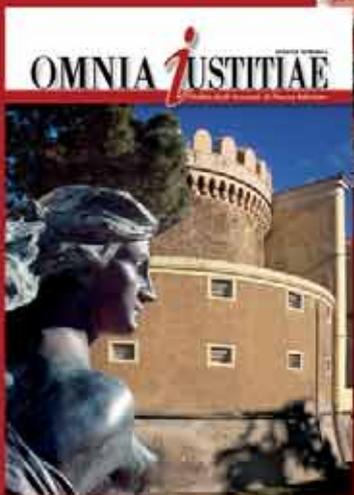
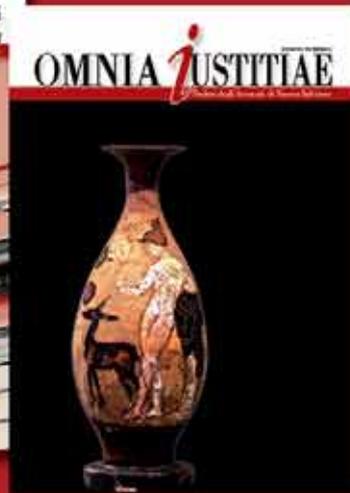
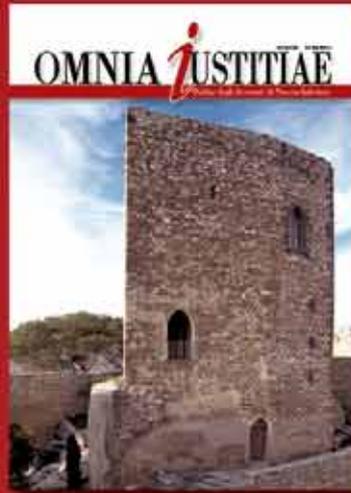
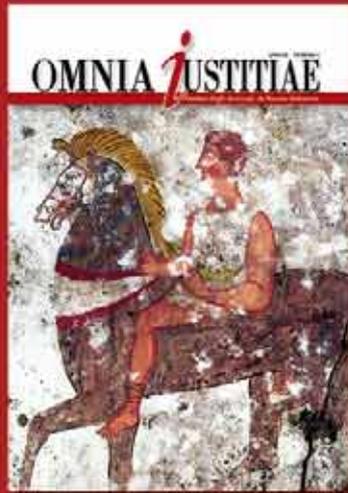
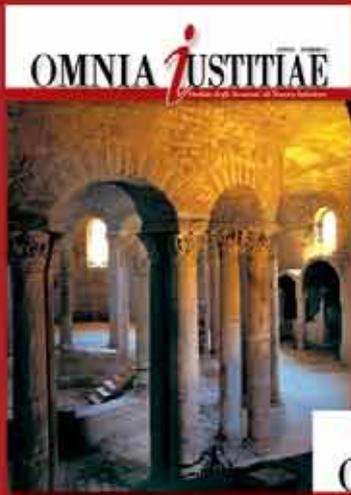


# OMNIA *i*USTITIAE

ANNO X NUMERO 1  
Ordine degli Avvocati di Nocera Inferiore

Anno XX<sup>o</sup> 1 - Poste Italiane - spedizione in a. p. - art. 2 comma 20/c legge 662/96 - Direzione Commerciale - Napoli



**EDITORIALE**  
**E sono dieci!**

**VOCI DAL PALAZZO DI GIUSTIZIA**  
**La riforma forense**  
**intervista a Silverio Sica**

**CONTRIBUTI DAI COLLEGGI**  
**La ragionevole durata**  
**del processo**

**HISTORIA ET ANTIQUITATES**  
**Breve storia**  
**del Banco di Napoli**

**NOTIZIE DAL CONSIGLIO**  
**Le F.A.Q.**  
**sulla legge 31 dicembre 2012,**  
**n. 247**

**Periodico Quadrimestrale  
dell'Ordine degli Avvocati  
di Nocera Inferiore**

Registrazione presso il Tribunale  
di Nocera Inferiore  
n. 184 del 23.02.2004

**Presidente**

Aniello Cosimato

**Direttore Editoriale**

Luigi Ciancio

**Direttore Responsabile**

Marianna Federico

**Comitato di Redazione**

Barbara Barbato

Angela Cisale

Maria Coppola

Maria Grazia Coppola

Gianluca Granato

Emiliana Matrone

Mariella Orlando

Francesco Ricciardi

Giuseppina Romano

Eleonora Stefanelli

Michele Tipaldi

Rossella Ugliano

**Segretario di Redazione**

Massimo De Martino Adinolfi

**Hanno collaborato a questo numero**

Rino Carpinelli

Francesca Del Grosso

Renato Diodato

Vincenza Esposito

Raffaele Fasolino

Angelo Mondelli

Valeria Tevere

**Proposte e suggerimenti ai contatti**

Ordine degli Avvocati  
di Nocera Inferiore

Tel./Fax 081.929600 - 081.927432

e.mail:

[omniaiustitiae@foronocera.it](mailto:omniaiustitiae@foronocera.it)

Progetto grafico a cura di

**Marianna Federico**

Il materiale per la pubblicazione,  
che dovrà essere inviato su supporto magnetico  
formato Word, non sarà restituito

**In copertina:**

Nove anni di copertine

Foto archivio Altrastampa

Realizzazione Editoriale

**Altrastampa Edizioni**

cell. 338.7133797

[altrastampa@libero.it](mailto:altrastampa@libero.it)

© 2013 Foto

Altrastampa Edizioni

© 2013 Testi

Ordine degli Avvocati  
di Nocera Inferiore

**OMNIA IUSTITIAE**  
ANNO X • NUMERO 1

# s o m m a r i o



Nocera Inferiore,  
amorino suonatore,  
Museo Nazionale dell'Agro.

<i>Luigi Ciancio</i> Editoriale	4	<i>Maria Grazia Coppola</i> La riforma del condominio	17
<b>VOCI DAL PALAZZO DI GIUSTIZIA</b> <i>Angela Cisale</i> La riforma forense: la voce dell'avvocato Silverio Sica componente del Consiglio Nazionale Forense	6	<i>Emiliana Matrone</i> La domanda di ammissione al passivo va trasmessa all'indirizzo PEC del curatore	20
<b>GIURISPRUDENZA</b> <i>Maria Coppola</i> L'acquisto di un immobile su un'area demaniale resta illegittimo nonostante la buona fede dell'acquirente, il lungo tempo trascorso e, addirittura, una vendita giudiziale	7	<i>Mariella Orlando</i> L'IMU nel quadro del federalismo fiscale	23
<i>Angelo Mondelli</i> Misure di sicurezza patrimoniali, confisca per equivalente, revoca e restituzione dei beni in sede esecutiva, ammissibilità, esclusione, rilevanza del successo fallimento, esclusione, conseguenze	8	<i>Francesco Ricciardi</i> Locus commissi delicti e reato di diffamazione on line	25
<i>Angelo Mondelli e Rossella Ugliano</i> Patteggiamento, azione civile, rifusione delle spese della parte civile, condanna, ricorso per Cassazione dell'imputato, ammissibilità, limiti	10	<i>Giuseppina Romano</i> Il sequestro conservativo nel procedimento penale in riferimento alla posizione processuale della parte civile	27
<i>Eleonora Stefanelli</i> Non è ammissibile il rinnovo del permesso di soggiorno per "attesa occupazione" sulla base della stessa motivazione	11	<i>Valeria Tevere</i> Molte ombre e poche luci nella nuova riforma dell'espropriazione presso terzi	30
<i>Rossella Ugliano</i> Pubblico ministero, impugnazione dei provvedimenti del giudice dell'esecuzione, procura generale presso la Corte di Appello, possibilità di impugnare decisioni emesse anche dal tribunale, esclusione	14	<b>CONTRIBUTI DAI COLLEGGI</b> <i>Francesca Del Grosso e Vincenza Esposito</i> La ragionevole durata del processo	34
<b>DOTTRINA</b> <i>Barbara Barbato</i> Accertamento tecnico preventivo obbligatorio in materia previdenziale ed assistenziale. L'articolo 445-bis del Codice di procedura civile	15	<i>Raffaele Fasolino</i> Il pungiglione	37
		<b>HISTORIA ET ANTIQUITATES</b> <i>Rino Carpinelli</i> Breve storia del Banco di Napoli	38
		<b>SOTTO LALENTE</b> <i>Renato Diodato</i> La riforma del condominio	44
		<b>NOTIZIE DAL CONSIGLIO DELL'ORDINE la redazione</b> Le F.A.Q. sulla legge del 31 dicembre 2012, n. 247	45
		Statistiche iscritti	48

## Editoriale di Luigi Ciancio

### E sono dieci!

Con questo numero, festeggiamo il decimo anno di vita della nostra Rivista.

Dieci anni fa ci eravamo promessi di essere una testata valida e ricca di contenuti, aperta a tutti i contributi, capace di rappresentare un momento di confronto e di scambio sui più disparati temi; un veicolo di approfondimento delle singole realtà e delle relative problematiche, ma anche per far sentire vitale un Foro che, per preparazione e capacità individuali, annovera tra i suoi iscritti giuristi di qualificata caratura.

Abbiamo trattato di tutto: dei rapporti tra colleghi, tra magistrati ed avvocati; della necessaria collaborazione tra questi ultimi e le cancellerie; della costante, opportuna frequentazione delle aule giudiziarie da parte dei giovani praticanti.

Abbiamo anche scritto dello scarso senso di solidarietà, per non dire delle ingiustificate contrapposizioni, all'interno della nostra categoria.

Quasi non fossimo tutti protagonisti di un medesimo canovaccio, da interpretare quotidianamente - ognuno per la propria parte - fra difficoltà, problemi e scarse soddisfazioni.

Si è anche scritto della diffidenza che la "gente" ha nei confronti degli avvocati, quasi fossero essi i responsabili di tutti i mali della Giustizia.

Insomma, una rivista dell'Ordine trova la sua ragion d'essere nella capacità di cogliere ogni occasione non solo per tenere informati i colleghi del circondario, ma anche e soprattutto per affrontare - magari dibattendoli anche con altri - temi di grande respiro.

La direzione di questa rivista costituisce una esperienza di indubbio interesse, ancor più se si considera che tutti noi, ad eccezione del direttore responsabile, per la prima volta ci siamo avviati lungo una strada in fondo alla quale non era facile prevedere che tipo di ostacolo avremmo potuto trovare.

Passo dopo passo, abbiamo dovuto superare lo scetticismo di chi si augurava il fallimento dell'iniziativa editoriale e potuto, invece, apprezzare la solidarietà di chi in tale iniziativa riscontrava una forma di riscatto nei confronti degli altri Ordini, già provvisti di una loro rivista.

Un cammino, il nostro, non privo di difficoltà considerando che ai più piace stare alla finestra, pronti alla critica maliziosa e distruttrice, più che partecipare attivamente ad azioni innovatrici.

Ciò nonostante il cammino è proseguito ed ovviamente non si fermerà con questo numero del decimo anno di pubblicazione.

Chiunque avrà la fortuna di continuare l'impresa editoriale da noi iniziata dieci anni orsono, si troverà nelle mani una rivista destinata a migliorare e ad evolversi, in coincidenza con i cambiamenti della società e della riforma dell'ordinamento della professione forense.

Un Paese moderno misura il suo tasso di civiltà anche e soprattutto in rapporto alla capacità di rinnovamento della sua politica giudiziaria.

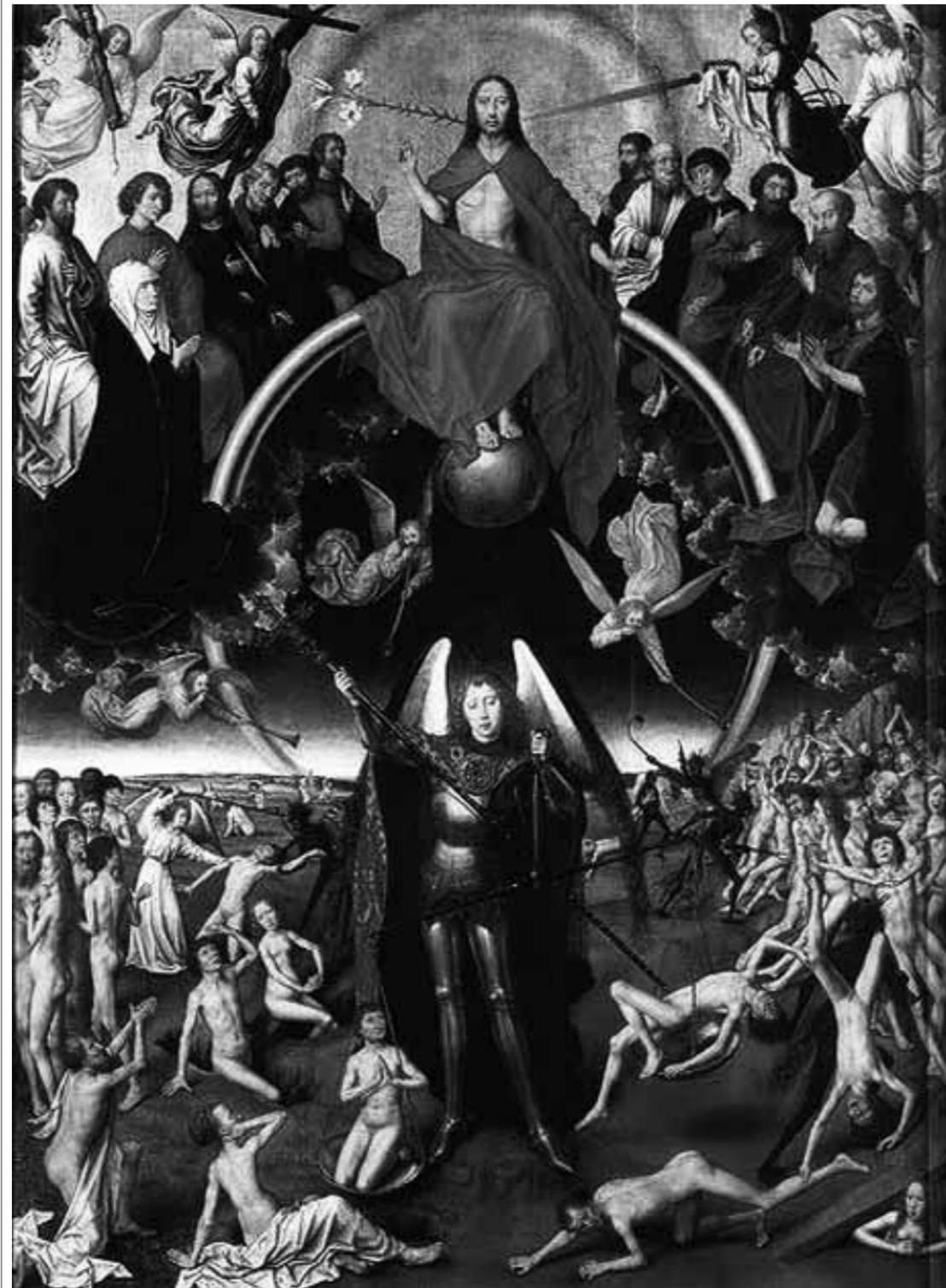
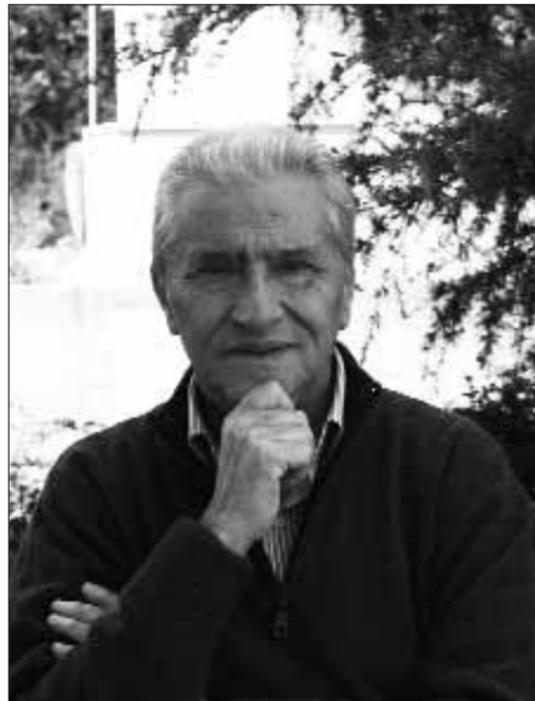
E per il raggiungimento di tali agognati traguardi, molto può l'Avvocatura che deve poter far sentire la sua voce attraverso ogni mezzo utile.

Uno di questi, nell'ambito dell'ordinamento professionale forense, è sicuramente una rivista di categoria: la nostra, tra tante.

Ed allora, arrivederci al prossimo numero!

\*\*\*\*\*

Un vivo ringraziamento a tutti quelli che hanno voluto la pubblicazione della rivista, a quanti hanno sin qui collaborato e continueranno a farlo, ai colleghi che con stima ed amicizia ci hanno sostenuto. La copertina di questo numero raffigura le copertine che hanno accompagnato la nostra rivista nel corso del decennio: insomma, una retrospettiva storica di Omnia Iustitiae cui auguriamo di proseguire il cammino con sempre maggiori successi.



Hans Memling,  
*Il Giudizio finale*,  
Danzica,  
Museo Narodowe.

## Voci dal Palazzo di Giustizia

Angela Cisale

### La riforma forense: la voce dell'avvocato Silverio Sica componente del Consiglio Nazionale Forense.

**1) Consigliere, gli avvocati attendevano sin dal 1933 una riforma della professione forense. Ritiene opportuna una modifica dell'ordinamento forense proprio in un momento di crisi economica, come quella che il nostro Paese sta attraversando?**

Non c'è mai un momento assolutamente favorevole per riformare: occorre cogliere l'attimo... Sicuramente la riforma contiene delle norme che potranno innescare fenomeni di cambiamento proprio per la loro portata "economica".

**2) Molte le novità della riforma, due anni circa per attuarla ed una "valanga" di critiche. Alcuni hanno definito la riforma "anticostituzionale", perché lesiva dei diritti dei giovani aspiranti avvocati e neoavvocati a favore di una sempre più forte "casta di veterani". Cosa ne pensa.**

Già su questa rivista ho espresso la mia opinione: è una riforma voluta dal "ceto-medio alto" professionale più "nordista che sudista". Sicuramente una riforma anche dall'anima fortemente conservatrice. Detto questo, però, vanno considerati gli aspetti positivi che sono quelli di "mettere ordine" e dare forza all'avvocatura nei confronti dei poteri c.d. "forti". Va anche detto, poi, che una certa avvocatura (se si vuole la "casta dei veterani") è in via di estinzione perché i mutamenti sociali e la storia, per così dire, la stanno spazzando via.

**3) Tra gli articoli discussi vi sono le disposizioni che disciplinano il periodo di praticantato. Ritiene giusto introdurre una norma (art. 41) che stabilisce la facoltà per lo studio legale di corrispondere al praticante, dopo i primi sei mesi di pratica, un'indennità commisurata all'effettivo apporto professionale dato dal giovane praticante? Quali, però, i criteri per commisurare l'effettivo apporto dato dal praticante?**

Mi sembra più una norma di principio che recepisce delle giuste istanze da tempo presenti all'interno della categoria. Il resto è lasciato alla sensibilità individuale. Di certo, però, nessuno potrà ignorare la statuizione.

**4) Il settore dell'avvocatura sta risentendo,**



**stando ai dati, della crisi economica. Perché introdurre una norma che prescrive l'obbligatorietà dell'iscrizione alla Cassa? Il C.N.F. crede in questo modo di poter contribuire a ridurre l'evasione fiscale?**

**Per i più la norma è solo un ulteriore modo per impedire ai giovani di esercitare la professione, cosa ne pensa? Perché non lasciare ai giovani la possibilità di scegliere un regime contributivo/previdenziale proporzionato ai loro guadagni invece di imporre delle quote fisse? La Cassa potrebbe essere uno strumento di selezione?**

Sicuramente, la finalità della norma mira a ridurre gli iscritti agli albi. Saranno sicuramente colpiti i più giovani ed i meno "fortunati". D'altra parte gli albi sono pieni di avvocati "in sonno", che però, operano (anche se saltuariamente) senza nulla versare alla cassa "comune". Quanto alla mia opinione personale circa la liberalizzazione della propria pensione, vi dico che i giovani non pensano mai alla vecchiaia e, dunque, una imposizione di iscrizione è soprattutto nel loro interesse.

**5) L'assicurazione professionale: obbligatoria per tutti.**

Norma utile e necessaria a tutela dei clienti o forma di business per le Compagnie Assicuratrici? Entrambe. Non c'è dubbio, però, che l'allargamento giurisprudenziale che si sta determinando in questi ultimi anni in ordine alla responsabilità dei professionisti, richiedeva una norma a tutela di tutti, professionisti stessi ed utenza.

**6) I Consigli distrettuali di disciplina. Cosa ne pensa?**  
Era ora...

**7) L'avvocato Sica cosa inserirebbe e/o eliminerebbe in questo testo di riforma?**

Confermo che avrei voluto una riforma diversa. Sicuramente in questa riforma c'è troppo spazio per un'accademia universitaria che in Italia è lontanissima dalla realtà forense. Purtroppo, essa è fortissima.

## Giurisprudenza

Maria Coppola

### L'acquisto di un immobile su un'area demaniale resta illegittimo nonostante la buona fede dell'acquirente, il lungo tempo trascorso e, addirittura, una vendita giudiziale.

Nota a Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 28 gennaio 2013, n. 507.

*L'acquisto di un immobile a seguito di vendita giudiziale, seppure accompagnato dallo stato di presunta buona fede da parte dell'acquirente e dalla detenzione dell'immobile stesso per più di trent'anni, non ne legittima l'occupazione.*

#### Il caso.

Il caso in questione è di quelli che lasciano un po' l'amaro in bocca anche ad un operatore del diritto. Nel 1967 il ricorrente si era aggiudicato, a seguito di pubblica asta, una villetta costruita circa dieci anni prima, provvista di licenza e di dichiarazione di abitabilità. Ad oltre vent'anni dall'acquisto, egli apprendeva che l'immobile insisteva su demanio marittimo, nonostante questa circostanza non risultasse affatto dal decreto giudiziale di trasferimento. Si adoperava, pertanto, per ottenere la relativa concessione, ma il procedimento non giungeva a termine per la contestazione dei canoni dovuti e il Comune gli ordinava il rilascio del bene demaniale marittimo, in quanto occupato *sine titulo*, stante l'assenza di un provvedimento concessorio a suo favore, preavvertendolo che, in difetto, si sarebbe proceduto d'ufficio a sue spese, in applicazione dell'articolo 54 Cod. nav. (rubricato "Occupazioni e innovazioni abusive", secondo cui "qualora siano abusivamente occupate zone del demanio marittimo o vi siano eseguite innovazioni non autorizzate, il capo del compartimento ingiunge al contravventore di rimettere le cose in pristino entro il termine a tal fine stabilito e, in caso di mancata esecuzione dell'ordine, provvede di ufficio a spese dell'interessato").

#### I motivi di appello.

In primo grado il ricorrente aveva dedotto l'illegittimità del provvedimento di rilascio per:  
- incompetenza del Comune, sull'assunto della spettanza della competenza in materia alla Capitaneria di Porto;  
- difetto di idonea motivazione in quanto il Comune non avrebbe tenuto in alcuna considera-

zione la buona fede dell'interessato, che aveva acquistato il bene non conoscendo la circostanza della sua insistenza su demanio marittimo, nonché l'attivazione, da parte dello stesso, del procedimento di rilascio della concessione demaniale in sanatoria. In appello egli ribadiva la bontà delle proprie ragioni, attribuendo, stavolta, alla Regione la competenza in materia. Seguiva, tuttavia, il rigetto del gravame.

#### Le ragioni del rigetto.

Di seguito, le motivazioni del rigetto. La tesi secondo cui la competenza a disporre il rilascio del bene demaniale in questione spettasse alla Regione ai sensi dell'articolo 129 l.r. n. 14 del 1999, è stata ritenuta non condivisibile in quanto tale disposizione concerne l'esercizio di poteri nell'ambito della specifica materia dei trasporti: la funzione esercitata va, invece, ricondotta alla generale (e residuale) competenza comunale in ordine ai compiti amministrativi non espressamente riservati alla Regione o conferiti ad altri enti locali stabilita dall'articolo 5.

Non ha avuto sorte migliore il secondo motivo con cui l'appellante contestava l'inconfigurabilità dell'occupazione abusiva, vertendosi, nel caso di specie, in una situazione del tutto particolare caratterizzata non da un'illecita occupazione bensì da un'occupazione direttamente conseguente alla vendita del bene da parte dell'Autorità giudiziaria. L'amministrazione - spiegava l'appellante - non intervenuta in occasione di quella vendita, avrebbe lasciato che la situazione si perfezionasse in un arco di tempo ultratrentennale, ingenerando nell'acquirente in buona fede un serio affidamento. Tra l'altro, egli aveva integralmente pagato il prezzo di vendita e si trovava ora esposto allo sgombero, malgrado la sua posizione soggettiva e pretensiva fosse non solo consolidata ma privilegiata rispetto a qualsivoglia pretendente. Neanche sul punto il Consiglio di Stato ha inteso ragioni.

Per il Palazzo Spada non è, infatti, possibile attribuire alla buona fede ed al lungo tempo trascorso valenza decisiva. Lo stato di presunta buona fede al momento della vendita giudiziaria è insuscettibile di comportare il trasferimento del bene, in quanto demaniale, e l'ultratrentennale detenzione del bene stesso non integra un titolo legittimante l'occupazione del bene demaniale, che resta quindi abusiva, né comporta una "riserva" assoluta o una posizione "privilegiata" in ordine al rilascio della relativa concessione, considerato che anche il c.d. "diritto di insistenza" postula, in ogni caso, che vi sia stato in precedenza un legittimo titolo di concessione, venuto a scadenza. Ne deriva l'abusività dell'occupazione e, di conse-

guenza, la legittimità dell'esercizio dei poteri repressivi postulati dall'articolo 54 Cod. nav. che, non avendo natura possessoria, né tanto meno petitoria, possono essere esercitati in ogni tempo a prescindere dalla risalenza dell'epoca dell'abusiva occupazione, illecito del resto di carattere permanente. Di più. In presenza di detto presupposto - si legge nella pronuncia oggi annotata - non è richiesta nemmeno una particolare motivazione in ordine alla prevalenza dell'interesse pubblico al ripristino dello *status quo ante* rispetto all'interesse privato al protrarsi dell'occupazione. Va all'avvocato, che ha dovuto "spiegare" al proprio assistito le ragioni di una tale pronuncia, una certa solidarietà. Non bastava, tra l'altro, l'esito così amaro: il tutto è stato condito da una condanna dell'appellante a rifondere al Comune 3.000,00 euro per spese legali.

Resterà al privato la magra consolazione di potersi rivolgere all'Autorità Giudiziaria, stavolta, per chiedere il ristoro dei danni patiti per responsabilità del G.E. per omessi adempimenti nella fase preliminare alla vendita del bene pignorato.

Angelo Mondelli

### Misure di sicurezza patrimoniali, confisca per equivalente, revoca e restituzione dei beni in sede esecutiva, ammissibilità, esclusione, rilevanza del successo fallimento, esclusione, conseguenze.

Nota a Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, sentenza n. 4702 del 22 ottobre 2012, depositata il 30 gennaio 2013.

La Corte di Cassazione di recente ha emesso una sentenza tesa a confermare ancora una volta che "la confisca per equivalente disposta con sentenza divenuta definitiva non può essere revocata in sede esecutiva"; e pertanto il sopraggiunto fallimento non è da ritenersi né un "caso eccezionale" né un "fatto nuovo", tale da essere rivalutabile dal giudice dell'esecuzione con conseguente annullamento del provvedimento ablativo in presenza del giudicato formatosi sullo stesso.

Il G.i.p. del Tribunale di Cosenza aveva applicato la pena nei confronti dell'imputato di anni uno, mesi undici e giorni venticinque di reclusione ai sensi degli articoli 110, 640 comma I, 479, 319 c.p.; ritenendo di applicare gli articoli 640-*quater* e 322-*ter* del c.p., confiscando i beni già soggetti a sequestro preventivo, nello specifico beni e immobili, fino alla concorrenza di euro 2.102.293,38.

La sentenza in esame diventava irrevocabile nel momento in cui la Corte di Cassazione dichiarava che il ricorso proposto sia dal condannato, amministratore unico della società posta in fallimento, che dalla moglie, era inammissibile, quindi il Tribunale dichiarava fallita la società.

Nel giugno del 2008 il Tribunale di Cosenza fissava udienza camerale per procedere al conferimento di incarico peritale per la stima; all'esito del deposito della relazione peritale sulla stima dei beni confiscati il G.i.p. emetteva il provvedimento che disponeva sia la vendita di un veicolo e dei beni immobili, intestati al condannato quale amministratore unico della società fallita, che la restituzione alla curatela fallimentare dei beni mobili e immobili confiscati intestati alla medesima società per un valore pari ad euro 1.359.817. Il giudice dava atto della somma complessiva dei beni confiscati, a fronte del profitto conseguito dal condannato in danno dell'azienda sanitaria, costituita parte civile, pari ad euro 2.102.293,38. A seguito di ciò la curatela fallimentare proponeva opposizione alla confisca dei beni del fallito ritenendo la società fallita estranea al reato chiedendone la restituzione. L'azienda sanitaria, in qualità di parte offesa del reato, depositava una memoria al fine di eccepire la nullità dell'incidente di esecuzione avviato di ufficio, oltre a chiedere l'attribuzione delle somme ricavate dalla vendita dei beni del fallito. Il giudice adito affermava che la procedura era già stata avviata d'ufficio al fine di procedere alla stima dei beni confiscati, affermava altresì che non poteva essere applicata nell'ipotesi di confisca di cui agli articoli 640, 640-*quater* e 322-*ter* del c.p. la c.d. clausola di salvezza, prevista per alcune ipotesi di confisca per equivalente, e che l'opposizione alla confisca proposta dalla curatela fallimentare in quanto in merito alla confiscabilità dei beni intestati alla società fallita si era pronunciato, con sentenza irrevocabile, il giudice di cognizione. Tuttavia veniva accolta la richiesta effettuata dalla curatela fallimentare volta ad ottenere la restituzione dei beni e la loro acquisizione alla massa fallimentare.

Successivamente a predetto provvedimento del G.i.p., sia il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Cosenza che Azienda Sanitaria, in qualità di persona offesa, proponevano ricorso per Cassazione. La Suprema Corte con sentenza dell'11 febbraio 2010 qualificando come opposizione i ricorsi, disponeva la trasmissione degli atti al G.i.p. di Cosenza, il quale a seguito di udienza camerale respingeva l'opposizione confermando integralmente il provvedimento per la confisca dei beni del fallito, ribadendo che non poteva essere applicata per analogia la clausola di salvezza dei diritti della persona offesa alle restituzioni

ed al risarcimento dei danni, in quanto disposizione riferibile alla particolare tipologia di reati per i quali è prevista; che l'obbligatorietà della confisca dei beni non era dovuta ad una pericolosità "materiale caratterizzante i beni", ma in virtù del fatto che il soggetto condannato per i delitti *de quo*, nel caso di sopravvenuto fallimento il curatore fallimentare potrebbe chiedere l'autorizzazione alla vendita dei beni, non più nella disponibilità del fallito, al fine di soddisfare le pretese creditizie dei creditori concorsuali, che in caso contrario sarebbero ingiustamente colpiti dalla misura ablativa, anche in virtù del fatto che i crediti presentati all'interno della procedura fallimentare superano di gran lunga il valore dei beni oggetto di confisca.

Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Cosenza e l'Azienda Sanitaria, persona offesa, proponevano ricorso in Cassazione contro l'ultima ordinanza. Il p.m. evinceva che non era stata applicata alla confisca in oggetto la clausola relativa alla salvezza dei diritti della persona offesa, alle restituzioni ed al risarcimento del danno prevista dagli articoli 644, 600-*septies* cod. pen. e articolo 12-*sexies* legge 356 del 1992, affermando il carattere compensativo sanzionatorio della clausola di equivalenza in favore della persona offesa del reato, in questo caso l'Azienda Sanitaria provinciale di Cosenza, per l'eventuale risarcimento e/o restituzione del maltolto. In merito a ciò occorre precisare che, la misura cautelare reale del sequestro ai fini della confisca è legittimata in quanto ricorre il cd. *periculum in mora* e non vi è altresì proporzione tra il valore dei beni posseduti ed il reddito dell'attività economica svolta dal soggetto agente. La S.C. con la sentenza sopra riportata, conferma un principio essenziale in tema di sequestro preventivo diretto alla successiva confisca per equivalente, affermando che è legittimo demandare all'organo preposto all'esecuzione del provvedimento l'individuazione dei beni da sequestrare, senza che occorra ulteriore provvedimento del giudice all'atto di individuazione dei singoli beni. Ciò deriva dalla stessa natura del sequestro, che è diretto solo ad assicurare in via preventiva una somma pari al profitto derivante dal reato, potendo essere individuato concretamente il bene da assoggettare a confisca, e di valore tale da soddisfare la pretesa dello Stato, anche in sede esecutiva (già Corte di Cassazione, Sez. III Pen., sentenza 31 marzo 2010, n. 12580; Cass. Pen., n. 12580 del 2010).

A tal proposito giova evidenziare che il sequestro preventivo, intende in via generale anticipare il provvedimento di confisca per evitare che la *res* considerata pericolosa, una volta lasciata nella disponibilità del reo, possa costituire per lui un

incentivo a commettere ulteriore attività criminosa. Il sequestro per equivalente si giustifica con la necessità di sottrarre alla disponibilità dell'imputato una somma pari a quella del profitto ogniqualvolta non si renda possibile aggredire direttamente l'oggetto del profitto.

In sostanza l'obiettivo che si vuole raggiungere è anzitutto quello di impedire che l'autore del reato continui a usufruire di quello che è stato il profitto del reato stesso.

Ai fini del sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente di cui all'articolo 322-*ter*, c.p. la nozione del profitto confiscabile non va identificata con l'intero valore del rapporto sinallagmatico instaurato, dovendosi in proposito distinguere il profitto direttamente derivato dall'illecito penale dal corrispettivo conseguito per l'effettiva e corretta erogazione delle prestazioni svolte, le quali non possono considerarsi automaticamente illecite in ragione dell'illiceità della causa remota. L'Azienda Sanitaria costituita tramite difensore e procuratore speciale proponeva ricorso per Cassazione deducendo la nullità del provvedimento impugnato, adottato all'esito di procedimento avviato di ufficio in mancanza di richiesta del pubblico ministero. La stessa denunciava l'incompetenza funzionale del giudice dell'esecuzione a disporre la revoca della confisca divenuta definitiva, evincendo la nullità del provvedimento impugnato che disponeva la restituzione dei beni della società fallita.

La curatela fallimentare della società fallita chiedeva che i ricorsi dovevano essere dichiarati inammissibili o in subordine rigettati, in quanto venivano chiesti esclusivamente per annullare con rinvio dell'ordinanza impugnata finalizzando la destinazione dei beni confiscati alla soddisfazione dei diritti, alle restituzioni ed al risarcimento del danno della persona offesa, Azienda Sanitaria, costituita parte civile.

Per quanto riguarda il ricorso del p.m. risultava inammissibile in quanto privo di carenza di interesse. Infatti esso era fondato sulla pretesa, erronea, dell'applicazione del combinato disposto degli articoli 322-*ter* e 640-*quater* c.p., per l'omessa applicazione analogica alla fattispecie della clausola di salvezza dei diritti della persona offesa, alle restituzioni, ed al risarcimento del danno, ritenendo pertanto diretto a tutelare gli interessi della parte civile esclusa dal processo penale.

La Corte di Cassazione riteneva non ostativo, né caso eccezionale o fatto nuovo, il sopravvenuto fallimento, quindi i ricorsi dovevano essere rigettati in quanto privi del *petitum*. Entrambi i ricorrenti chiedevano esclusivamente una decisione preclusa al giudice penale a seguito di sentenza di patteggiamento. Il pubblico ministero ribadiva

che la Corte di Cassazione era l'unico legittimato al ricorso; c'è da dire che lo scopo del ricorso era finalizzato solo alla corretta applicazione della legge, al contrario di quanto potesse affermare la curatela nella sua memoria.

La sentenza in esame annullava senza rinvio l'ordinanza impugnata, limitatamente alla restituzione alla curatela fallimentare dei beni mobili ed immobili intestati alla società fallita, disponeva altresì la restituzione degli atti al G.i.p. del Tribunale di Cosenza per il corso ulteriore; rigettando nel resto i ricorsi.

Angelo Mondelli e Rossella Ugliano

### **Patteggiamento, azione civile, rifusione delle spese della parte civile, condanna, ricorso per Cassazione dell'imputato, ammissibilità, limiti.**

Nota a Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, sentenza n. 40288, ud. 14 luglio 2011, deposito del 7 novembre 2011.

*È ricorribile la sentenza di patteggiamento nella parte relativa alla condanna alla rifusione delle spese di parte civile, in particolare per quanto attiene alla congruità delle somme liquidate e alla coerenza della motivazione sul punto, una volta che, sulla relativa richiesta, proposta all'udienza di discussione, nulla sia stato eccepito?*

La *questio* presentata all'esame della Suprema Corte di Cassazione si sofferma sulla mancanza della motivazione della sentenza impugnata in merito alla determinazione della somma posta a carico dell'imputato a titolo di rifusione delle spese sostenute dalla parte civile; tale assenza trova spazio nella tesi più generale dei lineamenti della decisione ex articolo 444 cod. proc. pen. e dell'estensione dell'accordo fra le parti.

La Suprema Corte di Cassazione è stata chiamata a stabilire se la pronuncia sulle spese sostenute dalla parte civile aveva un fondamento pattizio, dal momento che essa si inseriva all'interno di uno schema di giustizia contrattata, e se l'entità della somma da liquidare, così come indicata nella nota presentata dalla stessa parte civile nel corso dell'udienza di discussione, veniva a far parte dell'accordo tra le parti, ossia dei termini del patteggiamento. Prima della suddetta sentenza si evidenziavano due opposti orientamenti nell'ambito della giurisprudenza di legittimità:

Il primo indirizzo interpretativo riteneva che l'accordo fra il pubblico ministero e l'imputato, in quanto pertinente esclusivamente agli aspetti penalistici e sanzionatori, non si estendeva a quel-

li strettamente inerenti la liquidazione delle spese sostenute dalla parte civile, la cui entità non è, pertanto, ricompresa nell'accordo processuale.

Chiarito il punto che la domanda della parte civile di essere sollevata dalle spese processuali è strutturalmente estranea all'accordo intercorrente tra pubblico ministero e imputato sulla pena da applicare in relazione ad una determinata fattispecie criminosa, e che su tale domanda il giudice ha il dovere di decidere con una pronuncia avente natura formale e sostanziale di condanna, è indubbio che su tale capo della sentenza la parte interessata (imputato o parte civile) è legittimata a dedurre, mediante il ricorso per cassazione, le normali censure che attengono alla valutazione giudiziale circa la pertinenza delle voci di spese, la loro documentazione e congruità. Proprio per consentire siffatto controllo sulla statuizione accessoria alla sentenza di patteggiamento, il giudice ha il dovere di fornire adeguata motivazione<sup>1</sup>. Il secondo indirizzo interpretativo argomentava, invece, che la pronuncia sulle statuizioni contenute nella sentenza di patteggiamento in favore della parte civile, essendo necessariamente oggetto di rappresentazione ed accettazione da parte dell'imputato che abbia avanzato l'istanza di applicazione della pena o vi abbia aderito, viene a far parte, pur se non espressamente, di un atto plurilaterale. Dalla riconducibilità della liquidazione degli esborsi sostenuti dalla parte civile all'ambito dell'accordo delle parti derivano, quali logiche conseguenze, l'applicazione anche agli stessi, del principio dell'intangibilità dell'accordo e l'inammissibilità delle censure mosse, mediante il ricorso per Cassazione, dall'imputato che nulla aveva eccepito in sede di patteggiamento.

Quest'ultimo orientamento non giungeva ad affermare il carattere incondizionato dell'adesione all'accordo, e si poneva il problema della mancanza di conoscenza in capo alla parte dell'ammontare e della giustificazione delle spese oggetto dell'istanza di liquidazione della parte civile, la cui presentazione si collocava in un successivo momento processuale. A tale riguardo, si osservava che era onere della parte che intendeva contestare la misura delle spese richieste dalla parte civile, sollevare specifica eccezione sui contenuti della nota da quest'ultima presentata nel corso dell'udienza. Ove nulla veniva eccepito in proposito in quella sede era preclusa la possibilità di avanzare, con il ricorso per Cassazione, rilievi circa la congruità delle spese liquidate<sup>2</sup>.

Con questa sentenza la Suprema Corte di Cassazione ritiene di condividere il primo dei due indirizzi sopraesposti.

In *primis* sotto il profilo soggettivo il 2° comma dell'articolo 444 cod. proc. pen. palesa l'esclusio-

ne del danneggiato dalla partecipazione all'accordo che intercorre fra imputato e pubblico ministero; si pensi, ad esempio, alle iniziative esterne al patteggiamento, volte ad indurre il giudice a respingere l'accordo o a postulare la subordinazione dell'eventuale sospensione condizionale della pena, alla eliminazione delle conseguenze dannose del reato. Per quanto concerne il profilo oggettivo, il dato normativo definisce inequivocabilmente sia la natura che i contenuti tipici del patteggiamento sulla pena unicamente in relazione agli aspetti penalistico-sanzionatori e nel lasciare strutturalmente estranea all'accordo intercorrente tra il pubblico ministero e l'imputato sulla pena da applicare ad una determinata fattispecie delittuosa la parte civile, i cui interessi non possono filtrare nell'accordo attraverso il pubblico ministero neppure sotto il limitato profilo della rifusione delle spese<sup>3</sup>. Si evince dal 2° comma dell'articolo 444 cod. proc. pen. che non vi sia dispositivo autonomo tra la richiesta del danneggiato e il provvedimento del giudice, avendo quest'ultimo il potere di compensare in tutto o in parte, per giusti motivi, le spese. A favore del novellato articolo bisogna citare un'autorevole dottrina che evidenzia che la compensazione delle spese corrisponderebbe alla mancanza di condanna e quindi in conclusione il giudice pronunciando sentenza ex articolo 444 cod. proc. pen. può decidere di porre in parte o non le spese a carico dell'imputato. È quindi possibile arrivare alla conclusione che la domanda proposta da parte civile per le spese non può inserirsi nell'accordo intercorso tra il pubblico ministero e l'imputato circa la pena da applicare in ordine ad un determinato e occorre aggiungere che la somma delle spese non è compresa nei termini del patteggiamento e forma oggetto di una decisione che si connota per la sua autonomia nei profili penali.

La suddetta domanda di rifusione delle spese processuali quindi è estranea all'accordo intercorso tra il pubblico ministero e l'imputato e il giudice è tenuto a provvedere su tale richiesta, con una pronuncia avente natura formale e sostanziale di "condanna", soltanto dopo avere positivamente vagliato la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della pena concordata tra le parti essenziali del processo: è indubbio che su questo capo della sentenza la parte interessata è legittimata a formulare i rilievi attinenti alla pertinenza delle voci di spesa, alla loro congruità, alla loro documentazione. Di conseguenza il giudice deve fornire un'adeguata motivazione sulle singole voci riferibili all'attività svolta dal difensore di parte civile e sulla congruità delle somme liquidate, tenuto conto del numero e dell'importanza delle questioni trattate, della tipologia ed entità delle

prestazioni difensive, avuto riguardo ai limiti minimi e massimi fissati dalla tariffa forense.

Il potere di decidere da parte del giudice di disporre la compensazione, totale o parziale delle spese sostenute da parte civile, è preordinata a consentire alle parti la doverosa verifica in ordine alla pertinenza delle singole voci di spesa e all'osservanza delle altre condizioni di legge nella liquidazione delle stesse. L'imputato non ha la possibilità di controllare le suddette spese in quanto la liquidazione di esse non può essere effettuata con semplice riferimento alla determinazione fatta nella nota spese presentata in giudizio, poiché non esiste la congruità degli emolumenti in relazione alle previsioni della tariffa professionale ed all'entità e pertinenza delle somme anticipate.

Per questo motivo il giudice, nel momento della liquidazione, ha il compito e dovere di fornire un'attenta e giusta motivazione sia sull'individuazione delle voci riferibili effettivamente alle singole attività difensionali dedotte, che sulla congruità delle somme liquidate, avuto riguardo ai limiti minimi e massimi della tariffa forense, al numero e all'importanza delle questioni trattate e alla natura ed entità delle singole prestazioni difensive.

Si può concludere dopo aver letto tutte le considerazioni sopra esposte che: "è ricorribile per Cassazione la sentenza di patteggiamento nella parte relativa alla condanna alla rifusione delle spese di parte civile, in particolare per quanto attiene alla legalità della somma liquidata e alla esistenza di una corretta motivazione sul punto, una volta che, sulla relativa richiesta, proposta all'udienza di discussione, nulla sia stato eccepito".

- .....
- 1 Sez. 6, n. 7902 del 3 febbraio 2006, Fassina, Rv 233698; Sez. 6, n. 3057 del 20 dicembre 2000.
  - 2 Sez. 5, n. 14309 del 21 marzo 2008, Leoni, Rv 239491; Sez. 5, n. 35599 del 27 settembre 2002, Ridolfi, Rv 222684.
  - 3 Sez. 4, n. 6670 del 9 aprile 1991, Pilotti, Rv 18778.

Eleonora Stefanelli

### **Non è ammissibile il rinnovo del permesso di soggiorno per "attesa occupazione" sulla base della stessa motivazione.**

Nota a Tar Lombardia, sez. distaccata di Brescia, sentenza 31 gennaio 2013 n. 112.

*Non può configurarsi il rinnovo del permesso di soggiorno in attesa di occupazione per la stessa motivazione, bensì occorre dimostrare il possesso di requisiti per il rila-*

scio di un diverso titolo di soggiorno per lavoro o per motivi di natura familiare.

*Il lungo periodo di permanenza irregolare sul territorio italiano e la mancata regolarizzazione della propria situazione lavorativa costituiscono condizione ostativa al rilascio del permesso di soggiorno.*

#### Il caso.

La pronuncia che in tale sede si annota è stata emessa dal Tar Lombardia, sezione distaccata di Brescia, in data 31 gennaio 2013, all'esito del giudizio promosso da un cittadino extracomunitario nei confronti della Questura di Mantova, col fine di ottenere l'annullamento del provvedimento di rifiuto del rinnovo del permesso di soggiorno per lavoro subordinato e del contestuale invito a lasciare il territorio nazionale nel termine di 15 giorni dalla notifica del provvedimento.

Nel caso *de quo*, il ricorrente soggiornava in Italia con regolare permesso di soggiorno dal 2007 ed otteneva, a seguito dell'istanza di rinnovo del permesso dopo aver perso il lavoro, un titolo di soggiorno per motivi di "attesa occupazione" con scadenza al 1 settembre 2011. A distanza di oltre un anno e, precisamente, nell'ottobre 2012, lo straniero presentava domanda ai fini di un ulteriore rinnovo del titolo medesimo, dichiarandosi, nuovamente, in attesa di occupazione. La Questura di Mantova rigettava l'istanza ed invitava lo straniero a lasciare il territorio nazionale nel termine di 15 giorni, sottolineando come, nel caso di specie, tale tipologia di permesso non potesse essere né rinnovata né tantomeno prorogata sulla base della stessa motivazione. Altresì, l'Amministrazione nel giustificare la circostanza di preclusione, evidenziava che l'interessato si era trattenuto irregolarmente per un lungo periodo (oltre un anno) sul territorio italiano in assenza di un valido titolo di soggiorno e, pertanto, non era neppure legittima la pretesa di ottenere una proroga del permesso già concesso, in quanto ormai scaduto da oltre un anno, alla data di presentazione dell'istanza. Nel dedurre la tipologia del danno lamentato, il ricorrente si soffermava essenzialmente sulla "violazione e falsa applicazione di legge", in quanto l'articolo 22 del D.lgs. 286/1998, al comma 11, come novellato dalla legge 28 giugno 2012, n. 92 consentirebbe al lavoratore straniero di essere iscritto nelle liste di collocamento per il periodo di residua validità del permesso di soggiorno e, comunque, per un periodo non inferiore ad un anno.

#### La soluzione.

Il Tar Lombardia, pur sottolineando l'indubbio fondamento giuridico dell'articolo 22 T.U. sull'immigrazione, ha rigettato il ricorso proposto

dallo straniero, finendo così con l'adottare una pronuncia perfettamente in linea con la motivazione avanzata dalla Questura di Mantova, laddove non ha ritenuto valida la possibilità per il ricorrente di ottenere un nuovo rinnovo del permesso di soggiorno, in ragione del lungo periodo di permanenza irregolare sul territorio italiano.

L'iter logico-giuridico seguito nella sentenza in oggetto assume pregnante rilevanza se associato al tenore letterale delle seguenti disposizioni normative: l'articolo 22 del D.lgs. 286/98 e l'articolo 37 del D.P.R. 394/1999. Difatti, la disposizione normativa di cui all'articolo 22, comma 11, del D.lgs. 286 del 98, così come modificata dall'articolo 4, comma 30, della legge 92/2012, recita testualmente: "la perdita del posto di lavoro non costituisce motivo di revoca del permesso di soggiorno al lavoratore extracomunitario ed ai suoi familiari legalmente soggiornanti" e in aggiunta stabilisce che: "il lavoratore straniero in possesso del permesso di soggiorno per lavoro subordinato che perde il posto di lavoro, anche per dimissioni, può essere iscritto nelle liste di collocamento per il periodo di residua validità del permesso di soggiorno, e comunque, salvo che si tratti di permesso di soggiorno per lavoro stagionale, per un periodo non inferiore ad un anno ovvero per tutto il periodo di durata della prestazione di sostegno al reddito percepita dal lavoratore straniero, qualora superiore". Diversamente, il dato normativo rappresentato dall'articolo 37, comma 6, del D.P.R. 394 del 1999 stabilisce che: "Allo scadere del permesso di soggiorno, lo straniero deve lasciare il territorio dello Stato, salvo risulti titolare di un nuovo contratto di soggiorno per lavoro ovvero abbia diritto al permesso di soggiorno ad altro titolo, secondo la normativa vigente".

Nel caso in esame, il ricorrente, pur avendo usufruito del tempo previsto per la ricerca di una nuova attività lavorativa, non aveva stipulato un nuovo contratto di soggiorno e, di conseguenza, non poteva vantare il rinnovo del permesso di soggiorno per attesa occupazione. Né, peraltro, lo straniero poteva pretendere una proroga del titolo già concesso, in quanto ormai scaduto da oltre un anno, alla data di presentazione dell'istanza. Non a caso, come sottolinea il giudice amministrativo, il rinnovo del permesso di soggiorno deve essere richiesto prima della sua scadenza, in quanto allo straniero non è data la possibilità di scegliere quando presentare l'istanza. La *ratio* di tale presupposto risiede nel fatto che una volta scaduto il permesso di soggiorno senza che sia stata presentata domanda per il suo rinnovo o comunque per il rilascio di un diverso titolo legittimante il soggiorno *ex lege*, la permanenza deve ritenersi irregolare e tale circostanza integra di

per sé una condizione limitativa per il rilascio del titolo stesso. Infine, nel caso in questione, il ricorrente non aveva neppure motivato il ritardo nella presentazione della domanda né dimostrato il conseguimento, durante il periodo di validità del permesso di soggiorno in attesa di occupazione e durante il successivo anno di irregolare permanenza, di un reddito sufficiente al proprio sostentamento che potesse giustificare un'eventuale regolarizzazione della sua posizione.

#### Riflessioni finali: l'estensione del permesso di soggiorno in attesa di occupazione.

Soprattutto negli ultimi anni, l'elevata presenza di immigrati in Italia ha assunto una dimensione effettivamente universale ed ha posto problemi di varia natura: economica, sociale e di pubblica sicurezza. In particolare, tale tematica ha richiesto interventi statali finalizzati a garantire la massima integrazione, sussidiarietà ed efficacia nonché il coinvolgimento delle realtà locali, atteso che a queste ultime è stata riconosciuta una specifica potestà in merito alle problematiche sociali riguardanti i rispettivi ambiti territoriali. Al riguardo, non sono mancati interventi regionali, che hanno interessato essenzialmente il profilo del coordinamento.

Tuttavia, per quanto riguarda la certezza giuridica in materia, è d'obbligo il riferimento ad ogni altro atto di diritto avente rilievo per l'ordinamento italiano, secondo quanto disposto dall'articolo 10 della Costituzione, il quale al primo comma, recita testualmente: "l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute". Non a caso, sul piano delle relazioni giuridiche, va tenuta in debita considerazione la normativa comunitaria.

A tal proposito, meritano particolare attenzione:

- la Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 con riferimento alla materia dei rifugiati;
- la Convenzione di Roma del 4 novembre 1950 sulla salvaguardia dei diritti umani e delle libertà fondamentali;
- il Patto delle Nazioni Unite del 16 dicembre 1966 in tema di diritti civili e politici;
- la Convenzione di New York del 1989 relativa alla tutela dell'infanzia;
- la Convenzione ed i Protocolli di Strasburgo risalenti al 1990 contro la tortura.

In siffatta prospettiva, appare necessario un accenno anche alle fonti di stampo comunitario, in quanto, l'attuale T.U. dell'Immigrazione (D.lgs. 286/1999), risulta perfettamente allineato alla disciplina posta dal diritto interno con la normativa di derivazione comunitaria, quali:

- la Direttiva 2009/50/CE del 25 maggio 2009 con

la quale sono state determinate le condizioni di ingresso e di soggiorno per periodi superiori a tre mesi, nel territorio degli Stati membri, di cittadini di paesi terzi che intendano svolgere lavori altamente qualificati in quanto titolari della Carta blu UE e dei loro familiari;

- la Direttiva 2009/52/CE approvata dal Parlamento Europeo e dal Consiglio il 18 giugno 2009 che, al fine di contrastare l'immigrazione illegale, ha vietato l'impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare.

Ed è grazie all'attuazione di siffatte direttive, che si è assistito all'emanazione del D.lgs. n. 108/2012 disciplinante l'"Ingresso e soggiorno di cittadini extracomunitari per lavori altamente qualificati" nonché del D.lgs. n. 109/2012 che, invece, introduce "Norme e sanzioni contro i datori che impiegano extracomunitari irregolari". Pertanto, allo straniero è assicurata protezione diplomatica secondo le norme poste dal diritto internazionale, ex T.U. n. 286 del 1998, come modificato, in tempi più recenti, dalla legge n. 92/2012 recante "Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita". Tra gli importanti profili innovativi, risulta di pregnante rilievo l'estensione ad un anno del permesso di soggiorno per attesa occupazione. Difatti, la legge n. 92 del 2012 prevede all'articolo 4, comma 30, che il permesso di soggiorno per attesa occupazione, disciplinato dall'articolo 22 del T.U. Immigrazione, venga rilasciato per un periodo non inferiore ad un anno ovvero per tutto il periodo di durata della prestazione di sostegno al reddito eventualmente percepita dal lavoratore straniero, qualora superiore. Ne consegue, dunque, che la riforma del mercato del lavoro riporta ad un anno la durata tesa a garantire il periodo di disoccupazione, prevedendo, al contempo, un'eventuale estensione del termine annuale nell'ipotesi in cui il lavoratore usufruisca di un trattamento di disoccupazione o di un'indennità di mobilità, così come regolati dalla legge n. 233 del 1991.

In ultima analisi, va sottolineato che la nuova normativa prevede anche un'ulteriore possibilità per il lavoratore rappresentata dal rinnovo del permesso di soggiorno per attesa occupazione nel caso in cui possa dimostrare il possesso di un reddito complessivo annuo, suo o dei familiari conviventi, non inferiore all'importo annuo dell'assegno sociale aumentato della metà di tale importo per ciascuno dei familiari che compongono il nucleo familiare (salve le attenuazioni previste per i figli di età inferiore a 14 anni e per i familiari titolari dello status di protezione sussidiaria), così come previsto dall'articolo 29, comma 3, lettera b), del T.U. Immigrazione.



Rossella Ugliano

**Pubblico ministero, impugnazione dei provvedimenti del giudice dell'esecuzione, procura generale presso la Corte di Appello, possibilità di impugnare decisioni emesse anche dal tribunale, esclusione.**

Nota a Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, sentenza n. 6324 del 11 gennaio 2013, depositata in data 8 febbraio 2013.

Con la sentenza n. 6324 la Suprema Corte di Cassazione ha affermato nella stessa che "la legittimazione ad impugnare i provvedimenti adottati dal giudice dell'esecuzione spetta, in via esclusiva, per espressa designazione del legislatore, al pubblico ministero che ha assunto il ruolo di parte nel procedimento".

Il procuratore generale presso la Corte di Appello di Bari ha proposto ricorso per Cassazione poiché aveva rivelato che il Gip del Tribunale di Bari, quale giudice di esecuzione, aveva accolto in modo parziale l'istanza di un condannato che chiedeva l'applicazione del beneficio dell'indulto, ex legge n. 241 del 2006, per i reati di cui agli articoli 74 e 73 D.P.R. n. 309 del 1990 con sentenza del Gip del Tribunale di Bari, in data 4 luglio 2008, riformata limitatamente alla entità della pena della Corte di Appello di Bari. Il ricorso del procuratore, era basato sul ritenere che il giudice dell'esecuzione non aveva la competenza funzionale e ciò nonostante aveva riformato la decisione di primo grado ad uno dei coimputati, a cui bisogna aggiungere il fatto che la Corte di Appello di

Bari aveva emesso sentenza irrevocabile; quindi la competenza a provvedere nella fase esecutiva per tutti i condannati era il giudice di secondo grado.

La Corte di Cassazione ha rigettato il ricorso, in quanto il pubblico ministero che ha assunto il ruolo di parte nel procedimento è l'unico legittimato ad impugnare i provvedimenti adottati dal giudice dell'esecuzione, la legittimazione *de quo* è infatti designata dal legislatore. Pertanto il procuratore generale presso la Corte di Appello di Bari, non avendo un potere di surroga simile a quello indicato dall'articolo 570 del C.P.P. attribuito nel giudizio di cognizione, rende il suo ricorso inammissibile.

Occorre precisare che altre sentenze della Suprema Corte di Cassazione hanno precisato che "l'autonomia funzionale conferita dall'ordinamento processuale ai singoli rappresentanti del pubblico ministero rispetto a tutte quelle attività per le quali non è diversamente stabilito induce a ritenere che, anche in tema di impugnazione, non è consentita, se non nei casi espressamente previsti dalla legge, la sostituzione dell'organo di grado superiore a quello presso il giudice che ha deliberato il provvedimento e che è naturalmente legittimato a contestarlo". Nella fattispecie il procuratore generale non facendo parte del procedimento di esecuzione non era legittimato a proporre ricorso, in quanto non aveva competenza funzionale in quanto "soggetto diverso dalle parti nel processo", quindi estraneo allo stesso. La Suprema Corte di Cassazione ha rigettato il ricorso del procuratore generale a causa della carenza di legittimazione di competenza funzionale rilevando solo l'*abolitio criminis* della dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma incriminatrice oggetto dell'imputazione.

## Dottrina

Barbara Barbato

**Accertamento tecnico preventivo obbligatorio in materia previdenziale ed assistenziale. L'articolo 445-bis del Codice di procedura civile.**

Il legislatore con decreto legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2011, n. 111, ha introdotto, con l'articolo 38, "disposizioni in materia di contenzioso previdenziale ed assistenziale", per realizzare una maggiore economicità dell'azione amministrativa e per deflazionare il contenzioso in materia previdenziale, oltre che per contenere la durata dei processi in questa materia. Tale disposizione ha introdotto l'articolo 445-bis del Codice di procedura civile che obbliga le parti, prima di iniziare il procedimento giudiziario ordinario, a svolgere la perizia medica preventiva ex articolo 696-bis del Codice di procedura civile, sulle condizioni sanitarie del soggetto che chiede il riconoscimento di una invalidità civile, della sordità civile, delle proprie condizioni di handicap e disabilità, della pensione di inabilità, dell'assegno di invalidità e dell'indennità di accompagnamento. L'istanza di accertamento tecnico per la verifica delle condizioni sanitarie legittimanti la pretesa fatta valere, deve essere proposta dinanzi al giudice competente ai sensi dell'articolo 442 del Codice di procedura civile. Ai sensi e per gli effetti dell'articolo 445 c.p.c. comma 2 l'espletamento dell'accertamento tecnico preventivo costituisce condizione di procedibilità della domanda. L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto a pena di decadenza o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza. Ciò significa che se il convenuto non eccepisce l'improcedibilità entro la prima udienza ed il magistrato, entro la fine dell'udienza, non rilevi d'ufficio l'assenza della condizione di procedibilità, il processo dovrà svolgersi secondo il "vecchio rito". Il giudice, quindi, dovrà nominare, se ritiene, un C.T.U. che effettui l'indagine sui requisiti sanitari. Il secondo comma, pertanto, prevede che ove sia stata rilevata, in prima udienza, l'assenza della condizione di procedibilità perché l'istanza per l'accertamento tecnico preventivo non è stata proposta ovvero il procedimento instaurato non si è concluso, il giudice assegna alle parti il termine di 15 giorni per la presentazione dell'istanza di accertamento tecnico ovvero di completamento dello stesso. Ma, a sua volta, la richiesta di accertamento tecnico preventivo è subordinata alla preventiva presentazione della domanda amministrativa e dei ricorsi

amministrativi ove previsti, incontrando il procedimento sommario le medesime preclusioni del procedimento ordinario di cognizione. In ogni caso, al procedimento di accertamento tecnico preventivo si applica l'articolo 696-bis c.p.c. (consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite), in quanto compatibile, nonché le disposizioni che regolano l'accertamento peritale di cui all'articolo 195 c.p.c. e all'articolo 10 comma 6 bis, del d.l. 30 settembre 2005 n. 203, come convertito dalla legge 2 dicembre 2005 n. 248 (disposizioni, queste ultime, che prevedono la partecipazione obbligatoria del c.t.p. dell'Ente Previdenziale). Il ricorso contenente l'istanza di accertamento (che rappresenta atto interruttivo della prescrizione e vale anche ai fini del rispetto dei termini decadenziali previsti dalle disposizioni vigenti), dovrà essere dunque depositato con l'assistenza di un avvocato e contenere sia l'indicazione della prestazione che si intende far valere nel giudizio cui è preordinato l'accertamento sanitario, che la documentazione del precedente iter amministrativo che, come si è visto, costituisce condizione di proponibilità e/o procedibilità dell'istanza di ATP.

Nel ricorso ai sensi dell'articolo 152 disp. att. c.p.c., relativamente alla liquidazione delle spese, delle competenze e degli onorari "la parte ricorrente, a pena di inammissibilità di ricorso, formula l'apposita dichiarazione del valore della prestazione dedotta in giudizio, quantificandone l'importo nelle conclusioni dell'atto introduttivo". Inoltre, il ricorso deve, anche, necessariamente contenere (oltre l'enunciazione che trattasi di istanza di consulenza tecnica preventiva), a pena di nullità l'azione che si intende esercitare nell'eventuale giudizio di cognizione, mediante l'esposizione sommaria delle domande o eccezioni alle quali la prova è preordinata (ex articolo 693 c.p.c.). Il giudice, poi, procede ai sensi dell'articolo 696-bis c.p.c. in quanto compatibile. Sul punto va evidenziato che proprio il richiamo all'istituto regolato dall'articolo 696-bis c.p.c. e non a quello dell'articolo 696 c.p.c., dimostra l'intenzione del legislatore di svincolare l'ammissione della CTU dai presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora* (dispersione della prova) propri dell'accertamento tecnico preventivo "classico". In realtà il richiamo all'istituto della consulenza tecnica preventiva introdotta dalla novella della legge 80/2005 al fine di favorire la conciliazione della lite, mira a tutelare il diritto della parte alla formazione della prova. Ne consegue che, in concreto, pur se non costituisce un obbligo per il giudice l'affidamento dell'incarico peritale, alla luce della scelta normativa appare difficile ritenere che il giudice - superato il vaglio di ammissibilità del

ricorso - possa non dare ingresso alla verifica medico-legale sulle condizioni di salute dell'interessato. A seguito del deposito dell'istanza, quindi, il giudice fissa con decreto l'udienza di comparizione del CTU, eventualmente nominato con lo stesso decreto, assegnando termine a parte ricorrente ai fini della notifica. Parte ricorrente notifica il ricorso unitamente al pedissequo decreto di fissazione di udienza sia all'Ente Previdenziale sia al consulente tecnico d'ufficio. L'Istituto effettua la costituzione in giudizio a mezzo di memoria redatta e sottoscritta dai funzionari amministrativi cui è affidata la rappresentanza e la difesa legale. Il giudice, all'udienza di comparizione, conferisce l'incarico al nominato CTU di espletare la visita medica e fissa non solo il termine anteriore all'udienza entro il quale il CTU deposita la relazione, ma anche termini "intermedi" ovvero quello in cui il CTU ai sensi dell'articolo 195 comma 3 c.p.c. comunica alle parti la relazione (ossia trasmettendo una sorta di bozza della relazione alle parti costituite) e quello in cui le stesse hanno l'onere di formulare proprie osservazioni al CTU. Il consulente, dovrà, nel depositare la relazione "finale", dare atto delle osservazioni rassegnate dalle parti ed esprimere una valutazione sulle stesse, motivando in maniera sintetica ma specifica sia la conferma del suo convincimento già espresso nella bozza trasmessa nel primo termine sia l'eventuale modifica delle valutazioni precedentemente espresse. Il richiamo alla disciplina speciale dell'articolo 10 comma 6 bis impone al CTU, pur in assenza di costituzione dell'INPS, di inviare apposita comunicazione al direttore delle sedi provinciali dell'INPS. La normativa è stata integrata e modificata dall'articolo 38 comma 8 del d.l. n. 98 del 6 luglio 2011 conv. nella legge 111/2011 per cui la attuale formulazione dell'articolo 10 comma 6 bis è la seguente "Nei procedimenti giurisdizionali civili relativi a prestazioni sanitarie previdenziali ed assistenziali, nel caso in cui il giudice nomini un consulente tecnico d'ufficio, alle indagini assiste un medico legale dell'ente, su richiesta del consulente nominato dal giudice, il quale provvede ad inviare, entro 15 giorni antecedenti l'inizio delle operazioni peritali, anche in via telematica, apposita comunicazione al direttore della sede provinciale dell'INPS competente o a suo delegato. Alla relazione peritale è allegato, a pena di nullità, il riscontro di ricevuta della predetta comunicazione. L'eccezione di nullità è rilevabile anche d'ufficio dal giudice. Il medico legale dell'ente è autorizzato a partecipare alle operazioni peritali in deroga al comma primo dell'articolo 201 del Codice di procedura civile. Al predetto componente competono le facoltà indicate nel secondo

comma dell'articolo 194 del Codice di procedura civile". Ne consegue che il CTU deve fissare l'inizio delle operazioni peritali (la visita) non prima di 15 giorni dall'effettuata comunicazione al direttore della sede provinciale. Inoltre, il CTU deve allegare alla perizia la ricevuta anche telematica della comunicazione inoltrata al direttore dell'INPS e solo tale adempimento (quindi non il rispetto del termine di 15 gg.) è prescritto dalla legge a pena di nullità, rilevabile d'ufficio, della CTU. Nel contempo la legge, nell'evidente intento di favorire la presenza del medico dell'Istituto alle operazioni peritali, attribuisce al medico legale dell'INPS la facoltà di presenziare alle operazioni peritali, di presentare osservazioni, partecipare alle udienze, etc. anche senza la specifica nomina di cui all'articolo 201 comma 1 c.p.c. Al riguardo deve evidenziarsi che sia i consulenti (d'ufficio e di parte) sia i legali, possono utilizzare ai fini dello scambio dei documenti (bozza di relazione, osservazioni) la posta elettronica certificata. Il nuovo modello processuale non assoggetta la produzione documentale al regime di preclusione di cui al rito del lavoro per cui ben può la parte depositare, ad integrazione di quella già prodotta all'atto della presentazione del ricorso per ATP, ulteriore certificazione comprovante il possesso dei requisiti medico-legali; il termine ultimo può essere fissato nell'udienza di comparizione delle parti, coincidente con quella di conferimento dell'incarico peritale.

È bene sottolineare che la normativa in esame non introduce alcuna novità in ordine alle modalità di acquisizione della documentazione da parte dell'ausiliario del giudice, che resta autorizzato a utilizzare per le valutazioni medico-legali unicamente le certificazioni ritualmente acquisite al fascicolo, ovvero nel contraddittorio delle parti con il limite temporale dell'udienza di conferimento. Quindi, in assenza di contestazioni il giudice, se non procede ai sensi dell'articolo 196 (ovvero se non dispone la rinnovazione delle indagini o, per gravi motivi, la sostituzione del consulente tecnico), con decreto pronunciato fuori udienza entro il termine di trenta giorni dalla scadenza del termine previsto dal comma precedente, omologa l'accertamento del requisito sanitario secondo le risultanze probatorie indicate nella relazione del consulente tecnico dell'ufficio, provvedendo sulle spese di lite e di CTU. Il decreto, non impugnabile né modificabile, è notificato agli enti competenti che, in caso di accertamento sanitario favorevole all'interessato, e subordinatamente alla verifica della sussistenza degli ulteriori requisiti previsti dalla normativa vigente, per il riconoscimento della prestazione o della provvidenza, devono provvedere al pagamento delle

stesse entro 120 giorni dalla notifica. Nei casi in cui, pur in presenza di accertamento sanitario favorevole all'interessato, la competente linea di prodotto/servizio accerti che non sussistono gli ulteriori requisiti previsti dalla normativa vigente per il riconoscimento della prestazione o della provvidenza, è necessario che la stessa comunichi alla controparte i motivi del rigetto della domanda di prestazione o provvidenza. Invece, se una o entrambe le parti, entro il termine di trenta giorni, formula la dichiarazione di dissenso, deve ai sensi del VI comma depositare, presso il giudice di cui al I comma, entro il termine perentorio di trenta giorni dalla formulazione della dichiarazione di dissenso, il ricorso introduttivo del giudizio, specificando, a pena di inammissibilità, i motivi della contestazione.

Maria Grazia Coppola

### La riforma del condominio.

La legge 11 dicembre 2012 n. 220 "Modifica alla disciplina del condominio degli edifici", già nota come la Riforma del condominio, è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 17 dicembre 2012 n. 293 ed entrerà in vigore il 18 giugno 2013 trascorsi sei mesi dalla pubblicazione. Le nuove norme riscrivono gli articoli del Codice civile dal 1118 al 1139 e le disposizioni di attuazione dall'articolo 61 al nuovo articolo 71-*quater*. La riforma ha "ristrutturato" completamente il condominio a partire dalla facciata, dalle parti comuni, i *quorum* in assemblea, regole più severe per i condomini molesti, alla figura del nuovo amministratore.

Vediamo quali sono le principali novità:

**Amministratore.** Le previsioni contenute nel nuovo articolo 71-*bis* delle disposizioni di attuazione al c.c. ridisegnano completamente tale figura che d'ora in poi dovrà possedere il godimento dei diritti civili, mancanza di condanne per delitti contro la pubblica amministrazione, il cui nome non deve risultare annotato nell'elenco dei protesti cambiari, deve avere il diploma di scuola secondaria di secondo grado e aver frequentato un corso di formazione iniziale oltre a svolgere formazione periodica in materia condominiale. La perdita dei requisiti previsti provoca la cessazione dell'incarico con la possibilità per ciascun condomino di convocare senza formalità l'assemblea per la nomina del nuovo amministratore. Le modifiche all'articolo 1129 Codice civile (Nomina, revoca ed obblighi dell'amministratore) contenute nell'articolo 9 della Riforma prevedono l'innalzamento da quattro a otto del numero minimo dei condomini oltre il quale è obbligato-

ria la nomina dell'amministratore che può essere fatta anche dal dimissionario il quale può adire l'Autorità Giudiziaria, evidentemente, a fronte dell'inerzia dell'assemblea. L'amministratore deve esporre in un luogo accessibile a tutti i condomini ed ai terzi una targhetta con i propri dati e recapiti, in modo da poter essere sempre reperibile. È prevista, poi, la possibilità di subordinare la nomina del medesimo alla presentazione di una polizza individuale di assicurazione per la responsabilità civile con massimali adeguati qualora nel periodo del suo incarico l'assemblea deliberi lavori straordinari. Altra novità è l'obbligo di attivare un conto corrente condominiale sul quale far transitare le somme ricevute dai condomini a qualunque titolo e/o dai terzi. Nel caso in cui emergano gravi irregolarità fiscali o le irregolarità contemplate nel XII comma dell'articolo 1129 c.c. (non ottemperanza all'apertura del c/corrente intestato al condominio, mancata esecuzione di provvedimenti giudiziari e amministrativi nonché di deliberazioni dell'assemblea, confusione tra il patrimonio dell'amministratore e del condominio o peggio di altri condomini, qualora sia stata promossa azione giudiziaria per la riscossione delle somme dovute al condominio, l'aver omesso di curare diligentemente l'azione e la conseguente esecuzione coattiva), i condomini anche singolarmente possono chiedere la convocazione dell'assemblea e revocare il mandato all'amministratore. Inoltre, all'atto dell'accettazione della nomina e del suo rinnovo, deve specificare analiticamente, a pena di nullità della nomina stessa, l'importo dovuto a titolo di compenso per l'attività svolta. La normativa prevista dall'articolo 1129 c.c. si estende anche agli amministratori degli edifici di alloggi di edilizia popolare ed economica realizzati o recuperati da Enti pubblici a totale partecipazione pubblica o con il contributo dello Stato, delle Regioni, delle Province o dei Comuni nonché di quelli realizzati da Enti pubblici non economici o società private senza scopo di lucro con finalità sociali proprie dell'edilizia residenziale pubblica. Il nuovo articolo 1130 c.c. (Attribuzioni dell'amministratore) prevede l'obbligo per l'amministratore di convocare annualmente l'assemblea per l'approvazione del "rendiconto" condominiale introdotto dall'articolo 1130-*bis*; di eseguire gli adempimenti fiscali; curare il registro dell'anagrafe dei condomini contenente le generalità dei singoli proprietari, i dati catastali degli immobili con la precisazione che ogni variazione deve essere comunicata all'amministratore in forma scritta entro 60 giorni; curare la tenuta del registro dei verbali delle assemblee in cui sono annotate anche le eventuali mancate costituzioni dell'assemblea c.d. verbale di diser-

zione nonché le dichiarazioni rese dai singoli; curare la tenuta del registro di contabilità in cui entro 30 giorni sono annotati in ordine cronologico i singoli movimenti in entrata e uscita. Il nuovo articolo 1130-*bis* introdotto dall'articolo 11 della Riforma, come già annunciato, prevede l'introduzione del "rendiconto" che rientra tra i doveri dell'amministratore, quale gestore di un patrimonio altrui. Dovrà essere redatto con criteri di competenza risultando, per questo motivo molto più simile al bilancio di una società. Deve essere strutturato con voci di entrata e uscita, deve contenere la previsione dei fondi disponibili e le eventuali riserve espresse in modo da consentire l'immediata verifica. Si compone di un registro di contabilità, di un riepilogo finanziario nonché di una nota sintetica esplicativa con l'indicazione dei rapporti in corso e di quelli pendenti. Le scritture devono essere conservate per dieci anni dalla data della relativa registrazione e l'assemblea ha la facoltà di nominare un revisore dei conti anche con riferimento a più annualità precedenti.

**Parti comuni dell'edificio.** Mentre ciascun condomino può disporre in piena libertà delle porzioni di edificio di sua esclusiva proprietà, per le parti comuni il Codice stabilisce la comunione forzata e l'obbligo di contribuzione alle spese sostenute per la conservazione delle cose comuni. Il condominio si configura, pertanto, non come una persona giuridica dotata di personalità distinta dai soggetti che la compongono, bensì come ente di gestione, il quale opera in rappresentanza e nell'interesse comune dei partecipanti. L'articolo 1117 del c.c. individua le "cose" che si presumono *iuris tantum* comuni che la Riforma ha innovato introducendo: i pilastri e le travi portanti, le facciate, le aree destinate a parcheggio, i sottotetti destinati per le caratteristiche strutturali e funzionali all'uso comune, i sistemi centralizzati per la ricezione radiotelevisiva e per l'accesso a qualunque altro genere di flusso informativo. La novità è costituita dall'articolo 1117-*ter* c.c. che consente la modificazione della destinazione d'uso delle cose comuni per soddisfare esigenze di interesse condominiale. La maggioranza prevista in assemblea per tali modificazioni è di tanti voti che rappresentino i 4/5 dei partecipanti al condominio e i 4/5 del valore dell'edificio. Si tratta di una maggioranza molto elevata rispetto a quelle di solito ottenibili in assemblea, ma il legislatore ha inteso con ciò rimarcare che si tratta di delibere con decisioni "innovative" di maggiore portata. La norma contiene un'ulteriore prescrizione per quanto attiene alla convocazione dell'assemblea che deve essere affissa per non meno di trenta giorni consecutivi nei locali di maggior uso

comune o negli spazi a tal fine destinati e deve effettuarsi mediante lettera raccomandata o equipollenti mezzi telematici, in modo da pervenire almeno venti giorni prima della data di convocazione, nonché il divieto di modificazioni che possono recare pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato o che ne alterano il decoro architettonico. L'articolo 1117-*quater* c.c., anch'esso di nuova introduzione, prevede che in caso di attività che incidono negativamente e in modo sostanziale sulla destinazione d'uso delle parti comuni, l'amministratore o i condomini possono chiedere la convocazione dell'assemblea al fine dell'adozione di una deliberazione per la proposizione di un'eventuale decisione a tutela degli interessi condominiali.

**Assemblea.** Le modifiche introdotte agli articoli 1132-1139 Codice civile non hanno innovato del tutto le attribuzioni e il funzionamento dell'assemblea che sono rimaste sostanzialmente invariate. Tuttavia, le novità riguardano l'articolo 1135 c.c. che prevede al n. 4 la obbligatoria costituzione di un fondo speciale non solo per la manutenzione straordinaria ma anche per le innovazioni, di importo pari all'ammontare dei lavori. È prevista la possibilità per l'assemblea di autorizzare l'amministratore a partecipare e collaborare a iniziative territoriali "promosse dalle istituzioni locali o da soggetti privati qualificati, anche mediante opere di risanamento di parti comuni degli immobili nonché di demolizione, ricostruzione e messa in sicurezza statica, al fine di favorire il recupero del patrimonio edilizio esistente, la vivibilità urbana, la sicurezza e la sostenibilità ambientale della zona in cui il condominio è ubicato". Per quanto riguarda l'articolo 1136 c.c. "costituzione dell'assemblea e validità delle deliberazioni" si registrano due novità: l'abbassamento del *quorum* costitutivo dell'assemblea di prima convocazione e l'introduzione di un *quorum* costitutivo anche per l'assemblea di seconda convocazione. Nello specifico, in prima convocazione l'assemblea è regolarmente costituita con l'intervento di tanti condomini che rappresentino i 2/3 del valore dell'intero edificio e la maggioranza dei partecipanti al condominio, mentre rimane invariato il *quorum* deliberativo della maggioranza degli intervenuti e almeno la metà del valore dell'edificio. In seconda convocazione il *quorum* costitutivo introdotto prevede la ripetizione dello stesso limite numerico 1/3 valore e 1/3 partecipanti al condominio già previsto dalla precedente versione dell'articolo 1136 c.c. per la deliberazione cioè per il *quorum* deliberativo. Tali modifiche non sono state accolte con molto entusiasmo in ragione dell'esiguo numero richiesto per decidere in seconda convocazione e quindi

della difficoltà di procedere ad una discussione. Da più parti si è suggerito che per ragioni di pratica sarebbe stato meglio eliminare l'ipotesi di prima convocazione che nella prassi è quasi sempre disertata dai condomini. Inoltre, è da registrare che tra le ipotesi che richiedono la maggioranza qualificata prevista al II comma dell'articolo 1136 c.c. (maggioranza degli intervenuti e 1/2 del valore dell'edificio), la riforma ha incluso le decisioni inerenti: le azioni a tutela delle destinazioni d'uso delle parti comuni previste dal nuovo articolo 1117-*quater* c.c., con cui l'amministratore o i condomini, anche singolarmente, possono diffidare l'esecutore e possono chiedere la convocazione dell'assemblea per far cessare la violazione, anche mediante azioni giudiziarie; le deliberazioni introdotte dal nuovo articolo 1120 II comma c.c. (Innovazioni) riguardanti le opere per la sicurezza e la salubrità degli edifici e degli impianti, per l'abbattimento delle barriere architettoniche, per la realizzazione di parcheggi destinati a servizio delle unità immobiliari o dell'edificio, nonché per la produzione di energia mediante l'utilizzo di impianti di fonti rinnovabili da parte del condominio o di terzi che conseguano a titolo oneroso un diritto reale o personale di godimento del lastrico solare o di altra idonea superficie comune; le deliberazioni concernenti l'installazione degli impianti di videosorveglianza sulle parti comuni ex nuovo articolo 1122-*ter* c.c.; le delibere con cui ex articolo 71-*ter* disp. att. c.c. su richiesta dell'assemblea l'amministratore è tenuto ad attivare un sito internet del condominio che consenta agli aventi diritto di consultare ed estrarre copia in formato digitale dei documenti previsti dalla delibera assembleare. Le spese per l'attivazione e la gestione del sito internet sono poste a carico dei condomini.

**Convocazione assemblea.** Il "nuovo" comma IV dell'articolo 66 disp. att. c.c. specifica che l'avviso di convocazione dell'assemblea deve contenere descrizione analitica dell'ordine del giorno e deve essere comunicato ai condomini a mezzo di posta raccomandata, posta elettronica certificata, fax o tramite consegna a mano e deve contenere l'indicazione del luogo e dell'ora della riunione. In caso di omessa, tardiva o incompleta convocazione degli aventi diritto, la deliberazione assembleare è annullabile ai sensi dell'articolo 1137 del codice su istanza dei dissenzienti o assenti perché non ritualmente convocati.

Inoltre, è prevista la facoltà per l'amministratore di fissare più riunioni consecutive in modo da assicurare lo svolgimento dell'assemblea in termini brevi, convocando gli aventi diritto con un unico avviso nel quale sono indicate le ulteriori date ed ore di eventuale prosecuzione dell'assem-

blea validamente costituitasi.

**Delega.** L'articolo 67 disp. att. che riguarda la rappresentanza nell'assemblea condominiale, è stato completamente innovato dal legislatore il quale ha previsto un limite numerico per la delega a partecipare all'assemblea, statuendo che se i condomini sono più di venti il delegato non può rappresentare più di 1/5 dei condomini e del valore proporzionale. Nel caso in cui un'unità immobiliare appartenga in proprietà indivisa a più persone, queste devono nominare un solo rappresentante con decisione a maggioranza, come previsto nell'ambito della comunione ordinaria ex articolo 1106 c.c. Allo stesso modo, nel caso di "supercondominio" previsto specificatamente nel nuovo articolo 1117-*bis* c.c. quando i partecipanti sono complessivamente più di sessanta, è prevista per ciascun condominio la previsione di un obbligatorio rappresentante da nominare con la maggioranza di cui all'articolo 1136, V comma del c.c., per la gestione ordinaria delle parti comuni a più condomini e per la nomina dell'amministratore. Da sottolineare, poi, è il divieto di delega all'amministratore per la partecipazione a qualunque assemblea e la necessità di una doppia contemporanea convocazione dell'usufruttuario e del nudo proprietario nelle ipotesi di deliberazioni su lavori od opere che riguardano miglioramenti e addizioni ai sensi degli articoli 985 e 986 del codice.

Il nudo proprietario e l'usufruttuario rispondono solidalmente per il pagamento dei contributi dovuti all'amministrazione condominiale.

**Impugnazione delle delibere assembleari.** La riforma ha innovato l'articolo 1137 c.c. che ora estende la facoltà di impugnare le delibere contrarie alla legge o al regolamento oltre al dissenziente e all'assente anche al condomino che si è astenuto omettendo di esprimere sia un voto favorevole sia contrario. Si può adire l'Autorità Giudiziaria nel termine di trenta giorni decorrenti dalla data della deliberazione per i dissenzienti o astenuti e dalla data di comunicazione per gli assenti. Un'ulteriore integrazione alla normativa vigente è contenuta nell'ultimo comma dell'articolo 1137 c.c. in cui è precisato che l'istanza per ottenere la sospensione proposta prima dell'inizio della causa di merito non sospende né interrompe il termine per la proposizione dell'impugnazione della deliberazione e che per tale richiesta di sospensione si applicano le norme del libro IV, titolo I, capo III, sez. I del cod. proc. civ., relativo ai procedimenti cautelari con esclusione dell'articolo 669-*octies* IV comma c.p.c.

**Morosità condominiale.** Altro aspetto toccato dalla legge n. 220/2012 riguarda la morosità. Il "nuovo" articolo 63 delle disp. att. c.c. chiarisce che l'amministratore per la riscossione dei contri-

buti in base allo stato di ripartizione approvato dall'assemblea può ottenere un decreto di ingiunzione immediatamente esecutivo, nonostante opposizione, senza necessità di previa autorizzazione assembleare. Inoltre, è tenuto a comunicare i dati dei condomini morosi ai creditori che lo interpellino, i quali non potranno agire nei confronti degli obbligati in regola con i pagamenti, se non dopo l'escussione degli altri condomini. Altra facoltà dell'amministratore è di sospendere il condomino moroso dalla fruizione dei servizi comuni suscettibili di godimento separato solo in caso di mora nel pagamento dei contributi sempre che si sia protratta per un semestre. Per di più chi vende un immobile in condominio resta solidalmente responsabile con l'acquirente per gli oneri condominiali successivi al rogito, ove non comunichi all'amministratore il passaggio di proprietà mediante trasmissione di copia autentica del titolo che determina il trasferimento.

**Tabella millesimale.** La nuova formulazione dell'articolo 69 disp. att. del c.c. prevede la possibilità di modificare o rettificare le tabelle millesimali non solo all'unanimità ma anche con la maggioranza prevista dall'articolo 1136, II comma del codice, quando in conseguenza di sopraelevazione, di incremento di superfici o di incremento o diminuzione delle unità immobiliari, è alterato per più di 1/5 il valore proporzionale dell'unità immobiliare anche di un solo condomino. In tal caso il relativo costo è sostenuto da chi ha dato luogo alla variazione. Sempre nel caso della revisione delle tabelle millesimali è prevista la chiamata in causa, nell'eventuale giudizio, del condomino in persona dell'amministratore. Questi è tenuto a darne senza indugio notizia all'assemblea dei condomini, se non adempie a quest'obbligo può essere revocato ed è tenuto al risarcimento degli eventuali danni.

**Infrazioni al regolamento.** Da tempo attesa era anche la modifica dell'articolo 70 delle disp. att. c.c. riguardante le infrazioni al regolamento condominiale che ora prevede il pagamento, a titolo di sanzione, di una somma che passa da euro 0,052 ad euro 200 e, in caso di recidiva, fino ad euro 800. Si tratta di un adeguamento atteso da oltre settant'anni con l'auspicio che nella pratica si applichi concretamente e metta almeno un freno ai "maleducati" (rumori nelle ore di riposo, sbattimento di tappeti, stillicidio di panni sul balcone sottostante, stillicidio di piante, musica ad alto volume, etc.), che non hanno rispetto delle regole di convivenza civile e soprattutto delle altre persone.

**Mediazione.** Il nuovo articolo 71-*quater* contiene precise specificazioni in ordine all'applicazione della mediazione disciplinata ai sensi dell'articolo

5, I comma del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28. La domanda di mediazione deve essere presentata, a pena di inammissibilità, presso un organismo di mediazione ubicato nella circoscrizione del tribunale nella quale il condominio è situato. Al procedimento è legittimato a partecipare l'amministratore, previa delibera assembleare da assumere con la maggioranza di cui all'articolo 1136, II comma del codice. La proposta di mediazione deve essere approvata dall'assemblea con la stessa maggioranza. In conclusione, quella del condominio è una realtà con la quale quotidianamente hanno a che fare milioni di Italiani e la legge 220/2012 ha inteso disciplinare la vita in tali insediamenti abitativi alla luce delle numerosissime pronunce giurisprudenziali susseguitesi nonché delle innovazioni tecniche e tecnologiche degli ultimi anni. Ovviamente, si dovrà attendere che la legge di riforma entri in vigore per "collaudarne" nella pratica la forza innovativa ma l'auspicio è che si possano almeno attenuare le liti condominiali.

Emiliana Matrone

### La domanda di ammissione al passivo va trasmessa all'indirizzo PEC del curatore.

Le recenti modifiche apportate alla legge fallimentare (r.d. 16 marzo 1942 n. 267 o L.F.), ad opera sia del DL 83/2012 convertito con legge 134/2012 (cd. decreto crescita) e sia del DL 179/2012 convertito con legge 221/2012 (cd. decreto crescita-bis) nonché della legge 228/2012 (cd. legge di stabilità 2013), catapultano nel procedimento fallimentare le tecniche della "giustizia digitale". Infatti, le nuove disposizioni si applicano non solo alle procedure che si aprono dal 19 dicembre 2012, ma anche alle procedure già pendenti, rispetto alle quali, alla stessa data, non è stata ancora effettuata la comunicazione iniziale prevista dall'articolo 92 L.F. Invece, per le procedure pendenti, per le quali sia già stata effettuata la suddetta comunicazione, le nuove disposizioni si applicheranno dal 31 ottobre 2013.

Per le sole modifiche apportate all'articolo 15 L.F., le nuove norme entreranno in vigore dal 31 dicembre 2013. Orbene, tra le novità introdotte quella di maggiore interesse riguarda le modalità di trasmissione della domanda di ammissione al passivo. In base alla riformulazione dell'articolo 93 L.F., invero, la suddetta domanda non dovrà essere più depositata o spedita nella Cancelleria del tribunale, bensì trasmessa all'indirizzo PEC del curatore indicato nell'avviso di cui all'articolo

92 L.F., unitamente ai documenti dimostrativi del diritto del creditore. Per poter apprezzare al meglio l'innovazione legislativa in esame, è necessario partire dalla lettura dell'articolo 31-*bis* L.F. Infatti, con l'inserimento di quest'ultima norma, il legislatore stabilisce che:

"1. Le comunicazioni ai creditori e ai titolari di diritti sui beni che la legge o il giudice delegato pone a carico del curatore sono effettuate all'indirizzo di posta elettronica certificata da loro indicato nei casi previsti dalla legge.

2. Quando è omessa l'indicazione di cui al comma precedente, nonché nei casi di mancata consegna del messaggio di posta elettronica certificata per cause imputabili al destinatario, tutte le comunicazioni sono eseguite esclusivamente mediante deposito in Cancelleria".

Sulla scia di tanto, il legislatore riformula l'articolo 92 L.F., stabilendo che l'avviso ai creditori e agli altri interessati sarà trasmesso dal curatore a mezzo "posta elettronica certificata se il relativo indirizzo del destinatario risulta dal registro delle imprese ovvero dall'indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata delle imprese e dei professionisti". In mancanza, l'avviso sarà dato a mezzo lettera raccomandata o telefax presso la sede dell'impresa o la residenza del creditore. In particolare, tale avviso dovrà contenere:

- 1) l'avvertimento che ciascun creditore può partecipare al concorso trasmettendo domanda di insinuazione al passivo con le modalità descritte nel nuovo articolo 93 L.F.;
- 2) la data fissata per l'esame dello stato passivo e quella entro cui vanno depositate le domande;
- 3) ogni utile informazione per agevolare la presentazione della domanda con l'avvertimento delle conseguenze di cui all'articolo 31-*bis*, secondo comma, nonché della sussistenza dell'onere previsto dall'articolo 93, terzo comma, n. 5;
- 4) l'indirizzo di posta elettronica certificata del curatore.

Come anticipato innanzi, è a tale indirizzo PEC che sarà inviata la domanda di ammissione al passivo ai sensi dell'articolo 93 L.F.

Sul punto, il legislatore introduce una novità di grande spessore, la cui peculiarità va ricercata non tanto nella trasmissione con PEC, dal momento che l'invio della domanda con mezzi telematici era possibile già in precedenza, quanto piuttosto nel destinatario di siffatta trasmissione, che non è più la Cancelleria del tribunale, bensì il curatore.

Per completezza è necessario ricordare che l'onere di proporre la domanda di ammissione al passivo, anche in assenza di avviso ex articolo 92 L.F., ricade: a) sui creditori, chirografari e privilegiati, che vantano crediti anteriori alla dichiarazione di fallimento (cd. creditori concorsuali);

b) sui creditori di crediti sorti in occasione o in funzione del fallimento (cd. crediti prededucibili); c) sui creditori dei creditori del fallito in via di surroga;

d) sui creditori che possono iniziare o proseguire azioni esecutive in costanza di fallimento.

Tali soggetti, dunque, con l'entrata in vigore del decreto crescita-bis, dovranno proporre domanda di ammissione al passivo, nel termine non superiore a trenta giorni dall'udienza di verifica dello stato passivo, con ricorso trasmesso secondo le modalità indicate nell'articolo 93 L.F.

Segnatamente, la richiamata norma dispone che, con riferimento alla forma, la domanda sarà proposta con ricorso. Continuando nella lettura dell'articolo 93 L.F., si evince che, con riguardo al contenuto, l'istanza di ammissione al passivo dovrà contenere, a pena di inammissibilità, l'indicazione della procedura cui il creditore intende partecipare. Risulterà opportuno, quindi, indicare il tribunale che ha dichiarato il fallimento, il numero del fallimento, il giudice delegato ed il curatore. Parimenti, a pena di inammissibilità, l'atto dovrà contenere l'indicazione delle generalità del creditore e la determinazione della somma di cui si chiede l'insinuazione, l'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto a sostegno della domanda e la sottoscrizione del ricorso.

Inoltre, nel detto ricorso dovrà essere specificato l'eventuale titolo di prelazione, altrimenti esso è considerato chirografario.

In più, il ricorso in parola dovrà - emblematicamente - contenere l'indicazione dell'indirizzo PEC al quale il ricorrente intende ricevere tutte le comunicazioni relative alla procedura.

Da tanto, si arriva al cuore della novella, che si trova racchiuso nel secondo comma dell'articolo 93 L.F. ove viene scolpita la regola per cui il ricorso contenente la domanda di ammissione al passivo dovrà essere formato in modo informatico con firma digitale "ai sensi degli articoli 21, comma 2, ovvero 22, comma 3, del decreto legislativo 7 marzo 2005 n. 82, e successive modificazioni".

In pratica, l'avvocato dovrà svolgere le seguenti attività tecnico-operative:

- redigere l'atto con il software predefinito di videoscrittura (Word, OpenOffice, etc.) e poi trasformarlo in formato PDF;
- sottoscrivere tale documento con firma digitale;
- sottoscrivere con firma digitale anche la procura rilasciata dal cliente;
- digitalizzare tutti i documenti che si intendono allegare al ricorso;
- trasmettere il tutto all'indirizzo PEC del curatore, almeno trenta giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo.

Sarà agevole per l'avvocato provvedere alla sottoscrizione digitale del ricorso, adoperando, ad esempio, l'apposita applicazione contenuta nella business key utilizzata per l'accesso ai servizi polisweb (Lextel Key, etc.), procedendo nel modo seguente:

- a. cliccare su "Firma Digitale"; quindi, aprire il programma "Dike";
- b. selezionare il file da sottoscrivere e cliccare su "salva";
- c. dopo aver digitato il proprio PIN (formato da otto numeri), cliccare su "ok" ed, infine, su "firma".

A questo punto, l'atto selezionato risulterà firmato con lo stesso valore legale della firma autografa su carta. Si consiglia, in ogni caso, di apporre sull'atto la seguente locuzione: "Si dichiara che il presente atto formato in modo informatico con firma digitale è conforme al ricorso cartaceo". Quanto al mandato, esso dovrà essere reso in calce al ricorso e su foglio separato. Come al solito, il mandato sarà firmato dal cliente personalmente e, dunque, per autentica dall'avvocato con firma autografa. Tale documento verrà, successivamente, digitalizzato (attraverso lo scanner) e trasformato in PDF; il mandato, allora, sarà pronto per essere ulteriormente sottoscritto con firma digitale dell'avvocato, secondo le medesime modalità innanzi descritte per il ricorso. Ovviamente, il creditore ha l'onere di allegare al ricorso tutti i documenti comprovanti l'esistenza del diritto di credito di cui chiede l'ammissione al passivo (articolo 93, n. 6, L.F.). Pertanto, tutti i documenti che si intendono allegare alla domanda di ammissione al passivo (fatture, scritture contabili, contratti, buste paga, cud, etc.) dovranno essere digitalizzati e trasformati in PDF, al fine di permetterne la loro trasmissione insieme al ricorso all'indirizzo PEC del curatore. In proposito, si puntualizza che tutti i documenti prodotti in copia, ad eccezione dei titoli di credito, potranno trovare ingresso, salvo che il curatore non ne contesti la conformità all'originale. Giunto a questo punto, all'avvocato non resterà che accedere alla propria casella PEC. Egli, quindi, formerà un messaggio di posta elettronica certificata contenente in allegato il ricorso, il mandato, il foliaro e tutti i documenti comprovanti il credito, sicché lo invierà all'indirizzo di posta elettronica certificata del curatore indicato nell'avviso di cui all'articolo 92 L.F., con l'auspicio che il messaggio così confezionato venga correttamente recapitato. Invero, la ricevuta di "avvenuta consegna" del messaggio trasmesso a mezzo PEC costituirà la prova che il messaggio inviato è stato correttamente recapitato al destinatario, ma non che questi lo abbia letto, al pari dell'avviso di ricevimento di una lettera raccomandata spedita

a mezzo servizio postale.

Potrebbe, però, giungere al mittente un "Avviso di mancata consegna", perché, ad esempio, il sistema rileva l'errore "Mailbox full-Quota exceeded" vale a dire perché la casella di posta del destinatario è piena. È possibile che si manifesti tale inconveniente maggiormente nei casi in cui il fallimento coinvolga un gran numero di creditori e, soprattutto, con l'approssimarsi della scadenza del termine utile per la presentazione delle insinuazioni tempestive. Il problema della mancata consegna per "Mailbox full-Quota exceeded" potrebbe verificarsi, altresì, se l'invio avviene dopo il normale orario d'ufficio del destinatario oppure di sabato o nei giorni festivi. Ebbene, se prima della "novella" l'avvocato, munito di tre copie del ricorso e di fascicolo di parte, doveva recarsi fisicamente nella cancelleria del tribunale, nei giorni e orari di apertura al pubblico, e attendere in fila il proprio turno al fine di poter ottenere un timbro di "depositato" sull'istanza di insinuazione al passivo; ora il professionista, senza spostarsi dal proprio studio, potrà far pervenire il ricorso e il fascicolo di parte direttamente al curatore con un semplice "click". Indubbiamente, la giustizia digitale offre innumerevoli ed innegabili benefici; essa, peraltro, è segno di progresso e la sua diffusione trova il consenso di molti. Purtroppo, non mancano le voci di dissenso e le forti critiche; ciò per diversi ordini di ragioni e sotto molteplici profili. In particolare, è possibile obiettare che la formazione del fascicolo in modo informatico e l'invio a mezzo PEC non siano vantaggiosi nell'ipotesi in cui il medesimo avvocato assista un numero consistente di ricorrenti (si pensi al procuratore di tutti i dipendenti dell'imprenditore fallito che vantano crediti di lavoro) od ogni volta in cui l'insieme dei documenti da allegare al ricorso determini la creazione di un file troppo "pesante". È corretto evidenziare che per formare una ventina di ricorsi e i relativi fascicoli in forma cartacea, il professionista avrebbe impiegato un pomeriggio di intenso lavoro e una mattinata per il disbrigo del loro deposito in cancelleria; mentre, ora, il medesimo professionista, pur restando "comodamente" nel proprio studio, impiegherà quattro pomeriggi di intenso lavoro per formare in modo informatico ed inviare in via telematica lo stesso numero di ricorsi. In conclusione, è lecito affermare che sarebbe stato opportuno fissare uno spazio temporale più lungo prima della entrata in vigore delle descritte innovazioni "digitali", in modo da consentire a tutti gli operatori giuridici di recepire adeguatamente le novità e di uniformarsi ad esse, attraverso la partecipazione a idonei corsi di formazione, oltre che con la dotazione degli strumenti e delle attrezzature adatte.

In alternativa, sarebbe stato più giusto lasciare al professionista, almeno in una fase transitoria, la facoltà di scegliere tra l'invio telematico al curatore e il deposito in cancelleria. Sotto altro profilo critico, infine, occorre rilevare che, nonostante la complessità della procedura, il legislatore persegue nel suo intento di ritenere non necessaria l'assistenza del difensore, per cui il ricorso in argomento potrà essere redatto e sottoscritto anche personalmente dal creditore. Salvo casi rari, nella realtà, il creditore non sarà in grado di proporre da solo la domanda di ammissione al passivo e si vedrà costretto a rilasciare procura all'avvocato di sua fiducia.

Dalla prefata scelta legislativa consegue che l'eventuale credito ammesso al passivo non potrà essere maggiorato delle spese e competenze per l'attività forense espletata dall'avvocato, che, pertanto, ricadranno interamente sul creditore.

Mariella Orlando

### L'IMU nel quadro del federalismo fiscale.

Le vicende degli ultimi anni di vigenza dell'ICI, dal varo della legge delega sul federalismo fiscale e dell'emanazione del decreto attuativo sul federalismo municipale che ha istituito l'IMU, hanno riportato all'attualità alcune questioni che avevano già accompagnato la lunga gestazione dell'ICI, quale tributo immobiliare destinato a finanziare i comuni. Mi riferisco, in particolare, alle discussioni che hanno portato alla scelta, per molti versi "naturali", di individuare un'imposta di tipo patrimoniale quale base per l'imposizione locale. Fin da subito si pose il problema di stabilire se vi dovesse essere un rapporto tra questa tassazione e la funzione dei servizi indivisibili offerti dal comune ai possessori degli immobili, e come tale rapporto potesse esprimersi nella struttura tributaria. Il decreto sul federalismo municipale non ha risolto la questione, nonostante il dibattito sull'istituzione di una *service tax* che si è sviluppato in vista della sua emanazione. Ad oggi il decreto Monti, con la nuova configurazione dell'IMU sembra dare una risposta. La scelta di incentrare l'imposizione comunale su un'imposta immobiliare a carattere patrimoniale ha posto fin da subito il problema della perequazione del carico fiscale con riferimento al godimento dei servizi pubblici indivisibili resi disponibili dai comuni. Un ruolo sicuramente centrale viene riconosciuto dall'articolo 12, comma I, lettera B, legge 42/2009 che prevede, come criterio direttivo per i decreti di attuazione del federalismo fiscale, la "definizione delle modalità secondo cui le spese dei comuni

relative alle funzioni fondamentali sono prioritariamente funzionate da una o più delle seguenti fonti: dalle imposizioni immobiliari, con esclusione della tassazione patrimoniale sull'unità immobiliare adibita ad abitazione principale del soggetto passivo", secondo già quanto previsto ai fini ICI. Nella delega vengono fissati principi di carattere generale che si richiamano espressamente al criterio del beneficio, quello ispiratore dei tributi locali, e al principio di continenza che può ritenersi strettamente correlata, dal punto di vista dell'ente locale, al beneficio<sup>1</sup>. L'attuazione della delega ad opera del D.lgs. n. 23/2011 (Federalismo fiscale municipale) ha istituito - a decorre dal 2014 - l'imposta municipale propria, che ha come presupposto il possesso di immobili diversi dall'abitazione principale, atta ad accorparsi in un unico tributo l'imposta sul reddito delle persone fisiche (IRPEF) e le relative addizioni dovute in relazione ai redditi fondiari su beni non locati e l'imposta comunale sugli immobili (ICI). Con il decreto n. 201 del 6 dicembre 2011 (cd. Decreto Monti), recante disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici poi convertito, con modificazioni, della legge n. 214 del 22 dicembre 2011, ha modificato la natura dell'imposta rendendola di fatto una nuova ICI sulle abitazioni principali<sup>2</sup> e ne ha anticipato l'introduzione, in via sperimentale, a partire dal 2012, prevedendone l'applicazione a regime a partire dal 2015, e comunque incrementando sensibilmente la base imponibile, attraverso specifici moltiplicatori delle pregresse rendite catastali. Il presupposto dell'imposta è il possesso di beni immobili ossia di fabbricati o terreni agricoli, comprese l'abitazione principale e le sue pertinenze. L'intervento del governo sull'IMU - da un punto di vista di federalismo fiscale - ha più di un pregio. Innanzitutto, risolve in modo chiaro e diretto al questione della mancata tassazione della prima casa nell'imposta patrimoniale comunale pur tenendo conto, attraverso la previsione dell'aliquota ribassata e della detrazione delle preoccupazioni equitative collegate a un bene così sensibile dal punto di vista redistributivo, come è l'abitazione principale. Infatti, se applicassimo il regime ICI 2007, quello in vigore prima della pregressa esenzione della prima casa della tassazione patrimoniale, il limite di tale valore catastale non soggetto ad alcun prelievo sarebbe equivalente a circa 43mila euro. Nella nuova normativa il limite è innalzato a 50mila euro<sup>3</sup>. Il secondo pregio consiste nel fatto che, soprattutto attraverso la potente rivalutazione delle rendite catastali, la nuova IMU, produce un aumento rilevante del prelievo immobiliare. Si tratta di una scelta opportuna perché nel confronto inter-

nazionale l'imposizione in Italia risulta meno gravosa che nella maggior parte degli altri paesi, e perché tassare gli immobili è una modalità di prelievo fiscale "più amica" della crescita economica rispetto ad altri tipi di imposizioni. In terzo luogo, la manovra consegna ai comuni una leva potente di fiscalità, in passato fiaccata dall'esenzione della prima casa dalla base imponibile. La relazione tecnica valuta che alle aliquote base<sup>4</sup> il gettito della nuova IMU accresce di 2 miliardi le entrate fiscali del complesso dei comuni rispetto a quanto promesso con la versione IMU precedente (e al netto della riserva a favore dello Stato). Inoltre, sono ampii i margini di valutazione delle aliquote su cui i sindaci potranno esercitare il proprio sforzo fiscale (oppure, ma è meno probabile, le riduzioni delle aliquote). Le variazioni di aliquote si applicano su una base imponibile gonfiata dalla rivalutazione, in grado quindi di produrre rilevanti margini di gettito. Al contempo l'intervento del governo presenta alcuni punti critici. Il primo è rilevato alle iniquità, non risolte, del sistema della rendita catastale tra diverse aree territoriali del Paese, tra diversi quartieri nelle aree urbane, tra diverse tipologie di immobili, soprattutto residenti. L'aumento deciso del moltiplicatore applicato alle rendite attuali, le enfatizza fortemente. Data l'urgenza dei provvedimenti, non è probabile una rideterminazione della rendita, che è operazione di medio periodo, ma certamente sarebbe auspicabile una loro correzione per ridurre gli scostamenti assai differenziati rispetto ai valori di mercato. Un secondo elemento critico è quello della tassazione delle abitazioni date in locazione. Nella precedente normativa dell'IMU, il proprietario di un'abitazione locata era assoggettato a un'imposta dimezzata rispetto all'aliquota normale: 3,8 contro il 7,6, per mille. Ora la riduzione dell'aliquota è possibile, ma deve essere deliberata discrezionalmente dal comune e ovviamente a carico del suo bilancio. Si tratta cioè di un probabile inasprimento sulle locazioni che contrasta con l'alleggerimento fiscale sul lato della tassazione dei redditi da locazione recentemente introdotto con il meccanismo della cedolare secca e che, nel caso in cui il maggiore onere venga traslato dai proprietari sugli inquilini, potrebbe portare ad effetti di iniquità. Infine, un punto problematico riguarda le relazioni tra i diversi livelli di governo (comuni e Stato) coinvolti nella riforma IMU. Lo Stato si riserva una potente compartecipazione nel gestire l'incremento dal rientro della prima casa e dalla rivoluzione delle rendite catastali, 9 miliardi<sup>5</sup>. Inserire una compartecipazione erariale in un tributo locale può indebolire l'incentivo del comune a gestire efficientemente il tributo.

Sarebbe preferibile attribuire l'IMU riformata all'autonomia comunale e "armonizzare" l'aumento di risorse pubbliche assegnate ai comuni con una rideterminazione verso il basso delle compartecipazioni su molti tributi statali attribuiti ai comuni della riforma del federalismo fiscale, a partire da IVA, imposta di registro.

L'IMU è un'imposta piuttosto semplice, al pari dell'ICI da cui deriva. In effetti, considerando solo le caratteristiche principali, il contribuente deve versare una somma pari al prodotto tra la rendita catastale dell'abitazione, il coefficiente di rivoluzione e l'aliquota. Si tratterebbe quindi di un'imposta proporzionale al valore dell'immobile, se non fossero previste detrazioni per la prima casa e per i figli e la differenziazione di trattamento tra abitazione principale e altri immobili. Al di là di problemi di applicazione dell'imposta che la rendono poco apprezzata dai comuni, non c'è dubbio che l'IMU sia un'imposta federalistica.

Sul tema dell'equità, invece, sorgono alcuni problemi anche trascurando quelli che derivano dall'utilizzo delle valutazioni catastali, che contengono disparità notevoli legate alla zona e all'età dell'immobile. E senza dimenticare che una seria imposizione patrimoniale, per essere equa, dovrebbe considerare tutte le forme di patrimonio detenute dalle famiglie. Nel corso di Scienza delle Finanze svolto presso l'Università Federico II di Napoli - ma anche in qualunque altro corso base in tale materia - si citano due concetti chiave di equità verticale (trattamento diverso per contribuenti diversi) e di equità orizzontale (stesso trattamento per contribuenti uguali), mentre l'articolo 53 Costituzione prescrive l'utilizzo della capacità contributiva e della progressività.

Combinando questi criteri ci si aspetta:

- che in base all'equità verticale, che il peso dell'imposta sull'imponibile (ossia all'aliquota media) aumenti all'aumentare del valore del patrimonio immobiliare;

- che in base all'equità orizzontale, che contribuenti con la stessa capacità contributiva siano assoggettati alla stessa aliquota media.

La normativa sull'IMU rispetta l'equità verticale nel caso di contribuenti proprietari dell'abitazione principale, perché possono godere delle detrazioni che rende progressiva l'imposta.

Il problema è che manca il rispetto dell'equità orizzontale. Infatti non sono pochi i casi in cui un contribuente si trova a pagare l'aliquota maggiore senza avere la possibilità di usufruire di detrazioni. Per fare qualche esempio: chi ha ereditato un'abitazione da restaurare, oppure occupata, e non può trasferirvi immediatamente la sua residenza; persone anziane che hanno la loro residenza nella casa di riposo, mantenendo temporanea-

mente la proprietà dell'abitazione precedente; chi vive in affitto perché si è trasferito per lavoro in un'altra città, mantenendo la proprietà dell'abitazione di origine. In tutti questi casi: l'equità orizzontale è violata perché, a parità di valore dell'immobile, chi non abita nel proprio non può usufruire della detrazione e dell'aliquota più bassa. Questo significa per esempio che per un'abitazione con rendita catastale di 1.000,00 euro l'IMU ammonta a 472,00 euro se si tratta di abitazione principale, mentre si pagano 1.278,00 se si abita altrove. In generale, se l'indice di capacità contributiva è il valore rivalutato degli immobili, due contribuenti che possiedono immobili per lo stesso valore dovrebbero pagare la stessa imposta. Questo non accade per l'IMU perché le aliquote e le detrazioni sono riferite a situazioni personali dei contribuenti non legate alla capacità contributiva. Infatti, a parità di valore complessivo degli immobili, l'IMU varia al variare della quota di patrimonio riferita all'abitazione principale.

L'equità non può essere introdotta facilmente adottando un'aliquota unica (cioè eliminando la destinazione tra prime e seconde case) e prevedendo che una detrazione fissa sia concessa a tutti i contribuenti. Ma la configurazione, semplice ed equa, impedisce una differenziazione di aliquote e detrazioni tra comuni, quindi tratterebbe di un'imposta nazionale, inadatta a sostenere il federalismo municipale. Infine, un'imposta equa e federalista potrebbe essere ottenuta complicando notevolmente il calcolo da parte del contribuente nel caso di possesso di più immobili in comuni diversi. In questo caso ogni immobile potrebbe essere tassato con l'aliquota del comune in cui si trova, ma il contribuente dovrebbe usufruire di una detrazione unica, anche se i vari comuni hanno deliberato importi diversi. Si potrebbe decidere che la detrazione è quella del comune di residenza; oppure del comune che raccoglie l'imposta più elevata; oppure imputarla pro quota ai vari comuni in base al valore degli immobili o all'aumento dell'imposta. Sarebbero comunque soluzioni approssimative che scontenterebbero qualche contribuente o qualche comune. Ne consegue che con l'IMU non possiamo avere contemporaneamente semplicità, equità e federalismo. Tuttavia sicuramente tale imposta necessita degli strumenti correttivi. Su questo punto già la UE ritiene necessaria l'introduzione di alcune correzioni in senso più progressivo dell'IMU, così da ottenere un effetto redistributivo: ossia più i tuoi redditi e patrimoni sono elevati, più paghi. E viceversa.

<sup>1</sup> Gallo, *I capitali del federalismo fiscale*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2009, I, 219 ss.

<sup>2</sup> Si intende per abitazione principale l'immobile, iscritto o iscrivibile

nel catasto edilizio urbano come unità immobiliare, nel quale il possessore dimora abitualmente e risiede anagraficamente.

<sup>3</sup> Il valore risulta in base al nuovo moltiplicatore della rendita catastale e tenendo conto della nuova aliquota. [www.lavoce.info](http://www.lavoce.info).

<sup>4</sup> E quindi al netto dell'eventuale aumento di aliquota autonomamente deliberato dai comuni.

<sup>5</sup> Secondo la relazione tecnica.

Francesco Ricciardi

### Locus commissi delicti e reato di diffamazione on line.

L'articolo 6 c.p. rubricato "reati commessi nel territorio dello Stato" dispone che "chiunque commette un reato nel territorio dello Stato è punito secondo la legge italiana". Il comma 2 della stessa norma, con evidente *ratio* esplicativa, prevede che il reato si considera commesso nel territorio dello Stato quando è ivi avvenuta in tutto o in parte l'azione o l'omissione che lo costituisce, ovvero vi si è verificato il conseguente evento.

L'articolo 4 comma 2 c.p. individua la nozione di "territorio dello Stato" con riferimento al territorio della Repubblica e a ogni altro luogo soggetto alla sovranità statale, incluse le navi e gli aeromobili italiani ovunque ubicati, salvo quanto diversamente disposto dal diritto internazionale. La ragione giustificativa della previsione contenuta nel comma 2 dell'articolo 6 c.p. si è rinvenuta nell'esigenza di prevenire gli inconvenienti pratici generati da una fattispecie criminosa che si dipani attraverso territori di differenti nazioni, occorrendo individuare quel frammento dell'*iter criminis* cui accordare valore di prevalenza ai fini della localizzazione del reato. La soluzione adottata dal legislatore del '30, nell'ottica dell'estensione della potestà punitiva nazionale a fatti connotati da un generico collegamento con il territorio di riferimento, si è concretata nella cd. tesi dell'ubiquità. Nella specie, si è ricondotta sotto la previsione di reato commesso nel territorio dello Stato tanto l'ipotesi in cui sia ivi stata posta in essere la condotta antigiuridica positiva o negativa (teoria soggettiva), quanto nel caso in cui in tale ambito spaziale si sia generato l'evento offensivo (tesi oggettiva). Consolidatasi la tesi dell'ubiquità, gli sforzi ermeneutici si sono concentrati sull'esatta individuazione della porzione criminosa idonea a radicare nel territorio italiano la giurisdizione penale e la conseguente legittimazione alle indagini, anche al fine di evitare la lesione delle competenze di altri ordinamenti. All'uopo, con riferimento alla definizione del concetto di condotta, si individuano diverse tesi:

a) la tesi estensiva, che propugna un concetto lato di azione penalmente rilevante, comprensivo di tutti e qualsiasi atti di esternazione dell'*iter crimi-*

nis, al fine di estendere quanto più è possibile l'applicazione della legge italiana;

b) la tesi restrittiva, che delimita rigidamente il numero degli atti criminosi suscettibili di fondare la giurisdizione italiana, in omaggio alle limitazioni di sovranità imposte ex articolo 10 Cost. Si sono così consolidati diversi criteri utili per l'esatta individuazione della porzione di reato ex articolo 6 c.p. Taluni autori, ritenendo insufficiente la mera ideazione in Italia del reato, richiedono la realizzazione almeno di un atto esecutivo, seppure interpretato in senso lato. Su opposti lidi interpretativi si collocano coloro che richiedono il *minimum* del tentativo ai fini del radicamento della potestà punitiva italiana. Altra tesi, da molti ritenuta assorbente, ritiene sufficiente che nel nostro territorio vi sia stata una mera manifestazione esteriore del proposito criminoso, la punibilità discendendo non dall'illiceità del singolo atto, ma dall'inscindibilità del reato commesso. Così, anche in materia di concorso di persone nel reato, di reato permanente e abituale, oltre che di reato a consumazione istantanea, una certa giurisprudenza è giunta a ritenere che "la parte di azione che determina la punibilità del reato secondo la legge italiana non deve necessariamente presentare quei caratteri di univocità ed idoneità richiesti per la punibilità del tentativo, rilevando tutti i momenti dell'azione che portano all'evento". Pertanto, una volta individuata la condotta tipica del reato, il *locus commissi delicti* sarà il territorio nazionale qualora ivi sia stata posta in essere anche una mera parte iniziale della condotta ovvero il primo degli atti tipici della stessa. Il novero dei reati rispetto ai quali l'individuazione del *locus commissi delicti* appare di maggiore problematicità è quella dei delitti informatici, cioè di quei delitti realizzati per il tramite di strumenti telematici capaci di vanificare i confini fisici tra i diversi Stati. Particolare attenzione meritano i reati d'ingiuria e diffamazione on line di cui agli articoli 594 comma 2 e 595 comma 1 c.p., la cui configurabilità è stata esaminata in riferimento alle locuzioni "(...) mediante comunicazione telegrafica o telefonica, o con scritti o disegni (...)" e "(...) comunicando con più persone (...)". Nella specie, quanto all'ipotesi di ingiuria consumata via internet, si è ritenuto che le comunicazioni telematiche non siano assimilabili a quelle telegrafiche o telefoniche, ma debbano essere ricondotte nell'alveo di un concetto ampio di "scritto" o "disegno". Con riguardo alla fattispecie di diffamazione *on line*, la giurisprudenza la riconduce alla previsione aggravata di cui all'articolo 595 comma 3 c.p., in quanto commessa con "altro mezzo di pubblicità" rispetto a quello della stampa, seppur dotato di analoghe potenzialità

lesive. Ciò detto, di particolare interesse risulta la concreta modalità di individuazione del cd. "rapporto di comunicazione", intercorso il quale il reato di diffamazione si consuma.

Per una prima impostazione, la diffamazione *on line* si consuma mediante la mera immissione di messaggi offensivi in un determinato sito web, reputandosi sufficiente la diffusione generalizzata e l'accessibilità ad un pubblico indeterminato dei dati offensivi: a nulla rileva che la loro effettiva percezione resti subordinata all'iniziativa volontaria dei destinatari (es: attivazione delle procedure di accesso, utilizzo dei motori di ricerca ecc.). Di qui, l'individuazione del momento consumativo del reato nell'instaurazione di una relazione comunicativa con una pluralità indeterminata di terzi estranei, diversi dal soggetto passivo. La tesi *de qua*, quindi, inquadra la diffamazione nell'alveo dei reati cd. di mera condotta, consumandosi la stessa all'atto dell'immissione dei dati nella rete, prescindendosi dall'effettiva conoscenza da parte dei destinatari.

Su opposti fortilizi interpretativi si colloca la giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione, la quale ha ritenuto la diffamazione un reato di evento: essa si consumerebbe nel momento in cui il terzo percepisce l'espressione offensiva. Nell'ipotesi in cui il disvalore penale del fatto si dipani attraverso la rete, l'evento appare ben differenziato rispetto alla condotta, realizzandosi prima l'inserimento *on line* dei dati lesivi, cui segue l'evento percettivo delle informazioni da parte dei terzi utenti. Una volta che il messaggio lesivo sia stato percepito anche sul territorio nazionale (presuntivamente o effettivamente), si radica quindi la giurisdizione italiana, prescindendosi dal luogo in cui il dato informatico sia stato realmente posto in essere e diramato attraverso la rete. È questa una conseguenza della vanificazione delle distanze spazio-temporali da parte delle nuove tecnologie informatiche. Diverso è invece il problema dell'esatta individuazione della frazione di giurisdizione che spetta al giudice nazionale, cioè il criterio attributivo della competenza territoriale. All'uopo, deve considerarsi che la rete risulta accessibile da qualunque parte del territorio nazionale, per cui dovrà individuarsi il luogo dove proprio la persona offesa ha esplorato il sito diffamatorio: si ritiene che operino, in tal senso, le presunzioni relative al luogo di residenza o domicilio o dimora della persona offesa' (cfr. Cass. Pen., Sez. V, 25 luglio 2006, n. 25875, Sez. I, 15 marzo 2011, n. 16307). L'adesione alla tesi che attribuisce alla diffamazione natura di reato di evento può generare diversi problemi applicativi, come ad esempio nell'ipotesi in cui gli effetti negativi di una medesima condotta si manifesti-

no nel territorio di diversi paesi: ebbene, in tal caso dovranno operare le norme poste a presidio del divieto del *ne bis in idem*.

Con maggiore sforzo di sintesi, la Suprema Corte ha privilegiato la tesi della diffamazione *on line* quale reato di evento che radica la giurisdizione nazionale, conformemente al criterio dell'ubiquità di cui all'articolo 6 comma 2 c.p., ogniquale il dato lesivo è accessibile dalle tecnologie site in territorio italiano ed il terzo utente sia effettivamente in grado di percepirlo. Infatti, secondo i supremi magistrati "il giudice italiano è competente a conoscere della diffamazione compiuta mediante l'inserimento nella rete telematica di frasi offensive e/o immagini denigratorie, anche nel caso in cui il sito web sia stato registrato all'estero e purché l'offesa sia stata percepita da più fruitori che si trovino in Italia; invero, in quanto reato di evento, la diffamazione si consuma nel momento e nel luogo in cui i terzi percepiscono l'espressione ingiuriosa" (cfr. Cass. Pen., Sez. V, nn. 00/4741 e 06/25875, Sez. II, n. 08/36721).

1 R. Garofoli, *Manuale di diritto penale*, parte generale, *Nel Diritto*, 2013, pag. 356 ss., e *Le Nuove Tracce*, Penale, *Nel Diritto*, 2012, pag. 231 ss.

Giuseppina Romano

### Il sequestro conservativo nel procedimento penale in riferimento alla posizione processuale della parte civile.

Il sequestro conservativo è un provvedimento di natura cautelare, volto a garantire che non vengano meno le garanzie per il pagamento della pena pecuniaria, delle spese del procedimento e di ogni altra somma dovuta all'erario dello Stato, nonché, volto a garantire il pagamento delle obbligazioni civili derivanti dal reato. Esso consiste nella sottrazione di una determinata *res* alla libera disponibilità dell'imputato o del responsabile civile, mediante la sottoposizione del bene stesso a un vincolo reale, temporaneo o definitivo. La necessità di far ricorso, in sede processuale, a siffatti provvedimenti di carattere cautelare e provvisorio, si spiega in ragione del fatto che il procedimento penale - realizzandosi secondo la famosa definizione di Conso, mediante il perfezionamento di "una serie di fattispecie complesse a formazione successiva" - perviene alla sua conclusione dopo un lasso di tempo assai lungo, nel corso del quale, è frequente il verificarsi di eventi pregiudizievole che possono aggravare la lesione dell'interesse giuridico a protezione del quale l'azione

penale è esercitata, ovvero possono rendere praticamente inutile la comminatoria finale della pena. Di qui la necessità di adottare misure patrimoniali dirette ad anticipare gli effetti della decisione finale: si configura così la tutela preventiva dei crediti derivanti da reato. Fatte queste doverose premesse, si può affermare, da un punto di vista finalistico, la funzione "strumentale" delle cautele patrimoniali penali - che è quella di aumentare la possibilità di soddisfacimento degli interessi giuridicamente tutelati, incidendo sul patrimonio dell'obbligato - nonché la provvisorietà delle stesse - in quanto destinate ad operare fino alla emanazione del provvedimento definitivo. Intervenendo quest'ultimo, il sequestro conservativo non ha più ragione di esistere, venendo da quello assorbito. L'esigenza di assicurare il soddisfacimento delle obbligazioni civili derivanti da reato, siano esse di natura privatistica ovvero riconducibili ad interessi di carattere pubblico, è da sempre presente all'attenzione del legislatore italiano. Peraltro, la prima forma di riconoscimento si ha già nel codice di rito del 1913, ove tale esigenza era soddisfatta ricorrendo al sequestro dei "beni mobili dell'imputato o del condannato". In tale corpo normativo si introdusse uno strumento cautelare nuovo, quale era, per l'appunto, il sequestro conservativo. Nella medesima prospettiva ideologica si pose anche il sistema delle misure patrimoniali disegnato dal Codice Rocco, con alcune importanti novità, quali la legittimazione esclusiva del pubblico ministero per la presentazione della relativa istanza, con contestuale soppressione dell'iniziativa cautelare in capo alla parte civile. Peraltro, il legislatore del 1930, accanto al sequestro conservativo affiancò una serie di ulteriori istituti: si trattava dell'azione revocatoria, del privilegio speciale sul materiale tipografico, della cauzione e della malleveria. Tale pluralità di istituti sarebbe venuta meno solo con l'entrata in vigore del Codice di rito del 1988, allorché si scelse di individuare nel sequestro conservativo la misura principale - se non esclusiva - per la garanzia delle obbligazioni civili derivanti da reato e vantate nei confronti dell'imputato tanto dall'amministrazione statale che dalle parti offese. L'articolo 316 del c.p.p. vigente stabilisce, infatti, che il sequestro conservativo può essere chiesto oltre che dal pubblico ministero anche dalla parte civile nelle forme e nei modi previsti per la pubblica accusa. Più precisamente la parte civile, ove vi sia "fondata ragione di ritenere che manchino o si disperdano le garanzie delle obbligazioni civili derivanti da reato" (ex articolo 185 c.p.), in ogni stato e grado del processo di merito, può chiedere il sequestro conservativo dei beni mobili o immobili dell'imputato o delle somme o

cose a lui dovute, nei limiti in cui la legge ne consente il pignoramento. Presupposto oggettivo indefettibile della misura in esame è la pignorabilità dei beni o crediti dell'imputato, alla stregua delle norme contenute nel Codice di procedura civile e nelle leggi speciali. La funzione dell'istituto cautelare è quella di tutelare e garantire nel tempo le pretese risarcitorie della parte lesa nel processo penale, attraverso l'apposizione di un vincolo reale sui beni sottoposti a sequestro. Corre l'obbligo, a carico della parte civile, di precisare a pena di inammissibilità della richiesta, se quest'ultima sia riferita solo ai beni mobili o ai crediti nonché se riguardi solo i beni nella disponibilità dell'imputato o anche beni detenuti da terzi (Tribunale di Nocera Inferiore, 18 novembre 2002, fonti: Giur. merito, 2005, 9, 1916). Competente a decidere è il "giudice che procede" che va individuato in quello che, sebbene abbia già proceduto, abbia ancora materialmente a disposizione gli atti del fascicolo. Stabilisce il terzo comma dell'articolo 316 c.p.p. che il sequestro disposto su richiesta del pubblico ministero giova anche alla parte civile. Si parla, in tal senso, di "efficacia estensiva" del sequestro conservativo. Tuttavia, il pubblico ministero non è legittimato a chiedere il sequestro conservativo per somme dovute a titolo di risarcimento danno in favore della parte civile, essendo l'organo dell'accusa facultato, sul punto, unicamente a chiedere la misura cautelare solo per ragioni di credito endo-processuale e cioè a garanzia del pagamento della pena pecuniaria, delle spese del procedimento e di ogni altra somma dovuta all'erario (Cass. Pen., Sez. V, 14, 10 maggio 2000, n. 2686). Il fatto che la misura patrimoniale concessa su richiesta del pubblico ministero giovi anche alla parte civile, va inteso nel senso che, sui beni assoggettati a vincolo di indisponibilità a seguito del sequestro chiesto dalla parte pubblica, la parte civile può, a sua volta, chiedere la misura cautelare conservativa per il soddisfacimento - subordinatamente a quello dell'erario dello Stato - delle proprie ragioni creditorie civili conseguenti al reato (Cass. Pen., Sez. V, 14 aprile 2000). Detta efficacia estensiva si esplica, inoltre, solamente ove il valore (dei beni sequestrati) eventualmente ecceda quello dei crediti fatti valere dall'erario: tuttavia la necessità e l'adeguatezza della misura, nel caso in cui richiedente sia il pubblico ministero, deve essere vagliata dal giudice esclusivamente in riferimento ai soli crediti dello Stato essendo impropria qualsiasi valutazione relativa ai crediti vantati dalla parte civile. Per effetto di questa importante garanzia patrimoniale, i crediti vantati dal danneggiato dal reato, costituitosi parte civile, si considerano privilegiati, rispetto ad ogni altro credito non privi-

legiato di data anteriore e ai crediti sorti posteriormente, salvi, in ogni caso, i privilegi stabiliti a garanzia del pagamento dei tributi. Presupposti normativi per l'adozione del provvedimento cautelare sono il cd. e il *fumus boni iuris*, vale a dire, la presenza di elementi sufficienti da considerare fondata la richiesta della parte civile e il cd. *periculum in mora* ovvero un rischio effettivo di pregiudizio per il diritto di credito del legittimato attivo. Soprattutto tale ultimo concetto si profila di particolare interesse, stante le continue oscillazioni giurisprudenziali che si registrano sul punto. Come è noto, secondo un primo filone, il *periculum* può essere integrato dalla sola condizione di inadeguatezza del patrimonio dell'imputato rispetto all'entità delle pretese creditorie, indipendentemente da un comportamento di quest'ultimo volto a disperdere i propri beni (Cass. Pen., Sez. V, 26 settembre 2008, n. 43246, Rv 241933; Cass. Pen., Sez. II, 14 febbraio 2007, n. 12907, Rv 236387). Secondo un diverso orientamento, che negli ultimi tempi si era andato sempre più consolidando, il pericolo andrebbe invece apprezzato "in relazione a concreti e specifici elementi riguardanti, da un lato, l'entità del credito e la natura del bene oggetto del sequestro e, dall'altro, la situazione di possibile depauperamento del patrimonio del debitore da porsi in relazione con la composizione del patrimonio, con la capacità reddituale e con l'atteggiamento in concreto assunto dal debitore medesimo" (Cass. Pen., Sez. V, febbraio 2010, n. 11291, Rv 246367; Cass. Pen., Sez. III, 30 aprile 2009, n. 26559, Rv 244371; Cass. Pen., Sez. IV, 26 ottobre 2005, n. 111, Rv 232624). La Cassazione, tuttavia, è tornata nuovamente ad affermare l'opposto principio, reputando sufficiente la mera sproporzione fra il credito vantato dalla parte civile e il patrimonio dell'imputato. Si veda in particolare quanto sostenuto da Cass. Pen., Sez. VI, 26 novembre 2010, n. 43660 secondo cui "coerentemente alle finalità della misura, l'insorgenza dell'esigenza cautelare può di conseguenza (come avverte autorevole dottrina) essere ravvisata: a) in relazione all'inadeguatezza del patrimonio dell'imputato rispetto all'ammontare dei crediti da reato e alla conseguente necessità di costituire un privilegio a favore dei creditori privati; a1) in relazione, in alternativa, all'insufficienza di quel medesimo patrimonio nei riguardi di una più vasta massa di creditori e alla necessità perciò di costituire un privilegio a favore dei crediti da reato; ovvero b) quando sorga un rischio di diminuzione-dispersione delle garanzie patrimoniali, capace di determinare, in riferimento ai medesimi parametri indicati sub a) e sub a1), l'esigenza di un vincolo reale idoneo ad assicurarne la conservazione". Ad ogni modo, al di là dell'op-



zione ermeneutica che si voglia ritenere preferibile, in tempi più recenti, la Cassazione ha affermato che è sufficiente che si proceda ad un "giudizio prognostico che faccia fondatamente ritenere che le garanzie possano in futuro venire a mancare o essere disperse sia a causa di eventi indipendenti dalla volontà del debitore sia a causa di comportamenti, più strettamente addebitabili al debitore, atteso che il legislatore ha voluto coprire tutta la possibile gamma di ipotesi che, in astratto, potrebbero portare alla perdita delle garanzie (Cass. Pen., Sez. II, 26 gennaio 2011, n. 6973), avendo avuto l'obiettivo primario di garantire e comunque proteggere il credito dell'erario e dei privati (Cass. Pen., Sez. II, 14 giugno 2012, n. 25520). Per quanto riguarda l'altro requisito, il cd. *fumus bonis iuris*, la Suprema Corte ha stabilito che il suo accertamento giudiziale "va operato in concreto, avendo riguardo non alla sola pendenza del procedimento penale e alla sussistenza delle imputazioni, quindi all'astratta configurabilità del diritto di credito del richiedente, ma anche a tutti gli altri elementi già acquisiti, al momento della pronuncia della misura cautelare" (Cass. Pen., Sez. IV, 17 maggio 1994, fonti: Cass. Pen., 1995, 3457 (s.m.), Mass. Pen. Cass., 1995, fasc. 11, 54) senza però "che occorra scendere all'apprezzamento sugli indizi di colpevolezza cui collegare la probabilità di pronuncia sfavorevole per l'imputato" (Cass. Pen., Sez. V, 15 aprile 1992, fonti: Cass. Pen., 1993, 142) e "senza alcuna possibilità di apprezzamento in ordine alla fondatezza dell'accusa e alla probabilità di una pronuncia sfavorevole per l'imputato" (Cass. Pen., Sez. III, 7

novembre 1990, fonti: Cass. Pen., 1991, II, 757). Il diritto di credito vantato dalla vittima del reato, ritualmente costituitasi parte civile, riceve, infine, ampia e formale tutela anche nei confronti dei terzi. Sul punto, a fronte di un risalente indirizzo interpretativo secondo cui il sequestro conservativo non può essere applicato con riguardo a beni appartenenti a terzi, ne è succeduto un altro secondo il quale "ai fini dell'appartenenza di beni mobili o immobili all'imputato evocata dall'articolo 317 c.p.p., non rileva la loro formale intestazione, ma la circostanza che l'imputato ne abbia la disponibilità *uti dominus*, indipendentemente dalla titolarità apparente in capo a terzi (Cass. Pen., Sez. II, 15 ottobre 2010, n. 44660), posto che possono essere oggetto della cautela patrimoniale sia i beni intestati a terzi in forza di un atto di donazione, stante l'inopponibilità al creditore danneggiato dal reato degli atti a titolo gratuito posti in essere dall'imputato (Cass. Pen., Sez. II, 19 dicembre 2008, n. 2386), sia i beni in proprietà dei terzi che abbiano acquistato in mala fede o quando vi sia simulazione del contratto di acquisto (Cass. Pen., Sez. II, 19 dicembre 2008, n. 3810). Del resto la possibilità di colpire anche i beni allocati presso la disponibilità dei terzi si evince dal combinato disposto degli articoli 317 c.p.p. comma 3, 520 c.p.c., comma 2 e 678 c.p.c., nella forma del pignoramento presso terzi disciplinato dal c.p.c. In perfetta consonanza con quanto appena statuito, la I Sez. Pen. della Suprema Corte nella sentenza n. 24092 del 26 maggio 2009 ha statuito che "il sequestro conservativo sulle somme depositate in un conto corrente bancario

cointestato all'imputato e a persona estranea al reato non può riguardare l'intero ammontare del denaro depositato, dovendosi presumere la contitolarità fra gli intestatari del conto, salva la prova positiva dell'esclusiva proprietà delle somme da parte dell'imputato". È comunque prevista la possibilità a favore del terzo di far accertare, mediante incidente di esecuzione, l'esistenza delle condizioni di permanente validità del diritto, costituite dall'antiorità della trascrizione del relativo titolo rispetto al provvedimento ablatorio e dalla propria situazione di buona fede, intesa come affidamento incolpevole e come mancanza di colpevole adesione ai successivi passaggi di proprietà sul bene su cui è stata scritta la garanzia ipotecaria. Proprio al fine di evitare che si verifichi quanto appena esposto, il sequestro conservativo deve essere eseguito, per un verso, mediante la trascrizione del vincolo presso la conservatoria dei registri immobiliari; per altro verso, l'ordinanza che applica la misura cautelare deve indicare in modo puntuale e preciso gli estremi dell'immobile da vincolare, pena la nullità della nota di iscrizione ai sensi del combinato disposto degli articoli 2665, 2659 n. 4 e 2826 c.c. Unico limite al soddisfacimento delle pretese risarcitorie avanzate dalla vittima del reato, ritualmente e legittimamente costituitasi parte civile, si delinea nell'ipotesi di fallimento dell'autore del reato. Il sequestro conservativo infatti, in quanto misura strumentale e prodromica ad una esecuzione individuale nei confronti del debitore *ex delicto*, deve farsi rientrare nell'area di operatività del divieto di cui all'articolo 51 L.F. secondo cui "dal giorno della dichiarazione di fallimento nessuna azione individuale esecutiva può essere iniziata o proseguita sui beni compresi nel fallimento", palesandosi una sostanziale identità funzionale con l'omologo sequestro civile, che dottrina e giurisprudenza ritengono pacificamente non esperibile in costanza di fallimento. Di talché, sulla scorta di tale principio ermeneutico, i giudici di piazza Cavour a sezioni unite hanno affermato, da un lato, l'inefficacia del sequestro di cui all'articolo 316 c.p.p. qualora sia disposto in pendenza di fallimento, anche se il reato è stato commesso prima dell'apertura della procedura concorsuale, dall'altro lato, la caducazione della misura qualora il fallimento intervenga successivamente, siccome non è giustificabile il mantenimento di un sequestro conservativo in presenza dell'acquisizione fallimentare dei beni, che garantisce in modo eguale tutti i creditori, senza compromettere l'interesse di eventuali rivendicanti, che potranno far valere i loro diritti nei modi, nei tempi e nelle forme previste dal processo fallimentare (Cass. Pen., Sez. Un., 24 maggio 2004, n. 29951).

Laddove ricorrano tali condizioni, osserva sempre la Corte, sarà premura del curatore fallimentare chiedere la revoca del sequestro conservativo, ottenuto nei confronti del fallito dalla parte civile costituita in un procedimento penale prima della dichiarazione di fallimento, indipendentemente dal fatto che il fallito all'epoca del sequestro non versasse in stato di insolvenza e che il sequestro sia posto a garanzia dei crediti privilegiati. In conclusione il sequestro conservativo, così come disciplinato dal codice penale vigente, si rivela un istituto di sicuro pregio scientifico, uno strumento di tutela fondamentale per la vittima del reato che ha così la possibilità di salvaguardare le proprie pretese creditorie nel processo penale, nonostante il trascorrere del tempo e nonostante tutti gli eventi pregiudizievoli che nel corso dello stesso si possono verificare siano essi addebitabili o meno all'imputato. Una garanzia tangibile quella offerta alla parte civile - che a differenza del p.m. può chiedere il sequestro conservativo anche sui beni del responsabile civile - e che ben converge con il rilievo sempre più importante che questa parte sta assumendo a livello processuale anche alla luce della normativa e della giurisprudenza comunitaria.

Valeria Tevere

### Molte ombre e poche luci nella nuova riforma dell'espropriazione presso terzi.

Con la legge 24 dicembre 2012 n. 228 (c.d. legge di stabilità 2013), pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 302 del 29 dicembre 2012, il legislatore ha apportato ulteriori modifiche al processo civile. In particolare, il comma 20 della predetta legge ha introdotto delle novità nel procedimento di espropriazione presso terzi. La *ratio* della novella è stata quella di ridurre i tempi delle procedure civili, anche attraverso l'incentivazione degli strumenti informatici. Ciò risulta ormai necessario, anche alla luce dell'imminente avvio del processo civile telematico dal 2014<sup>1</sup>. Al centro delle preoccupazioni del legislatore della "Vigilia di Natale" vi è l'idea di dover preservare il tempo, quale "bene della vita", nel processo, al fine di garantire il diritto fondamentale di difesa (articolo 24 Cost.) ed i principi del giusto processo (articolo 111 Cost.). Tuttavia, sebbene gli intenti, prefissati nella riforma siano lodevoli, ad una prima lettura del testo normativo, le scelte legislative introdotte, limitatamente all'espropriazione presso terzi, appaiono insoddisfacenti. La novella presenta, infatti, molte criticità. *In primis*, discutibile

è la scelta del legislatore di effettuare una riforma di diritto processuale civile tramite l'introduzione di norme in una legge di stabilità finanziaria. Del resto ciò è frutto ormai di un trend del legislatore sempre più frequente, il quale, per ragioni di convenienza e celerità, nel processo di formazione delle leggi, predilige ricorrere a "leggi-contenitore" disciplinanti i più svariati ambiti. Ciò, invero, determina normative disorganiche e poco meditate. Agli occhi dell'operatore del diritto, quindi, la riforma dell'espropriazione presso terzi presenta aspetti problematici di non poco conto. Per quanto riguarda gli aspetti formali, il legislatore ha introdotto la previsione dell'utilizzo della posta elettronica certificata, sia nell'atto di pignoramento (articolo 543 n. 3 c.p.c.), che nella dichiarazione del terzo (articolo 547 c.p.c.). Si discute in dottrina sulle conseguenze della mancata indicazione della PEC nell'atto di pignoramento. Invero, ad avviso di alcuni autori, il pignoramento sarebbe ugualmente valido, non ricorrendo un'ipotesi di nullità ex articolo 156 c.p.c., né tale indicazione farebbe venir meno il diritto del terzo ad effettuare la dichiarazione in via telematica<sup>2</sup>. Problemi più rilevanti si pongono per le modifiche sostanziali della riforma, relative ai nuovi articoli 548 e 549 c.p.c. Per quanto concerne l'articolo 548 c.p.c., esso è rubricato "mancata dichiarazione" mentre il novellato articolo 549 c.p.c. è rubricato "contestata dichiarazione del terzo". Nella previgente normativa l'articolo 548 c.p.c. disciplinava, invece, sia la mancata che la contestata dichiarazione. Il legislatore del 2012 ha inteso distinguere le due ipotesi. Orbene, l'articolo 548 c.p.c. prevede due soluzioni, in caso di mancata dichiarazione, in base alla natura dei crediti per cui si procede. Se si tratta di crediti impignorabili, ex articolo 545 c.p.c., commi 3 e 4 (vale a dire le sole retribuzioni corrisposte da privati) i crediti *de quibus*, si considereranno "non contestati" se il terzo non compare. È da rammentare che quest'ultimo, per consolidata giurisprudenza, non è una parte del processo, ma rappresenta un ausiliario del giudice (*ex multis*, Cass. Civ., 5 giugno 2007, n. 13069). Tuttavia, con la disposizione *de qua*, in pratica, diverrebbe *ipso iure* l'effettivo debitore. Il legislatore ha introdotto, quindi, una *fictio iuris*: il silenzio serbato dal terzo equivale ad una dichiarazione positiva e ad un suo riconoscimento del debito. Invero, l'articolo 548 c.p.c. non rappresenta la prima norma che prevede una "finezza" giuridica. Anche l'articolo 499 c.p.c., infatti, prevede la c.d. *ficta confessio*, del debitore, quando ci sono interventi di creditori, non muniti di titolo esecutivo. Essa opera nel modo seguente. All'udienza di comparizione, il debitore deve dichiarare quali dei crediti, per i quali hanno

avuto luogo gli interventi, egli intenda riconoscere. Se il debitore non compare si intendono riconosciuti tutti i crediti per i quali hanno avuto luogo gli interventi in assenza di titolo esecutivo. Il riconoscimento rileverà, comunque, ai soli effetti dell'esecuzione. È stato altresì rilevato che, il vigente articolo 548 c.p.c. ha ulteriormente valorizzato il principio di non contestazione che diverrebbe la "nuova frontiera del diritto processuale". Il suddetto principio è ispirato da esigenze di celerità processuale ed è stato già espressamente riconosciuto, nel sistema processuale civile, a seguito della legge n. 69/2009, nell'articolo 115 c.p.c. collegato, tuttavia, al principio dispositivo delle parti ("il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti o dal pubblico ministero nonché "i fatti non specificamente contestati" dalla parte costituita"). Con la norma in esame, invece, sarebbe riferito ad un terzo e non più ad una parte. Secondo alcuni, inoltre, il principio di non contestazione farebbe mutare la stessa natura del pignoramento presso terzi, da fattispecie a formazione progressiva, che si perfeziona con la dichiarazione di terzo, a fattispecie istantanea. Tale argomento invero non appare convincente, perché sminuirebbe nella procedura esecutiva presso terzi la dichiarazione del terzo. Il meccanismo della non contestazione dei crediti, introdotto servirebbe, invece, a responsabilizzare ed a sanzionare comportamenti poco diligenti del terzo. Per quanto concerne la seconda ipotesi, disciplinata all'articolo 548 c.p.c., relativa "agli altri crediti", il giudice fisserà con un'ordinanza un'udienza successiva. Se il terzo non compare nemmeno alla nuova udienza, il giudice dell'esecuzione considererà il credito pignorato non contestato e opererà il meccanismo della *fictio*. È da rilevare, tuttavia, che la norma non contempla l'ipotesi della dichiarazione pervenuta a mezzo raccomandata o per posta elettronica. C'è quindi una lacuna normativa che invero sarebbe risolvibile in via interpretativa, con l'individuazione della *ratio legis*. Il legislatore, infatti, con la norma *de qua*, ha voluto che il giudice constati direttamente il comportamento del terzo in udienza, considerato che la dichiarazione del terzo, generalmente, è resa al creditore procedente che potrebbe anche tacere o essere mendace sulla stessa. Per queste ragioni il legislatore ha previsto che la verifica del comportamento del terzo sia posta all'attenzione diretta del giudice dell'esecuzione. Inoltre, una parte della dottrina ha rilevato un ulteriore profilo di criticità della disposizione in esame, nella parte in cui essa prevede solo che sia notificata l'ordinanza al terzo almeno dieci giorni prima dell'udienza, senza statuire anche sul previo avvertimento delle conse-

guenze della sua mancata comparizione, a differenza di altre procedure, come il giudizio di cognizione (articolo 163, III comma, n. 7, c.p.c.) o la procedura di sfratto (articolo 660, I comma, c.p.c.). Questa dottrina<sup>3</sup> vi ravviserebbe, e la censura non sembra infondata, un profilo di illegittimità costituzionale nella formulazione dell'articolo 548, comma 3, c.p.c., con violazione degli articoli 3, 24 e 111 Cost. Infine profili problematici pone anche l'ultimo comma dell'articolo 548 c.p.c. La norma non appare molto chiara. Essa prevede, infatti, la possibilità per il terzo di impugnare l'ordinanza di assegnazione dei crediti con le modalità di cui all'articolo 617 c.p.c., comma 1, se prova che non ne abbia avuto tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione, o per caso fortuito o forza maggiore. Il dubbio interpretativo è se oggetto della conoscenza sia l'ordinanza di crediti (e non anche di cose) o il pignoramento. Ad un'interpretazione letterale, il legislatore sembrerebbe riferirsi all'ordinanza. Tuttavia ciò comporterebbe una minore tutela del terzo rispetto al debitore eseguendo in quanto questi sarebbe limitato a ricorrere all'opposizione agli atti esecutivi solo se provi di non aver avuto tempestiva conoscenza. Sarebbe quindi più logico riferire la disposizione *de qua* alla conoscenza del pignoramento, atto introduttivo del processo esecutivo. L'attuazione della riforma inoltre pone dei problemi con riguardo ad alcune tipologie di crediti impignorabili. La prima *species* di credito impignorabile problematica è il credito di lavoro. Si tratta di un credito periodico, in relazione al quale al giudice dell'esecuzione è rimessa la determinazione della quota mensile che può essere assegnata al creditore. Difficile, infatti, sarebbe la determinabilità in concreto della quota pignorabile, in caso di mancata dichiarazione. A tal riguardo la giurisprudenza di merito è orientata per l'emanazione di un'ordinanza con cui rimettere al terzo la determinazione periodica della somma da assegnare, previa determinazione degli eventuali criteri (ad esempio un quinto della retribuzione al netto delle trattenute obbligatorie ed al lordo delle cessioni volontarie). Invero, si potrebbero porre dubbi sull'effettiva eseguibilità del titolo, per la sua indeterminatezza. Anche per i crediti pensionistici, la cui impignorabilità è rilevabile d'ufficio (Cass. Civ., 11 giugno 1999, n. 5761) si pongono le stesse problematiche dei crediti di lavoro. Per quanto poi concerne i crediti degli enti pubblici, ai sensi dell'articolo 159 del D.lgs. n. 267/2000 (TUEL), in caso di omessa dichiarazione del terzo, deve ritenersi l'esistenza di somme pignorabili. Pertanto il giudice provvederà all'ordinanza di assegnazione. Ma ciò potrebbe poi far sorgere problemi tra tesorerie e

l'ente locale. Anche per i crediti, nei confronti del Ministero della Giustizia e della Banca d'Italia, ai sensi dell'articolo 11 della legge n. 181/2008 (legge Pinto) emergono le stesse questioni. Per quanto, inoltre, concerne la novella dell'articolo 549 c.p.c. rubricato non più "accertamento dell'obbligo del terzo" ma "contestata dichiarazione del terzo", occorre rilevare quanto segue. La disposizione *de qua* statuisce che se sulla dichiarazione sorgono contestazioni, il giudice dell'esecuzione le risolve, "compiuti i necessari accertamenti", con ordinanza. L'ordinanza produce effetti ai fini del procedimento in corso e dell'esecuzione fondata sul provvedimento di assegnazione ed è impugnabile nelle forme e nei termini di cui all'articolo 617 c.p.c. Invero, dalla lettura della norma, ci si rende conto che il giudizio di accertamento dell'obbligo del terzo non sia del tutto scomparso bensì si sia trasformato: da giudizio di cognizione pieno, su sospensione del processo esecutivo, esso rappresenterebbe ora solo una "coda" di contestazione del provvedimento emesso dal giudice dell'esecuzione, a seguito di procedura esecutiva definitiva, sotto la forma dell'opposizione agli atti esecutivi. La previsione normativa *de qua*, del resto, è espressione ormai di una tendenza alla sommarizzazione ed all'incentivazione di "tutele differenziate", con la riduzione delle "parentesi cognitive" o meglio con lo spostamento dell'attività cognitiva nello stesso processo esecutivo. Ciò comporta una definizione della procedura con un'ordinanza e non più con una sentenza. Tuttavia, l'ordinanza, sebbene non abbia i crismi del giudicato, può comunque acquistare una sua stabilità, laddove operino le preclusioni per l'impugnazione ex articolo 617 c.p.c. A ben vedere, il legislatore ha riprodotto, in tale norma, il meccanismo dell'articolo 512 c.p.c., relativo alle contestazioni in sede di riparto dell'espropriazione immobiliare. Occorre invero evidenziare le dovute differenze: mentre la controversia ex articolo 512 c.p.c. attiene alla fase conclusiva del processo esecutivo immobiliare, la contestazione ex articolo 549 c.p.c. si riferisce all'oggetto presupposto del processo esecutivo, cioè il debito del terzo verso il debitore esecutato. Pertanto, qualora il giudice accerti l'insussistenza dello stesso pronuncerà un'ordinanza di ineseguibilità del processo. L'articolo 549, inoltre, pone un ulteriore profilo problematico con la formula "compiuti i necessari accertamenti". Si tratta di capire quali poteri istruttori siano nella disponibilità del giudice dell'esecuzione. La formula rievoca alla mente, per la sua genericità, l'espressione dell'articolo 38 c.p.c. "assunte sommarie informazioni". La giurisprudenza ritiene, tuttavia, che, data la natura sommaria della fase esecutiva, il giudice



non possa assumere tutti i mezzi di prova a disposizione del giudizio di cognizione, dovendo la sua attività limitarsi all'acquisizione di prove documentali oppure alla richiesta di chiarimenti al terzo. Il suddetto principio è stato affermato dalla Suprema Corte con la sentenza Vittoria a Sezioni Unite n. 11066/2012 e successivamente confermato dalla stessa giurisprudenza di legittimità (*ex multis* Cass. Civ., n. 12259/2009). Il potere del giudice dell'esecuzione dovrà essere necessariamente più limitato - consideriamo che già c'è un titolo esecutivo alla base e quindi un diritto di credito nei confronti del debitore esecutato - altrimenti il giudizio dell'esecuzione si tramuterebbe in un giudizio di cognizione.

Ciò del resto urterebbe con la *ratio* semplificativa della riforma. Per quanto concerne poi i soggetti legittimati a proporre l'opposizione, ex articolo 617 c.p.c., nessun dubbio si pone per la *legittimatio* del creditore, ai sensi dell'articolo 100 c.p.c. Qualche dubbio, invece, rileva in ordine al terzo, in quanto non è parte. Tuttavia in passato era stata a questi riconosciuta tale facoltà nell'ipotesi specifica in cui ometteva di dichiarare un precedente pignoramento per fatto a lui non imputabile (Cass. Civ., 20 febbraio 2007, n. 3958). È a priori da escludere, invece, il debitore. Circa le modalità propositive del giudizio in esame, nel silenzio della norma, deve ritenersi, che l'opposizione vada proposta con ricorso, avendo la disposizione fatto espresso riferimento all'articolo 617 c.p.c. Infine, anche la norma transitoria di cui al comma 21 della legge di stabilità 2013, presenta criticità.

Essa, infatti, utilizza l'imprecisa previsione che statuisce che "le disposizioni si applicano ai procedimenti di espropriazione presso terzi iniziati successivamente all'entrata in vigore della legge di stabilità". Orbene, non si riesce a comprendere

se si debba considerare il momento della consegna dell'atto di pignoramento all'ufficiale giudiziario o quello della notificazione alle parti. Tra i due momenti potrebbero verificarsi, infatti, delle discrasie. In conclusione, dall'analisi delle disposizioni sull'espropriazione presso terzi novellate dalla legge di stabilità, si riscontra una riforma con "molte ombre e poche luci".

Ma il *punctum dolens* maggiore concerne soprattutto la posizione del terzo in tale procedura. Egli da ausiliario del giudice che si trova ad intervenire in un processo in cui non è parte, subirà infatti le conseguenze negative, con il meccanismo della non contestazione del credito, di una mancata sua comparsa, anche incolpevole. Se è vero che la ragionevole durata dei processi civili sia un valore da preservare, è pur vero che essa non può andare a discapito della tutela dei diritti, che è la tipica funzione della giurisdizione (articolo 24 Cost. - articolo 2907 c.c.). Certamente, con una riforma del genere la tutela dei diritti, in special modo del terzo, sarebbe compromessa.

Il processo allora che è *in primis* "ricerca di giustizia", come sosteneva l'autorevole giurista Calamandrei, nel caso di specie il processo esecutivo, non assumerebbe più i caratteri di un processo "giusto".

#### Bibliografia

Saletti, *Le novità dell'espropriazione presso terzi*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it).  
A. Lugo, *Manuale di diritto processuale civile*, Milano, 2012.

1 La digitalizzazione del processo civile si inserisce nell'ambito del progetto di digitalizzazione della Pubblica Amministrazione, disciplinato dal decreto legislativo 7 marzo 2005 n. 82 e successive modificazioni. Il Ministro della Giustizia, in attuazione dei principi del Codice dell'amministrazione digitale ha emanato, in data 21 febbraio 2011, il decreto recante il "Regolamento concernente le regole tecniche per l'adozione nel processo civile e nel processo penale delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione".

2 A. Saletti, *Le novità dell'espropriazione presso terzi*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it).  
3 A. Saletti, *Le novità dell'espropriazione presso terzi*, cit.

# Contributi dai Colleghi

*Ospitiamo in questa rubrica il contributo della dottoressa Francesca Del Grosso, Direttore Amministrativo del Tribunale di Nocera Inferiore, e della dottoressa Vincenza Esposito, Direttore Amministrativo del Tribunale di Salerno.*

## La ragionevole durata del processo.

di Francesca Del Grosso e Vincenza Esposito

**La legge 24 marzo 2001, n. 89 a seguito della conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 22 giugno 2012, n. 83: aspetti giuridici ed economici.**

La direttiva per l'anno 2013 del Ministro della giustizia, sulla base dell'assunto che l'efficienza del sistema giudiziario è presupposto della "credibilità internazionale di un Paese"<sup>1</sup>, pone rilevanti priorità finalizzate all'indicato obiettivo. Tra queste riveste importanza la razionalizzazione di alcuni settori, tra cui quello del pagamento degli indennizzi per la violazione del termine di durata ragionevole dei processi: il Comitato dei Ministri del Consiglio di Europa ha richiesto al Governo Italiano di adottare un "piano di azione" in tale direzione per arginare il relativo contenzioso davanti alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. La lentezza del sistema processuale, uno dei problemi storici e maggiori del nostro Paese ha infatti un risvolto economico: in contrasto con i dettami costituzionali e internazionali (articolo 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e articolo 111 della Costituzione così come modificato dalla legge 23 novembre 1999, n. 2)<sup>2</sup>, ha comportato la condanna della giustizia italiana da parte della Corte Europea per violazione dei diritti (con successivi inevitabili rimedi per assicurare la tutela della durata ragionevole), riconoscendo il diritto all'equa riparazione.

Per far fronte a ciò è intervenuta la legge 14 marzo 2001 n. 89 di disciplina del procedimento di riparazione a favore di chi subisce un danno patrimoniale o non dalla violazione del termine ragionevole del processo. Di recente la "Conversione in legge del decreto legge 22 giugno 2012, n. 83 recante disposizioni urgenti per la crescita del paese" ne ha modificato il contenuto, e dalla lettura del testo legislativo, appare duplice la *ratio* della rimodulazione del procedimento disciplinato. In primo luogo, sicuramente la razionalizzazione dello stesso che, introdotto da un ricorso al presidente della Corte di Appello competente, è ora ispirato al modello del decreto ingiuntivo, e ciò a causa delle lungaggini che hanno caratteriz-

zato le stesse procedure Pinto che a loro volta sono state fonte di istanze di risarcimento. In secondo luogo, l'inevitabile contenimento alla spesa che ne era derivata: si esclude ora il diritto all'equa riparazione per ipotesi espressamente disciplinate<sup>3</sup>, nonché si fissa un limite massimo alla misura dell'indennizzo<sup>4</sup>, si prevedono sanzioni processuali<sup>5</sup> per l'inammissibilità e manifesta infondatezza.

La stessa relazione del Ministro sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2012 evidenzia che le modifiche della legge Pinto "dovrebbero ridurre gli effetti economici negativi per l'Amministrazione ma anche gli incentivi a protrarre le cause per beneficiare della compensazione"<sup>6</sup>. Parrebbe infine che, anche nel prevedere a carico del ricorrente l'allegazione degli atti indicati e relativi al procedimento per il quale si lamenta la violazione del termine di durata ragionevole, vi sia stata l'intenzione del legislatore di abbattere i costi legati alla precedente produzione da parte delle cancellerie interessate dalla rappresentanza in giudizio dell'Avvocatura di Stato<sup>7</sup>.

Nello stesso senso, e per arginare il contenzioso instauratosi dinnanzi alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (determinato dal ritardato pagamento degli indennizzi) va accolta la novità introdotta dalla legge 24 dicembre 2012, n. 228 (legge di stabilità) che ha sancito l'impignorabilità dei fondi destinati alle aperture di credito a favore dei funzionari delegati per il pagamento delle somme liquidate a norma della legge 24 marzo 2001 n. 89<sup>8</sup>.

Per la verità già il Ministero era intervenuto in tale ambito, razionalizzando le procedure di pagamento (un tempo delegate alle singoli Corti di Appello), attraverso la concentrazione presso l'Amministrazione centrale della fase finale dell'emissione del mandato di pagamento. Ciò perché le numerose procedure esecutive instaurate, non solo impedivano una pianificazione univoca dei pagamenti, ma anche e soprattutto, perché determinavano maggiori spese facendo crescere ulteriormente il debito<sup>9</sup>. Dunque, disciplinando la Costituzione il diritto di avere un processo in tempi ragionevoli, la legge in esame conferma l'esistenza di un diritto già previsto e ne ammette la riparazione attribuendogli natura indennitaria (scaturente da responsabilità per attività lecita)<sup>10</sup>, salve in ogni caso, le comunicazioni del decreto di accoglimento al PG della Corte dei Conti e agli organi titolari dell'azione disciplinare dei dipendenti pubblici comunque interessati dal procedimento. Occorre però la dimostrazione dell'aver subito un danno, rilevando quello riferibile al periodo eccedente il termine ragionevole. L'accertamento della violazione è rimessa alla

valutazione del giudice, ma la legge, come rimodulata, stabilisce espressamente quando il termine ragionevole viene rispettato<sup>11</sup>. Al riguardo è importante considerare che oggetto di valutazione, accanto ai profili oggettivi (complessità del caso in fatto ed in diritto, oggetto del procedimento), rilevano anche quelli soggettivi (il comportamento delle parti e del giudice durante il procedimento e quello di ogni altro soggetto chiamato a concorrervi). Sono criteri tratti dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, secondo la quale è dovere degli Stati membri "organizzare il rispettivo sistema giudiziario in modo tale da assicurare una durata ragionevole dei procedimenti"<sup>12</sup>.

Ciò induce ad una riflessione: sino a che punto ha termine il dovere dello Stato inteso come Stato ente, Stato legislatore, e da che punto invece ha rilevanza la performance dei singoli uffici giudiziari, misurabile sia in rapporto alla responsabilità dei dirigenti nell'organizzazione del lavoro giudiziario, sia dei singoli operatori che gestiscono in concreto i procedimenti. Ciò ancor più oggi, se si considera che il vecchio testo faceva riferimento non ad "ogni altro soggetto", ma esclusivamente ad "ogni altra autorità" (sebbene la dottrina considerasse un ampio panorama di figure coinvolte)<sup>13</sup>. In tale ambito riveste interesse il piano d'azione dell'Italia già del 2007, che in sostanza enunciava il cammino oggi in itinere: la nuova organizzazione della giustizia orientata al conseguimento dell'efficienza, lo sviluppo e la diffusione di buone prassi comuni, la creazione degli osservatori, la stipula di protocolli organizzativi, la digitalizzazione. Non solo.

Particolare importanza hanno i piani di gestione previsti dal decreto legge 6 luglio 2011 n. 98 come convertito, con modificazioni, in legge 15 luglio 2011, n. 111 e così come variato dalla legge di stabilità già citata, per l'abbattimento dei procedimenti arretrati attraverso l'individuazione di priorità nella trattazione delle cause, del rispetto di standard per la durata del processo, di riduzione della medesima e dei carichi esigibili. Tali programmi sono talmente rilevanti per l'obiettivo cui mirano, da essere oggetto di valutazione in sede di conferma dell'incarico direttivo ai sensi dell'articolo 45 del decreto legislativo 5 aprile 2006, n. 160. Come infatti precisato "nella Parte III, par. 2, del T.U. sulla Dirigenza Giudiziaria di cui alla delibera del Consiglio Superiore del 30 luglio 2010 e successive modifiche, oggetto di valutazione è principalmente la capacità organizzativa, di programmazione e di gestione dell'ufficio ovvero dei singoli settori di questo affidati al magistrato da valutarsi alla luce dei risultati conseguiti e di quelli programmati"<sup>14</sup>. È di evidenza che sulla

validità del programma di gestione incide l'organizzazione efficiente dei singoli uffici giudiziari, la completezza o meno dell'organico di magistratura e del personale amministrativo, la quantità e qualità dei carichi di lavoro; ma pur importante, sarà la partecipazione concreta ad esso di più interlocutori e cioè non solo dei capi degli uffici, ma dei dirigenti amministrativi, della DGSTAT, delle Commissioni flussi. Forze interne ed esterne agli uffici il cui apporto è fondamentale sia per la redazione del programma che per la verifica dei risultati raggiunti (con ulteriori effetti pratici di destinazione di risorse economiche nel bilancio generale dello Stato sia per l'incentivazione del personale amministrativo che per l'assunzione di personale di magistratura). Le realtà dei singoli uffici giudiziari dovranno essere supportate a monte, sia dal miglioramento delle elaborazioni e interrogazioni statistiche, sia dai controlli su ritardi e sul rispetto dei termini, non solo procedurali, ma di deposito dei provvedimenti, sia infine dalla capillare formazione degli operatori della giustizia. Ulteriore contributo che si ritiene debba essere preso in considerazione per scelte strategiche e nell'individuazione degli obiettivi, in ordine alla tutela della ragionevole durata dei processi è quello che ci viene dalla CEPEJ attraverso l'istituzione di un gruppo di lavoro di studio dei tempi di gestione del processo. Frutto ne è il documento "un nuovo obiettivo per i sistemi giudiziari: il trattamento di ogni affare in un termine ottimale e prevedibile" dal quale si evince un assunto rilevante, e cioè che una procedura non debba essere troppo lunga ai fini di garantire la certezza dei diritti e dei rapporti giuridici, ma neanche eccessivamente breve, e ciò per consentire comunque tempi tecnici per le difese.

E pertanto, si ritiene che per ogni affare occorrerebbe definire un "tempo ottimale", delineando un programma quadro per gli Stati. Gli aspetti salienti di tale programma sono incentrati sulla necessità di elaborazione di nuove organizzazioni delle udienze per riduzione tempi di attesa, di dispositivi statistici, e di miglioramento della prevedibilità dei tempi, con la trasparenza concreta dei dati statistici<sup>15</sup>. In tale direzione, l'introduzione di ulteriori comma alla legge in esame, che oltre a fissare i termini finali di durata ragionevole di un procedimento, disciplinano quelli iniziali per la decorrenza dei medesimi<sup>16</sup>.

È questo il punto focale di attenzione, soprattutto da parte degli operatori, in rapporto ai rispettivi ruoli e competenze, per l'introduzione di buone prassi tese ad arginare l'eccessiva durata. La giustizia dunque, ancora una volta, andrebbe considerata "laboratorio di esperienze e ricerca di metodi e di attività rivolte a dare tutela ed effetti-

vità dei diritti”<sup>17</sup>. Occorre, così come recita la direttiva annuale “moltiplicare gli sforzi per migliorare la funzionalità degli uffici giudiziari incoraggiando la diffusione delle migliori esperienze organizzative”<sup>18</sup>.

- 1 Direttiva annuale 2013 del Ministro della Giustizia, <http://www.giustizia.it>.
- 2 *Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*. Titolo 1, articolo 6. Diritto ad un processo equo: ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata egualmente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente ed imparziale, costituito per legge, il quale deciderà sia delle controversie sui diritti e doveri di carattere civile, sia della fondatezza di ogni accusa penale che le venga rivolta (...) *Costituzione Italiana* articolo 111, co. 1-2: La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge. Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizione di parità, davanti a giudice terzo ed imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata.
- 3 *Legge 24 marzo 2001 n. 89, articolo 2 comma 2 (2 quinquies)*. Non è riconosciuto alcun indennizzo: a) in favore della parte soccombente condannata a norma dell'articolo 96 C.P.C.; b) nel caso di cui all'articolo 91, comma 1, secondo periodo, C.P.C.; c) nel caso di cui all'articolo 13, comma 1, primo periodo, D.l.vo 4 marzo 2010 n. 28; d) nel caso di estinzione del reato per intervenuta prescrizione connessa a condotte dilatorie della parte; e) qualora l'imputato non ha depositato istanza di accelerazione del processo penale nei trenta giorni successivi al superamento dei termini di cui all'articolo 2-bis; f) in ogni altro caso di abuso dei poteri processuali che abbia determinato una ingiustificata dilazione dei tempi del procedimento.
- 4 *Legge 24 marzo 2001 n. 89, articolo 2-bis*. (Misura dell'indennizzo). 1) Il giudice liquida a titolo di equa riparaazione una somma di denaro, non inferiore a 500 euro e non superiore a 1500,00 euro, per ciascun anno, o frazione di anno superiore ai 6 mesi, che eccede il termine ragionevole di durata del processo; 2) l'indennizzo è determinato a norma dell'articolo 2056 C.C., tenendo conto: a) dell'esito del processo nel quale si è verificata la violazione di cui al comma 1 dell'articolo 2; b) del comportamento del giudice e delle parti; c) della natura degli interessi coinvolti; d) del valore e della rilevanza della causa, valutati anche in relazione alle condizioni personali della parte; 3) la misura dell'indennizzo, anche in deroga al comma 1, non può in ogni caso essere superiore al valore della causa o, se inferiore, a quello del diritto accertato dal giudice.
- 5 *Legge 24 marzo 2001 n. 89, articolo 5-quater*: (Sanzioni processuali) con il decreto di cui all'articolo 3, comma 4, ovvero con il provvedimento che definisce il giudizio di opposizione, il giudice, quando la domanda per equa riparaazione è dichiarata inammissibile ovvero manifestamente infondata, può condannare il ricorrente al pagamento in favore della cassa delle ammende di una somma non inferiore ad euro 1.000,00 e non superiore ad euro 10.000,00.
- 6 Relazione del Ministro Paola Severino sull'amministrazione della Giustizia 2012, <http://www.giustizia.it>.
- 7 *Legge 24 marzo 2001 n. 89, articolo 3 comma 3*: (Procedimento) Unitamente al ricorso deve essere depositata copia autentica dei seguenti atti: a) l'atto di citazione, il ricorso, le comparse e le memorie relativi al procedimento nel cui ambito la violazione si assume verificata; b) i verbali di causa ed i provvedimenti del giudice; c) il provvedimento che ha definito il giudizio, ove questo si sia concluso con sentenza od ordinanza irrevocabili.
- 8 Infatti il comma 24 delle legge di stabilità sostituendo il comma 294 bis dell'articolo 1 legge 24 dicembre 2005 n. 266 ha dichiarato “non soggetti ad esecuzione forzata i fondi destinati al pagamento di spese per servizi e forniture aventi finalità giudiziaria e penitenziaria, nonché le aperture di credito a favore dei funzionari delegati degli uffici centrali e periferici del Ministero della Giustizia, degli uffici giudiziari e della direzione nazionale antimafia e della Presidenza del Consiglio dei Ministri, destinati al pagamento di somme liquidate a norma della legge 24 marzo 2001 n. 89 ovvero emolumenti e pensioni a qualsiasi titolo dovuti al personale amministrativo del Ministero della Giustizia e della Presidenza del Consiglio dei Ministri”.
- 9 Cfr. nota DAG 30 ottobre 2012 n. 0144128 “esecuzione dei decreti

di condanna emessi in base alla legge n. 89 del 2001 nei confronti del Ministero della Giustizia”.

- 10 Cfr. Walter Giacardi, *Il diritto all'equa riparaazione per violazione del termine ragionevole del processo*, in *Altalex*, 8 febbraio 2010, pag. 10. Sulla natura indennitaria dell'equa riparaazione, cfr., *ex plurimis*, Cass. Civ., Sez. I, 13 aprile 2006, n. 8712, in *Mass. Giur. It.*, 2006; Cass. Civ., Sez. I, 21 gennaio 2005, n. 1343, in *Mass. Giur. It.*, 2005; Casso Civ., Sez. I, 16 luglio 2004, n. 13170, in *Guida al Diritto*, 2005, Dossier 2, 16; Cass. Civ., Sez. I, 14 novembre 2003, n. 17179, in *Giur. It.*, 2004, 2058, nota di Sorrentino; Cass. Civ., Sez. I, 14 maggio 2003, n. 7388, in *Arch. Civ.*, 2004, 689; Cass. Civ., Sez. I, 17 aprile 2003, n. 6187, in *Gius.*, 2003, 18, 1972; Cass. Civ., Sez. I, 17 aprile 2003, n. 6178, in *Guida al Diritto*, 2003, 24, 62; Cass. Civ., Sez. I, 18 marzo 2003, n. 3973, in *Guida al Diritto*, 2003, 19, 88; Cass. Civ., Sez. I, 19 febbraio 2003, n. 2478, in *Mass. Giur. It.*, 2003; Cass. Civ., Sez. I, 17 febbraio 2003, n. 2382, in *Guida al Diritto*, 2003, 19, 88; Cass. Civ., Sez. I, 13 febbraio 2003, n. 2148, in *Arch. Civ.*, 2004, 137; Cass. Civ., Sez. I, 30 gennaio 2003, n. 1399, in *Mass. Giur. It.*, 2003, 146; Cass. Civ., Sez. I, 22 gennaio 2003, n. 920, in *Guida al Diritto*, 2003, 13, 64; Cass. Civ., Sez. I, 20 dicembre 2002, n. 18139, in *Mass. Giur. It.*, 2003; Cass. Civ., Sez. I, 5 novembre 2002, n. 15443, in *Mass. Giur. It.*, 2002; Cass. Civ., Sez. I, 29 ottobre 2002, n. 15229, in *Mass. Giur. It.*, 2002; Cass. Civ., Sez. I, 22 ottobre 2002, n. 14885, in *Diritto e Giustizia*, 2002, f. 39, 12 nota di Didone; Cass. Civ., Sez. I, 13 settembre 2002, n. 13422, in *Arch. Civ.*, 2003, 847; Cass. Civ., Sez. I, 8 agosto 2002, n. 11987, in *Giur. It.*, 2002, 2039; Cass. Civ., Sez. I, 26 luglio 2002, n. 11046, in *Mass. Giur. It.*, 2002; Corte di Appello di Milano, 29 giugno 2001, in *Danno e Resp.*, 2001, 10, 963, nota di Ponzanelli; Corte di Appello di Brescia, 29 giugno 2001, in *Foro It.*, 2002, I, 236.
- 11 *Legge 24 marzo 2001 n. 89, articolo 2, comma 2 (2 bis)*: Si considera rispettato il termine ragionevole di cui al comma 1 se il processo non eccede la durata di tre anni in primo grado, di due anni in secondo grado, di un anno nel giudizio di legittimità. Ai fini del computo della durata il processo si considera iniziato con il deposito del ricorso introduttivo del giudizio ovvero con la notificazione dell'atto di citazione. Si considera rispettato il termine ragionevole se il procedimento di esecuzione forzata si è concluso in tre anni, e se la procedura concorsuale si è conclusa in sei anni. Il processo penale si considera iniziato con l'assunzione della qualità di imputato, di parte civile o di responsabile civile, ovvero quando l'indagato ha avuto legale conoscenza della chiusura delle indagini preliminari.
- 12 Cfr. Eugenio Dalmotto, *Diritto all'equa riparaazione per l'eccessiva durata del processo*.
- 13 Cfr. Eugenio Dalmotto, *Diritto all'equa riparaazione per l'eccessiva durata del processo*, paragrafo 10.03.4.
- 14 CSM 10356 del 4 maggio 2012.
- 15 Gabriele Guarda, intervento al Tribunale di Bologna il 25 ottobre 2012 in occasione della Giornata europea della giustizia civile: “Va innanzitutto posto in evidenza come questa “Check-list” non sia un elenco di suggerimenti, la cui applicazione potrebbe portare ad un'immediata riduzione dell'eccessiva durata dei processi. Il documento in realtà serve soprattutto a: far identificare, da tutti gli operatori del diritto che vi sono coinvolti, il singolo “processo” nella sua unitarietà, dal primo all'ultimo (compresa l'esecuzione della decisione, ove prevista); definire la durata ottimale di ogni procedura e renderla quindi prevedibile per gli utenti; distinguere gli affari in relazione alla loro complessità; raccogliere dati relativi alla durata delle fasi più importanti di ciascuna procedura; istituire un'autorità che abbia il compito di identificare i ritardi e di proporre soluzioni per porvi rimedio; utilizzare meglio l'IT per l'elaborazione delle statistiche e la pianificazione delle attività”.
- 16 V. nota 11.
- 17 Cfr. relazione di Bruno Giangiacomo al convegno organizzato dalla presidenza del Tribunale di Teramo e dall'ufficio referenti per la formazione decentrata presso la Corte d'Appello de L'Aquila sul tema: *Prassi condivise, tecnologie ed innovazioni*, pag. 4. V. nota 1.
- 18 Cfr. relazione di Bruno Giangiacomo al convegno organizzato dalla presidenza del Tribunale di Teramo e dall'ufficio referenti per la formazione decentrata presso la Corte d'Appello de L'Aquila sul tema: *Prassi condivise, tecnologie ed innovazioni*, pag. 4. V. nota 1.



## Il pungiglione.

di Raffaele Fasolino

Il calabrone intende iniettare il suo pungiglione in argomenti vari che andrà a trattare con la semplicità “dell'uomo qualunque”.

1) I nostri legislatori. Già in “articoletti” precedenti abbiamo accennato ad alcune “storture” legali quali, ad esempio, la legge 183/2011 che obbligava l'interessato a presentare innanzi alla Corte di Appello o alla Cassazione, istanza per manifestare la sua intenzione a proseguire il giudizio, ignorando che esistono già specifiche norme nel codice di procedura che consentivano l'abbandono del giudizio venendo meno l'interesse. La norma, per fortuna (e per divinità!!!) fu annullata.

2) La normativa sulle mediazioni, grossolanamente contraria alla Costituzione (e sarebbe superfluo, oltre che lungo, soffermarci sull'argomento) ha richiesto tempi lunghi e “spremiture” di meningi per arrivare alla declaratoria di incostituzionalità, benedicendo tutte le spese (e non poche!!!) sperperate per i corsi di preparazione, e per tutto quanto connesso.

\*\*\* \*\* \*

Il pungiglione vuole andare oltre per dimostrare l'*appressappochismo* (ha dovuto ingaggiare una lotta con la stilografica perché non voleva scrivere “pressappochismo” ma “ignoranza”) e ci soffermiamo su alcuni esempi anche se, a volere spulciare, occorrerebbe un bel volume.

3) Processo penale del giudice monocratico. Il legislatore (sempre quello che la penna vuole tacciare di “ignoranza”!!!) abolendo le Preture e creando un “nuovo” processo penale aveva ritenuto (e la penna ancora una volta ha ragione!!!) di snellire i procedimenti e limitare le “giacenze”, ma nel procedimento attuale i verbalizzanti devono comparire per confermare i loro verbali per cui

sono distolti dai loro compiti istituzionali per rimanere “parcheeggiati” in aule di udienze per ore ed ore (e molto spesso devono ritornare!!!) con sperpero di “forze” destinabili a ben più utili servizi e una udienza “chilometrica” produce forse meno della metà delle “vecchie” udienze con il risultato, almeno per quanto concerne i procedimenti di competenza del Tribunale monocratico, ad effetti contrari per il semplice fatto che al dibattimento, anche per una banale contravvenzione, occorre un dispendioso “rituale” per cui laddove, ad esempio, nel vituperato processo pretorile si dava lettura del verbale (salvo a rinviare in caso di necessari chiarimenti da parte del verbalizzante), mentre nel novellato processo la giacenza aumenta e le “prescrizioni” proliferano.

4) Provvedimenti di urgenza e cautelari. L'argomento dovrebbe avere ingresso come una favola: “c'era una volta...”.

C'era una volta il procedimento rapido e sommario per i provvedimenti di urgenza e cautelari che il “sepolto” pretore, memore del *praetor peregrinus* di romanica memoria, risolveva il più delle volte, con una “ispezione dei luoghi”, che oggi si presenta come una chimera perché occorre presentare il ricorso, sottoporlo al capo dell'ufficio che, a sua volta lo assegna ad un giudice, che fissa l'udienza di comparizione delle parti, che (quasi sempre) si riserva per l'ammissione di C.T.U., il quale, comparendo alla udienza, chiede da 40 a 60 giorni per deposito della relazione e alla successiva udienza il giudice si riserva per il provvedimento interdittale e la “urgenza” nel frattempo è “morta e seppellita”.

Tutto questo grazie alla “competenza”, “diligenza” ed “intelligenza” dei nostri legislatori fra i quali, è (fondatamente) da presumere l'assenza di avvocati che frequentano Uffici Giudiziari ma dei “Soloni” che in parlamento riposano il loro lato “B” in comode poltrone percependo compensi lauti per “partorire” dopo lunghi travagli, “leggi” e “leggine” che lungi dal migliorare peggiorano l'andamento della Giustizia”.

E per oggi può bastare.

# Historia et Antiquitates

## Breve storia del Banco di Napoli.

di Rino Carpinelli



1



2



3



4



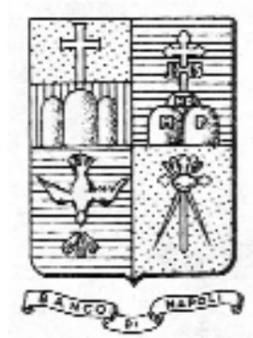
5



6



7

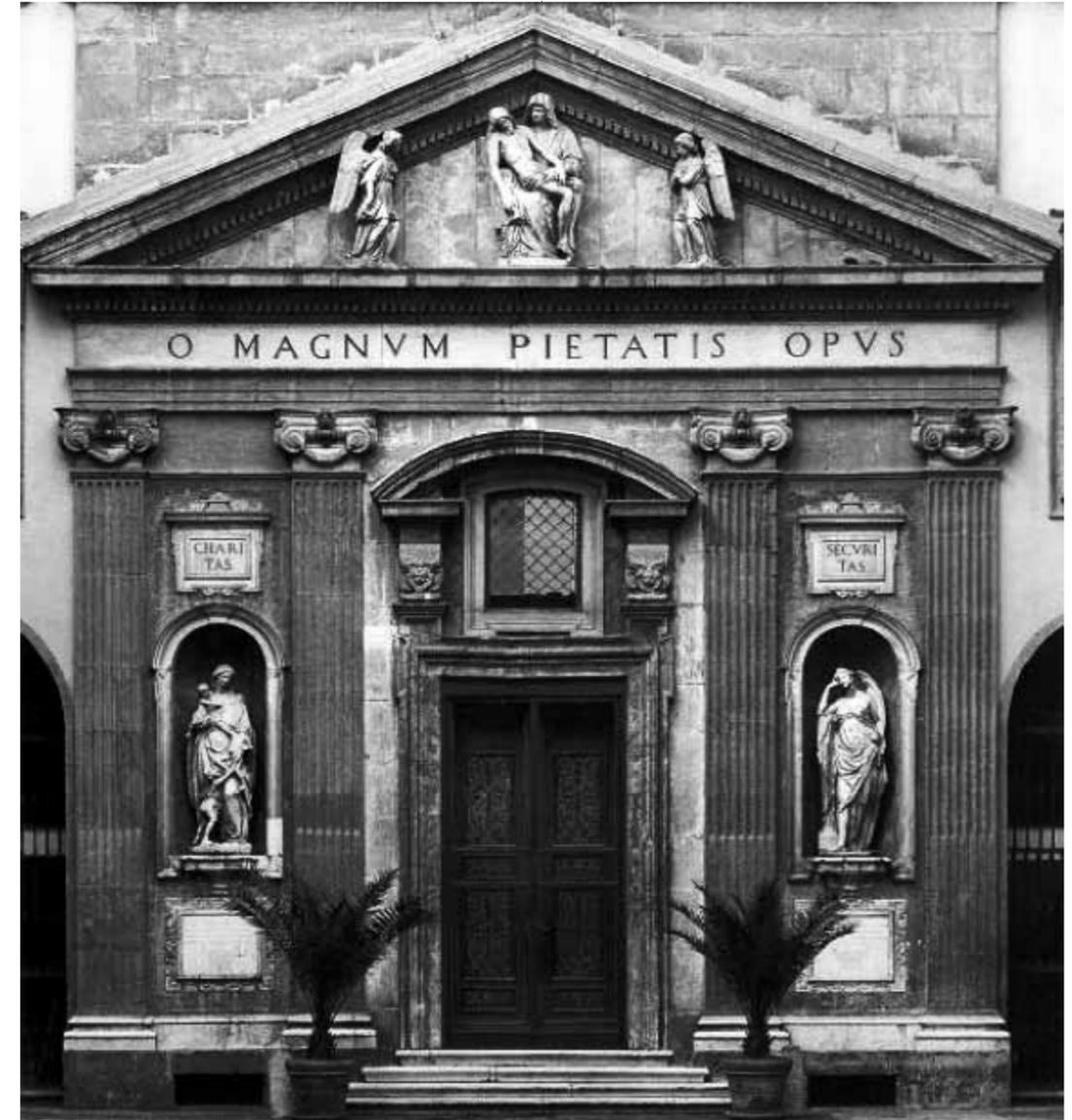


8



Per trovare le origini del Banco di Napoli dobbiamo risalire al periodo tra il XVI ed il XVII secolo, quando a Napoli furono istituiti i banchi pubblici. Il tutto ha inizio con un *gratioso impronto*, cioè da un prestito su pegno senza interessi. Bisogna infatti ricordare che nei primi decenni del cinquecento a Napoli e nel sud già dilagava la piaga dell'usura, per contrastare la quale due napoletani, Aurelio Paparo e Leonardo di Palma, fondarono una pia istituzione con lo scopo di concedere a chi ne aveva bisogno il prestito di piccole somme (non più di dieci ducati) senza interessi, proprio per uniformarsi anche ai dettami della chiesa, che vietavano l'usura. Siamo nel 1539 e nasce così il "Monte di Pietà" (poi Banco della Pietà), la cui prima sede fu la casa dei suoi fondatori.

Successivamente il Monte fu trasferito presso la Casa Santa dell'Annunziata nel 1544 e poi nel 1592 al Corpo San Marcellino nel palazzo dei duchi d'Andria, preso in fitto per 600 ducati all'anno, dove il Monte rimase alcuni anni. Si vede che le cose cominciarono ad andare bene, perché da lì a poco i protettori del Monte, Cesare Miroballo, Alfonso Gaetano, Camillo Macedonio, Paolo Balzerano, Ferrante Imparato e Giovanni Tommaso Borrelli acquistarono da Delizia Gesualdo (madre e tutrice del minore Francesco Carafa) per 16.300 ducati il palazzo di Don Girolamo Carafa a San Biagio dei Librai. L'immobile, ristrutturato su progetto dell'architetto romano Giovanni Battista Cavagni con una spesa di circa 50.000 ducati, divenne poi la sede



definitiva del Monte di Pietà. Tra le opere, che arricchirono il palazzo, ricordiamo due statue del Bernini, che rappresentavano la Carità e la Sicurezza, e un'altra di Michelangelo Naccherino, rappresentante la Pietà. Con il passare del tempo il Monte cominciò ad effettuare oltre ai pegni graziosi anche i pegni di deposito, che costituivano un servizio di custodia ma che in realtà erano una cauzione su mutui ad interesse per somme superiori ai 10 ducati. L'attività del Monte cominciò così ad espandersi e, grazie all'ingresso di nuovi soci, alle donazioni di nobili e gentiluomini napoletani, alla concessione di molti privilegi canonici da parte di papi ai benefattori, il capitale del

Monte aumentò. Basti pensare che nel 1570 i beni lasciati in pegno senza interessi ammontavano a circa 20.000 ducati, nel 1583 ad oltre 60.000. Ciò che rimaneva, dopo aver tolto le spese di amministrazione, veniva utilizzato per opere di beneficenza: sussidi per le famiglie indigenti, doti per il matrimonio o per la monacazione alle ragazze povere, riscatto di prigionieri per debiti o di schiavi dai barbareschi. Secondo fonti dell'epoca però riscattare gli schiavi era un'attività troppo costosa, in quanto un prigioniero a Tunisi costava circa 750 ducati, ad Algeri 1.400; i padroni di bastimenti il doppio e molto di più ancora i nobili o le persone di un certo rango. Nel 1563 un avvocato,

Pagina precedente.

A sinistra.

Gli stemmi dei banchi:

1. Monte di Pietà;

2. Banco Ave Gratia Plena;

3. Banco del Popolo;

4. Banco dello Spirito Santo;

5. Banco di Sant'Eligio;

6. Banco di San Giacomo;

7. Banco del Santissimo

Salvatore;

8. Banco di Napoli.

A destra.

I disegni delle filigrane

delle banconote.

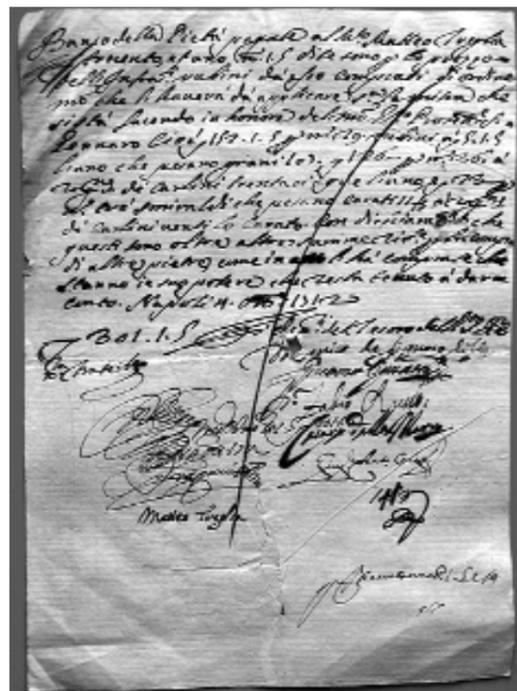
In questa pagina.

La sede del Monte di Pietà.



A sinistra.  
Le monete coniate  
dal XVI al XIX secolo  
con le effigi dei regnanti,  
da Carlo V di Spagna  
a Francesco II di Borbone.  
A destra.  
Fede di credito  
rilasciata all'argentiere  
Matteo Treglia.

del quale però non si conoscono le generalità, mosso a compassione dal caso di un uomo prigioniero per pochi spiccioli (c'entra qualcosa Equitalia?), insieme con alcuni amici istituì la "pignorazione senza interessi in favore dei carcerati". Dopo aver ottenuto la concessione di alcuni locali nel palazzo della Vicaria (Castel Capuano) fondò il "Sacro Monte dei Poveri", che successivamente intorno al 1600 fu denominato Monte e Banco dei Poveri. Ma il capitale versato dai fondatori non era sufficiente né bastavano i contributi mensili dei soci, per cui si rese necessario ricorrere per molto tempo a legati, donativi e atti filantropici. Il Banco riuscì così non solo a liberare molti carcerati per debiti, a curare quelli malati, fornendo loro letti, medicine e assistenza, e realizzando anche infermerie nelle carceri ma estese poi l'attività caritatevole anche al di fuori delle carceri, col recarsi nelle case delle persone più indigenti, offrendo loro aiuti in denaro (proprio come fanno oggi i moderni istituti bancari!). Poiché il Banco si trovava all'interno del tribunale, ben presto cominciarono ad affluire nelle sue casse i depositi giudiziari, che grazie ad una loro saggia amministrazione diedero un forte sviluppo alla sua attività, tanto che si rese necessario cambiare sede. E così nel 1616 il Banco dei Poveri acquistò per circa 10.000 ducati un palazzo del XVI secolo allo sbocco di via dei Tribunali, a cui fu poi annesso anche il vicino palazzo Cuomo. Nel 1632, grazie ad un Regio Assenso, il Monte fu dichiarato



Banco Pubblico. Nel 1587 e nel 1589 furono poi istituiti il "Banco Ave Gratia Plena" o della Santissima Annunziata ed il "Banco di Santa Maria del Popolo". L'uno era legato alla Casa Santa dell'Annunziata e l'altro all'Ospedale degli Incurabili. A questo punto, visto che ci troviamo in argomento, faccio una digressione, per parlarvi anche della Casa Grande dell'Annunziata e dell'Ospedale degli Incurabili. (Qualche notizia in più, anche se sotto forma di fattarello, non guasta mai). Quanto alla prima, raccontano i documenti dell'epoca che, verso gli inizi del XIV secolo, due nobili napoletani, Nicola e Giacomo Scondito, facenti parte dell'esercito di Carlo II d'Angiò, tornati da una lunga prigionia in Toscana, per grazia ricevuta dalla Vergine Annunziata, costruirono una chiesa, un ospedale per i più poveri e fondarono anche una Confraternita detta dei Battenti Ripentiti, nella quale confluirono i Principi del Sangue, molti Baroni del Regno e diversi gentiluomini. All'ospedale fu aggiunto anche un istituto per accogliere, nutrire ed allevare i bambini "esposti" (da cui il diffusissimo cognome napoletano Esposito), curati dalle *nudrici a notte e a mese*, che venivano pagate ogni settimana dal Banco Ave Gratia Plena con i proventi dei *regi censali* (tasse sulle merci introdotte a Napoli per via terra), una parte dei quali spettava appunto alla Casa Santa. L'Ospedale degli Incurabili risale invece agli inizi del XVI secolo e fu realizzato da Maria Lorenza



In alto.  
Una "filza"  
di documenti contabili.  
A sinistra.  
Fede di credito  
rilasciata allo scultore  
Giuliano Finelli.  
A destra.  
Fede di credito  
rilasciata allo scultore  
Lorenzo Vaccaro.

Longo, vedova di Giovanni F. Longo, Regio Consigliere. La donna, avvelenata da una cameriera, rimase paralizzata, per cui, a nulla essendo valse le cure umane, chiese di essere portata alla



Santa Casa di Loreto. Era il giorno della Pentecoste del 1519 e, durante la messa, alle parole del Vangelo *tibi dico surge*, la donna sentì le membra sciogliersi e la guarigione fu immediata. In quel momento fece voto di aiutare gli ammalati ed infatti, al suo ritorno a Napoli, diede inizio alla costruzione di una casa per gli infermi a Caponapoli sulla collina di Sant'Agnesello. Grazie alle elargizioni di molti benefattori furono istituiti anche tre monasteri, per aiutare le donne che volevano ritornare sulla retta via, e precisamente quello delle Conventuali, delle Riformate e delle



Cappuccinelle o Trentatrè. Nell'Ospedale degli Incurabili fu poi fondato nel 1589 il "Banco di Santa Maria del Popolo", trasferito successivamente in un palazzo in piazza San Giacomo, all'angolo tra via dei Tribunali e via San Gregorio Armeno. Tornando ai banchi, nel 1590 fu fondato in via Toledo il "Banco dello Spirito Santo", con lo scopo di aiutare le figlie delle prostitute. Due anni dopo sorse il "Banco di Sant'Eligio", annesso all'omonimo ospedale, e nel 1597 il "Banco di San Giacomo e Vittoria", sempre in via Toledo, che prese il nome dalla Chiesa di San Giacomo e dell'annesso Ospedale di Santa Maria della Vittoria. Infine nel 1640 fu istituito il "Banco del Santissimo Salvatore", su iniziativa degli appaltatori o arrendatori dell'imposta sulla farina, che ebbe però scopi speculativi, a differenza degli altri banchi. Nel 1702 fallì il Banco Ave



In alto.  
Una sala dell'archivio storico in palazzo Ricca.  
Al centro.  
Una "filza" di documenti contabili.  
In basso.  
Palazzo Ricca sede dell'Archivio Storico del Banco di Napoli.



In alto.  
Una banconota emessa nel 1867.  
In basso.  
Lo stemma del Banco delle Due Sicilie.

Gratia Plena, a causa di una cattiva gestione amministrativa e di ruberie varie. Sembra infatti che nel 1652 il cassiere Fulvio De Falco si rese colpevole di un ammanco di cassa di 83.665 ducati per emissione di fedi di credito a vuoto. Intanto gli scenari cominciarono a cambiare. Già nel 1746 la Regia Corte aveva ottenuto dai banchi 200.000 ducati, per far fronte alle esigenze degli eserciti impegnati nelle varie guerre dell'epoca. Ma le spese militari cominciarono sempre più ad aumentare e a farne le spese furono proprio i ban-

chi, anche perché essi dovettero prelevare dalle casse le somme necessarie per gli acquisti di grano ed olio a seguito della grave carestia, che colpì l'Europa. Non furono più sufficienti nuove imposte, i mutui, le alterazioni di monete, la confisca di oggetti d'oro e d'argento al clero ed ai privati. La crisi esplose nel 1794, tanto che i banchi pubblici furono trasformati in sette casse di un unico Banco Nazionale di Napoli. I banchi del Popolo e del Salvatore furono soppressi, quello di San Giacomo fu trasformato in Banco di Corte al servizio dello stato, gli altri quattro vennero fusi nel Banco dei Privati. Ma mentre il Banco di Corte ebbe vita prospera, in quanto raccoglieva le somme riscosse dalla pubblica amministrazione, quello dei Privati, senza troppi affari e denaro, fu soppresso nel 1808 dal ministro delle finanze Roeder, che ordinò l'apertura presso il Banco di Corte di conti correnti con i privati. Di lì a poco Gioacchino Murat fondò il Banco Nazionale delle Due Sicilie, che operò come banca di emissione, di sconto, di depositi e conti correnti. Ma a causa di capitali insufficienti, della diffidenza del pubblico, della concorrenza del Banco di Corte, durò poco ed il 20 novembre 1809 lo stesso Murat fuse i due banchi in un unico istituto al servizio del governo e dei privati, che prese il nome di Banco delle Due Sicilie, dotato di una Cassa di Corte e di una Cassa dei Privati. Il nuovo banco incontrò subito la fiducia del pubblico, al quale nel 1818, dopo la restaurazione del governo borbonico, si affiancò una Cassa di Sconto a favore del settore commerciale ed industriale. Infine con l'Unità d'Italia il Banco delle Due Sicilie assunse l'attuale denominazione di Banco di Napoli, che solo nel 1863 acquistò autonomia personale giuridica.

## Sotto la lente

a cura di Renato Diodato

La rubrica curata dalla Commissione Biblioteca dell'Ordine degli Avvocati di Nocera Inferiore recensisce il libro "La riforma del condominio".

Renato Diodato  
Presidente della Commissione Biblioteca

### La Riforma del condominio. Mariagrazia Monegat.

Ipsos editore, 2013, pp. 299, € 20,00.

Mariagrazia Monegat esercita la professione di avvocato ed è l'autrice del volume *La riforma del condominio*. In detta opera viene esaminata la legge dell'11 dicembre 2012, n. 220, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 17 dicembre 2012. La stessa entrerà in vigore solamente il 18 giugno 2013 e sino ad allora, e comunque per tutto il contenzioso arretrato e che sorgerà nel frattempo, continuerà ad applicarsi la normativa codicistica originaria e la sua interpretazione giurisprudenziale. La sopraindicata legge si limita, per lo più, a novellare il Codice civile, inserendo nelle norme, riguardanti il condominio, le indicazioni fornite, nel corso degli anni, dalla giurisprudenza e dalla dottrina. L'opera è divisa in sei parti, con sottostanti capitoli. L'autrice esamina le problematiche riguardanti le parti comuni, i diritti dei condomini e le modifiche, le innovazioni e le opere su parti di proprietà od uso individuale, l'amministratore, l'assemblea e le deliberazioni, le controversie condominiali e la mediazione, ed, infine, il regolamento di condominio e le tabelle millesimali. Un'attenzione particolare è dedicata alla figura dell'amministratore, al suo ruolo, ed alle funzioni che esercita. La vecchia normativa prevedeva che l'assemblea nominasse un amministratore solamente quando i condomini erano più di quattro. La nuova legge, e precisamente il novellato articolo 1129 c.c., ha stabilito che l'assemblea nomina un amministratore quando i condomini sono più di otto, e cioè da nove in su. Se l'assemblea rimane inerte e non vi provvede, la nomina di un amministratore viene fatta dall'autorità giudiziaria su ricorso di uno o più condomini o dell'amministratore dimissionario, il quale, una volta, concluso il rapporto contrattuale con il condominio, non intenda provvedere all'amministrazione ordinaria. Le nuove disposizioni prevedono che l'amministratore, contestualmente all'accettazione della nomina ed ad ogni rinnovo dell'incarico, debba comunicare ai condomini tutti i dati utili che lo riguardano, e ciò al fine di rafforzare la trasparenza nei rapporti tra amministratore e condomini, nonché tra amministratore e soggetti, che possano venire in contatto con il condominio. Inoltre, l'amministratore deve far conoscere la sua età, la residenza, la sede, i recapiti telefonici dell'ufficio, il titolo di studio, il codice fiscale, e, nel caso che la sua attività di amministratore venga svolta in forma societaria, la denominazione della società e la sua sede legale. Vi è l'obbligo per l'amministratore di rendere noto i locali dove si trovano i registri di anagrafe condominiale, dei verbali assembleari, delle nomine e revocche del-



l'amministratore e di contabilità, nonché di comunicare i giorni e le ore, nei quali i condomini ed i terzi possano, a seguito di richiesta, prenderne visione od ottenerne copia, previo rimborso del costo delle copie. All'atto dell'accettazione della nomina e del suo rinnovo, l'amministratore deve specificare analiticamente, a pena di nullità della nomina stessa, l'importo richiesto al condominio a titolo di compenso per l'attività da espletare. L'incarico di amministratore dura un anno e si intende rinnovato per eguale durata. Altro obbligo, posto a carico dell'amministratore, è quello di aprire un conto corrente postale o bancario, intestato al condominio, dove devono transitare le somme ricevute per qualsiasi titolo dai condomini o da terzi, nonché ogni e qualsiasi pagamento effettuato per conto del condominio. Ogni condomino può chiedere all'amministratore di prendere visione ed estrarre copia, a proprie spese, degli estratti conto. L'articolo 1129 c.c., ottavo comma, ha previsto espressamente che l'amministratore, nel momento in cui cessa il suo incarico, debba consegnare tutta la documentazione in suo possesso, riguardante l'espletamento della sua attività, nonché eseguire tutte le attività urgenti, necessarie ed indispensabili, al fine di evitare pregiudizi ai condomini, senza che lo stesso possa pretendere ulteriori compensi. La nuova normativa ha disposto che l'amministratore decada dall'incarico quando lo stesso, nel corso del mandato, perda il godimento dei diritti civili, venga definitivamente condannato per reati contro il patrimonio, finisca in carcere, è dichiarato interdetto o inabilitato, o infine, il suo nome risulta annotato nell'elenco dei protesti cambiari. In tali casi, l'immediata rimozione dall'incarico dell'amministratore avviene senza rispettare nessuna formalità e ciascun condomino può convocare l'assemblea dei condomini per la nomina immediata di un nuovo amministratore. L'autrice, poi, passa ad esaminare il problema, che ha dato luogo a diversi contenziosi, e cioè quello del possesso e della detenzione di animali domestici nei loro appartamenti (cani e gatti). Per la nuova normativa l'animale domestico è equiparato ad un bene e nessuno può impedire al condomino di tenerlo nella propria abitazione. Sta di fatto che il nuovo articolo 1138 c.c., ultimo comma, statuisce che le norme del regolamento di condominio non possono vietare di possedere o detenere animali domestici nelle proprie unità immobiliari. Il vietare di detenere animali domestici nel proprio appartamento viene a limitare e pregiudicare un preciso diritto del condomino di disporre come crede del proprio bene. Il manuale costituisce uno strumento pratico, utile, di facile consultazione, e si rivolge non solo agli avvocati ed ai magistrati, ma anche a tutti coloro che siano interessati allo studio della materia.

## Notizie dal Consiglio dell'Ordine

la redazione

### Le F.A.Q. sulla legge 31 dicembre 2012, n. 247.

**1. D:** Cosa accade ai COA attualmente in carica?

**R:** Sono prorogati di diritto sino al 31 dicembre 2014 (art. 65 co. 2).

**2. D:** Quali sono le cause di incompatibilità per i Consiglieri del COA e quando entreranno in vigore?

**R:** La carica di consigliere di un COA è incompatibile:

- a) con quella di Consigliere nazionale;
- b) con quella di componente del CdA e del Comitato dei delegati della Cassa Forense;
- c) con quella di membro di un Consiglio distrettuale di disciplina (art. 28 co. 10).

Operano a partire dalla costituzione dei nuovi COA dopo il 31 dicembre 2014 (arg. art. 65 co. 2). L'incompatibilità *sub b)*, peraltro, opera a partire dall'entrata in vigore della legge e dovrà essere rimossa entro sessanta giorni da quel momento, optando per l'una o l'altra carica (artt. 65 co. 4 e 28 co. 10).

**3. D:** I COA conservano il loro potere disciplinare?

**R:** Lo conservano fino a che non saranno operativi i Consigli distrettuali di disciplina, da costituire sulla base di un regolamento emanato dal CNF (art. 50 co. 2 e 5). Ciò si deduce, altresì, dalla previsione che consentirà di applicare, qualora più favorevoli, le norme del "nuovo" Codice deontologico, da emanarsi entro un anno, anche ai procedimenti in corso (art. 65 co. 5).

**4. D:** Quali regole disciplinano attualmente il procedimento disciplinare?

**R:** Resta disciplinato dalle attuali norme sino all'adozione del regolamento da parte del CNF (art. 50 co. 5).

**5. D:** Quali sono le novità in materia di procedimento disciplinare immediatamente applicabili?

**R:** I COA sono sin da subito soggetti al potere ispettivo del CNF per quanto riguarda i procedimenti disciplinari in corso (art. 63 co. 1 e 2).

**6. D:** Il COA conserva il potere di *opinamento* delle parcelle?

**R:** Sì (art. 13 co. 9).

**7. D:** Il divieto di conferire incarichi giudiziari ai Consiglieri dell'Ordine (art. 28, comma 10, ultimo periodo) è immediatamente operante?

**R:** No.

**8. D:** Quali sono le regole attualmente applicabili all'impugnazione dei provvedimenti del COA?

**R:** Vale la disciplina attuale degli articoli da 59 a 65 del R.D. 22.01.1934 n. 37 (art. 37 co. 1).

**9. D:** Cosa cambia in materia di formazione continua?

**R:** L'obbligo di formazione continua è immediatamente operante; così come la sua esenzione per gli avvocati ultrasessantenni o con venticinque anni di iscrizione (art. 11 co. 1, 2, 4 e 5); restano in vigore le attuali modalità e condizioni per l'assolvimento dell'obbligo fino all'emanazione del regolamento da parte del CNF (art. 11 co. 3).

**10. D:** È possibile costituire società tra avvocati?

**R:** No; si potrà solo dopo l'emanazione di un decreto legislativo nel quale sarà comunque esclusa la partecipazione di soci di mero capitale (art. 5); resta confermata la possibilità, sin da subito, di costituire associazioni professionali ed s.t.p. (d.lgs. n. 96/2001).

**11. D:** Possono essere costituite associazioni in partecipazione?

**R:** Sì, sin da subito (art. 4 co. 8).

**12. D:** Vi sono dei limiti?

**R:** Sì, l'associazione non deve servire a ritrarre utili da attività professionali non effettivamente esercitate.

**13. D:** È possibile costituire associazioni multidisciplinari?

**R:** No, sino a quando non sarà adottato il regolamento ministeriale per l'individuazione delle categorie di professionisti che possono partecipare alle associazioni multidisciplinari, da emanarsi entro due anni ai sensi dell'articolo 1, comma 3 (art. 4, co. 2).

**14. D:** Occorre stipulare sin da subito la polizza assicurativa per la responsabilità professionale per infortuni?

**R:** No, sino a quando non sarà emanato il regolamento ministeriale (art. 12 co. 1, 2 e 5).

**15. D:** Le regole in materia di pattuizione dei compensi e conferimento dell'incarico da quando operano?

**R:** Da subito (art. 13).

**16. D:** I patti di quota lite sono vietati?

**R:** Sì, sin da subito (art. 13 co. 4). Il divieto non opera per i rapporti esauriti, mentre per quelli in corso d'effetto è opportuno una configurazione del patto in conformità alle nuove disposizioni.

**17. D:** I parametri previsti dalla legge si applicano immediatamente?

**R:** No, perché manca il regolamento ministeriale da adottare entro due anni dall'entrata in vigore della legge. Tale regolamento dovrà essere adottato dal Ministro della Giustizia, su proposta del CNF e delle Commissioni parlamentari competenti, ai sensi dell'articolo 17 comma 3 legge n. 400/1988 e, pertanto, previo parere del Consiglio di Stato.

**18. D:** Quali sono i criteri di determinazione del compenso?

**R:** In mancanza di accordo, restano applicabili i parametri di cui al D.M. 140/2012 sino all'emanazione del regolamento di cui sopra (art. 13 co. 6).

**19. D:** Esiste l'obbligo di fornire il preventivo al cliente?

**R:** L'articolo 13, comma 5 introduce una serie di obblighi informativi sulla complessità dell'incarico e l'obbligo di fornire un preventivo in forma scritta, ma solo su richiesta del cliente

**20. D:** L'avvocato può chiedere sin da subito il rimborso delle spese forfetarie?

**R:** No, la previsione è subordinata all'adozione del regolamento ministeriale relativo ai nuovi parametri (art. 13 co. 10).

**21. D:** Le nuove norme sul tirocinio sono immediatamente applicabili?

**R:** No, si applicano a partire dal terzo anno successivo all'entrata in vigore della legge (art. 48), cioè dal 1 gennaio 2015.

**22. D:** Qual è la durata del tirocinio?

**R:** Resta ferma la durata dei 18 mesi (peraltro già prevista dal D.L. 1/2012).

**23. D:** Le nuove norme sull'Esame di Stato sono immediatamente applicabili?

**R:** No, si applicheranno a partire dal terzo anno successivo all'entrata in vigore della legge (art. 49).

**24. D:** Le nuove norme in materia di continuità dell'esercizio professionale sono immediatamente applicabili?

**R:** No, saranno applicabili a partire dall'emanazione del regolamento ministeriale da adottarsi entro due anni dall'entrata in vigore della legge (art. 21 co. 7) e al regolamento della Cassa forense, da adottare entro un anno (art. 21 co. 10).

**25. D:** La nuova norma sull'impegno solenne è

immediatamente applicabile?

**R:** Sì, sin da subito. L'avvocato, anziché prestare giuramento dinanzi all'autorità giudiziaria, dovrà assumere l'impegno solenne, recitando la formula di cui all'articolo 8, dinanzi al COA in pubblica seduta, senza la necessaria presenza del pubblico ministero.

**26. D:** I praticanti abilitati devono continuare a prestare giuramento?

**R:** Sì, come prescritto dall'articolo 8 R.D.L. 1578/1933. Tuttavia, in ragione della finalità cui tende la norma e delle profonde innovazioni introdotte con la riforma, potrà applicarsi in via analogica la disciplina stabilita per gli avvocati (art. 8), che richiede di assumere l'impegno solenne dinanzi al COA in pubblica seduta.

**27. D:** Cosa accade agli avvocati degli enti pubblici?

**R:** Sono fatti salvi i diritti acquisiti degli avvocati già iscritti nell'elenco speciale di cui all'articolo 3, ultimo comma, lettera b) R.D.L. 1578/1933 (art. 23, co. 1).

**28. D:** E per le nuove iscrizioni?

**R:** La legge, confermando il principio di libertà professionale, introduce alcune novità. In particolare sarà necessario: a) che già nel contratto di lavoro siano garantite l'autonomia e l'indipendenza di giudizio intellettuale e tecnica dell'avvocato; b) che l'ente preveda la stabile costituzione di un ufficio legale nella propria pianta organica, con specifica attribuzione della trattazione degli affari legali dell'ente; c) che sia prevista l'appartenenza del professionista incaricato in forma esclusiva della trattazione degli affari legali dell'ente a tale ufficio; d) che la responsabilità dell'ufficio sia affidata ad un avvocato iscritto all'elenco speciale; e) che l'avvocato responsabile eserciti i propri poteri in conformità con i principi della legge professionale.

**29. D:** Quali sono le cause di incompatibilità con l'esercizio della professione?

**R:** La professione di avvocato è incompatibile (art. 18):  
a) con qualsiasi altra attività di lavoro autonomo svolta continuativamente o professionalmente, escluse quelle di carattere scientifico, letterario, artistico e culturale, nonché con l'esercizio dell'attività di notaio;  
b) con l'esercizio di qualsiasi attività di impresa commerciale, salvi incarichi di gestione e vigilanza nelle procedure concorsuali o in altre procedure relative a crisi di impresa;  
c) con "la qualità di socio illimitatamente responsabile o di amministratore di società di persone,



aventi quale finalità l'esercizio di attività di impresa commerciale, in qualunque forma costituite, nonché con la qualità di amministratore unico o consigliere delegato di società di capitali, anche in forma cooperativa, nonché con la qualità di presidente di consiglio di amministrazione con poteri individuali di gestione". Sono previste delle eccezioni qualora l'oggetto della attività della società sia limitato esclusivamente all'amministrazione di beni, personali o familiari, nonché per gli enti e consorzi pubblici e per le società a capitale interamente pubblico;  
d) con qualsiasi attività di lavoro subordinato anche se con orario di lavoro limitato.

**30. D:** Quando entreranno in vigore?

**R:** Le nuove cause di incompatibilità operano sin da subito.

**31. D:** Sono previste eccezioni alla norma sulle incompatibilità?

**R:** Sì, la legge consente l'iscrizione nell'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, nell'elenco dei pubblicisti e nel registro dei revisori contabili o nell'albo dei consulenti del lavoro (art. 18, co. 1 lett. a). Allo stesso tempo, escludendo dal suo ambito di applicazione gli avvocati già iscritti agli albi (art. 65, co. 3):

a) consente l'esercizio della professione a docenti e ricercatori in materie giuridiche di università, scuole secondarie (pubbliche o private parificate), istituzioni ed enti di ricerca e sperimentazione pubblici (art. 19, co. 1);  
b) richiede che docenti (professori ordinari e associati di ruolo) e ricercatori universitari a tempo pieno siano iscritti nell'elenco speciale, esercitando la professione nei limiti consentiti dall'ordinamento universitario (art. 19, co. 2);  
c) fa salva l'iscrizione per gli avvocati che esercitano attività legale per conto degli enti pubblici (art. 23).



### STATISTICHE ISCRITTI (IN FORZA)

	Ordinari	Speciali	Professori	Stranieri	Totale
CASSAZIONISTI	189	6	0	0	195
AVVOCATI	1297	9	5	1	1312
<b>TOTALE</b>	<b>1486</b>	<b>15</b>	<b>5</b>	<b>1</b>	<b>1507</b>

PRAT. SEMPLICI	229
PRAT. ABILITATI	411
<b>TOTALE</b>	<b>640</b>

CASSAZ. E AVVOCATI	1507
PRAT. SEMPL. E ABILITATI	640
<b>TOTALE ISCRITTI</b>	<b>2147</b>

### STATISTICHE ISCRITTI PER SESSO (IN FORZA)

	Ordinari M • F	Speciali M • F	Professori M • F	Stranieri M • F	Totale M • F
CASSAZIONISTI	162 • 27	5 • 1	0 • 0	0 • 0	167 • 28
AVVOCATI	616 • 681	3 • 6	4 • 1	1 • 0	624 • 688
<b>TOTALE</b>	<b>778 • 708</b>	<b>8 • 7</b>	<b>4 • 1</b>	<b>1 • 0</b>	<b>791 • 716</b>

	M • F
PRAT. SEMPLICI	107 • 122
PRAT. ABILITATI	153 • 258
<b>TOTALE</b>	<b>260 • 380</b>

	M • F
CASSAZ. E AVVOCATI	791 • 716
PRAT. SEMPL. E ABILITATI	260 • 380
<b>TOTALE ISCRITTI</b>	<b>1051 • 1096</b>