



UFFICIO DEL MASSIMARIO E DEL RUOLO

Raccolta mensile delle ordinanze interlocutorie della Corte di cassazione

A cura di:

Paola D'Ovidio – settore civile

Francesca Costantini – settore penale

APRILE 2021



Settore Civile

(a cura di Paola D'Ovidio)

QUESTIONI DI LEGITTIMITA' COSTITUZIONALE

Prima Sezione Civile, ordinanza 14 aprile 2021, n. 9829, Pres. P. Campanile, Est. U.L.C.G. Scotti

ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITÀ. Indennità di espropriazione – Criteri – Edificabilità legale – Legge regionale – Violazione della riserva di legge statale – Questione di costituzionalità – Rilevanza e non manifesta infondatezza.

La Prima sezione civile ha dichiarato rilevante e non manifestamente infondata, per contrasto con gli artt. 3, comma 1, e 117, comma 2, lettere l) e m), Cost. e, in subordine, con gli artt. 3, comma 1 e 117, comma 3, Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 19 della l. della regione Puglia n. 3 del 2005, nella parte in cui, al comma 2, prevede che ai fini del requisito di edificabilità legale dei terreni da espropriare - definito dal comma 1 dello stesso articolo con riferimento ai criteri di cui all'art. 32, comma 1, e all'art. 37, commi 3, 4, 5 e 6, del d.P.R. n. 327 del 2001 -, siano da considerarsi comunque e sempre legalmente edificabili tutte le aree ricadenti nel perimetro continuo delle zone omogenee di tipo A, B, C e D, secondo le definizioni di cui al d. intermin. n. 1444 del 1968 comprese anche le aree a *standard* ad esse riferite.

Sez. I, ordinanza interlocutoria n. 9378 dell'8 aprile 2021, Presidente A. Manna, Relatore D. Calafiore

PREVIDENZA SOCIALE. Assegno per il nucleo familiare - Presupposti - Nozione di nucleo familiare - Cittadini stranieri extra U.E. soggiornanti di lungo periodo - Inclusione - Condizioni ex art. 2, comma 6-bis, del d.l. n. 69 del 1988, conv., con modif., dalla l. n. 153 del 1988 - Trattamento di reciprocità nello Stato estero - Questione di legittimità costituzionale - Rilevanza e non manifesta infondatezza.

La Sezione lavoro ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 6-bis, del d.l. n. 69 del 1988, conv., con modif., dalla l. n. 153 del 1988, con riferimento agli artt. 11 e 117, comma 1, Cost., in relazione all'art. 2, paragrafo 1, lett. a), b) ed e) e all'art. 11, paragrafo 1, lett. d), della dir. 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo *status* dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo, nella parte in cui anche per i cittadini non appartenenti all'Unione europea titolari di permesso di lungo soggiorno, prevede che non fanno parte del nucleo familiare di cui al comma 6 il

coniuge ed i figli ed equiparati di cittadino straniero che non abbiano la residenza nel territorio della Repubblica, salvo che dallo Stato di cui lo straniero è cittadino sia riservato un trattamento di reciprocità nei confronti dei cittadini italiani ovvero sia stata stipulata convenzione internazionale in materia di trattamenti di famiglia, diversamente dagli altri beneficiari non cittadini stranieri.

Sez. L, ordinanza interlocutoria n. 9377 dell'8 aprile 2021, Presidente A. Manna, Relatore R. Mancino

PREVIDENZA SOCIALE. Pensione di reversibilità - Beneficiari della prestazione di reversibilità - Maggiori orfani e interdetti che vivano a carico degli ascendenti - Equiparazione ex art. 38 del d.P.R. n. 818 del 1957 - Esclusione - Questione di legittimità costituzionale - Rilevanza e non manifesta infondatezza.

La Sezione lavoro ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 38 del d.P.R. n. 818 del 1957, con riferimento agli artt. 3 e 38 Cost., nella parte in cui non include, tra i soggetti ivi elencati, anche i maggiori orfani e interdetti dei quali risulti provata la vivenza a carico degli ascendenti.

TRASMISSIONE AL PRIMO PRESIDENTE PER EVENTUALE ASSEGNAZIONE ALLE SEZIONI UNITE

Sezione Prima Civile, ordinanza interlocutoria 30 aprile 2021, n. 11486, Pres. C. De Chiara, Rel. G. Mercolino

CONCORRENZA. Nullità dei contratti stipulati in conformità d'intese restrittive della concorrenza-Fideiussioni bancarie- Condizioni predisposte dall'ABI- Applicabilità- Questione di massima di particolare importanza.

La Prima Sezione Civile ha rimesso gli atti al Primo Presidente, per l'eventuale assegnazione della causa alle Sezioni Unite in ordine alla questione, ritenuta di massima di particolare importanza, concernente la nullità dei contratti stipulati in conformità d'intese

restrittive della concorrenza, al fine di verificarne l'applicabilità alle fideiussioni bancarie prestate in conformità delle condizioni uniformi predisposte dall'ABI, ed in particolare per stabilire: a) se la coincidenza totale o parziale con le predette condizioni giustifichi la dichiarazione di nullità delle clausole accettate dal fideiussore o legittimi esclusivamente l'esercizio dell'azione di risarcimento del danno; b) nel primo caso, quale sia il regime applicabile all'azione di nullità, sotto il profilo della tipologia del vizio e della legittimazione a farlo valere; c) se sia ammissibile una dichiarazione di nullità parziale della fideiussione; d) se l'indagine a tal fine richiesta debba avere ad oggetto, oltre alla predetta coincidenza, la potenziale volontà delle parti di prestare ugualmente il proprio consenso al rilascio della garanzia, ovvero l'esclusione di un mutamento dell'assetto d'interessi derivante dal contratto.

Prima Sezione Civile, ordinanza 23 aprile 2021, n. 10885, Pres. A. Scalfaferrì, Est. M. Di Marzio

FALLIMENTO. Accertamento del passivo – Credito del professionista – Domanda di concordato preventivo – Inammissibilità – Dichiarazione di Fallimento – Preeducibilità – Contrasto – Questione di massima di particolare importanza.

La Prima sezione civile ha rimesso gli atti al Primo presidente per l'assegnazione alle Sezioni Unite della questione, oggetto di contrasto tra le decisioni della Corte e, comunque, di massima di particolare importanza, se il credito del professionista che abbia assistito il debitore nel concordato preventivo goda della preeducazione nel successivo fallimento: i) quando la procedura di concordato con riserva sia stata definita con un decreto d'inammissibilità pronunciato prima della sua apertura; ii) quando la prestazione sia funzionale alla procedura minore o trovi fondamento nella legge e non sia soltanto "occasionale"; iii) *ex lege* in favore solo dell'attestatore ovvero anche degli altri professionisti designati dal debitore; iv) valutando la cd. "funzionalità" della prestazione resa soltanto *ex ante*; v) valutando sempre l'esatto adempimento della prestazione e il suo carattere non abusivo.

Sezione Quinta civile, ord. interlocutoria n. 10664 del 22.4.2021, Pres. G. Bisogni, Rel. G. Triscari

TRIBUTI. Accertamento fiscale - Accesso, ispezioni e verifiche - Apertura di pieghi, borse e casseforti - Condizioni - Autorizzazione del Procuratore della Repubblica - Assenza - Consenso prestato dal titolare del diritto - Rilevanza -

Obbligo di informazione del titolare del diritto della facoltà di farsi assistere da un professionista - Violazione - Conseguenze - Questione.

La Sezione quinta civile ha rimesso al Primo Presidente, per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite, le seguenti questioni di massima di particolare importanza, sulle quali esistono orientamenti contrastanti: se, in caso di apertura di una valigetta reperita in sede di accesso, la mancanza di autorizzazione di cui all'art. 52, comma 3, d.P.R. n. 633 del 1972, possa essere superata dal consenso prestato dal titolare del diritto; se, nel caso in cui si dia risposta positiva alla prima questione, il consenso può dirsi libero ed informato anche qualora l'Amministrazione finanziaria non abbia informato il titolare del diritto della facoltà, di cui all'art. 12, comma 2, legge n. 212 del 2000, di farsi assistere da un professionista abilitato alla difesa dinanzi agli organi della giustizia tributaria; se, infine, l'eventuale inosservanza del suddetto obbligo di informazione ed il conseguente vizio del consenso del titolare del diritto comporti l'inutilizzabilità della documentazione acquisita in mancanza della prescritta autorizzazione.

Prima Sezione Civile, ordinanza 14 aprile 2021, n. 9811, Pres. C. De Chiara, Est. A. Valitutti

PROCESSO CIVILE. Prova civile – Consulenza tecnica – Indagini su fatti estranei al *thema decidendum* – Conseguenze – Nullità della consulenza – Insanabilità e rilevabilità d'ufficio – Contrasto.

La Prima sezione civile ha rimesso gli atti al Primo presidente per l'assegnazione alle Sezioni Unite della questione, oggetto di contrasto tra le decisioni della Corte, se in tema di consulenza tecnica di ufficio lo svolgimento di indagini peritali su fatti estranei al *thema decidendum* della controversia in violazione del principio dispositivo, cagioni una nullità della medesima consulenza tecnica, da qualificare di carattere assoluto o relativo e, pertanto, rilevabile d'ufficio ovvero solo su istanza di parte nella prima difesa utile.

Sezione Seconda civile, ordinanza interlocutoria 8 aprile 2021, n. 9362, Pres. F. Manna, Rel. L. Abete

STRANIERI. Ricorso per cassazione – Procura speciale ex art. 35-bis del d.lgs. n. 25 del 2008, inserito dall'art. 6, comma 1, lett. g) del d.l. . 13 del 2017 – Certificazione del difensore – Contenuto – Contrasto.

La Seconda Sezione ha trasmesso gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite delle questioni, rispettivamente oggetto di contrasto e di massima di particolare importanza, circa il contenuto della certificazione che deve rendere il difensore, ex art. 35-bis del D.lgs. n. 25 del 2008, inserito dall'art. 6, comma 1, lett. g), del d.l. n. 13 del 2017, rispetto alla data di conferimento, in proprio favore, della procura speciale per ricorrere in cassazione, nonché in relazione alla possibilità di includere o meno tale profilo nella autenticazione che il difensore espressamente riferisca alla sola sottoscrizione del richiedente, con espressioni del tipo "è vera la firma" o "per autentica della sottoscrizione" o altre equipollenti.

Sezione Seconda civile, ordinanza interlocutoria 8 aprile 2021, n. 9358, Pres. F. Manna, Rel. G. Fortunato

RICORSO PER CASSAZIONE. Procura speciale a margine, in calce o su foglio separato – Anteriorità del rilascio rispetto alla notifica del ricorso per cassazione – Modalità di verifica – Contrasto.

La Seconda Sezione ha trasmesso gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite della questione, oggetto di contrasto, concernente le condizioni e le verifiche necessarie onde riscontrare l'anteriorità, rispetto alla notifica del ricorso per cassazione, della procura speciale rilasciata a margine o in calce ad esso, ovvero su foglio separato.

Sez. I, ordinanza interlocutoria n. 9312 del 7 aprile 2021, Presidente E. D'Antonio, Relatore F. Buffa

ASSISTENZA PUBBLICA. Vittime del dovere e categorie equiparate - Riconoscimento del beneficio patrimoniale e dello speciale assegno vitalizio di cui ai commi 1 e 3 dell'art. 5, della l. n. 206 del 2004 - Rivalutazione delle indennità ex art. 6 - Ambito di applicazione - Limitazione ai benefici già riconosciuti - Applicabilità dei criteri medico-legali per la valutazione dell'invalidità permanente ex art. 3 del d.P.R. n. 181 del 2009 - Contrasto.

La Sezione lavoro ha rimesso gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione della causa alle Sezioni Unite in ordine alla questione, oggetto di contrasto, se l'art. 6 della l. n. 206 del 2004, nella parte in cui prevede la rivalutazione delle percentuali di invalidità già riconosciute e indennizzate, si applichi esclusivamente alle liquidazioni già avvenute, o

anche a quelle successive all'entrata in vigore della legge, con conseguente applicazione, in tale secondo caso, dei criteri medico-legali per la valutazione dell'invalidità permanente introdotti dall'art. 3 del d.P.R. n. 181 del 2009 e implicita abrogazione di ogni altro anteriore sistema di calcolo.

RIMESSIONE DELLA CAUSA ALLA PUBBLICA UDIENZA

Sezione Seconda civile, ordinanza interlocutoria 30 aprile 2021, n. 11471, Pres. L. Orilia, Rel. A. Casadonte

SUCCESSIONI. Revoca del testamento – Effetti – Estensione anche alle dichiarazioni di scienza ivi contenute.

La Seconda Sezione ha disposto il rinvio per la trattazione in pubblica udienza, per la particolare valenza nomofilattica, della questione concernente gli effetti della revoca del testamento, se cioè essa riguardi esclusivamente le disposizioni di ultima volontà ovvero anche le dichiarazioni di scienza in esso contenute.

Sezione Sesta-seconda civile, ordinanza interlocutoria 29 aprile 2021, n. 11289, Pres. A. Cosentino, Rel. E. Picaroni

SPESE GIUDIZIALI CIVILI. Sistema parametrico ex d.m. n. 55 del 2014 – Novella apportata dal d.m. n. 37 del 2018 –(In)derogabilità dei minimi tariffari.

La Sesta-seconda Sezione ha disposto il rinvio per la trattazione in pubblica udienza, per la particolare valenza nomofilattica, della questione concernente la derogabilità o meno, nella vigenza del d.m. n. 37 del 2018, modificativo del d.m. n. 55 del 2014, dei minimi tariffari.

Prima Sezione Civile, ordinanza interlocutoria 16 aprile 2021, n. 10208, Pres. M. Cristiano, Est. P. Vella

FALLIMENTO. Insinuazione al passivo - Credito del professionista per la predisposizione della domanda di concordato preventivo - Ammissione al privilegio in sede di verifica - Opposizione allo stato passivo sulla prededuzione - Verifica “ex ante” della concreta utilizzabilità per la massa - Ammissibilità - Questione di valenza nomofilattica.

La Prima sezione civile in adunanza camerale ha rimesso alla pubblica udienza la questione, di rilievo nomofilattico, se in sede di opposizione allo stato passivo, l'avvenuta insinuazione in via privilegiata dei crediti vantati dal professionista per la presentazione della domanda di concordato preventivo, precluda al tribunale – chiamato a pronunciarsi sull'invocata prededuzione – di verificare se la prestazione resa sia stata concretamente utile per la massa in ragione dei risultati raggiunti.

Sezione VI-II civile, ordinanza interlocutoria 16 aprile 2021, n. 10132, Presidente A. Cosentino, Relatore E. Picaroni

TRIBUTI. Opposizione a cartella esattoriale - Annullamento della cartella addebitabile solo all'agente della riscossione – Responsabilità solidale dell'ente impositore - Rinvio per trattazione in pubblica udienza.

La Sezione Seconda, in sede camerale, ha rimesso alla pubblica udienza la questione se l'ente impositore sia tenuto in via solidale con l'agente della riscossione al pagamento delle spese quando l'annullamento della cartella esattoriale sia addebitabile solo a quest'ultimo soggetto.

Sezione VI-II civile, ordinanza interlocutoria 14 aprile 2021, n. 9746, Presidente R.M. Di Virgilio, Relatore A. Giusti

DISTANZE LEGALI. Jus superveniens - Meno restrittivo per il costruttore – Annullamento definitivo, ad opera del g.a., della concessione edilizia - Effetti nei rapporti tra privati confinanti – Questione di diritto di particolare rilevanza - Rinvio per trattazione in pubblica udienza.

La Sezione Seconda, in sede camerale, ha rimesso alla pubblica udienza la questione se, in materia di distanze tra fabbricati, il principio della immediata applicabilità dello *jus superveniens* recante nuove norme favorevoli al costruttore incontri o meno un limite in caso di annullamento definitivo ad opera del giudice amministrativo della concessione edilizia, intervenuto, su ricorso del proprietario confinante, per un vizio del titolo, a suo tempo rilasciato, relativo al contrasto della concessione stessa con le norme di regolamentazione urbanistica che, nel prescrivere il rispetto della regola dell'angolo di visuale libera, dettano una forma di tutela minima per l'edificio confinante.

Sezione Seconda civile, ordinanza interlocutoria 8 aprile 2021, n. 9369, Pres. P. d'Ascola, Rel. L. Varrone

PROPRIETÀ. Preliminare di vendita senza effetti anticipati, non seguito dal definitivo – Successiva donazione, dal promissario acquirente ed in favore della propria convivente, del medesimo bene – Nullità per difetto di forma – Rilevanza della relazione esistente tra il bene e la donataria ai fini dell'usucapione.

La Seconda Sezione ha disposto il rinvio per la trattazione in pubblica udienza, per la particolare valenza nomofilattica, della questione concernente la natura della relazione - *sub specie* di detenzione o possesso – instaurata dalla parte asseritamente usucapente rispetto ad un bene pervenutole a seguito di una donazione nulla per mancanza di forma, eseguita in suo favore dal proprio convivente, in precedenza parte, nella qualità di promissario acquirente, di un contratto preliminare di vendita avente ad oggetto il medesimo bene, sebbene non seguito dalla stipulazione del definitivo, né contemplante alcun effetto anticipato.

RIMESSIONE DALLA SEZIONE SESTA TRIBUTARIA ALLA SEZIONE QUINTA

Sezione Sesta tributaria, ordinanza interlocutoria n. 11336 del 29 aprile 2021, Pres. M. Mocci - Rel. L. Delli Priscoli.

TRIBUTI (IN GENERALE). Art. 11 del d.P.R. n. 601 del 1973 - Requisito della mutualità - Accertamento – Sussistenza in concreto.

La Sezione Sesta tributaria - in relazione a controversia avente ad oggetto la questione della fruizione del regime agevolativo di cui Art. 11 del d.P.R. n. 601 del 1973 da parte di una cooperativa - ha trasmesso il procedimento alla Sezione Quinta per valutare se, ai fini del riconoscimento dell'agevolazione sia sufficiente che il requisito della mutualità sussista solo con riguardo all'organizzazione e agli scopi risultanti dallo statuto ovvero se sia necessario anche con riguardo all'attività svolta in concreto.

Settore Penale

(a cura di Francesca Costantini)

QUESTIONI RIMESSE ALLE SEZIONI UNITE

Sez. Quinta, udienza del 12/03/2021 (dep. 19/03/2021), n. 10778, Pres. E. De Gregorio - Rel. A. Tudino.

REATI CONTRO IL PATRIMONIO - DELITTI - FURTO - CIRCOSTANZE AGGRAVANTI - Minorata difesa - Commissione in tempo di notte - Sufficienza - Contrasto di giurisprudenza.

La Quinta sezione ha rimesso alle Sezioni Unite la questione se la commissione del fatto in tempo di notte configuri, di per sé solamente, la circostanza aggravante della minorata difesa di cui all'art. 61, comma primo, n. 5, cod. pen.

Sez. Prima, udienza del 11/03/2021 (dep. 07/04/2021), n. 13050, Pres. F. Casa - Rel. M. Boni.

PENA - ESTINZIONE (CAUSE DI) - PRESCRIZIONE - Pene detentive brevi - Esecuzione - Sospensione dell'esecuzione ai sensi dell'art. 656, comma quinto, cod. proc. pen. - Decorrenza del termine - Contrasto di giurisprudenza.

La Sesta sezione ha rimesso alle Sezioni Unite le questioni:

- se, ai fini dell'applicazione dell'art. 172 cod. pen., l'inizio dell'esecuzione della pena detentiva breve, ai sensi dell'art. 656, comma 5, cod. proc. pen., vada individuato nel momento di emissione dell'ordine di esecuzione con contestuale decreto di sospensione, ovvero in quello di materiale apprensione del condannato con conseguente limitazione della libertà personale;

- se, nel caso previsto dall'art. 656, comma 5, cod. proc. pen., la sospensione temporanea dell'esecuzione per consentire al condannato di richiedere al tribunale di sorveglianza l'applicazione di una misura alternativa alla carcerazione per un periodo di trenta giorni o comunque sino a che intervenga la relativa decisione, rientri nelle ipotesi previste dall'art.

172, comma 5, cod. pen., secondo cui, se l'esecuzione della pena è subordinata alla scadenza di un termine o al verificarsi di una condizione, il tempo necessario per l'estinzione della pena decorre dal giorno in cui il termine sia scaduto o la condizione si sia verificata.

Sez. Quinta, udienza del 01/03/21 (dep. 20/04/21), n. 14916, Pres. P. A. Bruno - Rel. G. Riccardi.

REATI CONTRO LA PERSONA - IN GENERE - Omicidio aggravato ai sensi dell'art. 576, comma primo, n. 5.1, cod. pen. - Reato di atti persecutori - Assorbimento - Contrasto di giurisprudenza.

La Quinta sezione ha rimesso alle Sezioni Unite la questione se, in caso di omicidio realizzato al culmine di condotte persecutorie poste in essere dall'agente nei confronti della medesima persona offesa, i reati di atti persecutori e di omicidio aggravato ai sensi dell'art. 576, comma primo, n. 5.1, cod. pen. concorrano tra loro o sia invece ravvisabile un reato complesso, ai sensi dell'art. 84, comma primo, cod. pen.