Cassazione, gratuito patrocinio: niente compensi per attività stragiudiziale

Con la sentenza n. 24723, la Corte di Cassazione, in materia di gratuito patrocinio, ha stabilito che l'avvocato che svolga attività stragiudiziale in favore del cliente ammesso al gratuito patrocinio, non deve ricevere il compenso per l'attività prestata. Riceverà, come hanno precisato i giudici di legittimità, la liquidazione per l'assistenza alla transazione svolta in esecuzione del mandato alle liti. È questo il contenuto della sentenza della seconda sezione civile che ha rigettato il ricorso di un avvocato che richiedeva il compenso per l'attività stragiudiziale svolta. Secondo la ricostruzione della vicenda, la Corte di appello di Torino, rigettava il reclamo proposto da un avvocato avverso il decreto con cui il Tribunale di Torino aveva dichiarato inammissibile la domanda di liquidazione delle competenze per l'attività stragiudiziale dal medesimo svolta quale difensore di un soggetto ammesso al gratuito patrocinio. I giudici di merito avevano respinto l'istanza sul rilievo che, ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, il patrocinio a spese dello Stato è previsto per l'attività giudiziale e non pure per quella stragiudiziale. Avverso tale decisione, l'avvocato, proponeva ricorso per cassazione denunciando l'errore della Corte di appello laddove, a stregua di una interpretazione restrittiva e letterale della normativa richiamata, aveva ritenuto che il patrocinio a spese dello Stato avesse a oggetto soltanto l'attività giudiziale e ciò in contrasto con l'art. 24 Cost., che è attuazione del principio di uguaglianza e non tenendo conto che l'art. 124 del citato Decreto prevede che l'istanza di ammissione può essere chiesta anche quando il processo non pende.. Investita della questione la seconda sezione civile del Palazzaccio ha spiegato che il patrocinio a spese dello Stato è previsto esclusivamente per la difesa in giudizio del cittadino non abbiente, avendo il legislatore inteso in tal modo dare attuazione al dettato dell'art. 24 Cost.. Ed invero, l'onere posto a carico dello Stato e quindi della collettività intanto è giustificato in quanto sia preordinato a soddisfare l'esigenza di assicurare il ricorso alla tutela giurisdizionale nel caso in cui la pretesa del cittadino non abbiente non risulti manifestamente infondata, perchè altrimenti si verrebbe a negare il riconoscimento di diritti per l'impossibilità del singolo di accedere alla giurisdizione a causa delle proprie condizioni economiche. In particolare gli Ermellini hanno puntualizzato che il quadro normativo di riferimento e l'interpretazione logico-sistematica dell'articolo 124 del decreto 115/02 impongono di escludere che possano essere liquidate all'avvocato le attività stragiudiziali svolte in favore del cliente ammesso al gratuito patrocinio a nulla rilevando in merito l'espressione "quando il processo non pende" ivi contenuta, che riguarda unicamente la possibilità di avvalersi del patrocinio per l'azione ancora da intraprendere ma ad essa finalizzata.

(12/12/2011 11:00 - Autore: Luisa Foti)

Cassazione, l'inammissibilità dell'opposizione a decreto ingiuntivo è rilevabile d'ufficio solo se dagli atti emerge con certezza la tardività

Con la sentenza n. 24858, depositata il 24 novembre 2011, la Corte di Cassazione ha stabilito che il giudice può rilevare d'ufficio l'inammissibilità di una opposizione a decreto ingiuntivo solo se emergono date certe sulla notifica dell'atto e dell'impugnazione. La sentenza è l'esito del ricorso contro un doppio rigetto di una opposizione a decreto ingiuntivo. Inizialmente il Tribunale di Roma dichiarava inammissibile, in rapporto al termine decadenziale di quaranta giorni di cui all'art. 461 c.p.c., l'opposizione proposta avverso un decreto ingiuntivo, con cui s'intimava di pagare una somma di danaro in favore di un istituto di credito. La somma veniva richiesta in forza di fideiussione concessa dall'opponente a garanzia dell'espropriazione debitoria della società I srl, (anch'essa destinataria del medesimo provvedimento). Anche la Corte di appello di Roma, nel contraddittorio delle parti, respingeva il gravame dell'opponente, spiegando che il decreto opposto era stato notificato all'opponente a mezzo del servizio postale e che il Tribunale aveva ritenuto l'inammissibilità dell'opposizione dello stesso svolta, in quanto l'opponente non aveva prodotto la busta contenente il decreto, dalla quale sarebbe stato altrimenti possibile evincere la data di consegna del plico. Accogliendo il ricorso per cassazione proposto dall'opponente, la Corte di legittimità ha spiegato che "il giudice dell'opposizione al decreto ingiuntivo può rilevare d'ufficio l'inammissibilità dell'opposizione (per inosservanza del termine prescritto dall'articolo 641 Cpc), soltanto se dagli atti emerga con certezza la tardività dell'opposizione in riferimento sia al dies a quo, (ossia alla data di notificazione del decreto), che al dies ad quem, (ossia alla data della relativa opposizione), ma, qualora sia noto soltanto il dies ad quem, egli non può adottare analoga statuizione officiosa presumendo tale tardività in assenza di dati in tale senso significativi e segnatamente addebitando all'opponente la mancata produzione della busta contenente il decreto notificato, in quanto recante la data di smistamento del plico presso l'ufficio postale ma non anche quella di effettivo recapito al destinatario".

(06/12/2011 10:00 - Autore: Luisa Foti)

Cassazione: ecco quando lo sputo costituisce reato

Anche gli sputi finiscono in cassazione. Proprio così, la Suprema Corte infatti è stata chiamata a stabilire se gli sputi costituiscono o meno reato. E gli ermellini hanno chiarito nei dettagli quando gli sputi sono leciti e quando invece integrano il reato di deturpamento. Secondo i giudici di piazza Cavour il reato sussiste "allorche', per la particolare densita', o perche' reiterati, risultino idonei ad imbrattare il bene, sporcandolo e insudiciandolo". In primo grado il caso era stato deciso dal giudice di pace di Castel Baronia (Av) che aveva condannato un uomo di Avellino reo di aver lanciato degli sputi contro l'auto di un anziano. La condanna era stata poi annullata dal Tribunale con la motivazione che "il semplice sputo non e' idoneo a produrre un'alterazione quantomeno temporanea e superficiale della res,

necessaria ai fini della configurazione del reato". Il caso finiva quindi in Cassazione dove la Seconda sezione penale (Sentenza 45924/2011) ha accolto i ricorsi della parte civile e del Pubblico Ministero. Secondo i Supremi Giudici il tribunale che "non ha considerato che nella fattispecie trattavasi di diversi sputi" ed e' stato "confuso l'elemento soggettivo del reato con quello oggettivo della idoneita' della condotta".

(10/12/2011 09:05 - Autore: N.R.)

Cassazione: professionista non può risolvere locazione dello studio senza agibilità se nel contratto non è indicato l'uso

Il professionista non può risolvere il contratto di locazione dello studio affittato senza l'agibilità se nell'accordo non si fa espressa menzione al tipo di uso. È questo il contenuto della sentenza della Corte di Cassazione n. 25248, depositata il 29 novembre 2011. In precedenza la Corte di appello di Brescia aveva rigettato la domanda di un dentista, conduttore di un appartamento, intesa ad ottenere la risoluzione del contratto di locazione dell'immobile adibito a studio dentistico per inadempimento della locatrice. I giudici di merito accoglievano invece la domanda di risoluzione per inadempimento del conduttore. Nella fattispecie il contratto di locazione non riportava alcuna clausola esplicita relativa all'utilizzo dell'immobile ad uso medico/dentistico o genericamente professionale, né altro elemento dal quale potesse desumersi che la comune volontà fosse appunto quella di concedere i locali per quell'uso (si parla infatti nel contratto solo di un immobile da adibirsi ad uso ufficio). Non essendo onere del locatore ottenere le eventuali autorizzazioni amministrative necessarie per l'uso del bene locato, nel caso in cui il conduttore non ottenga tale autorizzazione non è configurabile alcuna responsabilità per inadempimento del locatore, anche se il diniego di autorizzazione sia dipeso dalle caratteristiche del bene locato. Nel caso in esame inoltre la destinazione particolare dell'immobile locato - tale da richiedere che l'immobile sia dotato di precise caratteristiche e che ottenga specifiche licenze amministrative diventa rilevante quale condizione di efficacia, quale elemento presupposto o infine quale contenuto di obbligo assunto dal locatore nella garanzia di pacifico godimento dell'immobile in relazione all'uso convenuto, soltanto se abbia formato oggetto di specifica pattuizione, non essendo sufficiente la mera enunciazione, nel contratto, che la locazione sia stata stipulata per un certo uso e l'attestazione del riconoscimento della idoneità dell'immobile da parte del conduttore (Cass. 5836 del 2007). Per questi motivi, la mancanza del certificato di abitabilità/agibilità dei locali affittati non poteva porsi a carico della locatrice. In seguito al ricorso per cassazione proposto dal conduttore, gli Ermellini, rigettando il ricorso, hanno spiegato che in via generale nel contratto di locazione di un immobile per uso diverso da quello di abitazione, la mancanza delle autorizzazioni o concessioni amministrative che condizionano la regolarità del bene sotto il profilo edilizio e- in particolare la sua abitabilità e la sua idoneità all'esercizio di una attività commerciale - costituisce inadempimento del locatore che giustifica la risoluzione del contratto ai sensi dell'art. 1578 c.c. a meno che il conduttore non sia a conoscenza della situazione e

l'abbia consapevolmente accettata. Tuttavia, nei contratti di locazione relativi ad immobili destinati ad uso non abitativo, grava sul conduttore l'onere di verificare che le caratteristiche del bene siano adeguate a quanto tecnicamente necessario per lo svolgimento della specifica attività che egli intende esercitarvi, nonché al rilascio delle necessarie autorizzazioni.

(09/12/2011 09:00 - Autore: Luisa Foti)

Cassazione: l'imprenditore edile non è sempre responsabile dell'infortunio dell'operaio

In materia di infortuni sul lavoro, la Corte di Cassazione, con sentenza n. 44650 del 1° dicembre 2011, ha ribadito la non automaticità della responsabilità dell'imprenditore. Nel caso di specie l'imprenditore edile aveva predisposto un piano di sicurezza contenente specifiche indicazioni sul montaggio del ponteggio, inoltre il dipendente infortunatosi aveva una formazione specialistica ed erano stati nominati un capo cantiere e un coordinatore della esecuzione dei lavori. La Suprema Corte ha così confermato l'assoluzione nei confronti dell'imprenditore accusato di lesioni colpose per la caduta di un operaio da un'impalcatura alta poco meno di due metri precisando che gli apprezzamenti effettuati dal Tribunale, in relazione alla concreta declinazione degli obblighi di controllo e vigilanza sull'operato dei dipendenti gravanti sul datore di lavoro, in relazione allo specifico organigramma aziendale, non sono censurabili in sede di legittimità. Si tratta - specificano i giudici di legittimità - di valutazioni prive di fratture logiche e rispondenti ad una complessiva valutazione del compendio probatorio, effettuata dal giudice di merito, alla quale non è dato contrapporre, in sede di gravame di legittimità, una ricostruzione alternativa della vicenda, afferente alla specificazione degli obblighi impeditivi riguardanti i destinatari delle norme antinfortunistiche. Corretta dunque la decisione dei giudici di merito; nulla poteva essere rimproverato al datore di lavoro che aveva provveduto a predisporre tutte le misure a tutela del dipendente.

(07/12/2011 10:30 - Autore: L.S.)

Il Congedo per malattia dei figli nel rapporto di lavoro in Sanità privata

L'analisi delle fonti legislative e contrattuali relative al diritto di astenersi dall'attività lavorativa per un periodo di tempo concernente le cure profuse per la malattia del figlio, è impegnativa, da un lato perché vi sono molte lacune precettive che costringono il giurista ad interpretare le norme, dall'altro perché è una problematica attuale e costante considerato che, sovente, l'INPS e la giurisprudenza (incidentalmente anche l'INAIL) contribuiscono a peggiorare la situazione di

incertezza.
Le fonti produttive del diritto sono state individuate nel Testo Unico n. 151/2001, artt. 5, 32, 34 e 47 ss., nella Legge n. 53/2000, art. 7; Codice Civile, art. 2120; Circolare INAIL n. 51/2001, allegato, punto 2, pagg. 10-13;
Circolare INAIL n. 58/2000 punti 3, 6 e 9 lett. c; Circolare INAIL n. 81/1999, punti 5 e 7; Circolare INAIL n. 45/1995, punto 4; Circolare INAIL n. 48/1993, punto 7.1.6, lettera d.
L'art. 47 del D.Lgs. n. 151/2001 (che ha novellato la legge n. 1204/71) prevede che entrambi i genitori, alternativamente, abbiano il diritto di astenersi dal lavoro per periodi corrispondenti alle malattie di ciascun figlio di età non superiore a tre anni. Non viene fissato un limite per cui si deduce che il periodo di astensione sia illimitato visto che non si tratta di un diritto potestativo in quanto, per ogni evento morboso, viene chiesto un'idonea certificazione. Il controllo fiscale è vietato. Viene invece fissato il limite massimo di 5 giorni di astensione dal lavoro l'anno, valido per ogni figlio e per ogni genitore (quindi sono 10 giorni complessivi annui per ogni figlio) per l'assistenza in caso di malattia nella fascia di età (ovviamente della prole) compresa fra i tre e gli otto anni.
Interessante il comma 4 che deve comunque essere interpretato. Si deduce che se la malattia del figlio si palesa mentre il genitore sta godendo le ferie, a differenza della malattia propria, non interrompono le ferie e il genitore non può chiedere l'astensione in parola. Solo se il figlio viene ricoverato allora le ferie sono sospese su richiesta del genitore.
Il comma 4, però solleva altre questioni, per cui si ritiene che si possa trarre un'ulteriore interpretazione.
Se un genitore fruisce le ferie e il figlio si ammala, può l'altro genitore che lavora chiedere l'astensione?
La soluzione pare essere negativa in quanto il diritto di assistere il figlio malato, ovvero il diritto di ottenere l'astensione dal lavoro, può essere fruito solo "alternativamente". In poche parole è sufficiente la presenza di un solo genitore per garantire l'assistenza al figlio malato e, pertanto, la fruizione contemporanea sembrerebbe essere incompatibile. Da tale ratio discende la regola per cui se il genitore si trova in ferie presso il figlio malato (e non, per esempio, all'estero lontano dal figlio), l'altro genitore non potrà chiedere il periodo di astensione. Questa regola si applica ad ambedue i periodi di età del figlio (0-3 e 3-8) perché attiene ad una ratio diversa.
I periodi di congedo per la malattia del figlio (art. 48) sono computati nell'anzianità di servizio ma non maturano le ferie, la tredicesima mensilità o la gratifica natalizia. Pertanto è dovuta la contribuzione figurativa ma solo fino al compimento del terzo anno di vita del bambino. Per il secondo periodo di età del figlio, si perde anche la contribuzione figurativa piena (oltre l'eventuale retribuzione che la legge non prevede ma che è, invece, prevista dalla C.C.N.L. nelle modalità che seguono) però è garantita la copertura contributiva calcolata con le modalità previste dall'articolo 35,comma 2.
Per ridurre le perdite economiche in caso di astensione di cui agli artt. precedenti, si può utilizzare il congedo di maternità facoltativo.
Istituto sempre regolato dal D.Lgs. n. 151/2001, permette ai genitori di assentarsi dal lavoro per un periodo di sei mesi, anche frazionabile, nei primi otto anni di vita del bambino. Se l'unico genitore è la madre, il diritto di astenersi dal lavoro compete

per un periodo, continuativo o frazionato, non superiore a dieci mesi.
Il periodo di astensione facoltativa, che comprende anche il sabato e la domenica, non può essere interrotto con assenze ad altro titolo (ad esempio ferie, cure, malattie proprie o del bambino) ma può essere sospeso da altri congedi previsti (matrimonio, partecipazione a concorsi, lutto di famiglia, gravi motivi personali).
Durante tale periodo è garantita l'intera retribuzione fino al terzo anno di vita del bambino ma solo per i primi trenta giorni. La retribuzione è quella percepita senza accessori. Può essere fruita alternativamente da madre e padre (ma il periodo complessivo sarà sempre lo stesso) oppure esclusivamente dal padre o dalla madre.
Dopo i trenta giorni, retribuiti al 100%, la retribuzione viene ridotta al 30% per l'intero restante periodo di cinque mesi.
Dal terzo all'ottavo anno di vita del bambino la retribuzione sarà sempre pari al 30% di quella percepita senza accessori.
La contribuzione figurativa viene sempre garantita ma indicizzata.
Una novità: il lavoratore che fruisce dell'astensione può chiedere l'anticipo sul trattamento di fine rapporto.
Il C.C.N.L. Sanità privata (AIOP) disciplina all'art. 31 sia il congedo per malattia del figlio che l'astensione facoltativa di maternità ripetendo e confermando le disposizioni di legge finora richiamate.
A differenza del C.C.N.L. Comparto Sanità che agevola i dipendenti (garantendo per esempio in caso di malattia per il figlio la retribuzione piena per i primi trenta giorni), quello privato tace e nonostante preveda, dichiarandolo, norme di miglior favore, non le contempla per questi due istituti di tutela della maternità e della famiglia.

Prof. Dott. Mauro Di Fresco
Email: maurodifresco@gmail.com

(08/12/2011 12:00 - Autore: Prof. Mauro Di Fresco)

Pensioni di reversibilità: le vedove sono due? La quota maggiore può anche andare al coniuge il cui matrimonio è durato meno

In materia di pensioni di reversibilità, con sentenza n. 25174, depositata il 28 novembre 2011, la Corte di Cassazione ha stabilito che, nel riparto della pensione di reversibilità tra le due vedove, è anche possibile attribuire la quota maggiore al coniuge il cui matrimonio ha avuto una durata minore. Il criterio temporale infatti, spiega la Corte, non si risolve nell'impossibilità di attribuire una maggiore quota di pensione "al coniuge il cui matrimonio sia stato di minore durata, fermo restando il divieto di giungere, attraverso la correzione del medesimo criterio temporale, sino al punto di abbandonare totalmente ogni riferimento alla durata dei rispettivi rapporti matrimoniali. Insomma secondo gli Ermellini, non è detto che una maggiore durata del matrimonio corrisponda ad un assegno più cospicuo. Secondo la ricostruzione della vicenda, la Corte territoriale, in riforma della sentenza di primo

grado, aveva attribuito alla prima moglie il 93% della pensione di reversibilità del defunto ex coniuge, ritenendo, diversamente dal primo giudice, che in forza della sentenza di primo grado, era titolare di assegno divorzile, ed inoltre, che la quota a lei spettante della pensione di reversibilità dell'ex marito, dovesse stabilirsi unicamente in base al criterio della durata legale di rapporti matrimoniali (27 anni per la prima moglie, 2 anni per la seconda). Investita della questione la Corte di Cassazione ha invece spiegato che il criterio temporale non deve essere l'unico criterio a guidare la ripartizione del trattamento di reversibilità, infatti, in caso di concorso tra coniuge divorziato e coniuge superstite aventi entrambi i requisiti per la relativa pensione, il riparto - ha spiegato la prima sezione civile - deve essere effettuato, oltre che sulla base del criterio della durata del rapporto matrimoniale, anche ponderando ulteriori elementi - da utilizzare eventualmente quali correttivi del criterio temporale e da individuare nell'ambito dell'articolo 5 della legge n. 898 del 1970 -, funzionali allo scopo di evitare che il primo coniuge sia privato dei mezzi indispensabili per il mantenimento del tenore di vita che gli avrebbe dovuto assicurare nel tempo l'assegno di divorzio ed il secondo sia privato di quanto necessario per la conservazione del tenore di vita che il "de cuius" gli aveva assicurato in vita. In quest'ambito, deve escludersi che l'applicazione del criterio temporale si risolva nell'impossibilità di attribuire una maggiore quota di pensione al coniuge il cui matrimonio sia stato di minore durata, fermo restando il divieto di giungere, attraverso la correzione del medesimo criterio temporale, sino al punto di abbandonare totalmente ogni riferimento alla durata dei rispettivi rapporti matrimoniali.

(10/12/2011 11:00 - Autore: Luisa Foti)

Cassazione: valida la notifica degli atti presso la filiale di una società

È valida la notifica degli atti presso la filiale di una società. Non è necessario che il plico venga consegnato presso la sede legale né che a riceverlo sia l'amministratore. È questo il contenuto della sentenza n. 24842, depositata il 24 novembre 2011 dalla sesta sezione civile. Secondo la ricostruzione della vicenda, una società spa, rimasta contumace in primo grado, aveva proposto appello avverso la sentenza del giudice di pace di Messina in una causa promossa nei suoi confronti, sostenendo la nullità della notifica dell'atto introduttivo del giudizio in quando non effettuata presso la propria sede legale di Catania ma presso la filiale della società sita in Messina. Inoltre la società deduceva la nullità della sentenza in quanto emessa nei confronti di un soggetto privo di rappresentanza legale. Dopo il rigetto da parte del Corte di appello del gravame proposto dalla società, la stessa proponeva ricorso per cassazione, deducendo violazione e falsa applicazione degli artt. 46 e 145 c.p.c e vizi di motivazione in relazione alla ritenuta validità della notifica dell'atto introduttivo del giudizio. Rigettando il ricorso, la Corte ha spiegato che deve considerarsi valida la notificazione eseguita nella sede effettiva di una società avente personalità giuridica anziché nella sede legale, operando anche ai fini della disciplina delle notificazioni contenuta nell'art. 145 c.p.c. la disposizione di

cui all'art. 46 cpv. c.c., secondo il quale, qualora la sede legale della persona giuridica sia diversa da quella effettiva, i terzi possono considerare come sede della stessa anche quest'ultima». Non solo la sesta sezione civile ha aggiunto che ai fini dell'equiparazione di fronte ai terzi, ex art. 46 c.c., della sede effettiva a quella legale, deve intendersi per sede effettiva il luogo in cui hanno concreto svolgimento le attività amministrative e di direzione dell'ente e dove operano i suoi organi amministrativi o i suoi dipendenti, ossia il luogo deputato e stabilmente utilizzato per l'accentramento dei rapporti interni e con i terzi in vista del compimento degli affari dell'ente medesimo.

(11/12/2011 10:00 - Autore: Luisa Foti)

Figli maleducati? I genitori devono pagare i danni. Così stabilisce la Cassazione

Roma, 10 dic. (Adnkronos) - Mamma e papà devono pagare per i danni causati dai figli maleducati. Per liberarsi dal fardello della colpa e del conseguente pagamento, ai genitori - dice la Cassazione - non basterà dire di non aver potuto impedire il fatto, ma dovranno dimostrare "di aver impartito al figlio una buona educazione e di avere esercitato su di lui una vigilanza adeguata, il tutto in conformità alle condizioni sociali, familiari, all'età, al carattere e all'indole del minore". Per questa ragione, la Terza sezione civile ha ribaltato una decisione della Corte d'appello di Bologna che aveva sollevato da responsabilità i genitori di un minorenne, Giancarlo e Nilde, accusati di non avere educato a dovere il loro bambino che, nel corso di una partita di calcio, aveva dato una testata alla bocca ad un giocatore della squadra avversaria mentre il gioco era fermo. I giudici di merito avevano ritenuto ingiusto condannare i genitori al pagamento dei danni, ritenendo che unico responsabile del fatto era il ragazzo che avrebbe dovuto conoscere le regole del gioco e che d'altra parte i genitori "non avrebbero potuto intervenire nel corso della competizione sportiva". Il ragionamento fatto dalla Corte d'appello di Bologna, nel settembre 2008, non è stato condiviso dalla Cassazione che ha accolto il ricorso di Pietro, padre del ragazzo infortunato, sostenendo che l'educazione deve essere impartita a monte. Spiega la Cassazione - sentenza 26200 - che "i criteri in base ai quali va imputata ai genitori la responsabilità per gli atti illeciti compiuti dai figli minori consistono, sia nel potere dovere di esercitare la vigilanza sul comportamento dei figli stessi, sia, anche, e soprattutto, nell'obbligo di svolgere adeguata attività formativa, impartendo ai figli l'educazione al rispetto delle regole delle civile coesistenza, nei rapporti con il prossimo e nello svolgimento delle attività extrafamiliari. Nel caso in questione, la Suprema Corte osserva che "non solo non è stata fornita una prova liberatoria, ma le modalità stesse del fatto illecito sono tali da apparire suscettibili di essere interpretate come indice di un deficit educativo". La vicenda sarà ora riesaminata dalla Corte d'appello di Bologna che a questo punto dovrà sanzionare i genitori del ragazzo maleducato.