

SAMUELE MICHELAGNOLI

Cultore di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Firenze; Avvocato del Foro di Firenze

La delega orale al sostituto processuale: l'apprezzabile indirizzo della giurisprudenza di legittimità

The oral authorisation given by the defendant to the procedural substitute: the perspective of the Court of Cassation

Con la sentenza in commento, la Corte di cassazione, prendendo le distanze dall'orientamento espresso da Cass., sez. V, 26 aprile 2018, n. 26606, ritiene legittima la delega orale conferita dal difensore, di fiducia o d'ufficio, al sostituto processuale. Tuttavia – considerato il recente contrasto giurisprudenziale sorto all'interno delle sezioni della Corte di legittimità – la questione può ritenersi solo momentaneamente risolta.

The Court of Cassation, differently from what stated section V, n. 26606 published on the 26th of April 2018, legitimise the defendant to give the oral authorisation to the procedural substitute. Considering the currently debate within the Court of Cassation, the matter should be considered only temporarily solved.

IL CASO

Il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Vicenza procedeva per i reati di esercizio abusivo della professione e truffa aggravata ai danni dello Stato nei confronti di A.S. Al contempo, il medesimo imputato veniva coinvolto in un altro procedimento incardinato presso il Tribunale di Venezia, per lesioni colpose gravissime (ex art. 590, comma 2, c.p.) ed esercizio abusivo della professione. Alla luce di ciò, la difesa di A.S. eccepeva il conflitto positivo di competenza dinanzi al Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Vicenza, stante la contemporanea presenza di due procedimenti in capo al medesimo imputato¹. Il G.u.p. del Tribunale di Vicenza pronunciava, quindi, l'ordinanza prevista dall'art. 30 c.p.p. e rimetteva gli atti alla Corte di cassazione. All'udienza all'uopo fissata dinanzi alla Corte di legittimità, per il difensore di fiducia dell'imputato presenziava un suo sostituto, il quale dichiarava di aver ricevuto delega orale. I giudici della prima sezione penale della Corte di cassazione, oltre a pronunciarsi sul conflitto di competenza, affrontano la questione riguardante la possibilità, per il difensore di fiducia, di delegare un proprio sostituto a svolgere attività difensiva dinanzi ad un giudice, mediante il conferimento di una semplice delega orale.

LA DELEGA ORALE AL SOSTITUTO PROCESSUALE: LE DISPOSIZIONI PREVISTE NEL CODICE DI RITO ED I PRINCIPALI ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

Ai fini dell'inquadramento del tema relativo alla delega orale conferita dal difensore, di fiducia o d'ufficio, al sostituto processuale, risulta utile considerare i principali riferimenti normativi codicistici ed extra-codicistici. A tal riguardo, assumono particolare importanza, da un lato, gli artt. 96 c.p.p. e 34 disp. att. c.p.p., dall'altro lato, l'art. 102 c.p.p. Quest'ultimo, rubricato "sostituto del difensore", prevede la possibilità, sia per il difensore di fiducia che per quello d'ufficio, di nominare un sostituto, il quale eser-

¹ Sul conflitto di competenza, si veda A. Nappi, *I conflitti di competenza e il ruolo della Corte di Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 4230 ss.; in giurisprudenza, si segnala la recente sentenza Cass., sez. I, 4 dicembre 2018, n. 57558, *inedita*, la quale, richiamando il proprio precedente orientamento, ha evidenziato che «il conflitto positivo di competenza presuppone l'identità ontologica del fatto in ordine al quale si procede in distinte sedi giudiziarie, anche con qualificazioni giuridiche diverse ed è, quindi, escluso ove tra le fattispecie criminose sussista un rapporto di compatibilità che renda possibile un concorso, formale o materiale, tra i reati».

citerà i diritti ed assumerà i doveri del difensore². Il sostituto agisce, quindi, quale autentico difensore, sebbene l'incarico difensivo resti in capo al difensore titolare³.

Quanto alla legittimità della delega verbale al sostituto processuale, il citato art. 102 c.p.p. impone una lettura combinata con gli artt. 96, comma 2, c.p.p. e 34 disp. att. c.p.p. In particolare, l'art. 96, comma 2, c.p.p. prevede due modalità di nomina del difensore di fiducia: con dichiarazione resa oralmente da parte dell'indagato (o imputato) all'autorità procedente ovvero con atto scritto. In quest'ultima ipotesi, la nomina dovrà essere consegnata dal difensore medesimo oppure spedita tramite raccomandata all'autorità procedente. Al contempo, l'art. 34 disp. att. c.p.p. opera un mero rinvio alle forme del medesimo art. 96, comma 2, c.p.p. per la designazione del sostituto del difensore. Relativamente alle modalità di nomina elencate nell'art. 96 c.p.p., la giurisprudenza di legittimità ha espresso tre diversi indirizzi interpretativi, di seguito sintetizzati⁴.

Il primo orientamento, di carattere rigido, non ammette forme equipollenti alle formalità di nomina previste dall'art. 96, comma 2, c.p.p., che devono intendersi tassative.⁵ Un secondo orientamento, più elastico rispetto al precedente, ritiene che l'art. 96 c.p.p. non sia una norma inderogabile ma «tipicamente ordinatoria e regolamentare, suscettibile, quindi, di una interpretazione ampia ed elastica in *“bonam partem”*»⁶; alla luce di ciò, avranno rilievo anche i comportamenti concludenti delle parti indicativi della presenza di un rapporto fiduciario tra avvocato e cliente⁷. Infine, un terzo orientamento, che si pone in una posizione mediana rispetto ai precedenti, scinde il piano “pubblico” da quello “privato”. In questa logica, l'art. 96, comma 2, c.p.p. impone alla parte e al difensore di rispettare le formalità ivi previste affinché possano scattare gli obblighi previsti nel codice di rito di notifica e di avviso nei confronti del difensore; al contempo, sotto il profilo del rapporto privato tra difensore e imputato, si ritiene che le modalità previste da detto articolo siano previste *ad probationem*. L'atto di nomina e sostituzione potrà, quindi, essere dedotto per *facta concludentia*, venendo in rilievo il diritto soggettivo alla difesa e prevalendo la sostanza sulla forma, in virtù del generale principio del *favor defensionis*.⁸

A conclusione di questa breve disamina, si evidenzia come la giurisprudenza non paia aver assunto un indirizzo ermeneutico univoco, sebbene – almeno recentemente – la seconda esegesi sembri prevalere.⁹ Il disorientamento interpretativo circa le forme di nomina del difensore di fiducia da parte dell'imputato è destinato a riflettersi sulla disciplina della delega al sostituto processuale, considerato il richiamo operato dall'art. 34 disp. att. c.p.p. all'art. 96, comma 2, c.p.p.

² L'art. 4 della l. 6 marzo 2001, n. 60 ha sostituito la precedente formulazione del primo comma dell'art. 102 c.p.p., il quale disponeva: «il difensore, per il caso di impedimento e per tutta la durata di questo, può designare un sostituto». Al riguardo si sottolinea che, sebbene l'impedimento del difensore sia scomparso tra i requisiti della sostituzione, «ciò non vuol dire che designare un sostituto al di fuori di un'effettiva necessità sia conforme alle basi del rapporto difensivo; una causa che “impedisce” l'attività del titolare appare pur sempre necessaria»: così R. Puglisi, sub art. 102 c.p.p., in A. Giarda e G. Spangher (a cura di), *Codice di procedura penale commentato*, Milano, Wolters Kluwer, 2017, p. 1019.

³ Così, V. Torreggiani, sub art. 102 c.p.p., in G. Canzio e R. Bricchetti, *Codice di procedura penale*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 662 ss.; sull'art. 102 c.p.p. si veda anche T. Procaccianti, sub art. 102 c.p.p., in G. Conso e G. Illuminati (a cura di), *Commentario breve al codice di procedura penale*, Milano, Wolters Kluwer; G. Frigo, sub art. 102 c.p.p., in E. Amodio e O. Dominioni (a cura di), *Commentario al nuovo codice di procedura penale*, Milano, Giuffrè, 1989.

⁴ Tali indirizzi sono stati riportati analiticamente anche da Cass., sez. III, 24 aprile 2018, n. 47133, in *Dir. e giustizia*, 18 ottobre 2018.

⁵ Si vedano da ultimo Cass., sez. V, 14 novembre 2016, n. 4874, in *CED Cass.* n. 269493; Cass., sez. V, 27 aprile 2016, n. 24053, in *CED Cass.* n. 267321; Cass., sez. I, 19 aprile 2011, n. 35127, in *CED Cass.* n. 250783.

⁶ In questi termini si è espressa Cass., sez. III, 24 aprile 2018, n. 47133, in *Dir. e giustizia*, 18 ottobre 2018.

⁷ Sul punto, si richiamano le seguenti pronunce: Cass., sez. VI, 7 novembre 2017, n. 54041, in *CED Cass.* n. 271715; Cass., sez. V, 3 febbraio 2017, n. 36885, in *CED Cass.* n. 271270; Cass., sez. IV, 8 giugno 2016, n. 34514, in *CED Cass.* n. 267879; Cass., sez. II, 17 aprile 2015, n. 31193, in *CED Cass.* n. 264465; Cass., sez. I, 14 marzo 2014, n. 39235, in *CED Cass.* n. 260513. Cass., sez. II, 20 maggio 2014, n. 36150, in *Dir. e giustizia*, 12 settembre 2014, ha affermato che la nomina del difensore di fiducia è valida «pur se non effettuata con il puntuale rispetto delle formalità indicate dall'art. 96 cod. proc. pen., in presenza di elementi inequivoci dai quali la nomina possa desumersi per *“facta concludentia”*». A detta della Corte, l'interpretazione delle norme in materia deve essere in *bonam partem*, in quanto l'intento del Legislatore è quello di salvaguardare al massimo il diritto di difesa dell'imputato senza eccessivi formalismi; Cfr. anche Cass., sez. VI, 20 aprile 2012, n. 16114, in *Cass. pen.*, 2013, p. 1983.

⁸ Tale orientamento è stato espresso da Cass., sez. II, 5 dicembre 2017, n. 1725, *inedita*. Si vedano anche Cass., sez. II, 12 ottobre 2000, n. 11078, in *CED Cass.* n. 217401; Cass., sez. V, 23 maggio 1997, n. 4884, in *CED Cass.* n. 207894.

⁹ Ad esempio, Cass., sez. III, 24 aprile 2018, n. 47133, in *Dir. e giustizia*, 18 ottobre 2018, aderisce a tale interpretazione.

SEGUE: LA RIFORMA DELL'ORDINAMENTO FORENSE E LA DELEGA ORALE CONFERITA DAL DIFENSORE DI FIDUCIA AL SOSTITUTO PROCESSUALE

La l. 31 dicembre 2012, n. 247 ha fortemente innovato l'ordinamento professionale forense, riconoscendo la specificità della funzione difensiva nonché il ruolo sociale e costituzionale dell'Avvocatura (art. 1, comma 2, l.p.f.)¹⁰. Per comprendere *funditus* il problema della delega orale al sostituto processuale, occorre evidenziare il rapporto intercorrente tra il r.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578¹¹ e la l. n. 247 del 2012. A tal proposito, l'art. 65, comma 1, della novella in discorso, prevede che «fino alla data di entrata in vigore dei regolamenti previsti nella presente legge, si applicano se necessario e in quanto compatibili le disposizioni vigenti non abrogate, anche se non richiamate» (ossia, principalmente, quelle contenute nel r.d.l. n. 1578 del 1933). La dottrina ha censurato sin da subito la formulazione della norma, che ha complicato il compito dell'interprete «sotto il profilo dell'esatta descrizione del tipo di abrogazione in essa contemplata e, conseguentemente, del rapporto che alla luce di essa viene a stabilirsi tra la nuova disciplina e le disposizioni previgenti»¹².

L'ambigua formulazione dell'art. 65 è dovuta, in buona parte, alla scelta effettuata con la l. n. 247 del 2012, la quale ha optato per un cospicuo rinvio ad una serie di regolamenti da emanarsi su specifiche materie, ad opera di una pluralità di soggetti istituzionali, come il Ministero della Giustizia, il Consiglio nazionale forense, la Cassa di previdenza e i Consigli dell'ordine locali.

Risulta evidente come il legislatore, mosso dall'intento di evitare lacune normative nel periodo transitorio, abbia preferito lasciare all'interprete il compito di discernere la disciplina precedentemente vigente da quella sopravvenuta. Sotto il profilo sistematico, inoltre, l'elasticità della dell'art. 65, comma 1, l. n. 247 del 2012 ha permesso al legislatore di evitare che la nuova legge professionale abrogasse la disciplina previgente in forza dell'art. 15 delle disp. prel. c.c., il quale prevede che «le leggi non sono abrogate che da leggi posteriori per dichiarazione espressa del legislatore, o per incompatibilità tra le nuove disposizioni e le precedenti o perché la nuova legge regola l'intera materia già regolata da legge anteriore». A tal riguardo, se da un lato l'art. 65, comma 1, è chiaro nell'escludere che la l. n. 247 del 2012 regoli l'intera materia già disciplinata dal r.d.l. n. 1578 del 1933, dall'altro lato, risultano opinabili alcune disposizioni inserite nella nuova legge professionale, il cui contenuto non pare *in toto* incompatibile con le disposizioni precedentemente vigenti.

In ogni caso, si evidenzia come l'art. 65, comma 1, l. n. 247 del 2012 sia stato originariamente pensato dal legislatore per ovviare alle problematiche che si sarebbero inevitabilmente presentate nei primi anni successivi all'entrata in vigore della nuova legge; tuttavia, il ritardo nell'emanazione di alcuni regolamenti attuativi ha comportato notevoli incertezze ermeneutiche, tuttora irrisolte, quali la legittimità o meno della delega orale conferita al sostituto processuale dal difensore di fiducia. Infatti, la disciplina codicistica, come sopra delineata, deve essere integrata con l'art. 9, comma 3, r.d.l. n. 1578 del 1933, il quale stabilisce che «il procuratore può anche, sotto la sua responsabilità, farsi rappresentare da un altro procuratore esercente presso uno dei tribunali della circoscrizione della corte d'appello e sezioni distaccate. L'incarico è dato di volta in volta per iscritto negli atti della causa o con dichiarazione separa-

¹⁰ Una disamina sintetica ma completa degli aspetti positivi e negativi relativi alla Legge 31 dicembre 2012, n. 247 è rinvenibile in R. Danovi, *Manuale breve ordinamento forense e deontologia*, Milano, Giuffrè, 2018, p. 6-8. Si vedano anche A. Dinelli, *La riforma della professione forense*, Torino, Giappichelli, 2013, p. 83 ss. e R. Danovi, *La nuova legge professionale forense*, Milano, Giuffrè, 2014.

¹¹ Per un'analisi storica del r.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578, convertito in l. 22 gennaio 1934, n. 37, si rimanda a G. Scarselli, *La legge professionale forense tra passato e futuro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, I, 2012, p. 173 ss., il quale mette in luce gli aspetti critici del regio decreto-legge e le prospettive di riforma. Per una ricostruzione ragionata dell'ordinamento professionale forense, si veda G. Orsoni, *L'ordinamento professionale forense. Aspetti problematici*, Padova, Cedam, 2005, p. 1 ss.

¹² In questi termini A. Schillaci, *Delega al governo e disposizioni transitorie e finali*, in G. Colavitti-G. Gambogi (a cura di), *Riforma forense*, Milano, Giuffrè, 2013, p. 9 ss. La questione concernente il rapporto tra le nuove disposizioni e quelle che disciplinavano la professione forense *ante* l. 247 del 2012 non riguarda soltanto il tema del sostituto processuale. A titolo paradigmatico, si veda la recente sentenza del Tar Venezia, 29 ottobre 2018, n. 1002, *inedita*, che indaga i rapporti intercorrenti tra l'art. 47 della l. n. 247 del 2012 e l'art. 22, comma 5, del r.d.l. n. 1578 del 1933, dichiarando quest'ultimo tuttora vigente. Inoltre, le Sezioni Unite hanno evidenziato che la regola transitoria dettata dall'art. 65, comma 1, l. n. 247 del 2012 «inibisce l'immediata applicazione delle disposizioni processuali, sino al verificarsi dell'evento assunto come rilevante, e cioè sino all'entrata in vigore dei previsti regolamenti», Cass., sez. un., 31 ottobre 2018, n. 27756 e n. 27757, *inedite*; Cass., sez. un., 13 dicembre 2018, n. 32360, in *Dir. e giustizia*, 14 dicembre 2018.

ta», nonché con l'art. 14 della l. n. 247 del 2012, il cui secondo comma, ultimo periodo, prevede che «gli avvocati possono farsi sostituire da altro avvocato, con incarico anche verbale, o da un praticante abilitato, con delega scritta». È evidente la discontinuità tra le due norme: l'art. 9, comma 3, del r.d.l. n. 1578 del 1933 richiede la forma scritta per la nomina del sostituto ovvero una dichiarazione orale da presentarsi necessariamente in udienza, mentre l'art. 14, comma 2, l. n. 247 del 2012 ammette la possibilità di procedere al medesimo incumbente anche mediante semplice delega orale (salvo il caso del praticante abilitato che necessita di delega scritta).

Tali disposizioni hanno influito sull'interpretazione delle modalità del conferimento della delega al sostituto processuale: prima dell'emanazione della l. n. 247 del 2012, stando all'esegesi maggioritaria, era consentito al difensore di fiducia conferire delega in forma orale al sostituto soltanto in sede di udienza; mentre dopo l'introduzione dell'art. 14 della nuova legge professionale forense, la giurisprudenza di legittimità si è orientata in senso opposto, ammettendo in capo al difensore di fiducia il potere di delegare in forma orale un sostituto, anche al di fuori del contesto dell'udienza.

LA SVOLTA DELLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ ED I PARERI ESPRESSI DALLA COMMISSIONE CONSULTIVA DEL CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

La prassi giudiziaria incline ad ammettere la legittimità della delega orale al sostituto processuale è stata disattesa da una recente sentenza della Corte di cassazione¹³, la quale, con un inaspettato *overruling*, ha (nuovamente) circoscritto l'ammissibilità di tale forma di delega al contesto dell'udienza. Il mutamento d'indirizzo deriva da una diversa interpretazione sia delle norme codicistiche che di quelle specificamente riguardanti la disciplina della professione forense. La Corte muove dalla premessa che la sostituzione processuale s'inquadri nello schema tipico della rappresentanza, *ex artt.* 1387 ss. c.c., per concludere che l'incarico al sostituto debba conferirsi con le forme previste per la nomina del difensore.¹⁴ Sotto il profilo della normativa extra-codicistica, la Corte di legittimità ritiene che l'art. 9 del r.d.l. n. 1578 del 1933 non sia stato abrogato dalla l. n. 247 del 2012, «dal momento che l'art. 65 della legge suddetta fa salve le norme anteriori fino all'entrata in vigore dei regolamenti previsti dalla stessa legge (regolamenti che non risultano – allo stato – emanati) e dal momento che non risulta esercitata la delega prevista dall'art. 64 della medesima legge». La Corte ritiene, inoltre, che l'art. 14, comma 2, della nuova legge professionale forense non riguardi la fase processuale ma preveda la possibilità di sostituzione in forma orale solo al di fuori del processo, ossia nella fase stragiudiziale.

Il tema della sostituzione processuale mediante delega orale – vista la sua prassi quotidiana ed essendo di primaria rilevanza pratica per gli avvocati – è divenuto di estrema attualità a causa del *revirement* giurisprudenziale. Difatti, la questione, pur non involgente un tema di portata dogmatica, ha suscitato una notevole eco in seno alla categoria forense, fino a determinare la reazione del Consiglio Nazionale Forense, che ha ufficialmente censurato l'inedito indirizzo giurisprudenziale sulla base di molteplici argomenti¹⁵. In primo luogo, il Consiglio ritiene che, in virtù dell'art. 15 delle preleggi, l'art. 14, comma 2, l. n. 247 del 2012, abbia tacitamente abrogato l'art. 9 del r.d.l. n. 1578 del 1933, alla luce dell'incompatibilità di contenuti tra la nuova e la vecchia disposizione. In secondo luogo, diversamente da quanto sostenuto dalla Corte di legittimità nella pronuncia censurata, si considera l'art. 14, comma 2, l. n. 247 del 2012 «pienamente applicabile fin dall'entrata in vigore della legge stessa, a differenza di ulteriori disposizioni della medesima fonte che hanno richiesto per l'attuazione l'emanazione di appositi regolamenti ministeriali o domestici». Inoltre, la legittimità della delega orale al sostituto, discenderebbe dall'art. 14 della nuova legge professionale forense, norma di pari rango rispetto alla disciplina di rito, incidente sulla medesima materia e dai contenuti incompatibili con quelli dell'art. 34 disp. att.

¹³ Cass., sez. V, 26 aprile 2018, n. 26606, in *CED Cass.* n. 273304. Per un'analisi della sentenza si veda A. Trinci, *La Cassazione nega la possibilità di nominare il sostituto processuale tramite delega orale*, in *Ilpenalista.it*, 13 luglio 2018.

¹⁴ M. Bianca, *Il contratto*, Milano, Giuffrè, 2000, p. 83 ricorda che «la procura richiede la stessa forma che è richiesta dalla legge per l'atto che il procuratore è autorizzato a compiere (...) Se gli atti che il rappresentante è autorizzato a compiere non richiedono la forma scritta, la procura può anche essere orale».

¹⁵ Ufficio Studi del Consiglio Nazionale forense, *Sulla designazione di sostituto da parte dell'Avvocato (in margine a Corte di Cassazione, sez. V penale, sentenza 26 aprile – 11 giugno 2018, n. 26606)*, Scheda Ufficio studi n. 36/2018 redatta da S. Izzo con la supervisione di G. Colavitti, in *www.codicedeontologico-cnff.it*.

c.p.p. Infine, il C.N.F. ritiene che l'argomento speso dalla Corte di legittimità, volto a circoscrivere l'ammissibilità della delega orale *ex art. 14, l. n. 247 del 2012*, al solo ambito extra-processuale, non si gioverebbe «di alcun argomento testuale, né sistematico».

Si osservi come la Commissione consultiva del Consiglio Nazionale Forense avesse già in passato espresso il proprio parere favorevole all'ammissibilità della delega orale al sostituto processuale. In particolare, con parere del 23 ottobre 2013¹⁶, la Commissione riconobbe, in capo al difensore, il potere di farsi sostituire in udienza «conferendo incarico orale ad un Collega senz'altro onere probatorio né del conferente (...) né del delegato che non è tenuto ad esibire alcuna prova dell'incarico conferitogli diversa dall'affermazione di averlo ricevuto». Alla base di una siffatta conclusione, vi era la convinzione che l'inequivoco tenore letterale dell'art. 14, l. n. 247 del 2012 (secondo il quale «gli avvocati possono farsi sostituire da altro avvocato, con incarico anche verbale...») non lasciasse margine ad interpretazioni alternative. La medesima Commissione evidenziava, inoltre, che il precetto *ex art. 14* sarebbe stato svuotato del suo reale contenuto qualora la delega orale avesse dovuto essere conferita in udienza dal delegante, visto che «il conferimento ad un collega terzo dell'incarico di sostituzione implica l'impossibilità di presenziare all'udienza»¹⁷.

SEGUE: IL RITORNO AL PASSATO DELLE PRONUNCE PIÙ RECENTI

Nel descritto dibattito ermeneutico s'inserisce l'ultimo indirizzo della giurisprudenza di legittimità.

Con la sentenza in commento¹⁸, la Corte coglie l'occasione per esprimere il suo parere sul tema, giungendo a conclusioni opposte rispetto a quelle avanzate dalla sentenza sopra esaminata.

In premessa, la più recente pronuncia, rileva come l'art. 96, comma 2, c.p.p. sia sempre stato interpretato in modo ampio dalla giurisprudenza di legittimità, la quale ha considerato, in più occasioni, valida la nomina non rispettosa delle formalità indicate in detta disposizione.

La Corte, nel tentativo di fornire un corretto inquadramento della questione, rammenta che prima dell'entrata in vigore della nuova legge professionale forense, la giurisprudenza negava la possibilità di conferire delega orale al sostituto processuale sulla base dell'art. 9 del r.d.l. n. 1578 del 1933. Tuttavia, a parere della Corte, la l. n. 247 del 2012, avrebbe mutato il contesto normativo posto a base del radicato indirizzo. Le motivazioni addotte nella sentenza in esame rispecchiano, in larga parte, quanto affermato dal Consiglio Nazionale Forense nei pareri citati. Così la facoltà di conferire delega orale al sostituto processuale risulterebbe in modo univoco dal tenore letterale dell'art. 14, l. n. 247 del 2012 e, una interpretazione diversa, contrasterebbe con il «dato logico-giuridico, per cui la designazione di un difensore sostituto risponde normalmente all'esigenza di sopperire all'impossibilità di presenziare all'udienza (o all'atto da compiere) da parte del difensore titolare». Inoltre, secondo la Corte di legittimità, la possibilità di conferire delega orale al sostituto processuale sarebbe giustificata sia dal ruolo sociale e costituzionale assunto dall'avvocato che da «un'esigenza di armonizzazione in ambito europeo»¹⁹, ove una buona parte di Paesi (tra cui la Francia e l'Inghilterra) – come evidenziato anche dal C.N.F. – non richiedono la forma scritta.

Sulla base di simili considerazioni, la Corte prende le distanze dall'opposto orientamento, secondo il

¹⁶ Consiglio Nazionale Forense (Rel. Perfetti), parere 23 ottobre 2013, n. 113, Quesito n. 331, Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Ferrara, in www.codicedeontologico-cnf.it.

¹⁷ Peralto, la Commissione, con un'analisi di stampo comparatistico, ha posto l'accento sulla legislazione di altri Paesi europei (tra cui l'Inghilterra, il Galles, la Francia ed il Belgio) che ammettevano la delega orale al sostituto processuale. Infine, il Consiglio Nazionale Forense rimarcava come tale interpretazione fosse coerente con la funzione sociale esercitata dall'avvocato «e con l'affidamento che di per sé genera quanto a coerenza con i valori e diritti che, rispettivamente, incarna e tutela». A seguito dell'emanazione del predetto parere, la Commissione consultiva ha ribadito le sue conclusioni (richiamando quanto già affermato nel parere del 23 ottobre 2013) nei seguenti pareri: Consiglio Nazionale Forense (Rel. Merli), parere 22 gennaio 2014, n. 1, Quesito n. 301, Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma, in www.codicedeontologico-cnf.it; Consiglio Nazionale Forense (Rel. Merli), parere 9 aprile 2014, n. 21, Quesito n. 364, Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Ancona, in www.codicedeontologico-cnf.it.

¹⁸ Cass., sez. I, 2 ottobre 2018, n. 48862, in lpenalista.it, 8 novembre 2018, con commento di A. Nocera, *È legittima la delega orale al sostituto processuale*, in lpenalista.it, 8 novembre 2018.

¹⁹ In effetti, non vi è dubbio che tra le molte materie in cui l'Unione europea si è trovata a legiferare, vi sia anche quella concernente la professione forense; tuttavia si ritiene che il riferimento comparatistico debba intendersi *ad colorandum* rispetto alle altre più solide argomentazioni.

quale la delega orale al sostituto riguardi soltanto l'ambito extra-processuale e non già quello strettamente processuale. Si ritiene, infatti, che tale conclusione risulti smentita dal testo unificato dei disegni di legge in materia di riforma dell'ordinamento forense, come elaborato dal Comitato ristretto della Commissione giustizia del Senato della Repubblica²⁰.

A brevissima distanza dalla pronuncia che si annota, è intervenuta un'ulteriore sentenza espressiva del medesimo orientamento²¹, la quale fornisce nuovi spunti di riflessione. In particolare, si evidenzia che l'intento del legislatore di innovare (*rectius*, abrogare nel caso dell'art. 14 l. n. 247 del 2012) la disciplina dell'ordinamento forense sia ricavabile «dallo stesso titolo della legge, che ne mette in risalto il carattere "nuovo"». Inoltre, viene posta in risalto l'illogicità dell'interpretazione volta a circoscrivere la possibilità di conferire delega orale al solo ambito extra-processuale, che non farebbe altro che ridurre «macroscopicamente la portata innovativa della riforma, rendendola sostanzialmente sterile, in considerazione del fatto che l'ambito stragiudiziale è già permeato da una congenita informalità». Infine, a tutela degli interessi dell'imputato, si ritiene più idonea una sostituzione giustificata da una nomina effettuata oralmente «anziché procedere alla nomina di un difensore di ufficio *ex art. 97 c.p.p. comma 4*»²².

CONCLUSIONI

La costruzione impostasi alla luce del più recente orientamento in materia deve ritenersi condivisibile. Ad avviso di chi scrive, le motivazioni espresse sia dal Consiglio Nazionale Forense che dalle ultime sentenze della Corte di legittimità, colgono nel segno, esprimendo una più concreta aderenza al dato normativo *ex art. 14 l. n. 247 del 2012* e al ruolo sociale e costituzionale attribuito all'avvocato dalla nuova legge professionale. Soprattutto nell'interpretazione dell'art. 96, comma 2, c.p.p., la giurisprudenza prevalente ha infine scelto di valorizzare l'esigenza di semplificazione, in conformità alle linee di fondo della nuova legge professionale forense e al *favor defensionis*.

La vicenda, peraltro, non può ritenersi ancora definitivamente conclusa. È evidente che la sopravvenienza di un'eventuale pronuncia discordante rispetto alle ultime intervenute finirebbe per generare un'*impasse* da cui sarebbe possibile uscire solo con l'intervento delle Sezioni unite. Il tema, infatti, risulta di estrema rilevanza e non può essere lasciato in balia delle fluttuazioni giurisprudenziali, con il rischio di un *vulnus* ai diritti dell'imputato.

²⁰ Il testo della relazione è rinvenibile in www.senato.it.

²¹ Cass., sez. II, 15 novembre 2018, n. 57832, in *Dir. e giustizia*, 21 dicembre 2018.

²² In linea con quest'ultimo orientamento si pone la recentissima sentenza Cass., sez. I, 8 gennaio 2019, n. 5671, *inedita*, che ha ammesso, di fatto, la possibilità per il difensore di fiducia o d'ufficio di delegare un sostituto processuale, posto che nessuna eccezione è stata mossa al sostituto il quale ha dichiarato di intervenire in sostituzione di altri difensori, con delega orale.