolo 54 c.p., secondo dottrina e giurisprudenza maggioritarie considerato come una vera e propria scriminante della condotta dell'agente.

Proseguendo l'analisi dei fatti non è emerso dal giudizio di prime cure che vi fossero altri rimedi esperibili da Tizio; anzi è pacifico che il Sig. Caio sia giunto sul posto successivamente all'evento occorso, segno che aveva lasciato incustodito e privo di guinzaglio il proprio animale.

Ma vi è di più. La condotta sarebbe comunque scriminata anche se volessimo dare applicazione all'art. 52 c.p. relativo alla legittima difesa, e ciò perché, la legittimità della reazione, premessa l'esistenza incontestabile dei presupposti di proporzionalità, necessità ed immediatezza già precedentemente esaminati, è ravvisabile anche quando oggetto della difesa sia non solo la vittima diretta, ma anche una persona a lui vicina o anche il suo animale (Cfr Cassazione ). La portata applicativa dell'art. 52 c.p. consente di estendere l'alveo di copertura di questa

causa di giustificazione anche quando l'aggressione ingiusta sia rivolta verso il proprio cane.

Per tutti i motivi sopra esposti l'imputato andava assolto perché il fatto non costituisce reato.

2) In subordine: riconoscimento della lieve tenuità del fatto ex [art. 131 bis c.p.](#)

*(A questo punto il candidato dopo aver verificato l'esistenza di tutti i presupposti per l'applicazione dell'art. 131 bis c.p. doveva concentrare su quello dirimente di seguito sinteticamente riproposto nelle sue linee essenziali. Non si nega il fatto che la traccia non forniva elementi per sostenere compiutamente tale motivo).*

Il reato in parola può esser fatto rientrare tra le ipotesi di cui all'art. 131 bis c.p. La problematica meritevole di interesse è stata disconosciuta nel corso del primo grado di giudizio. Per vero però è opportuno segnalare a questa Autorità adita che cagionare la morte di un animale senza il requisito della "crudeltà" (elemento non contestato all'appellante nella sentenza impugnata) non può essere ritenuto un fatto tale da escludere la concessione del beneficio in parola. La giurisprudenza infatti asserisce che solo ove vi sia crudeltà il beneficio ex art. 131 bis c.p. non possa essere riconosciuto perché incompatibile con i requisiti di cui alla lieve tenuità del fatto.

E' noto che gli orientamenti esistenti escludano l'applicazione della lieve tenuità del fatto soltanto per quelle condotte poste in essere contro gli animali che siano accompagnate dall'elemento della "crudeltà". Elemento di cui la condotta del Sig. Tizio è sprovvista e di cui non vi è riscontro alcuno negli atti del processo di prime cure.

Per crudeltà si intende quel comportamento caratterizzato da un motivo "abbietto o futile" che certamente non si può ricondurre nell'istinto di protezione del proprio animale da un rischio grave. Anzi, il comportamento dell'agente rivela un

sentimento di affetto verso il proprio cagnolino tale da mettersi personalmente in gioco per scongiurare allo stesso ogni male.

Per tali ragioni si chiede che la condotta venga dichiarata non punibile per lieve tenuità del fatto ex art. 131 bis c.p.

3) In ulteriore subordine: riconoscimento delle circostanze attenuanti generiche ex art. 62 bis c.p.

In via del tutto gradata, ove non dovessero accogliersi le ragioni sopra esposte, questa difesa per mero tuziorismo, ritiene di poter evidenziare che un ulteriore errore è rinvenibile nelle motivazioni della pronuncia impugnata: il Giudice di primo grado non ha riconosciuto i presupposti per la concessione delle circostanze attenuanti generiche alla condotta dell'odierno imputato. E' da considerare infatti che l'esistenza di precedenti correlati ai reati contro il patrimonio in capo a Tizio, non sia sufficiente a negare il beneficio richiesto. Occorre infatti che il giudice si riporti alla valutazione del reato per cui è processo, esaminando l'intera comportamento e i tratti della personalità del Sig. Tizio. Andavano esaminate tutte le circostanze rilevanti dello specifico caso al fine di sviluppare in motivazione delle ragioni specifiche a sostegno della mancata concessione del beneficio di cui all'art. 62 bis c.p. Questo richiede la giurisprudenza di legittimità.

Manca dall'analisi della sentenza la possibilità di comprendere il percorso logico – argomentativo che ha spinto il giudicante a non concedere le attenuanti generiche, carenza che risulta tanto più grave quanto lo è la rilevanza del fatto.

Riportarsi esclusivamente a dei precedenti non specifici e non correlati al caso, induce questa difesa ad impugnare anche questo punto della decisione per carenza e manifesta illogicità della motivazione.

Per tali ragioni si insiste, solo in caso di eventuale condanna, nella concessione delle circostanze attenuanti generiche ex art. 62 bis c.p.

Per tutto quanto sopra esposto, il sottoscritto difensore nell'interesse del proprio assistito

**Chiede**

che l'Ill.ma Corte di Appello adita voglia, in riforma dell'impugnata sentenza,

- 1) Assolvere l'odierno appellante perché il fatto non costituisce reato;
- 2) In via subordinata, non doversi procedere per lieve tenuità del fatto ex art. 131 bis c.p.
- 3) In via ulteriormente gradata, e solo in caso di eventuale pronuncia di condanna, voglia riconoscere le circostanze attenuanti generiche ex art. 62 bis c.p. e per l'effetto ridurre la pena al minimo edittale con la concessione dei benefici di legge ove ne ricorrano i presupposti.

Luogo, data \_\_\_\_\_

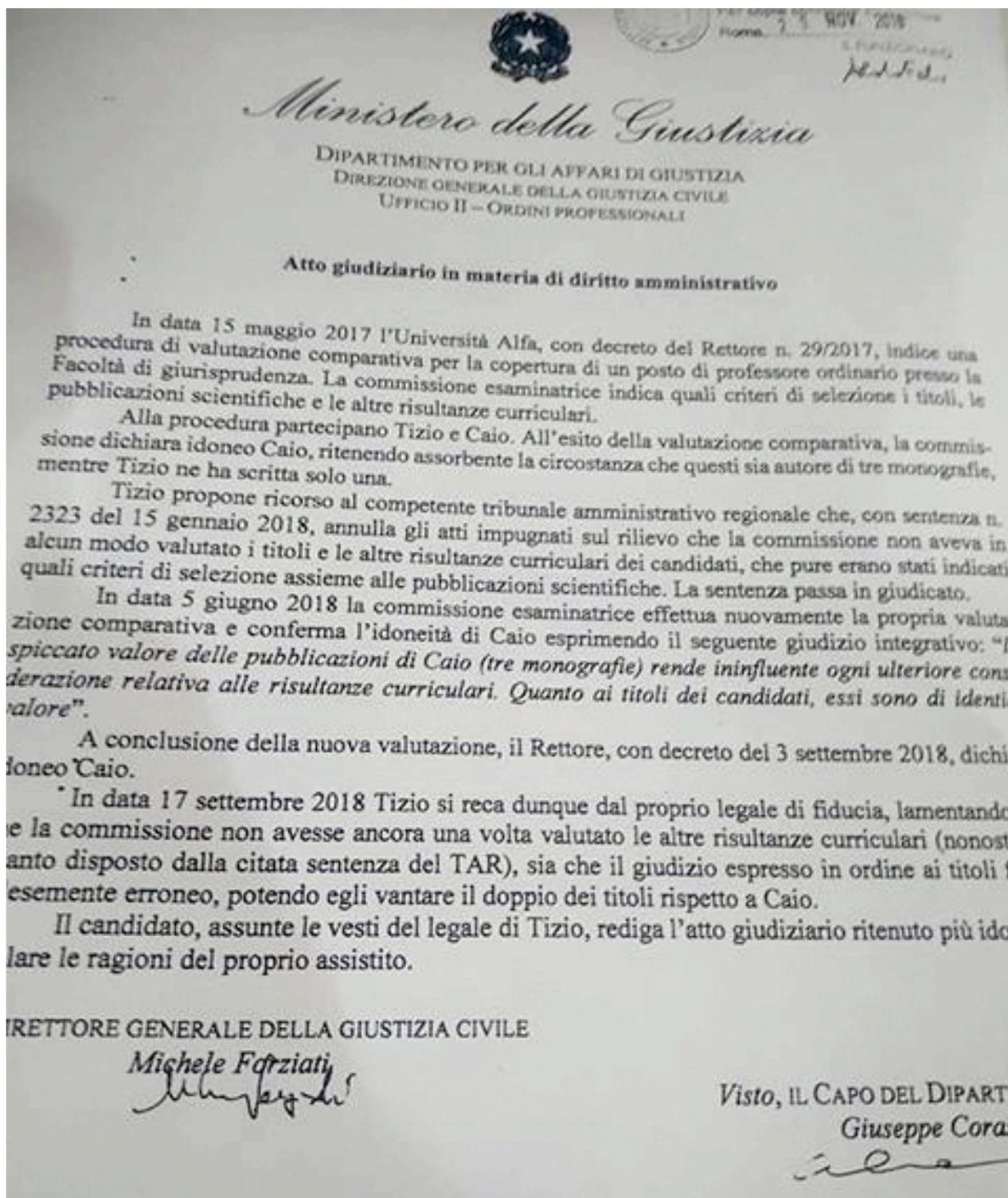
Con Osservanza

Firma Avv. \_\_\_\_\_

FONTE:

<http://www.altalex.com/documents/news/2018/12/13/esame-di-avvocato-2018-atto-giudiziario-di-diritto-penale>

**Terza Traccia ATTO AMMINISTRATIVO**



In data 15 maggio 2017 l'università Alfa, con decreto del Rettore n. 29/2017, indice una procedura di valutazione comparativa per la copertura di un posto di professore ordinario presso la Facoltà di giurisprudenza. La commissione esaminatrice indica quali criteri di selezione i titoli, le pubblicazioni scientifiche e le altre risultanze curriculari. Alla procedura partecipano Tizio e Caio. All'esito della valutazione comparativa, la commissione dichiara idoneo Caio, ritenendo assorbente la circostanza che questi sia autore di tre monografie, mentre Tizio ne ha scritta solo una.

Tizio propone ricorso al competente tribunale amministrativo regionale che, con sentenza n. 2323 del 15 gennaio 2018, annulla gli atti impugnati sul rilievo che la commissione non aveva in alcun modo valutato i titoli e le altre risultanze curriculari dei candidati, che pure erano stati indicati quali criteri di selezione assieme alle pubblicazioni scientifiche. La sentenza passa in giudicato. In data 5 giugno 2018 la commissione esaminatrice effettua nuovamente la propria valutazione comparativa e conferma la idoneità di Caio esprimendo il seguente giudizio integrativo: "Lo spiccato valore delle pubblicazioni di Caio (tre monografie) rende influente ogni ulteriore considerazione relativa alle risultanze curriculari. Quanto ai titoli dei candidati, essi sono di identico valore".

A conclusione della nuova valutazione il Rettore, con decreto del 3 settembre 2018, dichiara idoneo Caio. In data 17 settembre 2018 Tizio si reca dunque dal proprio legale di fiducia, lamentando come la commissione non avesse ancora una volta valutato le altre risultanze curriculari (nonostante quanto disposto dalla citata sentenza del Tar), sia che il giudizio espresso in ordine ai titoli fosse palesemente erroneo, potendo egli vantare il doppio dei titoli di rispetto a Caio.

Il candidato, assunto le vesti del legale di Tizio, rediga l'atto giudiziario ritenuto più idoneo a tutelare le ragioni del proprio assistito.

**SOLUZIONE Traccia ATTO AMMINISTRATIVO**