

OMNIA *i*USTITIAE

ANNO XI NUMERO 1

Ordine degli Avvocati di Nocera Inferiore



Anno XLIX° 1 - Poste Italiane - spedizione in a. p. - art. 2 comma 20 c legge 662/96 - Direzione Commerciale - Napoli

EDITORIALE
È vera crisi!

HISTORIA ET ANTIQUITATES
L'Abbazia della
Santissima Trinità
di Cava de' Tirreni.
Cenni storici
di un monumento
di arte medievale.

NOTIZIE DAL CONSIGLIO
La convenzione dell'Ordine
per l'acquisto della
firma digitale

**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

Valeria Tevere

Michele Tipaldi

Rossella Ugliano

Segretario di Redazione

Massimo De Martino Adinolfi

Hanno collaborato a questo numero

Anna Capaldo

Francesca Del Grosso

Renato Diodato

Adriano Giallauria

Maria Iuzzolino

Angelo Mondelli

Sabrina Vitiello

Proposte e suggerimenti ai contatti

Ordine degli Avvocati

di Nocera Inferiore

Tel./Fax 081.929600 - 081.927432

e.mail:

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:

La biblioteca dell'Abbazia
di Cava de' Tirreni

Le foto di questo fascicolo
sono di Alfio Giannotti,
archivio Altrastampa

Realizzazione Editoriale

Altrastampa Edizioni

cell. 338.7133797

altrastampa@libero.it

© 2014 Foto

Altrastampa Edizioni

© 2014 Testi

Ordine degli Avvocati
di Nocera Inferiore

s o m m a r i o



Cava de' Tirreni, Tromboniere.

OMNIA IUSTITIAE
 ANNO XI - NUMERO 1

<i>Luigi Ciancio</i> Editoriale	4	<i>Emiliana Matrone</i> L'esecuzione presso terzi dei provvedimenti in materia familiare	25
GIURISPRUDENZA <i>Maria Grazia Coppola</i> È legittima e non va demolita la piccola veranda all'ultimo piano dell'edificio se non arreca pregiudizio estetico	6	<i>Angelo Mondelli</i> Concorso di persone nel reato	27
<i>Giuseppina Romano</i> Sezioni Unite Penali, sentenza n. 40109 del 18 luglio 2013	6	<i>Mariella Orlando</i> Il ritardo dei pagamenti delle PP.AA. e la risarcibilità del danno da svalutazione monetaria per i crediti tributari	29
<i>Eleonora Stefanelli</i> È illegittimo per violazione del principio di adeguatezza e di proporzionalità l'atto amministrativo generale che disciplini le modalità di confezionamento per la vendita degli alimenti da asporto e ne vieti la consumazione nelle aree pubbliche del centro storico, sancendo per il venditore l'obbligo di consegnarli al cliente nelle modalità di confezionamento prescritte	9	<i>Francesco Ricciardi</i> Incapacità a testimoniare del socio accomandante ex articolo 2320	32
<i>Eleonora Stefanelli</i> Risarcimento danni derivante dall'adozione di un provvedimento illegittimo: è da ritenersi necessaria la ricorrenza dell'elemento soggettivo della colpa ai fini della responsabilità risarcitoria dell'amministrazione	11	<i>Valeria Tevere</i> Il dibattito giurisprudenziale in tema di interpretazione integrativa del provvedimento amministrativo	34
<i>Rossella Ugliano</i> Nota a sentenza - Impugnazioni - Prescrizione rilevata dal giudice di appello - Omessa motivazione ai fini delle statuizioni civili - Annullamento della sentenza - Rinvio al giudice civile - Sentenza n. 40109, udienza del 18 luglio 2013, deposito del 27 settembre 2013	13	<i>Michele Tipaldi</i> Il termine di prescrizione del verbale di contestazione delle violazioni del Codice della strada ed il termine di trasmissione del ruolo	36
DOTTRINA <i>Barbara Barbato</i> Gli effetti della cancellazione delle società di capitali dal registro delle imprese ed il problema della tutela del creditore sociale in caso di sopravvenienze passive	15	<i>Sabrina Vitiello</i> Ecomafia	37
<i>Anna Capaldo</i> L'autonomia dell'azione risarcitoria: vera conquista?	17	HISTORIA ET ANTIQUITATES <i>Rossella Ugliano</i> Abbazia della Santissima Trinità di Cava de' Tirreni. Cenni storici di un monumento di arte medioevale	38
<i>Francesca del Grosso e Maria Iuzzolino</i> Smart city e tribunali	20	SOTTO LALENTE <i>Renato Diodato</i> Manuale dell'esecuzione forzata	44
<i>Adriano Giallauria</i> La risoluzione delle controversie internazionali: l'arbitrato	23	NOTIZIE DAL CONSIGLIO DELL'ORDINE <i>la redazione</i> Gli strumenti del PCT: la convenzione dell'Ordine per l'acquisto della firma digitale e del redattore atti	46
		Tasse annuali di iscrizione all'Albo ed al Registro diminuiti per il 2014 del 10%. Modalità e termini di pagamento	47
		Formazione avvocati: nuova piattaforma telematica per la gestione dei crediti formativi. Le nuove modalità di iscrizione agli eventi formativi organizzati dal Consiglio dell'Ordine	47
		Statistiche iscritti	48

Editoriale di Luigi Ciancio

È vera crisi!

Proviamo ad analizzare le cause che hanno determinato la grave crisi che ha investito migliaia di avvocati da qualche anno a questa parte.

Per prima le bizzarre decisioni governative che in ogni occasione hanno colpito la nostra categoria, a cominciare dai continui aumenti del contributo unificato e per finire alla creazione di filtri di accesso nei procedimenti di impugnazione in appello a Cassazione, oggi esigendosi l'esborso di altre somme se si vogliono conoscere le motivazioni di una sentenza.

Il tutto è teso a scoraggiare l'utente a far ricorso alla giustizia con conseguenze nefaste per l'avvocato.

Ma non finisce qui.

La ridicola liquidazione dei compensi ai difensori che si offrono per il gratuito patrocinio sta comportando la fuga degli avvocati da tale tipo di istituto per cui a pagarne direttamente le pene saranno i meno abbienti i quali non potranno più vedere tutelato un loro legittimo diritto.

Non va dimenticato che per molti procedimenti è obbligatorio il ricorso all'istituto della mediazione, anch'esso a pagamento.

Riforme bislacche, concepite evidentemente da chi non frequenta le aule dei tribunali di cui disconosce la realtà quotidiana per cui niente sa delle disfunzioni che gli avvocati registrano ogni giorno e con le quali devono scontrarsi di continuo.

Sicché ignorano che gli organici giudiziario e quello del personale amministrativo sono asfittici e hanno impellente bisogno di essere infoltiti; che, per tali motivi, il rinvio di una causa è di non meno di un anno; che, a causa dei ruoli sovraccarichi, per lo scioglimento di una riservata bisogna aspettare sei mesi (quando ti va bene) ed altrettanto per una sentenza.

Chi paga direttamente le disfunzioni della giustizia è il cittadino e, con lui, l'avvocato.

Quest'ultimo, a tutte le difficoltà sopra elencate aggiunge l'aumentato costo della gestione dello studio, la obbligatoria stipula di una assicurazione sui rischi professionali, l'aggravamento della responsabilità professionale e la diminuzione degli affari giudiziari.

La contrazione è dovuta sia alla diminuita domanda di giustizia ma anche al vertiginoso aumento del numero degli avvocati, costretti a dividersi una torta che diviene sempre più piccola.

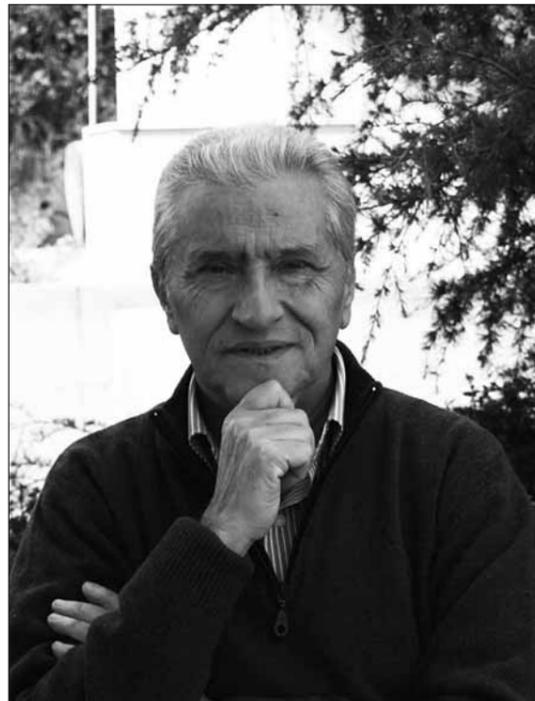
È innegabile che viviamo un presente denso di difficoltà e preoccupazioni che, interessando tutti i settori del sistema economico del paese, non ha tenuto immune il mondo dell'avvocatura che risente pesantemente dell'attuale crisi.

Accaparramento della clientela con metodi poco ortodossi e, quindi, deontologicamente censurabili; applicazione di tariffe al di sotto di quelle previste dalla legge; comportamenti poco consoni se non proprio irriguardosi, nei confronti dei clienti e dei colleghi.

Questi, solo una minima parte gli oggetti dei ricorsi che pervengono ai Consigli dell'Ordine, ai quali va chiesta una maggiore severità nell'esame delle denunce e una più esemplare risposta punitiva.

Perché se è vero che l'alto numero degli iscritti e la recessione economica hanno ristretto gli spazi è anche vero che sul piano comportamentale va tenuta una ferma e dignitosa integrità professionale.

Resta emblematico che i mali di cui è afflitta l'avvocatura sono i medesimi di cui soffre la Giustizia e non può essere diversamente ove si consideri che sono parti di un medesimo congegno che dovrebbe funzionare alla perfezione ma che invece è inceppato e non riesce a ripartire alla velocità che i tempi attuali richiedono.



In questo periodo di crisi ancor più si accentuano una criticabile disciplina della professione, un pessimo quanto criticato esame di abilitazione, un avvilente e mortificante sistema fiscale e, per finire, una discutibile riforma previdenziale che non aiuta ma condanna i giovani avvocati costretti ad esborsi chiaramente non compatibili con le proprie capacità produttive e coi tempi che corrono.

A fronte delle presenti e pressanti difficoltà si impone, quale imperativo categorico, una seria riforma della giustizia che non significhi rabberciare giusto per dare l'impressione che comunque si faccia qualcosa, ma incidere in maniera totale sul sistema perché si dia agli operatori la possibilità di muoversi con rapidità ed efficienza e ai cittadini la certezza della pena in tempi ragionevoli. Insomma una giustizia più civile.

È quanto si auspica per il futuro prossimo, per uscire da questo baratro nel quale tutti siamo precipitati. Sarà vero? Per saperlo dovremo probabilmente interpretare le quartine di Nostradamus o, più semplicemente, affidarci ad una chiaroveggente.

Sperando che quest'ultima veda e legga più chiaro di quanto riusciamo a fare noi.

Con questo numero cambia la copertina della rivista.

Essa, che è stata prescelta in seguito a referendum tra i lettori ed il comitato di redazione, ha dato la preferenza a un antico e importante "monumento" di Cava de' Tirreni, anche in omaggio ai Colleghi cavaesi che da qualche mese operano presso il nostro tribunale.

Cava de' Tirreni,
Sbandieratori.

Giurisprudenza

Maria Grazia Coppola

È legittima e non va demolita la piccola veranda all'ultimo piano dell'edificio se non arreca pregiudizio estetico.

Corte di Cassazione, Sezione Seconda Civile, sentenza n. 466 del 13 gennaio 2014.

“La costruzione all'ultimo piano di un fabbricato, regolata dall'articolo 1127 del c.c., è normalmente consentita, tranne nei casi indicati dalla legge, cioè pregiudizio statico ovvero di pregiudizio estetico, pregiudizi all'ariosità o alla luminosità, da escludersi, avuto riguardo alla struttura e alle dimensioni del fabbricato, all'entità e alle caratteristiche della veranda, da considerarsi piuttosto uno stenditoio non destinato ad abitazione in quanto di modesta altezza. Il pregiudizio dell'aspetto architettonico non potendo ritenersi tale per il fatto puro e semplice dell'essere il manufatto realizzato in profilati metallici e con copertura a lastre prefabbricate nell'ambito di un edificio progettato in cemento armato”.

In materia di condominio di edifici, il Codice civile, prevede che i condomini possono opporsi alla sopraelevazione eseguita dal condomino dell'ultimo piano sul suo terrazzo a livello, o lastrico solare, che pregiudichi le caratteristiche architettoniche e le condizioni statiche dell'edificio, ottenendo, se eseguita, la riduzione in pristino e il risarcimento del danno. Con la recente sentenza del 13 gennaio 2014 n. 466 la Seconda Sezione Civile della Cassazione ha confermato la decisione della Corte di Appello di Napoli, rigettando il ricorso, proposto da un Condominio nei confronti dei proprietari dell'appartamento sito all'ultimo piano dello stabile, con il quale si chiedeva la demolizione di un manufatto, nella specie di una veranda. In particolare, il Condominio denunciava la violazione dell'articolo 1127 comma 3 del Codice civile, essendo stato pregiudicato l'aspetto architettonico dell'edificio ovvero diminuita notevolmente l'aria e la luce dei piani sottostanti. Come è noto, l'articolo 1127 del c.c. disciplina le costruzioni sopra l'ultimo piano dell'edificio e consente al proprietario di effettuare sopraelevazione di nuovi piani o nuove fabbriche salvo che sia vietato dall'atto di acquisto. Tuttavia, tale diritto di sopraelevazione è sottoposto dalla legge a tre limiti. In primo luogo è necessario che non vengano pregiudicate le condizioni statiche dell'edificio e ciò va interpretato nel senso che la sopraelevazione è vietata sia quando le strutture

dell'edificio non consentono di sopportare il peso delle nuove fabbriche, sia nel caso in cui le strutture della nuova costruzione sono tali che una volta elevata la nuova fabbrica non consentono di sopportare l'urto di forze in movimento, quali ad esempio le sollecitazioni sismiche. Gli altri limiti posti dall'articolo 1127 comma 3 del c.c. riguardano l'aspetto architettonico dell'edificio ovvero le peculiarità stilistiche visivamente percepibili dell'immobile condominiale, tanto che l'adozione di un diverso stile comporterebbe normalmente un mutamento peggiorativo dell'aspetto architettonico complessivo, ed infine, la diminuzione dell'aria e della luce dei piani sottostanti. Con la Sentenza n. 466/2014, i Giudici di piazzale Clodio hanno rigettato le doglianze del Condominio escludendo: “la esistenza di un pregiudizio estetico, nonché all'ariosità o alla luminosità dei piani sottostanti giacché la costruzione realizzata avuto riguardo alla sua modesta altezza, in realtà, consisteva in uno stenditoio, non destinabile ad uso abitazione. Del pari, era meramente ipotetico il pregiudizio architettonico, apparendo il manufatto realizzato in profilati metallici e con copertura a lastre prefabbricate, nell'ambito di un edificio progettato in cemento armato”.

In conclusione, la Cassazione ha ritenuto che non si potrà procedere alla demolizione di una piccola veranda posta all'ultimo piano di un edificio e realizzata in profilati di metallo, in quanto la sua realizzazione non è sufficiente a configurare la lesione del decoro architettonico del fabbricato. Inoltre, le sue proporzioni modeste e il fatto che sia destinata esclusivamente a locale stenditoio, permettono di escludere anche il pregiudizio all'ariosità o alla luminosità delle abitazioni dei piani sottostanti.

Giuseppina Romano

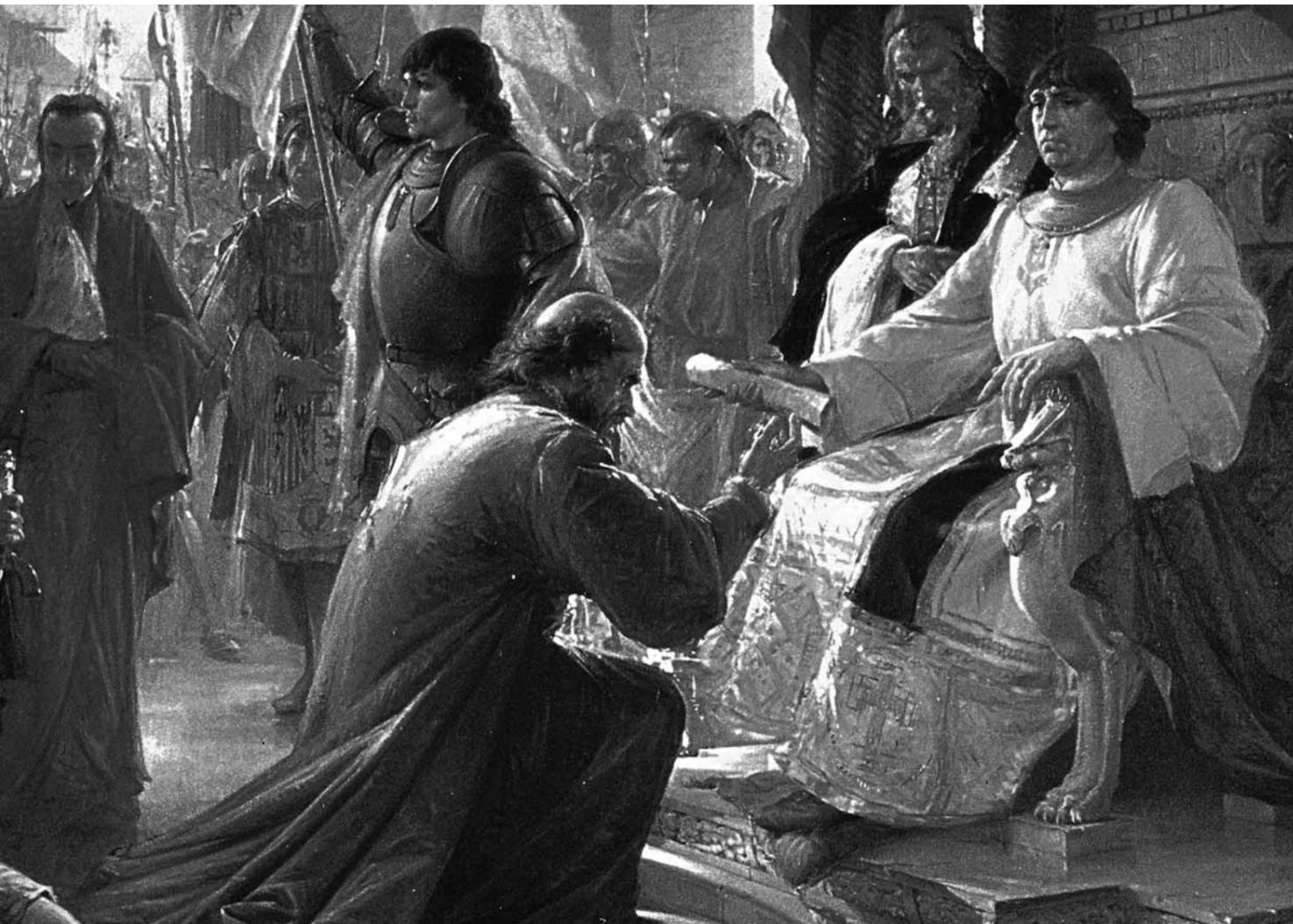
Sezioni Unite Penali, sentenza n. 40109 del 18 luglio 2013.

Con motivazione depositata in Cancelleria in data 27 settembre 2013, la Suprema Cassazione Penale, riunita a Sezioni Unite ha enunciato il seguente principio di diritto: “In ogni caso in cui il giudice di appello abbia dichiarato non doversi procedere per intervenuta prescrizione del reato senza motivare in ordine alla responsabilità dell'imputato ai fini delle statuizioni civili, a seguito di ricorso per Cassazione proposto dall'imputato, ritenuto fondato dalla Corte di Cassazione, deve essere disposto l'annullamento della sentenza con rinvio al giudice civile competente per valore in grado di appello, a norma dell'articolo 622

c.p.p.”. Una sentenza, questa resa dalle Sezioni Unite, dal contenuto cavilloso e certamente poco suggestivo ma che involge aspetti pratici di notevole importanza e spesso trascurati. La massima espressa dagli Ermellini, origina dal ricorso presentato dall'imputato avverso la sentenza emessa dalla corte territoriale di Palermo con la quale i giudici di secondo grado dichiaravano non doversi procedere nei confronti dell'imputato in ordine ai reati contestati perché estinti per prescrizione, con condanna del medesimo alla refusione delle spese sostenute nel grado dalle parti civili, senza esplicita statuizione di conferma della condanna al risarcimento dei danni. Osservava altresì la Corte di Appello che, tenuto conto delle prove acquisite, non era configurabile alcun elemento per ritenere che i fatti contestati non sussistessero o che l'imputato non li avesse commessi. Con un unico motivo di doglianza proponeva ricorso l'imputato osservando che la Corte di Appello aveva applicato la regola di cui all'articolo 129 c.p.p., circa la immediata declaratoria di una causa di estinzione del reato, senza prendere in considerazione le specifiche deduzioni versate nell'atto di appello con le quali si offrivano plurime indicazioni con riguardo alla inattendibilità delle fonti testimoniali, rappresentate da un lato dalle parti civili che erano state coinvolte quali indagati in fatti commessi in danno all'imputato, dall'altro da parenti strettamente legate ad esse; il tutto non considerando che l'articolo 578 c.p.p. impone un positivo e pieno accertamento della responsabilità dell'imputato. La Quinta Sezione Penale, assegnataria del ricorso, lo rimetteva alle Sezioni Unite a norma dell'articolo 618 c.p.p. La questione di diritto sulla quale il Supremo Collegio è chiamato a pronunciarsi può essere così enunciata: “se, nel caso in cui il giudice di appello abbia dichiarato di non doversi procedere per intervenuta prescrizione del reato, senza motivare in ordine alla responsabilità dell'imputato ai fini delle statuizioni civili, a seguito del ricorso per Cassazione proposto dall'imputato, ritenuto fondato, debba essere disposto l'annullamento della sentenza con rinvio allo stesso giudice penale che ha emesso il provvedimento impugnato ovvero al giudice civile competente per valore in grado di appello, a norma dell'articolo 622 c.p.p.”. Sul punto si registra un contrasto nella giurisprudenza di legittimità. Secondo un primo orientamento, infatti, quando il giudice di appello abbia rilevato la sopravvenuta prescrizione del reato senza motivare in ordine alla ritenuta responsabilità dell'imputato in relazione alle confermate statuizioni civili, la Corte di Cassazione dovrebbe annullare la sentenza con rinvio allo stesso giudice penale che ha emesso il

provvedimento impugnato e non a quello civile competente per valore in grado di appello, come stabilito dall'articolo 622 c.p.p., presupponendo infatti tale disposizione o il già definitivo accertamento della responsabilità penale o l'accoglimento dell'impugnazione proposta dalla sola parte civile avverso la sentenza di proscioglimento. Fra le decisioni più recenti, riconducibili all'indirizzo in esame, vale segnalare la sentenza n. 42135 del 15 luglio 2011 della Sesta Sezione Penale che, nell'accogliere parzialmente il ricorso proposto dagli imputati avverso la sentenza di appello dichiarativa della prescrizione dei reati loro ascritti e al contempo confermato immotivatamente le statuizioni civili assunte dal giudice di primo grado, ha annullato la decisione impugnata limitatamente al capo relativo alla condanna risarcitoria in favore della parte civile, rinviando al giudice di appello in sede penale; escludendo l'applicabilità dell'articolo 622 c.p.p., che postulerebbe il già definitivo accertamento della responsabilità penale oppure l'accoglimento dell'impugnazione proposta. Afferma la necessità del rinvio al giudice penale anche la Sezione III, n. 26863 del 6 giugno 2012. Nella specie la Corte di Appello, in parziale riforma della sentenza di primo grado, aveva dichiarato non doversi procedere nei confronti dell'imputato per estinzione del reato ed aveva confermato le statuizioni civili. L'imputato ricorrente in Cassazione si doleva della mancata assoluzione nel merito, deducendo la violazione degli articoli 129 e 530 c.p.p., e contestava, con un secondo ordine di motivi la declaratoria di estinzione con riferimento ad uno degli episodi contestati in imputazione. La Corte ha ritenuto fondata tale censura ed ha annullato la gravata sentenza ai fini civilistici, con rinvio al giudice penale. All'indirizzo in esame è riconducibile anche la Sezione V n. 5764 del 7 dicembre 2012 dep. 2013 che su ricorso dell'imputato, nell'annullare la sentenza della Corte di Appello limitatamente alle statuizioni civili, ha rinviato al giudice penale per un nuovo giudizio sulle stesse, osservando che “il rinvio al giudice civile ex articolo 622 c.p.p., postula il definitivo accertamento della responsabilità penale”; ipotesi non sussistente nel caso di specie, in ragione della intervenuta declaratoria di estinzione per prescrizione pronunciata dalla corte territoriale.

Sul versante opposto, il secondo orientamento sostiene che in presenza di una declaratoria di estinzione del reato, all'annullamento della decisione sulle statuizioni civili da parte della Corte di Cassazione, per ritenuti vizi di motivazione, dovrebbe seguire in ogni caso il rinvio al giudice civile. Tale ultimo indirizzo, osserva la sezione remittente, riguarda tanto l'ipotesi in cui il termi-



Clemente Tafuri,
Ferrante d'Aragona
consegna la
Pergamena Bianca
al Sindaco di Cava.

ne di prescrizione sia maturato in epoca antecedente alla sentenza di appello, quanto quella in cui la causa estintiva si sia perfezionata in data successiva alla medesima pronuncia. In entrambi i casi, il giudice di legittimità, in presenza di un vizio di motivazione sulla responsabilità civile, la cui cognizione comprenderebbe sia l'an che il quantum della domanda della parte civile. Espressione di questo secondo e numericamente maggioritario orientamento è la Sezione IV n. 14863 del 3 febbraio 2004 con cui accogliendosi il ricorso proposto dall'imputato avverso la sentenza con la quale la Corte di Appello aveva dichiarato l'estinzione per prescrizione del reato nonché confermato le statuizioni civilistiche assunte dal giudice di primo grado, è stata annullata la decisione impugnata limitatamente alle disposizioni civili ed è stato disposto il rinvio ai sensi dell'articolo 622 c.p.p. innanzi al giudice civile "operando appieno il principio di economia, che vieta il permanere della res iudicanda in sede penale in mancanza di un interesse penalistico della vicenda". Alle medesime conclusioni giungono tra le altre, la sentenza Sezione 5 n. 38228 del 24 giugno 2008 e Sezione 2 n. 17100 del 22 marzo 2001 le quali, in casi analoghi, hanno rinviato al giudice civile competente in grado di appello ai sensi dell'arti-

colo 622 c.p.p. Su questa linea si colloca, altresì, la sentenza delle Sezioni Unite n. 155 del 29 settembre 2011 dep. 2012 che, in una fattispecie del tutto simile alla presente, pur non enunciando uno specifico principio di diritto al riguardo, ha per l'appunto statuito l'annullamento della sentenza impugnata con rinvio al giudice civile, a norma dell'articolo 622 c.p.p. D'altro canto, nel caso di specie, l'imputato ricorrente non si duole della statuizione sui capi penali (declaratoria di estinzione dei reati per prescrizione) limitandosi a censurare la sentenza di appello limitatamente all'omesso esame dei motivi di impugnazione che avrebbero dovuto condurre alla esclusione della responsabilità civile. Il mancato approfondito esame del capo relativo alla responsabilità civile, pur integrando un vizio di motivazione potenzialmente idoneo a incidere indirettamente sul capo della responsabilità penale, è però distinto da questo e la fattispecie trova completa disciplina nell'articolo 622 c.p.p. che si riferisce senza eccezioni ai casi di annullamento di capi riguardanti la responsabilità civile che così recita: "fermi gli effetti penali della sentenza, la Corte di Cassazione se annulla solamente i capi e le disposizioni che riguardano l'azione civile o se accoglie il ricorso della parte civile contro la sentenza di

Eleonora Stefanelli

È illegittimo per violazione del principio di adeguatezza e di proporzionalità l'atto amministrativo generale che disciplini le modalità di confezionamento per la vendita degli alimenti da asporto e ne vieti la consumazione nelle aree pubbliche del centro storico, sancendo per il venditore l'obbligo di consegnarli al cliente nelle modalità di confezionamento prescritte.

Nota a T.A.R. Lombardia, Sezione staccata di Brescia, Sezione I, sentenza n. 1102 del 9 dicembre 2013.

In base sia alla giurisprudenza comunitaria che alle fonti normative, il principio di proporzionalità ed adeguatezza nell'esercizio del potere amministrativo implica che l'intervento pubblico debba essere in grado di assicurare il raggiungimento del risultato preso di mira, obbligando l'amministrazione pubblica ad adottare una soluzione adeguata, ovvero una soluzione che comporti il minor sacrificio possibile per gli interessi compresenti. Pertanto, è violativa del suddetto principio l'ordinanza con la quale l'amministrazione pubblica vieta la consumazione di alimenti, eccetto gelati e granite, nelle aree pubbliche del centro storico, imponendo ai rivenditori un onere sicuramente non lieve, rappresentato dal confezionamento particolare e dalla sigillatura mediante sistema meccanico o altro, tale da non consentire una apertura accidentale e, dunque, da scoraggiare in modo significativo l'acquisto del prodotto.

Il caso.

La sentenza che si annota è stata emessa dal T.A.R. lombardo all'esito del giudizio promosso da una società a responsabilità limitata nei confronti del Comune di Sirmione, col fine di ottenere l'annullamento dell'ordinanza comunale disciplinante le modalità di confezionamento per la vendita di alimenti da asporto e la loro consumazione nelle aree pubbliche del centro storico. Nel caso di specie, il ricorrente esercitava attività di vendita per asporto di alimenti nel Comune di Sirmione, con propri punti vendita tutti assistiti da autorizzazione.

Tuttavia, a far data dal primo gennaio 2007, il Comune vietava, mediante apposita ordinanza, la

proscioglimento dell'imputato, rinvia quando occorre al giudice civile competente per valore in grado di appello anche se l'annullamento ha per oggetto una sentenza inappellabile". Ma pure quando l'imputato nel suo ricorso ritenga di investire formalmente di riflesso anche il capo penale, le conseguenze non sarebbero diverse, posto che il ricorso, su questo aspetto, dovrebbe essere ritenuto inammissibile, in virtù del principio affermato in particolare nella sentenza Tettamanti, secondo cui in presenza dell'accertamento di una causa di estinzione del reato non sono deducibili in sede di legittimità vizi di motivazione che investano il merito della responsabilità penale.

Ammettere una riapertura del tema penale solo per effetto della incidenza che su di esso potrebbe determinare la rivisitazione dell'accertamento sulla responsabilità civile equivarrebbe a stravolgere finalità e meccanismi decisori della giustizia penale in dipendenza da interessi civilistici ancora sub Judice, che devono invece essere isolati e portati all'esame del giudice naturalmente competente ad esaminarli. A diversa conclusione non condurrebbe neppure la considerazione che la disciplina che rinvia al giudice civile ogni questione sulla responsabilità civile nascente da reato rende inevitabile l'applicazione delle regole e delle forme della procedura civile che potrebbero ritenersi meno favorevoli agli interessi del danneggiato dal reato rispetto a quelle del processo penale. Si tratta però di una evenienza che il danneggiato ben può prospettarsi al momento dell'esercizio dell'azione civile nel processo penale, di cui conosce preventivamente procedure e possibili esiti, compresa l'eventualità che in presenza di cause di estinzione del reato o di improcedibilità dell'azione penale venga a mancare un accertamento della responsabilità penale dell'imputato e che in caso di *translatio iudicii* l'azione per il risarcimento del danno debba essere riassunta davanti al giudice civile competente per valore in grado di appello. Sul versante delle aspettative dell'imputato, poi, il perseguimento dell'interesse a un pieno accertamento della sua innocenza, anche ai fini della responsabilità civile, può ben essere assicurato dall'opzione di rinuncia alla prescrizione. Va conseguentemente affermato il seguente principio di diritto: "In ogni caso in cui il giudice di appello abbia dichiarato non doversi procedere per intervenuta prescrizione del reato senza motivare in ordine alla responsabilità dell'imputato ai fini delle statuizioni civili, a seguito di ricorso per cassazione proposto dall'imputato, ritenuto fondato dalla Corte di Cassazione, deve essere disposto l'annullamento della sentenza con rinvio al giudice civile competente per valore in grado di appello, a norma dell'articolo 622 c.p.p."

consumazione di alimenti, cibi precotti o pasti preparati e frutta, ad eccezione di gelati e granite, nelle aree stradali soggette al pubblico passaggio, nelle piazze centrali e, dunque, nel centro storico. Altresì, l'amministrazione comunale a sostegno della circostanza di preclusione, obbligava gli esercizi a vendere tali prodotti come non destinati al "consumo immediato nei locali e negli spazi all'aperto di pertinenza" nonché di consegnarli ai clienti in "buste di carta pesante a sacchetto, chiuse mediante sistema meccanico o altro, in modo da non consentirne una apertura accidentale" e recanti "in lingua italiana, inglese, tedesca e francese il divieto di consumarne il contenuto nelle aree pubbliche del centro storico".

Nel dedurre il danno lamentato, il ricorrente si soffermava essenzialmente sui seguenti motivi:

Violazione dell'articolo 7 legge 7 agosto 1990 n. 241, per avere il Comune omissivo di inviare l'avviso di inizio del procedimento, sull'assunto che l'atto impugnato fosse non atto generale ma indirizzato a soggetti determinati e determinabili;

Violazione dell'articolo 20 legge regionale Lombardia n. 30 del 2003, vigente all'epoca dei fatti e successivamente riprodotta nell'articolo 78 della legge regionale Lombardia n. 6 del 2010, laddove il provvedimento impugnato mirerebbe a modificare le licenze già rilasciate per gli esercizi e dunque andrebbe adottato previo parere della Commissione consultiva prevista dalla norma;

Eccesso di potere per sviamento e violazione del principio di proporzionalità, anche in relazione all'articolo 69 della legge regionale Lombardia 2 febbraio 2010 n. 6, per la quale: "gli esercizi di somministrazione aperti al pubblico autorizzati hanno facoltà di vendere per asporto i prodotti per i quali sono stati autorizzati alla somministrazione". Inoltre, la società quale parte ricorrente sottolineava una ulteriore circostanza: più precisamente, evidenziava come l'ordinanza impugnata riprendesse il contenuto di un precedente atto emanato dallo stesso Comune, in attuazione della legge regionale n. 30 del 2003, e disciplinante un nuovo regolamento per le attività di somministrazione di alimenti e bevande, che vietava l'insediamento in centro storico di nuove attività di vendita per asporto e imponeva la chiusura delle esistenti. Atto, tra l'altro, annullato proprio su ricorso della società in oggetto dal medesimo T.A.R. con sentenza del 2013, sull'assunto che imponesse misure sproporzionate, in quanto caratterizzate da disparità di trattamento rispetto alle rivendite di gelati e granite e pertanto non rispettose della facoltà di vendere i prodotti anche per asporto.

Il Comune, a sua volta, chiedeva il rigetto del ricorso, adducendo a sostegno della legittimità

dell'ordinanza il regolamento di polizia urbana così come modificato all'articolo 19 con apposita delibera nonché le esigenze di decoro urbano proprie di un centro storico vincolato come quello di Sirmione, che non sarebbero, invece, pregiudicate dal consumo di gelati e granite da passeggio.

Il T.A.R. Lombardia, in prima battuta, con ordinanza, accoglieva la domanda cautelare.

Successivamente, con atto depositato il 31 ottobre, la società ricorrente proponeva motivi aggiunti avverso la citata delibera modificativa del regolamento adducendo la violazione dei principi di proporzionalità e adeguatezza; inoltre, deduceva la sopravvenuta inefficacia dei provvedimenti in parola, per effetto dell'entrata in vigore dell'articolo 1 del d.l. 24 gennaio n. 1 del 2012¹.

Le ragioni dell'accoglimento.

Due sono i profili emergenti dalla pronuncia in esame: il potere della pubblica amministrazione di emanare atti amministrativi generali in assenza dell'obbligo di avviso del procedimento nonché il principio di proporzionalità ed adeguatezza nell'esercizio del potere pubblico limitativo della libertà di impresa di cui all'articolo 41 della Costituzione.

Riguardo al primo aspetto, il T.A.R. ha respinto la censura concernente la mancata comunicazione di avvio del procedimento ex articolo 7 della legge 241/1990, sull'assunto che un atto generale, per ragioni logiche ancor prima che giuridiche, si rivolge a destinatari non determinati e non determinabili a priori, per il fatto che tutti o parte di essi siano in concreto individuabili.

Più dettagliatamente, secondo il T.A.R., nel caso in oggetto è possibile individuare, in un centro di modeste dimensioni come Sirmione, tutti i rivenditori toccati dall'ordinanza impugnata; ciò, ad avviso dell'organo di giustizia amministrativa, non elimina il fatto che si tratti di atto generale, perché "formulato in modo da disciplinare tutti coloro i quali in quella zona intendessero vendere alimenti per asporto" e, conseguentemente, "non necessitava del preavviso di cui all'articolo 7 della legge 241/1990".

Ancora, il giudice amministrativo si sofferma sul profilo inerente i potenziali effetti concreti dell'atto impugnato, sostenendo che "l'ordinanza non necessita delle relative formalità procedurali laddove non va intesa quale atto incidente sul regime della licenza di cui è titolare il ricorrente ma solo sulle condizioni igieniche richieste per esercitare la relativa attività".

Il giudice, infine, ha ritenuto meritevole di accoglimento la questione incentrata sulla violazione del principio di proporzionalità ed adeguatezza nell'espletamento del potere amministrativo.

In particolare, il T.A.R. si sofferma sulla valenza di tale principio, sottolineandone il fondamento europeo ed il contenuto, laddove trattasi di un fondamentale postulato volto a garantire che: "l'intervento pubblico sia in grado di assicurare il raggiungimento del risultato avuto di mira e non andar oltre quanto necessario a raggiungerlo". Orientamento quest'ultimo già avallato dalla giurisprudenza nazionale, secondo la quale il suindicato principio deve "orientare l'amministrazione pubblica verso l'adozione di una soluzione idonea ed adeguata, comportante il minor sacrificio possibile per gli interessi compresenti".

Per fini motivazionali, l'organo giurisdizionale amministrativo ha inteso associare l'iter logico-giuridico seguito dalla sentenza in esame al tenore letterale delle seguenti disposizioni normative: l'articolo 9, comma 14, della legge regionale Lombardia 30/2003 riprodotto in tempi più recenti nell'articolo 69, comma 14, della legge regionale Lombardia n. 6 del 2010 nonché l'articolo 19 del regolamento di polizia urbana e l'articolo 1 del sopravvenuto decreto legge n. 1 del 2012. La disposizione normativa di cui all'articolo 9 della legge regionale lombarda n. 30 del 2003, così come modificata dalla successiva e più recente legge del 2010, riconosce in capo agli esercizi di somministrazione il diritto di vendere per asporto i loro prodotti, diritto che potrà limitarsi in base a norme generali, in sé non escluse dall'articolo 41 della Costituzione.

Diversamente, il regolamento di polizia urbana all'articolo 19 consente di dettare prescrizioni per le modalità di confezionamento per la vendita di alimenti da asporto e per il loro consumo in area pubblica. Norma quest'ultima che secondo il tribunale amministrativo non appare di per sé contraria alle legge, anche tenuto conto del sopravvenuto decreto legge del 2012.

Ciò tuttavia non vale ad escludere, secondo il giudice, l'inadeguatezza della misura limitativa adottata in ragione soprattutto degli interessi coinvolti. La ratio di tale inidoneità, come evidenzia il giudice amministrativo, trova riscontro nella circostanza per cui viene posto un interesse non ben definito ai fini dell'interesse imprenditoriale alla sopravvivenza della propria impresa, interesse che viene identificato col decoro urbano e che, oltretutto, risulta difficilmente identificabile con quello della maggioranza dei consociati.

Interesse, tra l'altro, che attiene a profili puramente estetici e, dunque, diverso da quello volto ad evitare l'imbrattamento dei luoghi.

In particolare, il T.A.R. sottolinea come: "la semplice vista di persone le quali consumino in luogo pubblico alimenti ben può essere intesa come turpativa del gusto estetico, ma è da escludersi che

tale giudizio sia universalmente condiviso, in modo da giustificare un intervento regolamentare radicalmente proibitivo, rivolto sia ai consumatori che ai legittimi rivenditori".

Pertanto, è da considerarsi illegittima l'ordinanza impugnata laddove finisce con l'imporre ai rivenditori un onere sicuramente non lieve, con la previsione di modalità speciali di vendita e confezionamento non richieste dall'igiene e tali da scoraggiare in modo significativo l'acquisto.

¹ La norma in questione disciplina la liberalizzazione delle attività economiche e la riduzione degli oneri amministrativi sulle imprese. In particolare, in concreta attuazione dell'articolo 41 della Costituzione e del principio di concorrenza consacrato dal Trattato dell'Unione Europea, tale normativa stabilisce l'abrogazione delle: a) norme che prevedono limiti numerici, autorizzazioni, licenze, nulla osta o preventivi atti di assenso dell'amministrazione comunque denominati per l'avvio di un'attività economica non giustificata da un interesse generale, costituzionalmente rilevante e compatibile con l'ordinamento comunitario nel rispetto del principio di proporzionalità; b) le norme che pongono divieti e restrizioni alle attività economiche non adeguati o non proporzionati alle finalità pubbliche perseguite, nonché le disposizioni di pianificazione e programmazione territoriale o temporale autoritativa con prevalente finalità economica o prevalente contenuto economico, che pongono limiti, programmi e controlli non ragionevoli, ovvero non adeguati ovvero non proporzionati rispetto alle finalità pubbliche dichiarate e che in particolare impediscono, condizionano o ritardano l'avvio di nuove attività economiche o l'ingresso di nuovi operatori economici ponendo un trattamento differenziato rispetto agli operatori già presenti sul mercato, operanti in contesti e condizioni analoghi, ovvero impediscono, limitano o condizionano l'offerta di prodotti e servizi al consumatore, nel tempo nello spazio o nelle modalità, ovvero alterano le condizioni di piena concorrenza fra gli operatori economici oppure limitano o condizionano le tutele dei consumatori nei loro confronti.

Eleonora Stefanelli

Risarcimento danni derivante dall'adozione di un provvedimento illegittimo: è da ritenersi necessaria la ricorrenza dell'elemento soggettivo della colpa ai fini della responsabilità risarcitoria dell'amministrazione.

Nota a Consiglio di Stato n. 5935/2013, Sezione IV dell'11 dicembre 2013.

In sintonia con orientamenti giurisprudenziali consolidati, ai fini della responsabilità risarcitoria della Pubblica Amministrazione deve necessariamente ricorrere l'elemento soggettivo-psicologico della colpa, ovvero deve accertarsi se l'amministrazione abbia agito in violazione delle regole di imparzialità, correttezza e buona fede alle quali l'esercizio della funzione pubblica deve costantemente ispirarsi. Ne deriva, pertanto, che la violazione debba essere grave e palesare la negligenza e

l'imperizia dell'organo amministrativo nell'assunzione del provvedimento viziato.

La questione.

A seguito dell'esito favorevole di una procedura per licitazione privata, in data 29 maggio 2006, il Comune di Maiori assegnava ad una società cooperativa a.r.l. una concessione demaniale marittima, per la realizzazione e la gestione di uno stabilimento balneare. Il successivo 30 maggio, il Comune provvedeva al rilascio dell'autorizzazione amministrativa per l'installazione delle attrezzature funzionali all'esercizio dell'attività balneare. In data 3 luglio 2006, l'Ufficio locale marittimo di Cetara comunicava al Comune di Maiori che il costone roccioso sovrastante l'area demaniale marittima era stata fatta oggetto di una specifica ordinanza di pericolo emessa dalla Capitaneria di Porto di Salerno venti anni addietro e, che in assenza delle necessarie opere di bonifica, restavano validi i divieti imposti a suo tempo. A tal proposito, la Capitaneria portuale di Salerno invitava il Comune ad ordinare la sospensione dei lavori autorizzati il 30 maggio 2006. Conseguentemente, il Comune di Maiori con ordinanza emessa in data 12 luglio 2006 disponeva la sospensione dei lavori.

A nulla era valso il tentativo avanzato dal Comune di sollecitare l'Agenzia del Demanio (ritenuta proprietaria del costone roccioso) affinché realizzasse le necessarie opere di messe in sicurezza. Difatti, quest'ultima obiettava la propria incompetenza sull'assunto che le attività di manutenzione e difesa delle rocce rientrassero fra le competenze della Provincia per effetto del trasferimento ex articolo 34 d.lgs. 96/1999.

In ogni caso, da atti risultava che le necessarie opere di bonifica e messa in sicurezza fossero state portate a compimento dalla società cooperativa stessa, previa autorizzazione rilasciata dai competenti uffici comunali. Altresì, risultava che a fronte di tali interventi, la società ricorrente avesse ottenuto dal Comune lo scomputo delle somme già versate a titolo di concessione demaniale per l'anno 2006 e il loro ricomputo a titolo di canone concessorio per l'anno 2007. A tal proposito, la società cooperativa a.r.l. proponeva ricorso dinanzi al T.A.R. Salerno, impugnando i seguenti provvedimenti: l'ordinanza con la quale il Comune aveva disposto la sospensione dell'autorizzazione edilizia al fine della realizzazione della struttura balneare con finalità turistico-ricreativa; la nota con cui la Capitaneria portuale di Salerno aveva sollecitato il Comune di Maiori a sospendere i lavori; la nota con la quale il Comune aveva comunicato alla società cooperativa a.r.l. l'avvio del procedimento di sospensione

dei lavori nonché l'ordinanza emessa venti anni prima dalla Capitaneria di Salerno.

Con sentenza n. 3709/2008, il Tribunale amministrativo della Campania, Sezione di Salerno, accoglieva il ricorso proposto in prime cure dalla società cooperativa a.r.l. Difatti, il T.A.R. salernitano pur sottolineando la legittimità, sotto il profilo formale, della determinazione comunale di sospensione dei lavori in quanto tesa a prevenire pericoli potenziali per la incolumità pubblica, aveva evidenziato la negligenza dell'amministrazione comunale per aver rilasciato titoli abilitativi senza un accurato e preliminare vaglio critico dei relativi presupposti di fatto e in assenza dei doverosi interventi di competenza intesi alla elisione delle situazioni di pericolo. Per tale ragione, il giudice amministrativo affermava la responsabilità risarcitoria del Comune, condannandolo al ristoro del danno ingiusto cagionato alla società ricorrente. Avverso tale pronuncia, il Comune di Maiori proponeva appello, domandando la integrale riforma della sentenza impugnata e, conseguentemente, l'inammissibilità della domanda risarcitoria formulata a suo carico nel giudizio di primo grado.

La soluzione.

Con la sentenza n. 5935 del 2013 il Consiglio di Stato ha sostenuto la fondatezza dell'appello per le ragioni che seguono.

In primo luogo, il Collegio ha evidenziato rilevanti profili di inammissibilità con riferimento alle modalità con cui la domanda risarcitoria è stata formulata nel primo grado di giudizio.

Nel dettaglio, l'organo giudicante ha sottolineato come con l'atto introduttivo fosse stato chiesto solo l'annullamento dell'ordinanza di sospensione dei lavori e non anche il ristoro dei danni conseguenti alla condotta negligente dell'amministrazione, laddove solo in corso di giudizio la società appellata aveva richiesto, nella conclusiva strutturazione del petitum, di essere tenuta indenne dei pregiudizi subiti, quantificati in termini di danno emergente e lucro cessante.

A tal proposito, il Consiglio in linea con orientamenti precedenti, ha ritenuto priva di fondamento la richiesta risarcitoria sull'assunto che: "debba considerarsi inammissibile la domanda di risarcimento dei danni formulata in memoria ed in difetto di notifica alle controparti atteso che la pur rilevante esigenza di concentrazione dei giudizi e di ragionevole durata dei processi, ribadita dall'articolo 30 c.p.a. con l'imposizione di un termine di decadenza, non esime la parte ricorrente dall'obbligo di instaurazione di un regolare contraddittorio tramite la notifica della domanda" (ex multis Consiglio di Stato n. 5445/2011).

In seconda battuta, il Collegio si è soffermato sull'assenza, nel caso di specie, dell'elemento soggettivo della colpa. In particolare, il Consiglio ha ritenuto l'appello meritevole di accoglimento per non avere i primi giudici valutato che il complesso di atti testimoniassero adeguatamente l'insussistenza di un comportamento colpevole e negligente da parte del Comune di Maiori. Risulta, infatti, che l'amministrazione si sia prontamente attivata mediante l'adozione di una ordinanza di sospensione dei lavori appena sei giorni dopo la comunicazione da parte della Capitaneria portuale. In aggiunta, secondo il Consiglio di Stato il Comune ha opportunamente documentato i suoi interventi successivi. Non a caso, al fine di accelerare la soluzione della vicenda, l'amministrazione comunale aveva consentito alla società appellata di effettuare lavori di bonifica e messa in sicurezza, rilasciando alla stessa il titolo all'esercizio dell'attività balneare per l'anno 2007, ammettendo a tal fine lo scomputo delle somme già versate per l'anno 2006. Pertanto, il Consiglio, aderendo ad una visione fortemente consolidata, ha disposto che: "ai fini della sussistenza del necessario elemento della colpa, debba accertarsi se l'amministrazione abbia in concreto agito in violazione delle regole di imparzialità, correttezza e buona fede alle quali l'esercizio della funzione deve costantemente ispirarsi, con la conseguenza che il giudice amministrativo può affermare la responsabilità dell'amministrazione per danni conseguenti ad un atto illegittimo solo quando la violazione risulti grave e commessa in un contesto di circostanze di fatto e in un quadro di riferimento normativo e giuridico tali da palesare la negligenza e l'imperizia dell'organo nell'assunzione del provvedimento viziato" (ex plurimis: Consiglio di Stato n. 4452/2013).

Rossella Ugliano

Nota a sentenza - Impugnazioni - Prescrizione rilevata dal giudice di appello - Omessa motivazione ai fini delle statuizioni civili - Annullamento della sentenza - Rinvio al giudice civile - Sentenza n. 40109, udienza del 18 luglio 2013, deposito del 27 settembre 2013.

Le Sezioni Unite Penali della Corte di Cassazione sono intervenute per risolvere un conflitto sorto nella giurisprudenza di legittimità nel rapporto tra azione civile e penale. Infatti con la sentenza n.

40109/2013 è stato stabilito che "quando il giudice di appello abbia dichiarato non doversi procedere per intervenuta prescrizione del reato (o per intervenuta amnistia) senza motivare in ordine alla responsabilità dell'imputato ai fini delle statuizioni civili, a seguito dell'accoglimento del ricorso da quest'ultimo proposto, deve essere disposto l'annullamento della sentenza con rinvio al giudice civile competente per valore in grado di appello, ai sensi dell'articolo 622 c.p.p."

In merito alla questione sottoposta alla Suprema Corte ci sono due orientamenti giurisprudenziali. Secondo il primo, nel momento in cui il giudice di appello dichiara la sopravvenuta prescrizione del reato senza motivare in ordine alla responsabilità dell'imputato limitatamente alle confermate statuizioni civili, la Corte di Cassazione dovrebbe annullare la sentenza con rinvio allo stesso giudice penale che ha emesso il provvedimento impugnato e non a quello civile competente per valore in grado di appello, come stabilito dall'articolo 622 c.p.p., ipotizzando il definitivo accertamento della responsabilità penale o l'accoglimento dell'impugnazione proposta dalla sola parte civile avverso sentenza di proscioglimento.

Per quanto concerne il secondo orientamento, quello prevalente, la Corte di Appello ha accolto il ricorso proposto dall'imputato, dichiarato l'estinzione del reato per intervenuta prescrizione, annullato la decisione sulle statuizioni civili da parte della Corte di Cassazione, per ritenuti vizi di motivazione, a questo dovrebbe seguire in ogni caso il rinvio al giudice. Le Sezioni Unite, ai fini del contrasto giurisprudenziale, hanno osservato che "la finalità della previsione di cui all'articolo 129 c.p.p. è collocata nella prospettiva del principio di economia processuale (exitus processus) e della tutela dell'innocenza dell'imputato (favor rei) ed escludono che, all'esito dell'istruttoria dibattimentale, in presenza di una causa estintiva, debba essere applicato il comma 2 dell'articolo 530 c.p.p.". Atteso che, "secondo la costante giurisprudenza, in presenza di una causa di estinzione del reato, anche se il giudice di merito non compie alcuna valutazione sulla esistenza di cause di proscioglimento nel merito, la sentenza non può essere annullata con rinvio (agli effetti penali), perché lo vieta l'articolo 129 c.p.p., comma 1, c.p.p.". Nella fattispecie, questa ipotesi non ricorre, in quanto la Corte di Appello, rilevato che i reati contestati erano prescritti, ha escluso che potesse delinearsi "una evidente estraneità dell'appellante al fatto-reato contestatogli o una insussistenza del medesimo". D'altronde l'imputato si lamenta dell'omesso esame di motivi di impugnazione che avrebbero in tesi dovuto condurre alla esclusione della responsabilità civile. La



Una sala del Museo dell'Abbazia Benedettina.

Suprema Corte ha anche sottolineato che non pare aver fondamento l'affermazione ricorrente nelle pronunce che sostengono la tesi secondo cui nella fattispecie qui considerata dovrebbe essere disposto l'annullamento con rinvio davanti al giudice penale per la ragione che l'articolo 622 c.p.p., presuppone un definitivo accertamento della responsabilità penale: invero tale disposizione si limita nel suo incipit a contenere l'inciso "Fermi gli effetti penali della sentenza", senza che ciò implichi un riferimento a un "accertamento" della responsabilità penale.

E tra gli "effetti penali della sentenza" rientrano certamente quelli scaturenti da una declaratoria di estinzione del reato. Infatti nel caso sottoposto alla Corte di Cassazione il ricorso si incentrava solo a riguardo al capo relativo all'affermazione della responsabilità civile, precludendo ogni incidenza sul capo penale, su cui è stata espressa una decisione irrevocabile. Nella denegata ipotesi che il ricorso proposto dall'imputato investiva anche il capo penale, le conseguenze non sarebbero diverse, posto che il ricorso, su questo aspetto, dovrebbe essere ritenuto inammissibile, in virtù del principio secondo cui in presenza dell'accerta-

mento di una causa di estinzione del reato non sono deducibili in sede di legittimità vizi di motivazione che investano il merito della responsabilità penale. Per i motivi esaminati si può concludere dicendo che: il ricorso colpiva sostanzialmente solo la parte relativa all'affermazione della responsabilità civile, impedendo, in ragione del cd. "principio devolutivo" sancito dall'articolo 609 del c.p.p., secondo cui è inammissibile un ricorso per violazione di legge non argomentata in primo grado, ogni rilevanza della parte penale, su cui è stata espressa una decisione irrevocabile; - visto che anche nel caso in cui l'imputato decida di ricorrere avverso la parte penale, il relativo ricorso dovrebbe essere ritenuto inammissibile; - considerato che nel caso in cui ci si trovi di fronte ad una causa di estinzione del reato non sono desumibili in sede di legittimità vizi di motivazione che investano il merito della responsabilità penale.

Quindi si giunge alla conclusione secondo cui le Sezioni Unite hanno stabilito che in mancanza di un interesse penale all'accertamento delle responsabilità, il giudice penale si spoglia definitivamente della faccenda processuale.

Dottrina

Barbara Barbato

Gli effetti della cancellazione delle società di capitali dal registro delle imprese ed il problema della tutela del creditore sociale in caso di sopravvenienze passive.

L'articolo 2495 c.c., così come modificato dal d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6 (cd. riforma del diritto societario), prevede che, una volta ultimata la fase di liquidazione della società (di capitali) attraverso l'approvazione del bilancio finale di liquidazione, i liquidatori devono provvedere alla iscrizione della cancellazione della società dal registro delle imprese.

L'estinzione della società comporta il venir meno di un soggetto giuridico dall'ordinamento, e con esso, il venir meno di quello che è l'effetto più tangibile della sua essenza, ossia l'esistenza di un patrimonio autonomo da quello personale dei soci, sui quali i creditori sociali possono soddisfarsi, nei limiti di come appresso si vedrà.

Ecco perché una volta verificatosi il fenomeno estintivo a seguito della cancellazione della società dal registro delle imprese, si pongono notevoli problemi riguardo a come gestire le eventuali sopravvenienze passive, ossia la scoperta, per l'appunto, dopo la cancellazione, di ulteriori debenze societarie.

Non suscitano particolari problemi, invece, le sopravvenienze attive: se dopo la cancellazione vengono scoperti ulteriori attivi, su di essi si instaura una comunione ordinaria tra i soci, che può essere sciolta su istanza di ciascuno di essi; inoltre, ciascun socio può agire in proprio e pro quota nei confronti del debitore sociale.

La norma di cui all'articolo 2495 c.c. - in particolare nel comma 2- chiarisce anche che la cancellazione dal registro delle imprese produce l'estinzione stessa della società nonostante siano ancora pendenti rapporti giuridici attivi o passivi con soggetti terzi.

In questo modo, il legislatore del 2003 ha posto fine al consolidato orientamento giurisprudenziale precedente, in base al quale la società di capitali non poteva considerarsi estinta se non dopo la completa definizione dei rapporti di dare e di avere che ad essa facessero capo.

Il precedente orientamento giurisprudenziale si era formato anche grazie alla ambigua formulazione contenuta nell'allora articolo 2456, comma 2, c.c. (ante riforma - tale disciplina era dettata per le società per azioni, ma si applicava in via estensiva anche alle altre società di capitali) secondo il

quale: "Dopo la cancellazione della società i creditori sociali non soddisfatti possono far valere i loro crediti nei confronti dei soci, fino alla concorrenza delle somme da questi riscosse in base al bilancio finale di liquidazione, e nei confronti dei liquidatori, se il mancato pagamento è dipeso da colpa di questi".

In base a tale disposizione normativa, infatti, la giurisprudenza prevalente, mossa dall'esigenza di tutelare i creditori insoddisfatti, riteneva che la società esistesse - e tra l'altro potesse essere dichiarata fallita - fin quando non fosse stato pagato l'ultimo creditore sociale.

In questa prospettiva, la cancellazione della società dal registro delle imprese aveva solo una funzione di pubblicità dichiarativa, permanendo in capo alla società una soggettività attenuata ed una limitata capacità processuale.

Infatti, i creditori sociali che fossero rimasti fuori dalla procedura di liquidazione, avrebbero potuto, per soddisfare i propri crediti, agire nei confronti dei soci, limitatamente alle loro quote, nonché agire direttamente ed in via autonoma nei confronti della stessa società cancellata, in persona del liquidatore.

Questa interpretazione era favorita anche dalla previsione dell'articolo 10 del R.D. n. 267 del 1942 (cd. legge fallimentare) che stabiliva che: "l'imprenditore che, per qualunque causa, ha cessato l'esercizio dell'impresa, può essere dichiarato fallito entro un anno dalla cessazione dell'impresa, se l'insolvenza si è manifestata anteriormente alla medesima o entro l'anno successivo".

Tale disposizione normativa, infatti, aveva spinto la giurisprudenza a considerare che nel caso di impresa collettiva il termine di un anno per la dichiarazione di fallimento decorresse, non già dalla cessazione dell'attività o dallo scioglimento della società medesima, bensì dal compimento della fase liquidatoria, che non coincideva con la chiusura formale della liquidazione ma con la liquidazione effettiva dei rapporti facenti capo alla società, sicché questa si considerava esistente, e dunque assoggettabile a fallimento, finché rimanevano rapporti, attivi o passivi, da definire.

Ciò produceva un'evidente lesione della certezza dei rapporti giuridici perché tale interpretazione causava uno spropositato allungamento dei tempi in cui l'impresa collettiva poteva essere dichiarata fallita, rispetto a quanto avveniva, invece, per l'impresa individuale.

La dottrina maggioritaria, invece, già nella vigenza della precedente formulazione normativa, evidenziando l'incoerenza sistematica di tale orientamento interpretativo, rispetto a quanto gli allora vigenti articoli 10 e 11 della cd. legge fallimentare disponevano per l'imprenditore individuale,

afferma, in nome del principio della certezza dei rapporti giuridici, che la cancellazione della società dal registro delle imprese ne comportasse la sua estinzione, anche nelle ipotesi di sopravvenienze passive, sia che fossero state conosciute o meno dai liquidatori al momento della procedura di liquidazione.

In altre parole, alla cancellazione della società dal registro delle imprese doveva riconoscersi efficacia costitutiva dell'estinzione, con la conseguenza che, dopo l'estinzione i creditori sociali avrebbero potuto far valere i loro crediti solo nei confronti dei soci o dei liquidatori, che per colpa - mancata diligenza - avessero chiuso la fase di liquidazione societaria senza soddisfarli, ma non direttamente nei confronti della società, ormai estinta.

Altra parte della dottrina, invece, sosteneva che almeno in ipotesi di mancato pagamento di debiti sociali che fossero conoscibili da parte dei liquidatori usando l'ordinaria diligenza - laddove, dunque, fosse riscontrabile una colpa di questi ultimi - la cancellazione non operasse, in quanto questo avrebbe comportato un vizio del procedimento che avrebbe inficiato la validità della fattispecie estintiva.

Ciò, comportava, dunque, che i creditori sociali, per ottenere il soddisfacimento dei loro crediti dopo la cancellazione della società, sarebbero stati chiamati a rimettere in discussione, di volta in volta, il procedimento di liquidazione viziato, con conseguente restituzione da parte dei soci delle somme indebitamente riscosse alla società, la quale sarebbe stata di nuovo chiamata a rispondere direttamente delle sue obbligazioni nei confronti dei creditori sociali.

La situazione di incertezza che si era sedimentata nel corso del tempo, a causa del notevole contrasto che si era consolidato tra dottrina e giurisprudenza rese necessario l'intervento della Corte Costituzionale che, con la sentenza n. 319 del 2000, dichiarò la illegittimità dell'articolo 10 della legge fallimentare "nella parte in cui prevede che il termine di un anno dalla cessazione dell'impresa, entro il quale può intervenire la dichiarazione di fallimento, decorra, per l'impresa collettiva, dalla liquidazione effettiva dei rapporti facenti capo alla società, invece che dalla cancellazione della società stessa dal registro delle imprese".

Sulla spinta dell'intervento della Corte Costituzionale ed alla luce del principio di certezza del diritto e dell'esigenza di stabilire un momento preciso a partire dal quale la società possa dirsi sicuramente estinta come persona giuridica dall'ordinamento, il legislatore è intervenuto, nell'ambito della riforma del diritto societario, in primo luogo, disponendo esplicitamente nell'articolo 2495 c.c. che "Ferma restando l'estinzione

ne della società, dopo la cancellazione i creditori sociali non soddisfatti possono far valere i loro crediti nei confronti dei soci, fino alla concorrenza delle somme da questi riscosse in base al bilancio finale di liquidazione, e nei confronti dei liquidatori, se il mancato pagamento è dipeso da colpa di questi. La domanda, se proposta entro un anno dalla cancellazione, può essere notificata presso l'ultima sede della società"; e poi modificando l'articolo 10 della legge fallimentare, che ora dispone che: "Gli imprenditori individuali e collettivi possono essere dichiarati falliti entro un anno dalla cancellazione del registro delle imprese, se l'insolvenza si è manifestata anteriormente alla medesima o entro l'anno successivo".

Dopo tali riforme è, dunque, evidente l'efficacia costitutiva che si riconosce alla iscrizione della cancellazione della società di capitali dal registro delle imprese; società che cessa di esistere dall'ordinamento giuridico.

Si è realizzata dunque la certezza dei rapporti giuridici. Ma in che modo, attualmente vengono tutelate le posizioni dei creditori sociali insoddisfatti, rimasti, con o senza colpa dei liquidatori, al di fuori del procedimento di liquidazione della società, che necessariamente precede la sua estinzione? La cancellazione della società, ferma restando la sua estinzione, non può comportare anche la estinzione delle situazioni soggettive ad essa facenti capo.

Tuttavia, le eventuali sopravvenienze passive sono poste interamente a carico dei soci nei limiti della quota che hanno ricevuto secondo il bilancio di liquidazione, o anche al di fuori di tali limiti, se sono illimitatamente responsabili.

In base alle pronunce n. 6070, 6071, 6072 del 2010 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, ciò avverrebbe in quanto all'estinzione della società si verificherebbe un fenomeno di tipo successorio in capo ai soci.

Di conseguenza, l'estinzione della società, a seguito della sua cancellazione, produrrebbe la devoluzione dei debiti sociali in capo ai soci, così come avviene per le successioni mortis causa ai sensi dell'articolo 754 c.c., che sarebbero, dunque, tenuti a rispondere direttamente e personalmente nei confronti dei creditori sociali (nei limiti della quota ricevuta, come da bilancio finale di liquidazione, se a responsabilità limitata).

Questa ricostruzione ermeneutica ha il vantaggio di consentire una migliore e più rapida tutela dei creditori sociali che, anche alla luce dell'articolo 110 c.p.c., possono aggredire direttamente i soci. Tuttavia, come ha già osservato parte della dottrina, non era indispensabile ricorrere al parallelo con la successione mortis causa per spiegare tale effetto, in quanto, grazie alla disposizione di cui

all'articolo 2495, comma 2, c.c., le somme o i beni ricevuti dai soci all'esito della fase di liquidazione, manterrebbero, comunque, una destinazione unitaria: non più la destinazione di essi all'attività produttiva, ma alla integrale soddisfazione dei creditori sociali, e soltanto in ultima istanza, e per quello che residua, sarebbero devolvibili ai soci in attuazione della causa contrattuale.

In questo modo i soci sarebbero chiamati a rispondere direttamente nei confronti dei creditori sociali in attuazione del principio generale della responsabilità patrimoniale del debitore di cui all'articolo 2740 c.c.

Anna Capaldo

L'autonomia dell'azione risarcitoria: vera conquista?

1. L'azione risarcitoria nel c.p.a.

L'azione risarcitoria davanti al giudice amministrativo è oggi disciplinata dagli articoli 7 e 30 del Codice del processo amministrativo (approvato con d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, ed entrato in vigore il 16 settembre 2010). In particolare, l'articolo 7, nel disciplinare la giurisdizione amministrativa, devolve alla giurisdizione di legittimità le controversie risarcitorie per lesione di interessi legittimi¹; nelle materie di giurisdizione esclusiva si prevede, inoltre, che il giudice amministrativo conosca, pure a fini risarcitori, delle controversie nelle quali si faccia questione di diritti soggettivi. L'azione risarcitoria è dunque vista, anche alla luce del principio di concentrazione delle forme di tutela enunciato dall'articolo 7, comma 7, c.p.a.² e analogamente a quanto affermato dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 6 luglio 2004³, come ulteriore forma di tutela degli interessi legittimi e dei diritti soggettivi devoluti alla cognizione del giudice amministrativo.

Ciò è ribadito dall'articolo 30, comma 2, c.p.a. che dispone che "Può essere chiesta la condanna al risarcimento del danno ingiusto derivante dall'illegittimo esercizio dell'attività amministrativa o dal mancato esercizio di quella obbligatoria. Nei casi di giurisdizione esclusiva può altresì essere chiesto il risarcimento del danno da lesione di diritti soggettivi".

Sussistendo i presupposti previsti dall'articolo 2058 del Codice civile, può essere chiesto il risarcimento del danno in forma specifica". Inoltre, l'articolo 30, comma 6, afferma espressamente che "Di ogni domanda di condanna al risarcimento di danni per lesioni di interessi legittimi o, nelle materie di giurisdizione esclusiva, di diritti soggettivi conosce esclusivamente il giudice

amministrativo".

L'articolo 30, comma 3, sancisce definitivamente l'autonomia dell'azione di risarcimento del danno derivante da illegittimo esercizio del potere amministrativo rispetto alla previa impugnazione dell'atto, superando in tal modo l'annosa questione della pregiudizialità amministrativa⁴.

2. La pregiudizialità amministrativa e il suo superamento.

Più precisamente, la questione della cd. pregiudizialità amministrativa, ossia della necessità o meno, ai fini dell'ammissibilità dell'azione per il risarcimento del danno da lesione di interesse legittimo, della previa impugnazione dell'atto lesivo, ha per molti anni travagliato il dibattito dottrinale e giurisprudenziale, dando luogo a contrasti anche aspri fra la Corte di Cassazione che, fin dalla storica "apertura" del 1999 alla risarcibilità degli interessi legittimi, ha sempre escluso tale necessità, e il Consiglio di Stato che, al contrario, ha più volte riaffermato il principio della pregiudizialità.

In particolare, la tesi della pregiudiziale amministrativa di rito, ossia la necessità di coltivare il giudizio d'annullamento al fine di poter accedere alla tutela risarcitoria, era stata sostenuta dal Consiglio di Stato⁵.

La Corte di Cassazione aveva, invece, sempre sostenuto, cassando per violazione di norme attinenti la giurisdizione le decisioni difformi del Consiglio di Stato, la tesi dell'autonomia del giudizio risarcitorio rispetto a quello annullatorio, negando ingresso alla pregiudiziale processuale. In sostanza, nel negare la tutela risarcitoria autonoma, ad avviso della Suprema Corte⁶, il giudice amministrativo rifiuta di erogare la tutela giurisdizionale che gli compete⁷.

Il problema della "pregiudiziale di rito" è stato, come già anticipato, risolto dal c.p.a. il cui articolo 30 espressamente ammette la proponibilità dell'azione di risarcimento "anche in via autonoma". Sulla scorta della citata disposizione di cui all'articolo 30 c.p.a., già nei primi mesi del 2011, è andato consolidandosi l'orientamento giurisprudenziale il quale prende atto dell'ormai intervenuto superamento della cd. pregiudizialità amministrativa, avendo il legislatore accolto l'avviso della Corte di Cassazione circa la proponibilità dell'azione di risarcimento del danno da lesione di interesse legittimo anche in via autonoma: pertanto, detta azione non può essere dichiarata inammissibile per il solo fatto che il proponente non abbia, in ipotesi, proceduto a impugnare tempestivamente il provvedimento amministrativo produttivo dell'affermato pregiudizio⁸.

Tuttavia, parallelamente al generale riconosci-

mento dell'autonomia processuale dell'azione risarcitoria, in giurisprudenza è più volte affiorata la tendenza a seguire l'indirizzo, espresso dal Consiglio di Stato fin dal 2009, secondo cui l'azione di risarcimento esercitata in difetto dell'impugnazione del provvedimento lesivo è ammissibile ma infondata nel merito, in quanto detta omessa impugnazione impedisce che il danno lamentato possa essere qualificato "ingiusto", di modo che è insussistente uno degli elementi costitutivi dell'illecito aquiliano⁹. Tale conclusione sembrava incoraggiata dal disposto del secondo periodo del comma 3 dell'articolo 30 c.p.a., secondo cui: "...Nel determinare il risarcimento il giudice valuta tutte le circostanze di fatto e il comportamento complessivo delle parti e, comunque, esclude il risarcimento dei danni che si sarebbero potuti evitare usando l'ordinaria diligenza, anche attraverso l'esperimento degli strumenti di tutela previsti". Ebbene, tale previsione, echeggiando l'articolo 1227, comma 2, c.c.¹⁰, appariva intesa proprio a "sanzionare" l'inerzia di chi avrebbe potuto impedire il prodursi o il perpetuarsi del danno con una tempestiva impugnazione dell'atto lesivo, e tuttavia non lo aveva fatto. In dottrina, però, non è mancato chi ha criticato questo orientamento, intravedendo in esso una surrettizia riproposizione della pregiudizialità, oltre tutto in contrasto con il consolidato indirizzo della Cassazione secondo cui l'omesso esercizio di iniziative giudiziali non può mai costituire condotta rilevante al fine di escludere la risarcibilità del danno ai sensi dell'articolo 1227 c.c.¹¹

3. L'arresto dell'Adunanza Plenaria.

Sul tema è successivamente intervenuta l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con sentenza 23 marzo 2011, n. 3. Con tale pronuncia, l'Adunanza Plenaria afferma che il codice consacra, in termini netti, la reciproca autonomia processuale tra la tutela caducatoria e quella risarcitoria, con l'affrancazione del modello risarcitorio dalla logica della necessaria "ancillarità" e "sussidiarietà" rispetto all'azione di annullamento dell'atto lesivo. Inoltre, il Supremo Collegio ritiene che tale principio di autonomia si inserisce nella più generale configurazione del processo amministrativo come giudizio sul rapporto, e non più semplicemente sull'atto impugnato, ossia come giudizio finalizzato a realizzare una tutela effettiva dell'interesse sostanziale azionato dal privato, e non soltanto a verificare la legittimità del provvedimento sulla scorta dei vizi contestati. Ciò premesso, si è però osservato che il codice ha mostrato di apprezzare, sul piano sostanziale, la rilevanza dell'omessa impugnazione come fatto valutabile al fine di escludere la

risarcibilità dei danni che, secondo un giudizio causale di tipo ipotetico, sarebbero stati presumibilmente evitati in caso di tempestiva reazione processuale nei confronti del provvedimento potenzialmente dannoso.

Invero, la pronuncia della Plenaria accoglie e perfeziona la già diffusa giurisprudenza secondo cui, analizzando il rapporto tra annullamento e risarcimento sul piano sostanziale e non sul piano processuale, l'azione risarcitoria da lesione di interesse legittimo non preceduta dalla tempestiva impugnazione del provvedimento lesivo non è inammissibile, ma può essere infondata quando l'omissione ha un'incidenza causale sulla produzione del danno, che avrebbe potuto altrimenti essere evitato¹².

La novità della presente sentenza consiste nello spostare l'accento dell'indagine dal terreno dell'ingiustizia del danno a quello del rapporto causale tra rimedio impugnatorio e azione risarcitoria. La pronuncia appare di notevole rilievo in quanto afferma chiaramente che la regola della non risarcibilità dei danni evitabili con l'impugnazione del provvedimento e con la diligente utilizzazione degli altri strumenti di tutela previsti dall'ordinamento, oggi sancita dall'articolo 30, comma 3 c.p.a., deve ritenersi ricognitiva di principi già evincibili alla stregua di un'interpretazione evolutiva del comma 2 dell'articolo 1227 c.c., secondo cui non sono risarcibili i danni evitabili con un comportamento diligente del danneggiato. Il profilo maggiormente problematico appare dunque, in pratica, quello di individuare il livello di diligenza che può esigersi dal soggetto che intenda avanzare domanda di risarcimento del danno nei confronti dell'amministrazione; ci si chiede, in sostanza, se, per conseguire il risarcimento del danno, sia pur sempre necessario attivare il giudizio d'annullamento per non veder frustrata la propria pretesa nel merito. In tale guisa è evidente che sarebbe svuotata di qualsivoglia significato l'innovazione apportata dal Codice del processo amministrativo. Orbene, secondo la Plenaria, il mancato utilizzo del rimedio caducatorio costituisce, nel quadro del comportamento complessivo delle parti, dato valutabile, alla stregua del canone di correttezza e buona fede di cui agli articoli 1175 e 1375 c.c. e del principio di solidarietà ex articolo 2 Cost., ai fini dell'esclusione o della mitigazione del danno evitabile con l'ordinaria diligenza non più come preclusione di rito ma come fatto da considerare in sede di merito ai fini del giudizio sulla sussistenza e consistenza del pregiudizio risarcibile. Dunque, il danneggiato è tenuto a cooperare diligentemente per evitare l'aggravarsi del danno, ma non fino al punto da mettere a rischio i propri interessi personali e

patrimoniali, potendo da lui pretendersi unicamente un facere che non si concreti in attività straordinarie o eccessivamente gravose, che non potrebbero essere ragionevolmente pretese dal danneggiato¹³.

Peraltro, l'ipotetica incidenza causale sul danno risarcibile non è propria soltanto della mancata impugnazione del provvedimento dannoso, ma riguarda anche il mancato ricorso ad altri rimedi potenzialmente idonei ad evitare il danno, quali l'attivazione del rimedio dei ricorsi amministrativi e l'assunzione di atti di iniziativa finalizzati a sollecitare l'autotutela amministrativa.

In ogni caso, l'Adunanza Plenaria, sotto il profilo probatorio, ritiene che, alla luce del principio cd. dispositivo con metodo acquisitivo che governa il processo amministrativo, il giudice amministrativo ben può valutare, senza necessità di eccezione di parte ed acquisendo anche d'ufficio gli elementi di prova all'uopo necessari (tra cui il mezzo di prova delle presunzioni di cui agli articoli 2727 e ss. c.c.), se il presumibile esito del ricorso di annullamento e dell'utilizzazione degli altri strumenti di tutela avrebbe, secondo un giudizio di causalità ipotetica basato su una logica probabilistica che apprezzi il comportamento globale del ricorrente, evitato in tutto o in parte il danno. Invero, la mancata impugnazione di un provvedimento amministrativo può essere ritenuta un comportamento contrario a buona fede nell'ipotesi in cui il giudice amministrativo appuri che una tempestiva reazione avrebbe evitato o mitigato il danno.

4. Riflessioni conclusive.

Quindi, concludendo, dagli articoli 30 e ss. c.p.a. emerge che il legislatore delegato non ha condiviso né la tesi della pregiudizialità amministrativa, né quella della totale autonomia dei due rimedi, impugnatorio e risarcitorio, optando viceversa per una soluzione intermedia, ossia quella dell'autonomia "temperata" dell'azione risarcitoria, che valuta l'omessa tempestiva proposizione del ricorso per l'annullamento del provvedimento lesivo non come fatto preclusivo dell'istanza risarcitoria, ma solo come condotta che, nell'ambito di una valutazione complessiva del comportamento delle parti in causa, può autorizzare il giudice ad escludere il risarcimento, o a ridurne l'importo, ove accerti che la tempestiva proposizione del ricorso per l'annullamento dell'atto lesivo avrebbe evitato o limitato i danni da quest'ultimo derivanti¹⁴.

Da quanto detto, appare evidente che l'articolo 30 c.p.a. pone una disciplina che solo in apparenza apre la strada all'azione risarcitoria pura, che in realtà è fortemente disincentivata, sia a causa del

termine breve per la sua proposizione (120 giorni), sia per l'esclusione del danno risarcibile nel caso in cui il ricorrente abbia omesso di proporre l'azione di annullamento¹⁵.

In realtà, la previsione del termine di decadenza per l'esercizio dell'azione risarcitoria risponde alle esigenze di certezza e stabilità dei rapporti giuridici - che erano, poi, alla base delle preoccupazioni che hanno indotto per lungo tempo la giurisprudenza amministrativa a sostenere il principio della pregiudizialità¹⁶ - e decorre dalla data in cui il fatto si è verificato, ovvero della conoscenza del provvedimento se il danno è derivato da esso. Tuttavia, non manca chi reputa tale previsione di dubbia costituzionalità, ritenendo che il diritto al risarcimento del danno può essere sottoposto soltanto a termini di prescrizione, e mai di decadenza¹⁷. Quanto alla quantificazione del danno, come già detto, l'articolo 30, comma 3, c.p.a. considera il mancato esperimento dei mezzi di tutela, cioè, in pratica, la mancata proposizione dell'azione di annullamento, come una delle ipotesi nelle quali può trovare applicazione l'articolo 1227, comma 2, c.c. che esclude la risarcibilità del danno che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza. Infatti, si è rilevato che la proposizione dell'azione di annullamento è di regola non solo lo strumento più idoneo a realizzare la tutela immediata dell'interesse leso, ma rimedio anche meno oneroso della proposizione della domanda risarcitoria, rispetto alla quale anzi è soggetta a minori oneri di allegazione e prova, dovendo dimostrarsi soltanto l'illegittimità del provvedimento impugnato e non anche il complesso degli elementi costitutivi dell'illecito aquiliano ex articolo 2043 c.c.; di modo che l'omissione dell'azione di annullamento, laddove avrebbe plausibilmente evitato in tutto o in parte il danno, integra violazione dell'obbligo di cooperazione, impedendo il risarcimento del danno evitabile. Ebbene, poiché è difficile immaginare situazioni nelle quali il ricorrente non sia in grado di proporre l'azione di annullamento, anche in considerazione della circostanza che il termine decadenza decorre dalla conoscenza effettiva del provvedimento e della sua lesività, la pregiudizialità amministrativa, superata nella forma, riemerge surrettiziamente nella sostanza¹⁸.

Dunque, l'apertura all'azione risarcitoria "pura" è solo apparente o comunque relega quest'ultima al ruolo di comparsa, per cui la pregiudiziale amministrativa "cacciata dalla porta, rientra dalla finestra".

¹ Si ricordi che, con la storica sentenza 22 luglio 1999 n. 500, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno sancito la risarcibilità

- tà degli interessi legittimi.
- 2 Il comma 7 dell'articolo 7 c.p.a. recita: "Il principio di effettività è realizzato attraverso la concentrazione davanti al giudice amministrativo di ogni forma di tutela degli interessi legittimi e, nelle particolari materie indicate dalla legge, dei diritti soggettivi".
 - 3 Come è noto, la sentenza della Corte Costituzionale n. 204/2004, affrontando una serie di questioni di costituzionalità sollevate con riferimento agli articoli 33 e 34 del d.lgs 31 marzo 1998, n. 80, il cui contenuto è stato riprodotto nell'articolo 7 della legge n. 205, ha affermato alcuni principi fondamentali superando il criterio di delimitazione della giurisdizione tra giudice amministrativo e giudice ordinario fondato sul principio della ripartizione per materia. In estrema sintesi, la citata sentenza della Corte Costituzionale ritiene che la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo sarebbe legittima solo quando, agendo la pubblica amministrazione come autorità, vi sia un "inestricabile nodo" di interessi legittimi e diritti soggettivi che renda opportuna, per esigenze di concentrazione processuale, la sola giurisdizione del giudice amministrativo.
 - 4 Il comma 5 dell'articolo 30 c.p.a. precisa che "Nel caso in cui sia stata proposta azione di annullamento la domanda risarcitoria può essere formulata nel corso del giudizio o, comunque, sino a centoventi giorni dal passaggio in giudicato della relativa sentenza".
 - 5 Cfr. Consiglio di Stato, Ad. Plen., 22 ottobre 2007, n. 12. Invero, a sostegno della tesi della pregiudiziale amministrativa deponeva principalmente l'argomento secondo cui la concessione del rimedio del risarcimento del danno in difetto del preventivo annullamento dell'atto amministrativo lesivo avrebbe finito per essere uno strumento per eludere il rispetto del termine di decadenza prescritto per la proposizione dell'azione d'annullamento e per frustrare gli interessi alla certezza dell'azione amministrativa sottesi all'imposizione del termine di decadenza stesso.
 - 6 Cfr., ex multis, Cass. Civ., Sez. Un., 23 dicembre 2008, n. 30254.
 - 7 A sostegno della tesi contraria alla pregiudiziale amministrativa depone, invece, principalmente l'argomento secondo cui nessuna norma imporrebbe il preventivo esperimento dell'azione d'annullamento, per cui l'azione di risarcimento del danno incontrerebbe esclusivamente il limite temporale della prescrizione. Frustrerebbe, inoltre, l'interesse alla tutela giudiziale piena riconosciuta dall'articolo 24 della Costituzione impone al privato il preventivo esperimento dell'azione d'annullamento ove quest'ultimo non avesse alcun interesse giuridicamente apprezzabile a coltivarla. Si sostiene, infine, che la pregiudiziale amministrativa non sarebbe affatto necessaria a garantire la certezza dell'azione amministrativa in quanto la concessione del risarcimento del danno in difetto del preventivo annullamento dell'atto lesivo non rimuove l'atto lesivo non impugnato dal mondo giuridico ma concede un ristoro economico al soggetto che ne abbia subito conseguenze pregiudizievoli.
 - 8 Cfr. T.A.R. Lazio-Roma, Sez. II, 3 maggio 2011, n. 3766; T.A.R. Liguria, Sez. II, 20 aprile 2011, n. 645; T.A.R. Calabria-Catanzaro, Sez. I, 13 aprile 2011, n. 513; T.A.R. Campania-Napoli, Sez. IV, 1 aprile 2011, n. 1895; Id. 25 marzo 2011, n. 1739; T.A.R. Puglia-Lecce, Sez. I, 10 marzo 2011, n. 471; T.A.R. Lazio-Roma, Sez. III, 5.1.2011, n. 40.
 - 9 Cfr. T.A.R. Lombardia-Milano, Sez. II, 21 marzo 2011, n. 759; T.A.R. Campania-Napoli, Sez. VIII, 14 gennaio 2011, n. 134.
 - 10 L'articolo 1227 c.c. "Concorso del fatto colposo del creditore" al comma 2 afferma: "Il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza".
 - 11 Greco R., *Che fine ha fatto la pregiudizialità amministrativa?*, in *www.giustamm.it*, 22 dicembre 2010.
 - 12 Greco R., *Pregiudizialità amministrativa*, in *Treccani. Il libro dell'anno del Diritto 2012*, Ist. Enciclopedia Italiana, 2012.
 - 13 Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 5 maggio 2010, n. 10895.
 - 14 La giurisprudenza successiva si è uniformata all'arresto dell'Adunanza Plenaria: cfr. T.A.R. Puglia-Bari, Sez. I, 6 febbraio 2013, n. 159; T.A.R. Lazio-Roma, Sez. I, 11 gennaio 2013, n. 247; T.A.R. Lazio-Roma, Sez. III, 6 settembre 2012, n. 7601; Cons. Stato, Sez. IV, 30 luglio 2012, n. 4309; T.A.R. Liguria-Genova, Sez. II, 30 aprile 2011, n. 645; T.A.R. Veneto, Sez. II, 7 aprile 2011, n. 582; Cons. Stato, Sez. VI, 31 marzo 2011, n. 1983.
 - 15 L'azione risarcitoria connessa all'azione di annullamento è, invece, favorita tanto da poter essere promossa per la prima volta anche nel giudizio di ottemperanza o comunque entro centoventi giorni dal passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia l'annullamen-

to (articolo 30, comma 5 e articolo 112, comma 3).

16 Garofoli R., *La pregiudizialità: per un superamento «regolato»*, in *Riv. nel diritto*, 2009, 1347.

17 Merusi F., *In viaggio con Laband*, in *www.giustamm.it*, 19 aprile 2010.

18 Clarich M., *Le azioni nel processo amministrativo tra reticenze del Codice e apertura a nuove tutele*, in *www.giustizia-amministrativa.it*, 11 novembre 2010.

Francesca Del Grosso* e Maria Iuzzolino**

Smart city e tribunali.

"Smart city": espressione suggestiva e stimolante di difficile definizione. Un modo intelligente di pensare e progettare che assume significati e sembianze diverse secondo la fattispecie che, nel concreto, diventa oggetto di applicazione nonché dei soggetti attivi che intervengono nel processo.

Non un mero concetto, "smart" rappresenta un modus operandi caratterizzato da intelligenza e creatività che nasce da una visione coraggiosa e migliorativa di un determinato processo. Propedeutica alla realizzazione del progetto vero e proprio è la attenta valutazione del settore oggetto di intervento che si concretizza nella elaborazione di un piano di intervento volto a sanare o migliorare il settore medesimo o una sfera di esso che presenta problematiche o criticità.

Per la realizzazione e la riuscita della smart city è essenziale che le parti coinvolte collaborino tra di loro, pur nelle loro differenti posizioni, con affiatamento, tutti rivolti verso l'obiettivo comune.

Anche la P.A. può essere coinvolta, partendo dalla analisi delle criticità e sviluppando valide idee di miglioramento dei processi lavorativi eliminando gli ostacoli e le complessità presenti anche nel lavoro quotidiano. Qui, ciascuno nel proprio ambito, dovrà fare da pioniere e abbattere le reticenze esistenti e la resistenza ad abbandonare vecchie e desuete prassi, favorendo la coesione sociale all'interno del gruppo di lavoro e la diffusione della conoscenza e della creatività soprattutto attraverso il pieno utilizzo delle tecnologie.

La crisi economica che attraversa il nostro paese può essere terreno fertile per favorire la diffusione di smart city, incoraggiando l'applicazione di nuove idee anche attraverso politiche di sensibilizzazione, affinché si acquisisca la consapevolezza che si può innovare a costo zero con l'utilizzo di soluzioni organizzative create ed elaborate utilizzando i mezzi esistenti senza impegni di spesa. I settori di applicazione possono essere i più vari anche se, ad essere stati protagonisti maggiori nonché artefici del fenomeno, sono state soprattutto le città, l'ambiente urbano che si è mostrato capace di migliorare la qualità di vita dei propri cittadini attraverso le smart city.

Infatti, in origine, l'espressione "Città intelligente" nasce per indicare l'ambiente urbano che si è rivelato capace di agire attivamente per migliorare la qualità della vita dei propri cittadini così da soddisfare le esigenze degli stessi, delle imprese e delle istituzioni, grazie anche all'impiego diffuso e innovativo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione. Dunque, caratteristiche imprescindibili di una smart city sono: l'attenzione ai bisogni delle persone, la gestione oculata delle risorse, lo sviluppo sostenibile e la sostenibilità economica.

L'analisi "intelligente" del settore oggetto di valutazione è imprescindibile per l'elaborazione di tecniche che si sostanzino in un agire intelligente, anche grazie ad una rete di collaborazione, che sfrutti le risorse disponibili, non per esaurirle ma per ottenere il massimo rendimento senza farsi intimorire dall'esiguità o dall'inadeguatezza delle medesime. Strutturare un ufficio giudiziario attraverso soluzioni intelligenti ed innovative comporta non solo lo sviluppo costante e metodico delle best-practices (oggi diffuse nel settore della giustizia), ma è anche la diretta conseguenza della dematerializzazione in corso. Ed è per effetto di questa che si pone la necessità di una nuova regolamentazione degli spazi fisici. Occorre ripensare ad una più attuale struttura dei tribunali, nati in epoca di gran lunga antecedente all'informatizzazione e basati su modelli organizzativi non più attuali sia con riferimento a orari, uffici, sportelli che alla gestione dei servizi. Tutti "oggetti pensati per il mondo di prima"¹.

Difatti, benché la quasi totalità degli uffici giudiziari distribuiti sul territorio sia informatizzata, permangono processi lavorativi che ancora risentono sia di discipline di epoca remota, sia delle vecchie organizzazioni dei servizi.

La dematerializzazione, inoltre, pur già in gran parte realizzata con l'informatizzazione di procedure e dei registri cartacei, va necessariamente accompagnata dallo sviluppo dell'interoperabilità, e allora potrà dirsi compiuta con il passaggio al processo telematico civile ed al fascicolo penale digitalizzato. D'altro canto, si pone un'esigenza ulteriore e sempre più attuale e che ci riporta nell'ambito del concetto ora esaminato di smart city: l'ottimizzazione degli spazi. Gli operatori della giustizia e chi frequenta abitualmente gli uffici giudiziari, non può non notare la difficoltà spesso logistica presente negli stessi e gli ambienti lavorativi precari. Chiaramente è questo un discorso che ci porterebbe lontano dal tema in esame se volessimo analizzarne le cause o soffermarci sui problemi legati alla sicurezza ed al benessere organizzativo. Cercando, invece, di restringere il campo della nostra analisi, poniamo l'attenzione

in particolare su due aspetti oggi attuali: gli archivi e il casellario giudiziale.

In primo luogo, il riassetto degli archivi attraverso la selezione degli atti custoditi: se gli archivi dovessero conservare tutto quanto viene definito, si comprende la facile degenerazione in uno stato di caos. La normativa al riguardo è risalente (D.P.R. 30 settembre 1963, n. 1409), ma oggi incisiva è stata la linea introdotta dal d.l. 6 luglio 2012 n. 95 convertito, con modificazioni, in legge 7 agosto 2012, n. 135, Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini (Spending review).

In secondo luogo acquista rilievo il decreto del Ministero della giustizia 17 settembre 2013, Regole procedurali di carattere tecnico-operativo per la distruzione delle schede cartacee, ai sensi dell'articolo 38 del decreto 25 gennaio 2007. Prima di esaminarne gli aspetti salienti vanno illustrati alcuni concetti fondamentali.

Va sottolineato che tutto ciò che è definito archivio ha una sua precisa funzione, e cioè quella di fornire la conoscenza storica; ed, infatti, secondo quanto prescritto dal D.P.R. ora citato, gli archivi di proprietà dello Stato fanno parte del demanio pubblico, mentre quelli appartenenti alle regioni, alle province o ai comuni sono soggetti al regime del demanio pubblico. Non solo, ma il T.U. delle disposizioni legislative in materia di beni culturali ed ambientali, afferma che i beni archiviati sono ricompresi tra i beni culturali che compongono il patrimonio storico e artistico nazionale. Si comprende dunque la delicatezza dell'attività che, finalizzata alla liberazione degli spazi, seleziona gli atti da conservare e quelli da scartare. Presso gli uffici giudiziari è, infatti, prevista l'istituzione di una Commissione di sorveglianza (articolo 1 comma 2 del D.P.R. 8 gennaio 2001 n. 37) con competenza a vigilare sugli archivi, sia correnti che di deposito.

L'attività della Commissione (composta di diritto anche da un rappresentante del Ministero per i beni e le attività culturali designato dal direttore del competente Archivio di Stato) ha compiti rilevanti in quanto vigila sulla conservazione ed andamento degli archivi, nonché detta norme sulla fotocoproduzione dei documenti. In particolare è tale organo che, sulla base degli "elenchi di consistenza" degli atti da parte delle singole cancellerie, propone al Ministero indicato gli atti da eliminare, ovvero da versare all'Archivio di Stato. Parimenti, il decreto del 2013 citato in premessa affida le operazioni di controllo e di distruzione delle schede in materia di casellario ad un'apposita commissione che procederà ai sensi dell'articolo 4² e cioè a controlli a campione "finalizzati alla verifica della corrispondenza delle schede carta-

cee, giacenti presso ciascun ufficio locale, con le informazioni contenute nella banca dati del SIC". Sono previsti solo casi particolari di conservazione per schede e fogli complementari che dal sistema risultano ancora in lavorazione, da validare o provvisori, sino alla loro definizione. Sono altresì disciplinate le operazioni di eliminazione dei registri e degli archivi informatici articolo 9³.

Tutto ciò dimostra che anche la legislazione è finalmente attenta al problema dell'ottimizzazione degli spazi. Si richiama al riguardo il decreto citato 6 luglio 2012 n. 95 che prevede a carico delle amministrazioni piani di razionalizzazione degli spazi ed esclude dal beneficio di quote di risparmi di spesa quelle che non procedono, appunto, allo scarto degli atti di archivio articolo 3 comma 9⁴.

Affinché anche in un ufficio giudiziario possa vedersi realizzato un sistema smart city occorre che, accanto alla indispensabile ed imprescindibile realizzazione della giustizia digitale, si accosti una radicale lettura di norme risalenti all'Italia del Re che non sono più giustificabili né utili al fine pensato dal legislatore al tempo della sua emanazione e, laddove, qualche sparuta disposizione abbia ancora ragione d'essere la sua esecuzione appare fortemente cavillosa e burocrate, decisamente in contrasto con lo scopo di una P.A. che cerca di alleggerirsi. Si pensi ai tanti adempimenti che numerosissime norme fanno cadere in capo alle cancellerie e che potrebbero essere tranquillamente demandate alle parti velocizzando l'attuazione dello scopo stesso per il quale essa norma è stata pensata. Attraverso l'applicazione del principio del co-working i soggetti che lavorano nelle cancellerie potrebbero più facilmente individuare, indicare e sottoporre a verifica quelle norme che, nella loro fase esecutiva, si sono rivelate eccessivamente farraginose.

Attraverso il cloud computing (offrire i servizi informatizzati attraverso il web) e la diffusione di nuovi strumenti anche open source (software aperti a tutti) è possibile realizzare una condivisione di dati utile alla razionalizzazione dei servizi, in tal modo i cittadini riescono ad avere risposte immediate attraverso la semplice messa a disposizione del fascicolo giudiziario con inoltro di una istanza digitale attraverso servizi offerti on line. In tal modo si evita di sovraccaricare le cancellerie le quali possono dedicarsi a quel lavoro di back office che oggi risulta sacrificato sia per l'enorme afflusso di utenza durante le ore di apertura al pubblico sia per la cronica carenza di personale che affligge gli uffici giudiziari.

C'è bisogno di persone coraggiose che credano nella realizzazione di "progetti intelligenti" capaci di rivoltare intere strutture e modificarle a

costo zero o comunque con impegni di spesa non eccessivi perché l'essenza di un progetto è da rinvenirsi nella forza dell'idea che ne costituisce elemento determinante.

In questo contesto si inserisce il sistema smart city, che premia l'idea, l'agire intelligente, la prassi virtuosa che non abbisogna solo o semplicemente di risorse ma di organizzazione intelligente, di gente che collabora, che sa lavorare insieme, che impara ad utilizzare al meglio le risorse che ha a disposizione attraverso la scoperta di nuovi utilizzi o l'invenzione di nuove metodologie di utilizzo.

.....

1 Sismondi C. M., *Smart City e taglio dei Tribunali*, in: *saperi.forumpa.it/story*, pag. 1, 23 settembre 2013.

2 Articolo 4, Decreto del Ministero della giustizia 17 settembre 2013: - Regole procedurali di carattere tecnico

- Controlli da compiere per la verifica della corrispondenza delle schede cartacee con i dati contenuti nella banca dati del SIC.

1- La distruzione è preceduta da controlli a campione finalizzati alla verifica della corrispondenza delle schede cartacee, giacenti presso ciascun ufficio locale, con le informazioni contenute nella banca dati del SIC.

2- I controlli devono interessare almeno il 10% delle schede e dei fogli complementari presenti in ciascun ufficio, di cui:

a) per il 50% il controllo consiste nel raffronto di tutti i dati contenuti nelle schede cartacee con i dati presenti nel SIC; la metà delle schede controllate riguarda soggetti aventi più di un provvedimento giudiziario a loro carico;

b) per il 40%, il controllo delle schede cartacee è limitato ai soli dati anagrafici;

c) per il restante 10% il controllo riguarda i fogli complementari non annotati sulle schede cartacee (...).

3 Articolo 9, Decreto 17 settembre 2013 - Regole procedurali di carattere tecnico - Altre disposizioni

1- Gli uffici locali provvedono altresì alla distruzione dei registri cartacei previsti dalla previgente disciplina: Repertorio Alfabetico di Controlloria (Mod. 31), Registro dei certificati (Mod. 37), Registro delle rettificazioni (Mod. 32) e di eventuali altri registri di comodo. Detti registri sono sostituiti dai registri informatizzati sul SIC, consultabili on line, denominati:

a) Registro delle attività: consente agli uffici, attraverso l'utilizzo di appositi strumenti di controllo, il costante monitoraggio dei soggetti che compiono le attività di acquisizione, modifica o cancellazione dei dati, della data e della tipologia delle stesse;

b) Registro dei certificati e delle visure: consente agli uffici, attraverso l'utilizzo di appositi strumenti di controllo, il costante monitoraggio dei soggetti che compiono le attività di certificazione e visura dei dati;

c) Registro delle rettificazioni: consente agli uffici, attraverso l'utilizzo di appositi strumenti di controllo, il costante monitoraggio dei soggetti per i quali è stata avviata, ai sensi dell'articolo 130 c.p.p., la procedura di correzione di errore materiale, o è stata sollevata questione concernente i certificati o le iscrizioni sul sistema informativo ai sensi dell'articolo 40 del T.U. del casellario.

2- Gli estratti dei provvedimenti giudiziari emessi dai giudici di pace non ancora collegati al SIC, dalla magistratura di sorveglianza, dal pubblico ministero e dalle autorità giudiziarie militari e trasmessi per competenza agli uffici locali, ai sensi dell'articolo 18 del decreto 25 gennaio 2007, appena iscritti nella banca dati del SIC possono essere distrutti, sempre secondo le modalità stabilite dal dirigente amministrativo, fatto salvo quanto disposto al comma 3.

3- Non sono oggetto di distruzione l'archivio cartaceo delle schede e dei fogli complementari relative, nonché gli estratti di cui al comma precedente, concernente i soggetti nati all'estero o per i quali non è stato accertato il luogo nascita, attualmente conservati presso l'ufficio locale di Roma.

4- Restano salve le disposizioni relative alla conservazione per cinque anni delle istanze relative alle richieste di certificati e visure presentate dai cittadini o dalle amministrazioni pubbliche, le comunicazioni dei comuni relative ai decessi, limitatamente ai soggetti per i quali si è proceduto all'iscrizione sul SIC dei dati relativi al decesso e di quelle relative ai cambiamenti di cognome e nome.

4 Articolo 3 comma 9 Decreto 95/12: 9. All'articolo 2 della legge 23 dicembre 2009, n. 191, dopo il comma 222, sono aggiunti i seguenti commi: "222 bis. L'ottimizzazione degli spazi ad uso ufficio è perseguita dalle amministrazioni di cui al precedente comma 222 riportando gli stessi alle effettive esigenze funzionali degli uffici e alle risorse umane impiegate avuto riguardo ad un parametro di riferimento compreso tra 20 e 25 metri quadrati per addetto. Le amministrazioni interessate pongono in essere entro 90 giorni dalla data di pubblicazione del presente decreto piani di razionalizzazione degli spazi nel rispetto dei parametri sopraindicati senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Detti piani devono essere comunicati all'Agenzia del demanio. Le medesime amministrazioni comunicano al Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato, il rapporto mq/addetto scaturente dagli indicati piani di razionalizzazione dalle stesse predisposti. In caso di nuova costruzione o di ristrutturazione integrale, il rapporto mq/addetto è determinato dall'Agenzia del demanio entro il 31 dicembre 2012. Una quota parte pari al 15 per cento dei risparmi di spesa conseguiti dalle singole amministrazioni ad esito della razionalizzazione degli spazi è dalle stesse utilizzata, in sede di predisposizione del bilancio di previsione per l'anno successivo a quello in cui è stata verificata e accertata con decreto del Ministero dell'economia e delle finanze la sussistenza dei risparmi di spesa conseguiti, per essere destinati alla realizzazione di progetti di miglioramento della qualità dell'ambiente di lavoro e di miglioramento del benessere organizzativo purché inseriti nell'ambito dei piani di razionalizzazione. Nella predisposizione dei piani di ottimizzazione e razionalizzazione degli spazi dovranno in ogni caso essere tenute in considerazione le vigenti disposizioni sulla riduzione degli assetti organizzativi, ivi comprese quelle recate dal presente decreto. Le presenti disposizioni costituiscono principio a cui le Regioni e gli Enti locali, negli ambiti di rispettiva competenza, adeguano i propri ordinamenti (...)"

*dirigente amministrativo Procura della Repubblica Avellino

**funzionario giudiziario Tribunale di Nocera Inferiore

Adriano Giallauria

La risoluzione delle controversie internazionali: l'arbitrato.

Nell'era del consumismo più sfrenato, il commercio internazionale diventa sempre più un momento di interazione tra aziende, fornitori e consumatori di diversi paesi. Il contratto si configura come strumento di regolazione dei rapporti nascenti tra le parti, e nel contempo, può essere causa di conflitti tra gli stessi contraenti.

Forniture, trasferimento di know how, joint venture sono solo alcune dinamiche contrattuali che nella finestra internazionale si materializzano. Uno degli strumenti di risoluzione delle controversie transfrontaliere è l'arbitrato, che nacque dalla necessità di risolvere i conflitti nascenti da rapporti commerciali con i paesi dell'Est, i quali, figli di un sistema giuridico socialista rifiutavano le sentenze dei tribunali occidentali.

Successivamente si estese alle controversie riguardanti grandi contratti commerciali stipulati tra

gli Stati e gli investitori esteri. Infine, negli ultimi anni l'istituto dell'arbitrato ha assorbito anche i rapporti commerciali interni e i contratti internazionali in generale. Gli elementi che hanno reso indispensabile tale strumento nel sistema giuridico internazionale sono da ricercarsi nella lentezza che pervade le giurisdizioni interne. Ma non solo. Altre caratteristiche sono la specializzazione della figura dell'arbitro, preventivamente stabilito nella stesura contrattuale, e la riservatezza del procedimento che funge da tutela del nome dell'azienda, che nel caso in cui la vedesse soccombente in un procedimento dinanzi ad un tribunale ordinario, potrebbe sfaldare l'integrità.

L'arbitrato internazionale si scinde in due tipologie: arbitrato amministrato e arbitrato non amministrato. La differenza tra le due sta nella rigidità del procedimento. Nell'arbitrato amministrato il relativo iter procedurale segue le disposizioni dettate dal regolamento interno della camera arbitrale scelta dalle parti, evitando rischi di paralisi e agevolando il percorso organizzativo della procedura arbitrale, comprendendo, sia i luoghi dove si tengono le udienze sia la gestione dell'archivio dove è depositato il materiale di causa. Differente è l'arbitrato non amministrato, privo della rigidità procedurale del primo, derivante dal mancato accordo delle parti sulla scelta della camera arbitrale, ma concordi nel disciplinare nella clausola compromissoria il procedimento e le regole da applicare al rito di riferimento. Sovente le parti inseriscono nel contratto regole arbitrali ben definite e consolidate come, ad esempio, le UNCITRAL Arbitration Rule (United Nations Commission on International Trade Law). L'attività della Commissione delle Nazioni Unite nel campo del diritto commerciale internazionale, consiste nel modernizzare e armonizzare le norme per semplificare il lavoro degli operatori del diritto.

Nel caso in cui non siano state enucleate all'interno della clausola arbitrale le regole, o i regolamenti da applicare, solitamente, si fa riferimento alla legge del luogo ove ha sede la camera arbitrale al fine di colmare tali omissioni.

Le norme che disciplinano l'istituto dell'arbitrato, oltre a quelle derivanti dalla propulsione delle parti nella redazione della clausola compromissoria, e nei regolamenti delle camere arbitrali, si ritrovano nella New York Convention (Convenzione di New York) del 1958, sottoscritta e ratificata da oltre 140 Stati. La funzione principe della Convenzione di New York è stata quella di sostituire, e innovare, il protocollo di Ginevra del 1923 e la Convenzione di Ginevra del 1927, rimodellando le tematiche delle clausole arbitrali e l'esecuzione dei lodi arbitrali all'estero. Il carat-

tere innovativo della Convenzione di NY è stato il volano dell'innovazione totale delle risoluzioni delle controversie, e ha portato alla stipula di nuove convenzioni. Sono da ricordare la Convenzione Europea in materia di arbitrato commerciale internazionale del 1961, il cui compito era quello di creare un punto di contatto tra l'Europa Orientale e l'Europa Occidentale consolidando e sviluppando le transazioni commerciali; la Convenzione di Washington del 1965 che ha disciplinato le controversie tra Stati ed investitori stranieri, aventi ad oggetto investimenti, e che ha generato la necessità di istituire il Centro Internazionale per il Regolamento delle Controversie relative ad Investimenti (International Centre for Settlement of Investment Disputes-ICSID); La Convenzione di Panama-Convenzione interamericana sull'arbitrato commerciale internazionale del 1975, e la Convenzione Araba del 1987.

Altre fonti regolatrici sono i regolamenti arbitrali emanati da ciascuna camera. I regolamenti più importanti sono quelli della International Chamber of Commerce di Parigi (ICC), che rappresenta la camera arbitrale più attiva nel panorama internazionale, dando vita alla Corte Internazionale dell'Arbitrato, e successivamente, alla prima pubblicazione del proprio regolamento arbitrale l'ICC Rules of Arbitration. La London Court of International Arbitration (LCIA), con sede a Londra, nata con specializzazione nel campo del diritto della navigazione, e che successivamente ha sviluppato competenze in materia di commercio internazionale. The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce, utilizzata e preferita dagli operatori commerciali dell'Est Europa, sia prima che dopo le riforme liberali. La Camera arbitrale della Camera di Commercio di Vienna, famosa per la neutralità del suo paese, mantiene ancora oggi il primato di scelta per le controversie tra l'Europa occidentale e orientale. La China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC), con sede a Pechino ha sviluppato collaborazioni e accordi con le principali camere arbitrali, tra cui l'Associazione Italiana per l'Arbitrato (AIA).

Ulteriori fonti regolatrici in materia di arbitrato internazionale sono gli ordinamenti nazionali. Ordinamenti come quello inglese, francese e svizzero sono particolarmente sensibilizzati all'uso dell'arbitrato per la risoluzione delle controversie, limitando in modo significativo l'attività dei tribunali ordinari nella procedura arbitrale soltanto quando necessaria.

La Convenzione di New York, la UNCITRAL Arbitration Rules e la UNCITRAL Model Law a riguardo hanno svolto un notevole lavoro di

armonizzazione e uniformazione dei diversi ordinamenti nazionali sulle disposizioni riguardanti la materia internazionale dell'arbitrato.

Nella clausola compromissoria, le parti, oltre a scegliere la sede della camera arbitrale, gli arbitri e il loro numero, devono scegliere necessariamente la lingua da adottare all'interno del procedimento. Qualora le parti non convergessero sull'aspetto linguistico si creerebbe un rallentamento del rito arbitrale, giacché è di frequente la presenza di arbitri di diversi paesi.

L'articolo 5, comma 2, della Convenzione di New York individua come legge applicabile al rito arbitrale quella del luogo dove il lodo deve essere riconosciuto ed eseguito.

Le materie oggetto dell'arbitrato (objective arbitrability) e i soggetti che possono parteciparvi (subjective arbitrability) sono una delle problematiche che affligge tale procedura internazionale. A tal riguardo, ci si è posti la questione se gli arbitri potessero sollevare d'ufficio la questione di arbitrability, ovvero, rifiutare di decidere il caso, se sulla scorta dei fatti e degli allegati di parte la questione non rientrerebbe nelle materie di arbitrability. L'orientamento comune abbraccia questa tesi, sottolineando che il mancato rispetto dell'arbitrability sarebbe contrario alle norme imperative che regolano la procedura arbitrale, e che la scelta del rito arbitrale non può, e non deve essere, una dinamica contraria alla legge per la risoluzione delle controversie. In ossequio a tale orientamento, gli ordinamenti nazionali nelle proprie codificazioni procedurali individuano direttamente quali materie possano essere oggetto di arbitrato, e non anche la legge applicabile al rito.

La scelta degli arbitri e del loro numero viene lasciata all'autonomia delle parti. Nel caso in cui le parti non abbiano provveduto alla nomina, o per mancanza di accordo o per volontà, interviene un soggetto terzo ed imparziale (appointing authority) quali un tribunale, una persona fisica o una camera arbitrale che provvede a tale nomina. Se non vi è nemmeno l'indicazione del numero degli arbitri, a seconda della controversia, si fa riferimento al regolamento camerale della camera arbitrale scelta.

L'arbitro ha la funzione speculare di un giudice di un tribunale ordinario. Egli decide secondo diritto se gli elementi della controversia sono chiari e precisi. Di converso, egli può decidere la causa secondo equità qualora manchino, o risulti di notevole difficoltà, l'inquadramento dei fatti e la prova dei diritti vantati dalle parti.

La figura dell'arbitro è investita da diversi doveri e responsabilità. Esso deve assicurare il rispetto del contraddittorio tra le parti, l'obbligo del giu-

sto processo, e deve garantire l'imparzialità nel giudizio. Elementi cardini per l'emanazione di un lodo valido ed efficace tra le parti. L'attività dell'arbitro, oltre ad essere disciplinata dai regolamenti arbitrali e dalle leggi in materia, è altresì regolata dai codici etici quali l'American Arbitration Association e dall'International Bar Association (IBA).

All'accettazione dell'incarico gli arbitri devono prestare dichiarazione scritta in cui l'incaricato afferma di non avere alcun rapporto economico o personale con una delle parti che possa minare il giudizio. L'omissione di tale dichiarazione potrebbe portare all'impugnazione del lodo, se già emesso, oppure, alla riconsuazione del giudice arbitro. La richiesta di riconsuazione deve essere proposta dalle parti entro 30 gg. dall'avvenuta conoscenza della causa rilevante ai fini della riconsuazione. Se le parti, invece, erano a conoscenza, prima della nomina dell'arbitro, di elementi o fatti fondanti la richiesta di riconsuazione, e questi non l'hanno proposta, nominando egualmente l'arbitro, la domanda di riconsuazione non può essere presentata. La conoscenza, e l'accettazione sic et simpliciter, sana il vizio.

Al termine della procedura il giudice arbitro emette un lodo cd. arbitrale, il quale ha la stessa valenza di una sentenza di tribunale ordinario di secondo grado. I lodi possono decidere tutto o in parte le questioni oggetto del procedimento. Gli arbitri possono emettere anche decisioni cd. non definitive, ma a norma della Convenzione di New York, queste non possono essere oggetto di enforcement (applicazione). Altra tipologia di lodo, considerata dagli ordinamenti nazionali e dai regolamenti arbitrali è il consent award, ovvero un accordo transattivo tra le parti intercorso durante la procedura, il quale è suscettibile di enforcement.

Ulteriori tipologie di lodo sono il default award e l'additional award. Il default award viene emesso quando una delle parti è contumace. L'additional award, consta, nella possibilità per i giudici arbitri di decidere su questioni non definite nel corso dell'arbitrato.

Ai sensi della Convenzione di New York, l'additional award è un lodo definitivo, e quindi può essere oggetto di applicazione.

I lodi arbitrali vengono emessi a maggioranza, se la causa è discussa in collegio arbitrale; se monocratica la decisione spetta al singolo giudice arbitro. All'interno del lodo è di notevole importanza, da parte dell'arbitro, l'indicazione della nazione dove questo è stato emesso. Questo ai fini dell'individuazione del tribunale ordinario competente per l'impugnazione del lodo.

I motivi per i quali il lodo arbitrale può essere

impugnato sono elencati all'articolo 5 della Convenzione di New York.

I costi del procedimento arbitrale sono notevoli. Infatti la scelta del rito arbitrale comporta notevoli costi sia per quanto concerne le parcelle degli avvocati, sia per quelle degli arbitri. Se si sceglie un arbitrato amministrato il costo è stabilito da un tariffario al quale l'arbitro si deve attenere. Differente è il caso in cui le parti decidano un arbitrato non amministrato. A questo vanno aggiunte, oltre alla parcella dell'arbitro, le spese di gestione dell'archivio per la conservazione degli atti di causa e il costo del luogo ove si tiene l'udienza. Sovente è consuetudine, da parte degli arbitri, ripartire le spese di giudizio tra le parti, risultando dalla casistica che la ragione sui diritti vantanti dalle parti non è mai pendente su di una sola. In definitiva, ciò che risulta dalla prassi nella scelta dell'arbitrato come metodo di risoluzione delle controversie, è la maggiore facilità con la quale si ottiene il riconoscimento all'estero dei lodi arbitrali, piuttosto che ottenere l'esecuzione di sentenze ordinarie.

La scelta di una camera arbitrale ben organizzata aiuta a risolvere molteplici problemi e a ridurre notevolmente i costi di giudizio. Di conseguenza la fase più importante risulta essere quella della stesura contrattuale nella quale va inserita dapprima la clausola compromissoria determinando alla nascita la lingua da adottare, l'ammontare dei costi (nel caso non si scelga una camera arbitrale), il criterio con cui saranno ripartiti i costi di giudizio, la legge o il regolamento da applicare al rito arbitrale, e la sede dell'arbitrato.

Emiliana Matrone

L'esecuzione presso terzi dei provvedimenti in materia familiare.

L'attuazione coattiva dei provvedimenti in materia familiare segue di solito le regole generali. Infatti, le sentenze pronunciate nei giudizi di separazione e di divorzio, avendo efficacia di titolo esecutivo, aprono la strada all'esercizio dell'azione esecutiva nelle forme ordinarie disciplinate dal codice di rito.

Il nostro ordinamento giuridico, peraltro, ha predisposto efficaci ed originali strumenti alternativi all'esecuzione forzata, con la finalità di tutelare l'adempimento dell'obbligo di contribuire al mantenimento dei figli o di corrispondere gli assegni a vario titolo disposti dal giudice della separazione e del divorzio.

Così il coniuge creditore dell'assegno di mantenimento ha la possibilità di chiedere al giudice non

soltanto di imporre al debitore idonee garanzie fideiussorie o ipotecarie, ma anche di sequestrare i beni del coniuge obbligato e soprattutto di ordinare a terzi debitori (ad esempio, al datore di lavoro) di quest'ultimo di adempiere direttamente nelle mani del creditore dell'assegno (cfr. Ferruccio Tommaso, *L'attuale panorama normativo sull'esecuzione dei provvedimenti in materia di famiglia e di minori*, in *Studium Iuris*, 2004, Cedam).

La disciplina prevista con riferimento alla procedura esecutiva presso terzi in tema di separazione presenta diversità importanti rispetto a quella dettata in tema divorzile.

Tuttavia, sia in regime di separazione che di divorzio, il presupposto comune per ordinare al terzo la distrazione del pagamento è l'inadempimento del coniuge obbligato al versamento dell'assegno in favore dell'altro coniuge e/o dei figli. In ogni caso, costituiscono condizione dell'ordine al terzo non solo gli inadempimenti totali, ma anche quelli parziali o i ritardi nel pagamento rispetto al termine di scadenza fissato.

Del resto, secondo un'interpretazione estensiva, sarebbe possibile ricorrere all'ordine al terzo anche nei casi di inadempimento dell'obbligo di costituire quelle garanzie reali e personali predisposte dal legislatore proprio a tutela dell'adempimento delle obbligazioni gravanti sui coniugi separati e divorziati.

Con riguardo al procedimento di separazione, in particolare, l'articolo 156, comma 6, c.c. attribuisce al giudice, in caso di inadempimento del coniuge obbligato, la facoltà (con valutazione discrezionale) di ordinare al terzo, tenuto a corrispondere "anche periodicamente" somme di danaro all'obbligato, di versare direttamente all'avente diritto una "parte di esse".

La congiunzione "anche" rende evidente che l'ordine potrà essere rivolto sia al terzo tenuto ad eseguire verso il coniuge debitore ed inadempiente prestazioni periodiche (come ad es. trattamento retributivo o pensionistico, pagamento di canoni di locazione, etc.) sia prestazioni una tantum (come il TFR). L'oggetto dell'ordine è, invece, limitato ad una parte dei crediti vantati dal coniuge. In capo al terzo sorge non già la mera facoltà di adempiere nelle mani del beneficiario, ma un vero e proprio obbligo.

Tale obbligo può scaturire da un provvedimento giurisdizionale emesso dal Collegio, su istanza di parte ovvero d'ufficio in presenza di prole minore, all'interno della sentenza con cui si definisce il procedimento di separazione. L'ordine in parola potrebbe essere contenuto nella sentenza non definitiva, emessa ai sensi dell'articolo 709 bis c.p.c. o, ancora, potrebbe essere disposto dal giudice istruttore in corso di causa. L'ordine nei

confronti del terzo potrebbe, addirittura, essere adottato, a procedimento appena avviato, dal presidente in sede di emanazione dei provvedimenti provvisori ed urgenti. Ciò potrà verificarsi, ad esempio, quando il presidente, dopo aver determinato la misura dell'assegno, abbia riscontrato, a seguito delle dichiarazioni raccolte in sede di udienza presidenziale, l'intento del coniuge onerato di non far fronte al relativo pagamento.

Qualora, invece, la causa sia già stata definita, sarà necessario presentare al Collegio un ricorso ex articolo 710 c.p.c.

Con riferimento al divorzio, l'obbligo del terzo può avere la propria fonte sia in un provvedimento giurisdizionale sia in un atto stragiudiziale di parte, "previsto dalla legge sul divorzio, che estende al terzo l'efficacia soggettiva del titolo esecutivo ovvero del capo patrimoniale della sentenza di divorzio". Invero, secondo quanto previsto dall'articolo 8 legge 898/1970 ss. mm., il creditore può invitare il terzo a versare direttamente nelle sue mani le somme previste dalla sentenza di divorzio.

Infatti, il coniuge creditore, dopo la costituzione in mora a mezzo raccomandata del coniuge obbligato, può notificare il provvedimento con cui è stabilita la misura dell'assegno al terzo debitore di somme periodiche verso il coniuge debitore, con l'invito a pagare direttamente le somme dovute, dandone comunicazione all'inadempiente. Sarà opportuno notificare al terzo il titolo in forma esecutiva in modo da avere, in caso di inottemperanza, azione diretta esecutiva nei confronti del terzo stesso, che, quindi, sarà destinatario di atto di precetto e di pignoramento ex articolo 543 c.p.c.

Parimenti a quanto previsto dalla disciplina della separazione, anche in materia divorzile, l'ordine al terzo potrà essere contenuto nella sentenza del Collegio emessa a definizione del procedimento di divorzio, ovvero in un provvedimento reso ai sensi dell'articolo 9 della legge sul divorzio, in sede di modifica delle condizioni (cfr. Francesco Logoluso, *I procedimenti di separazione e divorzio*, 2013, *Ad maiora*, pp. 105 ss.). Viceversa, a differenza di quanto previsto in regime di separazione, la disciplina del divorzio prevede che l'ordine di distrazione del pagamento possa essere rivolto soltanto al terzo tenuto ad eseguire prestazioni periodiche.

Infine, ai sensi dell'articolo 8 della legge sul divorzio, il limite del versamento diretto al beneficiario è pari alla metà delle somme dovute all'ex coniuge obbligato, quando si tratta della distrazione di crediti di lavoro o di pensioni; nessun limite, invece, sussiste per la distrazione delle somme periodiche aventi fonti diverse.

Angelo Mondelli

Concorso di persone nel reato.

Preliminarmente, occorre fare una distinzione tra il concorso di persone, associazione e concorso esterno nel reato. Mentre il concorso di persone nel reato è un accordo occasionale, che nasce in funzione di un reato, l'associazione si ha quando vi è consapevolezza di farne parte, indipendentemente dalla commissione o meno di un delitto. Per la realizzazione del concorso esterno nel reato invece occorre che il soggetto non faccia parte di alcuna associazione e che non intenda farne parte, ma in un particolare momento agevola l'associazione. Tenendo presente la precedente distinzione, il concorso di persone nel reato si ha quando più persone realizzano uno stesso reato. Le norme sul concorso hanno la funzione di rendere punibili anche quei comportamenti che non lo sarebbero in base alle singole norme incriminatrici, svolgendo in questo modo un'integrazione delle norme di parte speciale (es. se Tizio e Caio decidono di commettere un furto, ma Tizio si limita a fornire solo il mezzo da scasso ed è solo Caio ad utilizzarlo per impossessarsi del denaro, in questo caso la condotta descritta dalla norma sul furto è realizzata solo da Caio, ma è grazie alle norme sul concorso di persona nel reato che si potrà dimostrare anche il coinvolgimento di Tizio (Fiandaca-Musco). Nel nostro codice è l'articolo 110 c.p. a disciplinare il concorso di persona nel reato scegliendo un modello unitario basato sull'efficienza causale, la scelta di tale modello è stata influenzata dall'esperienza del Codice Rocco in quanto ha affermato che i diversi tipi di comportamenti analizzati dal legislatore sono insufficienti a descrivere le varietà di condotte presenti nella realtà. Importante è anche l'articolo 114 del c.p. il quale afferma una diminuzione di pena per quelle persone che nel concorso del reato hanno avuto una minima importanza nella sua preparazione o esecuzione¹.

Requisiti strutturali del concorso di persone nel reato sono: pluralità di agenti; la realizzazione di una fattispecie oggettiva del reato; contributo di ciascun concorrente alla realizzazione del reato comune e un elemento soggettivo. L'articolo 115 del c.p. stabilisce che non è punibile il semplice accordo sulla commissione del reato o l'istigazione a commettere un reato, per esser punito è necessario che il reato venga commesso². Nondimeno, nel caso di accordo per commettere un delitto il giudice può applicare una misura di sicurezza. Questa norma risulta particolarmente importante ed è un punto di riferimento dell'intera disciplina del concorso. Infatti, tale articolo

definisce in modo molto chiaro che per concorrere in un reato vi è bisogno di porre in essere delle condotte che costituiscono azione esecutiva del reato stesso³. Pertanto, se il reato organizzato in concorso non viene commesso, al contrario di alcune condotte che risultano già state eseguite, queste ultime non saranno rilevanti per l'applicazione della pena. Si tratta di una norma che disciplina il principio dell'irrelevanza delle condotte meramente preparatorie, in quanto queste non integrano nessuna fattispecie di reato. Il concorso di persone nel reato si distingue in concorso materiale e concorso morale. Il concorso materiale si ha quando il partecipante interviene personalmente nella realizzazione del fatto materiale. A tal proposito sono fondamentali tre aspetti, l'autore, ovvero colui che compie gli atti esecutivi nel reato; il coautore, colui che interviene insieme agli altri nella fase esecutiva; l'ausiliario o complice il quale è il partecipante che si limita ad apportare un aiuto "materiale" nella preparazione o esecuzione del reato. Autore o coautore del fatto è, in ogni caso, colui che realizza, con l'elemento psicologico richiesto, la fattispecie esecutiva di un reato⁴. Lo status di autore spetta non solo a chi esegue la condotta, ma anche a chi ricopre un ruolo decisionale all'interno del gruppo, pur non prendendo parte all'azione illecita vera e propria. Il concorso morale si ha quando il partecipante dà un impulso psicologico alla commissione del reato, qui si distinguono due figure, il determinatore, il quale rappresenta chi fa sorgere in altri il proposito criminoso prima inesistente e l'istigatore, che è colui che rafforza in altri un proposito criminoso già esistente, si tratta di due figure a cui corrisponde un diverso modello sanzionatorio. Va sottolineato, a questo proposito, che l'istigatore è colui il quale non svolge il ruolo autore, in quanto con la sua condotta non decide quando e come il fatto sarà commesso⁵. L'elemento soggettivo del concorso è costituito da due componenti: la coscienza e volontà del fatto criminoso e la volontà di concorrere con altri alla realizzazione del reato. Anche se non è necessario l'accordo occorre la coscienza del concorso.

Per quanto concerne il sistema sanzionatorio del concorso di persone del reato, troviamo sia le circostanze attenuanti che le circostanze aggravanti. Quest'ultime sono stabilite dall'articolo 112 del c.p., il quale prevede che le circostanze aggravanti sono applicabili:

se il numero delle persone che sono concorse nel reato è di cinque o più, l'ultimo comma dello stesso articolo invece prevede l'aggravamento di pena che si applica anche se taluno dei partecipi al fatto non è imputabile o punibile. Inoltre, va detto che di recente la Suprema Corte ha stabilito

che dal numero delle persone facenti parte del gruppo vanno esclusi coloro i quali sono stati assolti per mancanza di dolo;

chi ha promosso o organizzato o diretto la partecipazione al reato, tale aggravante tende a colpire più pesantemente colui il quale ha rivestito una posizione di supremazia dell'azione, che, comunque gli conferisce il ruolo di correo;

nel caso in cui nell'esercizio della sua autorità, direzione o vigilanza ha istigato altri a commettere reato, in questo caso si comprende ogni rapporto di subordinazione o soggezione;

chi, fuori del caso preveduto dall'articolo 111 del c.p., ha determinato a commettere il reato un minore degli anni 18 o una persona in stato di infermità o di deficienza psichica, ovvero si è comunque avvalso degli stessi nella commissione di un delitto per il quale è previsto l'arresto in flagranza. Le circostanze attenuanti invece sono disciplinate dall'articolo 114 del c.p. il quale stabilisce che il giudice può applicare una diminuzione di pena quando:

- ritiene che alcune persone che hanno concorso nel reato hanno avuto un ruolo di scarsa importanza nella realizzazione del reato⁶;

- il soggetto è stato intimato a concorrere nel reato.

Collegati al concorso di persone nel reato sono anche gli articoli 116, 117, 118, 119 del c.p. L'articolo 116 del c.p. stabilisce che qualora il fatto commesso sia diverso da quello effettivamente voluto da alcuni concorrenti, anche questi ne rispondono se l'evento è la conseguenza della loro azione o omissione, da questo articolo emerge un tipo di responsabilità oggettiva che prescinde da dolo o colpa. L'articolo 117 del c.p. nel quale è indicato il perseguimento dell'obiettivo, ovvero che tutti i componenti devono concorrere nel medesimo reato. L'articolo 118 del c.p. stabilisce invece che le circostanze che aggravano o diminuiscono la pena, che costituiscono i motivi a delinquere come l'intensità del dolo o il grado della colpa, sono valutate solo a favore delle persone a cui si riferiscono. A questo punto occorre fare una distinzione. Le circostanze si distinguono in circostanze oggettive e soggettive, le prime si applicano a tutti i concorrenti nel reato mentre le seconde solo ai concorrenti a cui si riferivano. Tali circostanze le ritroviamo all'interno dell'articolo 119 del c.p. al 1 e 2 comma⁷. In tema di concorso di persone nel reato si è pronunciata anche la Corte di Cassazione con sentenza 1875/2013. La Suprema Corte si è pronunciata sulla configurabilità del concorso di persona nel reato, affermando che la volontà di concorrere nel reato non presuppone un accordo precedente, l'attività che costituisce concorso di persona è costituito da

qualsiasi comportamento che possa apportare un contributo nella realizzazione del reato⁸. Inoltre, la dottrina è concorde nell'ammettere il concorso di persone nelle contravvenzioni dolose, ampliando il termine reato contenuto nell'articolo 110 del c.p. anche alle contravvenzioni. Diversamente dalla possibilità di estendere l'istituto del concorso anche alle contravvenzioni colpose. Infatti, l'articolo 113 del c.p. dispone la possibilità di cooperare "nel delitto colposo", restringendo il campo, appunto, ai soli delitti. La maggior parte della dottrina sostiene questa tesi, giustificandola anche con il fatto che se il legislatore ha voluto differenziare i due tipi di concorso, aveva in mente di rivolgere tale istituto alle ipotesi illecite più gravi⁹.

Fonti:

-Fiandaca-Musco, *Diritto Penale parte generale*, V edizione Zanichelli editore 2011, da pag. 483 a pag. 530, ISBN 9788808166869.

-Fiore C., *Diritto Penale*, volume 2, Parte generale, Utet, Torino, anno 1998, da pag. 96 a pag. 97 e da pag. 105 a pag. 109, ISBN 88-02-04915-7.

- Sentenza Cassazione Penale, Seconda Sezione, 29 aprile 2013, 1875 (ud. 15 gennaio 2013), presidente Esposito, relatore Cammino.

1 "La circostanza attenuante del contributo di minima importanza è configurabile quando l'apporto del concorrente non ha avuto soltanto una minore rilevanza causale rispetto alla partecipazione degli altri concorrenti, ma ha assunto un'importanza obiettivamente minima e marginale, ossia di efficacia causale, così lieve rispetto all'evento da risultare trascurabile nell'economia generale dell'iter criminoso" - Cass. Pen., Sez. 1, sentenza n. 26031 del 9 maggio 2013; "In tema di concorso di persone nel reato, ai fini dell'integrazione della circostanza attenuante della minima partecipazione (articolo 114 c.p.), non è sufficiente una minore efficacia causale dell'attività prestata da un correo rispetto a quella realizzata dagli altri, in quanto è necessario che il contributo dato si sia concretizzato nell'assunzione di un ruolo di rilevanza del tutto marginale, ossia di efficacia causale così lieve rispetto all'evento da risultare trascurabile nell'economia generale dell'iter criminoso" - Cass. Pen., Sez. 2, sentenza n. 835 del 18 dicembre 2012.

2 "L'accordo tra più soggetti di realizzare uno o più reati è un elemento comune alla fattispecie associativa ed a quella concorsuale, ma in tale ultima ipotesi esso deve pervenire alla concreta realizzazione del reato, quanto meno a livello di tentativo, secondo quanto previsto dall'articolo 115, comma primo c.p. Il discrimine tra la fattispecie plurisoggettiva e quella concorsuale non è qualificabile come rapporto di specialità, bensì deve essere individuato nella necessaria qualificazione dell'accordo associativo come una struttura permanente, nella quale i singoli associati divengono - ciascuno nell'ambito dei propri compiti assunti od affidati - parti di un tutto, con il fine di commettere una serie indeterminata di delitti" - Cass. Pen., Sez. 6, sentenza n. 7957 del 5 dicembre 2003.

3 Fiore C., *Diritto Penale*, volume 2, Parte generale, Utet, Torino, anno 1998, da pag. 96 a pag. 97 e da pag. 105 a pag. 109, ISBN 88-02-04915-7.

4 Fiore C., *Diritto Penale*, volume 2, Parte generale, Utet, Torino, anno 1998, da pag. 96 a pag. 97 e da pag. 105 a pag. 109, ISBN 88-02-04915-7.

5 Fiandaca-Musco, *Diritto penale*, Parte generale, quinta edizione, Zanichelli, anno 2011, da pag. 501 a pag. 505, ISBN 978-88-08-16686-9.

6 "La circostanza attenuante del contributo di minima importanza è configurabile quando l'apporto del concorrente non ha avuto soltanto una minore rilevanza causale rispetto alla partecipazione degli altri concorrenti, ma ha assunto un'importanza obiettivamente minima e marginale, ossia di efficacia causale, così lieve rispetto all'evento da risultare trascurabile nell'economia generale dell'iter

criminoso" - Cass. Pen., Sez. 1, sentenza n. 26031 del 9 maggio 2013: "Non è configurabile la circostanza attenuante della partecipazione di minima importanza in relazione alla condotta del soggetto che abbia accompagnato gli esecutori materiali di una rapina sul posto, fornendo il mezzo di locomozione, li abbia attesi in loco ed abbia poi garantito loro la fuga" - Cass. Pen., Sez. 2, sentenza n. 9743 del 22 novembre 2012.

7 Fiandaca-Musco, *Diritto penale*, Parte generale, quinta edizione, Zanichelli, anno 2011, da pag. 513 a pag. 522, ISBN 978-88-08-16686-9.

8 Sentenza Cassazione Penale, Seconda Sezione, 29 aprile 2013, 1875 (ud. 15 gennaio 2013), presidente Esposito, relatore Cammino.

9 "L'attenuante prevista dall'articolo 114 c.p. può essere concessa nei delitti colposi solo nel caso di cooperazione colposa ex articolo 113 c.p. e non anche nel caso, del tutto diverso, del concorso causale di condotte colpose, in cui manca la necessaria e reciproca consapevolezza dei cooperanti di contribuire alla condotta altrui" - Cass. Pen. Sez. 4, sentenza n. 11439 del 4 ottobre 2012.

Mariella Orlando

Il ritardo dei pagamenti delle PP.AA. e la risarcibilità del danno da svalutazione monetaria per i crediti tributari.

Il ritardo nei pagamenti.

In Italia, nel dibattito sul problema dei ritardi dei pagamenti delle PP.AA., è stata spesso trascurata la complessa questione della economicità delle gestioni, ossia della sostenibilità dell'intero sistema di finanziamento delle amministrazioni pubbliche, sia centrali che locali.

In particolare le amministrazioni pubbliche hanno l'obbligo di dare certezza ai tempi dell'azione amministrativa per diminuire il peso della burocrazia sui cittadini ed imprese. L'attività amministrativa, infatti, strutturata in processi articolati, fatti di atti e pareri finalizzati alla produzione di una decisione con un atto formalizzato, può rallentare la macchina amministrativa con gravi conseguenze per chi opera con la pubblica amministrazione. Dall'approvazione della legge n. 241/90 hanno trovato concreta attuazione anche l'azione amministrativa i principi di efficienza, efficacia ed economicità. Tali principi, sanciti originariamente solo a livello costituzionale, hanno prodotto l'obbligo per ogni amministrazione pubblica di individuare i termini massimi di conclusione dei procedimenti di propria competenza, secondo la consolidata convinzione che il tempo dell'azione amministrativa ha un forte valore e impatto economico, traducendosi spesso in un costo eccessivo ed ingiustificato, sia per i cittadini che per le imprese.

Le radici della disciplina dell'attività amministrativa le ritroviamo nella legge n. 241/1990, poi modificata e reimpostata, coerentemente al nuovo dettato costituzionale degli articoli 117 e 118, con la legge n. 15/2005 e la legge n. 80/2005.

Il restyling apportato alla legge 241/90, ha fatto sì che alle amministrazioni venisse richiesta un'azione più efficace attraverso il ricorso agli strumenti di interazione del diritto di ricoprire un ruolo attivo nell'articolato processo amministrativo, trasformando per l'effetto, almeno nel principio amministrativo, il rapporto tra amministrazione e cittadini da un rapporto di tipo autoritativo ad uno di tipo paritario e collaborativo¹. Purtroppo una cultura viziata nei pagamenti ha determinato nel nostro paese una crescita eccessiva dei comportamenti dilatori nei procedimenti di pagamento, facendo raggiungere a tale fenomeno dimensioni preoccupanti. In questo contesto è intervenuta la disciplina comunitaria dei ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, contenuta nella direttiva 2000/35/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 29 giugno 2000, recepita poi dal nostro ordinamento con il d.lgs. 231/2000. L'obbligo per ogni amministrazione di definire i termini massimi per la conclusione dei procedimenti amministrativi avrebbe dovuto coinvolgere anche le procedure di pagamento, ma il carattere ordinario e - sino a qualche mese fa - non perentorio dell'obbligo, non disponeva alcuna sanzione o risarcimento in caso di inosservanza del termine.

Le misure adottate per i ritardi di pagamenti delle PP.AA.²

La problematica del ritardo dei pagamenti da parte delle pubbliche amministrazioni nelle transazioni commerciali è stata oggetto di diversi interventi legislativi finalizzati a dare concreta attuazione alla Direttiva 2000/35/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 29 giugno 2000 e alla successiva Direttiva 2011/7/UE del 16 febbraio 2011, recepita in anticipo nell'ordinamento italiano con il recente decreto legislativo 9 novembre 2012, n. 192, che ha previsto, tra l'altro, per i contratti conclusi a decorrere dal 1° gennaio 2013, un termine massimo per i pagamenti della P.A. di sessanta giorni, nonché l'incremento degli interessi moratori che decorrono automaticamente alla scadenza del termine.

Sono stati altresì adottati diversi interventi per prevenire la formazione di nuove situazioni debitorie attraverso:

1) l'obbligo per le PP.AA. di adottare misure organizzative atte a garantire il tempestivo pagamento delle somme dovute;

2) la previsione della responsabilità disciplinare e amministrativa dei funzionari pubblici chiamati ad adottare provvedimenti che comportano impegni di spesa, laddove questi non accertino preventivamente la conformità del programma dei pagamenti con i relativi stanziamenti di bilan-

cio³. In particolare è previsto in capo al funzionario l'obbligo del preventivo accertamento della compatibilità del programma dei pagamenti sia con i relativi stanziamenti di bilancio, sia con le regole di finanza pubblica, la cui violazione comporta una responsabilità disciplinare ed amministrativa. Con specifico riferimento alle amministrazioni statali, l'obbligo del preventivo accertamento della compatibilità del programma dei pagamenti con i relativi stanziamenti di bilancio ha avuto una sua più concreta attuazione con la previsione della predisposizione del cd. cronoprogramma dei pagamenti. Il d.l. n. 95 del 2012 (legge n. 135/2012), all'articolo 6, comma 10-16, per migliorare i tempi nella gestione delle risorse relativamente alle spese per somministrazioni, fornitura e appalti, introduce l'obbligo per il dirigente responsabile della gestione di predisporre un piano finanziario dei pagamenti in relazione a ciascun impegno assunto sui capitoli di bilancio di propria pertinenza. In relazione a ciò, sono introdotte nuove disposizioni in materia di flessibilità di bilancio, consentendo di disporre in ciascun stato di previsione delle spese, tra capitoli, variazioni compensative di sola cassa, ed aumentando, rispetto a quanto consentito dalla disciplina contabile, la rimodulabilità delle autorizzazioni di spesa pluriennale.

Sono state, inoltre, introdotte misure per l'estinzione dei debiti pregressi dei ministeri esistenti alla data del 24 gennaio 2012, connessi a transazioni commerciali per acquisto di servizi e forniture, corrispondenti a residui passivi del bilancio dello Stato, disponendo, da un lato, un incremento dei fondi speciali per la reinscrizione dei residui passivi perenti per complessivi 2,7 miliardi di euro per il 2012 e, dall'altro, introducendo una modalità alternativa di estinzione dei debiti commerciali maturati alla data del 31 dicembre 2011 - in luogo del pagamento attraverso le risorse iscritte sui fondi speciali per la reinscrizione dei residui passivi perenti - consistente nell'estinzione degli stessi mediante assegnazione di titoli di Stato, su richiesta dei soggetti creditori, nel limite massimo di due miliardi di euro.

Per l'estinzione dei crediti maturati nei confronti dei Ministeri al 31 dicembre 2011 per spese relative a consumi intermedi, è stato altresì disposto l'incremento di un miliardo per il 2012 del Fondo per l'estinzione dei debiti pregressi delle amministrazioni centrali (istituito ai sensi dell'articolo 1, comma 50, legge n. 266/2005).

In relazione ai crediti vantati dalle imprese nei confronti delle amministrazioni regionali e locali per somministrazioni, forniture e appalti, il legislatore ha introdotto una disciplina, più volte modificata, per la certificazione, da parte degli

enti territoriali dei crediti in questione nei confronti dei soggetti interessati anche ai fini della cessione pro-soluto dei medesimi crediti nei confronti di banche o intermediari finanziari.

Il meccanismo della certificazione dei crediti è stato in seguito esteso anche agli enti del Servizio Sanitario Nazionale, alle amministrazioni statali e agli enti pubblici nazionali, con esclusione degli enti locali commissariati e degli enti del Servizio Sanitario Nazionale delle regioni sottoposte a piano di rientro. La disciplina è stata inoltre integrata stabilendo che la certificazione dei crediti - attivazione anche attraverso una piattaforma elettronica all'uopo costituita - possa essere finalizzata a consentire al creditore la cessione del credito a favore di intermediari finanziari, oltre che pro soluto - che esonera il cedente dal rispondere dell'eventuale solvibilità del debitore - anche pro solvendo, che implica invece per il cedente l'obbligo di rispondere dell'eventuale inadempienza del debitore.

Le regole per procedere alla certificazione dei crediti sono contenute in due decreti emanati dal Ministero dell'economia e delle finanze: uno concernente la certificazione dei crediti da parte delle amministrazioni dello stato e degli enti pubblici nazionali e quello relativo alla certificazione da parte delle regioni, degli enti locali e degli enti del Servizio Sanitario Nazionale.

I due decreti ministeriali prevedono le seguenti modalità di certificazione:

- Forma ordinaria di certificazione, che prevede il rilascio in forma cartacea della certificazione;
- Forma elettronica di certificazione, attraverso l'uso di una apposita piattaforma elettronica di certificazione predisposta dal Ministero dell'economia e finanze avvalendosi di Consip s.p.a. Tale piattaforma è operativa da ottobre 2012 e sostanzialmente prevede un sistema semplificato di certificazione, senza obblighi di redazione di atto pubblico e di notificazione in caso di cessione.

La legge 9 agosto 2013, n. 98.

Il decreto legge n. 69 del 2013, convertito con la legge 9 agosto 2013, n. 98, contiene numerose misure di semplificazione che contribuiranno a recuperare lo svantaggio competitivo dell'Italia e a liberare risorse per la crescita e lo sviluppo del paese. Si tratta di provvedimenti che sono frutto delle attività di misurazione degli oneri burocratici e di consultazione dei cittadini, delle imprese e delle loro associazioni condotte dal Dipartimento della funzione pubblica. Oltre a interventi di carattere generale, indispensabili per dare certezza ai tempi di conclusione delle pratiche, quali l'indennizzo automatico e forfettario, vi sono numerose misure che, in coerenza con gli impegni

assunti in sede europea, consentiranno di ridurre i costi burocratici, di contribuire a rimettere in moto gli investimenti e di agevolare la ripresa in settori chiave quali, ad esempio, l'edilizia.

Viene introdotto il diritto all'indennizzo automatico e forfettario: in caso di mancato rispetto dei tempi per conclusione delle pratiche: l'amministrazione è tenuta a corrispondere una somma pari a trenta euro per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di duemila euro. Quando è inadempiente, l'amministrazione paga una sanzione "a favore" dell'utente. In questo modo le amministrazioni saranno impegnate ad assicurare la certezza dei tempi per conclusione dei procedimenti. Data la novità dell'indennizzo e i delicati aspetti finanziari ad esso collegati, la disposizione è immediatamente operativa per le domande riguardanti l'avvio e l'esercizio delle attività di impresa, presentate successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto legge n. 69 del 2013. Entro 18 mesi, sulla base della prima sperimentazione, con un apposito decreto del Presidente del Consiglio, sentite le regioni e i comuni, verrà stabilita la conferma dell'indennizzo, la sua rimodulazione o estensione, anche graduale, agli altri procedimenti.

La pronuncia della Corte di Cassazione sui crediti tributari.

Di particolare interesse è la pronuncia della Suprema Corte in tema di risarcibilità del danno da svalutazione monetaria.

In particolare, il Collegio di piazza Cavour ha accolto il ricorso di una società che nei primi due gradi di giudizio ha visto respingere la propria domanda di risarcimento danno ex articolo 1224 secondo comma c.c. formulata contro l'amministrazione finanziaria per via di un eccessivo ritardo nel rimborso di un credito IRPEG. La norma sopra citata stabilisce che, nelle obbligazioni che hanno per oggetto una somma di denaro, sono dovuti dal giorno della mora gli interessi legali, anche se non erano dovuti precedentemente e anche se il creditore non prova di aver sofferto alcun danno. Se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura (primo comma). Al creditore che dimostra di aver subito un danno maggiore spetta l'ulteriore risarcimento. Quest'ultimo non è dovuto se è stata convenuta la misura degli interessi moratori (secondo comma).

Ebbene, con la sentenza impugnata per Cassazione, la CTR del Lazio ha sostenuto che la domanda di ristoro della Banca non poteva essere accolta perché il pagamento degli interessi per il rimborso delle imposte è regolato dagli articoli 44

e 44 bis del D.P.R. 602/73, che non prevedono la corresponsione di altri interessi per i danni.

L'assunto del giudice del merito è stato sconfessato dagli ermellini che in proposito hanno chiarito che, anche con riferimento alle pretese restitutorie vantate dal contribuente nei confronti dell'irario, opera il principio che, nel caso di ritardato adempimento di un'obbligazione pecuniaria, può liquidarsi il danno da svalutazione monetaria, sempre che il creditore deduca e dimostri che un tempestivo adempimento gli avrebbe consentito di impiegare il denaro in modo tale da elidere gli effetti dell'inflazione e salva l'applicazione, imposta dalla specificità della disciplina dell'obbligazione tributaria, di un particolare rigore nella valutazione del materiale probatorio.

La Commissione Regionale capitolina è incorsa in un errore di giudizio quando ha ritenuto non applicabile nel caso dell'obbligazione in questione il disposto del secondo comma dell'articolo 1224 c.c. Non si può infatti negare in astratto il diritto del contribuente al risarcimento del maggior danno da ritardo nel rimborso delle imposte; salvo adottare particolare rigore nella valutazione della prova di tale danno.

Secondo la Corte di Cassazione tale orientamento della Commissione tributaria regionale contrasta con l'insegnamento delle Sezioni Unite secondo cui anche con riferimento alle pretese restitutorie vantate dal contribuente nei confronti dell'erario opera il principio che, in caso di ritardato adempimento di una obbligazione pecuniaria, può liquidarsi il danno da svalutazione monetaria, sempre che il creditore deduca e dimostri che un tempestivo adempimento gli avrebbe consentito di impegnare il denaro in modo tale da elidere gli effetti dell'inflazione e salva l'applicazione imposta dalla specificità della disciplina dell'obbligazione tributaria.

In particolare, palesemente la Corte di Cassazione afferma che la Commissione tributaria regionale ha errato nel ritenere non applicabile nel caso dell'obbligazione di rimborso IRPEG il disposto del secondo comma dell'articolo 1224 c.c. in quanto non si può negare in astratto il diritto del contribuente al risarcimento del maggior danno da ritardo nel rimborso IRPEG, salvo adottare particolare rigore nella valutazione della prova di tale danno, proprio in ragione della specialità della fattispecie tributaria.

Per tale ragione la Corte cassa con rinvio alla Commissione tributaria regionale al fine di procedere alla concreta e rigorosa disamina delle prove al riguardo offerte dal contribuente, verificando che la domanda della stessa risulti sorretta non dalla mera allegazione della sua qualità di imprenditore e dalla mera deduzione del fenome-

no inflattivo come fatto notorio, bensì da specifiche indicazioni in ordine al danno derivante dalla indisponibilità del denaro determinata dall'indebitamento dell'erario.

.....

- 1 Villani S., *I ritardi nei pagamenti delle PP.AA. e la riforma federalista*, in Giannini Ed., 2009.
- 2 *Disposizioni urgenti per il pagamento dei debiti scaduti della pubblica amministrazione, per il riequilibrio finanziario degli enti territoriali, nonché in materia di versamento di tributi degli enti locali*, in *Documentazione per l'esame di Progetti di legge*, Camera dei Deputati, n. 1. del 10 aprile 2013.
- 3 Da Empoli S., Di Trocchio S., Mare D., Sgueo G., *Il ritardo dei pagamenti della P.A.: una stima dei costi attuali per il sistema italiano*, ICOM, maggio 2012.

Francesco Ricciardi

Incapacità a testimoniare del socio accomandante ex articolo 2320.

L'ammissibilità della prova per testimoni incontra limiti di carattere sostanziale (articolo 2721 c.c.) e di natura processuale (articoli 244 ss. c.p.c.). Nell'alveo di questi ultimi si colloca la cd. incapacità a testimoniare di cui all'articolo 246 del codice di rito. La norma de qua statuisce che "non possono essere assunte come testimoni le persone aventi nella causa un interesse che potrebbe legittimare la loro partecipazione al giudizio".

La dottrina e la giurisprudenza sono divise sulla natura di tale disposizione.

Per la prima, la norma in oggetto avrebbe natura pubblicistica e la sua violazione, incidendo sul libero convincimento del giudice, sarebbe da questi rilevabile d'ufficio.

In giurisprudenza, invece, è stato più volte sentenziato che le disposizioni che limitano la capacità a testimoniare sarebbero dettate nell'esclusivo interesse delle parti, per cui il loro rilievo resterebbe subordinato all'iniziativa dei soggetti interessati (cfr., ex multis, Cass. Civ., Sez. I, n. 8358/07, Sez. III, n. 5454/05). Con riguardo alla ratio sottesa all'articolo 246 c.p.c., la stessa è stata individuata nell'esigenza di scongiurare una situazione di potenziale conflitto, tale che il teste, tra il dovere di dire la verità ed il proprio interesse, possa far prevalere quest'ultimo.

L'ordinamento civilistico, pertanto, tende ad escludere la possibilità di testimoniare non solo per la parte effettiva del processo, ma anche per la parte potenziale, sottraendo al giudice il potere di apprezzare in concreto l'attendibilità o meno della deposizione: in buona sostanza, con l'articolo 246 c.p.c. il legislatore opererebbe una valutazione negativa a priori in ordine all'attendibilità del teste. L'interesse cui rinvia la norma deve identificarsi con quello di cui all'articolo 100 c.p.c.,

cioè un interesse giuridico personale a partecipare al giudizio, in qualsiasi veste (cfr., ex multis, Cass. Civ., n. 3642/2013, n. 16499/2011, n. 11034/2006). Sul piano procedurale, poi, si ritiene opportuno che l'eccezione d'incapacità sia sollevata in sede di assunzione della prova o nella prima difesa successiva oppure, al più tardi, al momento dell'acquisita conoscenza della nullità (se posteriore), altrimenti la stessa è suscettibile di sanarsi per acquiescenza, in adesione a quelle teorie che vedono i divieti di cui gli articoli 246 e 247 c.p.c. dettati nell'esclusivo interesse delle parti.

Si ritiene, altresì, che la sanatoria possa operare anche laddove la preventiva eccezione d'incapacità a testimoniare non sia seguita dalla successiva eccezione di nullità della deposizione, poiché la prima non sarebbe comprensiva della seconda.

Inoltre, la Suprema Corte con sentenza del 7 febbraio 2003, n. 1840, ha stabilito che "qualora il giudice abbia respinto con ordinanza l'eccezione di incapacità a testimoniare sollevata, essa deve essere nuovamente riproposta in sede di precisazione delle conclusioni, chiedendo la revoca del provvedimento emesso; in caso contrario, l'eccezione deve intendersi rinunciata e la sentenza di merito non può essere impugnata per carenza di motivazione sul punto".

Per ragioni di completezza, non ci si può esimere dal fare un breve cenno a quella giurisprudenza, cui lo scrivente ritiene prudenzialmente di non aderire, che esige la necessaria emersione dell'incapacità da "circostanze acquisite a priori", indipendentemente dal contenuto della deposizione del teste. A tale riguardo, sembra non potersi escludere che la sintomatologia dell'incapacità sia capace di emergere proprio in sede di escussione del testimone, soprattutto perché in quella sede vige l'obbligo di verità, a prescindere poi dalla concreta esistenza di ulteriori elementi già diversamente acclarati (Cass. Civ., n. 13585/04 e n. 14963/02). Eseguite tali necessarie premesse, si è ritenuto di porre l'attenzione sull'ipotesi d'incapacità a testimoniare del socio accomandante ex articolo 2320 c.c.

Nella specie, tale norma sancisce il divieto per i soci accomandanti di compiere atti di amministrazione e di trattare o concludere affari in nome della società, se non in forza di procura speciale per singoli affari, pena l'assunzione di responsabilità illimitata e solidale verso i terzi per tutte le obbligazioni sociali. Tuttavia è previsto che i soci accomandanti possano prestare la loro opera sotto la direzione degli amministratori e se l'atto costitutivo lo consente, dare autorizzazioni e pareri per determinate operazioni e compiere attività d'ispezione e di vigilanza.

Prima di valutare gli effetti che la violazione del

divieto contenuto nell'articolo 2320 c.c. sia suscettibile di produrre sulla capacità a testimoniare del socio accomandante, è opportuno definire con maggiore precisione il contenuto del cd. divieto di immistione.

Secondo la giurisprudenza di legittimità, per aversi ingerenza dell'accomandante nell'amministrazione della società, inibita dall'articolo 2320 c.c., "è necessario che costui svolga un'attività gestoria (interna o esterna alla società), che si concreti in attività di direzione degli affari sociali in quanto implicanti una scelta che è propria del titolare dell'impresa". In particolare, riguardo ai rapporti di obbligazione contratti con terzi estranei alla società, l'attività di amministrazione vietata riguarda "il momento genetico del rapporto, in cui si manifesta la scelta operata dall'imprenditore, mentre tutto quanto concerne il momento esecutivo dell'adempimento delle obbligazioni che da quel rapporto derivano non esclude di per sé la qualità di terzo dell'accomandante rispetto alla gestione della società, alla quale pertanto rimane estraneo" (cfr., ex multis, Cass. Civ., n. 1722/87 e n. 3563/79). Ancora, nello stesso senso, "il divieto degli accomandanti sia di trattare e concludere affari in nome della società, sia di compiere atti di amministrazione, posto dall'articolo 2320 c.c., ha per oggetto atti esterni ed interni e mentre è incondizionato per gli atti interni di amministrazione, è invece derogabile per gli atti esterni, in forza di procura speciale per i singoli affari, con la conseguenza che, al di fuori di tale particolare ipotesi, gli atti di amministrazione e le operazioni gestorie sono consentite all'accomandante solo se si tratta di opera di collaborazione nel quadro di un rapporto di subordinazione dell'accomandante all'accomandatario" (Cass. Civ., n. 4824/86). Pertanto, come appare evidente, qualora sia accertato in corso di giudizio che il socio accomandante, regolarmente citato come teste di causa, abbia posto in essere una scelta gestoria vietata, perché idonea a generare un rapporto di obbligazione con i terzi, si pone il problema dell'ammissibilità postuma della sua testimonianza e della validità delle sue dichiarazioni.

Ebbene, deve dirsi che proprio il legislatore civile ha distinto con estrema chiarezza le diverse categorie di soci operanti all'interno della società in accomandita semplice, evidenziandone le differenti responsabilità.

Ai poteri di amministrazione conferiti ai soci accomandatari corrisponde una responsabilità personale, solidale ed illimitata nei confronti dei terzi, in ossequio al combinato disposto di cui agli articoli 2313, 2318, 2291 c.c.

Per i soci accomandanti, invece, al divieto d'immistione di cui all'articolo 2320 c.c. corrisponde la

limitazione della responsabilità per le obbligazioni sociali nella misura della sola quota conferita (2313 c.c.). Appare chiaro, quindi, come il socio accomandante privo di poteri di amministrazione, originariamente citato come teste perché indifferente, possa divenire successivamente incapace di testimoniare, quale conseguenza dell'accertamento, nel corso dell'istruttoria, dell'inottemperanza al divieto d'ingerenza. A tale violazione consegue, pertanto, l'assunzione di responsabilità personale ed illimitata, con equiparazione sanzionatoria delle due diverse categorie di soci.

In buona sostanza, l'articolo 2320 comma 1 ultima parte recherebbe una clausola di equivalenza con funzione sanzionatoria, per cui all'inosservanza del divieto di amministrare seguirebbe l'assunzione di responsabilità illimitata, con parificazione sostanziale delle due categorie di soci.

In forza di tali assunti, il socio accomandante ex articolo 2320 c.c. perderebbe i connotati dell'indifferenza ed estraneità agli interessi di causa, quali requisiti essenziali per l'ammissibilità della testimonianza, divenendo ope legis incapace di deporre (cfr. Cass. Civ., n. 3577/1984, secondo cui il socio di società in nome collettivo, le cui disposizioni si applicano anche alla società in accomandita semplice per effetto del richiamo operato dall'articolo 2315 c.c., è incapace di testimoniare in quanto portatore di un interesse personale all'esito della lite, essendo responsabile illimitatamente ed in solido delle obbligazioni sociali). Con maggiore sforzo riassuntivo, quindi, nella società in accomandita semplice, ente contraddistinto dalla presenza di due diverse categorie di soci, il legislatore ha riconosciuto al mero socio accomandante la capacità di testimoniare, salvo che lo stesso abbia violato il divieto di immistione di cui all'articolo 2320 c.c.

Per la verità, chi scrive nutre seri dubbi anche in merito all'opportunità di ammettere e di ritenere opportuna e valida una testimonianza resa dal mero socio accomandante.

In effetti, se risulta vero, come visto, che l'accomandante non può compiere atti gestori in senso lato e quindi indirizzare le più rilevanti scelte sociali, lo stesso è comunque titolare di una più o meno importante quota del capitale sociale.

Tale titolarità sembra essere in astratto idonea a poter concretare un interesse personale all'esito del giudizio, seppur potenziale, soprattutto con riguardo a quelle società composte da un numero limitato di soci e/o a conduzione familiare, in cui non può escludersi una stretta contiguità di interessi: a tale riguardo, si considerino i possibili effetti patrimoniali che una eventuale pronuncia sfavorevole possa produrre sulla singola quota di partecipazione o persino sulla possibilità di con-

tinuazione dell'attività sociale.

Per quanto detto, in tali ipotesi, è auspicabile un progressivo superamento dell'interpretazione restrittiva del divieto di testimoniare, seppur nell'ottica della tutela del diritto di difesa, ma a salvaguardia del diritto di azione, seriamente compromesso da risultanze probatorie potenzialmente inquinate.

Valeria Tevere

Il dibattito giurisprudenziale in tema di interpretazione integrativa del provvedimento amministrativo.

Le discipline giuridiche non sono delle monadi ma talvolta si integrano e comunicano tra di loro. L'integrazione degli ordinamenti è in primis evidente nei rapporti tra l'ordinamento interno e l'ordinamento sovranazionale unionistico.

Basti menzionare la storica sentenza della Corte Costituzionale n. 170/1984 che, uniformandosi alle posizioni del giudice comunitario, riconobbe al giudice nazionale il potere di disapplicare direttamente la norma nazionale, incompatibile con il diritto comunitario, secondo una concezione dei rapporti tra gli ordinamenti "integrativa".

Anche nell'ordinamento interno, inoltre, le discipline possono interagire nei limiti delle peculiarità che le caratterizzano.

Il diritto amministrativo, ad esempio, ha risentito degli influssi soprattutto del diritto civile. A tal riguardo si è assistito, per molti aspetti, al fenomeno della "civiltizzazione" del diritto amministrativo. Si consideri la disciplina del codice del processo amministrativo che si è, in parte, uniformata alle norme del processo civile.

Ciò è comprovato dall'articolo 39 c.p.a. che opera un rinvio espresso alle norme del Codice di procedura civile "in quanto compatibili o espressione di principi generali". Volgendo lo sguardo poi alla disciplina sostanziale di diritto civile, rileva il principio della capacità di diritto privato che orienta ormai l'attività amministrativa non autoritativa (articolo 1, comma 1 bis, legge n. 241/1990). Di recente, inoltre, si è affermato un dibattito giurisprudenziale in tema di interpretazione dei provvedimenti amministrativi autoritativi, con particolare riguardo alla questione dell'estendibilità del meccanismo civilistico dell'eterointegrazione negoziale. Questo particolare fenomeno interpretativo è definito dalla dottrina "interpretazione integrativa"¹. Ci si è interrogati sulla possibilità da parte del giudice amministrativo, nell'interpretazione del provvedimento, di eterointegrare lo stesso, soprattutto in modo

antagonista alla voluntas della stessa P.A., con un'integrazione di tipo cogente e non meramente suppletiva.

L'interrogativo non è di poco conto considerato il rischio che il potere giurisdizionale possa oltrepassare il limite della riserva di amministrazione. Allo stato la quaestio iuris è ancora aperta.

In subiecta materia il Supremo Consesso ha assunto due posizioni contrastanti.

Con sentenza del 2 settembre 2013 n. 4364, la Terza Sezione del Consiglio di Stato ha negato l'eterointegrazione cogente evidenziando le specificità del diritto amministrativo che non potrebbe essere del tutto uniformato al diritto civile.

Il *decisum trae origine* da una fattispecie in tema di appalti pubblici e da una problematica di interpretazione di alcune clausole ambigue di un bando di gara. In particolare il giudice amministrativo di prime cure aveva ritenuto le clausole in questione in contrasto con la norma imperativa dell'articolo 68, comma 3, lettera a, ultimo periodo del codice dei contratti pubblici contenente la cd. clausola di equivalenza, ispirata al principio del *favor participationis*, in virtù della quale la stazione appaltante non può escludere dalla gara l'operatore economico che offra un prodotto che, seppur non corrispondente ai requisiti di natura tecnica della *lex specialis*, garantisce comunque la medesima prestazione ed il medesimo risultato.

Di talché il T.A.R. aveva, con un intervento eteronomo, integrato le clausole della *lex specialis*, con il meccanismo dell'articolo 1339 c.c.

Il giudice di appello, per contro, aveva dubitato della validità di tale meccanismo in diritto amministrativo. Analizzando la motivazione del *decisum* (punto 35) è emerso che in primis il Consiglio di Stato ha negato l'applicabilità dell'interpretazione integrativa, fondata in diritto civile sulla distinzione tra norme cogenti e dispositive, in quanto, in diritto amministrativo tutte le norme sono imperative e cogenti per la P.A., di guisa che le loro violazioni possono portare alla sola conseguenza dell'annullamento del provvedimento, salve le ipotesi dei vizi non invalidanti dell'atto, ex articolo 21 octies comma 2, legge n. 241/1990. Ha osservato, infatti, il Supremo Consesso che non tutto può essere trasposto dal diritto civile al diritto amministrativo per diversità ontologiche delle discipline. Si è asserito che "occorre guardarsi dal rischio invero latente nell'applicazione talvolta non ponderata dei principi generali quali elementi capaci di unificare, connettere e completare i diversi ambiti dell'ordinamento giuridico, di trasporre nel diritto amministrativo istituti e categorie civilistiche laddove non vi sia effettivamente una lacuna legis da colmare per il solo superficiale accostamento di

fenomenologie giuridiche, ad un'analisi attenta e rispettosa degli specifici profili disciplinatori, rispondono a principi ed ad interessi ben diversi ed in alcun modo assimilabili, nemmeno per via analogica istituendo tra i due settori dell'ordinamento parallelismi, anche descrittivi, forieri di equivoci, di ibride soluzioni normative e di distorsioni interpretative" (p. 73 della motivazione). Il giudice amministrativo ha ritenuto, invero, che il meccanismo dell'eterointegrazione oltre che improprio, sul piano dogmatico, può essere causa di distorsione sul piano applicativo in tutte le ipotesi in cui esso finisca per violare la discrezionalità della P.A. Tuttavia, se per un verso, il Supremo Consesso ha negato l'eterointegrazione cogente (la suppletiva, per contro, sarebbe ammessa perché il giudice, in questo caso, colma semplicemente una lacuna del provvedimento), per altro verso, ha ritenuto applicabili, in via analogica i criteri soggettivi ed oggettivi di interpretazione del contratto (articoli 1362 e ss. c.c.).

Il provvedimento amministrativo, infatti, presenta punti di contatto con il negozio giuridico (non è astratto ma concreto, avendo destinatari determinati o determinabili). In particolare è valorizzato il criterio ermeneutico, ex articolo 1366 c.c. della buona fede oggettiva, ad integrazione dell'interpretazione letterale e teleologica in virtù del quale gli effetti degli atti amministrativi devono essere individuati solo in base a ciò che il destinatario può ragionevolmente intendere, anche in ragione del principio costituzionale del buon andamento (articolo 97 Cost.) che impone alla P.A. di operare in modo chiaro e lineare, di guisa da fornire ai cittadini regole di condotta certe e sicure, soprattutto quando da esse possano derivare conseguenze negative.

Inoltre viene ancor più rafforzato il principio di conservazione degli atti giuridici di cui è espressione il criterio ermeneutico di cui all'articolo 1367 c.c. Ed è proprio alla luce di tutti questi criteri interpretativi che il giudice amministrativo di appello aveva riscontrato che la stazione appaltante, pur non prevedendo testualmente la clausola di equivalenza nella *lex specialis*, ne avesse comunque tenuto conto, "quale principio immanente all'evidenza pubblica", ed espressione del *favor participationis*. Tuttavia la stessa Sezione III del Consiglio di Stato, con decisione n. 5069 del 18 ottobre 2013, sembra essersi aperta, a determinate condizioni, verso l'ammissibilità di un'eterointegrazione del provvedimento.

Anche questa sentenza scaturisce da un contenzioso in tema di appalti.

Nella fattispecie si contestava, in particolare che l'articolo 11 di un capitolato fosse in contrasto con l'articolo 86 comma ter e 87 del d.lgs. n.

163/2006 che impongono alla stazione appaltante di considerare gli oneri sulla sicurezza di guisa che si poneva il problema dell'eterointegrazione della clausola difforme con una sua sostituzione, ex articoli 1339 e 1341 c.c.

Orbene, questa volta il Supremo Consesso non sembra negare a priori l'eterointegrazione affermando che "non ogni eterointegrazione è possibile in modo automatico, in difetto del *clare loqui* della stazione appaltante su quale debba essere il parametro vincolante per tutte le imprese partecipanti. Infatti, il meccanismo sostitutivo ex articolo 1339 riesce ad operare solo in presenza di norme imperative recanti una rigida predeterminazione dell'elemento destinato a sostituirsi alla clausola difforme. Viceversa, esso non trova applicazione laddove siano comunque affidati alle parti la quantificazione e l'esatto corrispettivo, nonché il metodo e la concreta manifestazione dell'elemento (i costi della sicurezza da rischio specifico) in questione".

La Corte opera quindi una distinzione tra norme imperative attributive di un potere vincolato (in questo caso l'intervento eteronomo sul provvedimento sostitutivo della clausola difforme sarebbe ammissibile perché sarebbe meramente applicativo della legge), da quelle invece fondanti un potere discrezionale. In questa seconda ipotesi, l'intervento eteronomo integrativo interpretativo sarebbe precluso.

Nel confronto tra i due orientamenti giurisprudenziali suesposti, emerge come il secondo appaia più sostanzialista e meno formalista del primo. L'eterointegrazione, in sede interpretativa del provvedimento, sarebbe, infatti, riconosciuta, entro certi limiti, nell'ottica di un ampliamento della tutela del privato che deve essere quanto più effettiva possibile, secondo i principi costituzionali (articoli 24, 103, 113 Cost.) e del diritto europeo (articolo 1 c.p.a.) al fine di permettergli l'effettivo conseguimento del bene della vita diviso e non una tutela meramente formale.

¹ È stata la dottrina tedesca civilistica a coniare per la prima volta il termine con riferimento all'interpretazione dei contratti atipici. Autorevole dottrina ha affermato che con l'interpretazione integrativa si ricostruisce il significato contrattuale alla luce di regole oggettive normative che intervengono sulla o contro la volontà privata (Gazzoni F., *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2009, p. 1080). Con riguardo all'integrazione del contratto, inoltre, è d'uopo ricordare che, in diritto civile, il contratto, ai sensi dell'articolo 1374 c.c., può essere integrato da fonti eteronome: la legge, gli usi e l'equità. In particolare, la dottrina ha distinto, sulla base del discrimen delle norme civilistiche in imperative (cogenti) e dispositive (derogabili dall'autonomia privata) l'integrazione suppletiva dall'interpretazione cogente. La prima si pone su un piano non antagonista della autonomia privata perché integra solo le lacune del contenuto contrattuale. Per converso l'integrazione cogente è un intervento antagonista della volontà privata. Infatti essa determina coattivamente il rapporto contrattuale contro la stessa volontà privata. Ne è tipica

espressione l'articolo 1339 c.c., vale a dire il meccanismo delle clausole automatiche, con la sostituzione di prezzi di imperio alle clausole negoziali (Bianca M., *Diritto civile*, vol. 3, Milano, 2000, p. 499; Gazzoni F., *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2009, p. 780).

Michele Tiplaldi

Il termine di prescrizione del verbale di contestazione delle violazioni del Codice della strada ed il termine di trasmissione del ruolo.

Occorre, ad avviso dello scrivente, fare chiarezza circa l'istituto delle prescrizioni del verbale di contestazione delle violazioni in materia di Codice della strada e quello della trasmissione del ruolo. Uno dei motivi più gettonati di ricorso avverso i verbali adottati dagli addetti ai servizi di polizia stradale¹ è la decadenza del diritto a riscuotere la somma di denaro da parte dell'ente di appartenenza dell'agente accertatore per scadenza del termine di prescrizione, adottando, tuttavia, il termine di trasmissione del ruolo in guisa di autentico cavallo di Troia.

Il termine di prescrizione del verbale di contestazione delle violazioni al Codice della strada è pari ad un lustro (cinque anni), quello di trasmissione del ruolo è pari ad un biennio (norma introdotta dalla finanziaria 2008). In altre parole, se il verbale di accertamento (atto prodromico alla cartella di pagamento), non sia stato opposto², la Pubblica Amministrazione ha cinque anni per richiedere il pagamento della sanzione relativa.

Il quadro normativo è rappresentato dall'articolo 209 del Codice della strada e dall'articolo 28 della legge 689/1981. Ai sensi dell'articolo 209 del Codice della strada "La prescrizione del diritto a riscuotere le somme dovute a titolo di sanzioni amministrative pecuniarie per violazioni previste dal presente codice è regolata dall'articolo 28 della legge 24 novembre 1981, n. 689".

E ai sensi dell'articolo 28 della legge 689/1981, "Il diritto a riscuotere le somme dovute per le violazioni indicate dalla presente legge si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui è stata commessa la violazione. L'interruzione della prescrizione è regolata dalle norme del Codice civile"³. Invece, la disposizione della finanziaria in narrativa così recita: "A decorrere dal 1 gennaio 2008 gli agenti della riscossione non possono svolgere attività finalizzate al recupero di somme, di spettanza comunale, iscritte in ruoli relativi a sanzioni amministrative per violazioni del Codice della strada di cui al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, per i quali, alla data dell'acquisizione di cui al comma 7, la cartella di pagamento non era stata notificata entro due anni dalla con-

segna del ruolo". Il motivo di ricorso consiste nel sostenere che il termine di prescrizione sia pari a due anni, anziché cinque. La norma contenuta nella finanziaria 2008 non abbrevia per niente il termine di prescrizione delle multe, che rimane di 5 anni, ma si limita ad imporre al concessionario del servizio di riscossione di notificare la cartella di pagamento relativa a multe di spettanza comunale non pagate, entro il termine di due anni dalla ricezione del ruolo, altrimenti si incorrerà nella decadenza dal diritto di riscuotere le somme. Il termine di prescrizione è un concetto diverso dai vari termini che regolano l'attività del concessionario del servizio di riscossione. Questi ultimi termini hanno la finalità di razionalizzare e rendere più celere l'attività del concessionario, ma non si sostituiscono affatto al termine di prescrizione dei crediti, coesistendo con esso. Infatti, termine di prescrizione significa limite temporale stabilito dalla legge entro il quale deve essere formalmente richiesto il pagamento, pena l'estinzione del diritto in esame. Ogni volta che tale pagamento è richiesto, il termine ricomincia a decorrere (interruzione della prescrizione).

Appare, orbene, lapalissiano che il termine entro il quale deve essere chiesto il pagamento della multa (ossia la prescrizione della multa) è una cosa diversa dal termine, decorrente dalla trasmissione del ruolo, entro il quale deve essere notificata la cartella di pagamento (ovvero il termine contenuto nella finanziaria 2008).

Quando diciamo che il pagamento deve essere chiesto entro un certo termine al debitore, intendiamo dire che al debitore deve giungere una richiesta di pagamento. Dunque, l'iscrizione a ruolo della somma da parte del comune non interrompe la prescrizione, perché tale iscrizione a ruolo non giunge al debitore, ma resta all'interno dei rapporti comune-concessionario del servizio di riscossione. Pertanto, provoca una sospensione della prescrizione ogni richiesta di pagamento che giunga al debitore e cioè, a titolo di esempio, la cartella di pagamento, l'avviso di intimazione, il preavviso di fermo amministrativo, l'avviso di iscrizione di ipoteca, ma anche una semplice raccomandata inviata da una società privata alla quale il comune abbia dato incarico di richiedere il pagamento. Il pagamento, anche parziale, del debito interrompe la prescrizione.

¹ Il personale di polizia municipale esercita: funzioni di polizia giudiziaria, servizio di polizia stradale e funzioni ausiliarie di pubblica sicurezza (ex articolo 5, della legge 65/1986, legge quadro sull'ordinamento della polizia municipale), anche se non rientra tra le cd. forze di polizia (ex articolo 16, legge 121/1981). In particolare, l'accertamento delle violazioni in materia di circolazione stradale spetta al personale summenzionato "in tandem" con gli operatori previsti dall'articolo 12 c.d.s., a titolo esemplificativo, l'Arma dei

Carabinieri. In ogni caso, ai sensi dell'articolo 3 della legge 65/1986, "Gli addetti al servizio di polizia municipale esercitano nel territorio di competenza le funzioni istituzionali previste dalla presente legge e collaborano, nell'ambito delle proprie attribuzioni, con le Forze di Polizia dello Stato, previa disposizione del sindaco, quando ne venga fatta, per specifiche operazioni, motivata richiesta dalle competenti autorità".

² Il verbale non opposto è quel verbale, che non sia stato impugnato dinanzi a nessuna autorità. Il trasgressore ha due opzioni, dalla contestazione o notificazione, pagare una somma pari al minimo editale (l'accertatore non ha alcuna discrezionalità nel quantificare l'ammontare della sanzione, perché il trasgressore, fino al 60° giorno dalla contestazione o notificazione, è ammesso al versamento di un importo pari al minimo fissato dai singoli articoli del c.d.s. ferma restando l'irrogazione delle ipotetiche sanzioni accessorie), estinguendo l'illecito amministrativo, o presentare ricorso al prefetto del luogo dell'avvenuto accertamento o all'ufficio del giudice di pace del luogo della commessa violazione, nei termini e nei modi fissati dalla legge.

³ Nei casi in cui non è necessaria la contestazione immediata (articolo 201 c.d.s.), il termine di prescrizione decorre dalla notificazione del verbale, contenente, tra le altre cose, gli estremi dell'illecito amministrativo. In ossequio al dettato normativo, l'agente accertatore è tenuto a portare a conoscenza del trasgressore la norma che abbia violato, all'atto della predisposizione del verbale di contestazione, consentendo il risparmio dell'attivazione della procedura di notifica da parte del competente ufficio del comando di polizia locale (con il relativo costo a carico del trasgressore). Il termine di prescrizione non decorre, in ogni caso, dal rilascio del cd. preavviso di violazione alle norme del Codice della strada. Il termine di prescrizione in materia di diritto a riscuotere la somma dovuta a titolo di sanzione amministrativa matura nel termine decorrente dalla data dell'infrazione (individuabile dalla data indicata dall'agente accertatore nel verbale di contestazione), ma deve attribuirsi efficacia interruttiva alla notifica del verbale di accertamento ed a quella della cartella esattoriale (G.d.P. Campi Salentina, 11 luglio 2003, Gius., 2003, 24, 2864). In ogni caso, per stabilire se il termine di prescrizione è stato rispettato, nel caso di notifica, deve guardarsi alla data di invio della richiesta, mentre nel caso di semplice raccomandata A/R si considera la data di ricezione.

Sabrina Vitiello

Ecomafia.

Era il 1994 quando faceva la sua prima comparsa nel linguaggio corrente il termine "ecomafia". Ci entrava a pieno titolo passando non da un'aula giudiziaria, ma da un dossier pubblicato da una associazione ambientalista, Legambiente, scritto per l'occasione con l'Arma dei Carabinieri e l'Eurispes.

Era il primo rapporto Ecomafia, che nel 2013 è giunto alla sua 20esima edizione. Più che maggiore. Era già chiaro allora, come lo è ancora di più oggi, che dietro il mondo dei rifiuti, del cemento, dell'agroalimentare, degli animali, dei beni culturali e paesaggistici e delle riserve idriche stava montando pericolosamente un business illegale che teneva insieme criminalità organizzata, anche mafiosa, con quel paludoso mondo delle professioni, dei colletti bianchi, dell'imprenditoria, della politica. Un grumo di interessi loschi e spavaldi che ancora oggi tiene sotto scacco l'intero paese, facendogli pagare un prezzo altissimo. Grumo che è potuto crescere e prolife-

rare quasi indisturbato per decenni, grazie a un sistema repressivo carente, con una legislazione puramente formalistica e a tratti criminogena. Ma che cosa si intende specificamente con il termine "ecomafia"? Per ecomafia, in sintesi, si intendono gli interessi criminali delle varie mafie nel campo ambientale, in modo particolare le attività altamente dannose per l'ambiente come l'abusivismo edilizio e lo smaltimento clandestino dei rifiuti. La mafia, come pure gli altri sodalizi criminali, si è sempre caratterizzata come "movimento antiecológico". Fin dalla sua nascita ha avuto la pretesa di "trasformare" il territorio, di "governarlo" secondo regole malsane, di controllare e gestire ogni suo singolo mutamento. Quasi tutti i business malavitosi hanno un forte "impatto ambientale", manifestando un evidente spregio per la natura, gli uomini, gli animali e il loro ambiente.

Del resto controllare un territorio, trasformarlo secondo le proprie pretese, significa esercitare al meglio il dominio su persone, animali e cose, che vi appartengono; vuol dire soggiogarli, sottometerli, opprimerli nella propria "casa" (oikos "casa", "abitazione" è la parola greca usata per coniare il lemma "ecologia").

Le ultime ricerche provano che i reati ambientali sono diffusi in tutto il paese, con predominanza nelle regioni meridionali (Campania, Calabria, Sicilia e Puglia), seguite subito dal Lazio.

È soprattutto il traffico illecito dei rifiuti a far da padrone nel campo dell'ecomafia. "La monnezza oggi vale quanto la droga e più dell'oro". Il procuratore Piero Grasso ha rilevato che da un'intercettazione telefonica è saltata fuori questa frase illuminante: "Trasi munizza e nesci oro", ovvero "Entra immondizia ed esce oro".

Nel complesso la Campania continua ad occupare il primo posto nella classifica dell'illegalità ambientale. È il cd. "Triangolo della monnezza" (Qualiano, Giugliano e Villaricca), a 25 km da Napoli, ad essere stato scelto dalla camorra per la sepoltura illecita dei rifiuti. Il cugino del boss Sandokan, già nel lontano 1997, profetizzò: in vent'anni tutti morti di cancro e, in effetti, la sua profezia si sta realizzando, dato che in Campania l'incidenza dei tumori è del 300% in più rispetto alla media. La cosa più raccapricciante è il silenzio dello Stato di fronte a questo scempio. Un silenzio inaccettabile visto lo stallo della situazione dei rifiuti tossici. Un silenzio che avremmo potuto accettare solo se lo Stato si fosse nel frattempo impegnato nella risoluzione dei problemi. E invece no. Andando a leggere le 67 pagine della documentazione, registrate il 7 ottobre 1997, rimaste segrete per 16 anni, si può notare come anche il Molise è terra di camorra.

Historia et Antiquitates

Abbazia della Santissima Trinità di Cava de' Tirreni. Cenni storici di un monumento di arte medievale.

di Rossella Ughiano

Il Canonico Andrea Carraturo (Cava de' Tirreni, 1739-1807), confutando la tesi del Galante¹, ha dimostrato che dopo la distruzione di Marcina, avvenuta ad opera dei Longobardi nel 455 di Cristo, fino all'anno 1080 «non furono questi luoghi un bosco deserto, ma un suolo fertile e culto, e non abitato da sole belve, ma ancora da uomini ragionevoli [...], così, con tutta sicurezza, affermar possiamo che, anche dopo l'eccidio di Marcina, nel 455 e fino al 1080, non mancarono a queste nostre odierne contrade Cavese antichi e nuovi villaggi, e non mai vi vennero meno casamenti ed abitanti, per popolarle e coltivarle in tal periodo»².

In questo contesto paesaggistico straordinario ebbe principio la storia dell'Abbazia della Santissima Trinità della Cava.

Sulla fondazione del Monastero della Santissima Trinità dei Padri Benedettini è fonte autorevole la *Cronaca Cavese* del Pratilli, risalente al 1753. Sulla base delle notizie del Pratilli e del Canonico Carraturo è possibile far risalire all'anno 996 il «primo principio della fabbrica di tal Monastero» ad opera di Amerigo, monaco del Monastero di San Benedetto di Salerno; l'edificazione ultimata e la sua riduzione a Monastero e conventualità religiosa all'anno 1011 ad opera di Sant'Alferio, anche lui monaco del Monastero di Salerno. Nel 1085 è accertato che il Monastero della Santissima Trinità della Cava aveva già assoggettato il Monastero di San Benedetto di Salerno, fondato nel 794, nonostante da questo avesse avuto origine.

Il Monastero di San Benedetto acquistò dal 794 «molti beni» nel vasto territorio circostante e anche «nel nostro borgo di Metelliano». Qui, infatti il monaco Amerigo, con licenza del principe Gisulfo I vi piantò nel 996 una Cella, cioè un «Conventino *ad latus Fenestelle Montis*».

Successivamente Sant'Alferio, consanguineo del Principe Giovanni de Lamberto, che col figlio Guaimario allora regnava, vestì l'abito religioso nel Monastero di San Benedetto di Salerno («A. 992 *Alferius Prin. Consanguineus fit Monachus in nostro Monasterio*»). Il Biografo Anonimo delle vite dei quattro primi Santi Abati del Monastero della Santissima Trinità, tuttavia, poiché riporta che il

Monaco abbia preso i voti nel Monastero Clunicense in Francia, è probabile dedurre, come arguisce il Canonico Carraturo, che Sant'Alferio abbia fatto la «vestizione» in Francia e la «professione» nel Monastero di Salerno nell'anno 992.

Nell'anno 1011, morto Teobaldo, Abate del Monastero di San Benedetto di Salerno, i monaci del detto monastero elessero come successore Alferio, che risiedeva nella cella di Metelliano. Questi, non desiderando abbandonare la detta cella con la sua grotta, spedì al governo del monastero di Salerno il monaco Rotperto, suo congiunto, col titolo di preposto.

Sant'Alferio, trasferendo la sede abbaziale dal monastero di Salerno nella cella di Metelliano, omologò di fatto la cella a monastero.

Lo stesso Sant'Alferio, aumentando di giorno in giorno gli adepti della sua congregazione, diede inizio alla costruzione di una chiesa sotto il titolo e in onore della Santissima Trinità, unitamente ad un ospizio per pellegrini. La fabbrica della chiesa ebbe termine nell'anno 1019.

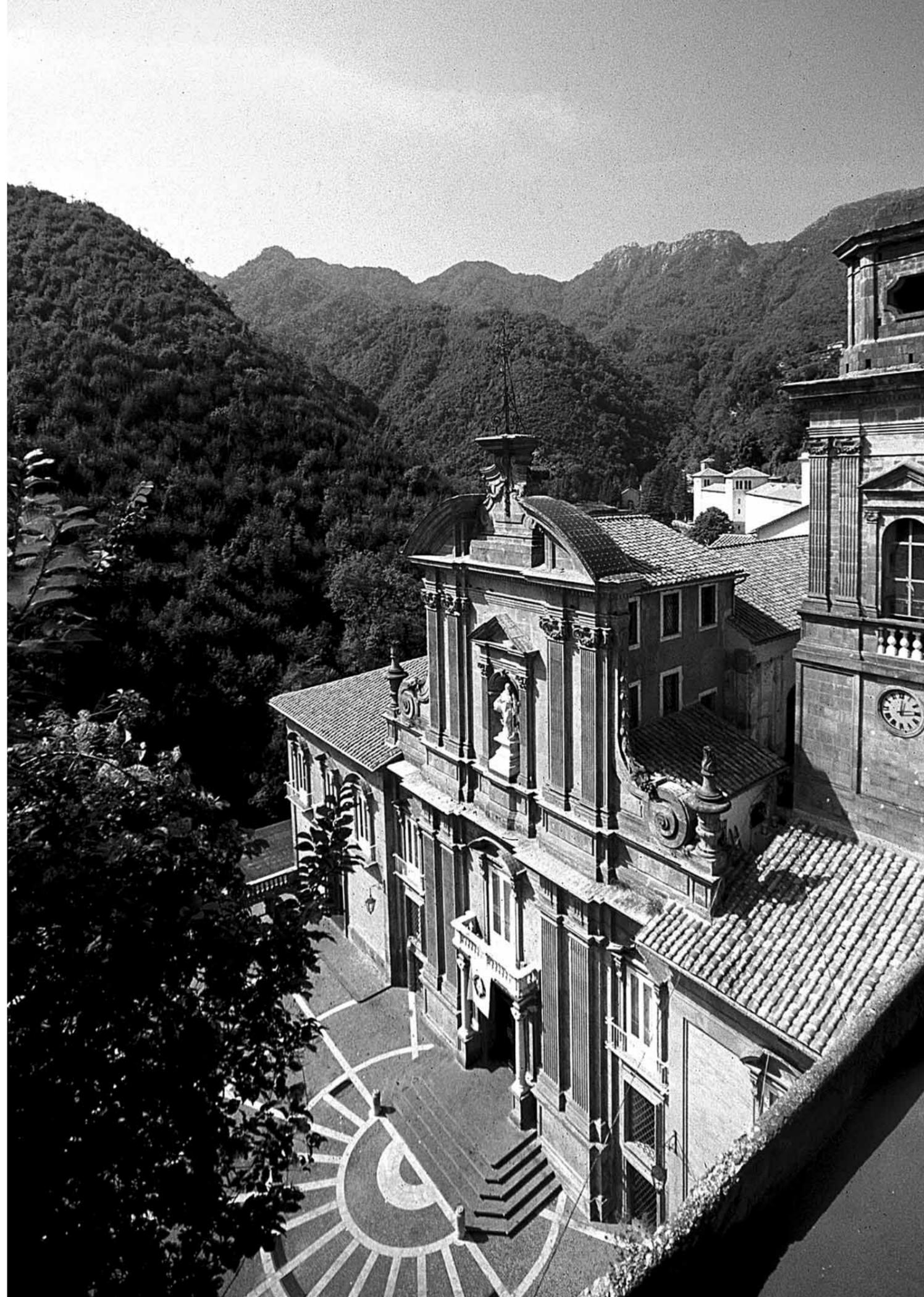
L'Abbazia della Santissima Trinità della Cava giunse ad avere giurisdizione su circa 400 fra abbazie e priorati da Roma a Palermo e a possedere una propria flotta navale per il commercio con l'oriente. Sia la chiesa, consacrata nel 1092 da papa Urbano II, il promotore della prima crociata in Terra Santa, che l'annesso monastero custodiscono preziosissime opere d'arte, e oltre 50.000 documenti, volumi, codici longobardi e normanni di immenso valore per lo studio della storia medievale dell'Italia meridionale.

La città di Cava, terra feudale del Monastero della Santissima Trinità fin dal sec. XII, fu amministrata dagli abati dell'*Ordo cavensis* fino al culmine dell'estensione della congregazione stessa raggiunta nel corso del secolo XV. Agli inizi del secolo XVI, Bonifacio IX elevò Cava a «Città» e l'abbazia a vescovado. La Città di Cava fu elevata in pari tempo a diocesi autonoma, con un proprio vescovo, che doveva però risiedere alla Badia, la cui chiesa venne dichiarata cattedrale della Diocesi di Cava. Il monastero fu governato da un priore e la comunità dei monaci formerà il Capitolo della cattedrale.

Il nome derivò alla città da quello del monastero, originariamente costruito in una «cavea», la grotta «Arsicia»; l'appellativo «de' Tirreni» fu aggiunto nel 1862, a ricordo dell'antica città di Marcina, fondata probabilmente dai Tirreni.

Sant'Alferio ebbe successori di elevate virtù, tra cui alcuni sono stati riconosciuti dalla chiesa come santi o beati. Il primo fu San Leone I, che presenziò alla morte del suo predecessore. Egli creò l'*Ordo cavensis*, ossia il raggruppamento di tutti i monasteri dell'Italia meridionale. Alla sua

segue a pag. 42





Ambone a mosaico
del XII secolo
dell'Abbazia di Cava.
Pagina precedente e
Sala Capitolare e
interno dall'Abbazia.
Pagina 39.
Facciata dell'Abbazia.



morte si susseguirono San Pietro I (1079-1123), San Costabile (1123-24), B. Simeone (1124-40), B. Falcone (1140-45), B. Marino (1145-70), B. Benincasa (1171-94), B. Pietro II (1195-1208), B. Balsamo (1208-32), B. Leonardo (1232-55), D. Tommaso (1255-64), D. Giacomo (1264-66), D. Amerigo (1264-68), B. Leone II (1268-95).

Si distinse per il suo governo B. Benincasa, che nel 1176 inviò in Sicilia un centinaio di monaci per popolare la celebre Abbazia di Monreale, eretta dalla munificenza del re Guglielmo II. Papi e vescovi, principi e signori feudali favorirono lo sviluppo della congregazione cavense, che giovò moltissimo alla riforma della Chiesa, promossa dai grandi papi del secolo XI e al benessere della società civile. Il 10 aprile 1947, con una bolla di Alessandro VI la Badia cavense fu aggregata alla Congregazione benedettina di Santa Giustina di Padova. L'*Ordo Cavensis* finì e lentamente anche le dipendenze, ma l'attività spirituale e culturale interna continuò. Difatti illustri benedettini si dedicarono alla lettura, alla trascrizione, allo studio dei codici di cui l'archivio era ricchissimo e che aveva conservato gelosamente per secoli. L'abate D. Vittoriano Manso fondò la biblioteca, l'abate D. Alessandro Ridolfi fu il primo storico della Badia, l'infaticabile D. Agostino Venereo, archivista. Nel corso dei secoli XVI-XVIII l'abbazia fu rinnovata anche architettonicamente.

L'abate D. Giulio De Palma ricostruì la chiesa ed il seminario, il noviziato e varie parti del conestero. Vennero soppressi gli ordini religiosi con la rivoluzione francese, ma la Badia di Cava restò indenne perché il re di Napoli consentì che rimanesse, insieme al Monastero di Montecassino e di Montevegine, come Archivio del Regno.

Nel 1867 venne istituito ed aperto un collegio laicale, con un corso completo di studi classici: ginnasio e liceo. I monaci rimasti redassero il *Codex Diplomaticus Cavensis*, opera monumentale che raccoglie le più antiche pergamene dell'Archivio Cavense, e il dizionario greco-italiano.

Bibliografia:

Della Porta A., *La Badia di Cava*, Ed. 1978.
Carraturo A., *Ricerche storico-topografiche della Città e Territorio della Cava*, 1807. Il manoscritto è stato riscritto da Amalia Santoli, edito dalle Arti grafiche Emilio Di Mauro, Cava de' Tirreni, 1976.

- Galante, *Descrizione della Sicilia*, Tomo IV, Ediz. Napoli, 1790, pag. 216. «Anticamente in questo luogo era Marcina, Città dei Picentini. Col tempo Marcina cadde, e questo luogo divenne disabitato e boscoso. Un principe di Salerno lo concesse a S. Alferio Pappacarbone, il quale, secondo il genio del Secolo, vi edificò nel 1011 un Monastero dei Benedettini, i quali cominciarono a disboscare e coltivare il terreno, ed ad invitarvi uomini col mezzo della Religione, e di una certa sicurezza, che all'ombra di essa, in quei tempi si godeva... Il Villaggio vicino (al detto Monastero) fu il primo luogo abitato, da cui sono diramati gli altri».
- Carraturo A., *Ricerche storico-topografiche della Città e Territorio della Cava*, tomo II, parte I, cap. IV, nella riscrittura di Amalia Santoli, Editore Di Mauro, Cava de' Tirreni, 1976, pp. 132-34.

Affreschi della volta dell'Abbazia, part. Pagina seguente. Il chiostroino longobardo e la cripta con il cimitero longobardo.



Sotto la lente

a cura di Renato Diodato

La rubrica curata dalla Commissione Biblioteca dell'Ordine degli Avvocati di Nocera Inferiore recensisce il libro "Manuale dell'esecuzione forzata".

Renato Diodato
Presidente della Commissione Biblioteca

Manuale dell'esecuzione forzata

Anna Maria Soldi

Cedam, 2013, pp. 1582, € 120,00

La dott.ssa Anna Maria Soldi esercita l'attività di magistrato presso la Sezione Fallimentare del Tribunale di Roma. È coautrice di numerose opere sulle riforme del processo civile ed ha una lunga esperienza delle esecuzioni, sia immobiliari che mobiliari. È anche autrice del volume *Manuale dell'esecuzione forzata*. Detta opera, giunta alla sua quarta edizione, è divisa in nove parti, con sotto-stanti capitoli. È composta da 1582 pagine e contiene sia un indice sommario, che un indice analitico. L'autrice esamina le problematiche riguardanti il processo di esecuzione. In particolare, la stessa si sofferma sulla nuova disciplina dell'espropriazione presso terzi, radicalmente modificata dalla legge n. 228 del 24 dicembre 2012 (la cosiddetta "legge di stabilità 2013"), pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale il 29 dicembre 2012 n. 302. Detta legge, denominata anche "la legge della Vigilia di Natale", ha modificato, tra l'altro, gli articoli 543, 547, 548 e 549 c.p.c.

Ne consegue che, a seguito di dette modifiche, ai sensi del novellato articolo 543 c.p.c., il pignoramento presso terzi deve contenere sia "l'indicazione dell'indirizzo di posta elettronica certificata del creditore precedente", sia che il terzo pignorato deve comunicare la dichiarazione di cui all'articolo 547 c.p.c. al creditore precedente, entro dieci giorni, a mezzo raccomandata "ovvero a mezzo di posta elettronica certificata". Eguale, ai sensi del nuovo articolo 547 c.p.c. (Dichiarazione del terzo), con dichiarazione all'udienza o, nei casi previsti, a mezzo raccomandata, inviata al creditore precedente "o trasmessa a mezzo di posta elettronica certificata", il terzo personalmente o a mezzo di procuratore speciale o del difensore munito di procura speciale, deve specificare di quali cose o di quali somme è debitore o si trova in possesso e quanto ne deve eseguire il pagamento o la consegna. Il legislatore ha completamente sostituito l'articolo 548 (Mancata dichiarazione del terzo), per cui il testo attuale del detto articolo è il seguente: "Se il pignoramento riguarda i crediti di cui all'articolo 545, terzo e quarto comma, quando il terzo non compare all'udienza stabilita, il credito pignorato, nei termini indicati dal creditore, si considera non contestato ai fini del procedimento in corso e dell'e-



secuzione fondata sul provvedimento di assegnazione, e il giudice provvede a norma degli articoli 552 o 553. Fuori dei casi di cui al primo comma, quando all'udienza il creditore dichiara di non aver ricevuto la dichiarazione, il giudice, con ordinanza, fissa un'udienza successiva. L'ordinanza è notificata al terzo almeno dieci giorni prima della nuova udienza. Se questi non compare alla nuova udienza, il credito pignorato o il possesso del bene di appartenenza del debitore, nei termini indicati dal creditore, si considera non contestato a norma del primo comma. Il terzo può impugnare nelle forme e nei termini di cui all'articolo 617, primo comma, l'ordinanza di assegnazione di crediti adottata a norma del presente articolo, se prova di non averne avuto tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per caso fortuito o forza maggiore". Il legislatore, inoltre, ha anche sostituito l'articolo 549 c.p.c. (Contestata dichiarazione del terzo), con la seguente formulazione "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



Tipici portici
del Borgo Scacciaventi
di Cava de' Tirreni.

617". Il comma 21 della sopraindicata legge ha statuito che "dette disposizioni si applicano ai procedimenti di espropriazione presso terzi iniziati successivamente all'entrata in vigore della legge". L'autrice si sofferma sul nuovo ruolo del terzo pignorato. Prima della riforma del 2012, il terzo pignorato aveva solamente l'onere di rendere la dichiarazione, per cui l'omessa dichiarazione non era sanzionata, ma comportava, come unica conseguenza, l'eventuale introduzione del giudizio di accertamento del suo obbligo. La legge de qua ha, però, modificato l'articolo 548 c.p.c., per cui il comportamento di inerzia del terzo pignorato equivale al riconoscimento tacito del credito. Il terzo, quindi, ha un obbligo specifico di collaborazione con il creditore e l'ufficio giudiziario, la cui inosservanza è giuridicamente sanzionata. Lo stesso, pur non essendo parte del processo di esecuzione, rischia di diventare debitore per il solo fatto di aver omesso di rendere la dichiarazione di quantità. Inoltre, l'articolo 549 c.p.c., come novellato, ha trasformato e stravolto i caratteri dell'accertamento dell'obbligo del terzo, il quale non ha più la natura di un giudizio di cognizione incidentale all'espropriazione, ma è diventato un

incidente esecutivo modellato sulla falsariga della controversia distributiva disciplinata dall'articolo 512 c.p.c. Il volume esamina, in modo approfondito, anche le modifiche riguardanti le seguenti tematiche, che hanno inciso sull'esecuzione forzata: a) la confisca, il sequestro, la gestione e la vendita dei beni appartenenti ad organizzazioni mafiose; b) l'abrogazione delle tariffe forensi e le conseguenziali nuove modalità di determinazione di compensi e spese; c) le modifiche dell'esecuzione esattoriale; d) la certificazione di qualificazione energetica degli immobili; e) le disposizioni in ordine alle aree destinate a parcheggio; f) l'ambito territoriale di attività dei notai. Il manuale è arricchito dalla più recente dottrina e giurisprudenza. Numerose sono le sentenze della Corte Costituzionale e della Suprema Corte di Cassazione. Lo stesso costituisce uno strumento pratico, utile e di facile consultazione. La sua trattazione essenziale ed esemplificata rende l'opera particolarmente adatta ad una rapida ricerca anche per "i non addetti ai lavori", e costituisce, quindi, un'ottima base per orientarsi in un settore complesso e vitale quale è quello dell'esecuzione forzata.

Notizie dal Consiglio dell'Ordine

la redazione



Gli strumenti del PCT: La Convenzione dell'Ordine per l'acquisto della firma digitale e del redattore atti.

Il Consiglio dell'Ordine mette a disposizione degli iscritti una convenzione con la Giuffrè Editore s.p.a. per il rilascio del kit di firma digitale e del software redattore atti "CLIENS REDIGO" indispensabili per l'utilizzo dei servizi del processo civile telematico.

I costi.

I costi delle forniture oggetto della nuova convenzione sono i seguenti:

- Il costo del dispositivo di firma digitale (validità triennale) è di euro 48,80.
- Il costo del software "CLIENS REDIGO" è di euro 61,00 (inclusivo di una sessione formativa gratuita di 4 ore su postazioni informatiche dell'Ordine).

Il dispositivo di firma è autoinstallante.

Il software "Redigo" è scaricabile dal web con codice di attivazione su di un'unica postazione.

Funzionalità del software Cliens Redigo.

Redazione buste telematiche per civile, lavoro, esecuzioni mobiliari e immobiliari.

Scarico in locale dei fascicoli e dell'agenda Polisweb civile, lavoro esecuzioni mobiliari e immobiliari.

Scarico e archiviazione in locale della Pec.

Archiviazione di tutti i documenti (file, pec, buste telematiche, etc.) nel fascicolo elettronico.

Redazione automatica di atti e note di iscrizione a ruolo.

Funzionamento in rete.

Accesso ai dati:

- On line da pc, tablet e smartphone.
- Funzionamento su sistema operativo Windows.
- Funzionamento su sistema operativo Macintosh esclusivamente con emulatore.

Assistenza ai prodotti.

La Giuffrè Editore S.p.a. fornisce su tutti i prodotti supporto tecnico e assistenza all'uso. Il presidio tecnico ai prodotti è garantito sia centralmente con personale da lungo tempo operante nel mondo dei servizi agli studi legali, sia localmente attraverso la capillare rete di agenzie. I prodotti Giuffrè sono inoltre corredati da video-tutorial e guide stampabili aventi ad oggetto la corretta installazione, la loro configurazione ed il loro uso.

Raccolta delle domande di adesione.

È possibile richiedere il software e/o il dispositivo di firma presso la segreteria del Consiglio dell'Ordine, depositando i moduli compilabili on line allegati alla presente pagina web, con il contestuale saldo di quanto dovuto.

- Per il dispositivo di firma gli interessati saranno contattati dalla segreteria per il ritiro del kit.

- Per il software "CLIENS REDIGO" gli interessati riceveranno sulla propria mail un messaggio della Giuffrè che riporterà un CODICE per la installazione via web del programma di redazione

degli atti telematici ed una guida per l'utilizzo e l'installazione.

Tempi di consegna.

Per l'evasione delle richieste sarà necessaria al massimo una settimana dal momento della ricezione delle richieste da parte della Giuffrè.

Tasse annuali di iscrizione all'Albo ed al Registro, diminuiti per il 2014 del 10%. Modalità e termini di pagamento.

Sono in riscossione fino al 31 maggio 2013 le tasse per l'anno corrente, così determinate:

Praticanti euro 100,00;

Avvocati euro 180,00;

Cassazionisti euro 230,00.

Si ricorda ai Colleghi che è possibile provvedere al saldo (con assegno, contanti, carta di credito o bancomat) di quanto dovuto, recandosi presso gli uffici di segreteria dell'Ordine, oppure a mezzo bonifico bancario sul seguente IBAN: IT07B0103076272000000005517, indicando nella causale "tassa anno - C.F." ed inviando la ricevuta del pagamento, a mezzo fax, alla segreteria dell'Ordine ai numeri 081929600 - 081927432.

I Colleghi, che non avranno regolarizzato la propria posizione alla prescritta data, saranno tenuti al versamento di una integrazione della quota annuale per ritardato pagamento, detta "tassa di mora", di:

- euro 5,00, per coloro che saldano entro il 30 giugno 2014;

- euro 8,00, per coloro che saldano oltre detta data.

Il mancato pagamento comporterà l'apertura del procedimento disciplinare ai sensi e per gli effetti dell'articolo 2 della legge 3 agosto 1949, n. 536.

Formazione avvocati: nuova piattaforma telematica per la gestione dei crediti formativi. Le nuove modalità di iscrizione agli eventi formativi organizzati dal Consiglio dell'Ordine.

Istruzioni area riservata Sfera.

Si comunica che l'Ordine si è dotato di SFERA,

un nuovo software di gestione attraverso cui gli iscritti possono accedere ai vari servizi telematici di prossima attivazione, fra cui la gestione della formazione permanente, la gestione della mediazione, ecc. La gestione della formazione permette agli iscritti di prenotarsi ai corsi accreditati dall'Ordine e di inserire tutti i crediti formativi maturati in eventi non accreditati dall'Ordine o non gestiti dal precedente software Riconosco.

Per accedere all'area utenti di SFERA:

a. se NON si posseggono o si sono dimenticate le credenziali di accesso (nome utente/password), seguire queste semplici operazioni:

- cliccare su "AREA RISERVATA SFERA" (<http://albosfera.sferabit.com/coanocerainferiore>) presente nell'home page del sito dell'Ordine nella voce di Menù "Scuola di Formazione", pagina "Gestione prenotazione - Area riservata";

- all'apertura della pagina di login, cliccare su "Hai smarrito o vuoi generare la password?" e indicare il codice fiscale e la casella email ordinaria comunicata all'Ordine (se non si la si conosce, consultare l'albo on-line);

- nel messaggio che si riceve sulla casella email indicata, cliccare sul link di attivazione;

- il sistema riapre la pagina di login: inserire il codice fiscale e la password ricevuta e confermare;

- infine modificare la password con un codice di fantasia di almeno 8 caratteri.

b. se si posseggono già le credenziali di accesso (nome utente/password):

- cliccare su "AREA RISERVATA SFERA" (<http://albosfera.sferabit.com/coanocerainferiore>) presente nell'home page del sito dell'Ordine nella voce di Menù "Scuola di Formazione", pagina "Gestione prenotazione - Area riservata";

- inserire il proprio codice fiscale come nome utente e la password scelta in fase di registrazione;

- una volta eseguito l'accesso, cliccare sul pulsante "FORMAZIONE";

Eventi.

- Come iscriversi ad un evento: cliccare su "Eventi aperti", consultare le eventuali informazioni e locandine relative ai prossimi eventi, quindi cliccare su PRENOTA;

- Come inserire un evento esterno: cliccare su "Nuovo evento esterno", compilare tutti i campi e confermare; le richieste sono esaminate dalla segreteria dell'Ordine che le conferma attraverso una email automatica di cortesia entro 30 giorni (il prospetto crediti permette di vedere lo stato delle richieste: il credito è confermato se è visualizzato nel prospetto indipendentemente dall'arrivo della email di conferma).



STATISTICHE ISCRITTI (IN FORZA)

	Ordinari	Speciali	Professori	Stabiliti	Totale
CASSAZIONISTI	212	6	0	0	218
AVVOCATI NON CASSAZIONISTI	1319	12	4	1	1336
TOTALE	1531	18	4	1	1554

Donne

	Ordinari	Speciali	Professori	Stabiliti	Totale
CASSAZIONISTI	34	1	0	0	35
AVVOCATI NON CASSAZIONISTI	691	8	1	0	700
TOTALE	725	9	1	0	735

Uomini

	Ordinari	Speciali	Professori	Stabiliti	Totale
CASSAZIONISTI	178	5	0	0	183
AVVOCATI NON CASSAZIONISTI	628	4	3	1	636
TOTALE	806	9	3	1	819

	Uomini	Donne	Totale
PRATICANTI SEMPLICI	105	143	248
PRATICANTI ABILITATI	150	231	381
TOTALE	255	374	629

	Uomini	Donne	Totale
ISCRITTI	1074	1109	2183

Studi Associati	Società tra Professionisti
25	0