



NEWSLETTER N. 1 DEL 5/11 GENNAIO 2010

LEX24 ilsole24ore Newsletter

a cura di Guida al Diritto

ANTEPRIMA

EDITORIALE.

Legge professionale e pari dignità con i magistrati per avviarsi sulla strada di una giustizia rinnovata

di **Maurizio Tilla** - Presidente dell'Organismo unitario dell'Avvocatura Italiana

ONLINE

LE SENTENZE DEL GIORNO - ISTITUTI DI VIGILANZA

Indennizzato il furto in cassaforte se è carente la protezione delle chiavi

Corte di Cassazione - Sezione III civile - Sentenza 17 dicembre 2009 n. 26495

LE SENTENZE DEL GIORNO - IMMIGRAZIONE

Extracomunitario a rischio condanna se esce senza permesso di soggiorno

Corte di Cassazione - Sezione I penale - Sentenza 26 novembre 2009-11 gennaio 2010 n. 601

IN PRIMO PIANO - TESTI DI LEGGE

Manovra, giustizia, milleproroghe Ecco i provvedimenti di fine anno

a cura di Lex24

L'AGENDA DEL PARLAMENTO

CODICE DELLA STRADA

RISARCIMENTO

RAPPRESENTAZIONE

PROCEDURA SPECIALE

OPERE PUBBLICHE

LAVORO E WELFARE

AVVOCATI24 - PRIVACY

Telemarketing e privacy
di **Manuela Filli** - Responsabile Ufficio legale Centax S.p.a.

PROFESSIONISTI24 - PENALE

Il requisito di estrema urgenza nelle misure cautelari provvisorie

IL MERITO ONLINE - PENALE

Reati contro la persona
Abbandono di incapaci e convivenza "more uxorio"

di **Alessia Sorgato** - Avvocato

DOCUMENTAZIONE

Da Repertorio24

Dal Governo

Lavori parlamentari

Gazzetta Ufficiale



EDITORIALE

**GUIDA AL DIRITTO N. 3,
del 16 gennaio 2010, pagina 8**

**Legge professionale e pari dignità con i magistrati
per avviarsi sulla strada di una giustizia rinnovata**

di **Maurizio De Tilla** - *Presidente dell'Organismo unitario dell'Avvocatura italiana*

Il tema della settimana

Un nuovo statuto che "svecchia" la professione e ripara gli "errori" del passato, ripristinando le tariffe minime e il divieto del patto di quota lite. Ma non basta. Per risollevare le sorti di una categoria, schiacciata da un numero esorbitante di iscritti all'albo, il presidente dell'Organismo unitario dell'Avvocatura, Maurizio de Tilla, per il 2010 si prefigge anche di "portare a casa" la modifica della Carta, in modo da inserire, in maniera esplicita, gli avvocati tra i soggetti costituzionali. Un terreno nuovo, come lo definisce il leader dell'Oua, su cui avviare il dialogo per le riforme della giustizia. Nella consapevolezza che, come diceva Calamandrei, avvocati e magistrati sono "vasi comunicanti".

L'Italia ha una priorità: avviare una stagione di riforme condivise per il rilancio del Sistema- Paese. Gli avvocati raccolgono questa sfida e sono pronti per il 2010 ad affrontare il nodo di una giustizia lontana dai parametri europei di efficienza ed efficacia e dalla necessità di modernizzare la professione forense, facendo tesoro delle analisi e delle proposte emerse nella recente Conferenza nazionale dell'Avvocatura, promossa dall'Oua nel novembre scorso, alla quale hanno partecipato 1.400 avvocati.

Vogliamo mettere in rilievo l'importanza di questi temi, ricordando le parole del Capo dello Stato, Giorgio Napolitano, che nel messaggio di apertura dell'assise di Roma ha sottolineato che per rendere efficiente un servizio pubblico fondamentale qual è quello della giustizia, nel rispetto dei corretti equilibri istituzionali, è «insostituibile il ruolo che l'Avvocatura svolge come protagonista essenziale del sistema giustizia e come "filtro" naturale tra cittadini e tribunali». Con questo stesso spirito, pragmatico e costruttivo, sono stati esaminati i problemi connessi al riconoscimento della rilevanza costituzionale del ruolo dell'Avvocatura, nonché alla revisione dell'ordinamento forense.

Il primo appuntamento per il 2010 è l'approvazione della riforma dell'Ordinamento forense. Nel corso del dibattito della Conferenza nazionale si è preso atto con favore che i "minimi tariffari", che la legge Bersani aveva abolito, sono stati reintrodotti nel testo di legge licenziato in commissione Giustizia al Senato. È stata fatta giustizia: la nuova norma favorirà principalmente i giovani avvocati, perché è bene ricordare che

il giorno dopo l'entrata in vigore della "legge Bersani" alcune importanti società e pubbliche amministrazioni hanno pensato bene di ritoccare al ribasso, sotto i minimi, i compensi per gli avvocati. Insomma, una "deregulation" che ha reso i forti più forti e i deboli più deboli. I giovani talentuosi se ne sono avvantaggiati? No. Hanno invece subito un danno: costretti ad accettare compensi che ieri non potevano essere proposti per legge. E il Presidente Antonio Catricalà, che più volte è intervenuto su questo tema, continua a sbagliare obiettivo: l'abolizione delle tariffe minime ha favorito solo i poteri forti. Positiva anche la reintroduzione del divieto del patto di quota lite. Quel "patto", in voga nel mondo anglosassone, è vietato in tutto il resto d'Europa, ha creato non pochi problemi nello stesso sistema di common law. Se l'avvocato non è più il difensore o il consigliere del cliente ma ne diventa il socio, il rischio di conflitti di interessi è enorme: numerosi scandali finanziari del nostro tempo nascono da questa commistione di ruoli tra avvocato e cliente.

Si introduce, inoltre, la consulenza legale riservata agli avvocati. Oggi, in Italia vige il più assoluto "far west". Chiunque può spacciarsi per esperto e dispensare consigli legali, questo è un problema serio perché sono in gioco i diritti dei cittadini. Infine, si sancisce che il rigore nell'accesso all'albo di avvocato è un'esigenza indeclinabile. Il quadro, però, dovrà essere completato con l'introduzione del numero chiuso o programmato nell'Università. Non è infatti più tollerabile l'incremento degli iscritti all'Albo degli avvocati che sono già oltre 230mila. E non è vero che il numero degli avvocati in sé non è un problema: con queste cifre è impossibile garantire la qualità e la tenuta deontologica, elementi imprescindibili per far sì che il mercato sia un'opportunità tanto per i cittadini quanto per «i giovani di talento». Occorre, quindi, approvare la legge rapidamente, senza ulteriori ritardi né modifiche non concordate, e prevedere un numero programmato per l'accesso alla professione, definire un percorso formativo e di aggiornamento rigoroso e di competenze specializzate.

Ma vi è un altro aspetto positivo emerso dalla Conferenza nazionale dell'Avvocatura e che sarà in discussione nell'agenda politica del prossimo semestre: la modifica della Costituzione con l'esplicito riferimento all'Avvocatura come soggetto costituzionale.

Il Presidente emerito della Corte costituzionale, Annibale Marini, ha puntualmente osservato che l'Avvocatura entra a pieno titolo nel processo attuativo dei principi costituzionali, acquistando la veste protagonista del processo e, quindi, uno specifico rilievo istituzionale. La Magistratura e l'Avvocatura sono, con pari dignità, le componenti della giurisdizione. L'ordine giudiziario, nei due ruoli distinti, è autonomo e indipendente da ogni potere. Allo stesso tempo l'Avvocatura è ra e indipendente così che la difesa assume una funzione indeclinabile in ogni procedimento giudiziario (in tal senso è la proposta già presentata alla Camera dei deputati da Gaetano Pecorella).

Nella Conferenza nazionale il giurista Aldo Loiodice ha addotto, come ulteriore argomento del dibattito, che nel processo



l'avvocato diventa il depositario e l'affidatario della quota di sovranità appartenente alle parti processuali che non possono restare nella totale disponibilità del giudice. Il Presidente emérito della Corte costituzionale, Riccardo Chieppa, ha condiviso l'iniziativa dell'Oua, affermando che la proposta si articola su una pluralità di obiettivi, tra i quali è prioritario quello che parte dall'esigenza di autonomia delle funzioni (si noti al plurale) della giurisdizione e della rilevanza costituzionale di tutti i soggetti, che vi partecipano come protagonisti necessari (giudici e difesa delle parti - alla luce dell'articolo 24 della Costituzione). In tal modo si vuole inserire un sistema di bilanciamento e di partecipazione di tutte le componenti della giustizia (ciascuna beninteso conservando la propria autonomia e specificità, il proprio ruolo e i propri organi).

La proposta dell'Oua per il 2010 è un terreno nuovo su cui incanalare il confronto sulla giustizia, che si ispira alla concezione di Calamandrei del rapporto giudici-avvocati come "vasi comunicanti" e della raffigurazione dell'avvocato e del giudice come ciascuno avanti a uno specchio. Sul piano costituzionale soccorre all'affermazione dei suddetti principi il rilievo della essenzialità e inviolabilità del fattore difesa.

In questa direzione il giurista Giorgio Orsoni ha sottolineato che non vi è altra strada di una riaffermazione alta, e perciò a livello costituzionale, della professione, come partecipe all'esercizio della funzione giurisdizionale, in quanto esso non può essere, in una moderna società pluralistica, monopolio esclusivo dello Stato. È questa un'applicazione di quel principio di sussidiarietà orizzontale nell'esercizio delle funzioni pubbliche, che si esprime nel giusto riconoscimento agli organi dell'Avvocatura anche di poteri normativi, in ossequio al pluralismo delle fonti ormai accettato a tutti i livelli.

È, o meglio dovrà essere, il primo passo per un pieno riconoscimento di una giurisdizione non più solo statale, ma declinata anche in senso federale. Infine il giurista Gian Franco Ricci ha dichiarato che ciò che interessa è quello di avere finalmente messo a fuoco il problema e individuato i possibili sbocchi.

Forti di tutti questi pareri, di questa consapevolezza, di questa visione della giustizia, quella che ha l'ambizione di tutelare i diritti dei cittadini, ci si aspetta dunque che le forze dell'Avvocatura, rappresentate politicamente dall'Oua, si muovano nel senso della modifica costituzionale, sensibilizzando il Governo e il Parlamento a intraprendere nei primi mesi di questo nuovo anno un'iniziativa legislativa che porti all'elaborazione di una legge costituzionale che modifichi il titolo IV della parte II della Costituzione, inserendovi anche l'Avvocatura come protagonista indispensabile della giurisdizione.

Per saperne di più: www.parlamento.it

SENTENZE DEL GIORNO

ISTITUTI DI VIGILANZA. Indennizzato il furto in cassaforte se è carente la protezione delle chiavi

Corte di cassazione - Sezione III civile - Sentenza 17 dicembre

2009 n. 26495

L'istituto di vigilanza è responsabile del furto nella cassaforte di un cliente se ci sono falle nel sistema di protezione delle chiavi o della combinazione in suo possesso. L'essere depositario esclusivo della combinazione del forziere e delle chiavi di apertura, infatti, vincola la società al risarcimento anche se il servizio offerto è solo quello di scorta porta valori. Lo ha stabilito la Cassazione con la sentenza 26495/2009 secondo la quale «la custodia delle chiavi era obbligazione accessoria essenziale all'esecuzione dell'obbligo del prelievo dei valori». Poiché l'istituto di vigilanza era l'esclusivo detentore degli strumenti necessari per aprire la cassaforte spettava a lui dimostrare che non era stato possibile impedire il furto, non essendo sufficiente fornire la prova di aver usato la diligenza del buon padre di famiglia nello svolgimento della prestazione.

IMMIGRAZIONE . Extracomunitario a rischio condanna se esce senza permesso di soggiorno

Corte di cassazione - Sezione I penale - Sentenza 26 novembre 2009-11 gennaio 2010 n. 601

L'extracomunitario che non è in grado di esibire un documento di riconoscimento o il permesso di soggiorno rischia una condanna penale. A nulla vale il fatto di riferire le giuste generalità al personale di polizia e di essere in possesso dei documenti richiesti.

Il principio è stato enunciato dalla prima sezione penale della Corte di cassazione nella sentenza n. 601 con la quale si annulla la sentenza della Corte d'appello di Bolzano. Il non aver portato con sé i documenti identificativi e di soggiorno, sostengono i giudici, aveva di fatto impedito al personale della Questura un rapido riconoscimento e aveva impegnato gli agenti nella verifica dei dati che il cittadino marocchino aveva riferito. Il reato di cui al III comma dell'articolo 6 del Dlg 286/1998 (mancata esibizione, senza giustificato motivo, a richiesta ad ufficiali ed agenti di p.s. del passaporto o di altro documento di identificazione) è integrato «per il solo fatto di aver circolato per la città di Bolzano senza avere con sé» il documento.

PRIMO PIANO

Manovra, giustizia, milleproroghe Ecco i provvedimenti di fine anno
(E.Pas.)

Una Gazzetta Ufficiale particolarmente corposa quella del 30 dicembre 2009. Sul filo del rasoio, contrariamente alle previsioni, la legge contenente le disposizioni per la formazione del bilancio dello Stato (la n. 191/2009) è stata pubblicata sul Supplemento ordinario n. 243, nonostante il passaggio rapido in Parlamento e l'approvazione in terza lettura al Senato lo



scorso 22 dicembre.

Una Finanziaria tutt'altro che snella, con un testo che ha inglobato differenti disposizioni diventando di fatto un nuovo testo "omnibus". Due articoli e 253 commi nei quali si passa dall'aumento delle risorse per il comparto sicurezza-difesa, alle modifiche ai Fondi per l'accesso al credito per le giovani coppie in cerca di casa e alle nuove norme sul commercio. All'interno del testo, poi, trovano spazio le disposizioni per la vendita degli immobili sequestrati alla mafia, il contributo agli orfani e alle vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice, il contrasto alle frodi in materia di invalidità civile. Qualche modifica interessa anche l'area dei contratti, con nuove previsioni per il lavoro accessorio e per l'apprendistato mentre ampio spazio viene dato alle norme relative alla creazione e alla gestione della Banca del Mezzogiorno. Spese di giustizia sotto la lente con la previsione di destinare i risparmi ottenuti al finanziamento di un piano straordinario per lo smaltimento dei processi civili e al potenziamento dei servizi istituzionali dell'amministrazione giudiziaria.

Sempre sulla Gazzetta Ufficiale n. 302 del 30 dicembre è stato poi pubblicato il cosiddetto decreto giustizia (DI 193/2009). Come preannunciato dal ministro della Giustizia, Angelino Alfano, il testo segue tre direttrici. Nei 5 articoli di cui si compone il provvedimento si interviene sulla proroga degli incarichi ai giudici e vice procuratori onorari e alla copertura delle sedi rimaste vacanti. La digitalizzazione della giustizia è l'ultimo - non per importanza - dei tre obiettivi da perseguire con l'applicazione delle norme contenute nel DI.

Le impronte digitali sulla carta di identità arriveranno solo nel 2011, le graduatorie dei concorsi pubblici stilate nel 2001 valgono ancora per un anno, mentre slitta di 12 mesi la «stretta» sui neopatentati che solo dal 2011 saranno obbligati all'uso di auto meno potenti. Non contiene solo la riapertura dello Scudo fiscale il decreto Milleproroghe (DI 194/2009). Con il provvedimento si fanno slittare molte scadenze normative - dagli internet point agli studi di settore - che avranno un impatto sui cittadini. Tra questi anche una «stretta» su controlli per i capitali all'estero per i quali raddoppiano i tempi di prescrizione. Salta invece la prevista riapertura del termine per la conversione dei titoli degli azionisti Alitalia così come la proroga dei vertici dell'avvocatura.

Sempre il 30 dicembre è stato pubblicato sulla Gazzetta il decreto legge n. 195 che contiene le norme che definiscono la chiusura della fase di prima emergenza in Abruzzo e di quella in Campania e ridisegnano il ruolo dell'attuale capo dipartimento della Protezione civile. Il governatore dell'Abruzzo Gianni Chiodi diventerà commissario per la ricostruzione di lungo periodo dal 1 febbraio prossimo. Terminata l'emergenza rifiuti in Campania dove per tutto il 2010 resterà una struttura di supporto agli enti locali e che tra le altre cose sarà incaricata di definire i conti del periodo emergenziale. Scompare nel testo in vigore dal 30 dicembre il riferimento al valore economico del termovalorizzatore di Acerra che invece era nella bozza di decreto esaminato dall'ultimo Consiglio dei ministri. Tra le novità più importanti ci sono quelle all'articolo 15 - che

revoca la richiesta di pensionamento di Bertolaso - e all'articolo 17 che permette di nominare commissari per il rischio idrogeologico proposti al Presidente del Consiglio dal ministro dell'Ambiente.

A CURA DI LEX24

L'AGENDA DEL PARLAMENTO

11.01.2010, Il Sole 24 Ore - pag. 9

Camere di nuovo al lavoro

sotto il segno della giustizia

di Roberto Turno

Centotrentuno leggi dopo e con venti giorni di vacanze natalizie appena terminate, deputati e senatori tornano al lavoro. Oggi si comincia alla Camera, da domani si riparte al Senato. E la ripresa invernale dell'attività parlamentare si annuncia tutta in salita, nuovamente nel segno dello scontro sulla giustizia, col processo breve in aula a Palazzo Madama e il "legittimo impedimento" a comparire in udienza in commissione a Montecitorio. Leggi salva processi per il premier, contestano le opposizioni, che saranno accompagnate dal "lodo bis" per via costituzionale o dalla rinascita dell'immunità parlamentare.

L'"anno delle riforme" annunciato da Silvio Berlusconi, si apre insomma limitatamente ai processi da rinviare. Fisco e istruzione, lo stesso cantiere delle riforme istituzionali, promettono di restare al palo ancora a lungo. Anche perché il clima politico, al di là della volontà di "dialogare", promette di surriscaldarsi proprio a causa delle leggi salva processi. E perché la volata verso le elezioni regionali di fine marzo difficilmente favorirà i rapporti tra maggioranza e opposizione.

Dunque, anche sull'attività legislativa dei prossimi mesi. Con alcuni argomenti che continuano a dividere trasversalmente gli schieramenti e che restano sul tappeto: dal biotestamento (che riprende in questi giorni in commissione alla Camera) al diritto di cittadinanza (formalmente nel calendario di gennaio della Camera, ma che forse slitterà a dopo le elezioni).

Non saranno insomma mesi ricchi di leggi, i prossimi: 131 quelle varate finora (42 di conversione di decreti, 51 ratifiche, 38 leggi ordinarie), contro le 93 della passata legislatura. Intanto è sul Senato che si appuntano le principali attenzioni alla ripresa parlamentare di questa settimana.

Da domani l'aula di Palazzo Madama ha all'ordine del giorno il processo breve e anche il Ddl sulle cure palliative (già approvato dalla Camera), e in entrambi i casi non è da escludere uno slittamento alla settimana prossima. Quando in aula arriverà anche la legge Comunitaria 2009 (in questi giorni all'esame della commissione per le Politiche Ue). Ma al Senato, in commissione, ci sarà spazio per altri provvedimenti.

A cominciare dal decreto legge milleproroghe (DI 194, in com-



missione Affari costituzionali), dal decreto su rifiuti e ricostruzione in Abruzzo (DI 195, in commissione Ambiente). In dirittura d'arrivo (commissione Trasporti) anche il Ddl sulla sicurezza stradale. Ripresa più soft, invece, alla Camera. Dove però (commissione Affari sociali) si vota sul biotestamento e (commissione Lavoro) sul Ddl-lavoro collegato alla Finanziaria 2009, e (Affari costituzionali) si rilancia il divieto di indossare burqa e niqab. Ma dove, soprattutto, la maggio-

ranza stringe i tempi (commissione Giustizia) sul "legittimo impedimento" dal partecipare ai processi per il premier: proprio oggi pomeriggio scadono i termini per la presentazione degli emendamenti.

©RIPRODUZIONE RISERVATA

I decreti legge in lista di attesa				
Novità rispetto alla settimana precedente				
Provvedimento	N.	N. atto	Scad.	Stato dell'iter
Proroga della partecipazione a missioni internazionali	152	C 3016	3 gen	● Legge n. 197 pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 31 gennaio
Differimento dell'acconto Irpef, nonché rimborso ai Comuni della terza rata Ici extrarurale	168	C 2975	23 gen	● Le misure sono confluite nella Finanziaria 2010
Concorsi per dirigenti scolastici	170	S 1929	26 gen	● Legge n. 190 pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 29 dicembre
Funzionalità del sistema giudiziario	193	C 3084	28 feb	● Assegnato alla commissione Giustizia della Camera
Proroghe di termini	194	S 1955	28 feb	● Assegnato alla commissione Affari costituzionali del Senato
Misure sull'emergenza rifiuti in Campania e sulla gestione della ricostruzione post sismica a L'Aquila	195	S 1956	28 feb	● Assegnato alla commissione Territorio e Ambiente del Senato
Interventi di cooperazione allo sviluppo a sostegno dei processi di pace	1		8 mar	Approvato dal Consiglio dei ministri del 17 dicembre

C - atto Camera; S - atto Senato

Ddl n. 1880/2009: il principio di ragionevole durata del processo e la tutela del cittadino

Il disegno di legge del 12 novembre 2009, n. 1880 ("Misure per la tutela del cittadino contro la durata indeterminata dei processi, in attuazione dell'art. 111 della Costituzione e dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali") ha l'obiettivo di attuare il principio della ragionevole durata dei processi sancito dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (art. 6) e dalla Costituzione (art. 111) per rendere più certi i presupposti, la procedura e la quantificazione dell'equo indennizzo spettante al cittadino che ha subito il notevole ritardo della durata del processo.

All'art. 1 il disegno di legge, infatti, prevede misure per razionalizzare le procedure di equo indennizzo previste dalla legge

c.d. Pinto (legge 24 marzo 2001, n. 89), che trovano applicazione nel caso di violazione del diritto alla ragionevole durata del processo civile, penale e amministrativo.

Ad oggi lo Stato italiano risulta tra i Paesi maggiormente condannati dalla CEDU per l'eccessiva durata dei processi. Questi alcuni dati in merito alla posizione del nostro Paese: sono stati corrisposti per le condanne ricevute indennizzi pari a 14,7 milioni di euro nel 2007, a 25 milioni di euro nel 2008, e a 13,6 milioni nel primo semestre del 2009.

Nel ddl n. 1880/2009 è evidenziato dunque oltre il danno finanziario derivante da questa situazione, anche un rilevante danno all'immagine per l'Italia dovuto alle continue condanne davanti alla Corte di Strasburgo.

Queste motivazioni hanno determinato un intervento di modificazione e integrazione dell'art. 2 ("Diritto all'equa riparazione") della legge n. 89/2001 con l'art. 1 del disegno di legge n. 1880 che stabilisce che la domanda di equa riparazione sarà subordinata ad una istanza di sollecitazione che la parte dovrà presentare nel processo (civile, penale o amministrativo) en-



tro 6 mesi dalla scadenza dei termini di non irragionevole durata, previsti dal nuovo comma 3ter dell'art. 2 legge n. 89/2001.

La procedura di indennizzo in questo modo dunque potrà assumere una funzione non solo risarcitoria ma acceleratoria, in quanto una volta presentata l'istanza di sollecitazione i processi acquisteranno una corsia preferenziale sotto la vigilanza del capo dell'ufficio interessato e la sentenza che definirà il giudizio (ad eccezione di quelle penali) sarà limitata ad una concisa esposizione di motivi di fatto e di diritto.

Il nuovo comma 3ter del citato art. 2, modificato dall'art. 1 del ddl n. 1880/2009, stabilirà anche una presunzione legale non assoluta di non irragionevole durata dei processi nei quali ciascun grado di giudizio si sarà protratto per un periodo non superiore a 2 anni (1 anno invece per il giudizio di rinvio). Il giudice che decide sulla domanda di equa riparazione avrà però la possibilità di aumentare il termine fino alla metà nei casi di maggiore complessità e difficoltà.

Sempre nel rispetto delle esigenze di speditezza del processo, saranno esclusi dal termine di "ragionevole durata" i periodi relativi ai rinvii richiesti o consentiti dalla parte, nel limite di 90 giorni ciascuno.

Nella liquidazione dell'indennizzo, secondo le previsioni del ddl n. 1880, il giudice potrà considerare il valore della domanda proposta, o accolta, nel procedimento in cui si è verificata la violazione del termine di ragionevole durata del processo.

Con una disposizione transitoria il ddl prevede che nei giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della legge in cui siano decorsi i termini di ragionevole durata, l'istanza di sollecitazione dovrà essere depositata entro 60 giorni.

L'art. 2 del ddl invece, introducendo nel Codice di procedura penale il nuovo art. 346bis, prevede l'estinzione dell'azione penale e, quindi, del processo, per violazione dei termini di ragionevole durata del processo con l'eccezione prevista per il caso in cui il processo riguardi reati gravi o di allarme sociale. Il citato nuovo art. 346bis prevede le ipotesi in cui l'estinzione processuale non dovrà operare perché prevarrà l'interesse all'accertamento delle responsabilità e all'applicazione della sanzioni. In queste ipotesi si potrà richiedere solo l'equo indennizzo.

Infine nell'art. 3 del ddl sono contenute le disposizioni relative alla entrata in vigore della legge e all'applicazione delle norme sulla estinzione del processo. Le nuove norme si applicheranno nei processi in corso alla data di entrata in vigore della legge, con l'eccezione dei processi che pendono innanzi alla Corte di Appello o alla Corte di Cassazione.

Cfr. la rassegna recente della Corte di Cassazione in materia di ragionevole durata del processo.

Guida al Diritto n. 1/2010, Processo breve: dimenticati dal parere del Csm i principi dettati dalla Convenzione di Merida, di Cisterna Alberto, pag. 100

Ventiquattrore Avvocato n. 12/2009, Equa riparazione del danno da irragionevole durata del processo, di Spagnolo Santo, Carbonaro Laura Antonella, pag. 53

Guida al Diritto n. 47/2009, Processo breve: con due anni per ogni grado spunta la ragionevole durata a norma di legge, di Renato Brichetti e Luca Pistorelli, pag. 12

CODICE DELLA STRADA

30.12.2009, Il Sole 24 Ore, NORME E TRIBUTI - pg. 28

La foto non certifica il passaggio a semaforo rosso

di Marisa Marraffino

Se manca la contestazione immediata dell'infrazione, la multa per passaggio con semaforo rosso può essere annullata. Le fotografie degli apparecchi di controllo non bastano per sanzionare l'automobilista: è necessaria la presenza degli agenti. Lo ha stabilito la Corte di cassazione con la sentenza 27414 depositata lunedì scorso e che, se l'orientamento dovesse essere confermato, potrebbe aprire dei varchi per l'impugnazione dei verbali elevati anche dopo l'entrata in vigore della legge 214/03, che ha introdotto il comma 1-bis dell'articolo 201 del Codice della strada.

La nuova disposizione ha imposto l'omologazione obbligatoria degli apparecchi di controllo a partire dal 18 marzo 2004 che pertanto, da quella data in poi, avrebbero dovuto garantire la corretta contestazione delle infrazioni anche in assenza dell'agente. Ma c'è di più: la nuova normativa ha fatto assumere forza di legge, inserendolo nel Codice della strada, anche al contenuto dell'articolo 384 del regolamento di attuazione del Codice, che prevede i casi in cui la contestazione immediata non è obbligatoria.

Ma per la Corte di cassazione non c'è nulla da fare. Nella motivazione si legge che «l'assenza non occasionale di agenti operanti non appare consona all'utilizzazione di un apparecchio di rilevamento automatico, né appare superabile alla luce del disposto dell'articolo 384 del regolamento di attuazione». Pertanto le multe elevate dai "photored" senza la presenza dell'agente devono essere annullate.

La pronuncia prende le mosse da un ricorso presentato da un automobilista del comune di Fagnano Olona (Varese) che dal giudice di Busto Arsizio si era visto annullare un verbale per passaggio col rosso, elevato senza rispettare l'obbligo della contestazione immediata. Il comune aveva presentato ricorso per Cassazione, ritenendo illegittima la sentenza di prime cure. Per la Corte di legittimità il verbale è nullo, le fotografie da sole non possono sostituire la presenza degli agenti.

La sentenza non farebbe discutere se la violazione in questione fosse antecedente al 18 marzo 2004, quando è scattato l'obbligo di riomologare gli apparecchi semaforici. In realtà, dalla motivazione della pronuncia non si evince la data dell'infrazione ma da fonti consultate dal Sole 24 Ore il verbale risulterebbe redatto il 23 agosto, dopo l'entrata in vigore delle nuove disposizioni. In realtà, la Cassazione fa riferimento alla vecchia normativa, citando l'articolo 384 del regolamento di attuazione del Codice della strada, oggi parte integrante del-



l'articolo 201 dello stesso Codice. Spesso la data indicata nei verbali si riferisce alla presa in visione delle fotografie da parte degli agenti e non a quella della effettiva realizzazione dell'infrazione. In questo caso, la Cassazione avrebbe semplicemente attuato la normativa vigente, senza creare false aspettative per i verbali successivi.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Corte di Cassazione Sezione 2 Civile
Sentenza del 28 dicembre 2009, n. 27414

SANZIONI AMMINISTRATIVE
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. Stefano PETITTI - Presidente
Dott. Ippolito PARZIALE - Consigliere
Dott. Pasquale D'ASCOLA - Consigliere
Dott. Carlo DE CHIARA - Consigliere
Dott. Alberto GIUSTI - Consigliere Rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

Comune di Fa.Ol., in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso, in forza di procura speciale a margine del ricorso, dagli Avv., Ge.Si. e Ro.Ma., elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo in Ro., via Da., (...);

- ricorrente -

contro

Gu.Na.;

- intimata -

avverso la sentenza del Giudice di pace di Busto Arsizio in data 27 giugno 2005.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 26 ottobre 2009 dal Consigliere relatore Dott. Alberto Giusti;

sentito l'Avv. Ro.Ma.;

lette le conclusioni scritte del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Rosario Giovanni Russo, che ha concluso per la trattazione in pubblica udienza del ricorso;

sentito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Antonietta Carestia, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Ritenuto che Na.Gu. ha proposto opposizione avverso l'accertamento della violazione dell'art. 146, comma 3, del codice della strada, rilevata dalla Polizia municipale del Comune di Fa.Ol. in base a documentazione fotografica;

che, nella resistenza del Comune, il Giudice di pace di Busto Arsizio, con sentenza resa pubblica mediante deposito in can-

celleria il 27 giugno 2005, ha annullate il verbale opposto, sul rilievo che l'accertamento, effettuato in maniera non conforme alle disposizioni ministeriali, non poteva essere utilizzato quale prova della violazione contestata;

che, in particolare, il primo giudice ha premesso che, in base al decreto ministeriale che ha approvato il documentatore fotografico di infrazioni commesse da veicoli ad intersezioni regolate da semaforo, occorre che siano scattati, per ogni infrazione, almeno due fotogrammi, "di cui uno all'atto del superamento della linea di arresto e l'altro quando il veicolo in infrazione si trova al centro dell'intersezione controllata";

che, tanto premesso, il Giudice di pace ha osservato che, dalle fotografie prodotte dal Comune, non risulta che l'auto sanzionata sia stata fotografata all'atto del superamento della linea d'arresto, ma subito dopo il superamento di detta linea;

che per la cassazione della sentenza del Giudice di pace il Comune ha proposto ricorso, sulla base di due motivi;

che l'intimata non ha resistito con controricorso;

che, in prossimità della camera di consiglio, il Comune ha depositato una memoria illustrativa.

Considerato che il primo motivo di ricorso denuncia violazione o falsa applicazione degli artt. 1362 e 1363 cod. civ., in relazione all'art. 2 del decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei trasporti 18 marzo 2004, prot. n. 1129, a firma del direttore generale Ing. Se.Do., che approva il dispositivo "FTP.

- Documentatore fotografico di infrazione" della ditta El. S.r.l., nel punto in cui prevede che "sono scattati, per ogni infrazione, almeno due fotogrammi, di cui uno all'atto del superamento della linea di arresto", nonché vizio di motivazione;

che il secondo mezzo denuncia omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, prospettato dalle parti o rilevabile d'ufficio;

che - a prescindere dalla interpretazione da dare al decreto ministeriale 18 marzo 2004, con cui è stato approvato il documentatore fotografico di infrazione, in ordine allo scatto del fotogramma all'atto del superamento della linea di arresto

- occorre rilevare che dagli atti di causa risulta pacificamente che nessun accertatore era presente sul posto e nessun agente era impegnato nel funzionamento dell'apparecchio fotodocumentatore;

che questa Corte - con indirizzo costante (Sez. II, 11 aprile 2006, n. 8465; Sez. II, 11 gennaio 2008, n. 558) - ha precisato

che, in tema di violazioni del codice della strada, le condizioni che in caso di rilevamento della velocità a mezzo di apparecchiatura tipo auto-velox consentono la contestazione differita dell'infrazione non ricorrono nella diversa ipotesi in cui l'attraversamento di un incrocio con luce semaforica rossa sia constatato a mezzo di apposita apparecchiatura fotografica. Infatti, in quest'ultimo caso l'assenza non occasionale di agenti operanti non appare consona all'utilizzazione di un apparecchio di rilevamento automatico, né appare superabile alla luce del disposto dell'art. 384 regolamento di esecuzione del codice della strada, atteso che tale norma è di natura regolamentare e secondaria rispetto alla disposizione legislativa, che prevede comunque come regola generale la contestazione immediata,



e non contempla affatto l'assenza di agenti sul posto. D'altra parte, l'istituzionale rinuncia alla contestazione immediata non è conforme alle possibili situazioni che in tali evenienze possono verificarsi (come ad es. nel caso di coda di veicoli che non consenta al mezzo che abbia legittimamente impegnato l'incrocio di attraversarlo tempestivamente) e che solo la presenza di un agente operante "in loco" può ricondurre nell'alveo della corretta applicazione delle disposizioni relative; che, pertanto, alla luce di questo orientamento, che il Collegio condivide ed al quale intende dare continuità, corretta la motivazione della sentenza impugnata ai sensi dell'art. 384 cod. proc. civ., il ricorso deve essere rigettato; che nessuna statuizione sulle spese deve essere adottata, non avendo l'intimata svolto attività difensiva in questa sede.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

CODICE DELLA STRADA

08.01.2010, *Il Sole 24 Ore*, **NORME E TRIBUTI** - pg. 25

Ai neopatentati il veto su auto troppo veloci

di *Claudio Tucci*

Anche per quest'anno niente vetture troppo veloci per i ragazzi freschi di patente. La novità è contenuta nel decreto "milleproroghe", in vigore dallo scorso 30 dicembre, che fa slittare di un altro anno – al 1° gennaio 2011 – l'entrata in vigore delle misure volute nell'estate 2007, dall'allora ex ministro delle Infrastrutture, Alessandro Bianchi. Misure dirette a evitare l'uso di macchine eccessivamente potenti ai neo-patentati, ma che avrebbero condotto al "paradosso" di consentire ai giovani la guida di vetture meno sicure più grandi e particolarmente potenti, rispetto a veicoli di media grandezza che risulterebbero, invece, banditi.

Le "nuove" disposizioni, che nell'originaria versione avrebbero dovuto scattare per tutte le patenti di categoria B conseguite a partire da febbraio 2008, non sono mai decollate, avendo sempre trovato un "milleproroghe" che le posticipava di anno in anno. I limiti, che prevedono per i neopatentati il divieto di guidare veicoli che sviluppano una potenza superiore a 50 Kw/t, se effettivamente entrati a regime, avrebbero finito per proibire la guida di macchine adatte ai ragazzi, come, per esempio, la nuova Fiat 500, la Citroen C1 o la Peugeot 107.

A questa motivazione quest'anno, se ne è aggiunta un'altra, collegata al Ddl di riforma del codice della strada, attualmente parcheggiato in commissione Lavori pubblici di Palazzo Madama. Il provvedimento, il cui esame, alla ripresa dei lavori – assicurano fonti parlamentari – viaggerà a ritmi sostenuti, prevede un riordino del novero dei veicoli consentiti ai neopatentati.

Le novità sono all'articolo 12, che innalza il limite di potenza specifica delle macchine da 50 a 55 Kw/t (cioè, da 68 a 75 cv), per renderlo un po' meno incoerente rispetto all'iniziale previ-

sione. Nel caso, poi, di veicoli di categoria M1, la disposizione prevede l'applicazione di un ulteriore limite di potenza massima, pari, cioè, a 70 kw. Chiaro, quindi, come lo slittamento contenuto nel milleproroghe, sia stato pensato, anche, in previsione delle novità in arrivo dal Senato. Ogni fine settimana – ricorda l'AcI nella sua annuale relazione sull'incidentalità in Italia – sulle strade muoiono 13 ragazzi. In un anno, le vittime salgono a 621. Praticamente, un terzo del numero di tutte le vittime under 34enni (1.752, di cui ben 1.400 di notte). Dati che mettono l'Italia all'undicesimo posto in Europa per la sicurezza sulle strade, con un costo, stimato dal ministero delle Infrastrutture, di 31.137 milioni l'anno, pari al 2,4% del Pil.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

RISARCIMENTO

30.12.2009, *Il Sole 24 Ore*, **NORME E TRIBUTI** - pg. 28

Il singolo socio non può agire per il danno alla società

di *Giovanni Negri*

Il socio non può agire in giudizio per chiedere il risarcimento di un danno inflitto da un terzo alla società. Neppure quando questo danno può incidere negativamente sui diritti che gli sono attribuiti dalla partecipazione sociale, sia con riferimento agli utili, sia con riferimento alla quota di liquidazione. A sciogliere il nodo sono le Sezioni unite della Cassazione con la sentenza 27346, depositata il 24 dicembre. La pronuncia, prendendo partito per uno degli orientamenti via via emersi all'interno delle singole sezioni della Corte, attribuisce invece il diritto ad agire davanti al tribunale solo alla società di capitali perché l'illecito la colpisce direttamente nel suo patrimonio e obbliga il responsabile a risarcirle il danno, «costituendo l'incidenza negativa sui diritti del socio nascenti dalla partecipazione sociale un effetto indiretto di detto pregiudizio e non conseguenza immediata e diretta dell'illecito».

La linea opposta, che attribuisce al terzo il potere di chiedere un indennizzo per le conseguenze negative che l'illecito provoca sul diritto agli utili e alla liquidazione, va a cozzare – precisano le Sezioni unite – con il principio fondamentale secondo il quale il possesso di una piena personalità giuridica da parte delle società di capitali ha come immediata conseguenza la netta separazione tra il patrimonio della società stessa e quello personale dei soci, in maniera tale da renderli del tutto insensibili alle rispettive vicende.

Con coerenza, alla normale limitazione del rischio economico per il socio all'ammontare del conferimento, corrisponde nella disciplina delle società di capitali l'esclusiva imputabilità all'ente degli atti compiuti e dell'attività svolta dai propri organi rappresentativi. La logica di questo sistema impone però anche l'attribuzione alla sola società della titolarità dei diritti, sia reali sia di credito, siano questi originati da un contratto oppure da



un altro evento come la commissione di un fatto illecito da parte di un terzo.

L'effetto negativo per il socio «costituisce un mero riflesso del danno subito dalla società, non configurandosi come conseguenza diretta e immediata dell'illecito, bensì come conseguenza di fatto, non rilevante sul piano giuridico». Il risarcimento ottenuto dalla società, infatti, elimina ogni pregiudizio per il socio. Se poi si ammettesse il diritto al risarcimento da parte del socio, non potendolo logicamente negare per la società, si finirebbe con il configurare un plurimo risarcimento per lo stesso danno.

A dare ulteriore sostanza alla posizione delle Sezioni unite c'è anche la riforma del diritto societario varata nel 2003 che, ricorda la sentenza, ha conservato in ogni caso la distinzione tra azione sociale di responsabilità nei confronti degli amministratori che, violando i propri obblighi, hanno provocato danni al patrimonio sociale, e l'azione individuale del socio che compete unicamente per i danni che si producono direttamente nella sua sfera patrimoniale.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

**Corte di Cassazione Sezioni Unite Civile
Sentenza del 24 dicembre 2009, n. 27346**

**AZIONE DI RISARCIMENTO DANNI CONTRO CHI HA AGITO
CONTRO L'IMPRESA - SPETTANZA**

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati
Dott. VINCENZO CARBONE - Primo Presidente -
Dott. ENRICO PAPA - Presidente di Sezione -
Dott. ANTONIO MERONE - Consigliere -
Dott. PASQUALE FICONE - Consigliere -
Dott. FRANCESCO FELICETTI - Rel. Consigliere -
Dott. ANTONIO SEGRETO - Consigliere -
Dott. FABRIZIO FORTE - Consigliere -
Dott. LUIGI MACIOCE - Consigliere -
Dott. MAURA LA TERZA - Consigliere -
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 30886-2005 proposto da:
Ze.Ge.Se.Gr. S.P.A. ((...)), L'Edera - Compagnia Italiana di Assicurazioni S.P.A., in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro-tempore, elettivamente domiciliati in Ro., Via Ta. (...), presso lo studio dell'avvocato Ba.Ca.Ma., che li rappresenta e difende, per procura a margine del ricorso;

- ricorrenti -

contro

L'Edera - Compagnia Italiana di Assicurazioni S.P.A. in liquidazione coatta Amministrativa, ((...)), in persona del Commissario Liquidatore pro-tempore, elettivamente domiciliata in Ro., Via Br.Bu (...), presso lo studio dell'avvocato la.Gr., che la

rappresenta e difende unitamente all'avvocato An.Pi., per procure in atti; Di. S.P.A. (già De. & To. S.P.A.) ((...)), in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata in Ro., Via Te.Ma. (...), presso lo studio dell'avvocato Ga.En., che la rappresenta e difende, per procura speciale in atti;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 4535/2004 della Corte d'Appello di ROMA, depositata il 21/10/2004;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 10/11/2009 dal Consigliere Dott. FRANCESCO FELICETTI;

uditi gli avvocati Ca.Ma.Ba., En.Ga., Pi.An., Gr.la.;

udito il PM. in persona dell'Avvocato Generale Dott. DOMENICO IANNELLI, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

I. L'Edera - Compagnia italiana di assicurazioni - s.p.a., con citazione 17 giugno 1996, convenne dinanzi al tribunale di Roma la De. & To. s.n.c. (successivamente trasformata in s.p.a.) chiedendone, previa risoluzione per inadempimento del contratto con il quale le era stata affidata la certificazione del bilancio per il periodo 1994-1996, la condanna al risarcimento dei danni. Con citazione del 15 luglio successivo la stessa società attrice convenne nuovamente la De. & To., chiedendone ancora la condanna al risarcimento dei danni cagionati con l'invio al collegio sindacale della relazione negativa della certificazione del bilancio per l'esercizio 1995, deducendo che la valutazione espressa divergeva in misura anomala da quella in effetti congrua. La società convenuta si costituì in entrambi i giudizi, che furono riuniti, chiedendo la reiezione delle domande e, in via riconvenzionale, quanto alla prima causa la condanna dell'attrice al pagamento del compenso pattuito per la revisione del bilancio relativo all'anno 1995, nonché di ulteriori somme per il maggior impegno resosi necessario; quanto alla seconda per responsabilità ex art. 96 c.p.c. Nella causa intervenne la Ze.Ge.Se.Gr. s.p.a., nella qualità di socia della società attrice, aderendo alle domande da questa proposte e domandando il risarcimento dei danni subiti dalla propria quota di partecipazione ed alla propria immagine a seguito delle condotte della convenuta. Nella medesima udienza in cui si era verificato tale intervento il procuratore della società attrice dichiarò che questa era stata posta in liquidazione coatta con decreto del Ministro dell'industria del 29 luglio 1997 e il giudizio fu dichiarato interrotto. La Ze.Ge.Se.Gr. lo riassunse in data 13 marzo 1998 e L'Edera s.p.a. si costituì in persona del commissario liquidatore, chiedendo in via principale l'accertamento della mancanza di legittimazione attiva della parte riassumente e, di conseguenza, l'estinzione del processo ex art. 303 c.p.c. In subordine chiese l'accoglimento delle domande formulate dalla società ancora "in bonis". La convenuta rifiutò il contraddittorio sulle domande proposte dalla interveniente, chiese che il suo intervento fosse dichiarato inammissibile e, in subordine, che le domande fossero rigettate.

All'udienza di precisazione delle conclusioni si costituì L'Edera s.p.a. in persona del suo amministratore delegato, deducendo che, a seguito della sentenza n. 4 del 1999 di queste sezioni unite era stata accertata la giuridica inesistenza del d.m. di



messa in liquidazione coatta della società, cosicché gli organi della procedura avevano perso ogni legittimazione a rappresentare la società. Sia la società convenuta che il liquidatore dell'Edera s.p.a. chiesero dichiararsi l'inammissibilità della costituzione dell'amministratore delegato della s.p.a. L'Edera. Il tribunale, con sentenza non definitiva del 17 aprile 2000 dichiarò inammissibile la costituzione della s.p.a. L'Edera in persona del suo amministratore delegato, respinse l'eccezione di estinzione del giudizio, nonché la domanda risarcitoria proposta dalla Ze.; rimise le cause dinanzi a sé per l'ulteriore corso del giudizio. Avverso tale sentenza la s.p.a. L'Edera in persona del suo amministratore delegato propose appello. La Ze. s.p.a. si costituì aderendo a tale appello e formulando a sua volta appello incidentale relativamente alla reiezione della propria domanda. La De. & To. si costituì a sua volta chiedendo il rigetto dei gravami. Si costituì anche la s.p.a. L'Edera in persona del liquidatore, chiedendo il rigetto dell'appello. La Corte di appello di Roma, con sentenza 21 ottobre 2004, n. 4535, respinse le impugnazioni e confermò la sentenza di primo grado.

La Ze.Ge.Se.Gr. s.p.a., in persona del proprio amministratore unico e L'Edera - Compagnia italiana di assicurazioni - s.p.a., in persona dell'amministratore delegato, con atto notificato il giorno 1 dicembre 2005 alla s.p.a. L'Edera in l.c.a. ed alla De. & To. s.p.a., hanno proposto ricorso a questa Corte, formulando quattro motivi. L'Edera in l.c.a., in persona del commissario liquidatore, resiste con controricorso. Resiste parimenti con controricorso la Di. s.p.a., (già De. & To. s.p.a.). In data 1 agosto 2008 le società ricorrenti hanno depositato documenti - volti a comprovare che si era formato un giudicato circa il difetto di legittimazione degli organi della procedura concorsuale - e memoria. Anche la Di. ha depositato memoria.

La causa, previamente assegnata alla prima sezione civile, è stata da questa rimessa al Primo Presidente con ordinanza 12 novembre 2008 per essere assegnata alle sezioni unite al fine di risolvere i contrasti di cui appresso si dirà. Ne è seguita l'assegnazione della causa a queste sezioni unite.

Le parti ricorrenti hanno depositato memoria nella quale insistono sulla formazione di giudicati esterni sulla carenza di legittimazione processuale attiva del commissario liquidatore. Anche L'Edera in l.c.a., in persona del commissario liquidatore ha depositato memoria.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo si denunciano la violazione o falsa applicazione degli artt. 4 e 5 della legge n. 2248 del 1865, all. E; 43 e 200 della legge fallimentare, 65 del d.lgs. n. 175 del 1995, 75, 81, 99, 100 e 324 c.p.c., nonché omessa o insufficiente e contraddittoria motivazione su punti decisivi. Le parti ricorrenti censurano la declaratoria, d'ufficio, di carenza di legittimazione processuale della s.p.a. L'Edera "in bonis", motivata dall'attività processuale specifica e qualificata compiuta dal commissario liquidatore della medesima società in l.c.a., così da trasformare l'incapacità processuale della società "in bonis" da relativa in assoluta, con conseguente esclusione della sua legittimazione processuale. Le parti censurano al riguardo la

sentenza impugnata, sotto un primo profilo in quanto tale motivazione presupporrebbe una valida ed efficace procedura di liquidazione coatta, mentre nel caso di specie si trattava di liquidazione coatta giuridicamente inesistente, dovendo ritenersi giuridicamente inesistente il d.m. 29 luglio 1997 che l'aveva disposta, secondo quanto "definitivamente accertato" dalle decisioni di queste sezioni unite nn. 4 del 1999 e 1810 del 2003. Sotto altro profilo, in quanto la Corte d'appello avrebbe comunque errato nel ritenere l'incapacità processuale della società assoluta e non relativa, mentre soltanto alla massa dei creditori, e per essi al commissario liquidatore, sarebbe stato consentito di eccepirla, con esclusione del potere officioso del giudice. Si deduce in proposito che l'unica forma di attività processuale idonea a determinare il riconoscimento giudiziale di difetto della capacità processuale del fallito o dell'impresa in l.c.a., sarebbe la proposizione al riguardo di una specifica eccezione da parte del rappresentante della massa dei creditori.

Con il secondo motivo si denunciano la violazione e falsa applicazione degli artt. 34, 81, 99, 100, 101, 112, 324, 343 e 386 c.p.c.; 2043, 2350 e 2909 cod. civ.; 14 della direttiva CEE n. 92/49 del Consiglio del 18 giugno 1992; 61, 65, e 66 del d.lgs. n. 175 del 1995; 4 e 5 della legge n. 2248 del 1865, all. E; 21 della legge fall., nonché omessa o insufficiente motivazione su un punto decisivo. La sentenza impugnata viene censurata per avere escluso che, in conseguenza della sentenza n. 4 del 1999 di queste sezioni unite, emessa a seguito di un ricorso per regolamento di giurisdizione relativo ad altro giudizio, instaurato dagli appellanti (e altre parti) contro l'ISVAP e il Ministero dell'Industria, si sia formato un giudicato sull'esistenza in concreto del diritto soggettivo della s.p.a. L'Edera a rinunciare all'esercizio dell'attività assicurativa ed alla inesistenza assoluta del potere dell'autorità di vigilanza di porre in essere i provvedimenti di revoca e messa in liquidazione coatta amministrativa. Le parti ricorrenti deducono che, invece, detta sentenza conterrebbe statuizioni cogenti anche nel presente giudizio su tali punti. In senso contrario non varrebbe il richiamo, contenuto nella sentenza impugnata, all'art. 386 c.p.c., dal quale si ricaverebbe l'estensione del giudicato sulla giurisdizione alla sola qualificazione del rapporto, in quanto presupposto per il riconoscimento della giurisdizione. Infatti, nella specie, "versandosi in ipotesi di domanda avente ad oggetto l'inesistenza giuridica di atti amministrativi e non di rapporti giuridici" il presupposto per l'affermazione della giurisdizione era costituita sia dall'accertamento dell'adozione in assoluta carenza di potere dell'atto in questione, sia dall'intervenuta decadenza "ex lege" della s.p.a. L'Edera dalle autorizzazioni all'esercizio delle attività assicurative per effetto della rinuncia alle stesse. Secondo le parti ricorrenti tale valenza cogente della sentenza n. 4 del 1999, sarebbe stata ribadita dall'ordinanza n. 1810 del 2003 e, successivamente, risulterebbe confermata dalla sentenza n. 15721 del 2005 di questa Corte, resa nell'ambito del giudizio nel quale fu pronunciata la sentenza n. 4 del 1999. Secondo le ricorrenti l'accertamento contenuto nelle su dette decisioni, relativamente all'emanazio-



ne in assoluta carenza di potere del d. m. che pose la s.p.a. L'Edera in l.c.a., imponeva l'obbligo di procedere d'ufficio in via incidentale alla disapplicazione e/o dichiarazione d'inesistenza di tale d.m., con la conseguente erroneità della decisione impugnata per avere affermato la legittimazione processuale del commissario liquidatore nel giudizio "de quo", la cui nomina, in relazione a una liquidazione coatta giuridicamente inesistente, non era suscettibile di alcuna forma di sanatoria. La sentenza impugnata viene conclusivamente censurata per essere la Corte di appello non solo venuta meno al suo obbligo di disapplicare e/o dichiarare inesistente, "incidenter tantum", il su detto d.m., "in osservanza dell'ineludibile e vincolante precetto dell'art. 5 della legge n. 2248, All. E del 1865", ma anche per avere, con la sentenza impugnata "finito per resuscitare, del pari "contra legem", l'atto costitutivo di una procedura di l.c.a. definitivamente ed irreversibilmente espunto dalla realtà giuridica dalle citate sentenze delle sezioni unite".

A ulteriore sostegno del motivo, con memoria depositata in occasione dell'udienza di discussione dinanzi alla prima sezione, le ricorrenti hanno dedotto che il giudicato in proposito deriverebbe anche dalle sentenze di questa Corte nn. 22492 e 22493 del 2006, depositate in atti, confermatrice delle sentenze nn. 743 del 2004 e 4815 del 2004 della Corte di appello di Roma.

2.1. In relazione alla problematica sollevata con il secondo motivo - la cui soluzione appare pregiudiziale alla decisione del primo, pure nel quale, come si è visto, si deduce la giuridica inesistenza della procedura di liquidazione coatta e della nomina del commissario liquidatore - l'ordinanza della prima sezione civile a seguito della quale la causa è stata rimessa a queste sezioni unite, ha rilevato l'esistenza di contrasti interpretativi nella giurisprudenza di questa Corte. Ha segnalato in proposito che: a) le sentenze nn. 22492 e 22493 del 2006 hanno affermato la sola legittimazione processuale passiva del commissario liquidatore in caso di adozione in assoluta carenza di potere del d.m. di apertura della procedura di liquidazione coatta; b) la sentenza n. 8204 del 2004, ha affermato che il commissario liquidatore, designato dalla competente autorità e di fatto insediato nella carica, ha potere rappresentativo, anche processuale, della società ancorché l'atto amministrativo di preposizione alla gestione della società, posta in liquidazione coatta, possa essere "giuridicamente inesistente", per essere stato emesso in carenza di potere; c) l'ordinanza n. 19293 (alla quale appaiono conformi le ordinanze nn. 19294 del 2005 e 16934 del 2006), ha più specificamente e con diversa motivazione affermato che, sin quando non intervenga una declaratoria formale, passata in giudicato (e comunque mai retroattiva) della giuridica inesistenza del provvedimento di messa in liquidazione coatta amministrativa, non viene meno la piena legittimazione processuale del commissario liquidatore.

2.2. Premesso che il profilo del motivo attinente alla dedotta violazione della direttiva CEE n. 92/49 va dichiarato inammissibile per assoluta genericità, per decidere sugli altri profili del motivo appare opportuno muovere da un più dettagliato esa-

me delle decisioni menzionate nel motivo, nella memoria e nell'ordinanza di rimessione, iniziando dalla sentenza n. 4 del 1999 di queste sezioni unite.

Tale sentenza ebbe ad oggetto un regolamento preventivo di giurisdizione, promosso nel corso di un giudizio dinanzi al tribunale di Roma proposto da alcuni azionisti della s.p.a. L'Edera, fra i quali la Ze. s.p.a., nei confronti del Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato e dell'ISVAP, avente ad oggetto: a) l'accertamento che a seguito di rinuncia alle autorizzazioni all'esercizio dell'attività assicurativa, la s.p.a. L'Edera era decaduta da tali autorizzazioni; b) l'accertamento della giuridica inesistenza di vari provvedimenti successivamente adottati nei confronti di detta società, fra cui la revoca delle autorizzazioni e la sua messa in liquidazione coatta amministrativa, nonché degli atti connessi; c) la condanna delle parti convenute al risarcimento dei danni. Con tale sentenza si affermò la giurisdizione del giudice ordinario, ritenendosi che la rinuncia dell'impresa assicurativa, prevista dal d.lgs. n. 175 del 1995, art. 65, all'autorizzazione all'esercizio dell'attività assicurativa e riassicurativa, rilasciata ai sensi del precedente art. 9, costituisse espressione dell'esercizio di un diritto soggettivo perfetto dell'impresa stessa, dal quale deve conseguire l'obbligatoria adozione, senza alcun margine di discrezionalità, da parte I.S.V.A.P., del provvedimento di decadenza dall'autorizzazione, avente natura dichiarativa. Pertanto si affermò che la controversia in questione apparteneva alla giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria, perché è a questa che sono devolute le domande con le quali sia stata chiesta (oltre alla condanna al risarcimento dei danni) la declaratoria di inesistenza del decreto con il quale il Ministro dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato, successivamente all'intervenuta rinuncia all'autorizzazione ed alla sua comunicazione, anziché provvedere alla dichiarazione di decadenza, abbia invece provveduto alla revoca dell'autorizzazione ed alla sottoposizione dell'impresa alla liquidazione coatta amministrativa, dovendosi tale provvedimento ritenere adottato in assoluta carenza di potere, in quanto è escluso il potere di revoca dell'autorizzazione dopo la manifestazione della volontà di rinunciare all'autorizzazione stessa.

Analoga pronuncia è stata adottata dall'ordinanza n. 1810 del 2003 di queste sezioni unite, decidendo su un altro regolamento di giurisdizione, proposto in un giudizio promosso da un ex presidente e un ex amministratore delegato della s.p.a. L'Edera nei confronti di tale società in liquidazione coatta amministrativa e dell'I.S.V.A.P., per fare accertare la giuridica inesistenza della nota con la quale l'I.S.V.A.P. aveva ritenuto l'impossibilità di dichiarare la decadenza, a seguito di rinuncia, dalle autorizzazioni all'esercizio dell'attività assicurativa, chiedendosi contestualmente il risarcimento dei danni conseguenti all'illegittimità del provvedimento.

Venendo all'esame delle sentenze nn. 22492 e 22493 del 2006 di questa Corte - che secondo le parti ricorrenti avrebbero anch'esse determinato il giudicato sul difetto di legittimazione processuale attiva del commissario liquidatore - va osservato quanto segue.



La prima di tali sentenze è stata emanata a conclusione di un giudizio promosso dalla s.p.a. L'Edera contro l'Ac., locataria di un immobile di proprietà dell'attrice - avente per oggetto un'azione di risarcimento danni - nel corso del quale erano intervenuti gli organi della liquidazione coatta amministrativa della società attrice, ma erano stati estromessi dal tribunale con la sentenza di primo grado. La loro impugnazione era stata respinta dalla Corte di appello, che ne aveva affermato il difetto di legittimazione processuale, essendo stata la liquidazione coatta disposta in base a un provvedimento emesso in una situazione di carenza assoluta di potere, per avere la società, in precedenza, rinunciato alle autorizzazioni all'esercizio dell'attività assicurativa. La sentenza n. 22492 ha ritenuto che la emanazione del provvedimento in assoluta carenza di potere fosse stata esattamente accertata dalla Corte di merito, ai fini della sua disapplicazione, in fatto ed in diritto, non in forza di un giudicato derivante dalle sentenze nn. 4 del 1999 e 1810 del 2003 delle sezioni unite, ma utilizzandone le affermazioni in diritto nella loro funzione nomofilattica. Ha ancora ritenuto che tale accertamento potesse avvenire in via incidentale, ai fini della sua disapplicazione e che, in conseguenza di essa, il commissario liquidatore dovesse essere ritenuto privo di legittimazione attiva, mentre se ne dovesse affermare la legittimazione passiva relativamente alle azioni indicate nell'art. 207 della legge fallimentare.

La seconda di tali sentenze è pervenuta a conclusioni analoghe.

Quanto alla sentenza n. 8204 del 2004, essa è stata emanata a conclusione di un giudizio promosso dalla Ze.Ge.Se.Gr. s.p.a., socia della s.p.a. L'Edera, la quale aveva impugnato il bilancio redatto dal soggetto preposto alla gestione commissariale alla quale la società era stata sottoposta nel luglio 1993.

Nel giudizio intervenne il legale rappresentante della società L'Edera, aderendo alla domanda, che in primo grado fu rigettata. La Ze. propose appello e nel giudizio si costituì anche il commissario liquidatore della s.p.a. L'Edera, nel frattempo sottoposta a l.c.a. La Ze. ne contestò la legittimazione sotto il profilo dell'inesistenza giuridica, per le ragioni più volte sopra esposte, del provvedimento di messa in l.c.a. La Corte di appello, respinta tale contestazione, accolse la domanda. Avverso la sentenza proposero ricorso la s.p.a. L'Edera in persona del commissario liquidatore e, in via incidentale, la Ze. Con la sentenza n. 8204 fu respinta l'eccezione d'inammissibilità del ricorso, per essere stato proposto dal commissario liquidatore della s.p.a. L'Edera, per la dedotta inesistenza giuridica del provvedimento di sottoposizione a l.c.a. Ciò sulla base dei "principi sottesi alla più recente giurisprudenza di questa Corte in tema di responsabilità degli amministratori di fatto delle società di capitali", dei principi di diritto amministrativo in tema di funzionari di fatto, sia del sostrato comune a una molteplicità di norme di diritto societario in tema di pubblicità della nomina, di "prorogatio" dei poteri degli amministratori scaduti, di nomina giudiziale dei liquidatori, i quali escluderebbero che gli atti del commissario liquidatore - designato dalla pubblica autorità con nomina resa pubblica in gazzetta ufficiale,

insediato nella carica, che abbia effettivamente gestito, senza che altri potesse farlo, la società - possano essere ritenuti privi di effetti.

Quanto alle ordinanze nn. 19293 e 19294, entrambe sono state emesse in giudizi aventi ad oggetto regolamenti di competenza in relazione alla sospensione di giudizi di sfratto per morosità - nei quali la s.p.a. L'Edera era presente in persona sia del commissario liquidatore sia dell'amministratore delegato, mentre le altre parti erano diverse da quelle del presente giudizio - in attesa della definizione di altri giudizi avente ad oggetto l'inesistenza giuridica del decreto che aveva disposto la l.c.a., promossi dalla gestione liquidatoria della s.p.a. L'Edera, nei quali era intervenuta anche la stessa società in persona del suo amministratore delegato. Le ordinanze hanno cassato l'ordinanza di sospensione, negando la su detta pregiudizialità. Esse hanno affermato che i giudizi relativi all'esistenza giuridica della l.c.a. danno luogo all'accertamento di uno "status", sono opponibili ai terzi solo dal passaggio in giudicato della relativa sentenza e, sino a tale momento, la legittimazione processuale attiva e passiva spetta unicamente al commissario liquidatore e non all'organo della gestione ordinaria.

Venendo all'esame dell'ordinanza n. 16934 del 2006, essa è stata emessa a seguito di regolamento di competenza avverso un'ordinanza di sospensione di un giudizio (di sfratto per morosità), promosso dalla s.p.a. L'Edera in persona del commissario liquidatore, nei confronti della Banca della Ci., nel quale era intervenuta la stessa società in persona dell'amministratore delegato. La sospensione era stata disposta in relazione al giudizio di accertamento dell'inesistenza giuridica del d.m. di messa in l.c.a. L'ordinanza n. 16934 ha cassato l'ordinanza di sospensione, ritenendo che non vi potesse essere la dedotta pregiudizialità, giacché si trattava di canoni ormai già introitati dal commissario liquidatore e la sentenza relativa alla causa ritenuta pregiudiziale avrebbe potuto operare solo per il futuro e dal momento del suo passaggio in giudicato, dovendosi fare applicazione dell'art. 21 della legge fallimentare.

Quanto, infine, alla sentenza n. 15721, pure menzionata nella motivazione dell'ordinanza con la quale è stata richiesta la rimessione della decisione del ricorso alle sezioni unite, essa è stata pronunciata nel giudizio nel quale era stata emessa la sentenza n. 4 del 1999 sopra menzionata. Con tale sentenza questa Corte ha ritenuto che il giudice di merito era vincolato dalla sentenza n. 4 del 1999 sulla giurisdizione, emessa nel procedimento, anche quanto agli accertamenti di fatto strumentali e indispensabili per la qualificazione del rapporto ai fini della pronuncia sulla giurisdizione, accertando ed affermando che la sussistenza materiale della delibera contenente l'atto di rinuncia della società all'esercizio delle attività assicurative, nonché l'antiorità di questa rispetto al provvedimento di revoca 29 luglio 1997, che non possono più essere messe in discussione dal giudice di merito. Ciò perché "entrambe le circostanze hanno costituito il momento genetico della qualifica attribuita dalle sezioni unite all'atto compiuto dalla società ("rinuncia antecedente"), a sua volta condizione indispensabile della dichiarata giurisdizione del g.o., pur in presenza di revoca



delle autorizzazioni, perché alla stregua di tali accertamenti qualificato come successivo alla rinuncia". La sentenza è invece pervenuta a diversa conclusione quanto ai profili, sollevati dalle parti, relativi alla validità di detta rinuncia, perché non esaminati dalla sentenza sulla giurisdizione, ed essendo stata la sentenza di merito cassata con rinvio, sul punto non risulta essersi formato il giudicato.

2.3. Fatte queste premesse e passando all'esame del motivo, va innanzitutto affermato che in base alle decisioni richiamate dalle parti ricorrenti deve ritenersi che non risulta essersi formato un giudicato in ordine all'"inesistenza giuridica" del provvedimento di collocamento della società L'Edera in liquidazione coatta amministrativa.

In proposito, quanto alle sentenze nn. 22492 e 22493 del 2006 di questa Corte, è sufficiente rilevare, secondo quanto sopra indicato, che nei relativi giudizi erano presenti solo alcune delle parti del presente giudizio ed attenevano ad un "petitum" ed a "causae petendi" diverse. Già per tali ragioni, mancano, in linea di principio, le condizioni previste dall'art. 2909 cod. civ. perché esse possano fare stato in questo giudizio, a ciò bastando la non opponibilità ad alcune delle parti di esso. Inoltre tali sentenze hanno statuito al riguardo in via meramente incidentale, affermando il difetto di legittimazione del commissario liquidatore in quei giudizi, cosicché la relativa statuizione, proprio perché effettuata in via incidentale, non è idonea in alcun modo ad acquistare efficacia di giudicato in altri giudizi.

Quanto alla statuizione sulla giurisdizione contenuta nella sopra riportata sentenza n. 4 del 1999, va ribadito che la decisione sulla giurisdizione resa in sede di regolamento, si caratterizza per essere l'accertamento dei fatti effettuato allo stato degli atti, sulla base (art. 326 c.p.c.) dell'"oggetto della domanda", e non pregiudica le questioni sulla "pertinenza del diritto e sulla proponibilità della domanda". L'indagine che viene compiuta dalle sezioni unite non contiene cioè, di regola, alcun accertamento circa l'effettiva esistenza della posizione o situazione giuridica in relazione alla quale è dichiarata la giurisdizione, che costituirà oggetto del giudizio di merito, senza vincoli per quel giudice al riguardo. Unico limite a tale principio, è costituito dalla vincolatività per il giudice del merito degli accertamenti di fatto che risultino strumentali e indispensabili, ai fini della pronuncia sulla giurisdizione, relativamente alla qualificazione del rapporto (ex multis: Cass. sez. un. 27 luglio 2005, n. 15721; 5 agosto 2003, n. 11839). Ne deriva che alcuni degli accertamenti di fatto effettuati nella sentenza n. 4 del 1999 sono vincolanti in quel giudizio e tali sono stati ritenuti da Cass. 27 luglio 2005, n. 15721 - emessa nel suo prosieguo - la quale, peraltro, non ha definitivamente accertato l'inesistenza giuridica del provvedimento che pose la società L'Edera in liquidazione coatta, nominando il commissario liquidatore, avendo cassato con rinvio la sentenza della Corte di appello in relazione all'accertamento dell'invalidità della rinuncia (alla quale doveva conseguire il provvedimento di decadenza che avrebbe inibito l'apertura della procedura di liquidazione coatta), dedotta in quel giudizio.

Quella causa vede fra le sue parti la s.p.a. L'Edera sia in persona del commissario liquidatore, sia in persona dell'amministratore delegato, nonché il Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato ed ha per oggetto specifico, come sopra si è visto, fra l'altro, la domanda di accertamento e dichiarazione della giuridica inesistenza de decreto di messa in liquidazione coatta amministrativa della società, perché sarebbe stata emesso in una situazione di carenza assoluta di potere.

Il giudicato che si formerà in quel giudizio, in relazione a tale "petitum" ed a tale "causa petendi", avendo fra le parti l'Amministrazione dalla quale l'atto proviene e la parte destinataria del provvedimento, avrà idoneità a statuire sull'esistenza o inesistenza giuridica di quel decreto, con tutti gli effetti consequenziali correlativi.

2.4. Con il motivo, peraltro, le parti ricorrenti non si limitano a denunciare la violazione del giudicato, ma lamentano che, comunque, la Corte di appello avrebbe errato a non procedere d'ufficio, in via incidentale, alla disapplicazione del d.m. che aveva posto la società in liquidazione coatta amministrativa, in carenza assoluta di potere, dopo che era pervenuto al Ministero la rinuncia alle autorizzazioni all'esercizio delle attività assicurative, dovendosi ritenere tale decreto giuridicamente inesistente e, quindi, tale anche la procedura di liquidazione coatta e la nomina del commissario liquidatore, con la conseguente carenza di legittimazione processuale di quest'ultimo. Premesso che la sentenza della Corte di appello, confermando quella del tribunale, ha implicitamente confermato la legittimazione processuale del commissario liquidatore, va affermata l'infondatezza anche di questo profilo del motivo.

2.5. In proposito appare opportuno muovere dal rilievo che nessuna delle decisioni indicate nell'ordinanza della prima sezione civile (sopra riportate nel loro essenziale contenuto decisorio) - pur avendo variamente statuito in ordine alla vicenda in esame - ha affermato che il provvedimento di liquidazione e di nomina del liquidatore possa essere considerato giuridicamente irrilevante ed improduttivo di effetti giuridici, cioè "tamquam non esset".

Come si è visto, le sentenze nn. 22492 e 22493 del 2006, pur ritenendo che il decreto di apertura della l.c.a. potesse essere disapplicato in via incidentale, hanno poi ritenuto che tale disapplicazione non possa incidere sulla legittimazione passiva del commissario liquidatore in relazione ai giudizi di cui all'art. 207 della legge fallimentare ed alle pretese di cui al successivo art. 208. Le ordinanze nn. 19293 e 19294 del 2005 hanno sostanzialmente negato la disapplicabilità del provvedimento in via incidentale, affermando che solo una sentenza di accertamento della giuridica inesistenza di tale atto, passata in giudicato e valevole "erga omnes", può incidere, per il futuro, sui poteri conferiti al commissario liquidatore con la nomina e quindi sulla sua legittimazione attiva e passiva in relazione ai beni oggetto della procedura. Parimenti l'ordinanza n. 16934 del 2006 - emessa in decisione di un regolamento di competenza riguardante la sospensione di una causa promossa dalla liquidazione coatta amministrativa - in applicazione analogica



dell'art. 21 l.f. ha ritenuto che tale accertamento possa valere solo per il futuro. La sentenza n. 8204 del 2004 ha affermato a sua volta la legittimazione processuale del commissario liquidatore sulla base di una serie di indici, desumibili da principi che inducono ad affermare che, una volta aperta in concreto la liquidazione coatta e spogliati gli organi ordinari di amministrazione di una società della gestione societaria, l'attività, anche processuale, del commissario è riferibile alla società. La sentenza n. 10130 del 2005, non menzionata nell'ordinanza di rimessione, a sua volta ha ritenuto che a seguito dell'apertura della liquidazione, anche in base a provvedimento radicalmente nullo, spettando "ope legis" al commissario liquidatore la detenzione dei beni e la gestione dell'attività liquidatoria, è legittimamente parte nei giudizi che la riguardano.

Ciò indica che, al di là della eterogeneità delle motivazioni e statuizioni conclusive - non univoche a riprova della complessità e difficoltà della problematica sottesa - è evidente il concorde orientamento secondo il quale l'emanazione del provvedimento, da parte dell'organo astrattamente competente e nelle forme di legge, ma in (allegata) carenza assoluta di poteri, che secondo i canoni recepiti dalle decisioni nn. 4 del 1999 e 1818 del 2003, radica l'accertamento della sua "inesistenza giuridica" e delle conseguenti azioni di risarcimento presso la giurisdizione del giudice ordinario, non può significare "irrilevanza giuridica", con particolare riferimento alla capacità e legittimazione processuale del commissario liquidatore, dell'atto che ha aperto la procedura di liquidazione e investito dei poteri rappresentativi detto commissario (nello stesso senso, in relazione ad altri aspetti, si sono espresse anche Cass. 21 novembre 2008, n. 27777 e Cass. 22 marzo 2005, n. 6158).

Va infatti considerato che, una volta aperta la procedura di liquidazione con un atto formalmente idoneo ad aprirla, creati ed immessi i suoi organi nel possesso e nell'amministrazione dei beni del soggetto ad essa sottoposto, investiti detti organi dei poteri liquidatori e rappresentativi e dei correlati poteri processuali secondo le regole della procedura, si viene a creare una struttura organizzativa - nel cui ambito il commissario liquidatore ha per legge capacità processuale attiva e passiva - che nella realtà giuridica non può più essere, logicamente e realisticamente, considerata dall'ordinamento come inesistente e mai esistita.

Né va trascurato che la "inesistenza giuridica" del provvedimento sotto il profilo qui dedotto, non riconducibile a una carenza di potere in astratto dell'amministrazione che lo abbia emesso, come tale normalmente risultante "ictu oculi", bensì ad una carenza di potere in concreto, può richiedere valutazioni giuridiche ed accertamenti complessi e di dubbio esito. Cosicché una volta che la procedura sia stata aperta dall'organo formalmente competente nelle forme di legge e la struttura organizzativa sia stata posta in essere ed abbia iniziato a operare, le imprescindibili esigenze di certezza giuridica, coesenziali all'ordinamento, delle quali l'interprete deve tenere conto, implicano soluzioni giuridiche che prendano atto della situazione venutasi a creare, sulla base di un provvedimento formalmente idoneo all'apertura della procedura, e la rendano

gestibile a garanzia degli interessi coinvolti in attesa che - in mancanza d'interventi di autotutela - intervenga un provvedimento giurisdizionale idoneo a determinarne la chiusura.

2.6. La problematica, al fine di trovare una soluzione congrua e coerente, richiede un approfondimento sistematico, in relazione alle conseguenze, nel diritto delle procedure concorsuali, degli atti di errata apertura delle stesse, con l'indebita sottrazione dei poteri amministrativi e della capacità processuale all'imprenditore o agli organi societari, movendo dalla necessaria premessa che non esiste una disciplina specifica in materia di liquidazione coatta amministrativa e che, quindi, questa è ricavabile in via analogica ovvero sulla base di principi generali riguardanti tali procedure, la cui disciplina di base è dettata a proposito della procedura fallimentare.

In proposito va rammentato innanzitutto che, a norma dell'art. 42 della l.f. "la sentenza che dichiara il fallimento priva dalla sua data il fallito dell'amministrazione e della disponibilità dei suoi beni". Essa contiene la nomina del curatore ed è immediatamente esecutiva (art. 16). Tale esecutorietà non è sospesa a seguito di accoglimento dei successivi gravami sino al passaggio in giudicato della sentenza di revoca.

Va quindi considerato che, a norma dell'art. 21 (nel testo previgente alla riforma del 2006, che ha introdotto, peraltro, analoga disposizione nel nuovo testo dell'art. 18) "se la sentenza dichiarativa di fallimento è revocata restano salvi gli effetti degli atti legalmente compiuti dagli organi del fallimento" sino al suo passaggio in giudicato (ex multis Cass. 4 novembre 2003, n. 16505; 9 settembre 2003, n. 10792). Tale disposizione è stata ritenuta applicabile anche al caso di nullità della sentenza dichiarativa di fallimento (Cass. 22 giugno 1982, n. 3781).

Analoga disposizione, è contenuta nell'art. 10, comma 2, del d.lgs. n. 270 del 1999, sull'"amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato d'insolvenza" (in caso di revoca della sentenza dichiarativa dello stato d'insolvenza "restano salvi gli effetti degli atti legalmente compiuti dagli organi della procedura"), nonché nel successivo art. 33, il quale stabilisce che se la Corte di appello accoglie il reclamo avverso il decreto di apertura dell'amministrazione straordinaria, "restano in ogni caso salvi gli effetti degli atti legalmente compiuti dagli organi della procedura" e norma analoga è contenuta nell'art. 4 del d.l. n. 347 del 2003, conv. nella legge n. 39 del 2004, per l'ipotesi ivi prevista.

La disposizione dell'art. 21 della l.f. (alla quale in prosieguo si farà riferimento "ratione temporis") comporta, in linea di principio, la salvezza degli effetti degli atti su detti, compiuti sino al passaggio in giudicato della sentenza di revoca, ancorché non sussistessero le condizioni per la emanazione della sentenza dichiarativa di fallimento e quindi il soggetto dichiarato fallito non potesse esserlo e il curatore, nonché gli altri organi del fallimento, non potessero essere investiti dei loro poteri - spogliandone il fallito - e lo fossero stati e avessero operato, quindi, indebitamente. Ed analoghe conseguenze comportano le altre norme sopra menzionate.

Tralasciando gli aspetti di diritto sostanziale - estranei al "the-



ma decidendum” - quanto alla capacità processuale, che interessa in questa sede, essa a norma dell’art. 21 viene ripristinata nella sua pienezza nel soggetto erroneamente dichiarato fallito dal momento del passaggio in giudicato della sentenza di revoca, con effetto “ex nunc”, contestualmente venendo essa meno nel curatore, con la conseguente interruzione dei processi nei quali la stava esercitando, diventando inoltre improcedibili quelli che trovavano causa nel fallimento. Nella procedura fallimentare vige pertanto un “principio di conservazione” secondo il quale, una volta che a seguito di un provvedimento formalmente idoneo la procedura sia stata aperta, finché l’accertamento della mancanza delle condizioni per la sua apertura non sia stata accertata con sentenza passata in giudicato, gli organi della procedura, investiti “ex lege” della capacità processuale e della legittimazione attiva e passiva in relazione ai beni e rapporti che ne formano oggetto, si considerano validamente operanti sul piano processuale. La procedura cioè è considerata, nel sistema della legge fallimentare - per il fatto di essere stata aperta con un provvedimento formalmente idoneo - sino al momento sopra detto validamente operante attraverso i suoi organi a prescindere dalla legittimità della sua apertura. E ciò comporta che la legittimazione processuale, attiva e passiva, del curatore è correlata “ex lege” al “fatto giuridico” dell’apertura della procedura con la sentenza dichiarativa del fallimento finché alla procedura non si ponga fine con sentenza passata in giudicato.

2.7. Detto “principio di conservazione della procedura”, fondandosi su esigenze di certezza giuridica comuni a tutte le procedure concorsuali, deve ritenersi applicabile - nei limiti di compatibilità - anche alla procedura di liquidazione coatta amministrativa, che avendo in comune con il fallimento le finalità liquidatorie (alle quali in caso di dichiarazione dello stato d’insolvenza si assommano le altre tipiche di tale istituto), determina a carico dell’impresa (essendo richiamata dalla relativa disciplina la disposizione dell’art. 42) una situazione per molti versi analoga alla dichiarazione di fallimento.

Muovendo dall’esame delle norme che regolano tale procedura va, infatti, innanzitutto considerato l’art. 200 l.f., il quale dispone che, dalla data del provvedimento che dispone la liquidazione coatta, “se l’impresa è una società o una persona giuridica, cessano le funzioni delle assemblee e degli organi di amministrazione e di controllo” (salvo per l’ipotesi, che qui non interessa, di cui all’art. 214) e “nelle controversie anche in corso, relative ai rapporti di diritto patrimoniale dell’impresa, sta in giudizio il commissario liquidatore”. A tale organo della procedura spetta il potere-dovere, ai sensi dell’art. 202 l.f., ove ne ricorrano le condizioni, di richiedere al tribunale l’accertamento dello stato d’insolvenza, determinando le conseguenze giuridiche che vi si riconnettono. Va poi considerato che a norma dell’art. 204 l.f. il commissario liquidatore è tenuto a prendere in consegna i beni compresi nella liquidazione, le scritture contabili e gli altri documenti dell’impresa, formando l’inventario, mentre il soggetto sottoposto alla liquidazione coatta ne viene privato (art. 42 l.f., richiamato dall’art. 200). Pertanto, una volta che, come nel caso di specie, a seguito di

un provvedimento di apertura della liquidazione coatta formalmente idoneo, il commissario liquidatore sia stato immesso nel possesso dei beni della società posta in liquidazione e ne abbia assunto la gestione, assumendone la correlata rappresentanza, anche processuale, egli risulta gravato di tutti i conseguenti adempimenti di legge e la procedura di liquidazione coatta, nella sua essenza dinamica e come struttura organizzativa che in concreto dispone del patrimonio sociale e lo gestisce, si è ormai realizzata.

In tale contesto, in mancanza di una disciplina specifica, deve ritenersi che le medesime esigenze di certezza giuridica sulle quali si fonda il principio di conservazione della procedura ricavabile dall’art. 21 l.f., comportano che l’apertura della procedura di liquidazione coatta - con la nomina dei suoi organi sulla base di un provvedimento formalmente idoneo e la loro immissione nel possesso e nella gestione del patrimonio - costituisca un “fatto giuridico” di per sé idoneo a radicare, per quanto interessa in questa sede, la legittimazione processuale, attiva e passiva, del commissario liquidatore in relazione ai rapporti giuridici che ne formano oggetto. E ciò, a prescindere dai vizi di qualsiasi natura del provvedimento, finché alla procedura non venga posto termine a seguito di un provvedimento giurisdizionale a ciò idoneo.

Derivando la su detta legittimazione dall’atto di apertura della liquidazione coatta - con la conseguente nomina del liquidatore e la sua immissione nel possesso e nella gestione del patrimonio considerato a tal fine dall’ordinamento, per necessità di certezza giuridica nei rapporti processuali, come “fatto giuridico” e non nel suo valore provvedimentoale, ne deriva che in proposito non si pone, sul piano processuale, alcun problema di disapplicazione, la quale riguarda gli effetti dei provvedimenti amministrativi in quanto tali, ma non le conseguenze giuridiche di essi in quanto assunti dall’ordinamento, a determinati effetti, quali fatti giuridici idonei, di per sé, a determinarle.

Pertanto in caso, come nella specie, di allegata “inesistenza giuridica” del provvedimento di apertura della procedura per “carezza assoluta di potere” e di conseguente azione di accertamento dinanzi al giudice ordinario, la capacità e la legittimazione processuale del commissario liquidatore cesseranno - con effetto “ex nunc” in base al su detto principio di conservazione - secondo le regole proprie dei giudizi di accertamento dall’eventuale passaggio in giudicato della sentenza che, accertandone l’“inesistenza giuridica”, renda non più perseguibile la procedura. Una diversa soluzione comporterebbe, in materia di capacità e legittimazione processuale, una pluralità di valutazioni meramente incidentali, nei singoli processi nei quali il commissario liquidatore sia parte, circa la sussistenza del dedotto vizio del provvedimento di apertura della procedura, cosicché in alcuni processi e non in altri la sua legittimazione potrebbe essere ritenuta sussistente, ovvero in alcuni potrebbe - come in concreto è avvenuto - essergli riconosciuta la sola legittimazione passiva e non anche quella attiva. Così rendendo ingestibile la procedura, con danno per tutti i soggetti coinvolti e ponendo il commissario liquidatore - immes-



so nelle funzioni da un organo formalmente legittimato a farlo - e tali soggetti in uno stato di assoluta incertezza giuridica, in contraddizione con la "ratio" della stessa previsione legislativa della procedura, senza peraltro (trattandosi di accertamenti incidentali) porle fine o potere imporre all'amministrazione di porle fine.

La soluzione adottata, viceversa, spostando la tutela della società che risulti indebitamente sottoposta a liquidazione coatta amministrativa sul piano del risarcimento del danno, risolve nel modo più consona alle necessità di certezza del diritto la problematica in esame e trova riscontro anche nel principio che non sempre i vizi di carattere sostanziale si riverberano necessariamente nel diritto processuale, come evidenziato dalle più volte sopra menzionate sentenze di questa Corte relative alla fattispecie in esame e come ha avuto occasione di ritenere implicitamente anche la Corte costituzionale (ordinanza n. 21 del 2002), la quale ha negato rilevanza alla questione di legittimità costituzionale della legge regionale istitutiva di un Comune, sollevata al fine di accertare la validità della costituzione di parte civile in un processo penale, negando che il tribunale, per ammettere tale costituzione, fosse "chiamato a verificare la legittimità dei procedimenti attraverso i quali si è giunti all'istituzione dell'ente", "procedimenti che costituiscono meri antecedenti di fatto all'azione proposta".

Dalle su dette considerazioni deriva il rigetto del motivo.

3. Passando all'esame del primo motivo, va osservato che esso risulta in parte assorbito nel rigetto del secondo, mentre è infondato quanto al profilo con il quale si censura la declaratoria, d'ufficio, di carenza di legittimazione processuale della s.p.a. L'Edera "in bonis", motivata dall'attività processuale specifica e qualificata compiuta dal commissario liquidatore della medesima società in l.c.a., così da trasformare l'incapacità processuale della società "in bonis" da relativa in assoluta, con conseguente esclusione della sua legittimazione processuale.

Sul punto la sentenza impugnata ha affermato che il fallimento e l'apertura delle altre procedure concorsuali liquidatorie non privano il soggetto che vi è sottoposto della capacità processuale in via assoluta, ma solo relativamente ai rapporti di pertinenza della procedura, con la conseguenza che, in via di principio, detto difetto di capacità processuale può essere eccepito solo dagli organi della procedura e non può essere rilevato d'ufficio. Ha tuttavia rilevato che la non rilevanza officiosa di detta incapacità processuale, secondo la consolidata interpretazione giurisprudenziale, non opera ove, al momento in cui venga compiuto l'atto d'impulso o iniziativa processuale, relativamente a beni di pertinenza della procedura, gli organi di questa abbiano già assunto iniziative che dimostrino concretamente l'interesse della massa per il diritto oggetto della controversia. La Corte di appello ha ritenuto pertanto, che il giudice di primo grado abbia rilevato d'ufficio la carenza di legittimazione processuale della società in proprio in esatta applicazione di tale principio, in quanto a seguito della dichiarazione di apertura della l.c.a. e della conseguente interruzione della causa, gli organi della procedura si erano costituiti sostenendo l'intervenuta estinzione del giudizio e, comunque, la

volontà di far proprie le domande proposte dalla società ancora "in bonis" chiedendone l'accoglimento.

In effetti questa Corte ha affermato, con principio ormai consolidato, al quale va data continuità, che a seguito della perdita della capacità processuale da parte del fallito in relazione ai rapporti patrimoniali compresi nel fallimento, sussiste una sua legittimazione processuale suppletiva, in deroga alla legittimazione esclusiva del curatore, in relazione a detti rapporti, nel solo caso d'inattività e disinteresse del curatore, mentre ove riguardo al rapporto in questione il curatore si sia attivato, essendo logicamente inconcepibile una sovrapposizione di ruoli fra fallimento e fallito, detta legittimazione suppletiva non sussiste e la sua carenza può essere rilevata d'ufficio (Cass. 21 luglio 2009, n. 16926; 18 maggio 2007, n. 11572; 16 dicembre 2004, n. 23435; 21 maggio 2004, n. 9710; 3 aprile 2003, n. 5202; 2001, n. 6085; 14 giugno 2000, n. 8116). Detto principio è applicabile, stante l'"eadem ratio", anche in caso di liquidazione coatta amministrativa.

Ne deriva che, avendo la Corte d'appello motivatamente accertato tale interessamento, il motivo va rigettato.

4.1. Con il terzo motivo si denunciano la violazione e falsa applicazione degli artt. 81, 99, 100, 112, 342 e 343 c.p.c., 2043, 2350 e 2697 cod. civ., nonché vizi motivazionali, censurandosi la rieiezione dell'appello incidentale della Ze. s.p.a., per la negazione, da parte della sentenza impugnata, del diritto del socio di società di capitali di fare valere, in tale veste, pretese risarcitorie in relazione al pregiudizio subito dalla propria quota di partecipazione in conseguenza di fatto illecito di un terzo, in quanto di natura indiretta. In proposito si riportano, a confutazione della statuizione della sentenza impugnata, le argomentazioni contenute nella sentenza n. 15721 del 2005 di questa Corte la quale ha sancito l'opposto principio, secondo il quale la qualità di soci ne "implica l'inclusione fra i soggetti legittimati a insorgere contro i fatti illeciti dei terzi sul mantenimento in vita della società e sulla loro qualità di soci, e/o che possano comportare un depauperamento del patrimonio sociale, suscettibile di risolversi nella diminuzione del valore dei diritti di partecipazione all'ente societario e, quindi, in un pregiudizio economico personale di ciascuno di essi".

Con il motivo si censurano, poi, le affermazioni della sentenza impugnata, circa la insussistenza dei pregiudizi dedotti, derivanti dagli illeciti della società di revisione, ribadendosi i caratteri d'illiceità e dannosità dei comportamenti tenuti dalla De. e To. s.p.a. nel rifiutarsi di certificare il bilancio della s.p.a. L'Edera, che avrebbero concorso a determinare l'adozione del provvedimento di liquidazione coatta, nonché nel predisporre la successiva "relazione di certificazione" contenente "illeciti e infondati giudizi screditanti per la società e i suoi soci", redatta al solo scopo di consentire all'autorità di vigilanza di utilizzarne i contenuti contro la s.p.a. L'Edera.

4.2. Riguardo alla problematica proposta con il motivo, l'ordinanza in base alla quale il ricorso è stato rimesso all'esame di queste sezioni unite, segnala l'esistenza di due contrastanti indirizzi giurisprudenziali circa la "legittimazione del socio di società di capitali ad agire nei confronti del terzo per far valere



fatti illeciti incidenti sul mantenimento in vita della società, o che possano comportare un depauperamento del patrimonio sociale suscettibile di risolversi nella diminuzione del valore dei diritti di partecipazione all'ente societario".

In proposito si menziona la giurisprudenza tradizionale e prevalente (citando le sentenze nn. 3742 del 1988, 3903 del 1995, 6364 del 1998, 82 del 2000, 6544 e 17187 del 2002, 12114 del 2003, 17938 del 2005) la quale ha ribadito il principio secondo il quale la partecipazione sociale in una società di capitali, pur attribuendo al socio una posizione complessa, comprensiva di diritti e di poteri, tuttavia costituisce un bene distinto dal patrimonio sociale cosicché, "mentre il socio riceve una tutela diretta del proprio interesse a preservare il patrimonio sociale limitatamente ai propri rapporti interni con l'ente e solo in alcuni casi", nell'ipotesi di fatti illeciti commessi nei confronti della società, il pregiudizio derivante al socio è un pregiudizio indiretto, con la conseguenza che il diritto al risarcimento spetta alla società e non al socio. In contrasto con tale indirizzo, se ne menziona un altro (e si citano le sentenze nn. 11059 del 1995; 6201 del 1997 e 294 del 1999), che ha riconosciuto all'interesse patrimoniale del socio, mediato da quello della società, rango d'interesse direttamente protetto. Nell'ambito di tale indirizzo si colloca la sentenza n. 15721 del 2005, la quale ha affermato che la quota o l'azione attribuiscono al socio una posizione patrimoniale complessa, comprensiva di diritti amministrativi e patrimoniali, tra i quali quello alla quota di liquidazione, che, sebbene sia esigibile solo al termine della fase liquidatoria, non conferirebbe al socio una mera aspettativa sfornita di tutela, ma "una situazione giuridica autonoma rispetto a quella della società, pur se condizionata nella sua realizzazione alla situazione patrimoniale" di questa.

Con la conseguente legittimazione dei soci ad agire direttamente a tutela dei propri diritti patrimoniali con riferimento alla partecipazione sociale.

Tale secondo indirizzo trova la sua prima enunciazione nella sentenza n. 11059 del 1995, emanata in un giudizio promosso da una società - che era socia di minoranza di altra società in liquidazione - nei confronti di una terza società che deteneva la quota di maggioranza della società in liquidazione e, secondo l'attrice, in concorso con il liquidatore, aveva sottratto l'intero pacchetto azionario di una ulteriore società interamente controllata dalla società convenuta, così incidendo negativamente sulla quota di liquidazione spettante alla società attrice. Premesso che trattandosi di azione extracontrattuale, la sentenza ha ritenuto che, se è vero che il diritto del socio alla quota di liquidazione "è destinato a diventare determinato nel suo ammontare con l'approvazione del bilancio finale di liquidazione", ciò non significa che prima di tale momento egli abbia "una mera aspettativa sfornita di tutela", esistendo già, correlato alla qualità di socio, un "diritto alla correttezza dei comportamenti nell'ambito societario, al regolare svolgimento delle operazioni sociali ed alla liquidazione, in guisa da non pregiudicare la positiva determinazione della quota". Ne deriverebbe che può costituire danno ingiusto, agli effetti dell'art. 2043 cod. civ., la lesione da parte del terzo di tale diritto. La

sentenza ha cassato quindi - peraltro con motivazione nella quale si mettono in evidenza le specifiche particolarità della fattispecie la decisione della Corte di merito per avere ritenuto che il danno dedotto in giudizio non costituisse danno diretto del comportamento dedotto a fondamento della domanda, ma danno indiretto.

La sentenza n. 294 del 1999, a sua volta, ha qualificato come intervento adesivo autonomo, in un giudizio nel quale era parte una società di capitali, quello del socio al fine di tutelare la propria quota di liquidazione in relazione a fatti che, incidendo sul patrimonio sociale, incidevano su di essa. Al riguardo nella motivazione si afferma che la quota o l'azione attribuiscono al socio una complessa posizione contrattuale, comprensiva di poteri e di diritti amministrativi e patrimoniali, tra i quali ultimi è compreso quello avente ad oggetto la quota di liquidazione, destinato a divenire esigibile con l'approvazione del bilancio finale di liquidazione, all'esito di eventuali reclami e dopo che siano stati soddisfatti i creditori sociali. Ma prima di tale momento, peraltro, il socio non avrebbe una mera aspettativa sfornita di tutela, ma sarebbe titolare di una situazione giuridica autonoma rispetto a quella della società, che lo legittimerebbe ad agire a tutela della propria quota di liquidazione, non essendo tale legittimazione "esclusa dal condizionamento che il diritto alla quota di liquidazione incontra nel patrimonio della società", ciò attenendo alla esigibilità del diritto alla quota e non alla sua tutelabilità. La sentenza n. 15721 del 2005 (già sopra più volte sopra citata) si riallaccia a quanto affermato dalle due precedenti.

4.3. Le parti ricorrenti, nella memoria depositata, affermano che il contrasto, in effetti, è stato già composto dalla sentenza n. 22659 del 2006 di queste sezioni unite, che avrebbe fatto proprio l'orientamento espresso dalla sentenza n. 15721.

Tali deduzioni debbono ritenersi infondate. La sentenza n. 22659 ha infatti risolto un contrasto avente tutt'altro oggetto, riguardante il problema della compensabilità o meno, in sede fallimentare, del credito avente ad oggetto la liquidazione della quota del socio fallito di una società, ovvero da essa escluso dopo la sua dichiarazione di fallimento, con i contrapposti pregressi crediti della società nei confronti del fallito. Compensabilità negata dalla sentenza, stante la mancanza di anteriorità del credito del socio rispetto al fallimento, proprio in base alla riaffermata natura del tutto potenziale del diritto alla quota di liquidazione "destinato a divenire attuale solo al momento in cui si addivenga alla liquidazione", della società o, nei casi previsti dalla legge, della quota del socio, così come del diritto agli utili. A proposito della sentenza n. 15721 del 2005, in quell'occasione queste sezioni unite si sono limitate a ritenere che la sentenza non contraddicesse la tesi su detta, avendo confermato "il carattere meramente potenziale del diritto alla quota", ancorché contenesse ulteriori affermazioni - estranee al "thema decidendum" che le sezioni unite stavano affrontando e sulle quali non hanno preso alcuna motivata posizione - circa il contenuto ulteriore della posizione del socio, ai fini della diversa e specifica questione relativa alla legittimazione dei soci "a insorgere contro i fatti illeciti dei



terzi incidenti sul mantenimento in vita della società e sulla loro qualità di soci, ovvero che possano comportare un depauperamento del patrimonio sociale suscettibile di risolversi nella diminuzione dei diritti di partecipazione all'ente societario".

4.4. Queste sezioni unite ritengono che il contrasto vada risolto in conformità dell'orientamento secondo il quale, qualora una società di capitali subisca, per effetto dell'illecito commesso da un terzo, un danno, ancorché tale danno possa incidere negativamente sui diritti attribuiti al socio dalla partecipazione sociale, nonché sulla consistenza di questa, sia con riferimento agli utili, sia con riferimento al valore della quota di liquidazione, il diritto al risarcimento compete solo alla società e non già anche a ciascuno dei soci, in quanto l'illecito colpisce direttamente la società e il suo patrimonio e obbliga il responsabile a risarcirle il danno, costituendo l'incidenza negativa sui diritti del socio nascenti dalla partecipazione sociale un effetto indiretto di detto pregiudizio e non conseguenza immediata e diretta dell'illecito.

L'opposta tesi, secondo la quale il socio può agire nei confronti dei terzi che abbiano cagionato un danno alla società, in quanto il danno incide sul suo diritto agli utili e alla quota di liquidazione, si pone in conflitto con il principio fondamentale secondo il quale, essendo le società di capitali fornite di personalità giuridica, ed essendo a questa coesistente una perfetta autonomia patrimoniale, ciò comporta la netta separazione tra il patrimonio della società e quello personale dei soci, così da essere i rispettivi patrimoni direttamente insensibili alle rispettive vicende. Coerentemente, alla normale limitazione del rischio economico per il socio all'ammontare del conferimento, corrisponde, nella normativa delle società di capitali, l'esclusiva imputabilità alla società degli atti compiuti e dell'attività svolta dai propri organi rappresentativi, con le relative conseguenze patrimoniali passive. Ma la logica di tale sistema, altrettanto coerentemente, impone di ritenere, sul versante della titolarità dei diritti, che la società è l'unica titolare dei diritti, reali come di credito, ad essa spettanti, nascono questi ultimi da contratto o da altra fonte prevista dall'art. 1173 cod. civ., ivi compresi i fatti illeciti, di qualunque genere e comportanti qualsiasi tipo di danno, compiuti nei suoi confronti. Con la conseguente esclusiva legittimazione della società all'azione diretta al conseguimento del risarcimento nei confronti del terzo che con la propria condotta illecita abbia prodotto effetti negativi sullo svolgimento dell'attività dell'ente e sul suo patrimonio.

Una siffatta lesione tenderà a ripercuotersi, in qualche misura, sugli interessi economici del socio, derivanti dalla sua partecipazione sociale, anche come possibile diminuzione del valore della sua quota e compromissione della redditività. Ma tale effetto costituisce un mero riflesso del danno subito dalla società, non configurandosi come conseguenza diretta ed immediata dell'illecito, bensì come conseguenza di fatto, non rilevante sul piano giuridico. Il risarcimento ottenuto dalla società, infatti, elimina automaticamente ogni danno per il socio. Il che pone in evidenza che questo non è direttamente

danneggiato dall'illecito subito dalla società, mentre può esserlo dal comportamento degli organi di questa, ove non sia attivo per ottenere il risarcimento ad essa dovuto.

In effetti l'opposto orientamento risente della concezione che costruisca la posizione del socio nei confronti della società essenzialmente come un diritto di credito eventuale su una quota del patrimonio sociale e degli utili conseguiti. Cosicché, una volta ammessa la risarcibilità della lesione dei diritti di credito, ne deriverebbe che anche i soci delle società di capitali, ove per il fatto illecito di un terzo fosse leso tale diritto, subendo essi un danno diretto, sarebbero titolari dell'azione di risarcimento. Ma il su detto orientamento - come ha messo in evidenza da tempo la dottrina - non interpreta adeguatamente la posizione del socio nelle società di capitali.

Tutte le società - anche quelle di capitali - vengono costituite (art. 2247 cod. civ.) "per l'esercizio in comune di un'attività economica allo scopo di dividerne gli utili", con un contratto che lega fra loro i soci, anche futuri, vincolando!i a perseguire tale scopo eseguendo il contratto secondo buona fede e, quindi, con divieto per ciascuno di essi di pregiudicare, nell'esercizio di facoltà e poteri sociali, la realizzazione dell'interesse che è alla base del contratto. Nelle società di capitali la personalità giuridica - che rende la società un soggetto diverso dai soci - costituisce un mezzo per perseguire le su dette finalità, attraverso quell'autonomia patrimoniale perfetta alla quale si è sopra accennato, che rende possibile la partecipazione di un numero anche amplissimo di soci e facilita la raccolta delle risorse economiche per il perseguimento del fine sociale. Peraltro, in correlazione con la nascita, in conseguenza del contratto, dell'ente sociale, questo non è immediatamente tenuto ad alcuna prestazione nei confronti dei soci, la quale possa fare assimilare la loro posizione giuridica nei suoi confronti a un diritto di credito - essendo i diritti agli utili ed alla quota di liquidazione, al momento, non soltanto inesigibili, ma del tutto eventuali - mentre in conseguenza del contratto e della costituzione dell'ente i soci divengono immediatamente titolari di un'insieme di facoltà e poteri, esercitabili all'interno della struttura societaria, strumentali al suo funzionamento e al perseguimento dello scopo sociale costituito dal conseguimento di utili e, in caso di scioglimento della società, della quota di liquidazione.

La partecipazione sociale - che attribuisce al socio tale complessa posizione contrattuale - nelle società di capitali si caratterizza, a sua volta, per un'autonomia giuridica rispetto al patrimonio sociale che le consente di essere negoziata autonomamente da questo. Ma proprio tale autonoma negoziabilità, che acquista particolare evidenza e rilievo nel caso di società per azioni, nelle quali l'azione è l'unità base di misura della partecipazione ed è suscettibile di circolazione come titolo di credito, dimostra come essa sia un bene giuridicamente distinto dal patrimonio sociale e quindi, anche sotto tale aspetto, inidoneo a venire direttamente danneggiato da vicende che riguardino quest'ultimo, le quali potranno avere su di essa effetti solo indiretti e riflessi.

Del resto, come insegna la disciplina economica, il valore di



mercato dell'azione, soprattutto nelle società quotate, non è dato solo dalla frazione di valore del patrimonio sociale che rappresenta, ma è influenzato da molteplici fattori ulteriori, che rendono limitatamente correlabili i due valori, cosicché non ad ogni diminuzione patrimoniale della società corrisponde una corrispondente diminuzione di valore delle azioni e, viceversa, non ad ogni incremento di detto patrimonio corrisponde un corrispondente aumento del valore di mercato delle azioni.

Infine, se si ammettesse che i soci di una società di capitali possano agire per ottenere il risarcimento dei danni procurati da terzi alla società, in quanto incidenti sui diritti derivantigli dalla partecipazione sociale, non potendosi negare lo stesso diritto alla società, si finirebbe con il configurare un duplice risarcimento per lo stesso danno.

4.5. A conferma dell'orientamento accolto, appare significativa la distinzione - perdurante anche nel nuovo diritto societario (artt. 2393 e 2393 bis) - fra azione sociale di responsabilità nei confronti degli amministratori della società che, violando i loro obblighi, abbiano arrecato danni al patrimonio sociale, ed azione individuale del socio ex art. 2395 cod. civ., la quale compete unicamente per i danni che si producano direttamente nella sfera patrimoniale del socio in conseguenza del fatto degli amministratori (da ultimo Cass. 5 agosto 2008, n. 21130; 3 aprile 2007, n. 8359).

4.6. Né può ritenersi che all'orientamento accolto possa farsi deroga ove il fatto illecito attribuito al terzo si sostanzi, come dedotto nel caso di specie, in un comportamento che, attenendo all'inadempimento del contratto con il quale sia stata affidata alla società di revisione la certificazione del bilancio che questa abbia negato, possa aver influito sulla pubblica autorità determinando il provvedimento di liquidazione coatta amministrativa della società, giacché anche un simile illecito, se sussistente, sarebbe stato pur sempre compiuto nei confronti della società, determinando in via diretta un danno nei suoi confronti e solo in via mediata un danno nei confronti dei soci. Ne consegue l'infondatezza del primo profilo del motivo in esame.

4.7. Deve quindi passarsi all'esame del profilo del motivo con il quale si censurano le affermazioni della sentenza impugnata circa la insussistenza, per la Ze., di un danno diretto consistito in un discredito per i soci derivanti dal rifiuto della De. e To. s.p.a. di certificare il bilancio del s.p.a. L'Edera.

Tale profilo del motivo, con il quale si lamenta il mancato riconoscimento di un diritto risarcitorio di natura diversa da quello del quale ci si è occupati in precedenza, è inammissibile, avendo la Corte di appello, con valutazione di merito priva di vizi logici, adeguatamente motivato la reiezione della relativa domanda per mancanza della prova del danno, cosicché le relative valutazioni risultano incensurabili in questa sede.

5. Con il quarto motivo si denunciano la violazione e falsa applicazione degli artt. 91, 92 e 112 c.p.c., nonché vizi motivazionali, in relazione alle statuizioni sulle spese contenute nella sentenza impugnata, non potendo esse essere liquidate stante il carattere non definitivo della sentenza e, nei confronti della

De., stante la reiezione della sua impugnazione incidentale. Il motivo è infondato. Quando in un processo con pluralità di parti, in primo grado la causa sia stata rimessa al collegio - come nel caso in esame - ai sensi dell'art. 187, per la decisione di questioni che avrebbero potuto definire il giudizio (inammissibilità dell'intervento della Ze. ed estinzione del giudizio) ed il giudizio sia stato poi definito nei confronti solo di una o di alcune parti, anche se non di tutte, deve provvedersi sulle spese giudiziali in relazione alle parti per le quali il giudizio è stato definito. Nel caso di specie esso era stato definito nei confronti della s.p.a. Ze.Ge.Se.Gr. e della s.p.a. L'Edera "in bonis" le quali, pertanto, sono state giustamente condannate, nel grado di appello, in quanto soccombenti, al pagamento delle spese del grado nei confronti delle società appellate De. e To. s.p.a. e L'Edera Compagnia Italiana di Assicurazioni s.p.a. in l.c.a., restando incensurabile in questa sede la decisione della Corte di appello di non compensarle nemmeno in parte in relazione alla reiezione dell'impugnazione incidentale.

6. Conclusivamente, il ricorso deve essere rigettato. In relazione alla complessità delle questioni ed ai contrasti giurisprudenziali esistenti al riguardo, si ravvisano giusti motivi per compensare fra le parti le spese del giudizio di cassazione.

7. Debbono essere ammessi i seguenti principi di diritto:
"Le esigenze di certezza giuridica, espresse nel principio di conservazione delle procedure concorsuali ricavabile dall'art. 21 l.f. ed estensibile nei limiti di compatibilità alla procedura di liquidazione coatta amministrativa comportano che, in relazione alla costituzione dei rapporti processuali attinenti ai soggetti sottoposti alla procedura di liquidazione coatta amministrativa, l'apertura della procedura - con la conseguente nomina dei suoi organi sulla base di un provvedimento formalmente idoneo e la loro immissione nel possesso e nella gestione del patrimonio - costituisce un "fatto giuridico" di per sé idoneo a radicare la legittimazione processuale, attiva e passiva, del commissario liquidatore, in relazione ai rapporti giuridici che ne formano oggetto, a prescindere dalla validità intrinseca del provvedimento, finché esso non venga rimosso dalla stessa amministrazione, ovvero annullato, dichiarato nullo o giuridicamente inesistente, con provvedimento giurisdizionale a ciò idoneo che renda non più proseguibile la procedura, il quale avrà effetto "ex nunc".

"In seguito all'apertura della procedura, in relazione ai rapporti patrimoniali in essa compresi, sussiste una legittimazione processuale del fallito e dei soggetti sottoposti a liquidazione coatta amministrativa suppletiva, in deroga alla legittimazione esclusiva degli organi della procedura, in relazione a detti rapporti, nel solo caso d'inattività e disinteresse di questi, mentre ove riguardo al rapporto in questione essi si siano attivati, detta legittimazione suppletiva non sussiste e la sua carenza può essere rilevata d'ufficio". "Qualora una società di capitali subisca, per effetto dell'illecito commesso da un terzo, un danno, ancorché tale danno possa incidere negativamente sui diritti attribuiti al socio dalla partecipazione sociale, nonché sulla consistenza di questa, il diritto al risarcimento compete solo alla società e non già anche a ciascuno dei soci, in



quanto l'illecito colpisce direttamente la società e il suo patrimonio e obbliga il responsabile a risarcirle il danno, costituendo l'incidenza negativa sui diritti del socio nascenti dalla partecipazione sociale un effetto indiretto di detto pregiudizio e non conseguenza immediata e diretta dell'illecito". "Quando in un processo con pluralità di parti in primo grado la causa sia stata rimessa al collegio ai sensi dell'art. 187, per la decisione di questioni che avrebbero potuto definire il giudizio e il giudizio sia stato poi definito nei confronti solo di una o di alcune parti, anche se non di tutte, deve provvedersi sulle spese giudiziali in relazione alle parti per le quali il giudizio è stato definito".

P.Q.M.

La Corte di cassazione

Rigetta il ricorso e compensa le spese.

RAPPRESENTAZIONE

08.01.2010, Il Sole 24 Ore, **NORME E TRIBUTI** - pg. 25

L'eredità passa ai discendenti solo se rinunciano figli e fratelli

di Angelo Busani

Se il defunto ha istituito erede per testamento un figlio o un fratello e questi non vuole (per rinuncia) o non può (perché muore prima) acquisire l'eredità, il diritto di accettare compete ai discendenti di quel figlio o di quel fratello. È questa la cosiddetta "rappresentazione", la quale però non opera se il chiamato all'eredità che non può o non vuole accettare è un soggetto diverso dal figlio o dal fratello del defunto e, in particolare, se si tratta di un parente in linea collaterale (come è il figlio di un fratello del defunto) oppure anche di un parente in linea retta, quale è il figlio (suo nipote).

È quanto la Cassazione ha sancito nella sentenza 22840 del 28 ottobre 2009 (pubblicata in Guida al Diritto n. 1/2010) che ha un effetto chiarificatore in una materia assai intricata e che è spesso fonte di dubbi, anche tra gli addetti ai lavori.

Secondo il Codice civile (articolo 467, comma 1) «la rappresentazione fa subentrare i discendenti legittimi o naturali – (i cosiddetti "rappresentanti") – nel luogo e nel grado del loro ascendente – (il cosiddetto "rappresentato") – in tutti i casi questi non può o non vuole accettare l'eredità o il legato». Inoltre (articolo 468, comma 1), «la rappresentazione ha luogo, nella linea retta, a favore dei discendenti dei figli ... del defunto e, nella linea collaterale, a favore dei discendenti dei fratelli e delle sorelle del defunto».

Ora, utilizzando la rappresentazione grafica qui a fianco, se il defunto lascia tre figli e uno di costoro (il secondo) è premorto o non accetta l'eredità, al suo posto subentrano i suoi figli (i due nipoti). Se un nipote è, a sua volta, premorto o non accetta l'eredità, in suo luogo subentrano i suoi discendenti (i due pronipoti del riquadro), e così via «all'infinito» (articolo 469, comma 1). Stessa cosa se il defunto istituisce erede suo

fratello e questi non aderisce alla chiamata ereditaria, nel diritto di accettare gli subentra suo figlio, anch'egli nipote del defunto.

Il problema analizzato dalla Cassazione nella sentenza 22840 è derivato da un testamento nel quale il defunto aveva istituito erede direttamente un proprio nipote (figlio di un suo figlio), il quale era premorto rispetto al testatore: il Tribunale di Patti aveva negato l'acquisto ereditario (e quindi la rappresentazione) a favore di un figlio di quel nipote (e cioè del pronipote del defunto), mentre la Corte d'Appello di Messina aveva riconosciuto che l'erede istituito potesse assumere la qualifica di rappresentato e che, di conseguenza, i suoi discendenti potessero esserne i rappresentanti, acquisendo legittimamente l'eredità dimessa dal defunto.

La Suprema Corte ribalta dunque il giudizio d'appello. La rappresentazione può avere sì luogo all'infinito (sia nella linea retta che nella linea collaterale), ma solo se il primo chiamato all'eredità è un figlio o un fratello del defunto. Quindi, essa non opera se con testamento viene istituito erede un soggetto diverso, pur se si tratta di un discendente in linea retta del defunto.

Più precisamente, secondo la Cassazione, «l'articolo 468 del Codice circoscrive i limiti di applicazione dell'istituto della rappresentazione, sia nella successione legittima sia in quella testamentaria, nel senso che essa ha luogo a favore dei discendenti legittimi del chiamato che, nella linea retta, sia figlio e, in quella collaterale, fratello o sorella del defunto».

© RIPRODUZIONE RISERVATA

**Corte di Cassazione Sezione 2 Civile
Sentenza del 28 ottobre 2009, n. 22840**

SUCCESSIONI E DONAZIONI - RAPPRESENTAZIONE

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. SCHETTINO Olindo - Presidente
Dott. MAZZIOTTI Lucio - Consigliere
Dott. GOLDONI Umberto - Consigliere
Dott. PETITTI Stefano - rel. Consigliere
Dott. DE CHIARA Carlo - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

GU. NA. e GU. FE. MA. , elettivamente domiciliati in Roma, via di S. Costanza n. 35 (studio Avv. Bonetto Marcello), presso il recapito professionale dell'Avv. Magistri Carlo) che li rappresenta e difende per procura speciale a margine del ricorso;



- ricorrenti -
contro

LE. CA. (nato nel (OMESSO)), elettivamente domiciliato in Roma, viale Parioli n. 93, presso lo studio dell'Avv. Gomito Damiano, rappresentato e difeso dall'Avv. Parisi Alfonso Maria, per procura speciale notarile in data 24 novembre 2004, notaio G. Beccari in Castelnuovo ne' Monti, rep. n. 216598;

- resistente con procura -
nonche'

nei confronti di:

GU. MA. TI. , LE. LA. , LE. PI. , GU. MA. , L. C. (nato nel (OMESSO));

- intimati -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Messina n. 446/2003 depositata il 31 ottobre 2003;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 7 luglio 2009 dal Consigliere relatore Dott. Stefano Petitti;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato Bonotto Marcello con delega, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. GOLIA Aurelio, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con citazione del novembre 1990, Gu. Na. e Gu. Fe. Ma. convenivano in giudizio, dinanzi al Tribunale di Patti, Gu. Ma. Ti. , in proprio e nella qualita' di esercente la potesta' dei genitori sui figli minori Pi. , Ca. e Laura Le. , esponendo che la convenuta si era impossessata di parte dell'eredita' proveniente da loro padre, G.M. , deceduto nel (OMESSO), accampando un inesistente diritto di succedere per rappresentazione a Le.Mi. , nipote ex filia del de cuius, padre dei minori e marito della convenuta stessa. Chiedevano pertanto che, accertato il diritto di proprieta' di essi attori e dei coeredi Ca. e Gu.Ma. su tali beni, la convenuta fosse condannata al rilascio degli stessi, indebitamente occupati.

Si costituiva la convenuta, la quale eccepiva sia i diritti successori dei suoi figli minori, sia, in subordine, l'intervenuto acquisto per usucapione dei beni stessi, posseduti per il tempo necessario da lei e dal defunto marito; in via riconvenzionale, chiedeva la condanna degli attori alla rifusione, pro quota, del compenso da essa prestato al de cuius.

Disposta l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri coeredi, nonche' di Pi. e Le.Ca. , nel frattempo divenuti maggiorenni, l'adito Tribunale, con sentenza del 7 dicembre 2000, accoglieva la domanda.

Proponevano appello Gu.Ma. , in proprio e nella qualita', Pe. e Le.Ca. ; resistevano al gravame Na. , Fe. Ma. e Gu.Ca. .

Con sentenza depositata il 31 ottobre 2003, la Corte d'appello di Messina, accoglieva l'appello e rigettava le domande originariamente proposte da Na. e Gu.Ma. Fe. , compensando tra le parti le spese del doppio grado.

La Corte rilevava, innanzitutto, che il de cuius G.M. , nel (OMESSO), dispose con testamento pubblico dei propri beni in favore dei figli nonche' del nipote ex filia (a lui premorta) Le. Mi. , il quale era poi deceduto prima dell'apertura della succes-

sione, avvenuta nel (OMESSO). Oggetto del contendere era quindi la sussistenza o meno del diritto dei figli del Le. a succedere al bisnonno in rappresentazione del padre.

Cio' premesso, e ricordato che l'articolo 468 c.c. delinea i limiti soggettivi della rappresentazione stabilendo, per quanto riguarda la successione in linea retta, che essa puo' avere luogo a favore dei discendenti dei figli del defunto, riteneva che detta norma fosse suscettibile di due interpretazioni, potendosi infatti ritenere che la stessa si limiti ad indicare solo la qualita' soggettiva del cosiddetto rappresentante ovvero che indichi anche quella del cosiddetto rappresentato. In base alla prima interpretazione, osservava la Corte, la tesi degli appellanti sarebbe risultata fondata, essendo essi pacificamente eredi della figlia del de cuius (e non estranei, come affermato dal giudice di primo grado); in base alla seconda, invece, sarebbe risultata fondata la posizione degli appellati, dal momento che la disposizione testamentaria non riguardava un figlio del de cuius, ma un suo discendente di grado meno prossimo.

La Corte riteneva quindi che dovesse essere seguita la prima soluzione, non ostando ad essa l'elemento letterale della disposizione, la quale si limita ad indicare i soggetti idonei ad acquisire la qualita' di rappresentanti, senza nulla dire in ordine al rappresentato, e deponendo in suo favore elementi logici e sistematici, quale, in particolare, il fatto che l'articolo 469 c.c. precisa che la rappresentazione ha luogo in infinito, rendendo quindi plausibile la conclusione per cui il legislatore, con l'istituto della rappresentazione, ha inteso tutelare i discendenti del de cuius nella massima estensione possibile, sicche' sarebbe contraddittorio e illogico configurare uno sbarramento iniziale alla operativita' dell'istituto stesso. Del resto, osservava la Corte territoriale, nella giurisprudenza di legittimita', a fronte di una pronuncia che sembrerebbe aderire alla seconda impostazione, si e' rilevato come la ratio dell'istituto abbia subito un'evoluzione nel senso che, inizialmente orientata a tutelare la famiglia del defunto, la rappresentazione risultava ora volta a tutelare la posizione del mancato successore.

Cio' comportava quindi l'accoglimento del gravame e la reiezione della domanda di rivendica proposta dagli attori originari e di quelle consequenziali. Quanto invece alla domanda riconvenzionale proposta da Gu.Ma. , la Corte riteneva che la stessa non potesse essere accolta sia per carenza di prova, sia perche', comunque, si sarebbe trattato di prestazioni eseguite per ragioni affettive e non in vista di un corrispettivo.

Per la Cassazione di questa sentenza ricorrono Na. e Gu. Fe. Ma. sulla base di un motivo, illustrato da memoria; per gli intimati Gu.Ma. Ti. , La. , Ca. e Le. Pi. , e' stata depositata una "memoria", nella quale si afferma che le procure dei primi tre intimati sono state rilasciate in calce alle copie notificate del ricorso, mentre per il quarto intimato, Le.Pi. , e' stata depositata procura notarile.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Rileva preliminarmente il Collegio che degli intimati solo Le. Ca. puo' ritenersi validamente rappresentato e difeso nel presente giudizio di legittimita', sia pure ai soli fini della partecipazione alla discussione in pubblica udienza - in assenza di un



atto qualificabile come controricorso, non essendo la memoria depositata nell'interesse degli intimati notificata ai ricorrenti -, giacche' solo Le.Ca. (nato (OMESSO)) ha rilasciato al difensore una valida procura speciale per atto notaio Be. in (OMESSO), rep. 216.598, laddove tutti gli altri intimati hanno rilasciato la procura speciale in calce alla copia notificata del ricorso. Ed e' noto che "nel giudizio di Cassazione, la procura speciale non puo' essere rilasciata a margine o in calce ad atti diversi dal ricorso o dal controricorso, in considerazione del tassativo disposto dell'articolo 83 c.p.c., comma 3; ne consegue che deve essere dichiarato inammissibile il ricorso incidentale qualora detta procura speciale sia stata apposta in calce alla copia notificata del ricorso principale" (Cass., n. 16862 del 2007; Cass., S.U., n. 12265 del 2004).

Venendo quindi all'esame del ricorso, questo si articola in un unico motivo, con il quale i ricorrenti deducono violazione e falsa applicazione dell'articolo 468 c.c., in relazione all'articolo 360 c.p.c., n. 3.

I ricorrenti rilevano che, secondo la consolidata giurisprudenza di legittimita', per l'operativita' della rappresentazione occorre che il c.d. rappresentato sia figlio del de cuius. In tal senso, ricordano quanto affermato nella sentenza n. 1366 del 1975, secondo cui le limitazioni soggettive della rappresentazione sono connaturate e intrinsecamente necessarie alla coerenza giuridica dell'istituto, che e' di diritto singolare, giacche' in essa vengono alla successione soggetti che senza tale istituto ne resterebbero esclusi e per la quale possono farsi tendenzialmente coincidere le figure del rappresentato e del rappresentante con la categoria generale dei successibili. Altrettanto chiaramente, Cass. n. 5077 del 1990 ha affermato che presupposto determinante della vocazione indiretta e' il rapporto di filiazione o di fratellanza della persona, al cui posto si vuoi succedere, col de cuius. E tale sentenza non e' stata minimamente presa in considerazione dalla Corte d'appello, la quale, ha anzi affermato che non si rinvengono specifiche pronunce di legittimita' sul punto, anche se quella del 1975 sembrerebbe aderire a quella dalla medesima Corte territoriale definita seconda impostazione.

Il motivo e' fondato e va accolto.

Contrariamente a quanto affermato nella sentenza impugnata, la questione dei limiti soggettivi di applicabilita' dell'istituto della rappresentazione ha formato oggetto di esame nella giurisprudenza di questa Corte, la quale ha dato alla questione risposta univoca, nel senso della non estensibilita' dell'istituto oltre i casi previsti dall'articolo 468 c.c..

Gia' nella sentenza n. 911 del 1946, si affermo' che "l'articolo 468 c.c. circoscrive rigorosamente i limiti di applicazione dell'istituto della rappresentazione, sia nella successione legittima sia in quella testamentaria, nel senso che essa ha luogo a favore dei discendenti legittimi del chiamato che, nella linea retta, sia figlio e, in quella collaterale, fratello o sorella del defunto. Sono, pertanto, esclusi dalla rappresentazione i discendenti dei collaterali di terzo o ulteriore grado (es. nipoti ex fratre)". In motivazione, si e' precisato che "la rappresentazione (...) non ha luogo a favore dei discendenti legittimi di

qualsunque chiamato, ma solo dei discendenti del chiamato, che sia figlio ovvero fratello o sorella del defunto.

Cio' dispone l'articolo 468 c.c., circoscrivendo l'ambito di applicazione dell'istituto nei confronti dei soggetti a cui favore opera, e cioe' della persona del rappresentante e del rappresentato. Sicche', per aversi rappresentazione nella linea retta, e' necessario che il chiamato sia figlio della persona della cui eredita' si tratta, e nella linea collaterale che sia fratello o sorella del de cuius.

Sono invece esclusi dalla rappresentazione i discendenti dei collaterali di terzo o ulteriore grado: ond'e' che quando (...) gli'istituiti con testamento siano nipoti ex fratre, e alcuni di essi non possano accettare l'eredita' perche' premorti al testatore, non si fa luogo alla rappresentazione, perche' manca l'istituzione del fratello o della sorella che, nella linea collaterale, e' la persona che la legge considera debba essere rappresentata". La Corte si pose altresì il problema della esistenza di un diverso orientamento, maturato nella vigenza del codice del 1865, che ammetteva la rappresentazione anche a favore dei discendenti dei nipoti ex fratre, istituiti eredi e premorti al testatore. Ma, si e' osservato, il legislatore del 1942 ha mostrato di volersi deliberatamente discostare da tale orientamento. Infatti, mentre "il progetto preliminare aveva, nella successione testamentaria, ammesso la rappresentazione anche a favore dei discendenti dell'erede o legatario "istituito", non solo se fratello o sorella, ma anche se discendente di costoro (...), la innovazione non passo' nel codice, essendo sembrato "inopportuno ampliare il campo di applicazione dell'istituto nella linea collaterale" (Relazione ministeriale al progetto definitivo, n. 22)".

Ne', ad avviso della Corte, poteva porsi il problema di ricercare adattamenti nell'ambito della successione testamentaria, posto che il nuovo codice ha dato all'istituto una disciplina uniforme per le successioni legittime e quelle testamentarie, e che la lettera della legge, conforme anche all'intendimento del legislatore, non consentiva l'estensione della rappresentazione nel caso in cui il rappresentato fosse un soggetto diverso dai figli, dai fratelli o dalle sorelle.

Nella sentenza n. 1366 del 1975, si e' ulteriormente precisato che "La successione per rappresentazione costituisce un caso di vocazione indiretta in ragione della quale la posizione dell'erede rappresentante si determina in base al contenuto (luogo e grado) della vocazione del chiamato (rappresentato), nel presupposto determinante e qualificante che egli non possa o non voglia venire alla successione, e nei limiti soggettivi specificamente dettati dagli articoli 467 e 468 c.c.. I suddetti limiti richiedono per la rappresentazione in linea retta che il c.d. rappresentato sia figlio (senza distinzione tra figli legittimi, legittimati, adottivi, naturali) del de cuius, e che il c.d. rappresentante sia discendente anche naturale del rappresentato, e per la rappresentazione in linea collaterale che il c.d. rappresentato sia fratello o sorella del de cuius e che il c.d. rappresentante sia discendente anche naturale del medesimo (tenendo anche presente la sentenza della Corte Costituzionale n. 79 del 1969, la quale ha dichiarato l'illegittimita' costituzionale



degli articoli 467 e 468 c.c. - oltre che dell'articolo 577 c.c. - limitatamente alla parte in cui esclude dalla rappresentazione il figlio naturale di chi, a sua volta figlio o fratello del de cuius, non potendo o non volendo accettare, non lasci o non abbia discendenti legittimi)".

Nella medesima sentenza si e' poi ritenuta manifestamente infondata la questione di legittimita' costituzionale degli articoli 467 e 468 c.c. per violazione dell'articolo 3 Cost., "in quanto sono stabiliti limiti soggettivi, in tema di rappresentazione, a proposito sia del rappresentato sia del rappresentante". In motivazione, la Corte ha chiarito che "le limitazioni soggettive caratterizzanti le figure dei c.d. rappresentato e rappresentante nell'istituto in esame sono connaturate ed intrinsecamente necessarie alla coerenza giuridica della rappresentazione la quale e' un istituto di diritto singolare nel quale vengono alla successione soggetti che senza di esso ne resterebbero esclusi e per il quale non possono farsi tendenzialmente coincidere le figure del rappresentato e del rappresentante con la categoria generale dei successibili".

Tali principi sono stati ribaditi da Cass., n. 5077 del 1990, secondo cui "L'indicazione dei soggetti a favore dei quali ha luogo la successione per rappresentazione, quale preveduta dagli articoli 467 e 468 c.c., e' tassativa, essendo il risultato d'una scelta operata dal legislatore, sicche' non e' data rappresentazione quando la persona cui ci si vuole sostituire non e' un discendente, fratello o sorella del defunto, ma il coniuge di questi", e da Cass. n. 3051 del 1994.

In quest'ultima pronuncia, la Corte, dopo aver ricostruito le origini dell'istituto della rappresentazione, ha osservato come sia conseguente alla evoluzione strutturale dell'istituto anche il variare, nel tempo, del suo fondamento sociale, rilevando che "superata la tesi iniziale - che ancorava la ratio della rappresentazione a ragioni di tutela di una volonta' presunta del de cuius - la dottrina prevalente, prima della citata sentenza n. 79 del 1969, aveva finito (...) con l'individuare lo scopo dell'istituto nella protezione della famiglia legittima e, piu' precisamente, della stirpe legittima del de cuius. Ma e' stata poi la stessa Corte Costituzionale a rilevare - con la riferita statuizione - che, quale che sia la natura della rappresentazione, "in concreto questa tutela gli interessi della famiglia del mancato erede, impedendo che i beni le siano tolti sol perche' il genitore non vuole o non puo' accettarli". La Corte, peraltro, ha osservato che, pur se la ratio dell'istituto si e' progressivamente spostata dalla tutela della famiglia del defunto alla tutela di quella del mancato successore, tuttavia non e' venuto meno il carattere eccezionale della rappresentazione, nel sistema successorio. "Questa opera infatti in deroga ai principi generali sull'ordine dei successibili, anteponendo nelle ipotesi di cui agli articoli 467 e 468 c.c., i discendenti del chiamato, che non voglia o non possa accettare, a quegli che sarebbero stati - altrimenti - chiamati in linea ulteriore. Ed e' e-vidente che il margine di estensibilita' di una tale deroga, che esprime una valutazione squisitamente discrezionale del legislatore, non puo' essere divaricato senza impingere in quella discrezionalita'. Il che neppure al Giudice delle leggi e' consentito, dovendo anche i

piu' sofisticati strumenti decisorii a sua disposizione (sentenze additive, manipolative etc.) rispettare la nota linea di confine che separa la funzione sindacatoria della Corte Costituzionale da quella propriamente normativa riservata al Parlamento".

Nel caso di specie, emerge dalla sentenza impugnata che il de cuius, G. M. , nel 1983 ha disposto con testamento pubblico dei propri beni in favore dei figli, nonche' del nipote ex filza (a lui premorta) Le.Mi. , il quale peraltro e' deceduto prima dell'apertura della successione, avvenuta nel (OMESSO).

In tale situazione, la Corte d'appello, nel ritenere che la lettera dell'articolo 468 c.c. - il quale, giova ribadire, dispone, per quanto qui rileva, che "la rappresentazione ha luogo, nella linea retta, a favore dei discendenti dei figli legittimi, legittimati e adottivi, nonche' dei discendenti dei figli naturali del defunto", nonche', per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 79 del 1969, del figlio naturale di chi, a sua volta figlio o fratello del de cuius, non potendo o non volendo accettare, non lasci o non abbia discendenti legittimi - non costituisca un ostacolo alla estensione della possibilita' di succedere per rappresentazione anche in favore di soggetti discendenti da persone diverse dai figli del de cuius, si e' discostata dagli indicati principi. Ne', deve aggiungersi, puo' valere a sostenere la diversa interpretazione il fatto, evidenziato nella sentenza impugnata, che l'articolo 469 c.c. prevede che "la rappresentazione ha luogo in infinito (...)", giacche' tale disposizione non puo' non essere interpretata con riferimento alla previsione del precedente articolo, che, come visto, individua i rappresentabili precisando che essi debbano essere i figli, i fratelli o le sorelle del de cuius. Una volta rispettata questa condizione iniziale, certamente poi la rappresentazione puo' operare "in infinito"; ma, come detto, nel caso di specie, e' proprio il requisito iniziale a fare difetto.

Da ultimo, si deve rilevare che, nel caso di successione testamentaria e nel caso in cui l'impossibilita' dell'istituto di succedere dipenda, come nel caso di specie, dal fatto che lo stesso premuoia al testatore, l'effetto pregiudizievole per i discendenti dell'istituto che non sia figlio, fratello o sorella del testatore, potrebbe pur sempre essere eliminato dal medesimo testatore attraverso una nuova manifestazione di volonta' che, prendendo atto della premorienza dell'istituto, indirizzi le disposizioni testamentarie in favore dei discendenti che non potrebbero succedere per rappresentazione; salva sempre la facolta' per il testatore di disporre una istituzione sostitutiva. In conclusione, il ricorso va accolto e la sentenza impugnata deve essere cassata.

Il giudice di rinvio, che si indica nella Corte d'appello di Catania, procedera' a nuovo esame della controversia alla luce del seguente principio di diritto: "l'articolo 468 c.c. circoscrive i limiti di applicazione dell'istituto della rappresentazione, sia nella successione legittima sia in quella testamentaria, nel senso che essa ha luogo a favore dei discendenti legittimi del chiamato che, nella linea retta, sia figlio e, in quella collaterale, fratello o sorella del defunto. Sono, pertanto, esclusi dalla rappresentazione i discendenti del nipote ex filio".

Al giudice del rinvio e' demandata altresì la regolamentazione



delle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese del giudizio di legittimità, alla Corte d'appello di Catania.

PROCEDURA SPECIALE

Ammissibile l'oblazione richiesta dal difensore non munito di procura speciale

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con sentenza n. 47923 depositata il 15 dicembre 2009 (Presidente T. Gemelli, Relatore G. Conti) hanno stabilito che il difensore non munito di procura speciale può proporre, ai sensi dell'art. 99 c.p.c., domanda di oblazione per l'imputato la proposta del legale.

La presentazione della domanda di oblazione, diversamente dall'atto del pagamento della somma determinata dal giudice, costituisce un atto di mero impulso processuale, inidoneo a determinare di per sé alcuna situazione processuale irreversibile sull'esito del procedimento e sulle relative regole di giudizio, poiché l'imputato può, in ogni tempo, anche dopo il provvedimento ammissivo del giudice, togliere ad essa ogni effetto, mediante una dichiarazione espressa a norma dell'art. 99, comma 2, c.p.c.

Le Sezioni Unite hanno espresso questo principio accogliendo il ricorso di un imputato per la violazione di alcune norme in materia di tutela dell'ambiente.

All'imputato era stato contestato il reato previsto dall'art. 256 D.Lgs. n. 152/2006 che punisce la gestione di rifiuti non autorizzata.

Il difensore dell'imputato aveva proposto opposizione al decreto penale di condanna emesso dal Tribunale di Bologna e aveva contestualmente chiesto l'ammissione al pagamento dell'oblazione, perché, pagando un terzo del massimo della pena prevista, il reato sarebbe stato estinto.

La procura speciale del difensore, che appunto gli consentiva la facoltà di chiedere per conto del suo assistito l'accesso all'oblazione, era stata presentata in un secondo momento.

Il Tribunale di Bologna ha dichiarato dunque inammissibile tale domanda, presentata di fatto senza una procura speciale.

La Terza Sezione penale della Cassazione, a cui era stata assegnata la questione, per evitare il potenziale contrasto sul punto, ha ceduto la parola alle Sezioni Unite.

Queste ultime hanno precisato che al difensore competono tutte le facoltà e i diritti riconosciuti all'imputato a meno che gli stessi non siano personalmente riservati a quest'ultimo. La facoltà di chiedere l'oblazione è assegnata esclusivamente al contravventore, perché rinunciando di fatto a difendersi, viene a configurarsi un diritto "personalissimo".

L'orientamento della Cassazione si è mosso spesso in questa direzione, riconoscendo l'inammissibilità della domanda di oblazione presentata dal difensore senza procura speciale.

Invece per le Sezioni Unite è da verificarsi se in questo caso sussista o meno la lesione di quel diritto "personalissimo".

La sentenza n. n. 47923/2009 ritiene che nel caso di specie non si sia verificata nessuna violazione del citato diritto personalissimo, non solo perché la domanda deve essere vagliata dal giudice, ma anche perché è solo con l'effettivo pagamento dell'oblazione che si produce l'effetto estintivo. Fino a quel momento l'imputato può, con apposita dichiarazione espressa, rimuovere alla domanda stessa qualsiasi effetto, ma può anche scegliere semplicemente di non pagare dando inizio alla normale procedura di giudizio.

**Corte di Cassazione Sezioni Unite Penale
Sentenza del 15 dicembre 2009, n. 47923**

REATO - ESTINZIONE

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE PENALI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. GEMELLI Torquato - Presidente
Dott. FERRUJA Giuliana - Consigliere
Dott. AGRO' Antonio Stefan - Consigliere
Dott. CARMENINI Secondo Libero - Consigliere
Dott. IACOPINO Silvana Giovan - Consigliere
Dott. FRANCO Amedeo - Consigliere
Dott. CONTI Giovanni - Consigliere
Dott. FIANDANESE Franco - Consigliere
Dott. BRICCHETTI Renato - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

D'. An. , n. a (OMESSO);

avverso la sentenza in data 7 ottobre 2008 del Tribunale di Bologna nonche' avverso l'ordinanza emessa in data 19 marzo 2008 dal medesimo Tribunale;

Visti gli atti, i provvedimenti denunciati e il ricorso;

Udita in pubblica udienza la relazione fatta dal Consigliere Dott. Giovanni Conti;

Udito il Pubblico Ministero, in persona dell'Avvocato generale Dott. CIANI Gianfranco, che ha concluso per l'annullamento senza rinvio con restituzione degli atti al Tribunale di Bologna per l'ulteriore corso;

Udito per il ricorrente il difensore avv. CICOGNANI ERMANNO, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

FATTO

I. Con sentenza in data 7 ottobre 2008, il Tribunale di Bologna, in composizione monocratica, dichiarava D'.An. colpevole del reato previsto dall'articolo 81 cpv. c.p., Decreto Legislativo n. 152 del 2006, articolo 256, comma 1, e articolo 279,



comma 2, e con le attenuanti generiche lo condannava alla pena di euro 300,00 di ammenda, in relazione al fatto di cui all'articolo 279, comma 2, e a quella di euro 6.000,00 di ammenda per i fatti di cui all'articolo 256 del citato decreto (fatti accertati in (OMESSO)).

Il giudizio traeva origine da un'opposizione a decreto penale di condanna, emesso dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Bologna in data 26 ottobre 2006, proposta in data 29 maggio 2007 dal difensore di fiducia dell'imputato, che contestualmente chiedeva per il suo assistito l'ammissione all'oblazione ai sensi dell'articolo 162 bis c.p..

In data 27 giugno 2007 il predetto G.i.p. emetteva decreto di citazione a giudizio, ex articolo 557 c.p.p..

All'udienza dibattimentale del 19 marzo 2008 il difensore depositava, per la prima volta, una procura speciale, datata 28 maggio 2007, conferitagli dall'imputato ai fini della proposizione della domanda di oblazione.

Il Tribunale, dichiarata la contumacia dell'imputato e revocato il decreto penale, rilevava, quanto alla domanda di ammissione all'oblazione formulata contestualmente all'atto di opposizione al decreto penale, che essa era stata proposta dal difensore non munito di procura speciale, e quindi da un soggetto non legittimato a formularla, trattandosi, per costante insegnamento giurisprudenziale, di un diritto personale dell'imputato; e, quanto alla reiterazione della domanda presentata in udienza, che ad essa ostava "il chiaro disposto dell'articolo 162 c.p.p., (recte, articolo 464 c.p.p.) comma 3".

2. In data 26 novembre 2008 l'imputato, a mezzo del suo difensore, avv. Ci.Er., proponeva ricorso per cassazione avverso la predetta sentenza, nonché avverso l'ordinanza dichiarativa di inammissibilità della domanda di oblazione, deducendo, in primo luogo, l'inosservanza ed erronea applicazione degli articoli 99 c.p.p., e 162 bis c.p., in relazione alla ritenuta inammissibilità della domanda di oblazione.

Si esponeva, in particolare, nell'atto di impugnazione:

a) che il difensore, nominato in occasione della notifica del decreto penale di condanna, aveva in effetti firmato personalmente l'atto di opposizione con contestuale richiesta di oblazione;

b) che il G.i.p. aveva ordinato di procedere con rito immediato, e in tale sede la difesa aveva rilevato la mancata ammissione all'oblazione, questione sulla quale il Tribunale di Bologna aveva conseguentemente provveduto con l'impugnata ordinanza;

c) che l'interpretazione data al riguardo dal Tribunale, anche se in linea con un orientamento giurisprudenziale, secondo cui la domanda di oblazione può essere proposta esclusivamente dal contravventore ovvero dal difensore munito di procura speciale, non poteva essere condivisa per le seguenti ragioni:

1) l'articolo 162 bis c.p., pur menzionando in due occasioni (sia al comma 1 che al comma 2) il contravventore, non contempla l'obbligo di provvedere personalmente; 2) l'oblazione costituisce per la persona del contravventore un indubbio vantaggio, garantendogli, a fronte della rinuncia a provare la propria innocenza, l'estinzione del reato attraverso una preventiva disamina che rientra comunque nell'ambito della

difesa tecnica; una scelta siffatta non mette in pericolo valori tali da dover essere tutelati attraverso il ricorso a quella forma di ulteriore garanzia rappresentata dalla procura speciale; 3) l'ordinamento si preoccupa di apprestare particolari garanzie solo in determinate situazioni, stante la delicatezza del contesto, prevedendo espressamente che l'atto debba essere compiuto personalmente dalla parte, ovvero dal suo difensore munito di procura speciale (ad es., la richiesta di giudizio abbreviato o di applicazione della pena, la presentazione e la remissione della querela, ecc), mentre ciò non è contemplato con riferimento alla domanda di oblazione.

Sulla base del disposto di cui all'articolo 99 c.p.p., dunque, ad avviso del ricorrente doveva ritenersi che il difensore, qualora non vi sia un'espressa riserva, possa compiere tutte le attività che la legge riconosce all'imputato, e nella procedura di oblazione tale riserva non compare.

3. Con ulteriori motivi il ricorrente (subordinatamente) deduceva, altresì:

- la mancata assunzione di una prova decisiva (l'esame di un teste inserito nella lista della difesa);

la contraddittorietà ed illogicità della motivazione relativamente al giudizio di responsabilità per il superamento dei limiti nell'emissione E19, nonché la mancanza di motivazione in ordine al giudizio di irrilevanza di un documento acquisito agli atti;

- l'inosservanza ed erronea applicazione del Decreto Legislativo n. 152 del 2006, articoli 181 e 256, in ordine alla natura di materia prima secondaria degli "sfridi di laterizio" riutilizzati all'interno della ditta produttrice in assenza di operazioni di trasformazione;

- la mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione in ordine all'irrilevanza della delega per asserita carenza di capacità e conoscenze sulla materia ambientale in capo al delegato.

Chiedeva, conseguentemente, l'annullamento con rinvio dell'impugnata sentenza.

4. Con ordinanza emessa in data 18 giugno 2009, la Terza Sezione penale della Corte di Cassazione, cui era stato assegnato il ricorso, ha disposto la trasmissione del procedimento alle Sezioni Unite, ritenendo opportuno il loro intervento al fine di evitare un potenziale contrasto giurisprudenziale.

A tale riguardo si osserva che, nonostante una giurisprudenza pacificamente orientata a ritenere che la domanda di oblazione sia un diritto personalissimo dell'imputato, e dunque solo da questo esercitabile, non vi sono in realtà ostacoli di natura formale o sostanziale per escludere la possibilità, per il difensore non munito di procura speciale, di avanzare detta domanda nell'interesse dell'assistito.

Richiamate le ragioni poste a fondamento del ricordato indirizzo giurisprudenziale, condiviso dal Tribunale di Bologna, la Terza Sezione pone in risalto le caratteristiche di fondo del sistema delineato dal legislatore ed emergente dalla regola generale, codificata nell'articolo 99 c.p.p., secondo cui al difensore competono tutte le facoltà e i diritti che la legge riconosce all'imputato, a meno che gli stessi non siano personalmen-



te riservati a quest'ultimo.

Ne deriva non solo la tassatività delle deroghe al principio generale, ma anche l'impossibilità di ogni interpretazione analogica al riguardo, essendo lo stesso legislatore a individuare espressamente le facoltà e i diritti oggetto della riserva in favore dell'imputato in relazione ai quali nessun potere sostitutivo o di rappresentanza legale è riconosciuto al difensore.

Sommariamente elencate le diverse situazioni processuali in cui l'imputato può esercitare i suoi diritti e facoltà "personalmente o per mezzo di un procuratore speciale" (articolo 438 c.p.p., comma 3, articolo 446 c.p.p., comma 3, articolo 633 c.p.p., comma 1, e articolo 645 c.p.p., comma 1), l'ordinanza di remissione pone in evidenza come nella disciplina della domanda di oblazione ex articolo 162 bis c.p., (ma anche in quella ex articolo 162 c.p.) sia assente ogni indicazione di una "riserva" a favore dell'imputato, con la correlativa esclusione della possibilità, per il difensore, di presentare la relativa istanza.

La formula lessicale usualmente impiegata nelle citate disposizioni normative del codice di rito non viene del resto menzionata neanche nell'ambito del procedimento di oblazione disciplinato dall'articolo 141 disp. att. c.p.p..

Inoltre, con riguardo allo stesso procedimento di opposizione al decreto penale, l'articolo 461 c.p.p., comma 1, stabilisce che l'opposizione possa essere proposta dall'imputato, ovvero "a mezzo del difensore eventualmente nominato", così implicitamente confermando che non si tratta di una facoltà che debba essere esercitata esclusivamente dall'imputato.

E ancora, la possibilità di presentare la domanda di oblazione contestualmente all'opposizione al decreto penale (ex articolo 464 c.p.p., comma 2) costituisce, ad avviso della Sezione rimettente, un ulteriore argomento a sostegno della soluzione prospettata, apparendo contraddittorio attribuire al difensore la possibilità di presentare l'atto di opposizione e (contestualmente) la domanda di oblazione a norma dell'articolo 461 c.p.p., comma 1, e articolo 464 c.p.p., comma 2, richiedendo al contempo - per una "parte" di quello stesso atto - il rilascio di una procura speciale.

Si sottolinea infine che l'ordinanza di ammissione del contravventore al pagamento di una somma di denaro costituisce un provvedimento processuale interlocutorio e che, in ogni caso, la norma di chiusura dettata dall'articolo 99 c.p.p., comma 2, consente all'imputato di togliere effetto alla richiesta di oblazione avanzata dal difensore, rimanendo egli il dominus in ordine alla possibilità o meno di accedere a tale strumento.

5. Il Presidente Aggiunto, visti l'articolo 610 c.p.p., comma 3, e articolo 618 c.p.p., con decreto emesso in data 27 luglio 2009 assegnava il ricorso alle Sezioni Unite penali per l'odierna udienza.

DIRITTO

1. La questione di diritto per la quale il ricorso è stato rimesso alle Sezioni Unite è così riassumibile:

"Se la domanda di oblazione di cui agli articoli 162 e 162 bis c.p.p., possa essere proposta (nella specie, in sede di opposizione a decreto penale) dal difensore dell'imputato non munito di

procura speciale".

2. La giurisprudenza di legittimità, nelle non molte occasioni in cui ha affrontato la questione, si è sempre espressa, a quanto consta, nel senso della inammissibilità di una domanda di oblazione presentata dal difensore dell'imputato non munito di procura speciale.

2.1. In particolare, Sez. 3, n. 11591, 11 ottobre 2000, Parrello, che si è maggiormente diffusa sul tema, ha osservato che la facoltà di proporre la domanda di oblazione può essere esercitata esclusivamente dall'imputato, ossia dalla persona (il contravventore) cui l'ordinamento l'attribuisce, configurandosi "necessariamente quale diritto personalissimo" che implica la rinuncia dell'imputato a far valere le proprie difese nei confronti della contestazione, in vista della estinzione del reato.

A sostegno dell'assunto si adduce:

a) l'argomento contrario, basato sul riferimento alla disposizione di cui all'articolo 99 c.p.p., e' inconferente ai fini della legittimazione del difensore - non munito di procura speciale - alla presentazione della domanda di oblazione nell'interesse dell'imputato, poichè i poteri e le facoltà cui si riferisce tale norma sono quelli attribuiti all'imputato dallo stesso codice di rito al fine di assicurarne una più compiuta difesa, non ostacolata da rilievi di carattere formale;

b) il diritto, o la facoltà, di oblazione non costituisce un istituto di natura processuale, ma una causa estintiva del reato, disciplinata in via esclusiva dal codice penale in ordine alla individuazione del soggetto che deve proporre la domanda, dei reati per i quali è ammessa, della entità delle somme dovute, oltre che delle cause di esclusione oggettive e soggettive; mentre il disposto di cui all'articolo 141 disp. att. c.p.p., regola il solo iter procedimentale della domanda di oblazione;

c) la normativa sostanziale (sia l'articolo 162 c.p., che l'articolo 162 bis c.p.) attribuisce al solo contravventore la facoltà di esercizio del corrispondente diritto, mentre il codice di rito non disciplina l'oblazione se non nei limiti precisati, mostrandosi pertanto non utile al fine di sostenere la possibilità di esercizio della medesima facoltà da parte del difensore;

d) proprio dai limiti che incontra il difensore nell'esercizio dei diritti e delle facoltà che spettano all'imputato in relazione a tutta una serie di situazioni descritte dal codice di rito (quali, ad es., la richiesta di giudizio abbreviato di cui all'articolo 438, comma 3, o l'applicazione della pena su richiesta delle parti ex articolo 446 c.p., comma 3, ovvero, ancora, la rinuncia all'impugnazione di cui all'articolo 589 c.p.p., comma 2), si evince che la facoltà di oblazione non può essere esercitata per conto dell'imputato: in tutte le ipotesi sopra menzionate, infatti, la scelta del rito, o l'esercizio di una facoltà, determinano una rinuncia al diritto di difendersi dalla contestazione, o, comunque, una compressione di tale diritto, così che il codice di procedura penale riserva esclusivamente all'imputato la facoltà di formulare la relativa richiesta.

2.2. Con altra pronuncia (Sez. IV, n. 5814, 1 dicembre 2004, Pisoni) è stato sostanzialmente ribadito il riferito indirizzo giurisprudenziale, evidenziandosi il profilo del carattere perso-



nalissimo della facolta' di proporre la domanda di oblazione, in ragione della correlativa rinunzia da parte dell'imputato a far valere le proprie difese in vista dell'estinzione del reato.

2.3. Anche Sez. 4, n. 7575, 29 settembre 2006, e Sez. 4, n. 1221, 3 novembre 2005, Kofler si sono espresse nel senso della inammissibilita' della domanda di oblazione presentata dal difensore non munito di procura speciale (o in mancanza di documentazione della stessa), senza peraltro offrire alcuna specifica argomentazione al riguardo.

3. L'articolo 99 c.p.p. (rubricato "Estensione al difensore dei diritti dell'imputato") stabilisce al comma 1: "Al difensore competono le facolta' e i diritti che la legge riconosce all'imputato, a meno che essi siano riservati personalmente a quest'ultimo".

Questa norma - ripresa dal Progetto preliminare del 1978 - ha segnato, almeno dal punto di vista formale, una significativa novita' nella legislazione processuale penale, introducendo una regola generale di rappresentanza legale dell'imputato da parte del difensore non contemplata nel codice del 1930.

Dato il tenore normativo, parrebbe a prima vista che alla regola posta dell'articolo 99 comma 1 sia possibile derogare solo in caso di una contraria puntuale previsione di legge.

4. Non considerando la disciplina del processo minorile, che risente della particolare condizione dell'imputato - minorene, i casi di atti espressamente riservati all'imputato, ferma la facolta' di conferire procura speciale ad actum (non necessariamente al difensore) sono, nell'ordine codicistico, la richiesta di rimessione del processo (articolo 46 comma 2), le dichiarazioni orali delle parti (articolo 141), l'accettazione della remissione della querela (articolo 340, comma 1), la rinuncia alla udienza preliminare (articolo 419, comma 5), la richiesta di giudizio abbreviato (articolo 438, comma 3), la richiesta di applicazione di pena (articolo 446, comma 3), la rinuncia alla impugnazione (articolo 589, comma 2), la richiesta di revisione (articolo 633, comma 1: che peraltro non riguarda l'imputato ma il condannato), la richiesta di riparazione per ingiusta detenzione e quella per la riparazione per l'errore giudiziario (articolo 315, e articolo 645, comma 1: anch'esse tuttavia estranee alla posizione dell'imputato), il consenso alla estradizione (articolo 701 c.p.p., comma 2, che pero' attiene alla particolare condizione dell'estradando); nel procedimento davanti al giudice di pace, le peculiari modalita' di esecuzione della pena previste dal Decreto Legislativo Lgt. 28 agosto 2000, n. 274, articolo 33, commi 1 e 2.

Anche la dichiarazione di ricsuzione, malgrado una certa ambiguita' della formulazione normativa (v. articolo 38 c.p.p., comma 4), e' stata ritenuta atto riservato (Sez. un., 5 ottobre 1994, Battaglia), escludendosi un'autonoma legittimazione del difensore, il quale, pur potendo validamente proporre tale dichiarazione, deve avere ricevuto apposito mandato.

5. Sono stati poi ritenuti dalla giurisprudenza atti "personalissimi", pur in essenza di una espressa indicazione normativa, stante la natura dispositiva dell'atto da compiere, di per se' infungibile: la rinuncia alla prescrizione (v. Corte cost., sent. n. 275 del 1990, e ora articolo 157 c.p., comma 7) o all'amnistia

(ex Corte cost., sent. n. 175 del 1971).

Vi sono inoltre atti che per loro natura, e non tanto per gli effetti che producono, non possono che essere resi personalmente, per lo piu' senza neppure alcuna facolta' di conferimento di procura speciale, implicando fatti conosciuti personalmente dal soggetto chiamato a rappresentarli e che la legge vuole attuati in forma orale attraverso l'audizione dell'imputato (interrogatori o esami, nelle varie forme previste dal codice, confronti, dichiarazioni spontanee); ovvero opzioni che si basano su dati della realta' o rapporti interpersonali appartenenti alla sfera cognitiva e volitiva dell'imputato: dichiarazione o elezione di domicilio (v. tra le altre Cass., n. 10918, sez. 5, 14 ottobre 1996, Orefice), nomina del difensore, salvo quanto previsto dall'articolo 96 c.p.p., comma 3, istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato, Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, ex articolo 78; o su scelte strettamente personali, quale quella della lingua del processo in caso di cittadino appartenente a una minoranza linguistica, ex articolo 109 c.p.p., comma 2: v. Cass., sez. 4, n. 1221, 3 novembre 2005, Kofler; Cass., sez. 3, n. 6365, 27 gennaio 2005, Pfostl.

6. Se si confrontano i casi sopra esposti (senza pretesa di esaustivita') con la disciplina dell'abrogato codice di rito, ci si potra' avvedere che, prescindendo dagli istituti processuali affatto nuovi, tutti quelli previsti come strettamente riservati all'imputato dall'attuale normativa erano ugualmente considerati tali dal codice del 1930.

Puo' allora dirsi che il sistema processuale tradizionalmente affianca a iniziative liberamente esercitabili dal difensore altre che per loro natura o per gli esiti che producono sono assegnate alla esclusiva manifestazione di volonta' dell'imputato o comunque a forme di esternazione da lui direttamente provenienti (in alcuni casi nemmeno delegabili a terzi), pur in mancanza di espressa qualificazione normativa dell'atto come "personalissimo".

Per quello che qui maggiormente interessa, nell'ambito della categoria degli atti riservati sono generalmente annoverati quelli che sono idonei a determinare il contenuto della pronuncia o a introdurre moduli procedurali alternativi al dibattimento o comunque a derogare alle ordinarie regole di giudizio. E questa conclusione parrebbe ora costituzionalmente imposta, considerate le regole sul "giusto processo" introdotte con la novellazione dell'articolo 111 Cost., ad opera della Legge Costituzionale 23 novembre 1999, n. 2, con particolare riguardo al disposto dei commi 3, 4 e 5, di detto articolo.

A prima vista, a questa ricostruzione della categoria di atti riservati potrebbe ritenersi contrastare la dottrina e la giurisprudenza (Cass., sez. 3, n. 5588, 17 aprile 1995, Pichierra) che ammette la pronuncia di una sentenza predibattimentale ex articolo 469 c.p.p., anche nel caso in cui alla udienza camerale appositamente fissata non sia comparso l'imputato - ma a ben vedere l'effetto impeditivo della pronuncia predibattimentale deriva, secondo il dettato normativo, da un atto positivo dell'imputato (opposizione), equivalendo dunque la mancata



comparizione a un'implicita acquiescenza alla pronuncia di una sentenza dichiarativa della improcedibilità dell'azione penale o della estinzione del reato e alla rinuncia al dibattimento.

7. Ciò chiarito, l'argomento dell'ordinanza di remissione, che fa leva sulla tassatività delle deroghe al principio generale, e sulla necessità che i casi di atti riservati all'imputato siano espressamente nominati dal legislatore non può dunque essere condiviso.

In primo luogo, stando alla lettera della norma, l'articolo 99 c.p.p., comma 1, evocando ipotesi di atti "riservati personalmente" all'imputato, non implica necessariamente l'esigenza di una previsione derogatoria formalmente espressa.

Inoltre, non vi sono indizi per ritenere che il legislatore del 1988 abbia inteso sovvertire l'elaborazione teorica e giurisprudenziale in tema di atti "personalissimi", gran parte dei quali, come appena notato, sono tuttora così pacificamente riconosciuti per la loro intrinseca natura o per la loro funzione a prescindere da un puntuale riconoscimento normativo.

8. Non appare condivisibile nemmeno l'argomento che fa leva sulla possibilità di presentare la domanda di oblazione contestualmente all'opposizione al decreto penale (ex articolo 464 c.p.p., comma 2), atto quest'ultimo certamente esercitabile dal difensore - a norma dell'articolo 461 c.p.p., comma 1, - senza necessità di conferimento di procura (v. per simile puntualizzazione, tra le altre, Cass., sez. 4, n. 28078, 23 marzo 2007, Marchetti); rilevandosi al riguardo da parte dell'ordinanza di remissione che sarebbe palesemente contraddittorio attribuire al difensore la facoltà di presentare l'atto di opposizione richiedendosi al contempo il rilascio di una procura speciale per la parte di tale atto che riguarda la domanda di oblazione. L'argomento non è convincente, perché le iniziative difensive ben possono essere coordinate con il rispetto delle regole preordinate al conseguimento di un determinato risultato processuale; e ne costituisce riprova l'articolo 461 c.p.p., comma 3, che prevede la facoltà di chiedere, proprio con l'atto di opposizione a decreto penale, il giudizio abbreviato o l'applicazione di pena, sviluppi processuali che presuppongono una richiesta personalmente formulata dall'imputato ovvero la qualità di procuratore speciale in capo a chi la presenta.

9. Venendo al caso di specie, può innanzi tutto constatarsi che l'oblazione, al pari di altre cause di estinzione del reato, quali la prescrizione o l'amnistia, è un istituto tradizionalmente collocato nell'ambito della disciplina sostanziale.

A differenza però di quanto accade per la prescrizione o l'amnistia, nel caso della oblazione l'estinzione del reato si produce per effetto di una scelta dell'imputato; mentre negli altri due casi appena ricordati l'eventuale attivarsi dell'imputato impedisce (e non determina) l'effetto estintivo. Sicché l'imputato che rinuncia alla prescrizione o all'amnistia affronta il rischio di una condanna; quello che opta per l'oblazione ottiene solo l'effetto di determinare l'estinzione del reato, a fronte di una prestazione pecuniaria, ma senza alcuna implicazione di una qualche sua responsabilità penale, civile o amministrativa.

Fermo quanto precisato, è comunque indubitabile che con la

domanda di oblazione si dà impulso a uno sviluppo processuale che, ricorrendo ai presupposti di legge e verificandosi determinati adempimenti, può condurre a un condizionamento delle regole di giudizio e anzi a determinare (articolo 162 c.p.) o a poter determinare (articolo 162 bis c.p.) il contenuto stesso della decisione giudiziale (estinzione del reato); sicché, anche in mancanza di una espressa identificazione normativa, l'oblazione, considerata da un punto di vista sostanziale, può a buon titolo ritenersi rientrare nel novero delle scelte riservate all'imputato; restando però da stabilire quale sia specificamente l'atto della procedura idoneo a produrre tali effetti.

10. Preso atto che la domanda di ammissione all'oblazione non è espressamente nominata dalla legge quale atto riservato all'imputato, non essendo indicativo in tal senso il fatto che il codice penale si riferisca al "contravventore" quale soggetto che può essere ammesso al pagamento, occorre tuttavia verificare se essa sia di per sé irreversibilmente produttiva delle conseguenze accennate, perché in tal caso dovrebbe ritenersi che tale domanda rivesta la natura di atto "personalissimo", in base alle considerazioni sopra svolte.

Al riguardo va in primo luogo constatato che sia l'articolo 162 c.p., comma 2, (c.d. oblazione obbligatoria) sia l'articolo 162 bis c.p., comma 6, (c.d. oblazione facoltativa) prevedono che l'estinzione del reato si produce per effetto del pagamento della somma dovuta.

Inoltre, alla disciplina sostanziale si affianca altra processuale, introdotta con il vigente codice di rito all'articolo 141 disp. att. c.p.p., che, secondo la univoca giurisprudenza (v. per tutte Cass., sez. 2, n. 24062, 20 maggio 2008, Pezzuti; Cass., sez. 4, n. 17421, 18 marzo 2003, Santini; Cass., sez. 1, n. 14289, 14 ottobre 1999, Tornasi), ha implicitamente abrogato la parte "procedurale" contenuta nell'articolo 162 bis c.p., (in assenza, invece, di analoghe indicazioni nell'articolo 162 c.p.), e in particolare quella contenuta nel comma 2, di detto articolo; con la conseguenza che per qualsiasi forma di oblazione prevista dal codice penale è unico il relativo procedimento (Cass., sez. 3, n. 3027, 26 settembre 1997, Di Cecco).

Così, mentre prima dell'entrata in vigore dell'attuale codice di rito, in base all'articolo 162 bis c.p., comma 2, con la domanda di oblazione il contravventore doveva depositare (a pena di inammissibilità) la somma corrispondente alla metà del massimo dell'ammenda, nel sistema attuale, in ogni caso di oblazione, in forza dell'articolo 141 disp. att. c.p.p., la procedura si articola nei seguenti passaggi: domanda; acquisizione del parere del pubblico ministero; ammissione con fissazione della somma dovuta; pagamento; pronuncia di estinzione del reato. È il caso di notare che, d'altro canto, in varie ipotesi di "obblazioni" - in vario modo definite - previste da leggi speciali, la procedura non contempla neppure una domanda di ammissione al pagamento, essendo solo questo adempimento, prefissato direttamente dalla legge e talvolta subordinato alla verifica da parte dell'autorità di vigilanza di determinati presupposti (ad es., Decreto Legislativo Lgt. 19 dicembre 1994, n. 758, articolo 20 e ss., in materia di sicurezza del lavoro) a esprimere concretamente la volontà del contravventore e a



produrre conseguentemente l'effetto estintivo.

11. Appare allora che la mera domanda di oblazione non determina alcun effetto irreversibile idoneo a incidere sull'esito del procedimento.

Non solo tale domanda deve essere vagliata dal giudice nei suoi presupposti legali e - nella fattispecie regolata dall'articolo 162 bis c.p. - sulla base anche di valutazioni discrezionali; ma è con il pagamento della somma dovuta, specificata nel provvedimento del giudice, di cui deve essere dato avviso all'interessato (articolo 141 disp. att. c.p.p., comma 4), che si produce l'effetto processuale del dovere del giudice di pronunciare sentenza dichiarativa della estinzione del reato.

A fronte di una domanda di oblazione presentata dal difensore, proprio perché questa non determina di per sé alcuna situazione processuale irreversibile, l'imputato può in ogni tempo, anche dopo il provvedimento ammissivo del giudice, non solo togliere ad essa effetto mediante una dichiarazione espressa (articolo 99 c.p.p., comma 2); ma può soprattutto, decidendo di non pagare la somma determinata dal giudice, dare corso alla normale procedura di giudizio (v. tra le altre, Cass., Sez. 3, n. 9180, 14 gennaio 2009, Taiti; Id., n. 3027, 26 settembre 1997, Di Cecco).

In conclusione, non è dato rinvenire indicazioni normative, né espresse né ricavabili in via interpretativa, che ostino alla proposizione della domanda di oblazione da parte del difensore, pur in mancanza di conferimento di procura ad actum, in base alla generale abilitazione conferita dall'articolo 99 c.p.p., comma 1, trattandosi di un atto di mero impulso processuale; ed essendo solo l'atto del pagamento della somma dovuta a titolo di oblazione, questo si "personalissimo", pur se certamente delegabile, idoneo a incidere irreversibilmente sull'esito del procedimento e sulle relative regole di giudizio.

12. La sentenza impugnata deve essere dunque annullata senza rinvio, con trasmissione degli atti al Tribunale di Bologna, che dovrà prendere in considerazione la domanda di oblazione tempestivamente proposta dal difensore dell'imputato e reiterata in limine al dibattimento, adottando i provvedimenti conseguenti.

Va al riguardo ribadito che se la richiesta di oblazione sia stata correttamente proposta in sede di opposizione a decreto penale, ed erroneamente non accolta, non opera, nel conseguente giudizio di opposizione, il divieto di presentazione di (nuova) domanda, sicché è dovere del giudice del dibattimento di prendere in considerazione detta richiesta (v., ex plurimis, Cass., Sez. 2, n. 24062, 20 maggio 2008, Pezzuti; Cass., sez. 3, n. 23873, 21 maggio 2002, Monetta).

13. Nella precedente statuizione resta assorbita ogni altra questione dedotta.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata e dispone trasmettersi gli atti al Tribunale di Bologna per l'ulteriore corso.

OPERE PUBBLICHE

Norme e Tributi, 7 gennaio 2010 Pagina 21

L'esproprio segue tempi certi

Di Guglielmo Saporito

La proroga per legge di un'occupazione di urgenza per eseguire opere pubbliche, non può eliminare gli abusi già commessi dall'amministrazione. Lo sottolinea la sentenza 31 dicembre 2009 numero 28332 della Corte di cassazione.

Prima dell'esproprio per realizzare un'opera pubblica, vi può essere una fase di occupazione, che tuttavia va eseguita entro tre mesi dal decreto di occupazione. Per interventi complessi, può essere necessario allungare questi tempi, ciò che è appunto avvenuto con l'articolo 9 decreto legislativo 354/1999: la norma riguarda la ricostruzione post terremoto in Campania e prevede che l'occupazione possa avvenire entro sei mesi (tre mesi in più) dall'emanazione del decreto.

Il caso esaminato dalla Corte di cassazione riguarda un'occupazione soggetta a tale proroga, ma che presentava un mutamento dei luoghi anteriore alla legge che poneva nuovi termini. Il problema posto ai giudici era di portata generale, riguardava gli effetti di una proroga intervenuta dopo lo scadere del termine previsto per la situazione da prorogare.

La soluzione data dalla sentenza è favorevole al privato che aveva subito la sottrazione del bene, poiché gli è stato riconosciuto un pieno risarcimento dei danni: la proroga dei termini dell'occupazione era infatti sopravvenuta quando l'amministrazione non aveva più il potere che la legge intendeva prolungare.

In particolare, poiché l'area del privato era stata utilizzata e modificata abusivamente nel periodo privo di adeguato titolo (una valida occupazione di urgenza), il diritto al pieno risarcimento ha prevalso sull'indennizzo (pari a circa il 40%) che sarebbe spettato se l'opera fosse stata legittimamente realizzata.

L'alterazione dei luoghi, avvenuta con l'inizio dell'attività edilizia, ha generato infatti un illecito che ha impedito alla legge di proroga di estendere i suoi effetti retroattivamente.

Dalla sentenza si ricava anche un principio favorevole all'amministrazione, cioè che è legittimo il sopravvenire di una legge che ridisegni la procedura di esproprio prima che questa si sia conclusa, prolungando termini ancora in vigore. Durante i vent'anni della lite, la questione giuridica esaminata dalla Cassazione ha perso parte del proprio rilievo in quanto, dalla sentenza della Corte costituzionale 349 del 2007, gli indennizzi sono pari al valore venale dei beni destinati ad opere pubbliche.

Sul finire del 2009, poi, la Corte dei diritti dell'uomo di Strasburgo ha anche corretto il proprio calcolo del risarcimento danni: non spetta più il valore del terreno incrementato del costo, al grezzo, delle opere pubbliche abusivamente realizzate.

Per evitare disparità di trattamento che scaturiscono dalla diversa tipologia delle strutture pubbliche da valutare, la sen-



tenza Guiso (22 dicembre 2009 numero 58858/00) riconosce d'ora in poi al privato il valore venale, di mercato, del terreno, gli interessi e una cifra forfettaria per danno morale. Quest'ultima voce non è mai riconosciuta dai giudici nazionali, nemmeno per procedure ultraventennali, sicché la via di Strasburgo è l'unica per ottenere importi maggiori e - in quanto risarcitori - nemmeno soggetti a ritenute fiscali.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

L'indicazione

- Cassazione, sentenza 28332 del 31 dicembre 2009

La corretta interpretazione dell'articolo 20 della legge 865/1971 «consente d'affermare che il prolungamento di sei mesi dei termini per conseguire l'occupazione d'urgenza si riferisce ai provvedimenti che non avessero già perso efficacia ed amplia di due anni la durata massima dell'occupazione, solo se legittimamente conseguita nei termini. In altre parole, la disposizione consente alla Pa di immettersi nel possesso dell'area entro termini raddoppiati rispetto a quelli originari e una volta conseguito il possesso abilita all'occupazione d'urgenza fino a due anni oltre il termine massimo».

**Corte di Cassazione Sezione I Civile
Sentenza del 31 dicembre 2009, n. 28332**

ESPROPRIO - OPERE PUBBLICHE
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati
Dott. PAOLO VITTORIA - Presidente -
Dott. SALVATORE SALVAGO - Consigliere -
Dott. ALDO CECCHERINI - Consigliere -
Dott. MASSIMO DOGLIOTTI - Consigliere -
Dott. MARIA ROSARIA CULTRERA - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 5235-2004 proposto da:

Di.Ga.Ma. (c.f. (...)), elettivamente domiciliato in Ro., Via della Ba., (...), presso l'avvocato Au.Fe., rappresentato e difeso dall'avvocato Fi.Do., giusta procura in calce al ricorso;
- ricorrente -

contro

CONSORZIO Co., in persona del Presidente del C.D. pro tempore, elettivamente domiciliato in Ro., Via Ca.Mi. (...), presso l'avvocato la.Pa., che lo rappresenta e difende (procura non rinvenuta);

- controricorrente -

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri - Commissario Straordinario di Governo;

- intimata -

sul ricorso 8411-2004 proposto da:

Presidenza del Consiglio dei Ministri - Commissario Straordi-

nario di Governo - (ex Funzionario Ci.), in persona del Presidente pro tempore, domiciliata in Ro., Via De.Po. (...), presso l'Avvocatura Generale dello Stato, che lo rappresenta e difende ope legis;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

Di.Ga.Ma., Consorzio Co.;

- intimati -

avverso la sentenza n. 1619/2003 della Corte d'Appello di NAPOLI, depositata il 13/05/2003;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 15/10/2009 dal Consigliere Dott. MARIA ROSARIA CULTRE-RA;

udito, per la controricorrente e ricorrente incidentale, l'Avvocato Gi.Da. (Avvocatura) che ha chiesto il rigetto del ricorso principale, accoglimento del ricorso incidentale condizionato; udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. AURELIO GOLIA che ha concluso per il rigetto del ricorso principale e assorbimento di quello incidentale condizionato.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ordinanza n. 750 del 30 dicembre 1986 la Regione Campania, nell'ambito degli interventi previsti dalla legge n. 219 del 1981, dispose l'occupazione d'urgenza di alcuni immobili in Fr. di proprietà dell'odierno ricorrente Ma.Di.Ga., descritti atti, che il concessionario Co.Ge.Ri. (Co.) occupò effettivamente a distanza di quasi quattro mesi, il 28 aprile 1987, oltre il termine di tre mesi fissato dall'art. 20 della legge n. 865 del 1971.

Deducendo che le aree avevano subito irreversibile trasformazione conseguente alla realizzazione dell'opera pubblica, intervenuta nell'aprile 1986 - rectius 1988 - in assenza del decreto d'esproprio, il Di.Ga. chiese al Tribunale di Napoli di condannare sia il Consorzio che la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Funzionario delegato Ci. - alla restituzione degli immobili, o in mancanza al risarcimento dei danni sia per la perdita di proprietà del suolo che per il periodo in cui era perdurata l'illegittima occupazione. Il Tribunale accolse la domanda e pronunciò condanna dei convenuti in solido al risarcimento dei danni in Lire 654.799.000 oltre accessori.

La decisione venne impugnata innanzi alla Corte d'appello di Napoli.

Con appello principale, la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Funzionario Delegato dal Ci. - dedusse il difetto della propria legittimazione passiva.

Il Consorzio, con autonomo gravame, eccepì il difetto della sua legittimazione passiva e dedusse nel merito che, nelle more del processo, era stato emesso il decreto d'esproprio, e che l'occupazione era legittima, giusta la proroga prevista dall'art. 9 del d.lgs n. 354 del 1999.

In via incidentale il Di.Ga., costituitosi con due distinte comparse, chiese che il danno gli fosse liquidato sulla base del valore pieno dell'immobile e non secondo i criteri indennitari applicati dal primo giudice.

Con sentenza depositata il 13 maggio 2003, la Corte territoriale, riuniti i gravami, ha respinto la domanda risarcitoria



sostenendo che:

1. - il provvedimento autorizzativo, nonostante il decorso dei tre mesi, giusta la puntuale comminazione dell'art. 20 della legge n. 865/1971, non avrebbe perso efficacia in quanto l'art. 9 del d.lgs n. 354/1999 aveva prolungato sino a sei mesi il termine per conseguire l'occupazione d'urgenza, sanando per l'effetto l'iniziale illegittimità dell'occupazione.

2. - dovevasi escludere l'acquisto della proprietà del suolo per il fenomeno della ed. accessione invertita siccome l'opera era stata realizzata nel corso dell'occupazione legittima. Ciò perché il suo termine massimo di durata, che già aveva subito svariate proroghe di legge oltre il limite posto dall'art. 20 della legge n. 865 del 1971 in forza dei poteri attribuiti ai Commissari straordinari di Governo, a loro volta prorogati ex lege sino al 29.3.89 nei casi, quale quello di specie, in cui l'occupazione d'urgenza mirava alla realizzazione degli interventi di cui al titolo VIII della legge 14 maggio 1981 n. 219, era stato ampliato dalla norma in esame sino a due anni successivi alla sua entrata in vigore.

Respinti i dubbi di costituzionalità prospettati dalla difesa dell'istante, ha concluso che suddetta disposizione operava come sanatoria tesa a favorire la definizione delle procedure in corso, mediante l'emissione di decreti ancora efficaci, e dunque il termine per le occupazioni d'urgenza deve ritenersi aver origine di sei mesi, e quello finale anch'esso ab origine avente scadenza al 31.10.2001. Per l'effetto l'occupazione subita dall'attore era sanata.

Ha dichiarato assorbito ogni altro profilo d'indagine, ivi compresa la richiesta dell'originario attore di conversione del suo appello incidentale in opposizione alla stima.

Il Di.Ga. ha impugnato la statuizione col presente ricorso per cassazione in base a tre motivi resistiti dal Consorzio Co. nonché dalla P.d. C.M. che ha altresì proposto ricorso incidentale condizionato non resistito dal ricorrente principale. Tutte le parti hanno depositato memorie difensive ai sensi dell'art. 378 c.p.c.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente si dispone la riunione dei ricorsi ai sensi dell'art. 335 c.p.c. in quanto sono stati proposti contro la medesima decisione.

Ancora "in limine" deve dichiarare inammissibile il controricorso del Consorzio Co. dal momento che non risulta apposta in alcuna parte del suo testo la procura conferita all'Avv. la., dichiaratosi officiato della difesa e della rappresentanza nel presente giudizio della parte menzionata.

Il ricorrente principale denuncia:

1. - col primo motivo violazione e falsa applicazione dell'art. 9 comma 2 del d.lgs n. 354 del 1999.

Censura l'impugnata sentenza laddove ha sostenuto che il provvedimento autorizzativo, nonostante il decorso dei tre mesi, giusta la puntuale comminazione dell'art. 20 della legge n. 865/1971, non avrebbe perso efficacia in forza del disposto normativo rubricato, la cui corretta interpretazione consente piuttosto d'affermare che il prolungamento di sei mesi dei termini per conseguire l'occupazione d'urgenza si riferisce ai

provvedimenti che non avessero già perso efficacia, ed ampia di due anni la durata massima dell'occupazione, solo se legittimamente conseguita nei termini. In altre parole, la disposizione consente alla P.A. di immettersi nel possesso dell'area entro termini raddoppiati rispetto a quelli originari, e una volta conseguito il possesso abilita all'occupazione d'urgenza fino a due anni oltre il termine massimo.

Sostiene che ostano ad un'esegesi che attribuisca alla sanatoria effetto retroattivo, riferendola a termini già scaduti prima dell'intervento del legislatore, il dettato sia dell'art. 76 della Costituzione, stante l'eccesso di delega rispetto al mandato legislativo di cui la norma è espressione, sia degli artt. 42 e 111 della Costituzione, nonché il principio del legittimo affidamento, alla cui luce occorre rivisitare l'interpretazione già sostenuta dal precedente di questa Corte n. 17709/2002, cui ha prestato acritica adesione la Corte napoletana.

2. - col secondo motivo, atteso che il giudice del gravame ha ammesso la possibilità che potesse ancora intervenire valido decreto d'esproprio, si duole della immotivata mancata conversione, doverosa ed automatica, della sua azione risarcitoria in opposizione alla stima, deferita alla competenza della stessa Corte d'appello.

3. - col terzo motivo, censura l'impugnata sentenza in relazione all'asserito malgoverno della compensazione delle spese processuali.

Il primo motivo è fondato.

La Corte territoriale, richiamando il precedente di questa Corte n. 17709/2002, ha affermato;

1. - la legittimità dell'occupazione temporanea, benché fosse intervenuta nell'aprile 1987 dopo la scadenza del termine di tre mesi dalla data del provvedimento che l'aveva autorizzata, spirato al 30 marzo 1987, poiché l'art. 9 del d. lgs n. 354/1999 ha prolungato di sei mesi, a decorrere dai relativi decreti, i termini per l'occupazione delle aree;

2. - che la realizzazione dell'opera, risalente all'aprile 1986 - rectius 1988 -, è intervenuta nel corso dell'occupazione legittima, in quanto il citato art. 9, in deroga all'art. 20 della legge 22.10.1971 n. 865, ha protratto di due anni dalla data della sua entrata in vigore i termini d'efficacia dei decreti d'occupazione d'urgenza emanati per la realizzazione degli interventi di cui al titolo VIII della legge 14 maggio 1981 n. 219, operando in funzione di sanatoria tesa a favorire la definizione delle procedure in corso mediante l'emissione di decreti ancora efficaci. Di conseguenza, il termine finale dell'occupazione legittima ha avuto scadenza alla data del 31.10.2001, anch'essa prorogata sino al 30.12.03 per effetto dell'art. 7 del d.l. n. 236/2002 convertito in legge n. 284/2002.

L'argomento non è risolutivo.

La disposizione in esame stabilisce che, in deroga all'articolo 20 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, sono protratti di due anni dalla data della sua entrata in vigore i termini di efficacia dei decreti d'occupazione d'urgenza emanati in relazione ai detti interventi, e prolungati a sei mesi, a decorrere dall'emanazione dei relativi decreti, i termini per l'occupazione delle aree. La definitiva scadenza dei termini d'efficacia dei decreti di



occupazione d'urgenza è stata infine prorogata sino al 30 ottobre 2002, dall'art. 1, D.L. 26 ottobre 2001, n. 390 convertito in legge dall'art. 1, comma 1, della legge 21 dicembre 2001, n. 444.

La "ratio che giustifica l'intervento normativo mira al recupero di legittimità dei procedimenti di espropriazione ancora in corso, prevedendo l'avvio di una fase di sanatoria avente effetti retroattivi della dichiarazione p.u. degli interventi previsti di cui al titolo VIII della legge n. 219/81, i cui termini siano ormai spirati e non siano più prorogabili. Per l'effetto, come si afferma nell'arresto citato nella decisione impugnata - Cass. n. 17709/2002 -, attesa l'assenza di previsione contraria, la proroga biennale opera in relazione a tutte le occupazioni in corso, ancorché non siano assistite dal requisito della legittimità, di modo che sia possibile emettere decreti di esproprio ancora validi ed efficaci preclusivi di generalizzate pretese risarcitorie non più ammesse attesa la non configurabilità dell'illecito laddove sia ancora consentito all'amministrazione emettere valido provvedimento ablativo.

Su tale tracciato, in caso analogo a quello di specie, questa Corte ha ulteriormente chiarito ed infine ribadito con successivi arresti (n. 3966/2004, n. 7544/2005, 3225/2009, S.U. 6769/2009), che la lettura costituzionalmente orientata del dato normativo consente d'affermare che la sua applicazione effettivamente prescinde dalla legittimità o illegittimità dell'occupazione al tempo della sua entrata in vigore, ma con riguardo esclusivo ai procedimenti espropriativi ancora in corso alla stessa data, che è nozione ben diversa dalle occupazioni in corso. Il corollario comporta che le disposizioni ivi previste consentono di recuperare legittimità ad occupazioni che siano divenute inefficaci o illegittime se sia ancora perseguibile l'obiettivo di recupero della procedura espropriativa, che rappresenta la "ratio" dichiarata della norma. Laddove tale finalità non possa trovare attuazione, perché in base alla disciplina previgente si è già perfezionato il fatto illecito, con acquisizione del bene occupato alla mano pubblica per effetto del decorrere dell'illegittimità dell'occupazione e dell'irreversibile trasformazione del fondo, la proroga dell'occupazione non trova spazio applicativo, poiché verrebbe ad incidere su bene la cui proprietà già è entrata nel patrimonio dell'amministrazione, e sarebbe perciò priva d'oggetto. Tanto premesso, e rilevato che siffatta esegesi sgombra ogni dubbio di costituzionalità prospettato dalla difesa dei ricorrenti in relazione all'art. 42 Cost., al principio del legittimo affidamento ed all'art. 111 Cost., occorre rilevare che il caso di specie rientra nel paradigma rappresentato: alla data del 1999 d'entrata in vigore della norma, l'obiettivo di recupero della procedura espropriativa non era infatti più perseguibile attraverso il regime di sanatoria ivi previsto, poiché l'opera cui mirava l'intervento autoritativo dell'amministrazione regionale, illegittimamente occupata dal concessionario oltre il termine trimestrale previsto dall'art. 20 della legge n. 875/1971, era già stata realizzata sin dall'aprile 1988 e l'espropriazione non poteva perciò essere eseguita. Il decreto d'esproprio che, come riferisce in narrativa la sentenza impugnata, venne emesso nelle more del

processo di primo grado, dunque dopo la scadenza del quinquennio dalla data dell'effettiva presa di possesso del suolo (cfr. Cass. n. 11575/2008), dopo cioè il 27 aprile 1992, e prima ancora dell'entrata in vigore del d.lgs n. 354/99, risulta inutilmente reso, dal momento che ha inciso su bene che già era entrato in proprietà dell'amministrazione, essendosi a quella data già perfezionata l'irreversibile trasformazione del fondo occupato e la perdita del diritto dominicale da parte del proprietario, acquisito a titolo originario dall'amministrazione per effetto della ed. accessione invertita (cfr. a partire da Cass. S.U. n. 1464/1983, da ultimo n. 16162/2007).

Il secondo e terzo motivo sono assorbiti.

Il ricorso incidentale della Presidenza del Consiglio dei Ministri è parimenti assorbito.

Tanto premesso, la sentenza impugnata deve essere cassata in relazione al motivo accolto con rinvio alla Corte d'appello di Napoli che, accertata l'illecita acquisizione alla mano pubblica del fondo controverso per effetto della sua irreversibile trasformazione, liquiderà il danno subito dall'istante e l'indennità d'occupazione sulla base di essa a lume del criterio posto dall'art. 39 della legge 2359/1865, in misura pari al valore venale del bene, maturando l'indennità d'occupazione legittima dalla data del decreto che l'autorizzò al compimento d'ogni singola annualità, attesa la pronuncia d'incostituzionalità dell'art. 5 bis comma 7 bis della legge n. 359 del 1992 (Corte Cost. n. 349/2007).

P.Q.M.

Riuniti i ricorsi, accoglie il primo motivo del ricorso principale; dichiara assorbiti gli altri motivi del ricorso principale ed inammissibile il ricorso incidentale. Cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla corte d'appello di Napoli in diversa composizione anche per le spese del presente giudizio di legittimità.

LAVORO E WELFARE

11.01.2010, Il Sole 24 Ore, NORME E TRIBUTI DEL LUNEDÌ - Pag. 8

Mansioni accorpate ma senza pregiudizio per la professionalità

di Remo Bresciani

Va tenuto conto della storia del dipendente

La scelta del datore di lavoro di accorpate le mansioni in un'unica categoria non deve pregiudicare la professionalità acquisita dai dipendenti. Quest'ultima, infatti, deve essere considerata sempre un valore da salvaguardare e impone all'imprenditore di tenere conto nell'assegnazione dei nuovi incarichi della "storia professionale" del singolo e del suo percorso di accrescimento.

Lo ha affermato a chiare lettere la sezione lavoro della Cassazione nella sentenza 25897/2009 (consultabile sul sito www.guidaaldiritto.ilsole24ore.com) che ha accolto il ricorso



di una dipendente delle Poste. La donna, dopo l'approvazione della nuova classificazione del personale introdotta dal contratto collettivo, si è rivolta al giudice del lavoro chiedendo di essere assegnata a mansioni equivalenti a quelle svolte in precedenza nonché di essere risarcita per il danno sofferto. I giudici hanno respinto la domanda con la motivazione che in base al nuovo contratto collettivo non era più operante la distinzione in categorie prevista dal vecchio ordinamento. Pertanto, visto che all'interno delle singole aree di appartenenza esisteva una piena equivalenza di mansioni, la ricorrente poteva essere impiegata in ciascuna funzione. Né poteva assumere rilievo il fatto che la donna avesse frequentato corsi di formazione specifici, che ne avevano accresciuto il bagaglio professionale, prima di essere assegnata al proprio compito dal momento che all'atto dell'assunzione si era impegnata a svolgere tutte le mansioni comprese nell'area di inquadramento.

Contro questa decisione la lavoratrice ha presentato ricorso alla Suprema corte sostenendo che la previsione di un'unica area operativa nella quale erano confluite varie categorie di dipendenti e la previsione di un'assoluta intercambiabilità del personale tra i vari settori operativi, non era indice di garanzia di un'effettiva equivalenza delle mansioni. Infatti, ha proseguito la donna, di volta in volta sarebbe stato necessario accertare che i compiti assegnati fossero in concreto aderenti alla specifica competenza del dipendente salvaguardandone al massimo il livello professionale acquisito. Non solo. I giudici di appello avrebbero anche errato nel comparare le nuove mansioni con quelle precedenti solo sotto il profilo dell'inquadramento astratto nel livello di categoria, omettendo qualsiasi concreto accertamento comparativo dei nuovi compiti rispetto al livello professionale acquisito nella precedente fase del rapporto.

La Cassazione ha accolto il ricorso della donna affermando che la disciplina collettiva può prevedere il reinquadramento in una nuova unica qualifica di lavoratori in precedenza inquadri in ambiti distinti. Tuttavia ciò non implica che insorga necessariamente «anche un rapporto di equivalenza tra tutte le mansioni rientranti nella qualifica». Infatti l'eventuale accorpamento in un'unica categoria di professionalità diverse rende applicabile la stessa disciplina collettiva ma, precisa il collegio, «non è di ostacolo alla operatività della disciplina legale di carattere inderogabile dell'articolo 2103» che preclude la previsione «di una indiscriminata fungibilità delle mansioni per il sol fatto di tale accorpamento convenzionale». In sostanza, anche tra le mansioni appartenenti alla medesima qualifica in base al contratto collettivo, opera la garanzia del codice civile e, pertanto, il lavoratore non può essere assegnato a nuovi e diversi compiti «che compromettano la professionalità raggiunta, ancorché rientranti nella medesima qualifica contrattuale». Né, conclude la Cassazione, è possibile distinguere tra vecchie nuovi assunti dal momento che il precetto contenuto nell'articolo 2103 del codice civile è «destinato adoperare anche rispetto alla nuova disciplina collettiva e alla regolamentazione del reinquadramento del persona-

le dalla stessa realizzato».
©RIPRODUZIONE RISERVATA

Corte di Cassazione Sezione Lavoro Civile Sentenza del 10 dicembre 2009, n. 25897

LAVORO ED OCCUPAZIONE - QUALIFICA

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. ROSELLI Federico - Presidente
Dott. MONACI Stefano - Consigliere
Dott. DI NUBILA Vincenzo - Consigliere
Dott. IANNIELLO Antonio - Consigliere
Dott. MELIADO' Giuseppe - rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 6715-2006 proposto da:

LU. BR., già elettivamente domiciliata in ROMA, VIA LUCIO AFRANIO 23, presso lo studio dell'avvocato PASTORE STOCCHI EMANUELA, rappresentata e difesa dall'avvocato ORSELLI PATRIZIA, giusta mandato a margine del ricorso e da ultimo domiciliata d'ufficio presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE;

- ricorrente -

contro

PO. IT. S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE EUROPA 175, presso lo studio dell'avvocato ANNA MARIA URSINO, che la rappresenta e difende, giusta mandato a margine del controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 347/2005 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 06/09/2005 r.g.n. 812/04;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 10/11/2009 dal Consigliere Dott. GIUSEPPE MELIADO';
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FUCCI COSTANTINO, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza in data 14.4/6.9.2005 la Corte di appello di Bologna, in riforma della sentenza resa dal Tribunale della stessa sede l'1.9.2003, rigettava la domanda proposta da Lu. Br., dipendente delle Po. It. spa, ai fini dell'assegnazione a mansioni equivalenti a quelle precedentemente svolte, come (OMESSO) livello, nonché al risarcimento del danno sofferto sino all'effettiva reintegrazione nelle mansioni suddette. Osservava in sintesi la corte territoriale che, nella nuova classificazione del personale introdotta dal CCNL del



26.11.1994, non poteva ritenersi ancora operante la distinzione in categorie prevista dal vecchio ordinamento pubblicistico, né attribuirsi a quest'ultima una perdurante efficacia ai fini dell'individuazione e della graduazione delle varie professionalità nell'ambito delle nuove aree, venendo in rilievo, in particolare, all'interno delle aree di base ed operativa, una piena equivalenza di mansioni.

Con la conseguenza che nessuna influenza poteva, fra l'altro, dispiegare la circostanza che la dipendente, che, all'atto dell'assunzione, si era impegnata a svolgere tutte le mansioni comprese nell'area di inquadramento, avesse frequentato un corso di formazione prima dell'adibizione a parte delle stesse, o che la società datrice di lavoro, nel ricollocare i dipendenti addetti a mansioni di terminalisti, avesse fatto riferimento alla categoria ((OMESSO)) cui erano in precedenza inseriti, trattandosi di circostanza posta a salvaguardia delle professionalità già acquisite, ma irrilevante con riferimento alle nuove classificazioni del personale.

Per la cassazione della sentenza propone ricorso Lu.Br. con due motivi. Resistono con controricorso le Po. It. spa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo la ricorrente lamenta, ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 in relazione all'articolo 2103 c.c., che la corte territoriale ha erroneamente ritenuto che la previsione contrattuale di un'unica area (c.d. operativa), nella quale sono confluite le categorie (OMESSO), e l'intercambiabilità del personale tra i vari settori operativi, fosse di per sé idonea a garantire l'equivalenza delle mansioni, omettendo di accertare se le nuove mansioni fossero in concreto aderenti alla specifica competenza del dipendente, salvaguardandone il livello professionale acquisito, per come necessario anche in caso di riclassamento del personale, allorché la contrattazione collettiva provveda alla ridefinizione delle categorie e dei profili professionali, accorpando mansioni qualitativamente diverse.

Con il secondo motivo, svolto in relazione agli stessi parametri, ma deducendo anche vizio di motivazione, la ricorrente ribadisce che la corte bolognese ha provveduto a comparare le nuove mansioni con quelle in precedenza svolte solo sotto il profilo dell'inquadramento astratto nel livello di categoria, omettendo alcun concreto accertamento comparativo delle stesse rispetto al livello professionale acquisito nella precedente fase del rapporto.

Il ricorso, i cui motivi ben possono esaminarsi congiuntamente, in quanto connessi, è meritevole di accoglimento.

Deve, al riguardo, preliminarmente rammentarsi come, con riferimento alla compatibilità rispetto al precetto cogente dell'articolo 2103 c.c. della clausola di fungibilità prevista nell'articolo 46 del CCNL 26.11.1994 per i dipendenti postali, le Sezioni Unite di questa Corte (SU n. 25033/2006) abbiano convincentemente confermato l'indirizzo che, se ben può la disciplina collettiva prevedere il reinquadramento in una nuova unica qualifica di lavoratori in precedenza inquadrati in qualifiche distinte, con conseguente parificazione del trattamento economico e normativo riferibile alla nuova qualifica,

cio' non implica necessariamente che insorga anche un rapporto di equivalenza tra tutte le mansioni rientranti nella qualifica.

L'inderogabilità della disciplina legale si atteggia, infatti, anche a limite per la contrattazione collettiva, sicché l'eventuale accorpamento, da parte della contrattazione collettiva, in un'unica categoria (qualifica o area) di plurime mansioni, anche di diversa professionalità e livello, rende sì applicabile alle stesse la medesima disciplina collettiva che a tale categoria faccia riferimento, ma non è di ostacolo alla operatività della disciplina legale di carattere inderogabile dell'articolo 2103 c.c., comma 1, che preclude la previsione di una indiscriminata fungibilità delle mansioni per il solo fatto di tale accorpamento convenzionale.

Anche tra mansioni appartenenti alla medesima qualifica prevista dalla contrattazione collettiva opera la garanzia dell'articolo 2103 c.c. e, pertanto, il lavoratore addetto a determinate mansioni non può essere assegnato a mansioni nuove e diverse che compromettano la professionalità raggiunta, ancorché rientranti nella medesima qualifica contrattuale. E ferma restando la possibilità per la contrattazione collettiva di individuare meccanismi convenzionali di mobilità orizzontale, prevedendo, con apposita clausola, la fungibilità funzionale fra le mansioni per sopperire a contingenti esigenze aziendali ovvero per consentire la valorizzazione della professionalità potenziale di tutti i lavoratori inquadrati nella qualifica.

Di tale indirizzo interpretativo la sentenza impugnata non ha fatto corretta applicazione.

Ha ritenuto, infatti, la corte territoriale che il principio di tutela della professionalità acquisita, che, per come si è detto, resta impregiudicato pur in presenza di un accorpamento convenzionale delle mansioni, è utilmente (anche se "problematicamente") predicabile con riferimento ai lavoratori assunti sotto il vigore del precedente ordinamento professionale (per i quali, con riferimento a specifici percorsi di accrescimento professionale, "può forse sussistere l'esigenza di una loro concreta valutazione ai fini della formulazione del giudizio di equivalenza inerente le varie mansioni comprese nell'area di inquadramento"), ma non anche "per la nuova classificazione del personale" (dal momento che i dipendenti assunti nel vigore della nuova disciplina contrattuale "si sono impegnati a svolgere tutte le mansioni comprese nell'area di inquadramento...").

Ma, in realtà, il principio dell'equivalenza professionale, in quanto riflesso di valori fondamentali di tutela del lavoro, si impone, per come hanno confermato le SU, anche rispetto alla nuova classificazione del personale, senza che sia possibile distinguere fra vecchi e nuovi assunti, trattandosi di precetto destinato ad operare anche rispetto alla nuova disciplina collettiva e alla regolamentazione del reinquadramento del personale dalla stessa realizzato.

L'erronea prospettiva giuridica adottata dalla corte territoriale ha finito, peraltro, col riverberarsi (per come lamenta la ricorrente) sul piano dell'idoneità della motivazione, in quan-



to si e', in definitiva, omissis di accertare se, anche con riferimento alla posizione della stessa, sussistessero esigenze di salvaguardia della professionalita' acquisita alla luce dei percorsi formativi evidenziati, ed, in particolare, di individuare, alla luce della sua "storia professionale", quali fossero le mansioni di riferimento per verificare l'osservanza dell'articolo 2103 c.c., indipendentemente dall'obbligo dalla stessa assunto, al momento dell'avviamento al lavoro, di svolgere tutte le mansioni inerenti alla qualifica di inquadramento.

E tanto piu' se si considera che la ricorrente aveva evidenziato che, dopo aver inizialmente svolto sia mansioni di recapito, che di sportello, era stata successivamente stabilmente inserita, dopo aver frequentato apposito corso, presso la Po. di (OMESSO), con compiti di programmatore sui terminali e che, successivamente alla soppressione di tale reparto, tutto il personale era stato convenzionalmente suddiviso in livelli, con riutilizzazione in attivita' di sportello dei dipendenti gia' adibiti a mansioni sui terminali, in attivita' di recapito dei dipendenti gia' addetti all'apertura e chiusura dei sacchi, fatta eccezione per quelli assunti con contratto di formazione e lavoro, che erano stati utilizzati, nonostante la pregressa adibizione ai terminali, per il recapito.

La sentenza impugnata va, pertanto, cassata e la causa rimessa per nuovo esame ad altro giudice di pari grado, che, provvedendo anche in ordine alle spese, si atterra' al seguente principio di diritto:

"Il principio di tutela della professionalita' acquisita, che resta impregiudicato pur in presenza di un accorpamento convenzionale delle mansioni, per precludere la disciplina legale di carattere inderogabile dell'articolo 2103 c.c., comma 1 la previsione di una indiscriminata fungibilita' delle mansioni per il sol fatto di tale convenzionale accorpamento, impone al giudice di merito di accertare, alla stregua di tutte le circostanze ritualmente allegiate ed acquisite al processo, le esigenze di salvaguardia della professionalita' acquisita prospettate dal lavoratore, sulla base dei percorsi di accrescimento professionale dallo stesso evidenziati, ed, in particolare, di individuare, alla luce della sua "storia professionale", quali fossero le mansioni di riferimento per verificare l'osservanza dell'articolo 2103 c.c., indipendentemente dall'obbligo dallo stesso assunto, al momento dell'avviamento al lavoro, di svolgere tutte le mansioni inerenti alla qualifica di inquadramento"

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per la regolamentazione delle spese, alla Corte di appello di Firenze.

LAVORO E WELFARE

06.01.2010, *Il Sole 24 Ore*, **NORME E TRIBUTI** - pg. 22

Rendita Inail per l'infortunio dopo il lavoro

di *Giuseppe Maccarone*

Il decesso del lavoratore deve intendersi avvenuto per causa violenta anche quando l'esistenza di quest'ultima non è dimostrata come un fatto che ha indotto un sforzo eccezionale del prestatore; l'evento va considerato in occasione di lavoro anche se si è verificato successivamente alla cessazione della prestazione lavorativa; ciò, peraltro, anche in presenza di una predisposizione morbosa del lavoratore.

Così si è espressa la Corte cassazione - sezione lavoro - che, con la sentenza 27831/09, ha accolto un ricorso proposto per l'annullamento di una sentenza del 2006 emessa dal Tribunale di Salerno.

I giudici di merito avevano respinto la richiesta degli eredi di un lavoratore deceduto, tendente ad accertare che la sua morte dello stesso fosse avvenuta in occasione di lavoro e per causa violenta, in modo tale da farla rientrare nelle previsioni dell'articolo 2, del Dpr 1124/65, legittimando - così - la richiesta all'Inail del pagamento della rendita indiretta. Il lavoratore prestava attività di lavoro subordinato ed era adibito al taglio manuale di fogli di cuoio che, si legge nella sentenza - richiedeva un dispendio energetico particolarmente intenso. La morte è sopraggiunta dopo il turno di lavoro ma, comunque, non oltre 24 ore dalla fine dello stesso.

L'articolo 2 del Dpr 1124/65 stabilisce che l'oggetto dell'assicurazione gestita dall'Inail «comprende tutti i casi di infortunio avvenuti per causa violenta in occasione di lavoro, da cui sia derivata la morte o un'inabilità permanente al lavoro, assoluta o parziale, ovvero un'inabilità temporanea che importi l'astensione dal lavoro per più di tre giorni».

La Corte di cassazione ricorda che la causa violenta - richiesta dalla norma ai fini dell'indennizzabilità dell'infortunio - che agisce dall'esterno verso l'interno dell'organismo del lavoratore, può essere costituita anche da uno sforzo collegato al lavoro svolto. Sempre che «sia diretto a vincere dinamicamente una forza antagonista peculiare della prestazione di lavoro o del suo ambiente» anche se non è straordinario o eccezionale, ma tale da provocare, con azione rapida e intensa, una lesione. La Corte, inoltre, afferma che la predisposizione morbosa del lavoratore non fa venire meno il nesso causale tra l'impegno fisico e l'infortunio. In materia - afferma la Corte - si applica la regola della cosiddetta equivalenza causale, contenuta nell'articolo 41 del Codice penale, per cui il rapporto causale tra evento e danno è governato dal principio dell'equivalenza delle condizioni, secondo cui va riconosciuta l'efficienza causale a ogni antecedente che abbia contribuito, anche in maniera indiretta e remota, alla produzione dell'evento. Ne deriva che preesistenti patologie possono rendere più pesanti e rischiose delle attività che, in genere, non comportano conseguenze negative.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

www.guidaaldiritto.ilsole24ore.com

Il testo della sentenza

AVVOCATI24 - PRIVACY



Telemarketing e privacy

di Manuela Fili- Responsabile Ufficio Legale Centax S.p.A.

Il Parlamento ha di recente approvato il famoso “Decreto Legge Ronchi” più conosciuto come normativa riguardo la “liberalizzazione dell’acqua”, al cui interno però troviamo l’art. 20 bis “Adeguamento alla normativa comunitaria in materia di tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche, di cui alla Direttiva CE n. 50 del 2002”. Tale articolo modifica sostanzialmente le regole che sino ad oggi hanno disciplinato il rapporto tra telemarketing e tutela della privacy dei privati cittadini. In sintesi le principali novità introdotte sono le seguenti: il cambiamento più rilevante concerne l’impostazione circa il consenso o il dissenso espresso o non comunicato dal privato cittadino per il trattamento dei propri dati personali, di modo che le imprese possano usufruire o meno di tali dati per operazioni di marketing telefonico. Difatti originariamente secondo il Codice Privacy in merito alle informazioni commerciali il modello utilizzato era quello opt-in, pertanto le aziende avevano l’obbligo di acquisire il consenso preventivo da parte dei clienti prima di inoltrarsi in operazioni di telemarketing. Ora invece il legislatore italiano ha introdotto un nuovo modello denominato opt-out, tra l’altro già applicato a livello europeo, con il quale si intende la possibilità a posteriori per i clienti di esercitare il diritto di opporsi all’invio di comunicazioni commerciali, esprimendo appunto il proprio dissenso espresso, e non più il proprio consenso. Altra novità introdotta riguarda l’istituzione di un “registro pubblico delle opposizioni” al quale dovranno registrarsi tutti coloro che desiderano non ricevere comunicazioni commerciali e pubblicitarie. L’esempio di riferimento è quello della cosiddetta Robinson List inglese. Il registro non sarà gestito dal Garante per la protezione dei dati personali, al quale però verrà affidata la vigilanza, il controllo sull’organizzazione e il funzionamento del registro. In attesa di tale registro è già prevista una proroga per altri sei mesi (dopo la scadenza del 31 dicembre 2009) pertanto fino al 30 giugno 2010 di quanto già approvato il 24 febbraio 2009 nel “Decreto Mille Proroghe” che autorizza operazioni di marketing telefonico usufruendo dei numeri telefonici presenti negli elenchi telefonici pubblici creati prima del 1 agosto 2005. Infine come altra novità viene introdotta da ventimila a diecimila euro la sanzione minima nell’ipotesi di mancata adozione delle “misure minime di sicurezza” o trattamento illecito dei dati. Questa piccola innovazione normativa ha nel suo complesso suscitato numerose perplessità sia da parte delle varie associazioni dei consumatori sia e soprattutto da parte del Garante per la protezione dei dati personali. In particolare quest’ultimo nutre forti preoccupazioni circa l’istituzione del registro pubblico delle opposizioni, il quale caricherebbe di incombenze e di problemi i cittadini, sia per la questione del dissenso da esprimere e annotare nel registro stesso, sia per i tempi della sua creazione. Difatti fintanto che il registro non verrà istituito i cittadini potranno essere contattati telefonicamente in massa dalle imprese per

varie operazioni di marketing, anche se a suo tempo i medesimi cittadini si erano già espressi negativamente sulla questione. Inoltre il Garante sottolinea che ad oggi non è ben chiaro presso quale ente o organismo debba essere creato il registro e da chi debba essere gestito direttamente. Sul punto con provvedimento in corso di pubblicazione sulla Gazzetta ufficiale, in conformità a quanto sancito dallo stesso Garante della privacy nel marzo 2009, quest’ultimo ha tenuto a precisare (vedasi comunicato del 30 dicembre 2009) quanto segue: “Aziende e call center che contatteranno gli utenti per fare promozione e offerte commerciali, dovranno continuare ad utilizzare solo banche dati effettivamente costituite sulla base degli elenchi telefonici precedenti al 1° agosto 2005. Non potranno chiedere il consenso agli interessati per futuri contatti né potranno cedere i dati che utilizzano a terzi”. Inoltre gli operatori di telemarketing al contatto con il privato dovranno specificare a quest’ultimo i propri diritti, nonché per quale società agiscono, registrando l’eventuale contrarietà del privato cittadino ad essere nuovamente contattato. Dall’altro canto è anche opinione diffusa che la rivoluzione normativa sovra specificata possa giovare soprattutto alle piccole, medie e nuove imprese (che non posseggono un brand facilmente riconoscibile e riconducibile come le grandi aziende). Difatti quest’ultime potranno pubblicizzarsi segnalando direttamente ai potenziali clienti la loro presenza sul mercato. Ancora le piccole/medie nuove aziende potranno accedere più facilmente a forme di marketing diretto, meno costoso e più accertabile nei suoi ritorni economici, rispetto alla pubblicità distribuita tramite i classici canali di comunicazione.

PROFESSIONISTI24- APPALTI

Misure cautelari

Il requisito dell’estrema urgenza nelle misure cautelari provvisorie

TAR Lazio, Decreto 30 dicembre 2009 n. 11377

Ancora una volta i Giudici Amministrativi si sono pronunciati circa il requisito dell’estrema gravità ed urgenza che caratterizza la richiesta di provvedimenti di misure cautelari provvisorie, ai sensi dell’art. 3 comma 2 della Legge 205/00. Infatti, con Decreto 30 dicembre 2009 n. 11377, il T.A.R. Lazio, ha ribadito come la legge diversifica la richiesta cautelare provvisoria da quella cautelare ordinaria proprio per la sussistenza del riferito presupposto di estrema urgenza, che non consente neppure la dilazione fino alla data della Camera di Consiglio.

Nel caso di specie, sull’ennesimo ricorso promosso dall’ATI capeggiata da Impregilo SpA contro l’ATI con capogruppo il Consorzio Stabile SIS Scpa, per la Convenzione (già stipulata da quest’ultima) per la superstrada a pedaggio c.d. Pedemontana veneta, il TAR Lazio ha evidenziato l’assenza di questo requisito di urgenza “atteso che – come dalla stessa parte ricorrente evidenziato nell’atto introduttivo del presente



giudizio – l'allegata "irreparabilità" del danno lamentato viene ricongiunta all'esigenza di "impedire l'avanzamento dell'esecuzione della concessione, in particolare con l'avvio dei lavori una volta completata la progettazione in corso".

Ed ancora "per l'effetto di quanto sopra riportato, conseguentemente rilevata l'assenza di un pregiudizio avente carattere di attuale ed immediata irreparabilità (tale, quindi, da consentire l'adozione delle sollecitate misure cautelare provvisoria), in quanto la stessa parte ricorrente annette al futuro completamento della progettazione "in corso" ed al conseguenziale "avvio dei lavori" la lamentata fonte di danno a fronte del quale viene, ora, chiesta la cautela;"

Ricordiamo che la vicenda giudiziaria tra Il Consorzio stabile Sis scpa e Pedemontana Veneta spa, concerne una concessione di costruzione e gestione del valore di circa 2,3 miliardi di euro.

IL MERITO ON-LINE - PENALE

Penale - Reati contro la persona

Abbandono di incapaci e convivenza "more uxorio"

di *Sorgato Alessia*

Avvocato

Corte Assise Appello Milano, 10 maggio 2009, n. 22, imp. Lo Nardo Nunzio

(art. 591 c.p.; art. 2 Cost.)

L'art. 591 c.p., che punisce gravemente l'abbandono di persona impossibilitata a provvedere a se stessa, si applica anche ai casi di convivenza more uxorio, ove l'art. 2 Cost., come interpretato dalla Consulta nella sentenza n. 237 del 1986, non solo offre copertura costituzionale al legislatore, ma altresì permette al giudice di cercare una legittima fonte del dovere di cura, attraverso un'interpretazione costituzionalmente orientata della normativa già esistente. (Al. Sorg.)

L'imputazione

L'accusato risponde di abbandono di incapace, reato previsto dall'art. 591 del Codice penale. Si tratta di un'imputazione gravissima, intanto perché è considerata delitto contro la vita e l'incolumità individuale, tant'è che consente sia l'arresto che il fermo come tutte le misure cautelari personali, ivi compresa la custodia in carcere, ed inoltre perché, in caso di morte (come nella vicenda giudicata a Milano) la pena edittale prevede una forbice da 3 a 8 anni.

Stanti queste premesse, però, la sua applicazione è rigorosa e soggiace alla descrizione della condotta punibile, come offerta dalla norma, che punisce "chiunque abbandoni una persona minore degli anni quattordici, ovvero una persona incapace, per malattia di mente o di corpo, per vecchiaia, o per altra causa, di provvedere a se stessa".

Prima di scendere nel dettaglio, ed affrontare quindi il tema centrale che qui interessa, si osservi che, per giurisprudenza costante, per la sussistenza del reato occorre, però, uno stato sia pure potenziale di pericolo per l'incolumità della persona

incapace, in dipendenza dell'abbandono. Quando sussiste tale condizione, non ha rilevanza, ai fini della configurabilità del reato, che non si tratti di abbandono materiale assoluto, ma solo temporaneo (dal che, a contrario, si potrebbe desumere la mancanza di un "animus derelinquendi").

Mentre nei confronti dei minori di età il pericolo è presunto, le altre condizioni indicate dalla norma devono essere approfondite nel singolo caso concreto: la vecchiaia, per esempio, non può essere intesa come condizione determinante una presunzione assoluta d'incapacità, di provvedere a se stessi, dovendosi invece accertare, di volta in volta, se essa sia concretamente causa di pericolo per l'incolumità dell'anziano, sì da dar luogo all'altrui dovere di assumere le opportune iniziative volte ad ovviare al suddetto pericolo. Infatti la vecchiaia non è una condizione patologica ma fisiologica, per cui deve essere verificato in concreto se porti ad inettitudine fisica o mentale.

In gergo tecnico, si dice che il reato di abbandono di persone incapaci ha natura di "reato di pericolo concreto" e, onde apprezzarne la configurabilità, il criterio discriminante delle condotte di effettivo abbandono di una persona incapace deve essere correlato in concreto alla natura dell'incapacità.

Si noti ancora che la norma incriminatrice, di cui all'art. 591 c.p. configura, nella ipotesi base, un reato di pura condotta e, quanto alle ipotesi previste dal comma 3 (lesioni o morte conseguenti all'abbandono), non prevede affatto, quale elemento costitutivo del reato, la concreta e consapevole previsione dell'evento, dovendosi ritenere tutt'al più richiesta la mera prevedibilità.

Ciò significa che, per condannare, oltre al "fatto", ossia alla dimostrazione dell'intervenuto abbandono, andrà provato il c.d. elemento psicologico del delitto, per il quale è richiesta la consapevolezza di abbandonare a se stesso un soggetto passivo che non abbia la capacità di provvedere alle proprie esigenze, in una situazione di pericolo per la sua integrità fisica, mentre non è necessario provare che l'imputato abbia concretamente previsto che dalle sue omissioni poteva derivare una malattia o la morte, ma semplicemente che ciò, date le circostanze, fosse prevedibile.

L'assoluzione di primo grado

Il punctum dolens della vicenda si individua nella circostanza che, oltre a quanto finora detto, il reato in esame impone che il soggetto accusato di abbandono avesse la custodia, o dovesse avere cura, di quella che poi è risultata la vittima.

Il concetto di cura e custodia è imprescindibile, perché fonda il c.d. dovere giuridico di attivarsi che si colloca, pur in una società improntata a principi mutualistici come la nostra, solo su determinate figure, legate al soggetto passivo da un preciso legame, discendente dalla legge o di natura contrattuale.

Nello specifico ambito familiare, peraltro, l'obbligo di solidarietà è talmente pregnante da comportare un aumento di pena se il fatto è commesso dal genitore, dal figlio, dal tutore o dal coniuge, ovvero dall'adottante o dall'adottato.

La casistica sul punto annovera casi di degenti di una "casa protetta" affetti da patologie croniche e gravi, di disabili rico-



verati in una casa di cura, di minori accolti in istituti scolastici e, ovviamente, di figli affidati alle cure dei genitori.

Il caso risolto dalla Corte Assise Appello di Milano, invece, concerne due adulti conviventi, di cui l'una gravemente ammalata e non più autosufficiente, e l'altro, il suo compagno, che l'aveva di fatto lasciata morire, non provvedendo né a cure farmacologiche né al ricorso ai sanitari.

Dalla lettura della norma si trae che il soggetto attivo, per rientrare nel novero delle ipotesi considerate dal Codice, deve essere o il coniuge (da cui anche l'aggravante, come detto) oppure un soggetto su cui comunque gravi un obbligo di cura e custodia.

La giurisprudenza, finora, aveva escluso tale obbligo nei confronti di chi - pur legato da un rapporto affettivo e di coabitazione - non fosse anche stretto dal vincolo coniugale: la sentenza di primo grado, resa nei confronti del medesimo imputato, aveva infatti affermato che il rapporto di convivenza, quale rapporto di fatto non disciplinato dalla legge, è privo di rilevanza penale ex art. 591 c.p.

All'epoca (la sentenza è del 10 luglio 2007 ed è reperibile sulla rivista *Foro ambrosiano* 2007, 3, 323) si affermò che l'estensione comporterebbe una "inammissibile interpretazione analogica in malam partem" dell'art. 143, comma 2, c.c. che limita ai soli coniugi l'obbligo dell'assistenza morale e materiale. Sarebbe, infatti, "contra legem", in un sistema retto dal principio di legalità, rendere applicabile la norma penale anche alle violazioni di obblighi morali o di solidarietà, e quindi anche nei confronti delle famiglie di fatto, ovvero di coloro che convivono "more uxorio".

E poiché, secondo un'interpretazione più generale, mentre nel caso di abbandono del minore degli anni quattordici il reato sussiste allorché l'agente tiene comunque il minore sotto il suo controllo, anche se occasionalmente, invece, relativamente alle persone incapaci, il semplice abbandono non concreta l'ipotesi di reato se non risulta violato un obbligo specifico di cura o custodia, mancando una fonte giuridica di detto obbligo, l'imputato andava assolto.

Stato dell'arte in materia di convivenza more uxorio

Il ragionamento seguito dai giudici dell'appello è diverso e "rilegge" il Codice civile secondo i principi fondamentali della Costituzione.

Prima di approfondirlo, è bene ripercorrere succintamente lo stato della giurisprudenza più recente in materia.

L'art. 143 c.c. (come sostituito dall'art. 24 legge 19 maggio 1975, n. 151) stabilisce diritti e doveri che nascono dal matrimonio (quindi obbligo reciproco alla fedeltà, all'assistenza morale e materiale, alla collaborazione nell'interesse della famiglia e alla coabitazione, e di contribuzione economica) nondimeno nel tempo anche la figura del convivente si è vista riconoscere progressivamente sempre più spazio.

Risale al 1977 la prima sentenza, per cui l'acquisto della casa di abitazione - con intestazione della nuda proprietà alla donna e dell'usufrutto all'uomo - effettuato nel corso della convivenza "more uxorio" presenti tutte le connotazioni economiche, sociali e psicologiche di un affare familiare e vada pertanto

considerato come il risultato di una collaborazione fra i componenti del nucleo familiare, ottenuto coi mezzi appartenenti ad entrambi i conviventi.

Più recentemente (2002), il Tribunale di Savona ha stabilito che l'art. 143 c.c., ultimo comma, può essere applicato in via analogica anche alla convivenza "more uxorio" in virtù della rilevanza ed assolutezza del principio generale in esso contenuto, nonostante il fatto che chi sceglie tale forma di convivenza voglia sottrarsi all'osservanza delle norme aventi carattere imperativo e di ordine pubblico che disciplinano diritti e doveri (anche patrimoniali) del matrimonio. (Nel caso di specie il Giudice ha rigettato la domanda di parte attrice perché le somme prelevate dal convenuto dal conto corrente comune della coppia non sono state utilizzate per esigenze personali ma sono state impiegate nell'ottica di conseguire un reddito da attività commerciale da destinarsi alle esigenze della famiglia di fatto).

Sul fronte penalistico, peraltro, il riconoscimento dei doveri è stato ancora più incisivo: dal principio generale per cui, alla luce di quanto stabilito dall'art. 143 c.c. in materia di diritti e doveri dei coniugi, deve escludersi che sussista un diritto assoluto del coniuge al compimento di atti sessuali, come mero sfogo dell'istinto sessuale anche contro la volontà dell'altro coniuge, si è giunti ad affermare che tra soggetti legati da un rapporto di coniugio o convivenza dovrebbe intercorrere una comunanza di vita, una "ragnatela di relazioni reciproche intense e coinvolgenti, un rapporto duraturo nel tempo e tendenzialmente stabile, ed è proprio a causa di tale intimità che detti rapporti possono degenerare e da iniziali stati di crisi del rapporto (mutarsi in) un vero e proprio sistema di vita di relazione abitualmente doloroso ed avvilente" (cfr. P. Cenci, "Ancora in tema di elemento oggettivo del delitto di maltrattamenti in famiglia (...)", in *Dir. Famiglia* 1998, nota a Pret. Nardò 3 gennaio 1996).

Sul punto, nell'ambito del coniugio la giurisprudenza non esige l'attualità del rapporto di convivenza ("il reato di maltrattamenti è configurabile, quanto al rapporto tra coniugi, anche in caso di separazione e conseguente cessazione della convivenza, purché la condotta valga ad integrare gli elementi tipici della fattispecie" (cfr. Cass. pen., Sez. VI, 22 settembre 2003 n. 49109, M., in Cass. pen., 2005, 29, ma giurisprudenza assolutamente costante. Nel caso concreto, fu sussulto sub art. 572 c.p. il comportamento di un marito separato che, con ripetute lettere e telefonate, manifestava aggressività nei confronti della ex coniuge. La condotta oggi è punita secondo la fattispecie ex art. 612 bis c.p., denominata "Atti persecutori", introdotta con D.L. n. 11/2009.), e parimenti estende la tutela accordata dall'art. 572 c.p. (maltrattamenti in famiglia) anche alle situazioni more uxorio.

E' patrimonio ormai risalente della dottrina e della giurisprudenza ritenere "famiglia", ai sensi dell'art. 572 c.p., non solo "un consorzio di persone avvinte da vincoli di parentela naturale o civile, ma anche un'unione di persone fra le quali, per intime relazioni e consuetudini di vita, siano sorti legami di reciproca assistenza e protezione (nella specie, legame di con-



cubinato).

Questa massima, così vetusta, è uno dei primi esempi di riconoscimento dell'estensione della protezione alle famiglie di fatto, purché improntate da "rapporti di umana solidarietà e strette relazioni" (cfr. Cass. Pen., Sez. III, 3 luglio 1997 n. 8953, in Cass. Pen., 1998, 2614): di fatti "un rapporto di stabile convivenza è suscettibile di determinare obblighi di solidarietà e mutua assistenza" (Cass. Pen., Sez. VI, 18 ottobre 2000, n. 12545, in Cass. Pen., 2002, 251).

A ciò si aggiunga quanto stabilito, da un lato, in tema di gratuito patrocinio (per richiedere il quale è necessario che anche i redditi del convivente siano inferiori al tetto stabilito dalla legge), e dall'altro da una serie di norme che espressamente considerano punibile, quando addirittura non in forma aggravata, anche il mero convivente (atti sessuali e violenza sessuale nei confronti di minorenni, ex art. 609 quater e septies c.p.; pornografia e prostituzione minorile, ex art. 600 sexies c.p., nonché riduzione e mantenimento in schiavitù, tratta ed alienazione di schiavi).

Anche la giurisprudenza mantiene questa tendenza: qualifica, per esempio, come "furto" il caso della sottrazione da parte del convivente di beni che per loro natura, come gli oggetti preziosi, non possono essere oggetto di detenzione comune, in quanto la convivenza "more uxorio" non fa venir meno il loro carattere personale e il connotato di disponibilità autonoma da parte dell'originario detentore (Cassazione pen., Sez. V, 8 giugno 2005, n. 34339), quando tra coniugi verrebbe ravvisata l'appropriazione indebita, e poi ritenuta non punibile in forza della norma speciale di cui all'art. 649 c.p., che a sua volta è stata dichiarata più volte inapplicabile ai conviventi meri (Corte Costituzionale 25 luglio 2000).

E sul fronte opposto nega parificazioni laddove portino al riconoscimento di diritti pari a quelli del coniuge: la questione di legittimità costituzionale dell'art. 577, comma 2, c.p., nella parte in cui prevede come aggravante la commissione del fatto contro il coniuge, sollevata sotto il profilo della disparità di trattamento rispetto all'ex coniuge e al convivente "more uxorio", è stata dichiarata manifestamente infondata in quanto il diverso trattamento normativo nei confronti del coniuge non è irrazionale, tenuto conto della sussistenza del rapporto di coniugio e del carattere di tendenziale stabilità e riconoscibilità del vincolo coniugale (Cass. pen., Sez. I, 22 febbraio 1988 e più recentemente Cass. penale, Sez. V, 14 febbraio 2007, n. 8121).

Il convivente more uxorio non ha diritto al risarcimento dei danni, in conseguenza della morte del "partner", poiché nessuna norma dell'ordinamento vigente riconosce al rapporto di convivenza la tutela propria della famiglia legittima. Se Cass. pen., Sez. IV, 12 giugno 1987 lo negava in toto, col tempo, quanto meno, si è riconosciuto il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale, ma solo di quello.

E da ultimo, con sentenza del 6 luglio 2009, è stata nuovamente rigettata la questione di legittimità costituzionale sulla speciale causa di non punibilità del favoreggiamento, se commesso da convivente (stavolta quanto meno invece di ripetere la

formuletta trita per cui il rapporto more uxorio non è stabile come un matrimonio, la Corte ha almeno fatto rinvio al legislatore per stabilire, del caso, questa parità.

Se si confrontano questi dati con, da ultimo, quanto previsto dall'art. 612 bis c.p. in tema di stalking (introdotto con legge entrata in vigore in aprile 2009), per cui il fatto è aggravato se commesso da ex coniuge o da persona che sia stata legata da relazione affettiva, sembra potersi ancora concludere che, in Italia, il legislatore sta andando davvero a rilento nel parificare, o quanto meno nel chiudere la forbice che oggi separa coniugati da conviventi e, dal canto suo, la giurisprudenza fa quel che può, estendendo il più possibile quando si tratti di confermare un'ipotesi di reato e demandando invece al Parlamento o al Governo ogni qual volta si tratti di concedere un'attenuante o una causa di giustificazione.

La sentenza d'appello

Adita dal Procuratore generale che con atto di impugnazione faceva valere la copertura costituzionale dell'obbligo di cura ed assistenza tra conviventi, nascente dall'ordinamento, la Corte d'Assise di secondo grado di Milano condivide il ricorrere degli elementi oggettivi della fattispecie astrattamente ascritta all'imputato.

Il presupposto costituzionale si individua nell'art. 2 della Costituzione, che sancisce espressamente l'obbligo di adempiere ai doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale, e tra questi ultimi rientrano quelli che derivano dall'appartenere ad una data comunità, anche di natura privata.

La saldezza del vincolo a cui il singolo si sottopone deriva, a sua volta, dal grado di coinvolgimento e dalle aspettative che il comportamento dell'agente ha saputo creare negli altri membri del gruppo (o della semplice coppia, come nel caso di specie dove risultano incontroverse le risultanze processuali per cui i due convivevano pacificamente da oltre 15 anni, dividevano il bilocale Aler assegnato regolarmente, solo l'imputato lavorava e per ragioni di incarico spesso si assentava qualche giorno, né mai aveva manifestato intenzioni di lasciare la donna).

A parere della Corte di seconde cure, l'art. 591 c.p. rafforza la tutela e la funzione sanzionatrice già svolta dall'art. 570 c.p., nella parte in cui punisce l'abbandono del domicilio domestico, nei confronti della norma civile. Ma a questa non fa alcun riferimento, bensì a doveri di cura molto più generali (come si argomenta dalla circostanza che non rientri tra i delitti contro l'assistenza familiare ma tra quelli contro la vita e l'incolumità personale).

Il ragionamento si snoda a partire dal principio individuato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 237 del 1986, secondo cui un consolidato rapporto "ancorché di fatto, non appare, anche a sommaria indagine, costituzionalmente irrilevante quando si abbia riguardo al rilievo offerto al riconoscimento delle formazioni sociali e alle conseguenti intrinseche manifestazioni solidaristiche" (la sentenza prosegue affermando che "In altre parole si è in presenza di interessi suscettibili di tutela, in parte positivamente definiti (si vedano ad es. gli art. 250 e 252 del c.d.) in parte da definire nei possibili



contenuti. Comunque, per le basi di fondata affezione che li saldano e gli aspetti di solidarietà che ne conseguono, siffatti interessi appaiono meritevoli indubbiamente, nel tessuto delle realtà sociali odierne, di compiuta obiettiva valutazione”). Poste le basi teoriche dalla Consulta, è poi il legislatore a confermare l’indirizzo qui sostenuto: le norme introdotte dalla legge 24 aprile 2001 n. 154, ossia gli ordini di protezione contro gli abusi famigliari e l’allontanamento dalla casa familiare, e più recentemente quelle in materia di atti persecutori di cui al d.l. n. 11 del 2009 convertito in legge n. 38 del 24 aprile 2009.

Questi complessi normativi non costituiscono certo il substrato di legge sufficiente ad estendere la fattispecie di cui all’art. 591 c.p. al convivente more uxorio, ma rendono viceversa illogicamente incoerente il sistema normativo che, da un lato, le abbia approvate ed imponga la loro osservanza, e, dall’altro, neghi la tutela a cui la fattispecie dell’abbandono di incapaci è deputata.

Se infatti le manifestazioni solidaristiche e quindi l’obbligo di fornire mezzi adeguati siano stati nel 2001 previsti anche in casi sprovvisti di legame matrimoniale formale, e financo allargati alle ipotesi in cui la convivenza venga a cessare, non si può non ritenere meritevole di tutela lo stesso affidamento in costanza del rapporto.

DA REPERTORIO24

Tribunale di Mantova - sentenza 19 novembre 2009

Elezioni comunali - Lite pendente - Parte - Componente di comitato non riconosciuto in lite con l'ente pubblico - Incompatibilità ai sensi dell'art. 63 i co. n. 4 della legge 267/2000 - Insussistenza.

L’incompatibilità di cui fa menzione l’art. 63, comma 1, n. 4 D.Lgs. 267/2000 va accertata con riferimento al concetto tecnico di parte di una controversia effettiva, sul piano processuale e sostanziale; non può, pertanto, ritenersi integrata la previsione di legge nell’ipotesi in cui l’eletto (il sindaco nel caso di specie) sia componente di un comitato che si trovi in situazione di lite pendente (per avere promosso un ricorso straordinario al Capo dello Stato) con l’ente comunale, atteso che i cosiddetti enti non riconosciuti sono comunque dotati di soggettività giuridica, costituendo soggetti autonomi vuoi sul piano sostanziale vuoi su quello processuale e che le norme sulla incompatibilità sono di stretta interpretazione.

Repertorio24
PUBBLICAZIONE

Centro studi giuridici di Mantova, www.ilcaso.it, 2009, pg. 1933, pt. 1

Tribunale di Pisa - sentenza 19 novembre 2009

Processo civile - Appello - Rimessione della causa al giudice di primo grado - Errata indicazione del primo giudice - Riassunzione avanti

al giudice erroneamente indicato - Improcedibilità.

Qualora il giudice d’appello, nel rimettere la causa al giudice di primo grado, indichi, per mero errore materiale, un giudice diverso da quello individuabile ai sensi dell’art. 354 c.p.c., il processo riassunto avanti al giudice erroneamente indicato deve essere dichiarato improcedibile non avendo detta indicazione contenuto decisorio.

Repertorio24
PUBBLICAZIONE

Centro studi giuridici di Mantova, www.ilcaso.it, 2009, pg. 1930, pt. 1

Corte Costituzionale - sentenza 4 dicembre 2009, n. 314

Ambiente - Rifiuti - Gestione - Art. 1, c. 1, lett. m), l.r. Campania, n. 4/2008 - Questione di legittimità costituzionale.

È costituzionalmente illegittimo l’art. 1, c. 1, lett. m), della L.R. Campania 14/4/2008, n. 4, nella parte in cui riserva solo a determinati soggetti la partecipazione alle gare per l’affidamento del servizio di gestione integrata dei rifiuti, in quanto detta una disciplina difforme da quella nazionale in materie riservate alla competenza legislativa esclusiva dello Stato in base all’art. 117, c. 2, lett. e), Cost., riducendo l’area alla quale si applicano le regole concorrenziali dirette a consentire la piena esplicazione del mercato nel settore degli appalti pubblici a tutti gli operatori economici. La dichiarazione di illegittimità costituzionale del citato art. 1, c. 1, lett. m), della L.R. Campania n. 4 del 2008, ha l’effetto di ripristinare il precedente testo dell’art. 20, c. 1, della legge regionale n. 4 del 2007, ferma restando, però, la competenza della Provincia nell’affidamento del servizio, individuata quale “autorità d’ambito”.

Repertorio24
PUBBLICAZIONE

Avv. Costantino Tassarolo, *Diritto dei servizi Pubblici*, 2009

TAR Piemonte, Torino - sentenza 21 dicembre 2009, n. 3709

Appalti - Art. 48 d.lgs. n. 163/2006 - Irrogazione della triplice sanzione - Requisiti di ordine speciale - Art. 38 d.lgs. n. 163/2006 - Carezza dei requisiti di ordine generale - Esclusione del concorrente dalla gara.

L’irrogazione della triplice sanzione (esclusione dalla gara, escussione della cauzione provvisoria, segnalazione all’Autorità di vigilanza) si riferisce alle sole irregolarità accertate con riferimento ai requisiti di ordine speciale di cui all’art. 48 del d. lgs. n. 163 del 2006, e non anche a quelle relative ai requisiti di ordine generale ex art. 38, essendo queste ultime sanzionabili solo con l’esclusione dalla gara. L’ipotesi di carezza dei requisiti di carattere generale, infatti, è compiutamente regolata dal-



l'art. 38 del Codice dei contratti che prevede, in tal caso, solo l'esclusione del concorrente dalla gara e costituisce situazione ontologicamente diversa dal mancato possesso dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa, disciplinata dall'art. 48 del medesimo Codice che riconnette a tale circostanza, oltre all'esclusione del concorrente dalla gara, anche l'escussione della relativa cauzione provvisoria e la segnalazione del fatto all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici. L'evidente natura sanzionatoria del citato art. 48, d'altronde, la rende norma di stretta interpretazione e, quindi, non estendibile ad ipotesi diverse da quelle tassativamente previste. (Amb.Dir.)

Repertorio24
PUBBLICAZIONE
Il Sole 24 Ore, Mass. Repertorio Lex24

TAR Piemonte, Torino - sentenza 26 ottobre 2009, n. 2330

Appalti - Tariffe e prezzi - Obbligo di aggiornamento.

In materia di procedura ad evidenza pubblica, ai sensi dell'art. 133 c. 8 D.Lgs. 163/2006, il prezzo posto a base della gara d'appalto deve conformarsi al tariffario regionale adottato annualmente con delibera della Giunta. Nel caso di specie l'operato dell'Amministrazione comunale, stazione appaltante, pur contravvenendo al principio di cui sopra, risulta tuttavia legittimo in quanto la stessa si è avvalsa di una deroga all'obbligo di aggiornamento, espressamente contemplata dalla fonte normativa recante l'approvazione dei nuovi tariffari regionali, la quale si prospetta cedevole ove la committente allegghi specifico documento di analisi dei diversi prezzi, redatto da un progettista all'uopo incaricato e riportante i relativi articoli di riferimento.

Repertorio24
PUBBLICAZIONE
Avv. Costantino Tassarolo, Diritto dei servizi Pubblici, 2009

TAR Lazio, Roma - Sentenza del 4 novembre 2009, n. 10829

Appalti - Bando di gara - Presentazione delle offerte - Termine - Perentorietà.

In materia di gare pubbliche il termine ultimo prescritto dal bando per la presentazione delle offerte ha carattere perentorio; ne consegue che il mancato rispetto dello stesso comporta l'esclusione del concorrente dalla procedura comparativa, salvo l'illegittimo rifiuto della stazione appaltante di accettare la domanda presentata tempestivamente.

Repertorio24
PUBBLICAZIONE

Avv. Costantino Tassarolo, Diritto dei servizi Pubblici, 2009

Consiglio di Stato, Sezione 3 - Ricorso del 21 aprile 2009, n. 3467/2008

Concorsi a pubblici impieghi - Impugnabilità degli atti - Impugnazione diretta del bando e non della delibera di esclusione - Onere - Sussistenza.

Là dove il bando contenga una clausola che imponga, ai fini della partecipazione, il possesso di determinati requisiti e dunque sia impeditiva dell'ammissione alla selezione, l'interessato ha l'onere di proporre immediatamente l'impugnazione senza attendere l'esclusione, vantando un interesse concreto ed attuale, al momento della pubblicazione del bando, ad ottenere la parziale demolizione del bando di concorso nel senso auspicato.

Repertorio24
PUBBLICAZIONE
Giuffrè, Foro Amministrativo - CDS, 2009, 4, pg. 1095

Consiglio di Stato, Sezione 3 - Ricorso del 21 aprile 2009, n. 714/2009

Ricorso straordinario al presidente della repubblica - Termine - Termini processuali - Sospensione feriale - Inapplicabilità

È inapplicabile al ricorso straordinario la previsione dell'art. 1 della L. 7/10/1969 n. 742, relativa alla sospensione dei termini nel periodo feriale, riferibile soltanto ai termini processuali.

Repertorio24
PUBBLICAZIONE
Giuffrè, Foro Amministrativo - CDS, 2009, 4, pg. 1095

IL GOVERNO - COMUNICATO STAMPA

Consiglio dei Ministri n.77 del 22/12/2009

La Presidenza del Consiglio dei Ministri comunica:

il Consiglio dei Ministri si è riunito oggi, alle ore 15,30 a Palazzo Chigi, sotto la presidenza del Ministro Altero Matteoli, a norma dell'art.8 della legge n.400 del 1988, quale Ministro più anziano.

Segretario, il Sottosegretario di Stato alla Presidenza, Gianni Letta.

Il Consiglio ha approvato i seguenti provvedimenti: su proposta del Ministro dello sviluppo economico, Claudio Scajola, e del Ministro per la semplificazione normativa, Ro-



berto Calderoli:

- uno schema di decreto legislativo, sul quale verrà acquisito il parere del Consiglio di Stato, della Conferenza unificata e delle Commissioni parlamentari, che in attuazione della specifica delega conferita al Governo opera il riassetto della disciplina dei criteri per la localizzazione nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia elettrica nucleare, di impianti di fabbricazione del combustibile nucleare, dei sistemi di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi. Lo schema regola le procedure per l'autorizzazione unica per la localizzazione, la costruzione, l'esercizio e la disattivazione degli impianti nucleari, con le relative misure compensative e disciplina altresì le procedure per la localizzazione, costruzione ed esercizio di un Parco tecnologico comprensivo di un Deposito nazionale destinato allo smaltimento definitivo dei rifiuti radioattivi, con le relative misure compensative;

- uno schema di decreto legislativo, sul quale verrà richiesta l'intesa della Conferenza unificata ed il parere del Consiglio di Stato, che opera il riassetto della disciplina in materia di ricerca e coltivazione delle risorse al fine di garantire, in un contesto di sviluppo sostenibile del settore e assicurando adeguata protezione ambientale, un regime concorrenziale per l'utilizzo delle risorse geotermiche ad alta temperatura e la semplificazione dei procedimenti amministrativi. Sono obiettivi del provvedimento garantire l'allineamento delle concessioni esistenti facendo salvi gli accordi intercorsi tra regioni ed operatori, gli investimenti programmati e i diritti acquisiti; stabilire i requisiti organizzativi e finanziari per lo svolgimento, da parte delle regioni, delle procedure concorrenziali ad evidenza pubblica per l'assegnazione di nuovi permessi di ricerca e per il rilascio di nuove concessioni; individuare i criteri per determinare l'indennizzo del concessionario uscente nel caso di subentro di un nuovo soggetto imprenditoriale; definire procedure semplificate per lo sfruttamento del gradiente geotermico o di fluidi geotermici a bassa e media temperatura.

Il Consiglio ha inoltre deliberato lo stato d'emergenza per i gravi eventi sismici che hanno colpito il territorio della regione Umbria il 15 dicembre scorso. Per consentire il completamento degli interventi di protezione civile in atto, è stato deciso di prorogare lo stato d'emergenza già dichiarato a Messina e Napoli per problemi legati a traffico e mobilità, in Piemonte e Valle d'Aosta per eventi meteorologici, a Lampedusa e Linosa per le criticità del sistema portuale, nelle Isole Eolie per danni causati dai fenomeni vulcanici.

Infine il Consiglio ha deliberato:

- su proposta del Presidente del Consiglio e del Ministro per i beni e le attività culturali, il professor Giorgio ASSUMMA è stato confermato Presidente della Società italiana degli autori e degli editori- SIAE;

- su proposta del Ministro della difesa, sono stati promossi generali di Corpo d'armata i generali di divisione dell'Arma dei carabinieri Lucio NOBILI, Arturo ESPOSITO e Maurizio SCOPPA ed i generali di divisione delle Armi di fanteria, ca-

valleria, artiglieria, genio, trasmissioni dell'Esercito Alessandro MONTUORI, Enzo STEFANINI e Claudio GRAZIANO.

La seduta ha avuto termine alle ore 16,20

LAVORI PARLAMENTARI - SENATO

settimana 11 – 15 gennaio 2010

Commissione (affari costituzionali)

comitato pareri

ufficio di presidenza - sui lavori della Commissione martedì 12

seduta plenaria (n. 153)

- ddl 1956 (d-l 195/2009 - protezione civile) -

presupposti costituzionali - relatore: Lauro

- ddl 1955 (d-l 194/2009 - proroga termini) -

presupposti costituzionali e sede referente - relatore: Malan

commissioni riunite 1a e 2a

atti nn. 39 e 40 (spazio europeo libertà, sicurezza e giustizia) - relatori: Saltamartini (1a) e Mugnai (2a mer)

mercoledì 13 (n. 154)

-ddl 1955 (d-l 194/2009 - proroga termini) - sede referente - relatore: Malan

- AG n. 170 (articoli pirotecnici) - parere al Governo - relatore: Bodega

giovedì 14

seduta plenaria (n. 155) - argomenti non conclusi

Commissione permanente (giustizia)

Martedì 12 gennaio

Ufficio di Presidenza integrato dai rappresentanti dei Gruppi parlamentari: programmazione lavori

Sottocommissione pareri

Commissioni 2a e 8a riunite

Sede consultiva su atti del Governo

Esame A.G. n. 167 (procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti). Rel. DIVINA (2a) e ZANETTA (8a)

Mercoledì 13 gennaio

Commissioni 1a e 2a riunite

Esame di atti preparatori della legislazione comunitaria

Seguito esame congiunto A.C. nn. 39 e 40 (giustizia, libertà e sicurezza in Europa)

Rel. SALTAMARTINI (1a) e MUGNAI (2a)

Commissione giustizia:

Sede consultiva su atti del Governo

Esame A.G. n. 150 (conciliazione). - Rel. DELOGU

Esame di atti preparatori della legislazione comunitaria

Seguito esame A.C. n. 48 (successioni).- Rel. GALPERTI

Commissione Bilancio

Plenaria

IN SEDE CONSULTIVA



- Esame em.ti ddl 1880 (Misure per la tutela del cittadino contro la durata indeterminata dei processi) - Relatore sen. AZZOLLINI

- Seguito esame ddl 1611 (Norme in materia di intercettazioni telefoniche) - Relatore sen. FLERES

- Seguito esame congiunto ddl 1781 (Legge comunitaria 2009) e l doc. LXXXVII n. 2 (Relazione sulla partecipazione dell'Italia all'Unione europea, anno 2008) - Relatore sen. PICHETTO FRATIN

- Esame em.ti ddl 1771 e connessi (Disposizioni per garantire l'accesso alle terapie del dolore) - Relatore sen. Massimo GARAVAGLIA

A termine seduta

plenaria Pareri

Martedì 12

Assemblea

CONVOCAZIONI 6ª COMMISSIONE (Finanze e tesoro)

(Plenaria)

(n. 134)

Procedure informative

Seguito dell'indagine conoscitiva sugli strumenti di vigilanza europea dei mercati finanziari, creditizi e assicurativi: audizione di rappresentanti di:

(ore 15) ANIA - Associazione Nazionale fra le Imprese Assicuratrici

(ore 16) ASSONIME - Associazione fra le società italiane per azioni

Martedì

12

17 - 20,30 Assemblea

9,30 - 13,30 Assemblea

h. 15

6a

(Plenaria)

(n. 135)

Procedure informative

Seguito dell'indagine conoscitiva sugli strumenti di vigilanza europea dei mercati finanziari, creditizi e assicurativi: audizione di rappresentanti di:

COVIP - Commissione di Vigilanza sui Fondi Pensione

In sede consultiva

Seguito dell'esame congiunto del disegno di legge:

- n. 1781 - Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee - Legge comunitaria 2009 (Relazione alla 14a Commissione) e del documento:

- Doc. LXXXVII, n. 2 - Relazione sulla partecipazione dell'Italia all'Unione europea, anno 2008 (Parere alla 14a Commissione)

Relatore alla Commissione: sen.

GERMONTANI

Discussione generale

Mercoledì 13

6a(Plenaria) (n. 136)

Procedure informative

Seguito dell'indagine conoscitiva sugli strumenti di vigilanza europea dei mercati finanziari, creditizi e assicurativi: audizione di rappresentanti di Confindustria

Giovedì 14

Assemblea

GAZZETTA UFFICIALE

Gazzetta Ufficiale - Serie Generale n. 7 del 11-1-2010
PROVVEDIMENTO ISTITUITO PER LA VIGILANZA SULLE ASSICURAZIONI PRIVATE E DI INTERESSE COLLETTIVO
29 dicembre 2009

Adeguamento all'inflazione di taluni importi per la determinazione del margine di solvibilità, ai sensi dell'articolo 46, comma 5, del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 e degli articoli 5 e 11 del regolamento ISVAP n. 19 del 14 marzo 2008. (Provvedimento n. 2768).

DELIBERAZIONE AUTORITA' PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI 29 luglio 2009

Approvazione del conto consuntivo per l'esercizio 2008. (Deliberazione n. 425/09/Cons).

Gazzetta Ufficiale - Serie Generale n. 7 del 11-1-2010
PROVVEDIMENTO ISTITUITO PER LA VIGILANZA SULLE ASSICURAZIONI PRIVATE E DI INTERESSE COLLETTIVO
29 dicembre 2009

Adeguamento all'inflazione di taluni importi per la determinazione del margine di solvibilità, ai sensi dell'articolo 46, comma 5, del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 e degli articoli 5 e 11 del regolamento ISVAP n. 19 del 14 marzo 2008. (Provvedimento n. 2768).

DELIBERAZIONE AUTORITA' PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI 29 luglio 2009

Approvazione del conto consuntivo per l'esercizio 2008. (Deliberazione n. 425/09/Cons).

Gazzetta Ufficiale - Serie Generale n. 6 del 9-1-2010
DECRETO DEL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI 13 novembre 2009

Disposizioni relative all'assegnazione dei premi della cultura.
DECRETO DEL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI 30 dicembre 2009

Disposizioni urgenti di protezione civile.



Gazzetta Ufficiale - Serie Generale n. 5 del 8-1-2010
DECRETO MINISTERO DEL LAVORO, DELLA SALUTE E DELLE POLITICHE SOCIALI 11 novembre 2009, n. 199
Regolamento recante recepimento delle direttive n. 2008/60/CE, n. 2008/84/CE, n. 2008/128/CE e n. 2009/10/CE, riguardanti i requisiti di purezza specifici degli additivi alimentari.

Gazzetta Ufficiale - Serie Generale n. 4 del 7-1-2010
DECRETO-LEGGE 1 gennaio 2010, n. 1
Disposizioni urgenti per la proroga degli interventi di cooperazione allo sviluppo e a sostegno dei processi di pace e di stabilizzazione, nonché delle missioni internazionali delle Forze armate e di polizia e disposizioni urgenti per l'attivazione del Servizio europeo per l'azione esterna e per l'Amministrazione della Difesa.

Gazzetta Ufficiale - Serie Generale n. 3 del 5-1-2010
DECRETO PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI DIPARTIMENTO DELLA GIOVENTU' 2 novembre 2009
Riparto delle risorse finanziarie del Fondo per le politiche giovanili, per l'anno 2009. (09A15610)
DECRETO MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE 24 luglio 2009
Modalità applicative all'articolo 1, commi 1088-1090, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007), concernenti agevolazioni per la promozione del sistema agroalimentare italiano all'estero.
PROVVEDIMENTO BANCA D'ITALIA 16 dicembre 2009
Disposizioni in materia di raccolta di informazioni statistiche per la bilancia dei pagamenti e la posizione patrimoniale verso l'estero. (Suppl. Ordinario n. 3)

Gazzetta Ufficiale - Serie Generale n. 2 del 4-1-2010
DECRETO MINISTERO PER I BENI E LE ATTIVITA' CULTURALI 10 dicembre 2009
Modifica del decreto 28 dicembre 2007, relativo alla individuazione degli istituti depositari dei documenti della produzione editoriale, individuati in ciascuna regione e provincia autonoma in attuazione dell'articolo 4, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 3 maggio 2006, n. 252.
DECRETO MINISTERO DEL LAVORO, DELLA SALUTE E DELLE POLITICHE SOCIALI 5 novembre 2009
Attuazione della direttiva 2009/9/CE della Commissione, che modifica la direttiva 2001/82/CE, recante un codice comunitario relativo ai medicinali veterinari, e della direttiva 2009/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa alle sostanze che possono essere aggiunte ai medicinali ai fini della loro colorazione. (Suppl. Ordinario n. 1)

Gazzetta Ufficiale - Serie Generale n. 1 del 2-1-2010

DECRETO DEL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI 18 dicembre 2009
Proroga dello stato di emergenza in relazione alla grave situazione determinatasi a seguito dell'incidente ferroviario verificatosi nella stazione di Viareggio, in provincia di Lucca, il giorno 29 giugno 2009.
CIRCOLARE MINISTERO DELLO SVILUPPO ECONOMICO 18 dicembre 2009, n. 6158
Modalità di applicazione per l'anno 2010 della legge 1° luglio 1970, n. 518, recante «Riordinamento delle Camere di commercio italiane all'estero» e del decreto 21 luglio 1999, n. 315, recante «Criteri e modalità per la concessione dei contributi finanziari alle Camere di commercio italiane all'estero».