

VIII. - Sembra, invece, attestata su posizione più rigida Cass. 31 gennaio 2011, n. 2227, *id.*, Rep. 2011, voce cit., n. 395, secondo cui il regime del margine presuppone la mancata detrazione dell'Iva all'acquisto da parte del cedente, condizione la cui assenza (come pure il difetto della prova da parte del cessionario della sua sussistenza) comporta l'inapplicabilità del regime *de quo*, indipendentemente dalla consapevolezza che di essa abbia avuto il cessionario, potendo eventualmente tale difetto di consapevolezza incidere solo sull'aspetto sanzionatorio (fattispecie in tema di applicazione di Iva intracomunitaria sull'acquisto di autovetture in Germania).

IX. - Più in generale, nel senso che il regime del margine di utile, rappresentando un regime speciale, di carattere opzionale, derogatorio all'ordinaria disciplina fiscale degli acquisti intracomunitari, impone al contribuente di provare la sussistenza dei presupposti di fatto che ne giustificano l'applicazione, sicché l'assenza o il difetto di detta prova comporta l'inapplicabilità del regime impositivo *de quo*, v. Cass. 18 dicembre 2014, n. 26852, *id.*, Rep. 2014, voce cit., n. 358.

X. - Secondo Cass. 12 luglio 2013, n. 17232, *id.*, Rep. 2013, voce cit., n. 312, le omissioni o le inesattezze nelle annotazioni nei registri Iva danno luogo all'irrogazione di apposite sanzioni, senza però precludere l'applicazione del regime speciale; diverso, tuttavia, è il caso della totale mancanza di registri e scritture contabili, la quale — impedendo all'ufficio di controllare i presupposti applicativi della disciplina in esame — esclude che l'Iva dovuta sulla cessione possa calcolarsi sul solo margine.

XI. - Vedi, però, Cass., ord. 30 maggio 2016, n. 11086, *id.*, Rep. 2016, voce cit., n. 277, citata in motivazione, secondo cui il regime del margine di utile impone che il contribuente provi la sussistenza dei relativi presupposti di fatto, per cui l'indicazione sulla fattura del cedente della dicitura regime del margine oggetti d'arte (oppure da collezione o di antiquariato o beni d'occasione) non può ritenersi un mero elemento formale, impedendo la sua omissione la prova del requisito d'ordine soggettivo.

XII. - Per Corte giust. 18 gennaio 2017, causa C-471/15, *Sjelle Autogenbrug*, <www.curia.europa.eu>, l'art. 311, par. 1, punto 1, della direttiva 2006/112/Ce del consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'Iva, dev'essere interpretato nel senso che pezzi usati, provenienti da autoveicoli fuori uso acquisiti da un'impresa di riciclaggio di automobili presso un privato e destinati a essere venduti come pezzi di ricambio, costituiscono «beni d'occasione», ai sensi di tale disposizione, con la conseguenza che le cessioni di tali pezzi, effettuate da un soggetto passivo-rivenditore, sono assoggettate all'applicazione del regime del margine.

XIII. - Sulla nozione di buona fede rilevante ai fini dell'esercizio del diritto di detrazione in caso di operazioni soggettivamente inesistenti, v. Cass. 2 dicembre 2015, n. 24490, *Foro it.*, 2016, I, 523, secondo cui, in tema d'imposta sul valore aggiunto, non è di per sé indebita la detrazione dell'imposta relativa a fatture per operazioni soggettivamente inesistenti, qualora l'apparente cedente, pur non disponendo delle dotazioni materiali e strumentali per eseguire la cessione o la prestazione, sia iscritto nel registro delle imprese, a meno che l'amministrazione non provi, in base ad elementi oggettivi, anche presuntivi, l'esercizio fraudolento del diritto, perché il cessionario/committente disponeva di elementi che gli consentivano di sospettare l'esistenza di irregolarità o di evasione.

XIV. - Quanto, poi, alle condizioni di non imponibilità delle cessioni intracomunitarie, v. Cass. 24 luglio 2015, n. 15639, *id.*, 2015, I, 3865, secondo cui l'applicazione del regime di non imponibilità delle cessioni intracomunitarie richiede che ne sussistano tutti i presupposti sostanziali, di modo che non può essere riconosciuta al cedente nazionale che abbia omissso di verificare la persistente operatività della cessionaria comunitaria, a nulla rilevando che il cedente abbia contrattato con un sedicente rappresentante di questa.

Conf. Cass. 29 luglio 2016, n. 15881, *id.*, Rep. 2016, voce *Tributi in genere*, n. 1744, e 21 aprile 2017, n. 10114, *id.*, *Le banche dati*, archivio cit.

XV. - Vertendosi in tema di Iva, con la sentenza in epigrafe le sezioni unite richiamano l'obbligo di contraddittorio endoprocedimentale affermato da Cass., sez. un., 9 dicembre 2015, n. 24823, *id.*, 2016, I, 103, citata in motivazione, secondo cui, in tema di tributi armonizzati, la violazione dell'obbligo del con-

traddittorio endoprocedimentale da parte dell'amministrazione comporta in ogni caso l'invalidità dell'atto, purché, in giudizio, il contribuente assolva l'onere di enunciare in concreto le ragioni che avrebbe potuto far valere, qualora il contraddittorio fosse stato tempestivamente attivato, e l'opposizione di dette ragioni (valutate con riferimento al momento del mancato contraddittorio) si riveli non puramente pretestuosa e tale da configurare, in relazione al canone generale di correttezza e buona fede ed al principio di lealtà processuale, sviamento dello strumento difensivo rispetto alla finalità di corretta tutela dell'interesse sostanziale, per la quale è stato predisposto.

XVI. - Sul punto, con le ordinanze nn. 187, 188 e 189 del 13 luglio 2017, <www.cortecostituzionale.it>, la Corte costituzionale ha dichiarato la manifesta inammissibilità per insufficiente motivazione in ordine alla rilevanza delle questioni di legittimità dell'art. 12, 7° comma, l. 212/00.

XVII. - In dottrina, tra gli ultimi contributi sul regime dell'Iva del margine, cfr. S. DIGREGORIO NATOLI, *Regime del margine per i beni usati*, in *Fisco I*, 2011, 4313; F. FONTANA, *Quando la scorretta applicazione del regime del margine «genera» dichiarazione fraudolenta* (nota a Cass. 1° dicembre 2010, Rossi, *Foro it.*, 2011, II, 356), in *Corriere trib.*, 2011, 1747; A. MARCHESELLI, *Iva del margine: la buona fede del contribuente e i doveri istruttori degli uffici accertatori* (nota a Cass. 30 maggio 2012, n. 8635, *Foro it.*, Rep. 2012, voce *Valore aggiunto* (imposta), n. 287), in *Riv. giur. trib.*, 2012, 579; D. DE GIORGI, *Ambito di applicazione del c.d. regime del margine*, in *Fisco I*, 2013, 177; F. MENTI, *Il regime del margine nell'Iva e gli adempimenti contabili a prova dell'esistenza dei presupposti per la sua applicazione*, in *Dir. e pratica trib.*, 2014, II, 592.

I

CORTE DI CASSAZIONE; sezione VI civile; ordinanza 11 settembre 2017, n. 21030; Pres. SCALDAFERRI, Rel. VALITUTTI, P.M. (non indicato); Konteh Saiba (Avv. SGARBI) c. Min. interno - commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale di Ancona. *Cassa App. Ancona 14 febbraio 2017*.

Straniero — Ingresso e soggiorno — Protezione internazionale — Domanda — Appello — Forma — Conseguenze (Cod. proc. civ., art. 702 quater; • d.leg. 28 gennaio 2008 n. 25, attuazione della direttiva 2005/85/Ce recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di rifugiato, art. 35; • d.leg. 1° settembre 2011 n. 150, disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'art. 54 l. 18 giugno 2009 n. 69, art. 19; • d.leg. 18 agosto 2015 n. 142, attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, nonché della direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di protezione internazionale, art. 27).

Posto che l'appello proposto ai sensi dell'art. 702 quater c.p.c. avverso la decisione del tribunale di rigetto della domanda di riconoscimento della protezione internazionale deve essere introdotto con citazione e non con ricorso, ai fini della tempestività del gravame, il termine di impugnazione deve essere computato dalla notifica dell'atto di citazione e non dal suo deposito. (1)

II

CORTE DI CASSAZIONE; sezione VI civile; ordinanza 13 luglio 2017, n. 17420; Pres. NAPPI, Rel. DI VIRGILIO, P.M. (non indicato); Sule Momodu (Avv. VOLPINI) c. Min. interno - commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale di Roma. *Cassa App. Roma 20 settembre 2016*.

Straniero — Ingresso e soggiorno — Protezione internazionale — Domanda — Appello — Forma — Conseguenze (Cod. proc. civ., art. 702 *quater*; • d.leg. 28 gennaio 2008 n. 25, art. 35; • d.leg. 1° settembre 2011 n. 150, art. 19; • d.leg. 18 agosto 2015 n. 142, art. 27).

Posto che l'appello proposto ai sensi dell'art. 702 quater c.p.c. avverso la decisione del tribunale di rigetto della domanda di riconoscimento della protezione internazionale deve essere introdotto con citazione e non con ricorso, la tempestività del gravame va verificata calcolandone il termine di trenta giorni dalla data di notifica dell'atto introduttivo alla parte appellata. (2)

I

Cass., ord. 11 settembre 2017, n. 21030

Rilevato che Konteh Saiba ha proposto ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte d'appello di Ancona 247/17, depositata il 14 febbraio 2017, con la quale l'appello dell'odierno ricorrente — avverso la decisione di prime cure che aveva rigettato la domanda per il riconoscimento della protezione internazionale — veniva dichiarata inammissibile, poiché proposto oltre il termine di trenta giorni, previsto dall'art. 3 d.leg. 1° settembre 2011 n. 150;

l'intimato ministero dell'interno - commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale di Ancona non ha svolto attività difensiva;

considerato che, secondo l'insegnamento tradizionale di questa corte, l'appello, ex art. 702 *quater* c.p.c., contro il provvedimento reiettivo del ricorso avverso il diniego di riconoscimento della protezione internazionale, e nei confronti degli altri provvedimenti in materia di immigrazione ex art. 19 d.leg. 1° settembre 2011 n. 150, va proposto con atto di citazione, e non con ricorso, sicché la verifica della tempestività dell'impugnazione va effettuata calcolandone il termine di trenta giorni — previsto dall'art. 702 *quater*, 1° comma, c.p.c. — dalla data di notifica dell'atto introduttivo alla parte appellata (Cass. 15 dicembre 2014, n. 26326, *Foro it.*, Rep. 2015, voce *Procedimento civile*, n. 247; 26 giugno 2014, n. 14502, *id.*, Rep. 2014, voce *Straniero*, n. 123; 6 luglio 2016, n. 13815, *id.*, Rep. 2016, voce *cit.*, n. 86; cfr. pure, sull'appello nel procedimento sommario di cognizione, Cass., sez. un., 10 febbraio 2014, n. 2907, *id.*, Rep. 2014, voce *Sanzioni amministrative e depenalizzazione*, n. 33);

tale indirizzo non è inciso dalle modifiche apportate all'art. 19 d.leg. n. 150 del 2011 dall'art. 27 d.leg. n. 142 del 2015, laddove l'improprio riferimento al termine «ricorso» è effettuato ai soli fini della disciplina della durata del procedimento, senza alcuna espressa deroga al rinvio al rito sommario di cognizione;

nel caso concreto, dall'esame del ricorso e dell'impugnata sentenza si desume che la comunicazione dell'ordinanza di primo grado era stata effettuata al Konteh il 25 gennaio 2016, che l'atto di appello (in forma di citazione) era stato notificato il 17-19 febbraio 2016, e che la citazione era stata, poi, depositata il 25 febbraio 2016;

è da reputarsi, pertanto, erronea la statuizione di inammissibilità dell'appello emessa dalla corte territoriale, atteso che il termine di trenta giorni per il gravame — ai sensi dell'art. 702 *quater* c.p.c. — doveva essere computato, nella specie, con riguardo alla notifica dell'atto di citazione e non al suo

deposito, giacché l'appello, come dianzi detto, andava proposto con citazione e non con ricorso;

ritenuto che, in accoglimento del ricorso, l'impugnata sentenza debba essere, pertanto, cassata con rinvio alla Corte d'appello di Ancona in diversa composizione, che dovrà procedere all'esame del merito della controversia, facendo applicazione dei principi di diritto suesposti.

II

Cass., ord. 13 luglio 2017, n. 17420

La corte, rilevato che con sentenza depositata il 20 settembre 2016, la Corte d'appello di Roma ha dichiarato inammissibile l'appello proposto da Sule Momodu avverso il rigetto del ricorso avverso il diniego di riconoscimento della protezione internazionale, atteso che il ricorso era stato depositato il 23 aprile 2016, e quindi oltre il termine di giorni trenta dalla comunicazione dell'ordinanza del tribunale, dovendo ritenersi l'introduzione del giudizio con ricorso e non con atto di citazione, alla stregua della modifica dell'art. 9 d.leg. 150/11, in forza del d.leg. 142/15.

Ricorre Momodu Sule, sulla base di un unico motivo.

L'amministrazione non ha svolto difese.

Il collegio ha disposto la redazione della pronuncia nella forma della motivazione semplificata.

Considerato che con l'unico motivo, il ricorrente denuncia l'erronea applicazione da parte della corte d'appello dell'art. 702 *quater* c.p.c., in relazione all'art. 19 d.leg. 150/11, come modificato dall'art. 27, 1° comma, d.leg. 142/15.

Rilevato che il motivo è manifestamente fondato.

L'art. 27, 1° comma, lett. f), d.leg. 142/15, entrato in vigore il 30 settembre 2015, ha modificato l'art. 19, 9° comma, d.leg. 150/11, così disponendo: «f) il 9° comma è sostituito dal seguente: '9. Entro sei mesi dalla presentazione del ricorso, il tribunale decide, sulla base degli elementi esistenti al momento della decisione, con ordinanza che rigetta il ricorso ovvero riconosce al ricorrente lo *status* di rifugiato o di persona cui è accordata la protezione sussidiaria. In caso di rigetto, la corte d'appello decide sull'impugnazione entro sei mesi dal deposito del ricorso. Entro lo stesso termine, la Corte di cassazione decide sulla impugnazione del provvedimento di rigetto pronunciato dalla corte d'appello'».

Ora, il mero riferimento al «ricorso» in appello nella norma indicata, che è volta a regolare i tempi del giudizio in oggetto e non specificamente la forma di introduzione del giudizio di secondo grado, non vale a modificare l'orientamento formatosi sulla questione, secondo il quale l'appello, proposto ex art. 702 *quater* c.p.c., avverso la decisione del tribunale di rigetto della domanda volta al riconoscimento della protezione internazionale, deve essere introdotto con citazione e non con ricorso, sicché la tempestività del gravame va verificata calcolandone il termine di trenta giorni dalla data di notifica dell'atto introduttivo alla parte appellata.

E ciò in quanto, al fine di ritenere la tempestività del gravame, occorre fare riferimento alla modalità di introduzione del giudizio di appello secondo il rito sommario di cognizione.

Nella specie, applicando detto principio, deve ritenersi la tempestività del gravame, visto che, a fronte della comunicazione via Pec della pronuncia del tribunale in data 16 marzo 2016, risulta la notifica dell'atto d'appello il 15 aprile 2016. Va pertanto accolto il ricorso, va cassata la pronuncia impugnata, con rinvio alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione, che si atterrà a quanto sopra rilevato.

(1-2) I. - Successivamente all'entrata in vigore dell'art. 27 d.leg. 142/15, che ha modificato l'art. 19 d.leg. 150/11 (poi abrogato dall'art. 7 d.l. 13/17, convertito, con modificazioni, in l. 46/17), non constano precedenti in termini.

Le pronunce in epigrafe si segnalano all'attenzione del lettore perché chiariscono che, anche dopo le modifiche legislative del 2015, l'appello nelle controversie per il riconoscimento della protezione internazionale instaurate sino al 17 agosto 2017 e, dunque, assoggettate al rito sommario di cognizione ex art. 19 d.leg. 150/11, si propone con atto di citazione (da notificare entro trenta giorni dalla comunicazione dell'ordinanza di primo grado) e non con ricorso.

Ai sensi dell'art. 21 d.l. 13/17, per i «procedimenti giudiziari sorti dopo il centottantesimo giorno» dalla data di entrata in vigore del decreto, ossia per i giudizi promossi (in primo grado) dal 18 agosto 2017 dinanzi alle neo istituite sezioni specializzate in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Ue trova, invece, applicazione il nuovo rito camerale «a contraddittorio scritto e a udienza eventuale» (così definito nella relazione ministeriale n. 2705 per la conversione in legge del citato d.l., in <www.senato.it>). Tale rito si conclude in primo grado con un decreto che non è né appellabile né reclamabile (art. 35 bis d.leg. 25/08 che, in tal modo, deroga all'art. 739 c.p.c.). Sulle modifiche introdotte dal d.l. 13/17, convertito, con modificazioni, in l. 46/17, v. A. CARRATTA, *Le più recenti riforme del processo civile*, Torino, 2017, 109 ss.; G. FINOCCHIARO, *Convertito in legge il d.l. immigrazione: poche modifiche, ma molti dubbi*, in <www.quotidiano giuridico>, 21 aprile 2017; A.D. DE SANTIS, *La nuova tutela giurisdizionale dei diritti dei migranti. Note a margine del d.l. 13/17*, in <www.judicium.it>; ID., *Profili critici su alcune delle novità in tema di tutela giurisdizionale dei diritti dei migranti*, in corso di pubblicazione in *Riv. dir. proc.*; V. GAETA, *La riforma della protezione internazionale: una prima lettura*, in <www.questio negiustizia.it>; F.G. DEL ROSSO, *L'istituzione delle sezioni specializzate in materia di immigrazione e il nuovo rito per il riconoscimento della protezione internazionale*, in corso di pubblicazione in *Giusto processo civ.*, 2017.

II. - I casi che hanno dato origine alle due ordinanze in epigrafe erano i medesimi: un cittadino straniero aveva chiesto alla competente commissione territoriale il riconoscimento della protezione internazionale che era stata, tuttavia, negata. Impugnato con ricorso ex art. 19 d.leg. 150/11 il provvedimento di diniego dinanzi al tribunale, quest'ultimo aveva confermato la decisione amministrativa di rigetto. L'ordinanza del tribunale era stata impugnata dinanzi alla corte d'appello con un atto di impugnazione notificato alla controparte entro il termine di trenta giorni dalla comunicazione a mezzo Pec dell'ordinanza di primo grado (art. 702 quater c.p.c. e 19, comma 9 bis, d.leg. 150/11), ma depositato successivamente al decorso di tale termine. Dichiarato inammissibile per tardività il gravame e proposto ricorso per cassazione avverso detto provvedimento, la Suprema corte è stata nuovamente chiamata a pronunciarsi sulla *quaestio iuris* relativa alla forma dell'atto di appello nelle controversie per il riconoscimento della protezione internazionale.

III. - La suindicata problematica, prima delle modifiche legislative del 2015, era già stata affrontata e risolta dalla Cassazione nel senso che «in materia di immigrazione, l'appello, ex art. 702 quater c.p.c., contro l'ordinanza del tribunale reiettiva del ricorso avverso il diniego di permesso di soggiorno per motivi familiari, di cui all'art. 30, 1° comma, lett. a), d.leg. 25 luglio 1998 n. 286, va proposto con atto di citazione, e non con ricorso, sicché la verifica della tempestività dell'impugnazione va effettuata calcolandone il termine di trenta giorni dalla data di notifica dell'atto introduttivo alla parte appellata» (così Cass. 26 giugno 2014, n. 14502, *Foro it.*, Rep. 2014, voce *Straniero*, n. 123; nello stesso senso, v. Cass. 6 luglio 2016, n. 13815, *id.*, Rep. 2016, voce *cit.*, n. 86).

A questa pronuncia aveva, poi, fatto seguito un'altra con la quale la Suprema corte aveva specificato che il principio enunciato in Cass. 26 giugno 2014, n. 14502, *cit.*, «trova applicazione anche nei procedimenti relativi alle domande di protezione internazionale essendo prevista la identica modalità d'impugnazione del provvedimento di primo grado assoggettato, in entrambe le ipotesi, al rito sommario, così come adottato dal d.leg. 150/11» (cfr. Cass. 15 dicembre 2014, n. 26326, *id.*, Rep. 2015, voce *Procedimento civile*, n. 247; nonché *Giur. it.*, 2015, 1621, con nota di V. AMENDOLAGINE, *L'appello avverso l'ordinanza emessa ex art. 702 bis c.p.c. si propone con atto di citazione*). Il

che, come ha affermato la Cassazione, «costituisce un corollario» dell'orientamento delle sezioni unite, secondo le quali, in assenza di una specifica disposizione normativa, per il giudizio di appello si segue la disciplina ordinaria dettata dagli art. 339 ss. c.p.c. (v. Cass., sez. un., 10 febbraio 2014, n. 2907, *Foro it.*, Rep. 2014, voce *Sanzioni amministrative e depenalizzazione*, n. 33, nonché *Riv. dir. proc.*, 2014, 1199, con nota di R. POLI, *Le sezioni unite sul regime del ricorso proposto erroneamente al posto della citazione e viceversa*.)

IV. - Dopo un anno dalle pronunce della Cassazione del 2014, il quadro normativo è nuovamente mutato per effetto dell'art. 27, 1° comma, lett. f), d.leg. 142/15, il quale ha modificato l'art. 19 d.leg. 150/11, stabilendo che in caso di rigetto della domanda di riconoscimento della protezione internazionale da parte del tribunale «la corte d'appello decide sulla impugnazione entro sei mesi dal deposito del ricorso».

Si è, così, riproposto il problema della forma dell'atto di appello per le controversie in esame e la giurisprudenza di merito ha elaborato due opposti indirizzi interpretativi.

Secondo una prima lettura, la novella del 2015 non sarebbe idonea ad incidere sulla forma dell'atto d'impugnazione dell'ordinanza resa dal tribunale, che deve (continuare ad) essere proposta con atto di citazione, trattandosi di «svista» del legislatore e non piuttosto di una consapevole modifica del rito da applicare nel giudizio sommario in appello» (in tal senso, App. Napoli 10 giugno 2016, pres. Casoria, rel. Cocchiara, Prithivi Neupane c. Min. interno, n.r.g. 4027/15, inedita). Di contro, altra parte della giurisprudenza ha ritenuto che, in virtù delle modifiche apportate all'art. 19 d.leg. 150/11 dall'art. 27, 1° comma, lett. f), d.leg. 142/15, l'appello va proposto con ricorso e non con atto di citazione, in quanto il legislatore avrebbe «introdotta un diverso modello procedimentale, incentrato sulla formulazione del gravame con ricorso» (così App. Ancona 5 ottobre 2016, pres. ed est. Castagnoli, X c. Min. interno, n.r.g. 60/16, inedita; nello stesso senso, App. Perugia 15 novembre 2016, pres. Magrini Alunno, rel. Matteini, X c. Min. interno, n.r.g. 384/16, inedita, secondo la quale il citato art. 27 avrebbe introdotto una «norma speciale» tale da derogare alle ordinarie regole del rito sommario di cognizione. I provvedimenti citati sono stati reperiti e consultati grazie alla mailing list tematica «Malta 2013», sulla quale cfr. V. GAETA, *Le prassi giudiziarie della protezione internazionale*, in *Foro it.*, 2015, V, 373 ss.).

V. - La querelle interpretativa ingenerata dall'art. 27, 1° comma, lett. f), d.leg. 142/15 viene risolta dalla Cassazione con le decisioni in epigrafe, sul presupposto che la norma «è volta a regolare i tempi del giudizio ... e non specificamente la forma di introduzione del giudizio di secondo grado», che rimane quella dell'atto di citazione. Le modifiche del 2015 vanno lette, cioè, in un'ottica acceleratoria del giudizio, ossia di disciplina della durata del processo, «senza alcuna espressa deroga al rinvio al rito sommario di cognizione».

Ne consegue, secondo la corte che, ai fini della tempestività dell'impugnazione, «occorre fare riferimento alla modalità di introduzione del giudizio di appello secondo il rito sommario di cognizione», ossia alla data di notificazione dell'atto introduttivo e non a quella del suo deposito (nel senso che «l'appello ai sensi dell'art. 702 quater c.p.c. va proposto con citazione e non con ricorso», v. Cass. 20 novembre 2014, n. 24689, *id.*, Rep. 2015, voce *Procedimento civile*, n. 312. Nello stesso senso, in dottrina, v. G. BALENA, *Il procedimento sommario di cognizione*, *id.*, 2009, V, 332; S. MENCHINI, *Il rito semplificato a cognizione sommaria per le controversie semplici introdotto con la riforma del 2009*, in *Giusto processo civ.*, 2009, 111; G. BASILICO, *Il procedimento sommario di cognizione*, *id.*, 2010, 767; G. OLIVIERI, *Il procedimento sommario di cognizione (primissime brevi note)*, in <www.judicium.it>; A. TEDOLDI, *Il nuovo procedimento sommario di cognizione*, Bologna, 2013, 599; C.M. CEA, *L'appello nel procedimento sommario di cognizione?*, in *Giusto processo civ.*, 2011, 135. Di contro, ritengono che l'appello nel procedimento sommario di cognizione vada proposto con ricorso, M. BOVE, *Il procedimento sommario di cognizione*, *id.*, 2010, 451; M. SCALAMOGNA, *Brevi osservazioni sulla forma dell'atto di appello nel procedimento sommario di cognizione*, *id.*, 2012, 189, spec. nota 14; A. SCALA, *L'appello nel procedimento sommario di cognizione*, in *Giur. it.*, 2010, 738).

* * *

La Cassazione ribadisce che l'appello nelle controversie per il riconoscimento della protezione internazionale si propone(va) con atto di citazione e non con ricorso.

1. - Con le ordinanze in rassegna la Suprema corte, a distanza di tre anni dal primo intervento in materia (1), ribadisce che l'appello nelle controversie per il riconoscimento della protezione internazionale, assoggettate al rito sommario di cognizione dall'art. 19 d.leg. 150/11 (sino all'entrata in vigore del d.l. 13/17, convertito in l. 46/17), si propone con atto di citazione e non con ricorso.

Dopo l'intervento chiarificatore del 2014 della Cassazione, l'art. 19 d.leg. 150/11 è stato, in particolare, modificato dall'art. 27, 1° comma, lett. e), d.leg. 142/15, e al 9° comma della norma è stato disposto che, in caso di rigetto della domanda di riconoscimento della protezione internazionale da parte del tribunale, «la corte d'appello decide sull'impugnazione entro sei mesi dal deposito del ricorso».

In virtù delle modifiche apportate nel 2015 all'art. 19 d.leg. 150/11 si è allora posto il problema di verificare se il legislatore delegato, per la sola ipotesi di impugnazione dell'ordinanza di rigetto da parte del cittadino straniero, abbia voluto prevedere una nuova regola processuale relativa al giudizio di appello, da introdurre con ricorso anziché con atto di citazione.

In effetti, e come i provvedimenti cassati dimostrano (2), un'interpretazione meramente letterale dell'art. 19, 9° comma, d.leg. 150/11 potrebbe portare ad affermare che: a) se è il richiedente la protezione internazionale ad impugnare l'ordinanza (di rigetto) del tribunale, l'appello va proposto con ricorso; b) se è, invece, il ministero dell'interno ad impugnare la decisione (di accoglimento), l'appello va proposto con atto di citazione.

Senonché tale esegesi, che non troverebbe riscontri nel sistema processuale (3), risulta nient'affatto appagante sotto il profilo della ragionevolezza e sarebbe foriera di inevitabili incertezze e complicazioni processuali.

Al criterio dell'interpretazione letterale della norma sembra, quindi, da preferirsi quello c.d. teleologico (art. 12 preleggi), che porta a ritenere, come ha condivisibilmente affermato la corte, che le modifiche apportate all'art. 19 d.leg. 150/11 vadano lette in un'ottica esclusivamente acceleratoria di tutte quelle fasi del processo nelle quali si pone il problema di evitare un pregiudizio irreparabile per i diritti del cittadino straniero, esposto al rischio di espulsione nello Stato d'origine (4).

Come evidenzia la Suprema corte nei provvedimenti in rassegna, l'art. 27, 1° comma, lett. f), d.leg. 142/15, lungi dal modificare la forma dell'atto di appello nelle controversie in parola, persegue la finalità di assicurare che il giudizio di appello avverso l'ordinanza di rigetto resa dal tribunale non abbia una durata superiore a sei mesi (5).

(1) Cass. 15 dicembre 2014, n. 26326, cit.

(2) Vedi App. Ancona 14 febbraio 2017, n. 247, inedita; App. Roma 20 settembre 2016, n. 5555, inedita; oltre ai provvedimenti indicati nella nota redazionale, § IV.

(3) Nel sistema processuale la forma dell'atto introduttivo del giudizio, così come quella dell'atto di impugnazione, varia a seconda della materia della controversia e non in base alla parte che propone l'azione.

(4) La medesima esigenza acceleratoria è contemplata dal citato art. 27 per il giudizio di primo grado e per quello di cassazione avente ad oggetto l'ordinanza di rigetto emessa dalla corte d'appello, i quali non devono avere una durata superiore a sei mesi (per ogni fase della controversia). Si tratta, tuttavia, di un'indicazione di massima, che tende ad «attribuire priorità nella trattazione delle controversie in materia» (così Cass. 22 settembre 2015, n. 18704, *Foro it.*, Rep. 2015, voce *Straniero*, n. 75) e che, dunque, non può comportare l'invalidità della decisione se resa oltre il suindicato termine. Sul punto, cfr. F.G. DEL ROSSO, *Sulla forma dell'atto di appello nelle controversie in materia di riconoscimento della protezione internazionale*, in *Giusto processo civ.*, 2017, 275. Nel senso che si tratta di un «procedimento sommario d'urgenza», v. G. BUFFONE, in A.A.VV., *Rito sommario e ordinario di cognizione*, Milano, 2013, 161.

(5) In un'ottica altrettanto acceleratoria delle controversie in materia di riconoscimento della protezione internazionale può, altresì, essere letto il piano per le «applicazioni straordinarie di magistrati per l'emergenza connessa con i procedimenti di riconoscimento dello status di persona internazionalmente protetta e altri procedimenti giudiziari connessi ai fenomeni dell'immigrazione», di cui all'art. 18 ter d.l. 27 giugno 2015 n. 83, convertito in l. 6 agosto 2015 n. 132.

Il termine «ricorso» impiegato dall'art. 19, 9° comma, d.leg. 150/11 può essere dunque interpretato in senso atecnico, cioè come sinonimo di «ricorso all'autorità giudiziaria», secondo un'accezione non dissimile da quella delineata dall'art. 1137 c.c., nel testo vigente prima della c.d. riforma del condominio (l. 220/12) (6), così come statuito dalle sezioni unite nella sentenza 8491/11 (7).

2. - Oltre ad aver chiarito che la modifica legislativa del 2015 non è idonea ad incidere sulla forma dell'atto di appello, che rimane quella dell'atto di citazione (8), con entrambe le ordinanze in epigrafe la sesta sezione della corte ha, altresì, ribadito un «pressoché granitico orientamento» della Cassazione (9), secondo cui la tempestività dell'impugnazione va valutata non alla luce dell'atto introduttivo in concreto utilizzato, bensì con riferimento a quello che avrebbe dovuto essere impiegato (10).

Ne consegue, secondo la corte, che «l'appello avverso le ordinanze emesse a seguito di procedimento sommario di cognizione, ove erroneamente introdotto con ricorso anziché con citazione, è suscettibile di sanatoria, a condizione che nel termine previsto dalla legge l'atto sia stato non solo depositato nella cancelleria del giudice, ma anche notificato alla controparte» (11).

Sebbene l'*obiter dictum* di Cass., sez. un., 8491/11 avesse fatto sperare in un mutamento della giurisprudenza di legittimità (12), le ordinanze in rassegna si pongono nel solco di quelle numerose decisioni della Suprema corte (13) che hanno confermato l'orientamento tradizionale testé ricordato.

Sotto tale profilo i provvedimenti in epigrafe appaiono molto meno condivisibili, in quanto aderiscono ad un orientamento che comporta notevoli incongruenze sistematiche rispetto a talune indicazioni positive (14).

E difatti, se si considera che nell'attuale sistema normativo l'errore compiuto nell'individuazione del giudice munito di giurisdizione o di competenza è sanabile mediante la *translatio iudicii* (15) di cui all'art. 59 l. 69/09 (nonché di cui agli art. 11

(6) Nel testo vigente prima della l. 220/12, l'art. 1137, 2° comma, c.c. disponeva che «contro le deliberazioni contrarie alla legge o al regolamento di condominio ogni condomino dissenziente può fare ricorso all'autorità giudiziaria».

(7) Cass., sez. un., 14 aprile 2011, n. 8491, *Foro it.*, 2011, I, 1380, con nota di D. PIOMBO, *Forma e tempestività dell'impugnazione delle delibere dell'assemblea condominiale: le sezioni unite della Cassazione risolvono il contrasto*.

(8) Rileva G. BALENA, *Istituzioni di diritto processuale civile*⁴, Bari, 2015, II, 42, che l'esperienza insegna come l'adozione del modello formale del ricorso, specie negli uffici giudiziari maggiormente operanti di lavoro, si traduca in un'abnorme dilatazione del periodo anteriore all'udienza di prima comparizione. Ne deriva che l'adozione del modello formale della citazione ad udienza fissa sembra più idonea ad assicurare la funzione acceleratoria perseguita dal legislatore delegato.

(9) L'espressione è di G. BALENA, *Sull'errore (talora assai dubbio) concernente la forma dell'atto di impugnazione*, in *Giusto processo civ.*, 2014, 1120.

(10) Cfr., *ex plurimis*, Cass. 11 settembre 2015, n. 18022, *Foro it.*, Rep. 2015, voce *Appello civile*, n. 94; 29 maggio 2014, n. 12055, e sez. un. 13 febbraio 2014, n. 3308, *id.*, 2014, I, 2503, con nota di A. PROTO PISANI, *L'irresistibile forza delle decisioni delle sezioni unite*; sez. un. 10 febbraio 2014, n. 2907, *id.*, Rep. 2014, voce *Sanzioni amministrative e depenalizzazione*, n. 33; 8 ottobre 2013, n. 22848, *id.*, Rep. 2013, voce *Appello civile*, n. 102; 23 settembre 2013, n. 21675, *ibid.*, voce *Avvocato*, n. 275.

(11) Così Cass. 18 agosto 2016, n. 17192, *Foro it.*, Rep. 2016, voce *Appello civile*, n. 33.

(12) In tal senso, v. G. BALENA, *Le conseguenze dell'errore sul modello formale dell'atto introduttivo (traendo spunto da un obiter dictum delle sezioni unite)*, in *Giusto processo civ.*, 2011, 647 ss. Nella sentenza 8491/11 le sezioni unite avevano, infatti, precisato che l'impugnazione delle delibere condominiali proposta erroneamente con ricorso e non con citazione è considerabile tempestiva anche all'esito del semplice deposito in cancelleria nel termine perentorio previsto dalla legge, restando così irrilevante la circostanza che la notificazione dell'atto fosse avvenuta in un momento successivo, principio questo poi riconfermato da Cass. 26 luglio 2013, n. 18117, *Foro it.*, 2013, I, 2785.

(13) Vedi, ad esempio, le decisioni indicate nella nota 10.

(14) Sull'argomento, v. diffusamente R. POLI, *Invalidità ed equipollenza degli atti processuali*, Torino, 2012, 529 ss.

(15) *Translatio* che opera anche nelle fasi di impugnazione, come statuito da Cass., sez. un., 14 settembre 2016, n. 18121, *Foro it.*, 2017, I, 648.

d.leg. 104/10 e 17 d.leg. 174/16) e all'art. 50 c.p.c., risulta realmente difficile comprendere perché il mero errore sulla forma dell'atto introduttivo, posto in essere dinanzi all'organo giurisdizionale correttamente individuato, dovrebbe comportare la perdita degli effetti sostanziali e processuali dell'originaria domanda, rendendola eventualmente tardiva per inosservanza del prescritto termine decadenziale (16).

In secondo luogo, il suindicato orientamento giurisprudenziale appare porsi in contrasto con la regola generale, desumibile dagli art. 426, 427 e 439 c.p.c. (ai quali rinvia l'art. 40, 5° comma, c.p.c.), la cui disciplina induce ad escludere che l'errore sulla forma dell'atto introduttivo del giudizio possa comportare la perdita degli effetti sostanziali e processuali dell'originaria domanda, dovendo piuttosto operare il meccanismo della conversione del rito (17). Principio, questo, che è stato successivamente ribadito dall'art. 4, 5° comma, d.leg. 150/11, che, in ordine al caso in cui la controversia sia stata instaurata con un rito erroneo, impone al giudice di provvedere al mutamento del rito, sicché «gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono secondo le norme del rito seguito prima del mutamento».

Proprio la disciplina prevista dal citato art. 4, 5° comma (18), conduce a ritenere che, quantomeno nelle controversie assoggettate al d.leg. 150/11, il ricordato orientamento della Cassazione non debba trovare applicazione, giacché, tanto nel giudizio di primo grado quanto in quello di appello (19), gli eventuali errori concernenti la forma dell'atto introduttivo (e dunque il rito applicabile) non possono comportare la perdita degli effetti sostanziali e processuali dell'originaria domanda (20).

Alla luce di tale innovazione legislativa ed in un'ottica di effettività della tutela giurisdizionale (art. 24 Cost.) non resta, dunque, che auspicare un ripensamento del menzionato orientamento giurisprudenziale, che, nell'attuale contesto normativo, si pone in dissonanza rispetto alla scelta legislativa di rendere sanabili retroattivamente tutti gli errori compiuti dall'attore in tema di requisiti formali ed extraformali del giudizio (21).

Il che avrebbe il non trascurabile effetto di garantire un maggiore raccordo tra la tecnica e la funzione del processo, che deve essere quella di tendere, per quanto possibile, a concludersi con una decisione di merito e non di rito, con una decisione cioè che dica quale dei due litiganti abbia ragione e quale abbia torto (22).

(16) Così G. BALENA, *Sull'errore*, cit., 1128.

(17) Cfr. G. BALENA, *L'errore sulla forma*, cit., 656 ss.

(18) Sull'opportunità di una disciplina autonoma di conversione del rito per le controversie disciplinate dal d.leg. 150/11 (per le quali non trovano applicazione gli art. 426, 427, 439 e 702 ter, 3° comma, c.p.c.), v. R. TISCINI, in AA.VV., *La semplificazione dei riti civili* a cura di R. TISCINI-B. SASSANI, Roma, 2011, 47.

(19) Come rileva M. SCALAMOGNA, *Brevi osservazioni sulla forma dell'atto di appello nel procedimento sommario di cognizione*, in *Giusto processo civ.*, 2011, 193 s., non sembrano esistere valide ragioni per impedire l'estensione analogica dell'art. 4, 5° comma, anche alle fasi di gravame.

(20) Sul punto, sottolinea S. Izzo, *La riduzione e la semplificazione dei riti (d.leg. 1° settembre 2011 n. 150). Mutamento di rito*, in *Foro it.*, 2012, V, 86, come la disciplina prevista dall'art. 4, 5° comma, si iscriva «armonicamente nel quadro di quella giurisprudenza che sta rileggendo la disciplina degli effetti della domanda giudiziale in termini di maggiore effettività di tutela».

(21) Così A. PROTO PISANI, *La riduzione e la semplificazione dei riti (d.leg. 1° settembre 2011 n. 150). Note introduttive*, cit., 75, secondo cui, a seguito dell'introduzione dell'art. 4 d.leg. 150/11, del nuovo testo dell'art. 182 c.p.c. e della nuova disciplina delle decisioni delle questioni di giurisdizione di cui agli art. 59 l. 69/09 e 11 d.leg. 104/10, tutti gli errori dell'attore in tema di requisiti formali ed extraformali sono sanabili retroattivamente con le sole due eccezioni relative al difetto di legittimazione ad agire e di mancata o assolutamente incerta individuazione del diritto fatto valere in giudizio.

(22) Sul principio secondo cui il processo deve tendere ad una decisione di merito, cfr. V. ANDRIOLI, *Progresso del diritto e stasi del processo*, in *Studi giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, Padova, 1958, V, 409 ss. Il principio in parola venne, poi, ribadito in una celebre decisione della Consulta, della quale Andrioli fu estensore (Corte cost. 16 ottobre 1986, n. 220, *Foro it.*, 1986, I, 2669): «il giusto processo civile vien celebrato non già per sfociare in pronunce procedurali

3. - Le decisioni in epigrafe riguardano le controversie pendenti alla data del 17 agosto 2017 per le quali, ai sensi dell'art. 21 d.l. 13/17, «si continuano ad applicare le disposizioni vigenti prima dell'entrata in vigore» del decreto legge. Di contro, per i giudizi instaurati dal centottantesimo giorno successivo all'entrata in vigore del decreto legge, ossia dal 18 agosto 2017, si applica il nuovo procedimento camerale per il riconoscimento della protezione internazionale che sostituisce quello sommario di cognizione contemplato dall'abrogato art. 19 d.leg. 150/11 (23).

Diversamente da quanto era previsto nella vigenza del procedimento camerale ex art. 35 d.leg. 25/08 per il quale era contemplato il reclamo (24) e di quello sommario di cui all'art. 19 d.leg. 150/11 per il quale è garantito l'appello, la riforma del 2017 ha eliminato il doppio grado. Stabilisce, infatti, l'art. 35 bis, 13° comma, d.leg. 25/08 che il decreto conclusivo del processo di primo grado «non è reclamabile».

Si tratta di una novità che è apparsa criticabile, posto che, se è indubbio che nel nostro sistema processuale il doppio grado non gode di copertura costituzionale, è anche vero che nel predisporre soluzioni processuali differenti per situazioni sostanziali identiche il legislatore deve rispettare il principio della ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. Ed è difficile ritenere ragionevole un sistema che nella medesima materia dell'immigrazione prevede soltanto per alcune controversie (rimaste assoggettate al procedimento sommario) il doppio grado, escludendolo per le altre, senza che siano riscontrabili obiettive ragioni in grado di giustificare una tale scelta (25).

Né sembra persuasivo l'argomento comparatistico (26), speso nella relazione ministeriale al decreto legge, dal momento che ad esso potrebbe replicarsi che la scelta di eliminare l'appello o comunque di non prevedere alcuna forma di reclamo in controversie che hanno ad oggetto diritti fondamentali della persona (27) appare dissonante nel quadro di un ordinamento processuale che, fortunatamente, prevede il doppio grado per la stragrande maggioranza delle controversie civili.

Peraltro, com'è agevole intuire, l'eliminazione dell'appello rischia di incidere negativamente sul funzionamento della Corte di cassazione (28) che si troverà, in tal modo, costretta a fronteggiare un incremento esponenziale e difficilmente sostenibile (29) dei ricorsi in materia di riconoscimento della protezione internazionale.

Infine, se si rapporta la scelta di eliminare l'appello con il regime di fissazione soltanto eventuale dell'udienza nel processo di primo grado e con la forma camerale non partecipata assunta

che non coinvolgono i rapporti sostanziali delle parti che vi partecipano — siano esse attori o convenuti —, ma per rendere pronuncia di merito riscrivendo chi ha ragione e chi ha torto: il processo civile deve avere per oggetto la verifica della sussistenza dell'azione in senso sostanziale di chioventiana memoria, né deve, nei limiti del possibile, esaurirsi nella discettazione sui presupposti processuali, e per evitare che ciò si verifichi si deve adoperare il giudice».

(23) Come efficacemente rilevato da A.D. DE SANTIS, *Profili critici*, cit., § 3, si tratta di un «ritorno al futuro», giacché il procedimento era originariamente regolato secondo le forme camerale dall'art. 35 d.leg. 25/08.

(24) Sul quale, v. A. PROTO PISANI, *In tema di protezione internazionale dello straniero*, in *Foro it.*, 2010, I, 3043.

(25) Cfr. A. CARRATTA, *op. cit.*, 118.

(26) Si afferma nella relazione al decreto legge che nell'ambito dei sistemi presenti nei diversi Stati dell'Ue «un gran numero di sistemi di impugnazione riservano l'esame in fatto e in diritto esclusivamente al primo grado».

(27) Nel senso che il diritto alla protezione internazionale è un «fondamentale diritto alla libertà ed alla integrità fisica», v. App. Catania 24 dicembre 2013, *Foro it.*, 2015, I, 2517.

(28) Così G. FINOCCHIARO, *op. cit.*; A.D. DE SANTIS, *La nuova tutela giurisdizionale*, cit., § 3. Nel testo delle dichiarazioni rese il 7 marzo 2017, cit., il presidente della sezione Cassazione dell'Associazione nazionale magistrati ha evidenziato che se anche solo la metà dei provvedimenti di primo grado «venisse effettivamente impugnata, le sopravvenienze della Cassazione passerebbero da circa 30.000 a circa 35/36.000 procedimenti all'anno».

(29) Così il parere reso dal Csm il 15 marzo 2017, *Foro it.*, 2017, III, 351.

di regola dal giudizio di cassazione per effetto della l. 197/16 (30), ne deriva un modello processuale nel quale alle parti è tendenzialmente escluso, salvo i casi indicati dall'art. 35 bis, 10° e 11° comma, d.leg. 25/08, il diritto di comparire dinanzi al giudice.

Il rischio che sembra profilarsi con riferimento al nuovo rito è che si celebrino processi, idonei ad incidere su *status* e su diritti fondamentali della persona, senza che ci sia possibilità per le parti di interloquire oralmente con il giudice, con buona pace del principio di pubblicità del giudizio sancito dall'art. 6 Cedu e desumibile dall'art. 101, 1° comma, Cost. (31).

FABRIZIO GIUSEPPE DEL ROSSO

(30) Secondo A. CARRATTA, *op. loc. cit.*, l'adozione del procedimento camerale con udienza eventuale in primo grado e l'eliminazione dell'appello comportano che il giudizio in Cassazione non possa svolgersi con le forme del rito camerale. Sulle modifiche apportate al giudizio di cassazione dal d.l. 168/16, convertito, con modificazioni, in l. 197/16, v. AA.VV., *Il nuovo procedimento in Cassazione* a cura di D. DALFINO, Roma-Torino, 2017.

(31) Non è certo con il sacrificio delle garanzie processuali che si risolvono le problematiche connesse ai flussi migratori, laddove, come sottolinea G. TRISORIO LIUZZI, *Il fenomeno emigrazione nel pensiero di Tommaso Siciliani, giurista degli inizi del secolo scorso*, in *Studi integrazione europea*, 2010, 750, «il dovere di uno Stato moderno e democratico è quello di prestare accoglienza effettiva agli immigrati, perché emigrare è un diritto assoluto che... deriva senza dubbio dal principio di libertà individuale».

CORTE DI CASSAZIONE; sezione lavoro; ordinanza 31 agosto 2017, n. 20648; Pres. BRONZINI, Rel. DE FELICE, P.M. (non indicato); Soc. Enel rete gas (Avv. TARTAGLIA, SILVESTRI) c. Marchello (Avv. DELL'ANNA). *Cassa App. Lecce 11 giugno 2012*.

Lavoro (rapporto di) — Turni di reperibilità — Diritto all'inserimento — Esclusione — Conseguenze — Fatti-specie (Cost., art. 36; • cod. civ., art. 2103).

Non sussiste il diritto del lavoratore ad essere inserito automaticamente nei turni di reperibilità, costituendo quest'ultima una prestazione accessoria a quella lavorativa e non una mansione in senso tecnico-giuridico, con conseguente inconfigurabilità di un danno simile a quello da dequalificazione professionale (nella specie, la Suprema corte ha escluso, alla luce di tali principi, che l'art. 25 del c.c.n.l. gas-acqua, ove dispone che «nel servizio di reperibilità si avvicenda il maggior numero di lavoratori», vada interpretato nel senso di individuare in capo ad ogni lavoratore il diritto all'inclusione nei turni di reperibilità). (1)

Ritenuto: che con sentenza in data 11 giugno 2012 la Corte d'appello di Lecce, confermando la sentenza del locale tribunale 11378/09, ha riconosciuto a Giuseppe Marchello, dipendente di Enel rete gas s.p.a., il diritto all'inserimento nei turni di reperibilità, condannando la datrice a versare allo stesso euro 6.936 come risarcimento del danno per le mancate indennità percepite tra il gennaio 2007 e l'ottobre 2009 a tale titolo;

che avverso tale decisione interpone ricorso in Cassazione Enel rete gas s.p.a. illustrato da memoria, affidando le sue ragioni a tre motivi di censura, cui resiste con tempestivo controricorso Giuseppe Marchello.

Considerato: che con la prima censura la parte ricorrente si duole del fatto che la sentenza gravata abbia violato l'art. 25 del c.c.n.l. Anigas del 4 maggio 1995 e l'art. 25 del c.c.n.l. gas-acqua del 1° marzo 2002, nonché le norme civili-stiche in materia d'interpretazione dei contratti, dai quali — qualora correttamente interpretati — non può farsi derivare la statuizione secondo cui l'inclusione nel servizio di reperibilità

costituisca un diritto soggettivo pieno in capo a tutti i dipendenti, né che la predetta adibizione sia disposta in maniera automatica in presenza di un determinato inquadramento professionale o in base all'appartenenza a una specifica unità di lavoro (art. 2103 c.c.), ma che essa sia di diretta derivazione dalle esigenze aziendali così come valutate dalla discrezionalità datoriale;

che col secondo motivo parte ricorrente contesta violazione e falsa applicazione dell'art. 2087 c.c., nonché dei principi di cui ai d.leg. 626/94 e 81/08, per avere la sentenza d'appello trascurato che l'esclusione dal servizio di reperibilità era avvenuta in ottemperanza al divieto di adibizione del Marchello disposto dal medico competente per i danni subiti a seguito dell'incidente stradale occorsogli, rilevabili dalla documentazione clinico-specialistica allegata;

che nella seconda censura lo stesso aspetto è sollevato sotto il profilo anche dell'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione, per avere, la sentenza gravata, sottovalutato i motivi specifici di salute richiamati, i quali avevano determinato l'Enel a non inserire il lavoratore nei turni di reperibilità;

che la terza censura si appunta sulla violazione e falsa applicazione degli art. 1226 e 2697 c.c., degli art. 25 dei due accordi collettivi di settore del 1995 e 2002; sull'omessa pronuncia e sull'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa le circostanze specifiche che avrebbero indotto la corte territoriale a quantificare l'indennità per l'intero periodo di esclusione dai turni di reperibilità e non, come afferma l'art. 25, punto 4, 3° comma, del c.c.n.l. Anigas del 1995, in base ai giorni di reperibilità effettivamente prestati, per la quale disposizione il giudice avrebbe dovuto liquidare un eventuale risarcimento, in base ai principi generali (art. 1226 c.c.) in via equitativa nella percentuale del cinquanta per cento della somma dovuta per l'intero periodo;

che il primo motivo è fondato;

che il servizio di reperibilità, così come configurato dal c.c.n.l., non costituisce di per sé una mansione in senso tecnico-giuridico, ma integra un obbligo accessorio e intermedio per il lavoratore preposto a un determinato servizio e alle connesse specifiche mansioni (nella specie assicurare il capillare pronto intervento per soddisfare le esigenze dell'utenza);

che l'istituto di cui si controverte è disciplinato dall'autonomia collettiva, la quale normalmente prevede per la reperibilità — dato il sacrificio che essa comporta — una particolare indennità di misura inferiore a quella spettante per l'eventuale effettiva e piena prestazione che possa eventualmente conseguire al rispetto dell'obbligo di reperibilità, a sua volta retribuita con il trattamento per lavoro straordinario;

che il servizio di reperibilità è organizzato in turni periodici secondo un piano prestabilito adottato dal datore, per le esigenze funzionali dell'organizzazione aziendale del lavoro, e il fatto che l'art. 25, 2° comma, lett. b), del c.c.n.l. disponga che «... nel servizio di reperibilità si avvicendi il maggior numero di lavoratori...» non implica, come invece è stato prospettato dalla corte territoriale, che in capo al singolo lavoratore sussista un diritto a essere incluso automaticamente nei turni di reperibilità;

che erroneamente la corte d'appello ha fatto discendere da tale sua erronea interpretazione che la turnazione — qualora costituisca elemento costante dell'espletamento del servizio — debba essere considerata la regola e la dispensa dalla reperibilità l'eccezione, quasi che la mancata corresponsione della relativa indennità conseguente alla dispensa dai turni possa determinare, per il lavoratore escluso, un danno simile a quello da dequalificazione professionale in senso tecnico-giuridico, non potendo assimilarsi la reperibilità a nessuna forma specifica di lavoro, neanche «in attesa», ma configurandosi invero quale obbligo accessorio alla prestazione principale ed intermedio rispetto al suo adempimento, esigibile soltanto nel caso in cui si presenti quella specifica esigenza che la turnazione è chiamata a soddisfare (nella specie