



## CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

### Ufficio referenti per la formazione decentrata dei magistrati del distretto di Milano

*Bruna Albertini, Paola Maria Braggion, Filippo D'Aquino, Claudio Galoppi, Giuseppe Gennari, Caterina Giovanetti, Ines Marini*

## 2012 UN ANNO DI GIURISPRUDENZA DELLE ALTE CORTI

DI INES MARINI

GIUSEPPE BUFFONE – SILVIA GIANI

### IL GIUDICE & IL DIRITTO VIVENTE

In dottrina è condivisa e ricorrente l'affermazione secondo cui, nell'ordinamento italiano, il precedente giurisprudenziale ha valenza argomentativo persuasiva, ma non è giuridicamente vincolante. I più recenti interventi legislativi, che hanno, tra l'altro, amplificato la funzione nomofilattica della Suprema Corte, hanno, tuttavia, valorizzato la vocazione del "diritto vivente" ad essere "seguito" dai giudici di merito, guardando all'interesse pubblico alla prevedibilità delle decisioni perché ha effetto deflattivo sul contenzioso. Si è così affermato che, in realtà, il vincolo che deriva dal precedente è, sopra ogni altra cosa, un vincolo di sistema: "discende dal fatto stesso che ciascuna decisione non sta a sé, ma si inserisce in un flusso giurisprudenziale che contribuisce a modellare l'ordinamento giuridico e, per ciò stesso, non può prescindere da un minimo di coerenza sistematica" (v. RORDORF, "Stare decisis: osservazioni sul valore del precedente giudiziario nell'ordinamento italiano" in *Foro It.*, 2006, parte V, col. 279).

Ecco perché anche la giurisprudenza costituzionale ha da tempo riconosciuto la valenza del fenomeno del c.d. «diritto vivente» (EVANGELISTA – CANZIO, "Corte di cassazione e diritto vivente", in *Foro it.*, 2005, V, 82 ss.). Il riconoscimento del "valore" del *diritto vivente* – in questa cornice - ha un precipitato diretto sul lavoro del Giudice: l'obiettivo di offrire un servizio di Giustizia efficiente gli suggerisce, se non altro, di "conoscere" il precedente. Da qui l'idea del "bollettino informativo" periodico che offre ai giudici del distretto della Corte d'Appello di Milano la rassegna, massimata dai curatori, delle principali pronunce della Corte di Cassazione e della Corte Costituzionale emesse nei 30 giorni precedenti. A conclusione di un anno di lavori, in questo contributo vengono raccolte tutte le massime del 2012

A tutti, buon lavoro.

*Ines Marini  
Giuseppe Buffone – Silvia Giani*

**INDICE GENERALE**

<a href="#">Adozione.....</a>	<a href="#">2</a>
<a href="#">Avvocati .....</a>	<a href="#">2</a>
<a href="#">Banche.....</a>	<a href="#">7</a>
<a href="#">Competenza e Giurisdizione.....</a>	<a href="#">8</a>
<a href="#">Consumatori.....</a>	<a href="#">9</a>
<a href="#">Contratti e Obbligazioni.....</a>	<a href="#">10</a>
<a href="#">Contratti (Singoli).....</a>	<a href="#">15</a>
<a href="#">Danno alla Persona.....</a>	<a href="#">18</a>
<a href="#">Dati Personali .....</a>	<a href="#">23</a>
<a href="#">Fallimento.....</a>	<a href="#">24</a>
<a href="#">Famiglia .....</a>	<a href="#">25</a>
<a href="#">Fatti Illeciti .....</a>	<a href="#">35</a>
<a href="#">Immigrazione e Stranieri .....</a>	<a href="#">40</a>
<a href="#">Lavoro, Previdenza, legislazione sociale ...</a>	<a href="#">43</a>
<a href="#">Locazioni .....</a>	<a href="#">47</a>
<a href="#">Minori.....</a>	<a href="#">48</a>
<a href="#">Misure di protezione delle persone prive di autonomia.....</a>	<a href="#">49</a>
<a href="#">Persone Fisiche e Soggetti .....</a>	<a href="#">51</a>
<a href="#">Procedimento civile.....</a>	<a href="#">52</a>
<a href="#">Proprietà.....</a>	<a href="#">79</a>
<a href="#">Pubblica Amministrazione.....</a>	<a href="#">84</a>
<a href="#">Responsabilità Medica .....</a>	<a href="#">87</a>
<a href="#">Sanzioni Amministrative.....</a>	<a href="#">89</a>
<a href="#">Società .....</a>	<a href="#">91</a>
<a href="#">Successioni.....</a>	<a href="#">92</a>
<a href="#">Stato e Regioni .....</a>	<a href="#">93</a>
<a href="#">Tributi e Tasse .....</a>	<a href="#">94</a>
<a href="#">Tutela dei Diritti .....</a>	<a href="#">97</a>
<a href="#">Unione Europea.....</a>	<a href="#">98</a>
<a href="#">Varie.....</a>	<a href="#">101</a>

**ADOZIONE**

**DIRITTO ALLA VITA PRIVATA E FAMILIARE –  
LEGISLAZIONE ITALIANA CHE VIETA  
ALL'ADOTTATO DI CONOSCERE L'IDENTITÀ DELLA  
MADRE BIOLOGICA – VIOLAZIONE ART. 8 CEDU –  
SUSSISTE**

*Corte Eur. Dir. dell'Uomo, sentenza 25  
settembre 2012 (ric. 33783/2009)*

Viola l'art. 8 CEDU, relativo al rispetto della vita privata e familiare, la legislazione italiana in materia di adozione nella parte in cui, nel tutelare il diritto della madre biologica (che abbia partorito in anonimato) di non veder rivelata la propria identità, non opera un corretto bilanciamento con il diritto del figlio naturale, adottato da altra famiglia, di conoscere le sue origini biologiche (*La Corte ha ravvisato un bilanciamento non corretto nella circostanza che la legge italiana non consente né l'accesso a informazioni biologiche che non identifichino direttamente la madre, né la rimozione dell'anonimato con il consenso di questa*).

**AVVOCATI**

**CANCELLAZIONE DELL'AVVOCATO DALL'ALBO PER MOTIVI  
DISCIPLINARI - ART. 301 C.P.C. - AUTOMATICA  
INTERRUZIONE DEL PROCESSO – NULLITÀ DEGLI ATTI  
SUCCESSIVI COMPIUTI**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 31 gennaio 2012  
n. 1355 (Pres. Petti, rel. Musso)*

La cancellazione del difensore dall'albo professionale per motivi disciplinari, prevista dall'articolo 40 del r.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578, è riconducibile, in virtù di interpretazione estensiva, alle ipotesi di cui all'articolo 301 c.p.c., in quanto assimilabile a quelle espressamente previste della radiazione e della sospensione; pertanto, ove verificatasi prima della chiusura della discussione, dopo la quale ha, invece, rilevanza ai sensi dell'art. 286, secondo comma, c.p.c., determina

automaticamente l'interruzione del processo, ancorché il giudice o le altre parti non ne abbiano avuto conoscenza, con la conseguente nullità degli atti successivi e della sentenza eventualmente pronunciata. Ed inoltre il decesso del procuratore nel corso del giudizio non determina l'interruzione del processo quando però la parte provveda alla sua sostituzione con il primo atto utile (nella specie: in sede di comparsa conclusionale), anche se diverso da quelli indicati nell'art. 83, comma terzo, c.p.c., purché evidenzi la volontà di conferire la procura al nuovo difensore.

**INFEDELE PATROCINIO – CONSIGLIO AL CLIENTE A COMMITTERE UN FATTO ILLECITO PENALE – CONFIGURAZIONE DEL REATO EX ART. 380 C.P. - SUSSISTE**

*Cass. Pen., sez. VI, sentenza 20 febbraio 2012 n. 6703 (Pres. Cortese, rel. Fidelbo)*

Deve considerarsi integrato il reato di infedele patrocinio nel caso in cui l'Avvocato istighi il cliente a presentare una dichiarazione IVA non veritiera in quanto l'obbligo dell'avvocato di difendere gli interessi della parte assistita, incontra il limite dell'osservanza della legge: lo stesso codice deontologico forense, prevede, all'art. 36, che l'assistenza dell'avvocato al proprio cliente deve essere condotta "nel miglior modo possibile", ma nel limite del mandato ricevuto e "nell'osservanza della legge e dei principi deontologici".

**CANCELLAZIONE DALL'ALBO PROFESSIONALE, CAUSATA DALLA SOPRAVVENUTA INCOMPATIBILITÀ DELLA POSIZIONE DI DIPENDENTE PUBBLICO A TEMPO PARZIALE CON LA ATTIVITÀ PROFESSIONALE, PER EFFETTO DELL'ENTRATA IN VIGORE DELLA LEGGE 25 NOVEMBRE 2003 N. 339 - INCOMPATIBILITÀ CON EFFICACIA ANCHE RETROATTIVA, PER COLORE GIÀ ISCRITTI ALL'ALBO IN BASE ALLA LEGGE 23 DICEMBRE 1996 N. 662 - DUBBI DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. Un., ordinanza 27 febbraio 2012 n. 2929 (Pres. De Luca, rel. Forte)*

In linea con l'ordinanza delle Sezioni Unite, del 6 ottobre 2010 n. 24689, va affermato che non è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della legge n. 339 del 2003, artt. 1 e 2, nella parte in cui non

prevedono che il regime di incompatibilità stabilito dall'art. 1 non si applichi ai dipendenti pubblici a tempo parziale ridotto non superiore al 50 per cento del tempo pieno, già iscritti negli albi degli avvocati, alla data di entrata in vigore della medesima legge n. 339 del 2003, prevedendo invece, all'art. 2, solo un breve periodo di "moratoria" per l'opzione imposta tra impiego ed esercizio della professione per contrasto con gli artt. 3, 4, 35 e 41 Cost.

**AVVOCATI – SANZIONE DISCIPLINARE – OMESSO ASCOLTO DEL DIFENSORE INCOLPATO – VIOLAZIONE DEL DIRITTO DI DIFESA E DEL PRINCIPIO DEL CONTRADDITTORIO – SUSSISTE – ILLEGITTIMITÀ DELLA SANZIONE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 1 marzo 2012 n. 3182 (Pres. Vittoria, rel. Massera)*

L'art. 45 del r.d.l. 1578/1933 stabilisce che il Consiglio dell'Ordine non può infliggere nessuna pena disciplinare senza che l'incolpato sia stato citato a comparire davanti ad esso. Trattasi di norma che ha valenza e portata generali, in quanto volta a garantire i principi costituzionali del contraddittorio e del diritto di difesa, quindi trova applicazione anche nelle fasi istruttorie e cautelari. Il suo mancato rispetto, conseguentemente, determina illegittimità della sanzione eventualmente irrogata per nullità insanabile del procedimento relativo.

**AVVOCATI - LIQUIDAZIONE DEGLI ONORARI – RICORSO AL CAPO DELL'UFFICIO – COMPETENZA COLLEGALE O MONOCRATICA – RIMMISSIONE ALLE SEZIONI UNITE**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 21 febbraio 2012 n. 2476 (Pres. Schettino, rel. Bucciante)*

Si rimette alle Sezioni Unite la questione – su cui si è ravvisato un contrasto fra le sezioni semplici, ove la domanda sia stata proposta in via monitoria – se il ricorso proposto dall'avvocato per la liquidazione del suo onorario debba essere deciso dal tribunale in composizione collegiale, come dispone la lettera dell'art. 29 della legge 13 giugno 1942, n. 794 e discende dalla natura camerale del procedimento, oppure dal giudice monocratico, atteso che la controversia non

rientra fra i giudizi con riserva di collegialità, di cui all'art. 50-bis cod. proc. civ.

**SINDACATO DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO SULLE VALUTAZIONI TECNICHE NELLE COMMISSIONI DI ESAMI E CONCORSI PUBBLICI – LEGITTIMITÀ DEL GIUDIZIO DEL G.A. - GIUDIZIO DELLA COMMISSIONE ESAMINATRICE AFFETTO DA ILLOGICITÀ MANIFESTA O TRAVISAMENTO DEL FATTO – SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 28 maggio 2012 n. 8412 (Pres. Vittoria)*

Con riferimento al sindacato del giudice amministrativo sulle valutazioni tecniche nelle commissioni di esami e concorsi pubblici (valutazioni inserite in un procedimento amministrativo complesso nel quale viene ad iscriversi il momento valutativo tecnico della commissione esaminatrice quale organo straordinario della pubblica amministrazione), in tema dell'eccesso di potere giurisdizionale per sconfinamento nella sfera del merito, siffatto sindacato è legittimamente svolto quando il giudizio della commissione esaminatrice è affetto da illogicità manifesta o da travisamento del fatto in relazione all'articolazione dei criteri preventivamente individuati dalla commissione stessa. Infatti, la valutazione demandata alla commissione esaminatrice è, in primo luogo, priva di 'discrezionalità', perché, la commissione non è attributaria di alcuna ponderazione di interessi né della potestà di scegliere soluzioni alternative, ma è richiesta di accertare, secondo criteri oggettivi o scientifici (che la legge impone di portare a preventiva emersione), il possesso di requisiti di tipo attitudinale-culturale dei partecipanti alla selezione la cui sussistenza od insussistenza deve essere conclusivamente giustificata (con punteggio, con proposizione sintetica o con motivazione, in relazione alle varie 'regole' legali delle selezioni). Il giudizio circa l'idoneità del candidato avviene, dunque, secondo regimi selettivi di volta in volta scelti dal legislatore che non precludono in alcun modo la piena tutela innanzi al giudice amministrativo (in tal senso le decisioni della Corte Costituzionale, in sent. 20/2009 e ord. 78/2009), giudice del fatto come della

legittimità dell'atto.

**DIFETTO DI PROCURA – VIZIO DELLA RAPPRESENTANZA – RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE DELL'AVVOCATO – SUSSISTENZA - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 11 luglio 2012 n. 11743 (Pres. Schettino, rel. Carrato)*

Non è configurabile la responsabilità professionale dell'avvocato - in relazione alla previsione di cui all'art. 2236 c.c. - nel caso in cui egli abbia rappresentato in giudizio una società cooperativa sulla base di una procura "ad litem" conferita, ai sensi dell'art. 83, comma 3, c.p.c., dal solo presidente di detta società (qualificatosi come legale rappresentante) in presenza di una clausola statutaria limitativa di tale attività mediante la previsione del potere di rilascio di procure in capo allo stesso presidente ma congiuntamente al segretario, senza averne reso edotto il professionista (nei cui confronti non poteva considerarsi opponibile) ed aver autorizzato la prosecuzione del giudizio di appello dopo la dichiarazione di inammissibilità della domanda in primo grado all'esito di un giudizio in cui il giudice, pur a fronte della formulazione della relativa eccezione, non si era avvalso dei poteri contemplati dall'art. 182 c.p.c.

**CONTROVERSIE PREVISTE DAGLI ARTT. 28 E SS DELLA LEGGE 794/1942 – COMPENSI DOVUTI AGLI AVVOCATI – COMPETENZA – TRATTAZIONE COLLEGIALE EX ART. 50-BIS C.P.C.**

*Cass. civ., Sez. Un., sentenza 20 luglio 2012 n. 12609 (Pres. Preden, rel. Tirelli)*

Va affermato il principio di diritto secondo il quale le controversie, previste dagli artt. 28 e ss della legge n. 794/1942 in tema di liquidazione dei compensi dovuti agli avvocati per l'opera prestata nei giudizi davanti al tribunale rientrano fra quelle da trattare in composizione collegiale in base alla

riserva di cui al secondo comma dell'art. 50 bis cod. proc. Civ.

**PROCEDIMENTO DISCIPLINARE – CONVOCAZIONE DELL'INCOLPATO – OMESSA COMPARIZIONE – LEGITTIMO IMPEDIMENTO - CONDIZIONI**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 20 luglio 2012 n. 12608 (Pres. Preden, rel. Amatucci)*

La prova del legittimo impedimento deve essere fornita dall'imputato ai fini della dimostrazione dell'assoluta impossibilità di comparizione e nessun obbligo ha il giudice di merito di disporre accertamenti al fine di completare l'insufficiente documentazione prodotta, che pure non abbia attestato univocamente la suddetta assoluta impossibilità (cfr., ex mutis, Cass. pen. 10.11.2004 n. 4824, in fattispecie relativa ad una certificazione medica in cui erano stati prescritti all'imputato sette giorni di riposo per colica renale).

**PROCEDIMENTO DISCIPLINARE – SANZIONE INFLITTA ALL'INCOLPATO DAL CNF – SINDACABILITÀ IN CASSAZIONE - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 1 agosto 2012 n. 13791 (Pres. Canevari, rel. San Giorgio)*

Il potere di applicare la sanzione, adeguata alla gravità ed alla natura dell'offesa arrecata al prestigio dell'ordine professionale, è riservato agli organi disciplinari; pertanto, la determinazione della sanzione inflitta all'incolpato dal Consiglio nazionale forense non è censurabile in sede di giudizio di legittimità (v., tra le altre, Cass., SSUU., n. 11564 del 2011, n. 1229 del 2004). È, quindi, inammissibile il motivo del ricorso per cassazione che tenda ad ottenere un sindacato sulle scelte discrezionali del Consiglio Nazionale Forense in ordine al tipo e all'entità della sanzione applicata.

**APERTURA DEL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE A CARICO DI UN AVVOCATO – AUTONOMA IMPUGNABILITÀ – ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 12 ottobre 2012 n. 17402 (Pres. Vittoria, est. Preden)*

L'atto di apertura del procedimento disciplinare, disposto dal Consiglio dell'ordine territoriale a carico di un avvocato, non è autonomamente impugnabile davanti al Consiglio nazionale forense (conferma l'orientamento assunto dalle Sezioni Unite n. 28335 del 2011)

**CODICE DEONTOLOGICO FORENSE – ART. 55-BIS - ILLEGITTIMITÀ – CONTRASTO CON FONTE PRIMARIA – SUSSISTE**

*Tar Lazio – Roma, sentenza 29 ottobre 2012 n. 8854 (Pres. Riggio, est. Ferrari)*

E' illegittimo l'art. 55 bis del Codice Deontologico nella parte in cui prevede che "l'avvocato, che svolga la funzione di mediatore, deve rispettare gli obblighi dettati dalla normativa in materia e la previsione del regolamento dell'organismo di mediazione, nei limiti in cui dette previsioni non contrastino con quelle del presente Codice". Ed invero, il Codice Deontologico – che nel sistema delle fonti è certamente di rango subordinato alla normativa primaria in materia di conciliazione – non ha la forza di prevalere sulle norme primarie con lo stesso contrastanti. Come chiarito dalla Corte di cassazione (sez. VI, 4 agosto 2011, n. 17004; s.u. 17 giugno 2010, n. 14617; id. 7 luglio 2009, n. 15852) le previsioni del Codice Deontologico hanno natura di fonte meramente integrativa dei precetti normativi. Né rileva la circostanza che allo stato non sussiste alcun contrasto tra le norme primarie e quella impugnata perché nessuna disposizione normativa ha previsto che sono compatibili le attività precluse dall'art. 55 bis, essendo possibili interventi successivi che modificano tali norme nel senso di contenere previsioni opposte a quelle del Codice Deontologico.

**SPESE DI GIUDIZIO – DISPOSIZIONI DI CUI AL DM 20 LUGLIO 2012 N. 140 - APPLICAZIONE AI PROCESSI PENDENTI – PRESUPPOSTO:**

**ESAURIMENTO DELLA PRESTAZIONE DOPO IL 23 LUGLIO 2012**

*Cass. Civ., Sez. Lav., sentenza 5 novembre 2012 n. 18920 (Pres. Stile, est. Bandini)*

In caso di successione di tariffe professionali nel corso del giudizio, anche nella successione tra il sistema tariffario e quello regolamentare vigente, si deve ritenere applicabile il criterio secondo cui i compensi professionali degli avvocati vanno liquidati secondo il sistema in vigore al momento dell'esaurimento della prestazione professionale ovvero della cessazione dell'incarico, secondo una unitarietà da rapportarsi ai singoli gradi in cui si è svolto il giudizio. Ne consegue che qualora l'attività giudiziale dell'avvocato della parte vittoriosa – con riferimento ai singoli gradi – sia terminata prima del 23 luglio 2012 dovrà farsi applicazione delle tariffe forensi; al contrario, troverà applicazione il DM 140/2012.

**NULLITÀ SPESE PROCESSUALI - "ONORARI DI DIFESA" DA PORRE A CARICO DELLA PARTE SOCCOMBENTE - LIQUIDAZIONE DA PARTE DEL GIUDICE - OBBLIGO, PREVISTO CONTESTUALMENTE ALL'ABROGAZIONE DELLE TARIFFE DELLE PROFESSIONI REGOLAMENTATE NEL SISTEMA ORDINISTICO, DI FAR RIFERIMENTO A PARAMETRI STABILITI CON SUCCESSIVO DECRETO DEL MINISTRO VIGILANTE - OMESSA PREVISIONE DI ALCUNA DISCIPLINA TRANSITORIA APPLICABILE NEL PERIODO COMPRESO TRA L'ABROGAZIONE DELLE TARIFFE E L'EMANAZIONE DEL DECRETO MINISTERIALE.**

*Corte Cost., sentenza 28 novembre 2012 n. 269 (Pres. Quaranta, est. Morelli)*

La legge di conversione del decreto-legge n. 1 del 2012 ha integrato il denunciato suo articolo 9, con l'introduzione di un terzo comma, nel quale, in via transitoria, si prevede che «Le tariffe vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto continuano ad applicarsi, limitatamente alla liquidazione delle spese giudiziali, fino alla data di entrata in vigore dei decreti ministeriali di cui al comma 2 e, comunque,

non oltre il centoventesimo giorno dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto». Entro il termine ivi prefissato, è stato poi adottato il decreto ministeriale 20 luglio 2012, n. 140 (Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione da parte di un organo giurisdizionale dei compensi per le professioni regolarmente vigilate dal Ministero della giustizia, ai sensi dell'articolo 9 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27). La successiva modifica del quadro normativo, in cui si inserisce la disposizione oggetto della questione sollevata, ne rende necessaria una nuova valutazione, della rilevanza e non manifesta infondatezza, da parte del rimettente cui vanno, all'uopo, restituiti gli atti.

**SPESE DI GIUSTIZIA - PATROCINIO A SPESE DELLO STATO - COMPENSO SPETTANTE AL DIFENSORE DELLA PERSONA AMMESSA - CORRISPONDENZA CON LA SOMMA RIFUSA IN FAVORE DELLO STATO**

*Corte Cost., sentenza 28 novembre 2012 n. 270 (Pres. Quaranta, est. Morelli)*

Deve essere escluso che, ove sia pronunciata condanna alle spese di giudizio a carico della controparte del soggetto ammesso al beneficio del patrocinio a spese dello Stato, vi sia una *iniusta locupletatio* dell'Erario, atteso che, anche recentemente, la giurisprudenza di legittimità ha puntualizzato che la somma che, ai sensi dell'art. 133 d.lgs. n. 115 del 2002, va rifiuta in favore dello Stato deve coincidere con quella che lo Stato liquida al difensore del soggetto non abbiente (Corte di cassazione, Sez. VI penale, 8 novembre 2011, n. 46537)

**LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE DEL COMPENSO DEL PROFESSIONISTA - APPLICAZIONE DEI NUOVI CRITERI INTRODOTTI DAL DM 140/2012 - SUSSISTE - PRESTAZIONE DEL DIFENSORE INIZIATA SOTTO LA VIGENZA DELLE TARIFFE ABROGATE MA COMPLETATA NEL VIGORE DEI NUOVI CRITERI**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 12 ottobre 2012 n. 17406 (Pres. Preden, est. Rordorf)*

In virtù dell'art. 41 del DM 20 luglio 2012 n. 140, che è applicazione dell'art. 9 comma II, d.l. 1/12 conv. in l. 27/12, i nuovi parametri sono da applicare ogni qual volta la liquidazione giudiziale intervenga in un momento successivo alla data di entrata in vigore del predetto decreto e si riferisca al compenso di un professionista che, a quella data, non abbia ancora completato la propria prestazione professionale, ancorché tale prestazione abbia avuto inizio e si sia in parte svolta in epoca precedente, quando ancora erano in vigore le tariffe professionali abrogate. Ne deriva che le tariffe abrogate possono trovare ancora applicazione qualora la prestazione professionale di cui si tratta si sia completamente esaurita sotto il vigore delle precedenti tariffe. Deve invece applicarsi il DM 140/2012 con riferimento a prestazioni professionali (iniziate prima, ma) ancora in corso quando detto decreto è entrato in vigore ed il giudice deve procedere alla liquidazione del compenso.

**LIQUIDAZIONE DEGLI ONORARI DELL'AVVOCATO  
– L. 794/1942 – TENTATIVO DI CONCILIAZIONE  
– OMISSIONE – NULLITÀ – ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 27 settembre 2012 n. 16439 (Pres. Rovelli, rel. Proto)*

Il tentativo di conciliazione previsto dalla l. 794/1942, in materia di liquidazione degli onorari dell'Avvocato, non è obbligatorio e la sua omissione non costituisce motivo di nullità del procedimento di liquidazione.

**ESAME PER LA PROFESSIONE DI AVVOCATO –  
VOTO ALFANUMERICO – SINDACABILITÀ –  
SUSSISTE – VERIFICAZIONE**

*Tar Lombardia – Brescia, sez. II, ordinanza 1 agosto 2012 n. 369 (Pres. Conti, est. Pedron)*

L'esame per l'abilitazione alla professione di avvocato può essere condotto dalle Commissioni utilizzando una valutazione sintetica, mediante assegnazione di un voto numerico. E' da escludersi, però, che tale valutazione sia insindacabile dinanzi

all'Autorità giudiziaria. Diversamente l'utilizzo del voto numerico si trasformerebbe in una garanzia di insindacabilità per l'amministrazione e in una corrispettiva ingiustificabile compressione del diritto di difesa per gli interessati. Per stabilire se la discrezionalità tecnica sia stata correttamente esercitata dalla commissione d'esame il voto numerico deve quindi essere comparato con il giudizio analitico espresso da soggetti altrettanto qualificati; questa comparazione non viene garantita in modo automatico, ma solo quando gli argomenti portati dal ricorrente siano tali da giustificare un simile approfondimento. Se quindi le prove scritte fossero palesemente inadeguate non si procederebbe oltre. Dove, tuttavia, il ricorrente abbia offerto elementi idonei a collocare il valore degli elaborati in prossimità o al di sopra della soglia di sufficienza (es. allegando i pareri di specialisti), deve essere disposta una verifica per stabilire se il giudizio degli specialisti di parte possa essere preso come parametro per valutare la congruità del voto numerico

**BANCHE**

**ART. 2, COMMA 61, DECRETO-LEGGE 29 DICEMBRE 2010, N. 225 (CD. MILLE PROROGHE) – QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE DELLA NORMA CHE, IN ORDINE ALLE OPERAZIONI BANCARIE REGOLATE IN CONTO CORRENTE L'ART. 2935 DEL CODICE CIVILE, PREVEDE CHE ESSA SI INTERPRETI NEL SENSO CHE LA PRESCRIZIONE RELATIVA AI DIRITTI NASCENTI DALL'ANNOTAZIONE IN CONTO INIZIA A DECORRERE DAL GIORNO DELL'ANNOTAZIONE STESSA - FONDATA**

*Corte cost., sentenza 5 aprile 2012 n. 78 (Pres. Quaranta, est. Criscuolo)*

E' incostituzionale l'art. 2, comma 61, del decreto-legge 29 dicembre 2010, n. 225 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e di interventi urgenti in materia tributaria e di sostegno alle imprese e alle famiglie), convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2011, n. 10 (comma aggiunto dalla legge di conversione), che così dispone: "In ordine alle operazioni bancarie regolate in conto corrente l'articolo 2935 del



*codice civile si interpreta nel senso che la prescrizione relativa ai diritti nascenti dall'annotazione in conto inizia a decorrere dal giorno dell'annotazione stessa. In ogni caso non si fa luogo alla restituzione d'importi già versati alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto". Incostituzionale, in primis, per violazione dell'art. 3 Cost. perchè interviene in via di interpretazione autentica in assenza di una situazione di oggettiva incertezza del dato normativo, perchè, in materia di decorrenza del termine di prescrizione relativo alle operazioni bancarie regolate in conto corrente, a parte un indirizzo del tutto minoritario della giurisprudenza di merito, si era ormai formato un orientamento maggioritario in detta giurisprudenza, che aveva trovato riscontro in sede di legittimità ed aveva condotto ad individuare nella chiusura del rapporto contrattuale o nel pagamento solutorio il dies a quo per il decorso del suddetto termine.*

#### COMPETENZA E GIURISDIZIONE

**AFFIDAMENTO DEL MINORE – COMPETENZA GIURISDIZIONALE – ART. 8 REG. CE 2201/2003 – RESIDENZA ABITUALE DEL MINORE**

*Cass. Civ., Sez.Un., sentenza 13 febbraio 2012 n. 1984 (Pres. Preden, rel. D'Alessandro)*

Ai sensi dell'art. 8 del Regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio, l'unico criterio per stabilire la competenza giurisdizionale di uno stato membro per le domande relative alla responsabilità genitoriale su un minore è quello della residenza abituale del minore al momento della proposizione della domanda, intendendo come luogo di residenza quello del concreto e continuativo svolgimento della vita personale (Cass. SSUU ord. 17 febbraio 2010 n. 3680), e non quello risultante da un calcolo puramente aritmetico del vissuto.

**LIMITI DELLA GIURISDIZIONE DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO – SINDACATO SULLA LEGITTIMITÀ DI UNA DELIBERAZIONE CON CUI IL CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA CONFERISCE UN INCARICO DIRETTIVO – ANNULLAMENTO DELLA DELIBERAZIONE PER VIZIO DI**

**ECESSO DI POTERE – INSUFFICIENZA O CONTRADDITTORIETÀ LOGICA DELLA MOTIVAZIONE – ECESSO DAI LIMITI – NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 8 marzo 2012 n. 3622 (Pres. Vittoria, rel. Rordorf)*

Non eccede dai limiti della propria giurisdizione il giudice amministrativo se, chiamato a vagliare la legittimità di una deliberazione con cui il Consiglio superiore della magistratura ha conferito un incarico direttivo, si astenga dal censurare i criteri di valutazione adottati dall'amministrazione e la scelta degli elementi ai quali la stessa amministrazione ha inteso dare peso, ma annulli la suindicata deliberazione per vizio di eccesso di potere, desunto dall'insufficienza o dalla contraddittorietà logica della motivazione in base alla quale il Consiglio superiore ha dato conto del modo in cui, nel caso concreto, gli stessi criteri da esso enunciati sono stati applicati per soppesare la posizione di contrapposti candidati

**PUBBLICO IMPIEGO CONTRATTUALIZZATO – DOMANDA FONDATA SU INADEMPIMENTO UNITARIO DELL'AMMINISTRAZIONE PROTRATTO OLTRE IL 30 GIUGNO 1998 – GIURISDIZIONE ORDINARIA ANCHE SUL PERIODO ANTERIORE A TALE DATA – SUSSISTENZA**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 1 marzo 2012 n. 3622 (Pres. Vittoria, rel. Turelli)*

Nel pubblico impiego contrattualizzato, la sopravvivenza della giurisdizione amministrativa, regolata dall'art. 69, comma 7, del d.lgs. n. 165 del 2001, costituisce un'ipotesi eccezionale, sicché, quando il lavoratore deduce inadempimento unitario dell'amministrazione protratto oltre il discrimine temporale del 30 giugno 1998, sussiste la giurisdizione ordinaria anche per il periodo anteriore a tale data, onde evitare il frazionamento della tutela.

**CODICE DEL PROCESSO AMMINISTRATIVO – ART. 11 COMMA III – ANALOGO ALL'ART. 59, COMMA III, LEGGE 69/2009 – CONFLITTO DI GIURISDIZIONE SOLLEVATO D'UFFICIO DAL GIUDICE DAVANTI A CUI RIPROPOSTO IL GIUDIZIO**



*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 13 aprile 2012  
n. 5873 (Pres. e rel. Vittoria)*

La disposizione dettata dall'art. 11, comma 3, del codice del processo amministrativo – che si interpreta alla stregua di quella analoga contenuta dell'art. 59, comma 3, della legge n. 69 del 2009 – non preclude in linea di principio che nel giudizio tempestivamente riproposto davanti a sé il giudice amministrativo di secondo grado sollevi d'ufficio il conflitto di giurisdizione: ad evitare che tale giudice risulti privato del potere di rilievo d'ufficio del proprio difetto di giurisdizione, ciò si deve ammettere quante volte il giudizio di primo grado si sia concluso previo rilievo di questione attinente all'ordine del processo, logicamente pregiudiziale rispetto alla stessa questione di giurisdizione

**AFFERMAZIONE DELLA GIURISDIZIONE DA PARTE DEL  
GIUDICE ITALIANO**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 13 aprile 2012  
n. 5872 (Pres. e rel. Vittoria)*

L'affermazione della giurisdizione del giudice italiano in luogo di un giudice straniero, contenuta nella sentenza del giudice amministrativo, non può precludere una diversa decisione da parte del giudice ordinario, successivamente adito, in quanto anche le sentenze del giudice amministrativo possono acquisire autorità di giudicato esterno in tema di giurisdizione solo se la statuizione relativa sia accompagnata da una conseguente pronuncia di merito.

**SANZIONI IRROGATE DALLA CONSOB –  
COMPETENZA ESCLUSIVA DEL TAR LAZIO –  
ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE - SUSSISTE**

*Corte Cost., sentenza 27 giugno 2012 n. 162  
(Pres. Quaranta, est. Cartabia)*

Deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale degli articoli 133, comma 1, lettera l), 135, comma 1, lettera c), e 134, comma 1, lettera c), del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo

44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), nella parte in cui attribuiscono alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo con cognizione estesa al merito e alla competenza funzionale del TAR Lazio – sede di Roma, le controversie in materia di sanzioni irrogate dalla Commissione nazionale per le società e la borsa (CONSOB), e dell'art. 4, comma 1, numero 19), dell'Allegato numero 4, del medesimo d.lgs. n. 104 del 2010.

## CONSUMATORI

**TUTELA DEI CONSUMATORI – CONTRATTO DI CREDITO AL  
CONSUMO – ERRONEA INDICAZIONE DEL TASSO ANNUO  
EFFETTIVO GLOBALE – INCIDENZA DELLE PRATICHE  
COMMERCIALI SLEALI E DELLE CLAUSOLE ABUSIVE SULLA  
VALIDITÀ DEL CONTRATTO NEL SUO COMPLESSO**

*Corte Giust. UE, sez. I, sentenza 15 marzo  
2012, causa C-467/10 (Pres. Tizzano, rel.  
Safjan)*

L'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, dev'essere interpretato nel senso che, nel valutare se un contratto stipulato tra un professionista e un consumatore e contenente una o più clausole abusive possa continuare a sussistere in assenza di dette clausole, il giudice adito non può fondarsi unicamente sull'eventuale vantaggio per una delle parti, nella fattispecie il consumatore, derivante dall'annullamento del contratto in questione nel suo complesso. Ciononostante, tale direttiva non osta a che uno Stato membro preveda, nel rispetto del diritto dell'Unione, che un contratto stipulato tra un professionista e un consumatore e contenente una o più clausole abusive sia nullo nel suo complesso qualora ciò risulti garantire una migliore tutela del consumatore.

Una pratica commerciale, come quella in questione nella causa principale, consistente nel menzionare in un contratto di credito un tasso annuo effettivo globale inferiore a quello reale, deve essere qualificata come

«ingannevole» ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2005, relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno e che modifica la direttiva 84/450/CEE del Consiglio e le direttive 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e il regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio («direttiva sulle pratiche commerciali sleali»), qualora induca o sia idonea ad indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso. Spetta al giudice nazionale verificare se ciò avvenga nel procedimento principale. L'accertamento del carattere sleale di una siffatta pratica commerciale rappresenta un elemento tra gli altri sul quale il giudice competente può fondare, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 93/13, la sua valutazione del carattere abusivo delle clausole del contratto relative al costo del prestito concesso al consumatore. Un tale accertamento non ha tuttavia diretta incidenza sulla valutazione, sotto il profilo dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 93/13, della validità del contratto di credito stipulato.

**DANNI ALLA PERSONA DERIVANTI DALL'INADEMPIMENTO O DALL'INESATTA ESECUZIONE DELLE PRESTAZIONI CHE FORMANO OGGETTO DI "PACCHETTO TURISTICO" - RISARCIBILITÀ NEI LIMITI PREVISTI DALLA CONVENZIONE INTERNAZIONALE RELATIVA AL CONTRATTO DI VIAGGIO (C.C.V.), FIRMATA A BRUXELLES IL 23 APRILE 1970 E RESA ESECUTIVA CON LA LEGGE N. 1084 DEL 1977 - LIMITAZIONE RISARCITORIA INTRODotta DAL LEGISLATORE DELEGATO IN ASSENZA DI CORRISPONDENTE PRINCIPIO E CRITERIO DIRETTIVO DELLA LEGGE DI DELEGAZIONE - ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE PARZIALE**

*Corte cost., sentenza 21 marzo 2012 n. 75  
(Pres. Quaranta, est. Tesauro)*

E' costituzionalmente illegittimo l'articolo 15 del decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 111

(Attuazione della direttiva n. 90/314/CEE concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti «tutto compreso»), nella parte in cui, limitatamente alla responsabilità per danni alla persona, pone come limite all'obbligo di ristoro dei danni quello indicato dalla Convenzione internazionale relativa al contratto di viaggio, firmata a Bruxelles il 23 aprile 1970, ratificata con la legge 27 dicembre 1977, n. 1084 (Ratifica ed esecuzione della convenzione internazionale relativa al contratto di viaggio - CCV).

## CONTRATTI E OBBLIGAZIONI

**TUTELA DELL'AFFIDAMENTO – NEMO VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM**

*Corte Conti, sez. giurisd. Sicilia, sentenza 24 gennaio 2012 n. 197 (est. Grasso)*

In linea con l'orientamento di Cassazione (da ultimo espresso con la sentenza n. 9924/2009 ), deve essere affermata la sussistenza del principio nemo venire contra factum proprium determinante il legittimo affidamento, anche nell'ambito del nostro ordinamento, quale espressione delle clausole generali di correttezza e buona fede, arrivando a considerare assorbita in esso anche la Verwirkung, intesa come inerzia nell'esercizio del proprio diritto, tale da ingenerare un legittimo affidamento nella controparte.

**CAPARRA CONFIRMATORIA – RISARCIMENTO DEL DANNO - DOMANDA DI RITENZIONE DELLA CAPARRA E DOMANDA DI RISARCIMENTO DEL DANNO – TRASFORMAZIONE DELLA DOMANDA DI RISARCIMENTO DEL DANNO IN DOMANDA DI RITENZIONE DELLA CAPARRA PER IL CASO IN CUI LA DOMANDA DI RISARCIMENTO SIA ACCOLTA CON SOMMA INFERIORE AL DOPPIO DELLA CAPARRA – ABUSO PROCESSUALE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 6 marzo 2012 n. 3473 (Pres. Schettino, rel. Bursese)*

In tema di contratti cui acceda la consegna di una somma di denaro a titolo di caparra

confirmatoria, qualora il contraente non inadempiente abbia agito per la risoluzione (giudiziale o di diritto) ed il risarcimento del danno, costituisce domanda nuova, inammissibile in appello, quella volta ad ottenere la declaratoria dell'intervenuto recesso con ritenzione della caparra (o pagamento del doppio), avuto riguardo - oltre che alla disomogeneità esistente tra la domanda di risoluzione giudiziale e quella di recesso ed all'irrinunciabilità dell'effetto conseguente alla risoluzione di diritto - all'incompatibilità strutturale e funzionale tra la ritenzione della caparra e la domanda di risarcimento: la funzione della caparra, consistendo in una liquidazione anticipata e convenzionale del danno volta ad evitare l'instaurazione di un giudizio contenzioso, risulterebbe infatti frustrata se alla parte che abbia preferito affrontare gli oneri connessi all'azione risarcitoria per ottenere un ristoro patrimoniale più cospicuo fosse consentito - in contrasto con il principio costituzionale del giusto processo, che vieta qualsiasi forma di abuso processuale - di modificare la propria strategia difensiva, quando i risultati non corrispondano alle sue aspettative "(Cass. Sez. U, n. 553 del 14/01/2009). Alla luce di queste considerazioni, non v'è dubbio che il contraente non possa chiedere la risoluzione del contratto per poi trasformarla, all'occorrenza, in domanda di recesso (nel caso in cui i pretesi danni fossero stati inferiori al doppio della caparra), senza incorrere, così facendo, in una forma di abuso processuale che proprio l'art. 1385 c.c. mira a prevenire, in relazione alla particolare natura della caparra come sopra evidenziata.

**VENDITA – GARANZIA EDILIZIA – IMPEGNO DEL VENDITORE AD ELIMINARE I VIZI DELLA COSA VENDUTA – INCIDENZA SULLA PRESCRIZIONE – MERA INTERRUZIONE O DECORSO DI QUELLA DECENNALE – RIMMISSIONE ALLE SEZIONI UNITE**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 26 marzo 2012 n. 4844 (Pres. Rovelli, rel. Giusti)*

La Sezione Seconda Civile ha rimesso al Primo Presidente, per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite, questione di

massima di particolare importanza concernente la garanzia edilizia, trattandosi di stabilire se l'impegno del venditore di eliminare i vizi della cosa venduta comporti soltanto l'interruzione della prescrizione ex art. 1495 cod. civ., destinata a decorrere "ex novo" secondo il regime speciale annuale, oppure implichi l'attivazione del termine ordinario di prescrizione decennale.

**ONERE DELLA PROVA – ESTINZIONE DEL DEBITO – CORRESPONSIONE DI UNA SOMMA DA PARTE DEL DEBITORE – ONERE DEL CREDITORE DI DIMOSTRARE CHE LA SOMMA È STATA CORRISPOSTA PER ALTRO DEBITO – ONERE CHE NON SUSSISTE IN CASO DI ASSEGNO**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 28 febbraio 2012 n. 3008*

Costituisce orientamento risalente e pacifico nella giurisprudenza (Cass., n. 3437/2007; Cass., n. 20134/2005; Cass., n. 6155/1978) che il principio secondo cui quando il convenuto per il pagamento di un debito dimostri di aver corrisposto una somma di denaro idonea all'estinzione del medesimo, spetta al creditore, il quale sostenga che il pagamento sia da imputare all'estinzione di un debito diverso, allegare e provare di quest'ultimo l'esistenza, nonché la sussistenza delle condizioni necessarie per la dedotta diversa imputazione, non può trovare applicazione nel caso in cui il debitore eccepisca l'estinzione del debito fatto valere in giudizio per effetto dell'emissione dell'assegno, atteso che, implicando tale emissione la presunzione di un rapporto fondamentale idoneo a giustificare la nascita di un'obbligazione cartolare, resta a carico del debitore convenuto l'onere di superare tale presunzione, dimostrando il collegamento tra il precedente debito azionato ed il successivo debito cartolare, con la conseguente estinzione del primo per effetto del pagamento degli assegni.

**NULLITÀ – RILEVABILITÀ D'UFFICIO - CONDIZIONI**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 10 maggio 2012 n. 7173 (Pres. Schettino, rel. D'Ascola)*

Il potere di rilevare d'ufficio la nullità

contrattuale sussiste solo nel caso in cui sia in contestazione l'applicazione o l'esecuzione del contratto (S.U. 21095/04), la cui validità rappresenta quindi un elemento costitutivo della domanda. Tale potere non vale però a consentire il superamento del divieto di domanda nuova in appello: quando sia fatta valere in via principale ed autonoma, la domanda di nullità del contratto va ritualmente introdotta.

**DANNO DA VACANZA ROVINATA - ART. 2059 C.C. -  
ONERE DELLA PROVA - ARTT. 1218, 1223 C.C.**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 11 maggio 2012  
n. 7256 (Pres. Spirito, rel. Carluccio)*

Quando il danno non patrimoniale scaturisce da inadempimento contrattuale, il risarcimento è regolato dalle norme dettate in materia, e quindi, dagli artt. 1218, 1223, 1225 cod. civ., e valgono le specifiche regole del settore circa l'onere della prova, come specificate da Sez. Un. 30 ottobre 2001, n. 13533 (Sez. Un. n. 26972 del 2008, p.4.7.). Se, in base al principio affermato in quest'ultima decisione richiamata, il creditore, sia che agisca per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno, deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto, mentre può limitarsi ad allegare l'inadempimento della controparte e sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Se, nell'ipotesi di inesatto adempimento grava sempre sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento. Se il danno-conseguenza deve essere allegato e provato e, per i pregiudizi non patrimoniali attinenti a un bene immateriale, la prova presuntiva è destinata ad assumere particolare rilievo e potrà costituire anche l'unica fonte per la formazione del convincimento del giudice, a condizione che il danneggiato allegi tutti gli elementi idonei a fornire la serie concatenata di fatti noti che consentano di risalire al fatto ignoto (Sez. Un. n. 26972 del 2008, p.4.10). Ne consegue che, in tema di danno non patrimoniale "da vacanza rovinata", inteso come disagio psicofisico conseguente alla

mancata realizzazione in tutto o in parte della vacanza programmata, la raggiunta prova dell'inadempimento esaurisce in sé la prova anche del verificarsi del danno, atteso che gli stati psichici interiori dell'attore, per un verso, non possono formare oggetto di prova diretta e, per altro verso, sono desumibili dalla mancata realizzazione della "finalità turistica" (che qualifica il contratto) e dalla concreta regolamentazione contrattuale delle diverse attività e dei diversi servizi, in ragione della loro essenzialità alla realizzazione dello scopo vacanziero.

**ART. 1426 CC - APPLICABILITÀ ALL'INABILITATO  
O ALL'INTERDETTO - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 4 luglio 2012 n.  
11191 (Pres. Rovelli, rel. Migliucci)*

La norma di cui all'art. 1426 cod. civ., la quale esclude l'annullabilità del contratto concluso dal minore che con raggiiri abbia occultato la sua minore età, è norma eccezionale e, quindi, non può trovare applicazione in ipotesi da essa non previste, come quella dell'occultamento dello stato di incapacità da parte dell'inabilitato o dell'interdetto.

**DOMANDA DI NULLITÀ - PRONUNCIA DEL  
GIUDICE DI ANNULLAMENTO - VIOLAZIONE ART.  
112 C.P.C. - ESCLUSIONE - DOMANDA DI  
NULLITÀ RISPETTO A QUELLA DI ANNULLABILITÀ  
IN RAPPORTO DI MAGGIORE A MINORE**

*Cass. civ., sez. II, sentenza  
25 maggio 2012 n. 8366*

La domanda giudiziale con cui la parte intenda far accertare la nullità di un contratto al fine di poterne disconoscere gli effetti si pone, rispetto ad un'ipotetica domanda di annullamento di quel medesimo contratto dipendente da una invalidità meno grave, nei termini di maggiore a minore, sicchè il giudice, in luogo della richiesta declaratoria di radicale nullità di un contratto, può pronunciarne l'annullamento, ove quest'ultimo sia fondato sui medesimi fatti, senza che la sentenza sia censurabile per vizio di

ultrapetizione (Cass. 12-11-1988 n. 6139; Cass. 13-12-1996 n. 11157; Cass. 26-11-2002 n. 16708; Cass. 18-7-2007 n. 15981). Il principio è applicabile anche alla materia testamentaria.

**GIUDIZIO DI RISOLUZIONE CONTRATTUALE - NULLITÀ DEL CONTRATTO - RILEVABILITÀ D'UFFICIO - POTERE DEL GIUDICE - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. Un., sentenza 4 settembre 2012 n. 14828 (Pres. Vittoria, rel. D'Ascolta)*

Il giudice di merito ha il potere di rilevare, dai fatti allegati e provati o emergenti ex actis, ogni forma di nullità non soggetta a regime speciale e, provocato il contraddittorio sulla questione, deve rigettare la domanda di risoluzione, volta ad invocare la forza del contratto. Pronuncerà con efficacia idonea al giudicato sulla questione di nullità ove, anche a seguito di rimessione in termini, sia stata proposta la relativa domanda. Nell'uno e nell'altro caso dovrà disporre, se richiesto, le restituzioni.

**CONTRATTO PRELIMINARE - DIFFORMITÀ NON SOSTANZIALI NON INCIDENTI SULLA UTILIZZABILITÀ DEL BENE - AZIONI PROPONIBILI DAL PROMISSARIO ACQUIRENTE - AZIONE DI ESECUZIONE SPECIFICA EX ART. 2932 C.C. CON RICHIESTA CUMULATIVA DI ELIMINAZIONE DEI VIZI E RIDUZIONE DEL PREZZO - CUMULO: ACTIO 2932 C.C. E ACTIO QUANTI MINORIS - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 31 luglio 2012 n. 13739 (Pres. Felicetti, rel. Vincenti)*

Come si evince dall'orientamento stabile della giurisprudenza di legittimità (tra le altre: Cass., sez. II, 26 gennaio 2010, n. 1562; Cass., sez. II, 15 febbraio 2007, n. 3383; Cass., sez. II, 8 ottobre 2001, n. 12323), in presenza di difformità non sostanziali e non incidenti sull'effettiva utilizzabilità del bene ma soltanto sul relativo valore, il promissario acquirente non resta soggetto alla sola alternativa della risoluzione del contratto o dell'accettazione senza riserve della cosa viziata o difforme, ma può esperire l'azione di esecuzione specifica dell'obbligo di

concludere il contratto definitivo a norma dell'art. 2932 cod. civ., chiedendo cumulativamente e contestualmente l'eliminazione delle accertate difformità o la riduzione del prezzo. Dunque, l'azione di esecuzione specifica del contratto a norma dell'art. 2932 cod. civ. e l'actio quanti minoris ben possono cumularsi ed essere, quindi, proposte con il medesimo atto.

**CONTRATTO PRELIMINARE - DOMANDA DEL PROMISSARIO ACQUIRENTE DI ESECUZIONE SPECIFICA EX ART. 2932 C.C. - DOMANDA DEL PROMITTENTE DI RISOLUZIONE DEL CONTRATTO - ORDINE LOGICO DI TRATTAZIONE DELLE QUESTIONI DA PARTE DEL GIUDICE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 31 luglio 2012 n. 13739 (Pres. Felicetti, rel. Vincenti)*

Ove alla domanda di esecuzione specifica del contratto preliminare di vendita, proposta dal promissario acquirente, si contrapponga quella del promittente venditore diretta ad ottenere la risoluzione dello stesso contratto per inadempimento della controparte, il giudice deve, secondo un criterio di priorità logica, esaminare tale seconda domanda ed accertare la sussistenza delle condizioni per far luogo alla risoluzione, in quanto la eventuale positività di tale accertamento rende inutile, per il venir meno del contratto da eseguire, l'ulteriore indagine sulla esistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 2932 cod. civ. e preclude l'accoglimento della relativa domanda (Cass., sez. II, 14 maggio 1930, n. 3182).

**RISOLUZIONE DEL CONTRATTO - MANCATO GUADAGNO - ART. 1223 C.C. - NOZIONE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 2 agosto 2012 n. 13912 (Pres. Carnevale, rel. Di Virginio)*

Il materia di risoluzione del contratto ex art. 1452 c.c., il mancato guadagno di cui all'art. 1223 c.c. è da ritenersi l'incremento patrimoniale netto che la parte adempiente avrebbe conseguito mediante la realizzazione del contratto e che è venuto a mancare per la risoluzione per l'inadempimento della

controparte.

**NEGOZIO FIDUCIARIO (PACTUM FIDUCIAE) –  
FORMA – PRINCIPIO DI LIBERTÀ DELLE FORME –  
SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 27 agosto 2012  
n. 14654 (Pres. Oddo, rel. Scalisi)*

Il negozio fiduciario è il negozio con il quale un soggetto (il fiduciante) trasferisce ad un altro soggetto (il fiduciario) la titolarità di un diritto, il cui esercizio viene limitato da un accordo tra le parti (pactum fiduciae) per uno scopo che il fiduciario si impegna a realizzare, ritrasferendo poi il diritto allo stesso fiduciante o ad un terzo beneficiario. La fattispecie si sostanzia in un accordo tra due soggetti, con cui il primo trasferisce (o costituisce) in capo al secondo una situazione giuridica soggettiva (reale o personale) per il conseguimento di uno scopo pratico ulteriore, ed il fiduciario, per la realizzazione di tale risultato, assume l'obbligo di utilizzare nei tempi e nei modi convenuti la situazione soggettiva, in funzione strumentale, e di porre in essere un proprio comportamento coerente e congruo. Trattandosi di fattispecie non espressamente disciplinata dalla legge, e, in mancanza di una disposizione espressa in senso contrario, il factum fiduciae non può che essere affidato al principio generale della libertà della forma.

**CONTRATTO DI COMPRAVENDITA IMMOBILIARE –  
SIMULAZIONE – PROVA – SIMULAZIONE –  
AMMISSIBILITÀ SOLO SE SIMULAZIONE ASSOLUTA**

*Cass. Civ., Sez. II, sentenza 5 novembre 2012  
18902 (Pres. Oddo, est. Bursese)*

Nell'ipotesi di simulazione del contratto di compravendita di immobili, che esigono la forma scritta ad substantiam, la prova della simulazione mediante interrogatorio formale, diretto a provocare la confessione del soggetto cui è deferito, è ammissibile tra le parti solo se rivolta a dimostrare la simulazione assoluta del contratto, perché in tal caso oggetto del mezzo di prova è l'inesistenza della compravendita immobiliare

**APPALTO DI OPERE PUBBLICHE – LAVORI  
ADDITIONALI EFFETTUATI DALL'APPALTATORE  
EXTRA CONTRATTO NON AUTORIZZATI – DIRITTO  
AL COMPENSO – CONDIZIONE QUADRUPlice**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 5 novembre 2012  
n. 18937 (Pres. Vitrone, est. Salvago)*

In tema di appalto di o.p. i lavori addizionali eventualmente effettuati dall'appaltatore extracontratto e non previamente autorizzati (per i quali egli non ha, di regola, diritto ad aumento di prezzo alcuno ex art. 342 comma 2 della legge n. 2248 all. F del 1865) possono, eccezionalmente, dar luogo a compenso alla quadruplica condizione che tali lavori formino oggetto di tempestiva riserva, siano qualificati come indispensabili in sede di collaudo, siano stati riconosciuti come tali anche dall'amministrazione committente, comportino un costo che, addizionato a quello dei lavori commissionati in contratto, rientri, comunque, entro i limiti delle spese approvate.

**IMPEGNO DEL VENDITORE AD ELIMINARE I VIZI  
DELLA COSA – CORRISPONDENTE DIRITTO CHE NE  
DERIVA – PRESCRIZIONE – DECENNALE –  
DIRITTI ALLA RIDUZIONE DEL PREZZO E  
RISOLUZIONE DEL CONTRATTO – PRESCRIZIONE -  
ANNUALE**

*Cass. civ., Sez. Un., sentenza 13 novembre  
2012 n. 19702 (Pres. Preden, rel. Bucciante)*

L'impegno del venditore all'eliminazione dei vizi, accettato dal compratore, fa sorgere il corrispondente diritto, che è soggetto alla prescrizione decennale, mentre i diritti alla riduzione del prezzo e alla risoluzione del contratto restano soggetti alla prescrizione annuale.

**NULLITÀ DEL CONTRATTO – RILIEVO DELLA  
PATOLOGIA – IN CASO DI DOMANDA DI  
ANNULLAMENTO – RIMESIONE ALLE SEZIONI  
UNITE**

*Cass. Civ., Sez. II, ordinanza 27 novembre  
2012 n. 21083 (Pres. Rovelli, rel. Scrima)*

Va rimessa al Primo presidente la seguente questione di massima di particolare importanza: “*se la nullità del contratto possa essere rilevata d’ufficio non soltanto allorché sia stata proposta domanda di adempimento o di risoluzione, ma anche nel caso in cui sia domandato l’annullamento del contratto stesso*”.

**MANDATO AD ACQUISTARE E CONSEGNARE BENI MOBILI – (IN)AMMISSIBILITÀ DELLA COSTITUZIONE IN PEGNO DEL DIRITTO DERIVANTE AL MANDANTE VERSO IL MANDATARIO**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 2 ottobre 2012 n. 16725 (Pres. Vittoria, rel. Salmé)*

Non sussiste la prelazione in relazione ad una convenzione di pegno (anteriore al 1993) avente ad oggetto non titoli di stato, ma il credito del cliente nei confronti della banca all’acquisto e alla consegna di una determinata quantità di titoli (CCT) per un controvalore altrettanto determinato, senza che tali titoli risultino ancora materialmente formati al momento della convenzione né successivamente.

**VENDITE PIRAMIDALI E CD. «CATENE DI SANT’ANTONIO» - ART. 5 LEGGE NUMERO 173 DEL 2005 – ILLICITÀ – SUSSISTE**

*Cass. pen., sez. III, sentenza 26 settembre 2012 n. 37049 (Pres. Petti, rel. Andronio)*

L’art. 5 l. 173/2005 vieta, in particolare: a) la promozione e la realizzazione di attività e di strutture di vendita nelle quali l’incentivo economico primario dei componenti si fonda sul mero reclutamento di nuovi soggetti piuttosto che sulla loro capacità di vendere o promuovere la vendita di beni o servizi determinati, direttamente o attraverso altri componenti la struttura; b) la promozione e l’organizzazione di tutte quelle operazioni, quali giochi, piani di sviluppo, «catene di Sant’Antonio», che configurano la possibilità di guadagno attraverso il puro e semplice reclutamento di altre persone, in cui il diritto reclutare si trasferisce all’infinito previo pagamento di un corrispettivo

## CONTRATTI (SINGOLI)

**COMODATO – COMODATARIO – SPESE – RIMBORSO – NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 27 gennaio 2012 n. 1216 (Pres. Piccialli, est. Manna)*

Al comodatario non sono rimborsabili le spese straordinarie non necessarie ed urgenti, anche se comportano miglioramenti, né sotto il profilo dell’art. 1150 c.c. perché egli non è possessore, né sotto quello dell’art. 936 c.c. perché non è terzo anche quando agisce oltre i limiti del contratto, né infine sotto quello dell’art. 1595 c.c. in via di richiamo analogico, perché un’indennità per i miglioramenti è negata anche al locatario la cui posizione è molto simile a quella comodatario. Deve riconoscersi al comodatario soltanto l’ius tollendi per le addizioni (Cass. nn. 1575/63,7923/92).

**COMODATO - ARRICCHIMENTO SENZA GIUSTA CAUSA – AMMISSIBILITÀ – AZIONE EX ART. 1808 C.C. - ESCLUSIONE DELL’AZIONE EX ART. 2041 C.C.**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 27 gennaio 2012 n. 1216 (Pres. Piccialli, est. Manna)*

Il requisito di sussidiarietà evocato dalla rubrica dell’art.2041 c.c. (e del tutto pacifico sia in dottrina che in giurisprudenza), non predica che detta azione possa essere esperita in alternativa subordinata a quella contrattuale per eluderne gli esiti sfavorevoli, ogni qual volta, cioè, quest’ultima, sebbene astrattamente configurabile, non consenta in concreto, per ragioni di fatto o di diritto, il recupero dell’utilità trasferita da una parte all’altra; ma al contrario sta a significare soltanto che tra soggetti fra loro terzi, per l’inesistenza o la nullità di un rapporto contrattuale, gli spostamenti patrimoniali non sorretti da giusta causa devono essere retrattati nei limiti del minor valore tra arricchimento a danno. Pertanto, tale azione non può essere riconosciuta in favore del comodatario per recuperare dal comodante



spese che, a termini dell'art. 1808, primo comma c.c., siano state giudicate irripetibili.

**APPALTO PUBBLICO - ART. 38, COMMA 1, LETTERA F), DEL D.LGS. N. 163 DEL 2006 - VALUTAZIONE DI INAFFIDABILITA' DA PARTE DELLA STAZIONE APPALTANTE - AMPIA DISCREZIONALITA' - SINDACATO DA PARTE DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO - LIMITI - ADOZIONE DEL CRITERIO DELLA "NON CONDIVISIONE" - SUPERAMENTO DEI LIMITI ESTERNI DELLA GIURISDIZIONE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 17 febbraio 2012 n. 2313 (Pres. Preden, rel. Macioce)*

In tema di appalti pubblici, il Consiglio di Stato eccede dai limiti della propria giurisdizione, sconfinando nella sfera della discrezionalità amministrativa, qualora – in relazione all'impugnazione di provvedimenti di esclusione dalla possibilità di partecipare ad un bando di gara per inaffidabilità dell'appaltatore – li annulli sulla base della non condivisione degli elementi posti dalla P.A., senza ravvisare la pretestuosità di tale valutazione.

**APPALTO PUBBLICO - ART. 38, COMMA 1, LETTERA F), DEL D.LGS. N. 163 DEL 2006 - VALUTAZIONE DI INAFFIDABILITA' DA PARTE DELLA STAZIONE APPALTANTE - AMPIA DISCREZIONALITA' - SINDACATO DA PARTE DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO - LIMITI - ADOZIONE DEL CRITERIO DELLA "NON CONDIVISIONE" - SUPERAMENTO DEI LIMITI ESTERNI DELLA GIURISDIZIONE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 17 febbraio 2012 n. 2312 (Pres. Preden, rel. Macioce)*

In tema di appalti pubblici, il Consiglio di Stato eccede dai limiti della propria giurisdizione, sconfinando nella sfera della discrezionalità amministrativa, qualora – in relazione all'impugnazione di provvedimenti di esclusione dalla possibilità di partecipare ad un bando di gara per inaffidabilità dell'appaltatore – li annulli sulla base della non condivisione degli elementi posti dalla P.A., senza ravvisare la pretestuosità di tale valutazione.

**CONTRATTO DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE - AGGIUDICAZIONE ILLEGITTIMA - AFFIDAMENTO DEL PRIVATO - TUTELA**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 21 novembre 2011 n. 24438 (Pres. Rovelli, rel. Forte)*

La responsabilità della P.A. verso il privato, aggiudicatario di un contratto di appalto in seguito annullato dal giudice amministrativo, non è qualificabile né come aquiliana, né come contrattuale in senso proprio, sebbene a questa si avvicini, poiché consegue al "contatto" tra le parti nella fase procedimentale anteriore alla stipula del contratto e si fonda sulla violazione del dovere di buona fede e correttezza per avere leso l'interesse del privato, non qualificabile come interesse legittimo, ma assimilabile al diritto soggettivo alla regolarità e legittimità dell'aggiudicazione.

**VENDITA - GARANZIA EDILIZIA - IMPEGNO DEL VENDITORE AD ELIMINARE I VIZI DELLA COSA VENDUTA - INCIDENZA SULLA PRESCRIZIONE - MERA INTERRUZIONE O DECORSO DI QUELLA DECENNALE - RIMMISSIONE ALLE SEZIONI UNITE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 17 aprile 2012 n. 6009 (Pres. Felicetti, rel. Giusti)*

Qualora il committente, rilevata l'esistenza di vizi dell'opera, non ne pretenda l'eliminazione diretta da parte dell'esecutore del lavoro, chiedendo, invece, il risarcimento del danno per l'inesatto adempimento, il credito dell'appaltatore per il corrispettivo pattuito non viene messo in discussione (Cass., Sez. II, 5 marzo 1979, n. 1386; Cass., Sez. II, 14 luglio 1981, n. 4606; Cass., Sez. II, 23 gennaio 1999, n. 644; Cass., Sez. II, 17 aprile 2002, n. 5496) *(Nel caso di specie, dinanzi alla domanda della ditta appaltatrice opposta, di pagamento del corrispettivo, la committente opponente eccepiva che i lavori non erano stati eseguiti a regola d'arte, concludendo per la revoca del decreto ingiuntivo opposto con la compensazione dell'eventuale residuo compenso spettante alla parte opposta; e domandava la condanna di quest'ultima al risarcimento dei danni pari*

*alle somme necessarie per la sostituzione del pavimento o comunque per la sua esecuzione a regola d'arte)*

**TRASPORTI AEREI – COMPENSAZIONE ED ASSISTENZA AI PASSEGGERI – NEGATO IMBARCO, CANCELLAZIONE DEL VOLO O RITARDO PROLUNGATO – TERMINE DI RICORSO**

*Corte Giust. UE, sez. III, sentenza 22 novembre 2012 (Pres. De Lapuerta, est. Šváby)*

Il regolamento (CE) n. 261/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 febbraio 2004, che istituisce regole comuni in materia di compensazione ed assistenza ai passeggeri in caso di negato imbarco, di cancellazione del volo o di ritardo prolungato e che abroga il regolamento (CEE) n. 295/91, deve essere interpretato nel senso che il termine entro il quale devono essere promosse le azioni dirette ad ottenere il versamento della compensazione prevista agli articoli 5 e 7 di tale regolamento è stabilito conformemente alle regole di ciascuno Stato membro in materia di prescrizione dell'azione.

**TRASPORTI AEREI – CONVENZIONE DI MONTREAL – ARTICOLO 22, PARAGRAFO 2 – RESPONSABILITÀ DEI VETTORI IN MATERIA DI BAGAGLI – LIMITAZIONI DI RESPONSABILITÀ IN CASO DI DISTRUZIONE, PERDITA, DETERIORAMENTO O RITARDO DEI BAGAGLI – BAGAGLIO COMUNE A DIVERSI PASSEGGERI – REGISTRAZIONE DA PARTE SOLO DI UNO DI ESSI**

*Corte Giust. UE, sez. III, sentenza 22 novembre 2012 (Pres. De Lapuerta, est. Šváby)*

L'articolo 22, paragrafo 2, della convenzione per l'unificazione di alcune norme relative al trasporto aereo internazionale, conclusa a Montreal il 28 maggio 1999, firmata dalla Comunità europea il 9 dicembre 1999 e approvata a nome di questa con decisione 2001/539/CE del Consiglio, del 5 aprile 2001, in combinato disposto con l'articolo 3, paragrafo 3, di tale convenzione, deve essere

interpretato nel senso che il diritto al risarcimento e la limitazione di responsabilità del vettore in caso di perdita del bagaglio sono applicabili anche nei confronti del passeggero che chieda il risarcimento a titolo di perdita di un bagaglio consegnato a nome di un altro passeggero, a condizione che tale bagaglio perduto contenesse effettivamente gli oggetti del primo passeggero.

**TRASPORTO – TRASPORTO FERROVIARIO – OBBLIGO DEL GESTORE DELL'INFRASTRUTTURA FERROVIARIA DI FORNIRE ALLE IMPRESE FERROVIARIE, IN TEMPO REALE, TUTTE LE INFORMAZIONI RELATIVE ALLA CIRCOLAZIONE DEI TRENI E, IN PARTICOLARE, AGLI EVENTUALI RITARDI DEI TRENI IN COINCIDENZA**

*Corte Giust. UE, sez. I, sentenza 22 novembre 2012 (Pres. Tizzano, est. Barthet)*

Il combinato disposto dell'articolo 8, paragrafo 2, e dell'allegato II, parte II, del regolamento (CE) n. 1371/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007, relativo ai diritti e agli obblighi dei passeggeri nel trasporto ferroviario, dev'essere interpretato nel senso che le informazioni relative alle principali coincidenze devono comprendere, oltre agli orari di partenza previsti nell'orario ferroviario, anche i ritardi o le soppressioni di tali coincidenze, indipendentemente dall'impresa ferroviaria che fornisce le informazioni medesime.

Il combinato disposto dell'articolo 8, paragrafo 2, e dell'allegato II, parte II, del regolamento n. 1371/2007, nonché il combinato disposto dell'articolo 5 e dell'allegato II della direttiva 2001/14/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2001, relativa alla ripartizione della capacità di infrastruttura ferroviaria e all'imposizione dei diritti per l'utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria, come modificata dalla direttiva 2004/49/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, devono essere interpretati nel senso che il gestore dell'infrastruttura è tenuto a fornire alle imprese ferroviarie, in modo non

discriminatorio, i dati in tempo reale relativi ai treni di altre imprese ferroviarie, laddove detti treni costituiscano le principali coincidenze ai sensi dell'allegato II, parte II, del regolamento n. 1371/2007.

#### DANNO ALLA PERSONA

**DANNO NON PATRIMONIALE – LIQUIDAZIONE DEL DANNO MORALE – IN PERCENTUALE SUL DANNO BIOLOGICO – MOTIVAZIONE NON SUFFICIENTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 16 febbraio 2012 n. 2228 (Pres. Trifone, rel. Scarano)*

In materia di liquidazione del danno morale, il mero riferimento ad una percentuale di quanto liquidato a titolo di risarcimento del danno biologico non consente invero di cogliere quale sia stato il punto di riferimento dai giudici di merito in concreto preso in considerazione ai fini della debita personalizzazione della liquidazione del danno morale (cfr. Cass., 13/5/2011, n. 10528; Cass., 28/11/2008, n. 28423; Cass., 29/3/2007, n. 7740; Cass., 12/7/2006, n. 15760), giacché l'adozione di meccanismi semplificativi di liquidazione di tipo automatico sono inidonei a far intendere in quali termini si sia al riguardo tenuto conto della gravità del fatto, delle condizioni soggettive della persona, dell'entità della relativa sofferenza e del turbamento dello stato d'animo, al fine di potersi essa considerare congrua ed adeguata risposta satisfattiva alla lesione della dignità umana (cfr. Cass., 10/3/2010, n. 5770; Cass., 12/12/2008, n. 29191. V. altresì Cass., 12/9/2011, n. 18641; Cass., 19/1/2010, n. 702). Orbene, non costituisce, quindi, motivazione adeguata quella che si limiti ad affermare che “la liquidazione del danno morale in favore del minore, calcolata dal giudice in ragione della metà del danno biologico, è da reputarsi congrua ed adeguata al caso concreto”.

**DANNO NON PATRIMONIALE – DANNO DA SCONVOLGIMENTO DELL'ESISTENZA – SUSSISTE – RIPARTO DEGLI ONERI PROBATORI**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 16 febbraio 2012 n. 2228 (Pres. Trifone, rel. Scarano)*

Al genitore di persona che abbia subito la paralisi ostetrica del braccio destro all'esito di errato intervento in sede di parto spetta il risarcimento del danno non patrimoniale sofferto in conseguenza di tale evento, dovendo ai fini della liquidazione del relativo ristoro tenersi in considerazione la sofferenza (o patema d'animo) anche sotto il profilo della sua degenerazione in obiettivi profili relazionali. La prova di tale danno può essere data anche con presunzioni. Ne consegue che in presenza dell'allegazione del fatto-base delle gravi lesioni subite dal figlio convivente, il giudice deve ritenere provata la sofferenza inferiore (o patema d'animo) e lo sconvolgimento dell'esistenza che (anche) per la madre ne derivano, dovendo nella liquidazione del relativo ristoro tenere conto di entrambi i suddetti profili, ivi ricompresa la degenerazione della sofferenza interiore di quest'ultima come nella specie riverberantesi nella scelta di abbandonare il lavoro al fine di dedicarsi esclusivamente alla cura del figlio, bisognevole di assistenza in ragione della gravità della riportata lesione. Incombe alla parte a cui sfavore opera la presunzione dare la prova contraria idonea a vincerla, con valutazione al riguardo spettante al giudice di merito”.

**DANNO PER INVALIDITÀ PERMANENTE - DETERMINAZIONE DEL REDDITO DA CONSIDERARE - ART. 4 DEL D.L. N. 857 DEL 1976, CONVERTITO IN LEGGE N. 39 DEL 1977 - SOGGETTI CHE NON SIANO LAVORATORI AUTONOMI O DIPENDENTI - APPLICABILITÀ ANCHE ALL'IPOTESI PIÙ GENERALE, IN CUI IL DANNO FUTURO INCIDA SU SOGGETTI ATTUALMENTE PRIVI DI REDDITO, MA POTENZIALMENTE IDONEI A PRODURLO – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 6 marzo 2012 n. 3447 (Pres. Petti, rel. D'Amico)*

In tema di determinazione del reddito da considerare ai fini del risarcimento del danno per invalidità permanente, l'art. 4 del D.L. n. 857 del 1976, convertito in legge n. 39 del 1977 - dopo aver indicato (primo comma) i criteri da adottarsi con riguardo ai casi di lavoro, rispettivamente, autonomo e

subordinato -, allorché stabilisce (terzo comma) che "in tutti gli altri casi" il reddito da considerare ai suddetti fini non può essere inferiore a tre volte l'ammontare annuo della pensione sociale, ricomprende in tale ultima previsione non solo l'ipotesi in cui l'invalidità permanente ed il conseguente danno futuro siano stati riportati da soggetti che non siano lavoratori autonomi o dipendenti, ma anche quella, più generale, in cui il danno futuro incida su soggetti attualmente privi di reddito, ma potenzialmente idonei a produrlo (Cass., 26 settembre 2000, n. 12764).

**DANNO ESISTENZIALE – DANNO BIOLOGICO - DIVERSITÀ**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 9 marzo 2012 n. 3718 (Pres. Trifone, rel. Amatucci)*

Il danno che subisce la vittima, la quale, a seguito del sinistro, sia costretta a cambiare posto di lavoro sconvolgendo le abitudini di vita e perdendo le precedenti relazioni, costituisce danno esistenziale, diverso da quello biologico che non esiste come autonoma categoria di danno ma che costituisce sintagma ampiamente invalso nella prassi giudiziaria

**DANNO NON PATRIMONIALE – PERDITA DEL CONGIUNTO – RAPPORTO DI PARENTELA NON STRETTA (ES. NONNO – NIPOTE) – RISARCIBILITÀ DEL DANNO – CONVIVENZA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 16 marzo 2012 n. 4253 (Pres. Trifone, rel. Carluccio)*

Il fatto illecito, costituito dall'uccisione del congiunto, dà luogo a danno non patrimoniale, consistente nella perdita del rapporto parentale, quando colpisce soggetti legati da un vincolo parentale stretto, la cui estinzione lede il diritto dell'intangibilità della sfera degli affetti reciproci e delle scambievoli solidarietà che connota la vita familiare nucleare. Mentre, affinché possa ritenersi leso il rapporto parentale al di fuori di tale nucleo (nonni, nipoti, genero, nuora) è necessaria la convivenza, quale connotato minimo attraverso cui si esteriorizza l'intimità dei rapporti parentali, anche allargati, caratterizzati da reciproci vincoli affettivi, di

pratica della solidarietà, di sostegno economico

**DANNO BIOLOGICO – DANNO MORALE – DUPLICAZIONE RISARCITORIA – CONDIZIONI**

*Cass. Civ., sez. lav., sentenza 2 aprile 2012 n. 5230 (Pres. Lamorgese, rel. Bronzini)*

Il danno non patrimoniale derivante dalla lesioni dell'integrità fisica del lavoratore, identificato nella sommatoria di danno biologico (all'integrità fisa) e danno morale (consistente nella sofferenza per l'ingiuria fisica subita), non richiede, ai fini della risarcibilità, la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 185 c.p., essendo riferibile ai diritti fondamentali della persona costituzionalmente garantiti. In tema di liquidazione del danno non patrimoniale, al fine di stabilire se il risarcimento sia stato duplicato ovvero sia stato erroneamente sottostimato, rileva non il nome assegnato dal giudicante al pregiudizio lamentato dall'attore (biologico, morale, esistenziale) ma unicamente il concreto pregiudizio preso in esame dal giudice. Si ha pertanto duplicazione di risarcimento solo quando il medesimo pregiudizio sia stato liquidato due volte, sebbene con l'uso di nomi diversi" (Cass. n. 10527/2011, v, anche Cass. n. 15414/2011 cfr., in materia di danno subito dal lavoratore, anche Cass. n. 9238/2010, n. 23053/2009).

**DANNO TANATOLOGICO – CONSAPEVOLEZZA DELL'IMMINENTE FINE DELLA VITA – RICONOSCIBILITÀ – PRESUPPOSTI - APPREZZABILE LASSO DI TEMPO TRA LA LESIONE E LA MORTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 20 aprile 2012 n. 6273 (Pres. Amatucci, rel. Carleo)*

Il danno tanatologico, inteso come consapevolezza dell'imminente fine della vita, non può essere riconosciuto ove la vittima non abbia sofferto alcun dolore di natura psichica, come nell'ipotesi di coma fino al momento del decesso. Va invece riconosciuto il danno biologico consistente nella lesione in sé e per sé dell'integrità psico-fisica, per il tempo intercorso tra l'insorgenza delle lesioni ed il successivo decesso. Ed invero,

costituiscono massime ormai consolidate nella giurisprudenza della Suprema Corte, quelle secondo cui, in caso di lesione dell'integrità fisica con esito letale, un danno biologico risarcibile in capo al danneggiato, trasmissibile agli eredi, è configurabile qualora la morte sia intervenuta dopo un apprezzabile lasso di tempo, si da potersi concretamente configurare un'effettiva compromissione dell'integrità psicofisica del soggetto leso, mentre non è configurabile quando la morte sia sopraggiunta immediatamente o comunque a breve distanza dall'evento, giacché essa non costituisce la massima lesione possibile del diritto alla salute, ma lesione di un bene giuridico diverso, e cioè del bene della vita

**SUICIDIO DEL DEGENTE IN CASA DI CURA/PER ANZIANI – AZIONE RISARCITORIA DEL PARENTE – DANNO IURE PROPRIO – RESPONSABILITÀ RISARCITORIA EX ART. 2043 C.C. E NON ANCHE 1218 C.C. - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 8 maggio 2012 n. 6914 (Pres. Petti, rel. Barreca)*

E' pur vero che la più recente giurisprudenza della Suprema Corte ha definitivamente riconosciuto la risarcibilità del danno non patrimoniale anche in caso di inadempimento contrattuale. Tuttavia, ove un terzo chieda il risarcimento del danno non patrimoniale da sé stesso subito a causa dell'inadempimento della casa di cura nei confronti del paziente, l'ambito risarcitorio nel quale la domanda deve essere inquadrata è necessariamente di natura extracontrattuale, con conseguente onere per l'attore di provare il comportamento colposo della struttura.

**DANNO NON PATRIMONIALE DA PERDITA DEL CONGIUNTO – LIQUIDAZIONE – CRITERI**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 11 maggio 2012 n. 7272 (Pres. Massera, rel. Barreca)*

La liquidazione del danno non patrimoniale da perdita di congiunto va effettuata mediante la determinazione di un importo omnicomprendente (cfr., di recente, Cass. ord. n. 19816/10; Cass. n. 2557/11), includendovi sia la sofferenza inferiore e lo stato di

prostrazione derivanti dall'avvenimento luttuoso (compreso quello che la resistente qualifica in termini di "c.d. danno morale in senso stretto") sia le conseguenze nell'ambito delle relazioni parentali e familiari (che la sentenza qualifica in termini di "pregiudizio derivante dalla lesione dell'integrità della famiglia"), senza che siano ammissibili duplicazioni (cfr., dopo S.U. n. 26972/2008 cit., tra le altre Cass. n. 1072/11), ma neanche riduzioni. Ovviamente, sempreché la somma complessivamente determinata - a prescindere dal nomen iuris riferito dal giudicante alla voce o alle voci di danno che con essa ha inteso liquidare - risponda ai criteri di equità che ne debbono conformare la liquidazione.

**DANNO PATRIMONIALE FUTURO – LAMENTATO DAI GENITORI PER LA PERDITA DEL FIGLIO – ONERE DELLA PROVA**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 11 maggio 2012 n. 7272 (Pres. Massera, rel. Barreca)*

Ai fini della liquidazione del danno patrimoniale futuro derivante dalla perdita degli alimenti che il figlio avrebbe potuto erogare in favore dei genitori o del genitore superstite, questi devono provare che, sulla base delle circostanze attuali, secondo criteri non ipotetici, ma ragionevolmente probabilistici, essi avrebbero avuto bisogno di tale prestazione alimentare; allo stesso modo, va provato il verosimile contributo del figlio ai bisogni della famiglia, ove dedotto per il futuro (cfr. Cass. n. 4791/07 e n. 8546/08). Ove, poi, la perdita di tale contributo sia dedotta nel presupposto che questo fosse già in essere al momento del decesso del congiunto convivente, non è sufficiente la prova della convivenza né la prova della percezione di redditi da parte della vittima, dovendo appunto essere provato che questa destinasse parte dei propri redditi ai bisogni familiari

**RISARCIMENTO DEL DANNO NON PATRIMONIALE – ASTRATTA CONFIGURABILITÀ DEL REATO – ACCERTAMENTO DEL GIUDICE CIVILE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 11 giugno 2012 n. 9445 (Pres. Finocchiaro, rel. Carluccio)*

In tema di responsabilità civile e di richiesta di risarcimento del danno non patrimoniale, quando è prospettato un illecito, astrattamente riconducibile a fattispecie penalmente rilevanti, (come nella specie, nella quale il danneggiato assume come causa del danno il pignoramento mobiliare eseguito, per un credito accertato come inesistente, nonostante la espressa richiesta al Comune e al Concessionario di interruzione del procedimento per il recupero del credito, e in mancanza di risposta a tale richiesta per spiegarne le ragioni, ed è ipotizzabile la fattispecie di reato prevista dall'art. 328, secondo comma, cod. pen.) per il quale la risarcibilità del danno non patrimoniale è espressamente prevista dalla legge, ai sensi degli artt. 2059 cod. civ. e 185 cod. pen., spetta al giudice accertare, incidendo tantum e secondo la legge penale, la sussistenza degli elementi costitutivi del reato, indipendentemente dalla norma penale cui l'attore riconduce la fattispecie; accertamento che è logicamente preliminare all'indagine sull'esistenza di un diritto lesa di rilievo costituzionale (cui sia eventualmente ricollegabile il risarcimento del danno non patrimoniale, secondo l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 cod. civ. sostenuta dalla giurisprudenza di legittimità oramai consolidata) potendo quest'ultimo venire in rilievo solo dopo l'esclusione della configurabilità di un reato; accertamenti, entrambi, preliminari alla indagine in ordine alla sussistenza in concreto (alla prova) del pregiudizio patito dal titolare dell'interesse tutelato”

**LIQUIDAZIONE DEL DANNO BIOLOGICO –  
UTILIZZO DELLE TABELLE DI MILANO –  
OBBLIGATORIETÀ – ART. 1226 C.C. - ART. 3  
COST. - SUSSISTE**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 19 luglio 2012 n. 12464 (Pres. Segreto, rel. Lanzillo)*

Nella liquidazione del danno biologico, quando manchino i criteri stabiliti dalla legge, l'adozione della regola equitativa di cui all'art. 1226 c.c. deve garantire non solo un'adeguata

valutazione delle circostanze del caso concreto, ma anche l'uniformità di giudizio a fronte di casi analoghi, essendo intollerabile e non rispondente ad equità che danni identici possano essere liquidati in misura diversa solo perché esaminati da differenti uffici giudiziari. Le tabelle del Tribunale di Milano risultano essere, in ragione della loro “vocazione nazionale” - in quanto le statisticamente maggiormente testate - le più idonee ad essere assunte quale criterio generale di valutazione che, con l'apporto dei necessari ed opportuni correttivi ai fini della c.d. personalizzazione del ristoro, consenta di pervenire alla relativa determinazione in termini maggiormente congrui, sia sul piano dell'effettività del ristoro del pregiudizio che di quello della relativa perequazione - nel rispetto delle diversità proprie dei singoli casi concreti - sul territorio nazionale (Conferma: Cass. Civ., sez. III, 30 giugno 2011 n. 14402 (Pres. Preden, rel. Scarano); Cass. Civ., sez. III, 7 giugno 2011 n. 12408 (Pres. Preden, rel. Amatucci); Cass. civ., sez. III, 16 febbraio 2012 n. 2228 (Pres. Trifone, rel. Scarano). Secondo Cass. civ. 12408/2012, la mancata applicazione delle tabelle di Milano integra violazione di Legge ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c.; secondo Cass. civ. 14402/2011, integra invece un vizio di motivazione ex art. 360 n. 5 c.p.c.)

**DANNO NON PATRIMONIALE DA LESIONE DELLA  
SALUTE - LIQUIDAZIONE DEL DANNO – CUMULO  
DI VOCI RISARCITORIE – DUPLICAZIONE  
RISARCITORIA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. II, sentenza 31 luglio 2012  
n. 13722 (Pres. Triola, rel. Proto)*

Il danno non patrimoniale da lesione della salute costituisce una categoria ampia ed onnicomprensiva, nella cui liquidazione il giudice deve tenere conto di tutti i pregiudizi concretamente patiti dalla vittima, ma senza duplicare il risarcimento attraverso l'attribuzione di nomi diversi a pregiudizi identici; quindi è inammissibile, perché costituisce una duplicazione risarcitoria, la congiunta attribuzione alla vittima di lesioni personali, del risarcimento sia per il danno

biologico, sia per il danno morale, inteso quale sofferenza soggettiva, il quale costituisce necessariamente una componente del primo (posto che qualsiasi lesione della salute implica necessariamente una sofferenza fisica o psichica), come pure la liquidazione del danno biologico separatamente da quello c.d. estetico, da quello alla vita di relazione e da quello cosiddetto esistenziale. In sostanza, i danni non patrimoniali di cui all'art. 2059 cod. civ. costituiscono un'unica voce di danno, che è però suscettibile di atteggiarsi con varie modalità e secondo molteplici aspetti, nei singoli casi.

**TABELLE DI MILANO – LIQUIDAZIONE DEL DANNO NON PATRIMONIALE – CRITERIO EQUITATIVO VINCOLATE – ART. 1226 C.C. - SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. II, sentenza 19 luglio 2012 n. 12464 (Pres. Segreto, rel. Lanzillo)*

Nella liquidazione del danno biologico, quando manchino i criteri stabiliti dalla legge, l'adozione della regola equitativa di cui all'art. 1226 c.c. deve garantire non solo un'adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, ma anche l'uniformità di giudizio a fronte di casi analoghi, essendo intollerabile e non rispondente ad equità che danni identici possano essere liquidati in misura diversa solo perché esaminati da differenti uffici giudiziari. Le tabelle del Tribunale di Milano risultano essere, in ragione della loro "vocazione nazionale" - in quanto le statisticamente maggiormente testate - le più idonee ad essere assunte quale criterio generale di valutazione che, con l'apporto dei necessari ed opportuni correttivi ai fini della c.d. personalizzazione del ristoro, consenta di pervenire alla relativa determinazione in termini maggiormente congrui, sia sul piano dell'effettività del ristoro del pregiudizio che di quello della relativa perequazione - nel rispetto delle diversità proprie dei singoli casi concreti - sul territorio nazionale.

**TABELLE DI MILANO – APPLICAZIONE DI TABELLA DIVERSA – DOGLIANZA IN SEDE DI LEGITTIMITÀ - PRESUPPOSTI**

*Cass. Civ., Sez. II, sentenza 19 luglio 2012 n. 12464 (Pres. Segreto, rel. Lanzillo)*

L'applicazione di diverse tabelle, ancorché comportante liquidazione di entità inferiore a quella che sarebbe risultata sulla base dell'applicazione delle tabelle di Milano, può essere fatta valere, in sede di legittimità, solo in quanto la questione sia stata già posta nel giudizio di merito. Occorre cioè che il ricorrente abbia specificamente richiesto la liquidazione del danno in base ai valori delle nuove tabelle elaborate a Milano, perché la domanda non sia considerata nuova e quindi inammissibile. Occorre altresì che, trattandosi di giudizio svoltosi in luogo diverso da Milano, come nel caso di specie, le tabelle milanesi siano state anche prodotte in atti (Casa. civ. 7 giugno 2011 n. 32408).

**LIQUIDAZIONE DANNO BIOLOGICO – LIQUIDAZIONE EQUITATIVA – ART. 1226 C.C. - UTILIZZO DELLE TABELLE DI MILANO – NECESSITÀ – SUSSISTE**

*Cass. civ., sez. VI, ordinanza 8 novembre 2012, n. 19376 (Pres. Finocchiaro, rel. Amendola)*

Nella liquidazione del danno biologico, quando manchino i criteri stabiliti dalla legge, l'adozione della regola equitativa di cui all'art. 1226 cod. civ. deve garantire non solo una adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, ma anche l'uniformità di giudizio a fronte di casi analoghi, essendo intollerabile e non rispondente ad equità che danni identici possano essere liquidati in misura diversa solo perché esaminati da differenti Uffici giudiziari; tale uniformità di trattamento è garantita dal riferimento al criterio di liquidazione predisposto dal Tribunale di Milano, essendo esso già ampiamente diffuso sul territorio nazionale, salvo che non sussistano in concreto circostanze idonee a giustificare l'abbandono

**DISSERVIZI DELL'AMMINISTRAZIONE GIUDIZIARIA – RISARCIBILITÀ DEL DANNO – DANNO CD. DA**



**PERDITA DEL TEMPO LIBERO – ESCLUSIONE – DIRITTO CD. IMMAGINARIO**

*Cass. Civ., Sez. III, sentenza 4 dicembre 2012 n. 21725 (Pres. Massera, re. Cirillo)*

Il danno da “perdita del tempo libero” - subito dall'Avvocato per i disservizi dell'amministrazione giudiziaria - non è risarcibile ai sensi dell'art. 2059 c.c. Poiché l'Avvocato è un libero professionista, può ben scegliere e decidere la quantità di impegni che è in grado di gestire in modo ragionevole; ossia egli può dosare, con adeguata organizzazione professionale, ed avvalendosi dell'opera di collaboratori, il giusto equilibrio tra lavoro e tempo libero. I costi che sarà chiamato a sostenere saranno posti, entro i limiti previsti dalle tabelle professionali, a carico del cliente. Il tempo libero, comunque, non costituisce, di per sé, un diritto fondamentale della persona tutelato a livello costituzionale e ciò per la semplice ragione che il suo esercizio è rimesso alla esclusiva autodeterminazione della persona, che è libera di scegliere tra l'impegno instancabile nel lavoro e il dedicarsi, invece, a realizzare il proprio tempo libero da lavoro e da ogni occupazione. Trattandosi di un “diritto immaginario” esso non può essere fonte di un obbligo risarcitorio. *(Nel caso di specie, un Avvocato aveva citato dinanzi al Tribunale di Milano il Ministero della Giustizia per ottenere il risarcimento del presunto “danno al riposo” e al “benessere” avanzato per il fatto di aver dovuto lavorare per anni in una situazione di grave carenza organizzativa della giustizia a causa dei sistematici disservizi degli uffici di cancelleria e degli ufficiali giudiziari. Il Tribunale di Milano e la Corte di Appello di Milano avevano rigettato la domanda. La Cassazione conferma).*

**DATI PERSONALI****LEGGE 675/1996 - FUNZIONALE ALLA DIFESA DELLA PERSONA E DEI SUOI FONDAMENTALI DIRITTI – DIVIETO DI USO PURE ASTRATTAMENTE LEGITTIMO MA CON MODALITÀ LESIVE**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 20 luglio 2012 n. 12726 (Pres. Luccioli, rel. Didone)*

La legge 675 del 1996, pur riservando particolare rilievo ai dati personali che presuppongano un'attività di archiviazione in banche dati, è purtuttavia funzionale, nelle sue linee generali, alla difesa della persona e dei suoi fondamentali diritti - che possono ben essere lesi dal trattamento anche solo giornalistico dei dati medesimi, in considerazione della loro sola diffusione, ed a prescindere dalla conseguente strutturazione in archivio -, e tende ad impedire che l'uso astrattamente legittimo del dato personale avvenga con modalità tali da renderlo lesivo di tali diritti, con riferimento, pertanto, al trattamento del dato stesso inteso "tout court", e non limitato alla sola vicenda dell'archiviazione in banca dati (Sez. 1, Sentenza n. 8889 del 30/06/2001). È "titolare" del trattamento, la persona fisica, la persona giuridica, la pubblica amministrazione e qualsiasi altro ente, associazione od organismo cui competono le decisioni in ordine alle finalità ed alle modalità del trattamento di dati personali, ivi compreso il profilo della sicurezza (art. 1 lett. d) l. n. 675/1996, applicabile razione temporis) e il "trattamento" è costituito da "qualunque operazione o complesso di operazioni, svolti con o senza l'ausilio di mezzi elettronici o comunque automatizzati, concernenti... la diffusione... di dati" (art. 1 lett. b) l. n. 675/1996 applicabile razione temporis).

**LEGGE 675/1996 - ENTI LOCALI – TRATTAMENTO DEI DATI - CONDIZIONI**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 20 luglio 2012 n. 12726 (Pres. Luccioli, rel. Didone)*

Gli enti locali, in quanto soggetti pubblici, possono trattare dati di carattere personale anche sensibile e giudiziario solo per svolgere le rispettive funzioni istituzionali (art. 27 l. n. 675/1996). La pubblicazione e la divulgazione di atti e documenti determinano una "diffusione" di dati personali, comportando la conoscenza di dati da parte di un numero indeterminato di cittadini e

l'interferenza nella sfera personale degli interessati che ne consegue è legittima, solo se la diffusione è prevista da una norma di legge o di regolamento (artt. art. 1, comma 2, lett. h) e 27, comma 1, l. n. 675/1996). In ogni caso la diffusione deve essere rispettosa dei criteri dettati dall'art. 9 l. n. 675/1996; in forza del quale i dati personali devono essere “a) trattati in modo lecito e secondo correttezza” e, in ogni caso, con modalità “d) pertinenti, completi e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali sono raccolti o successivamente trattati”. È indubbio che “la pubblica amministrazione commette illecito se effettua il trattamento di un dato che risulti eccedente le finalità pubbliche da soddisfare” (Sez. I, n. 2034/2012).

**ATTO CONTENENTE DATI PERSONALI ANCHE SENSIBILI (SALUTE) – PRODUZIONE NELL'AMBITO DI UN PROCEDIMENTO CIVILE – AMMISSIBILITÀ - SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. I, sentenza 2 agosto 2012 n. 13914 (Pres. Luccioli, rel. Didone)*

Qualora sia lo stesso interessato a “comunicare” propri dati sensibili «a uno o più soggetti determinati diversi dall'interessato, in qualunque forma, anche mediante le loro messa a disposizione», in relazione all’“elaborazione dei predetti dati da parte dei destinatari “determinati” della “comunicazione” ad opera dell'interessato, cessa di essere applicabile la normativa speciale sulla protezione dei dati sensibili e rivive pienamente il diritto di difesa tutelato dall' art. 24 Cost. che si esplica anche mediante la produzione di una perizia stragiudiziale, la quale, se può essere posta dal giudice a fondamento della propria decisione, anche se contestata dalla controparte (Sez. 6 - 5, 12 dicembre 2011 n. 26550), a maggior ragione può essere utilizzata dalla parte per trarne argomenti difensivi per confutare una consulenza tecnica d'ufficio. Invero, la consulenza tecnica di parte, costituendo una semplice allegazione difensiva a contenuto tecnico, priva di autonomo valore probatorio, può essere prodotta sia da sola che nel contesto degli

scritti difensivi della parte e, nel giudizio di appello celebrato con il rito ordinario, anche dopo l'udienza di precisazione delle conclusioni (Sez. II, 26 marzo 2012 n. 4833).

## FALLIMENTO

**CONCORDATO PREVENTIVO.- OMOLOGAZIONE IN ASSENZA DI OPPOSIZIONI- RICORRIBILITÀ PER CASSAZIONE- AMMISSIBILITÀ. CONCORDATO CON CESSIONE DI BENI- LIQUIDAZIONE- APPLICABILITÀ DEI REQUISITI PREVISTI DALL'ART. 28 LF PER IL LIQUIDATORE INDICATO DAL RICORRENTE NELLA PROPOSTA DI CONCORDATO- SUSSISTENZA**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 15 luglio 2011 (Pres. Proto, rel. Ragonesi)*

E' ammissibile il ricorso per cassazione avverso il decreto con cui è stato omologato il concordato preventivo in assenza di opposizioni, in considerazione del suo carattere decisorio.

Il potere di nomina del liquidatore da parte del tribunale sussiste anche nel caso di nomina da parte del proponente il concordato, quando non siano stati rispettati i requisiti di legge, previsti dall'art. 182 secondo comma LF e specificamente, tra questi, i requisiti previsti per il curatore dall'art. 28 LF.

La nomina del liquidatore da parte dell'imprenditore nella richiesta di concordato deve, pur sempre, avvenire nel rispetto dei requisiti previsti dall'art. 28 LF, tra i quali quello della mancanza di situazioni di conflitto d'interessi con il fallimento.

In caso di mancato rispetto dei requisiti previsti dall'art. 28 LF, deve essere riconosciuto al Tribunale il potere-dovere di nominare un diverso liquidatore, disattendendo le indicazioni della proposta.

Successivamente all'omologazione, il potere inerente alla gestione della procedura, incluso quello di nomina dei professionisti, spetta esclusivamente al liquidatore, poiché l'art. 185 Lf attribuisce il potere di sorveglianza dell'esecuzione del concordato al commissario giudiziale.

**SENTENZA REVOCATORIA FALLIMENTARE- COMPATIBILITÀ DELL'ANTICIPAZIONE DELL'EFFICACIA ESECUTIVA DEL CAPO**

**CONDANNATORIO CON L'EFFICACIA COSTITUTIVA DELLA SENTENZA - SUSSISTENZA (ART. 282 C.P.C.)**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 29 luglio 2011  
(Pres. Proto, rel. Fioretti)*

Ribadito che la sentenza costitutiva produce la modificazione della situazione giuridica solo con il passaggio in giudicato, è però ammissibile nelle more del giudizio d'impugnazione l'anticipazione in via provvisoria, ai fini esecutivi, degli effetti discendenti dalle statuizioni costitutive nei casi in cui il nesso tra la statuizione condannatoria e l'accertamento costitutivo si presenti come di mera dipendenza (nella specie, la condanna alla restituzione delle somme di denaro ricevute dalla banca a seguito degli atti solutori dichiarati inefficaci ex art. 67 L Fall).

Va invero distinta l'ipotesi in cui la statuizione condannatoria è dipendente dall'effetto costitutivo da quella in cui invece è legata da un nesso di sinallagmaticità. Solo nella seconda ipotesi non si possono anticipare gli effetti esecutivi del capo di condanna (conferma Cass SU n 4059/2010)

**FALLIMENTO – CONCORDATO PREVENTIVO - RAPPORTI**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 24 ottobre 2012 n. 1810 (Pres. Fioretti, est. Cultrera)*

In tema di rapporti tra fallimento e concordato preventivo, non sussiste tra le due procedure la pregiudizialità che legittima la sospensione ex art. 295 c.p.c. In presenza di una domanda di concordato che s'innesta in un procedimento prefallimentare, il giudice fallimentare non può sospendere né deve dichiarare improcedibile l'istanza di fallimento del creditore ed è invece tenuto a bilanciare le opposte iniziative, coordinando quella del debitore con gli interessi sottostanti la procedura fallimentare (*La pronuncia, che conferma Cass 3059/11, si riferisce a un contesto normativo in cui non erano vigenti le riforme intervenute con il decreto sviluppo 2012*)

**FAMIGLIA****ASSEGNAZIONE DELLA CASA CONIUGALE – CONTRATTO DI COMODATO – PERSISTENZA – SUSSISTE – CONSEGUENZE – SPESE SOSTENUTE DAL COMODATARIO**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 27 gennaio 2012 n. 1216 (Pres. Piccialli, est. Manna)*

L'assegnazione della casa coniugale ad un coniuge, in seguito alla separazione, non fa venir meno, in analogia a quanto dispone l'art. 6 legge 27 luglio 1978 n. 392, il contratto di comodato, di guisa che permane l'applicazione della relativa disciplina. Pertanto, se un genitore concede un immobile in comodato per l'abitazione della costituenda famiglia non è obbligato al rimborso delle spese, non necessarie né urgenti, sostenute da un coniuge durante la convivenza familiare per la migliore sistemazione dell'abitazione coniugale (v. Cass. n. 2407/98). Infatti, il comodatario il quale, al fine di utilizzare la cosa, debba affrontare spese di manutenzione anche straordinarie, può liberamente scegliere se provvedervi o meno, ma, se decide di affrontarle, lo fa nel suo esclusivo interesse e non può, conseguentemente, pretenderne il rimborso dal comodante (così, Cass. n. 15543/02). L'art. 1808 c.c. non distingue tra spese autorizzate e spese ad iniziativa del comodatario, ma fra spese sostenute per il godimento della cosa e spese straordinarie, necessarie ed urgenti affrontate per conservarla, con la conseguenza che l'eventuale autorizzazione del comodante non è in nessuno dei due casi discriminata per la ripetibilità degli esborsi effettuati dal comodatario.

**PROCEDIMENTO CIVILE - SEPARAZIONE PERSONALE DEI CONIUGI - COMPARIZIONE PERSONALE DELLE PARTI DAVANTI AL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE - PREVISIONE DELL'OBLIGO, ANZICHÉ DELLA FACOLTÀ, PER CIASCUN CONIUGE DI FARSI ASSISTERE DA UN DIFENSORE - CONSEGUENTE IMPOSSIBILITÀ DI ESPERIRE IL TENTATIVO DI CONCILIAZIONE NEL CASO IN CUI IL CONVENUTO NON SIA MUNITO DI ASSISTENZA LEGALE.**

*Corte cost., ordinanza 16 febbraio 2012 n. 26  
(Pres. Quaranta, est. Grossi)*

E' inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli artt. 707 e 708 c.p.c. nella parte in cui impongono la difesa legale nell'udienza presidenziale della separazione. Infatti, in assenza di un diritto vivente ed in presenza di variegate interpretazioni da parte della dottrina, il rimettente non si pone il problema di individuare la portata e le conseguenze applicative – quanto alla eventuale possibilità di configurare distinte modalità di partecipazione dei coniugi ai due momenti caratterizzanti la fase dell'udienza presidenziale, pur in presenza della previsione dell'assistenza del difensore di cui al primo comma dell'art. 707 cod. proc. civ. – delle locuzioni differenziate presenti rispettivamente nel primo e nel terzo comma del successivo art. 708, che prevedono, da un lato, che «All'udienza di comparizione il presidente deve sentire i coniugi prima separatamente e poi congiuntamente, tentandone la conciliazione» (primo comma) e, dall'altro lato, che, «Se la conciliazione non riesce, il presidente, anche d'ufficio, sentiti i coniugi ed i rispettivi difensori, dà con ordinanza i provvedimenti temporanei e urgenti che reputa opportuni nell'interesse della prole e dei coniugi [...]» (terzo comma).

**MATRIMONIO – UNIONE TRA PERSONE DELLO STESSO SESSO – INESISTENZA GIURIDICA – ESCLUSIONE – MATRIMONIO VALIDO MA NON EFFICACE – SOPRAVVENUTO QUADRO NORMATIVO, EUROPEO E INTERNAZIONALE – TUTELA DELLA FAMIGLIA OMOSESSUALE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 15 marzo 2012 n. 4184 (Pres. Luccioli, rel. Di Palma)*

La concezione secondo cui la diversità di sesso dei nubendi è presupposto indispensabile, per così dire naturalistico della stessa esistenza del matrimonio non è più condivisibile, alla luce del mutato quadro sociale ed europeo. L'intrascrivibilità delle unioni omosessuali, pertanto dipende non dalla loro inesistenza e neppure dalla loro invalidità ma dalla loro inidoneità a produrre quali atti di matrimonio qualsiasi effetto giuridico nell'ordinamento italiano, in assenza di specifica Legge nazionale. Ciò nondimeno, i componenti della coppia omosessuale, conviventi in stabile relazione di fatto, se –

secondo la legislazione italiana – non possono far valere né il diritto a contrarre il matrimonio né il diritto alla trascrizione del matrimonio contratto all'esterno, tuttavia – a prescindere dall'intervento del legislatore in materia -, quali titolari del diritto alla “vita familiare” e nell'esercizio del diritto inviolabile di vivere liberamente una condizione di coppia e del diritto alla tutela giurisdizionale di specifiche situazioni, segnatamente alla tutela di altri diritti fondamentali, possono adire i giudici comuni per far valere, in presenza appunto di “specifiche situazioni”, il diritto ad un trattamento omogeneo a quello assicurato dalla legge alla coppia coniugata e, in tale sede, eventualmente sollevare le conferenti eccezioni di illegittimità costituzionale delle disposizioni delle leggi vigenti, applicabili nelle singole fattispecie, in quanto ovvero nella parte in cui non assicurino detto trattamento, per assunta violazione delle pertinenti norme costituzionali e/o del principio di ragionevolezza.

**ART. 155-QUINQUIES C.C. - INTERVENTO IN GIUDIZIO DEL FIGLIO MAGGIORENNE ECONOMICAMENTE DIPENDENTE – AMMISSIBILITÀ – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 19 marzo 2012 n. 4296 (Pres. Felicetti, rel. Campanile)*

Nei giudizi di separazione o di divorzio, alla luce della introduzione dell'art. 155-quinquies c.c., l'intervento in giudizio, per far valere un diritto relativo all'oggetto della controversia, o eventualmente in via adesiva, del figlio maggiorenne, il quale, in quanto economicamente dipendente e sotto certi aspetti assimilabile al minorenni (in ordine al quale, proprio in epoca recente, in attuazione del principio del giusto processo, si tende a realizzare forme di partecipazione e di rappresentanza sempre più incisive), assolve, latu sensu, una funzione di ampliamento del contraddittorio, consentendo al giudice di provvedere in merito all'entità e al versamento - anche in forma ripartita - del contributo al mantenimento, sulla base di un'approfondita ed effettiva disamina delle istanze dei soggetti interessati

**MODIFICA DELLE CONDIZIONI DI SEPARAZIONE O DIVORZIO – DECISIONE DEL GIUDICE – ESECUTORIETÀ IMMEDIATA – SUSSISTE – CONTRA: CASS. CIV. 9373/2011**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 20 marzo 2012, n. 4376 (Pres. Filadoro – Rel. Frasca)*

Benché la questione sia ampiamente dibattuta in dottrina e su essa si registrano orientamenti contrastanti nell'ambito della giurisprudenza di merito, è da ritenere che, contrariamente a quanto sostenuto dalla I sezione della Suprema Corte con la sentenza n. 9373/2011, il regime del provvedimento di definizione del procedimento di cui all'art. 710 c.p.c. sia quello dell'immediata esecutività delle statuizioni in esso contenute, in perfetta sintonia con quello generale dell'immediata esecutività delle pronunce di primo grado (che si applica anche alle statuizioni condannatorie accessorie a pronuncia costitutiva, qual è quella di modificazione delle condizioni della separazione, dato che Cass. sez. un. n. 4059 del 2010 ha assegnato alla sua statuizione sull'efficacia delle condanne accessorie alla pronuncia costitutiva ai sensi dell'art. 2932 c.c. carattere limitato alla particolare fattispecie di cui a tale norma: si vedano in termini Cass. (ord.) n. 21849 del 2010; Cass. n. 16737 del 2011; Cass. n. 24447 del 2011). Le conclusioni raggiunte si giustificano (come non ha mancato di rilevare una dottrina) sia per il procedimento di modificazione delle condizioni di una separazione pronunciata all'esito di un procedimento contenzioso, sia per il procedimento di modificazione delle condizioni di una separazione consensuale, atteso che l'art. 710 c.p.c. prevede una disciplina unica per l'uno e per l'altro caso e considerato che se, nel secondo caso, le modificazioni vengano rese sull'accordo delle parti, l'esecutività del provvedimento definitivo (da spendere se poi taluno dei coniugi non voglia osservarle) si giustifica a maggior ragione per il carattere lato sensu negoziale del provvedimento, mentre, se vengano rese a seguito di lite, viene meno qualsiasi rilievo della pregressa separazione consensuale.

**SEPARAZIONE CONSENSUALE – ART. 155-BIS C.C. – AFFIDAMENTO ESCLUSIVO – CONFLITTUALITÀ – CONDIZIONI PERCHÉ GIUSTIFICHI L’AFFIDAMENTO MONOGENITORIALE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 29 marzo 2012 n. 5108 (Pres. Luccioli, rel. Gianicola)*

In tema di separazione personale, la regola prioritaria dell'affidamento condiviso dei figli ad entrambi i genitori, prevista dall'art. 155 cod. civ., è, ai sensi dell'art. 155 bis, primo comma, cod. civ., derogabile solo ove la sua applicazione risulti contraria all'interesse del minore, interesse che costituisce esclusivo criterio di valutazione in rapporto alle diverse e specifiche connotazioni dei singoli casi dedotti in sede giudiziaria. La mera conflittualità esistente tra i coniugi, che spesso connota i procedimenti separativi, non preclude il ricorso a tale regime preferenziale solo se si mantenga nei limiti di un tollerabile disagio per la prole; assume, invece, connotati ostativi alla relativa applicazione ove si esprima in forme atte ad alterare e a porre in serio pericolo l'equilibrio e lo sviluppo psicofisico dei figli e, dunque, tali da pregiudicare il loro superiore interesse.

**MEDIAZIONE FAMILIARE – ART. 155-SEXIES C.C. – GIUDIZIO DI OPPORTUNITÀ – RISCHI PER IL MINORE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 29 marzo 2012 n. 5108 (Pres. Luccioli, rel. Gianicola)*

L'art. 155-sexies c.c. attribuisce al giudice un potere discrezionale esercitabile per ragioni di opportunità, ragioni la cui ricorrenza risulta evidentemente esclusa nel caso in cui sia dal giudice rilevata urgenza di provvedere per evitare anche che, nelle more del ristabilimento del dialogo genitoriale, la prole possa subire danni

**CASA FAMILIARE – REVOCA DELL’ASSEGNAZIONE – TITOLO ESECUTIVO PER IL RILASCIO – SUSSISTE – ANCHE IN ASSENZA DI ESPlicito COMANDO DEL GIUDICE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 31 gennaio 2012 n. 3167 (Pres. Petti, rel. Carluccio)*

Anche l'ordine di revoca dell'assegnazione

della casa familiare, contenuto nella sentenza con cui il tribunale definisce il giudizio di separazione fra coniugi, è titolo esecutivo per il rilascio, senza necessità che, con la pronuncia, sia esplicitato altresì un apposito comando, rivolto al coniuge ex affidatario e diretto al suo allontanamento dall'immobile.

**ABBANDONO DELLA CASA CONIUGALE – REATO PENALE – ART. 570 COMMA I C.P. - INTERPRETAZIONE EVOLUTIVA DELLA NORMA**

*Cass. Pen., sez. VI, sentenza 2 aprile 2012 n. 12310 (Pres. Agrò, rel. Paoloni)*

Il reato di cui all'art. 570 co. 1 c.p., nella forma dell'abbandono del domicilio domestico, non può ritenersi configurabile per il solo fatto storico dell'avvenuto allontanamento di uno dei coniugi dalla casa coniugale (v.: Cass. Sez. 6, 14.7.1989 n. 13724, Chianta, rv. 182278 Cass. Sez. 6, 12.3.1999 n. 11064, Innamorato, rv. 214330). Posto che la fattispecie criminosa si perfeziona soltanto se e quando il contegno del soggetto agente si traduca in un'effettiva sottrazione agli obblighi di assistenza materiale e morale nei confronti del coniuge "abbandonato", occorre ribadire che - alla luce della normativa regolante i rapporti di famiglia e della stessa evoluzione del costume sociale e relazionale - la qualità di coniuge non è più uno stato permanente, ma una condizione modificabile per la volontà, anche di uno solo, di rompere o sospendere il vincolo matrimoniale. Volontà la cui autonoma manifestazione, pur se non perfezionata nelle specifiche forme previste per la separazione o lo scioglimento del vincolo coniugale, può essere idonea ad interrompere senza colpa e senza effetti penalmente rilevanti taluni obblighi, tra i quali quello della coabitazione. La logica ulteriore conseguenza, ignorata dalla sentenza impugnata, è che la condotta tipica di abbandono del domicilio domestico è integrata soltanto se l'allontanamento risulti privo di una giusta causa, connotandosi di reale disvalore dal punto di vista etico e sociale (Cass. Sez. 6, 14.10.2004 n. 44614, Romeo, rv. 230523).

**ILLECITO ENDOFAMILIARE – DANNO DA MANCATA ISTRUZIONE, EDUCAZIONE DEL FIGLIO NATURALE – ART. 2059 C.C. - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 10 aprile 2012 n. 5652 (pres. Luccioli, rel. Campanile)*

Nell'ambito di un vasto orientamento, formatosi sia in dottrina, sia nella giurisprudenza, tanto di merito quanto di legittimità, è stata enucleata la nozione di "illecito endofamiliare", in virtù della quale la violazione dei relativi doveri non viene sanzionata solo attraverso le regole del diritto di famiglia, potendo integrare gli estremi dell'illecito civile e dare luogo ad un autonoma azione volta al risarcimento dei danni non patrimoniali ai sensi dell'articolo 2059 del codice civile ove cagioni la lesione di diritti costituzionalmente protetti. E non può dubitarsi, con riferimento al caso di specie, come il disinteresse dimostrato da un genitore nei confronti di un figlio, manifestatosi per lunghi anni e connotato, quindi, dalla violazione degli obblighi di mantenimento, istruzione ed educazione, determini un vulnus, dalle conseguenze di entità rimarchevole ed anche, purtroppo, ineliminabili, a quei diritti che, scaturendo dal rapporto di filiazione, trovano nella carta costituzionale (in particolare agli articoli 2 e 30) e nelle norme di natura internazionale recepite nel nostro ordinamento un elevato grado di riconoscimento e di tutela.

**CONSULENZA TECNICA SU DISTURBI PSICOLOGICI – SCELTA DELL'ESPERTO – PSICOLOGO INVECE DI MEDICO – DISCREZIONALITÀ DEL GIUDICE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 14 maggio 2012 n. 7452 (Pres. Luccioli, rel. De Chiara)*

Nessuna norma impone di affidare a medici piuttosto che a psicologi le consulenze tecniche riguardanti disturbi psicologici; la verifica della concreta qualificazione dell'esperto a rendere la consulenza è compito esclusivo del giudice di merito che, peraltro, nella sua decisione, ben può motivare per relationem richiamando il contenuto della consulenza tecnica di ufficio

**MODIFICA DELLE CONDIZIONI DI SEPARAZIONE – ART. 710  
C.P.C. - RATIO – INTERESSE DEL MINORE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 17 maggio 2012 n. 7770 (Pres. Carnevale, rel. Campanile)*

Il precetto contenuto nell'art. 155 ter c.c. e il procedimento previsto dall'art. 710 c.p.c. sono fondati sulla necessità di adeguare nel tempo, sulla base di una più attuale e concreta valutazione dell'interesse della prole, i provvedimenti già adottati.

**AFFIDAMENTO E COLLOCAMENTO DEL MINORE  
ADOLESCENTE – VOLONTÀ DALLO STESSO ESPRESSA –  
PREVALENZA NELLA VALUTAZIONE DEL GIUDICE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 17 maggio 2012 n. 7773 (Pres. Carnevale, rel. Campanile)*

Premesso che i provvedimenti in materia di affidamento non possono consistere in forzate sperimentazioni, nel corso delle quali, come in un letto di Procuste, le reali ed attuali esigenze della prole vengono sacrificate al tentativo di conformare i comportamenti dei genitori a modelli tendenzialmente più maturi e responsabili, ma contraddetti dalla situazione reale già sperimentata, deve rimarcarsi che, attesa la primazia “dell'interesse morale e materiale” della prole stessa, la norma contenuta nell'art. 155 sexies, primo comma, nella parte in cui prevede l'audizione del minore da parte del giudice, non solo consente di realizzare la presenza nel giudizio dei figli, in quanto parti sostanziali del procedimento (Cass., Sez. un., 21 ottobre 2009, n. 22238), ma impone certamente che degli esiti di tale ascolto si tenga conto. Naturalmente le valutazioni del giudice, in quanto doverosamente orientate a realizzare l'interesse del minore, che può non coincidere con le opinioni dallo stesso manifestate, potranno in tal caso essere difformi: si impone, tuttavia, un onere di motivazione la cui entità deve ritenersi direttamente proporzionale al grado di discernimento attribuito al figlio.

**ABBANDONO DELLA CASA CONIUGALE – ASSENZA DI INTESA  
SESSUALE – GIUSTIFICATO MOTIVO PER L'ABBANDONO –  
SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 31 maggio 2012 n. 8773 (Pres. Vitrone, rel. Dogliotti)*

La mancanza di un'intesa sessuale rappresenta una «giusta causa» per abbandonare il tetto coniugale, ragion per cui l'abbandono, giustificato da tale motivo, non può sorreggere una pronuncia di addebito, emergendo, nella relazione di coniugio, l'assenza di un rapporto «sereno e appagante».

**SEPARAZIONE – VIOLAZIONE DELL'OBLIGO DELLA  
FEDELTA' – CASI IN CUI GIUSTIFICA L'ADDEBITO DELLA  
SEPARAZIONE – LEGAME CAUSALE CON LA  
INTOLLERABILITÀ DELLA CONVIVENZA**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 1 giugno 2012 n. 8862 (Pres. Vitrone, rel. Dogliotti)*

L'obbligo di fedeltà è sicuramente impegno globale di devozione, che presuppone una comunione spirituale tra i coniugi, volto a garantire e consolidare l'armonia interna tra essi (in tale ambito, la fedeltà sessuale è soltanto un aspetto, ma sicuramente, rilevante). Quanto all'addebito, esso sussiste se vi siano violazioni degli obblighi matrimoniali, di regola gravi e ripetute, che diano causa all'intollerabilità della convivenza. (ciò anche per l'obbligo di fedeltà, come per qualsiasi altro obbligo coniugale).

**SEPARAZIONE – ADDEBITO – RISARCIMENTO DEL DANNO  
- COESISTENZA – POSSIBILITÀ – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 1 giugno 2012 n. 8862 (Pres. Vitrone, rel. Dogliotti)*

La violazione di obblighi nascenti dal matrimonio che, da un lato è causa di intollerabilità della convivenza, giustificando la pronuncia di addebito, con gravi conseguenze, com'è noto, anche di natura patrimoniale, dall'altro, dà luogo ad un comportamento (doloso o colposo) che, incidendo su beni essenziali della vita, produce un danno ingiusto, con conseguente risarcimento, secondo lo schema generale della responsabilità civile. Possono dunque sicuramente coesistere pronuncia di addebito



e risarcimento del danno, considerati i presupposti, i caratteri, le finalità, radicalmente differenti.

**SEPARAZIONE – CONDOTTA TENUTA DA UN CONIUGE DOPO LA SEPARAZIONE E IN PROSSIMITÀ DI ESSA – VALUTAZIONE IN TERMINI DI ELEMENTO PER APPREZZARE E GIUDICARE LA PREGRESSA CONDOTTA NEL GIUDIZIO DI ADDEBITO – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 4 giugno 2012 n. 8928 (Pres. Luccioli, rel. Campanile)*

La condotta tenuta da uno dei coniugi dopo la separazione e in prossimità di essa, se pure priva di efficacia autonoma nel determinare l'intollerabilità della convivenza, può comunque essere valutata dal giudice, quale elemento alla luce del quale valutare la condotta pregressa ai fini del giudizio di addebitabilità (Cass., 2 settembre 2005, n. 177810).

**SEPARAZIONE – CONDOTTA TENUTA DA UN CONIUGE DI LESIONE DEI BENI FONDAMENTALI DELLA PERSONA – ADDEBITO – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 4 giugno 2012 n. 8928 (Pres. Luccioli, rel. Campanile)*

Le gravi condotte lesive, traducendosi nell'aggressione a beni e diritti fondamentali della persona, quali l'incolumità e l'integrità fisica, morale e sociale dell'altro coniuge, ed oltrepassando quella soglia minima di solidarietà e di rispetto comunque necessaria e doverosa per la personalità del partner, sono insuscettibili di essere giustificate come ritorsione e reazione al comportamento di quest'ultimo e si sottraggono anche alla comparazione con tale comportamento, la quale non può costituire un mezzo per escludere l'addebitabilità nei confronti del coniuge che quei fatti ha posto in essere (Cass., 7 aprile 2005, n. 7321; Cass., 14 aprile 2011, n. 8548).

**AUMENTO DELL'ETÀ – AUMENTO DELLE ESIGENZE DELLA PROLE – DIMOSTRAZIONE – NON NECESSARIA**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 4 giugno 2012 n. 8927 (Pres. Luccioli, rel. Campanile)*

L'accrescimento delle esigenze della prole, in funzione del progredire degli anni, non abbisogna di specifica dimostrazione (Cass., 13 gennaio 2010, n. 400).

**POTESTÀ GENITORIALE – LIBERTÀ DI RELIGIONE DEL GENITORE – LIMITAZIONE NEL RAPPORTO CON FIGLI – POSSIBILITÀ – SUSSISTE - CONDIZIONI – NEL CASO DI SPECIE: TESTIMONI DI GEOVA**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 12 giugno 2012 n. 9546 (Pres. Luccioli, rel. Gianicola)*

L'art. 155 cod.civ., in tema di provvedimenti riguardo ai figli nella separazione personale dei coniugi, consente al giudice di fissare le modalità della loro presenza presso ciascun genitore e di adottare ogni altro provvedimento ad essi relativo, attenendosi al criterio fondamentale rappresentato dal superiore interesse della prole che assume rilievo sistematico centrale nell'ordinamento dei rapporti di filiazione, fondato sull'art. 30 della Costituzione. L'esercizio in concreto di tale potere, dunque, deve costituire espressione di conveniente protezione (art. 31, comma 2 Cost.) del preminente diritto dei figli alla salute e ad una crescita serena ed equilibrata e può assumere anche profili contenitivi dei rubricati diritti e libertà fondamentali individuali, ove le relative esteriorizzazioni determinino conseguenze pregiudizievoli per la prole che vi presenzi, compromettendone la salute psico-fisica e lo sviluppo; tali conseguenze, infatti, oltre a legittimare le previste limitazioni ai richiamati diritti e libertà fondamentali contemplati in testi sovranazionali, implicano in ambito nazionale il non consentito superamento dei limiti di compatibilità con i pari diritti e libertà altrui e con i concorrenti doveri di genitore fissati nell'art 30, primo comma della Costituzione e nell'art. 147 del codice civile.

**AFFIDAMENTO CONGIUNTO – SCELTE DI MAGGIORE IMPORTANZA – ISCRIZIONE AD UNA SCUOLA PRIVATA – CONSENSO DEL GENITORE QUALE PRESUPPOSTO PER IL RIMBORSO DELLE SPESE – SUSSISTE – ONERE DELLA PROVA – A CARICO DI CHI CHIEDE IL PAGAMENTO**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 10 gennaio – 20 giugno 2012, n. 10174 (Pres. Luccioli, Rel. Mercolino)*

L'affidamento congiunto, oltre ad implicare l'esercizio della potestà da parte di entrambi i genitori, presuppone un'attiva collaborazione degli stessi nell'elaborazione e la realizzazione del progetto educativo comune, imponendo pertanto, nell'accertamento della paternità delle singole decisioni, quanto meno di quelle più importanti, la verifica che le stesse sono state assunte sulla base di effettive consultazioni tra i genitori, e quindi con il consapevole contributo di ciascuno di essi. Ne discende che la parte la quale richieda il rimborso di spese sostenute per il minore, al fine dell'accoglimento della domanda, ha l'onere di fornire la prova di aver provveduto a consultare preventivamente l'ex-coniuge, al fine di ottenerne il consenso all'atto; e, in particolare, ad esempio, all'iscrizione della prole presso un istituto privato.

**SEPARAZIONE – SENTENZA PARZIALE – ART. 190 C.P.C. - APPLICABILITÀ - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 22 giugno 2012, n. 10484 (Pres. Salmé, Rel. Campanile)*

L'art. 709 bis c.p.c., nell'attuale formulazione, come definitivamente modificata con l'art. 1, c. 4, della l. n. 263 del 2005, ha eliminato, con la locuzione "il tribunale emette sentenza non definitiva relativa alla separazione", ogni valutazione di discrezionalità circa l'emanazione della sentenza parziale sullo status, ragion per cui non è richiesto l'impulso di parte per l'emanazione della pronuncia in merito allo status. Non si applica, ai fini dell'emanazione della pronuncia sullo status, la disciplina di cui all'art. 190 c.p.c.

**ACCERTAMENTO GIUDIZIALE DELLA PATERNITÀ - ESUMAZIONE DELLA SALMA PER MOTIVI DI GIUSTIZIA - REGOLAMENTO DI POLIZIA MORTUARIA (D.P.R. 10.9.90, N. 285, ART. 83) - DIRITTO DEI CONGIUNTI SUL CORPO DELLA PERSONA DEFUNTA - NECESSITÀ DEL LORO CONSENSO - NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 19 luglio 2012 n. 12549 (Pres. Luccioli, Rel. Piccininni)*

Non è configurabile un diritto soggettivo dei prossimi congiunti sul corpo della persona deceduta, circostanza da cui discende l'insussistenza di un loro potere di disposizione su di esso. La disciplina positiva risulta orientata verso il duplice obiettivo della difesa del corpo delle persone decedute da inutili e gratuiti interventi mutilatori e della legittimazione delle eventuali iniziative dell'autorità giudiziaria poste in essere per motivi di giustizia. Ed invero il cadavere costituisce oggetto di espressa tutela nel vigente codice penale nell'apposito capo relativo ai delitti contro la pietà dei defunti (artt. 407-411 c.p.), che mirano per l'appunto a tutelarne il rispetto sotto diversi aspetti, e cioè in relazione all'integrità delle tombe ed alle cose destinate al relativo culto, allo svolgimento del funerale, ad eventuali atti di vilipendio, alla distruzione, soppressione, sottrazione, occultamento o uso illegittimo di cadavere, e quindi in fattispecie del tutto diverse rispetto a quella oggetto di giudizio. Analogamente, il Regolamento di Polizia Mortuaria (D.P.R. 10.9.90, n. 285) prevede poi (art. 83) che le salme possono essere esumate prima del prescritto turno di rotazione per ordine dell'autorità giudiziaria, per indagini nell'interesse della giustizia (ovvero per trasportarle in altre sepolture o per cremarle previa autorizzazione del sindaco), così come alla medesima autorità è conferita la facoltà di disporre esumazioni straordinarie per identiche finalità, e pertanto con riferimento all'avvertita necessità di assicurare gli accertamenti indispensabili per motivi di giustizia. In entrambi i casi contemplati dal citato Regolamento non è dunque richiesto il consenso dei familiari o degli eredi all'esumazione ed all'autopsia del cadavere del congiunto, consenso la cui necessità è anzi da ritenere implicitamente esclusa dall'interpretazione complessiva della normativa vigente sopra richiamata. D'altro canto la facoltà di agire in giudizio a tutela di un proprio diritto è costituzionalmente garantita (art. 24 Cost.), sicché una interpretazione della normativa vigente

orientata in senso restrittivo rispetto al relativo esercizio si porrebbe in contrasto con il dettato costituzionale. Ciò tanto più ove si tratti di controversia avente ad oggetto l'accertamento di un diritto fondamentale, attinente allo status della parte che agisce in giudizio.

**ART. 155-QUATER C.C. - ASSEGNAZIONE DELLA CASA FAMILIARE – CONCETTO DI “STABILE GODIMENTO” - GENITORE AFFIDATARIO CHE TRASCORRE FUORI DALLA CASA FAMILIARE CINQUE GIORNI A SETTIMANA PER MOTIVI DI LAVORO – LEGITTIMITÀ DELL'ASSEGNAZIONE DELLA CASA IN SEDE DI SEPARAZIONE – SUSSISTE – ESTINZIONE DEL DIRITTO AL GODIMENTO DELLA CASA - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., Sez. I, sentenza  
9 agosto 2012 n. 14348*

a) essendo ormai legislativamente stabilito che il godimento della casa familiare è attribuito tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli (art. 155-quater c.c., comma 1, primo periodo), tale disposizione risponde all'esigenza, prevalente su qualsiasi altra, di conservare ai figli di coniugi separati l'habitat domestico, da intendersi come il centro degli affetti, degli interessi e delle consuetudini in cui si esprime e si articola la vita familiare (cfr., ex plurimis e tra le ultime, la sentenza n. 14553 del 2011).

b) la Corte costituzionale, con la sentenza n. 308 del 2008, ha affermato, in via generale, che dal contesto normativo e giurisprudenziale emerge che non solo l'assegnazione della casa familiare, ma anche la cessazione della stessa, è stata sempre subordinata, pur nel silenzio della legge, ad una valutazione, da parte del giudice, di rispondenza all'interesse della prole, da tale principio deducendo, con riferimento specifico alla fattispecie, che l'art. 155-quater cod. civ., ove interpretato, sulla base del dato letterale, nel senso che la convivenza more uxorio o il nuovo matrimonio dell'assegnatario della casa sono circostanze idonee, di per se stesse, a determinare la cessazione dell'assegnazione, non è coerente con i fini di tutela della prole, per il quale

l'istituto è sorto, e concludendo nel senso che la coerenza della disciplina e la sua costituzionalità possono essere recuperate ove la normativa sia interpretata nel senso che l'assegnazione della casa coniugale non venga meno di diritto al verificarsi degli eventi di cui si tratta (instaurazione di una convivenza di fatto, nuovo matrimonio), ma che la decadenza dalla stessa sia subordinata ad un giudizio di conformità all'interesse del minore;

c) anche l'art. 155-quater c.c., comma 1, terzo periodo, nella parte in cui dispone che il diritto al godimento della casa familiare viene meno nel caso che l'assegnatario non abiti o cessi di abitare stabilmente nella casa familiare ..., deve essere interpretato, in conformità con i predetti principi, nel senso che, sebbene tali casi di revoca dell'assegnazione della casa familiare siano collegati ad eventi che fanno presumere il venir meno della esigenza abitativa, tuttavia la prova di tali eventi - che onera chi agisce per la revoca - deve essere particolarmente rigorosa in presenza di prole affidata o convivente con l'assegnatario ed attestare in modo univoco che gli eventi medesimi sono connotati dal carattere della "stabilità", cioè dell'irreversibilità, ed inoltre nel senso che il giudice investito della domanda di revoca deve comunque verificare che il provvedimento richiesto non contrasti con i preminenti interessi della prole affidata o convivente con l'assegnatario. Il diritto al godimento della casa non si estingue, dunque, dove il genitore affidatario non vi abiti per tutti i giorni della settimana, in ragione di esigenze lavorative.

**DIRITTO DI ACCESSO AGLI ATTI – PREVALENZA SULLA RISERVATEZZA IN FUNZIONE DELLA ATTUAZIONE DEL DIRITTO DI DIFESA/AZIONE – SUSSISTE – ACCESSO AI REDDITI DEL CONVIVENTE DEL CONIUGE PER IL PROCEDIMENTO DI SEPARAZIONE - SUSSISTE**

*Cons. Stato, sez. IV, sentenza 20 settembre 2011 n. 5047 (Pres. Giaccardi, est. Romano)*

Il diritto di accesso deve prevalere

sull'esigenza di riservatezza di terzi quando esso sia esercitato per consentire la cura o la difesa processuale di interessi giuridicamente protetti e concerne un documento amministrativo indispensabile a tali fini, la cui esigenza non possa essere altrimenti soddisfatta. Ha diritto, pertanto, ad accedere alla documentazione reddituale del convivente della moglie separata il coniuge che intenda agire in giudizio per l'accertamento della spettanza o meno dell'assegno di mantenimento in favore della controparte.

**LITISPENDENZA INTERNAZIONALE – CRITERI INTERPRETATIVI – IDENTICO RAPPORTO SOSTANZIALE - ART. 7 LEGGE 218/1995**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 28 novembre 2012 n. 21108 (Pres. Preden, est. Piccininni)*

La litispendenza internazionale assurge a criterio negativo, sia pur temporaneo, della giurisdizione del giudice italiano per evitare inutili duplicazioni ed eliminare il rischio di conflitti di giudicati. Ai fini della nozione di litispendenza deve essere privilegiata una interpretazione sostanzialistica, non agganciata a criteri formalistici. Ne consegue che per giudicare due cause identiche e dunque l'esistenza della litispendenza va considerato se il giudizio italiano e straniero abbiano ad oggetto un identico rapporto sostanziale e su quello i giudici siano chiamati a decidere. Il giudice dotato di potestas decidendi è quello adito per primo.

**CONFLITTUALITÀ TRA PADRE E FIGLI – AFFIDO ESCLUSIVO - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 3 dicembre 2012 n. 21591 (Pres. Fioretti, est. Bisogni)*

La posizione conflittuale dei figli rispetto alla figura paterna non giustifica la opzione verso un regime di affido esclusivo

**SEPARAZIONE – SOMME VERSANTE IN VIRTÙ DEL MANTENIMENTO STABILITO NELLE MORE DEL PROCEDIMENTO – REVOCA DELL'ASSEGNO –**

**DIRITTO ALLA RIPETIBILITÀ – ESCLUSIONE – CONDIZIONI PER LA RIPETIBILITÀ**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 4 dicembre 2012 n. 21675 (Pres. Fioretti, est. Cultrera)*

In materia di separazione, sono irripetibili le somme versate in caso di revoca dell'assegno di mantenimento (Cass. nn. 11863/2004, 13060/2002, 4198/1998, 3415/1994). E' invece ripetibile l'assegno di mantenimento se versato a minore che non è figlio dell'onerato

**PROVVEDIMENTI EMESSI IN SEDE DI VOLONTARIA GIURISDIZIONE - CHE LIMITINO O ESCLUDANO LA POTESTÀ DEI GENITORI NATURALI AI SENSI DELL'ART. 317-BIS COD. CIV., CHE PRONUNCINO LA DECADENZA DALLA POTESTÀ SUI FIGLI O LA REINTEGRAZIONE IN ESSA, AI SENSI DEGLI ARTT. 330 E 332 COD. CIV., CHE DETTINO DISPOSIZIONI PER OVVIARE AD UNA CONDOTTA DEI GENITORI PREGIUDIZIEVOLE AI FIGLI, AI SENSI DELL'ART. 333 COD. CIV., O CHE DISPONGANO L'AFFIDAMENTO CONTEMPLATO DALL'ART. 4, SECONDO COMMA, DELLA LEGGE 4 MAGGIO 1983, N. 184 – RICORRIBILITÀ IN CASSAZIONE DELLA DECISIONE SUL RECLAMO - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 13 settembre 2012 n. 15341 (Pres. Luccioli, rel. San Giorgio)*

I provvedimenti, emessi in sede di volontaria giurisdizione, che limitino o escludano la potestà dei genitori naturali ai sensi dell'art. 317-bis cod. civ., che pronuncino la decadenza dalla potestà sui figli o la reintegrazione in essa, ai sensi degli artt. 330 e 332 cod. civ., che dettino disposizioni per ovviare ad una condotta dei genitori pregiudizievole ai figli, ai sensi dell'art. 333 cod. civ., o che dispongano l'affidamento contemplato dall'art. 4, secondo comma, della legge 4 maggio 1983, n. 184, in quanto privi dei caratteri della decisorietà e definitività in senso sostanziale, non sono impugnabili con il ricorso straordinario per cassazione di cui all'art. 111, settimo comma, Cost. neppure se il ricorrente lamenti la lesione di situazioni aventi rilievo processuale, quali espressione del diritto di azione (nella specie, la mancanza

del parere del P.M. e la mancata audizione dei genitori), in quanto la pronuncia sull'osservanza delle norme che regolano il processo, disciplinando i presupposti, i modi e i tempi con i quali la domanda può essere portata all'esame del giudice, ha necessariamente la medesima natura dell'atto giurisdizionale cui il processo è preordinato e, pertanto, non può avere autonoma valenza di provvedimento decisorio e definitivo, se di tali caratteri quell'atto sia privo, stante la natura strumentale della problematica processuale e la sua idoneità a costituire oggetto di dibattito soltanto nella sede, e nei limiti, in cui sia aperta o possa essere riaperta la discussione sul merito

**ART. 709-TER C.P.C. - "IMPUGNAZIONE CON I MEZZI ORDINARI" - SIGNIFICATO**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 13 settembre 2012 n. 15341 (Pres. Luccioli, rel. San Giorgio)*

La locuzione contenuta nell'art. 709-ter cod.proc.civ., che prevede l'impugnazione con i mezzi ordinari, va interpretata per l'effetto nel senso che i mezzi "ordinari" sono solo quelli propri della categoria giuridica cui appartiene l'atto, determinata dal suo contenuto e dalla sua finalità

**SCRITTURA PRIVATA SOTTOSCRITTA DAI NUBENDI AL MOMENTO DEL MATRIMONIO – IMPEGNO DELLA MOGLIE A TRASFERIRE AL MARITO UN IMMOBILE DI SUA PROPRIETÀ IN CASO DI FALLIMENTO DEL MATRIMONIO (SEPARAZIONE O DIVORZIO) – NATURA DI ACCORDO CD. PREMATRIMONIALE IN VISTA DEL DIVORZIO - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 21 dicembre 2012 n. 23713 (Pres. Carnevale, rel. Dogliotti)*

La scrittura privata sottoscritta dai nubendi al momento del matrimonio, contenente l'impegno della moglie a trasferire al marito un immobile di sua proprietà in caso di fallimento del matrimonio (separazione o divorzio), non è inquadrabile nell'ambito degli accordi cd. Prematrimoniale in vista del

divorzio dove il fallimento del matrimonio non venga considerato come causa genetica dell'accordo, ma sia degradato a mero "evento condizionale". In questi casi viene in rilievo un accordo tra le parti, libera espressione della loro autonomia negoziale, estraneo alla categoria degli accordi prematrimoniali (ovvero effettuati in sede di separazione consensuale) in vista del divorzio, che intendono regolare l'intero assetto economico tra i coniugi o un profilo rilevante (come la corresponsione di assegno), con possibili arricchimenti e impoverimenti.

**ACCORDO CD. PREMATRIMONIALE IN VISTA DEL DIVORZIO – GIURISPRUDENZA DELLA CASSAZIONE FORMATASI SUL PUNTO – PROGRESSIVO "FAVOR" PER QUESTI ACCORDI**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 21 dicembre 2012 n. 23713 (Pres. Carnevale, rel. Dogliotti)*

Gli accordi prematrimoniali in vista del divorzio sono molto frequenti in altri Stati, segnatamente quelli di cultura anglosassone, dove essi svolgono una proficua funzione di deflazione delle controversie familiari e divorzili. Come è noto, in Italia, la giurisprudenza è orientata a ritenere tali accordi, assunti prima del matrimonio o magari in sede di separazione consensuale, e in vista del futuro divorzio, nulli per illiceità della causa, perché in contrasto con i principi di indisponibilità degli status e dello stesso assegno di divorzio (per tutte, Cass. n. 6857 del 1992). Tale orientamento è criticato da parte della dottrina, in quanto trascurerebbe di considerare adeguatamente non solo i principi del sistema normativo, ormai orientato a riconoscere sempre più ampi spazi di autonomia ai coniugi nel determinare i propri rapporti economici, anche successivi alla crisi coniugale. E' assai singolare che invece siano stati ritenuti validi accordi in vista di una dichiarazione di nullità del matrimonio, perché sarebbero correlati ad un procedimento dalle forti connotazioni inquisitorie, volto ad accertare l'esistenza o meno di una causa di invalidità del matrimonio, fuori da ogni potere negoziale di disposizione degli status: tra le

altre, Cass. n. 248 del 1993). Giurisprudenza più recente della Cassazione ha invece sostenuto che tali accordi non sarebbero di per sé contrari all'ordine pubblico; più specificamente il principio dell'indisponibilità preventiva dell'assegno di divorzio dovrebbe rinvenirsi nella tutela del coniuge economicamente più debole, e l'azione di nullità (relativa) sarebbe proponibile soltanto da questo (al riguardo, tra le altre, Cass. n. 8109 del 2000; n. 2492 del 2001; n. 5302/2006).

#### FATTI ILLECITI

##### DECESSO DEL DETENUTO – RESPONSABILITÀ DELLA GUARDIA CARCERARIA – SUSSISTE

*Cass. Pen., sez. IV, sentenza  
20 febbraio 2012 n. 6744*

La guardia carceraria risponde del delitto di omicidio colposo per omissione per il suicidio del detenuto avvenuto durante il suo turno dove, nello svolgere il servizio di sorveglianza, abbia disatteso le istruzioni ricevute o omesso un adeguato controllo secondo prudenza e diligenza.

##### CIRCOLAZIONE DEL VEICOLO IN CONDIZIONI DI INSICUREZZA – CIRCOLAZIONE DEL CICLOMOTORE CON A BORDO DUE PERSONE IN VIOLAZIONE DELL'ART. 170 COD. STRADA – COOPERAZIONE COLPOSA DI CONDUCENTE E TRASPORTATO

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 6 marzo 2012 n.  
3447 (Pres. Petti, rel. D'Amico)*

Qualora la messa in circolazione dell'autoveicolo in condizioni di insicurezza (e tale è la circolazione di un ciclomotore con a bordo due persone in violazione dell'articolo 170 del codice della strada), sia ricollegabile all'azione o omissione non solo del trasportato, ma anche del conducente (che prima di iniziare o proseguire la marcia deve controllare che essa avvenga in conformità delle normali norme di prudenza e sicurezza), fra costoro si è formato il consenso alla circolazione medesima con consapevole

partecipazione di ciascuno alla condotta colposa dell'altro ed accettazione dei relativi rischi; pertanto, in caso di eventi dannosi si verifica un'ipotesi di cooperazione nel fatto colposo, cioè di cooperazione nell'azione produttiva dell'evento (diversa da quella in cui distinti fatti colposi convergono autonomamente nella produzione dell'evento) (Cass., 22 maggio 2006, n. 11947).

##### CIRCOLAZIONE A BORDO DEL CICLOMOTORE SENZA CASCO – CONCONSO DI RESPONSABILITÀ DEL DANNEGGIATO – SUSSISTE

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 6 marzo 2012 n.  
3447 (Pres. Petti, rel. D'Amico)*

E' giustificato il riconoscimento del concorso di colpa in caso al danneggiato dove lo stesso, al momento del sinistro, non indossava il casco protettivo

##### ANAS – PROPRIETARIA E GESTORE DELLA STRADA PUBBLICA – ART. 2051 C.C. - APPLICABILITÀ – SUSSISTE – RESPONSABILITÀ OGGETTIVA

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 22 febbraio 2012  
n. 2562 (Pres. Finocchiaro, rel. Uccella)*

E' applicabile anche all'ANAS l'art. 2051 c.c., in quanto proprietaria e gestore della strada pubblica. Per andare esente da responsabilità, l'ANAS deve dimostrare di avere usato la diligenza che il caso richiedeva, ovvero di avere adottato tutte le misure necessarie ed idonee a prevenire ed impedire la produzione di danni a terzi. Trattandosi di responsabilità oggettiva, questa resta esclusa soltanto dal caso fortuito, che attiene non già ad un comportamento del responsabile, bensì al profilo causale dell'evento, riconducibile non alla cosa (che ne è fonte immediata), ma ad un elemento esterno, recante i caratteri dell'oggettiva imprevedibilità ed inevitabilità e che può essere costituito anche da fatto del terzo o del danneggiato.

##### ART. 2051 COD. CIV. - RESPONSABILITÀ DEL CUSTODE – NESSO CAUSALE – ONERE DELLA PROVA – A CARICO DEL DANNEGGIATO – SUSSISTE – MANCANZA DI PROVA – RIGETTO DELLA DOMANDA

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 16 aprile 2012 n. 5977 (Pres. Preden, rel. Giacalone)*

La prova liberatoria grava sul custode solo se il danneggiato ha offerto prova di tutti gli elementi costitutivi della responsabilità ex art. 2051 c.c. e, quindi, in primis, la sussistenza del nesso causale esclusivo tra evento lesivo e res (nella specie, la caduta di una donna in prossimità di una grata, rivelatasi sporgente ma visibile). La Suprema Corte *conferma la sentenza della Corte di Appello di Milano, 21 aprile 2010 n. 1199*

**PROPRIETARIA E GESTORE DELLA STRADA PUBBLICA – ART. 2051 C.C. - APPLICABILITÀ – SUSSISTE – RESPONSABILITÀ OGGETTIVA – SUSSISTE – INTERRUZIONE DEL NESSO CAUSALE – COLPA ESCLUSIVA DEL DANNEGGIATO – COMPORTAMENTO IMPRUDENTE - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 18 aprile 2012 n. 6065 (Pres. Petti, rel. D'Amico)*

Ove si verifichi un sinistro a seguito di non corretta manutenzione della strada da parte dell'ente preposto alla tutela, la responsabilità gravante sulla P.A., ai sensi dell'art. 2051 c.c., per l'obbligo di custodia delle strade demaniali, è esclusa ove l'utente danneggiato abbia tenuto un comportamento colposo tale da interrompere il nesso eziologico tra la causa del danno e il danno stesso, dovendosi altrimenti ritenere, ai sensi dell'art. 1227, primo comma, c.c., che tale comportamento integri soltanto un concorso di colpa idoneo a diminuire, in proporzione dell'incidenza causale, la responsabilità della PA. Le misure di precauzione e salvaguardia imposte al custode del bene devono ritenersi correlate alla ordinaria avvedutezza di una persona e perciò non si estendono alla considerazione di condotte irrazionali, o comunque al di fuori di ogni logica osservanza del primario dovere di diligenza, con la conseguenza che non possono ritenersi prevedibili ed evitabili tutte le condotte dell'utente del bene in altrui custodia, ancorché colpose (Cass., 27.9.1999, n. 10703). La possibilità per il danneggiato di percepire agevolmente l'esistenza della situazione di pericolo incide sulla concreta configurabilità di un nesso eziologico tra la cosa e il danno, ponendo correlativamente in

risalto il rilievo causale attribuibile al comportamento colposo del danneggiato che avrebbe verosimilmente dovuto prestare maggiore attenzione alle condizioni della strada che stava percorrendo.

**RESPONSABILITÀ DEL CONSULENTE TECNICO D'UFFICIO – ART. 64 COMMA II C.P.C. - RESPONSABILITÀ AQUILIANA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 17 aprile 2012 n. 6014 (Pres. Preden, rel. Barreca)*

Il professionista chiamato in giudizio per la violazione dei compiti affidatigli quale ausiliario del giudice, risponde ex art. 64, co. 2, ultima parte, cod. proc. civ.; norma, quest'ultima che prevede un'ipotesi specifica di responsabilità aquiliana (cfr. Cass. n. 11474/92, nonché n. 2359/10)

**ART. 1669 C.C. - DENUNCIA DEI VIZI – VIZI SCOPERTI IN CORSO DI PROCESSO ATTRAVERSO IL CTU – POSSIBILITÀ DI FARLI VALERE NEL PROCESSO STESSO – SUSSISTE – DECADENZA – DECORSO SOLO DALLA SCOPERTA**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 10 maggio 2012 n. 7179 (Pres. Oddo, rel. Proto)*

In materia di azione per fare valere i vizi della cosa oggetto di vendita (nel caso di specie ex art. 1669 c.c.) i nuovi vizi risultanti in corso di causa – per effetto dell'intervento del CTU nominato – non devono essere autonomamente denunciati prima della causa perché, trattandosi di vizi accertati solo in corso di processo, non potevano essere denunciati anteriormente e non dovevano essere autonomamente denunciati, posto che, comunque, sono stati accertati in corso di causa nel contraddittorio delle parti.

**RISARCIMENTO DEL DANNO – DANNO EMERGENTE – LUCRO CESSANTE – ONERE DELLA PROVA - DANNEGGIATO**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 17 maggio 2012 n. 7759 (Pres. Schettino, rel. Scalisi)*

Il risarcimento del danno è l'obbligazione diretta a reintegrare il patrimonio del danneggiato nella situazione in cui si sarebbe trovato se l'inadempimento non si fosse



verificato e comprende sia il danno emergente sia il lucro cessante. È agevole provare il danno emergente in quanto, essendo una posta attiva del patrimonio del soggetto, basterà dimostrarne l'attualità e la sua conseguente lesione; quanto al lucro cessante, il creditore si troverà costretto a provare il mancato guadagno che gli sarebbe potuto derivare da quella determinata operazione economica. In altri termini, quanto al lucro cessante, spetta al creditore dare la prova di un bene o di un interesse mai venuti ad esistenza – in ragione dell'inadempimento –, ma che se si fossero concretizzati sarebbero stati sicuramente di sua pertinenza.

**ART. 2051 C.C. - RESPONSABILITÀ CIVILE DELLA P.A. - ONERE DELLA PROVA A CARICO DEL DANNEGGIATO**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 18 maggio 2012 n. 7937 (Pres. Trifone, rel. Cirillo)*

La responsabilità prevista dall'art. 2051 c.c. - nel cui ambito va ricompresa anche la responsabilità per la omessa o incompleta manutenzione delle strade da parte degli enti pubblici a ciò preposti, tradizionalmente ricondotta alle figure della c.d. insidia o trabocchetto - non esonera la parte danneggiata dall'onere della prova non soltanto del fatto storico qualificabile come illecito, ma anche degli elementi costitutivi dello stesso, del nesso di causalità, dell'ingiustizia del danno e dell'imputabilità soggettiva. In altri termini, il soggetto che agisce per il risarcimento dei danni ha l'onere di dimostrare che "l'evento si è prodotto come conseguenza normale della particolare condizione, potenzialmente lesiva, posseduta dalla cosa" (in termini, Cass., 13 luglio 2011, n. 15389, e, in precedenza Cass., 11 gennaio 2008, n. 390, Id., 17 luglio 2009, n. 16719; v. pure Cass., 13 luglio 2011, n. 15375, ove si rileva, fra l'altro, che l'anomalia stradale deve essere provata dal danneggiato).

**TAMPONAMENTO – ART. 149 C.D.S. – PRESUNZIONE DI RESPONSABILITÀ – SUSSISTE – INAPPLICABILITÀ ART. 2054 C.C.**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 27 giugno 2012,*

*n. 10174 (Pres. Finocchiaro, Rel. Ambrosio)*

Per il disposto dell'art. 149, comma 1, C.d.S. (T.U. del D.L. 30 aprile 1992, n. 285), sostanzialmente riproduttivo dell'art. 107 C.d.S. previgente, il conducente deve essere in grado di garantire in ogni caso l'arresto tempestivo del mezzo, evitando collisioni con il veicolo che precede, per cui l'avvenuta collisione pone a suo carico una presunzione de facto di inosservanza della distanza di sicurezza, con conseguente inapplicabilità della presunzione di pari colpa di cui all'art. 2054 cod. civ., comma 2, e onere del guidatore di dimostrare che il mancato, tempestivo arresto del mezzo e il successivo impatto sono stati determinati da cause in tutto o in parte a lui non imputabili (confr. Cass. civ. 21 settembre 2007, n. 19493).

**ART. 2051 C.C. - RESPONSABILITÀ DEL CUSTODE – CANTIERE STRADALE – RESPONSABILITÀ DELLA P.A. E DELL'APPALTATORE – CONDIZIONI**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 23 luglio 2012, n. 12811 (Pres. Trifone – rel. Carleo)*

In tema di danni determinati dall'esistenza di un cantiere stradale, qualora l'area di cantiere risulti completamente enucleata, delimitata ed affidata all'esclusiva custodia dell'appaltatore, con conseguente assoluto divieto su di essa del traffico veicolare e pedonale, dei danni subiti all'interno di questa area risponde esclusivamente l'appaltatore, che ne è l'unico custode. Allorquando, invece, l'area su cui vengono eseguiti i lavori e insiste il cantiere risulti ancora adibita al traffico e, quindi, utilizzata a fini di circolazione, denotando questa situazione la conservazione della custodia da parte dell'ente titolare della strada, sia pure insieme all'appaltatore, consegue che la responsabilità ai sensi dell'art. 2051 cod. civ. sussiste sia a carico dell'appaltatore che dell'ente, salva l'eventuale azione di regresso di quest'ultimo nei confronti del primo a norma dei comuni principi sulla responsabilità solidale (Cass. n. 12425/08). Ed è appena il caso di sottolineare come la presenza di un cantiere stradale, affidato necessariamente

alla custodia dell'appaltatore dei lavori - nella specie, l'esecuzione dei lavori di scavo per la posa in opera dei tubi del gas - comportava inevitabilmente la sospensione di ogni attività di vigilanza a carico della Soles Spa, vale a dire la società contrattualmente obbligata con l'ente proprietario della strada alla sorveglianza del piano viario della zona. E ciò, al fine di consentire alla società, che aveva ricevuto l'appalto dei lavori di scavo, l'adozione delle modalità operative che erano state concordate in contratto ovvero che ritenesse tecnicamente più utili ed opportune per il raggiungimento del risultato contrattualmente convenuto.

**SINISTRO STRADALE – INCROCIO STRADALE –  
REGOLA DI CONDOTTA**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 26 luglio 2012 n. 13202 (Pres. Petti, rel. Segreto)*

Il segnale di stop a un incrocio stradale non comporta soltanto l'obbligo dell'arresto ma anche quello successivo, una volta ripresa la marcia, di dare in ogni caso la precedenza ai veicoli che, percorrendo la strada favorita, provengano sia da destra che da sinistra. (Cass. 11/11/1975, n. 3804; Cass. 19/02/2009, n. 4055).

**SINISTRO STRADALE – RICOSTRUZIONE DELLA  
DINAMICA DEL SINISTRO – APPREZZAMENTO DI  
MERITO – SINDACABILITÀ IN SEDE DI  
LEGITTIMITÀ - ESCLUSIONE**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 27 luglio 2012 n. 13383 (Pres. Trifone, rel. D'Amico)*

In tema di sinistri derivanti dalla circolazione stradale, l'apprezzamento del giudice di merito relativo alla ricostruzione della dinamica dell'incidente, all'accertamento della condotta dei conducenti dei veicoli, alla sussistenza o meno della colpa dei soggetti coinvolti e alla loro eventuale graduazione, al pari dell'accertamento dell'esistenza o dell'esclusione del rapporto di causalità tra i comportamenti dei singoli soggetti e l'evento dannoso, si concreta in un giudizio di mero fatto, che resta sottratto al sindacato di

legittimità, qualora il ragionamento posto a base delle conclusioni sia caratterizzato da completezza, correttezza e coerenza dal punto di vista logico-giuridico, e ciò anche per quanto concerne il punto specifico se il conducente di uno dei veicoli abbia fornito la prova liberatoria di cui all'art. 2054 c.c. (Cass., 25 gennaio 2012, n. 1028).

**RESPONSABILITÀ EX ART-2050 C.C. -  
PRESUNZIONE DI COLPA A CARICO DEL  
DANNEGGIANTE – PRESUPPOSTO: PREVIO  
ACCERTAMENTO DEL NESSO EZIOLOGICO – PROVA  
– ONERE A CARICO DEL DANNEGGIATO – IPOTESI  
DELLA CD. CAUSA IGNOTA – INCERTEZZA SUL  
NESSO CAUSALE – RIGETTO DELLA DOMANDA**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 27 luglio 2012 n. 13397 (Pres. Trifone, rel. Giacalone)*

In tema di responsabilità per esercizio di attività pericolosa (nella specie, produzione e distribuzione di gas in bombole), la presunzione di colpa a carico del danneggiante, posta dall'art. 2050 cod. civ., presuppone il previo accertamento dell'esistenza del nesso eziologico - la prova del quale incombe al danneggiato - tra l'esercizio dell'attività e l'evento dannoso, non potendo il soggetto agente essere investito da una presunzione di responsabilità rispetto ad un evento che non è ad esso riconducibile in alcun modo. In particolare, nella ipotesi in cui sia ignota la causa dell'evento dannoso, la responsabilità ex art. 2050 cod. civ. va affermata ove risulti non interrotto il nesso di causalità con l'esercizio dell'attività pericolosa, mentre va esclusa ove sussista incertezza sul fattore causale e sulla riconducibilità del fatto all'esercente. Il relativo accertamento rientra tra i poteri del giudice di merito ed è incensurabile in cassazione ove sufficientemente e logicamente motivato (Cass. 17 luglio 2002 n. 10382; 5 agosto 2002 n. 11716, in motivazione).

**ISTITUTO SCOLASTICO – OBBLIGO DI  
SORVEGLIANZA – PRIMA DELL'INGRESSO IN  
SCUOLA - NON SUSSISTE – ART. 2051 C.C. -  
RESIDUA POSSIBILITÀ APPLICATIVA**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 6 novembre 2012 n. 19160 (Pres. Massera, rel. Amendola)*

Gli obblighi di sorveglianza e di tutela a carico dell'istituto scolastico sussistono solo a partire dal momento in cui l'allievo entra nella scuola, mentre quanto accade prima di tale momento, ancorché in prossimità della scuola stessa, può ricevere tutela, ricorrendone le condizioni, solo ai sensi dell'art. 2051 c.c. (*Fattispecie in tema di caduta di una bambina sui gradini esterni di una scuola, sdruciolevoli ed instabili*).

**CIRCOLAZIONE DEL VEICOLO “INVITO DOMINO” - TERZO TRASPORTATO CONSENZIENTE - AZIONE CONTRO IL FGVS - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 23 ottobre 2012 n. 18159 (Pres. Finocchiaro, est. Giacalone)*

Nel sistema di cui alla legge n. 990 del 1969, qualora il veicolo circoli contro la volontà del proprietario, il terzo trasportato consenziente – benché eventualmente inconsapevole del carattere illegale della circolazione – non ha azione per il risarcimento dei danni contro il F.G.V.S., ma unicamente nei confronti del conducente del veicolo al momento del sinistro.

**CONTAGIO DA HIV – CONFIGURABILITÀ DEL REATO DI LESIONI GRAVISSIME CON DOLO EVENTUALE - SUSSISTE**

*Cass. Pen., sez. V, sentenza 3 ottobre 2012 n. 38388 (Pres. Ferrua, rel. Bevere)*

Sussiste l'elemento psicologico del dolo eventuale quando l'agente, pur non avendo di mira il fatto a rischio, ne abbia accettato - nella proiezione della propria azione verso la realizzazione di un fatto primario - la concreta possibilità del suo verificarsi, in un necessario rapporto eziologico con l'azione medesima. L'autore non respinge quindi il rischio, e non adegua la propria condotta in maniera coerente e funzionale a manifestare una controvolontà verso l'evento diverso, rispetto a quello primariamente voluto (*nel caso di specie, dalla motivazione della sentenza: Si*

*deve quindi concludere che [l'imputato], pur essendo in grado di rappresentarsi la concreta possibilità che la sua azione reticente e depistante potesse causare un evento diverso da quello per cui materialmente agiva (continuare indisturbato il menage familiare, lasciando in clandestinità il contagio di HIV alla moglie e ostacolando tempestivi interventi terapeutici), non ha escluso la possibilità di cagionare l'evento a rischio (l'aggravamento irreversibile della già cagionata lesione della salute della moglie): gli è mancata quindi la controvolontà verso l'evento altro, con accettazione del rischio e quindi con la volizione dell'evento medesimo)*

**MODULO CID (CONVENZIONE INDENNIZZO DIRETTO) – PROVA DELL'ESISTENZA DEL RAPPORTO ASSICURATIVO – ONERE DELL'ASSICURATORE CHE VOGLIA CONTESTARLO DI SOLLEVARE LE CONTESTAZIONI DALLA RICEZIONE – SUSSISTE – CONTESTAZIONE TARDIVA – EFFETTI – INCONTROVERTIBILITÀ DEL RAPPORTO ASSICURATIVO – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 20 dicembre 2012 n. 23614 (Pres. Preden, rel. Chiarini)*

Nel caso di scontro tra veicoli a motore per i quali vi sia obbligo di assicurazione i conducenti dei veicoli coinvolti nel sinistro sono tenuti a denunciare il sinistro avvalendosi del modulo fornito dall'impresa, il cui modello è approvato con decreto ministeriale (cd. CID). Quindi la prima funzione del "modulo", sostituendosi all'avviso che l'art. 1913 cod. civ. prescrive all'assicurato, è la denuncia del sinistro, all'assicuratore da cui l'assicurato chiede di esser garantito (Cass. 18709 del 2010), con tutte le modalità e circostanze del caso concreto che possono rilevare ai fini di agevolare la determinazione del danno e facilitare l'accertamento del diritto e le conciliazioni (Cass. 3276 del 1997). E poiché i nomi degli assicurati e delle compagnie di assicurazione costituiscono dati essenziali del modulo e alla richiesta risarcitoria presentata secondo le modalità di Legge deve esser allegata la copia del modulo di denuncia del

sinistro debitamente compilato, è dalla ricezione del medesimo che l'assicuratore ha l'onere di contestare l'esistenza del rapporto assicurativo *(Nella fattispecie invece emergeva dalla sentenza impugnata "che, benché l'art. 167 primo comma cod. proc. civ. impone al convenuto di assumere specifica posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della sua domanda nella specie art. 18 della legge del 1969 n. 990 in base alla denuncia di sinistro effettuata dal proprietario/conducente F. con riferimento all'autoveicolo da lui condotto e alla sua responsabilità, contenuta nel modulo di cui al precitato art. 5, secondo quanto accertato dal giudice di appello - neppure in comparsa di risposta in primo grado l'assicurazione ... aveva negato che il F. fosse suo assicurato per la responsabilità civile con conseguente preclusione al riguardo di nuove deduzioni in corso di causa. Pertanto le lamentate violazioni di legge sussistono e i motivi vanno accolti).*

#### IMMIGRAZIONE E STRANIERI

**RISARCIMENTO DEL DANNO NON PATRIMONIALE –  
CONDIZIONE DI RECIPROCIÀ – ART. 16 DELLE PRELEGGI –  
INTERPRETAZIONE COSTITUZIONALMENTE ORIENTATA**

*Cass. civ., sez. III, ordinanza 2 febbraio 2012 n. 1492 (Pres. Finocchiaro, rel. Scarano)*

Nella parte in cui subordina alla condizione di reciprocità l'esercizio dei diritti civili da parte dello straniero, l'art. 16 disp. prel. c.c., pur essendo tuttora vigente, deve essere interpretato in modo costituzionalmente orientato alla stregua dell'art. 2 Cost., che assicura tutela integrale ai diritti inviolabili, con la conseguenza che allo straniero, sia esso residente o meno in Italia, è sempre consentito, a prescindere da qualsiasi condizione di reciprocità, domandare al giudice italiano il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale derivato dalla lesione di diritti inviolabili della persona (quali il diritto alla salute e ai rapporti parentali o familiari), avvenuta in Italia, sia nei confronti del responsabile del danno, sia nei confronti degli altri soggetti che per la

legge italiana siano tenuti a risponderne, ivi compreso l'assicuratore della responsabilità civile derivante dalla circolazione di veicoli o il Fondo di garanzia per le vittime della strada (v. Cass., 11/1/2011, n. 450; la Corte, superail diverso contrario orientamento: v. Cass., 10/2/1993, n. 1681).

**CITTADINO STRANIERO E MINORE - VINCOLO DI KAFALAH  
CON CITTADINI ITALIANI - DOMANDA DI RICONGIUNGIMENTO  
FAMILIARE - APPLICABILITÀ DEL D.LGS. N. 286 DEL 1998 -  
QUESTIONE DI MASSIMA DI PARTICOLARE IMPORTANZA**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 24 gennaio 2012 n. 996 (Pres. Salmé, rel. Macioce)*

E' questione di particolare importanza e va quindi rimessa al Primo Presidente, quella dell'eventuale applicabilità anche al cittadino italiano - nella specie, una coppia richiedente il visto d'ingresso per il minore straniero affidato in kafalah islamica - della disciplina del ricongiungimento familiare di cui al d.lgs. n. 286 del 1998.

**ESPULSIONE DELLO STRANIERO – OBBLIGO DI TRADUZIONE  
DEL PROVVEDIMENTO DI ESPULSIONE – CONDIZIONI**

*Cass. Civ., sez. VI, sentenza 8 marzo 2012 n. 3678 (Pres. Salmé, rel. Macioce)*

La Corte, in tema di obbligo di traduzione del provvedimento di espulsione dello straniero, e di ricorso alle lingue veicolari, qualora non sia possibile provvedere nella lingua conosciuta dall'espellendo (art. 13 comma settimo del d.lgs n. 286 del 1998), innovando rispetto al proprio precedente indirizzo che riteneva sufficiente la mera attestazione d'impossibilità da parte dell'autorità amministrativa di procedere alla traduzione nella lingua dello straniero, ha stabilito, in una prospettiva di ragionevole componimento tra le esigenze dell'Amministrazione di governare con rapidità fenomeni complessi e il diritto dello straniero ad una informazione effettiva ed immediata relativa all'esercizio del proprio diritto costituzionale di difesa, che l'impossibilità della traduzione possa giustificarsi solo quando l'Amministrazione affermi e il giudice ritenga plausibile l'indisponibilità di un testo predisposto nella

lingua dello straniero o l'inidoneità di tale testo alla comunicazione da formulare e, conseguentemente venga attestato che non sia reperibile nell'immediato un traduttore, non potendo essere ignorato che la moltiplicazione esponenziale delle espulsioni, la formazione di flussi migratori stabili per nazionalità ed etnie, e la diffusione delle procedure d'informatizzazione, la prevalente invariabilità e ricorrenza delle ipotesi espulsive, inducono a ritenere residuale la necessità di una traduzione personalizzata.

**STRANIERO IRREGOLARE ESPULSO – RIENTRO IN ITALIA DOPO CINQUE ANNI – DIRETTIVA UE 115/2008 – MASSIMO PERIODO DI ESPULSIONE IN 5 ANNI – LEGGE ITALIANA CHE PREVEDE 10 ANNI – DISAPPLICAZIONE**

*Cass. Pen., sez. I, sentenza 2 aprile 2012 n. 12220 (Pres. Bardovagni, rel. Zampetti)*

In data 25.12.2010 ha acquistato diretta efficacia nell'ordinamento interno italiano la Direttiva Comunitaria in materia di immigrazione n. 115/2008, per scadenza del termine di adeguamento. La Corte di Giustizia della Comunità Europea con la nota pronuncia 28.04.2011 nella causa El Dridi ha accertato, con l'autorità che le è propria in materia, l'incompatibilità del diritto interno italiano in materia di immigrazione con detta Direttiva. Tra le disposizioni di quest'ultima, qui interessa quella di cui all'art. 11, paragrafo 2, secondo cui "la durata del divieto di ingresso è determinata tenendo conto di tutte le circostanze pertinenti di ciascun caso e non supera i cinque anni". E' di tutta evidenza, allora, come si ponga in insanabile contrasto con la vincolante Direttiva europea la normativa italiana di cui all'art. 13 D. L.vo 286/98 che pone il divieto di reingresso per dieci anni e, comunque, per un tempo non inferiore ai cinque anni.

**RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE – OPINIONE DEL MINORE – TRAMITE UN SUO RAPPRESENTANTE - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 3 maggio 2012 n. 6694 (Pres. Salmè, rel. Didone)*

In materia di ricongiungimento del cittadino straniero al minore, la Convenzione di New

York sul diritto del fanciullo del 20 novembre 1989, ratificata con L. n. 176 del 1991, all'art. 12, introduce l'obbligo di tener conto delle opinioni del minore in ogni procedura giudiziaria o amministrativa che lo riguardi solo se si tratti di "fanciullo capace di discernimento" e "tenendo conto della sua età e del suo grado di maturità" prevedendo, peraltro, che il minore possa essere ascoltato non solo direttamente, ma anche tramite di un rappresentante o di un organo appropriato, compatibilmente con le regole della legislazione nazionale". Nella concreta fattispecie il parente di nazionalità italiana dello straniero espulso aveva, all'epoca, quattro anni e la volontà di mantenere la convivenza con il parente entro il quarto grado è stata espressa dal genitore del minore. Ciò è quanto basta (rapporto di parentela entro il quarto grado e convivenza volontaria con il parente) per ritenere sussistente il divieto di cui all'art. 19 n. 2 lett. C) T.U.I. (*La Cassazione conferma la decisione assunta dalla Corte di Appello di Milano*)

**ricongiungimento familiare – condizioni ostative – minacci alla pubblica sicurezza – minaccia – attuale e concreta – necessità - sussiste**

*Cass. civ., sez. VI, ordinanza 21 novembre 2102, n. 20522 (Pres. Salmè, rel. Macioce)*

La situazione ostativa al ricongiungimento familiare non è equivalente a quelle che, con varie ma ricorrenti formule, adottano le disposizioni del dd.lggs. 30 del 2007 e 32 del 2008 facendo richiamo, quali clausole ostative al ricongiungimento, al rinnovo od al rilascio di permessi per ragioni di famiglia del familiare di cittadino comunitario o quali ragioni poste a fondamento dell'allontanamento del cittadino comunitario o del suo familiare (motivi imperativi di pubblica sicurezza o motivi di pubblica sicurezza); infatti, la portata della previsione ostativa va intesa come valutazione di esistenza di dati afferenti una attuale e concreta minaccia dello straniero alla sicurezza dello Stato: la valutazione, pertanto può anche prendere le mosse dalla gravità e

natura della condanna riportata nel tempo (nel caso di specie: traffico di stupefacenti), che la rende certamente coerente con il pericolo per la sicurezza statale rappresentato dalla attitudine delinquenziale connessa alla indiscutibile appartenenza alla organizzazione dei traffici di stupefacenti, ma deve concludere per la totale inesistenza di elementi che integrino i requisiti di attualità e concretezza di quella passata minaccia

**SPAZIO DI LIBERTÀ, SICUREZZA E GIUSTIZIA – DIRETTIVA 2008/115/CE – NORME E PROCEDURE COMUNI IN MATERIA DI RIMPATRIO DEI CITTADINI DI PAESI TERZI IL CUI SOGGIORNO È IRREGOLARE – NORMATIVA NAZIONALE CHE PREVEDE UN’AMMENDA SOSTITUIBILE CON UN’ESPULSIONE O CON UN OBBLIGO DI PERMANENZA DOMICILIARE**

*Corte Giust. UE, sentenza 6 dicembre 2012 (causa C-430/11)*

La direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, deve essere interpretata nel senso che essa:

- non osta alla normativa di uno Stato membro, come quella in discussione nel procedimento principale, che sanziona il soggiorno irregolare di cittadini di paesi terzi con una pena pecuniaria sostituibile con la pena dell’espulsione, e
- osta alla normativa di uno Stato membro che consente di reprimere il soggiorno irregolare di cittadini di paesi terzi con un obbligo di permanenza domiciliare, senza garantire che l’esecuzione di tale pena debba cessare a partire dal momento in cui sia possibile il trasferimento fisico dell’interessato fuori di tale Stato membro.

**DIRETTIVA 2004/83/CE – NORME MINIME SULLE CONDIZIONI PER IL RICONOSCIMENTO DELLO STATUS DI RIFUGIATO O DI BENEFICIARIO DELLA PROTEZIONE SUSSIDIARIA – APOLIDI D’ORIGINE PALESTINESE CHE SONO EFFETTIVAMENTE RICORSI ALL’ASSISTENZA**

**DELL’AGENZIA DELLE NAZIONI UNITE PER IL SOCCORSO E L’OCCUPAZIONE DEI PROFUGHI PALESTINESI NEI PAESI DEL VICINO ORIENTE (UNRWA) – DIRITTO DI TALI APOLIDI AL RICONOSCIMENTO DELLO STATUS DI RIFUGIATO IN BASE ALL’ARTICOLO 12, PARAGRAFO 1, LETTERA A), SECONDO PERIODO, DELLA DIRETTIVA 2004/83 – PRESUPPOSTI D’APPLICAZIONE – CESSAZIONE DI DETTA ASSISTENZA DA PARTE DELL’UNRWA “PER QUALSIASI MOTIVO” – PROVA – CONSEGUENZE PER GLI INTERESSATI RICHIEDENTI LO STATUS DI RIFUGIATO – DIRITTO A ESSERE “IPSO FACTO AMMESSI[A] AI BENEFICI [DI TALE] DIRETTIVA” – RICONOSCIMENTO DI DIRITTO DELLA QUALIFICA DI “RIFUGIATO” AI SENSI DELL’ARTICOLO 2, LETTERA C), DELLA STESSA DIRETTIVA E CONCESSIONE DELLO STATUS DI RIFUGIATO CONFORMEMENTE ALL’ARTICOLO 13 DI QUEST’ULTIMA**

*Corte Giust. UE, Grande Sezione, sentenza 19 dicembre 2012 - causa C-364/1 – (Pres. Skouris, rel. Bay Larsen)*

L’articolo 12, paragrafo 1, lettera a), secondo periodo, della direttiva 2004/83/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, recante norme minime sull’attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, deve essere interpretato nel senso che la cessazione della protezione o dell’assistenza da parte di un organo o di un’agenzia delle Nazioni Unite diversi dall’Alto Commissario delle Nazioni Unite per i Rifugiati (HCR) «per qualsiasi motivo» riguarda altresì la situazione di una persona che, dopo essere ricorsa effettivamente a tale protezione o assistenza, non vi è più ammessa per un motivo che esula dalla sua sfera di controllo e prescinde dalla sua volontà. Spetta alle autorità nazionali competenti dello Stato membro responsabile dell’esame della domanda di asilo presentata da un tale soggetto accertare, con una valutazione su base individuale della domanda, che quest’ultimo è stato obbligato a lasciare l’area di operazioni di detto organo o agenzia, il che si verifica qualora si sia trovato in uno stato personale di grave insicurezza e

l'organo o l'agenzia di cui trattasi non sia stato in grado di garantirgli, in detta area, condizioni di vita conformi ai compiti spettanti a tale organo o agenzia.

L'articolo 12, paragrafo 1, lettera a), secondo periodo, della direttiva 2004/83 deve essere interpretato nel senso che, ove le autorità competenti dello Stato membro responsabile dell'esame della domanda di asilo abbiano accertato che, per quanto riguarda il richiedente, ricorre il presupposto relativo alla cessazione della protezione o dell'assistenza dell'Agenzia delle Nazioni Unite per il soccorso e l'occupazione dei profughi palestinesi nei paesi del Vicino Oriente (UNRWA), il fatto di essere ipso facto «ammesso ai benefici [di tale] direttiva» implica il riconoscimento, da parte di detto Stato membro, della qualifica di rifugiato ai sensi dell'articolo 2, lettera c), di detta direttiva e la concessione automatica dello status di rifugiato al richiedente, sempre che tuttavia a quest'ultimo non siano applicabili i paragrafi 1, lettera b), o 2 e 3 di tale articolo 12.

#### LAVORO, PREVIDENZA, LEGISLAZIONE SOCIALE

##### RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO – ACCERTAMENTO – CONDIZIONI E CARATTERI

*Cass. Civ., sez. lav., sentenza 21 marzo 2012 n. 53 (Pres. Lamorgese, rel. Nobile)*

Requisito fondamentale del rapporto di lavoro subordinato - ai fini della sua distinzione dal rapporto di lavoro autonomo - è il vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, il quale discende dall'emanazione di ordini specifici, oltre che dall'esercizio di una assidua attività di vigilanza e controllo dell'esecuzione delle prestazioni lavorative. L'esistenza di tale vincolo va concretamente apprezzata con riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore e al modo della sua attuazione, fermo restando che ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro

subordinato sia di rapporto di lavoro autonomo. In sede di legittimità è censurabile solo la determinazione dei criteri generali e astratti da applicare al caso concreto, mentre costituisce accertamento di fatto - incensurabile in tale sede, se sorretto da motivazione adeguata e immune da vizi logici e giuridici - la valutazione delle risultanze processuali che hanno indotto il giudice ad includere il rapporto controverso nell'uno o nell'altro schema contrattuale" (v. fra le altre Cass. 21-11-2001 n. 14664, Cass. 12-9-2003 n. 13448, Cass. 6-6-2002 n. 8254, Cass. 4-4-2001 n. 5036, Cass. 3-4-2000 n. 4036, Cass. 16-1-1996 n. 326, nonché da ultimo Cass. 4-5-2011 n. 9808).

AMMINISTRAZIONE PUBBLICA - IMPIEGO PUBBLICO - NORME DELLA REGIONE PIEMONTE - PRESIDENTE DEL CONSIGLIO REGIONALE - POSSIBILITÀ DI AVVALERSI, PER LO SVOLGIMENTO DELLE PROPRIE FUNZIONI, DEL SUPPORTO DI UNA PROFESSIONALITÀ ESTERNA, SCELTA SULLA BASE DI RAPPORTI FIDUCIARI - CONTRASTO CON LA NORMATIVA STATALE DI RIFERIMENTO, CHE SUBORDINA IL CONFERIMENTO DI INCARICHI INDIVIDUALI ALLA SUSSISTENZA DI CRITERI OGGETTIVI DI PROFESSIONALITÀ E COMPETENZA.

*Corte cost., sentenza 9 marzo 2012 n. 53 (Pres. Quaranta, est. Mazzella)*

In tema di incarichi temporanei a soggetti esterni all'amministrazione, la Regione può derogare ai criteri statali di cui al d.lgs. n. 165 del 2001, a condizione che preveda, in alternativa, altri criteri di valutazione, ugualmente idonei a garantire la competenza e la professionalità dei soggetti di cui si avvale e ad assicurare che la scelta dei collaboratori esterni avvenga secondo i canoni della buona amministrazione, onde evitare che sia consentito l'accesso a tali uffici di personale esterno del tutto privo di qualificazione. Si tratta di criteri che escludono che l'individuazione dei collaboratori esterni possa avvenire sulla base di criteri di tipo fiduciario (*La Corte dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 5 della legge della Regione Piemonte 29 aprile 2011, n. 7, recante «Modifiche alla legge regionale 28 luglio 2008, n. 23 (Disciplina dell'organizzazione degli uffici regionali e disposizioni concernenti la dirigenza e il*

personale) in attuazione del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 e adeguamento al decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, in materia di organizzazione e contenimento della spesa del personale)

**LAVORATORE – REQUISITO DI ALTEZZA MINIMA –  
RAGIONEVOLEZZA – FUNZIONI IN CONCRETO DA RIVESTIRE**

*Cass. Civ., sez. lav., sentenza 12 gennaio 2012 n. 234 (Pres. Vidiri, rel. Tricomi)*

E' illegittimo stabilire un limite minimo di statura per il lavoratore che, in definitiva, dovrà svolgere mansioni amministrative, anche se collegate a un servizio, come quello delle ferrovie, che richiede di manovrare impianti e impone dunque una certa prestanza fisica. Risulta contro i principi costituzionali, poi, la previsione di livello minimo di altezza che sia identico per uomini e donne. E laddove la disposizione scaturisca da un decreto ministeriale come nel caso del settore dei trasporti la legittimità del provvedimento deve essere apprezzata dal giudice del merito che può anche disapplicarlo.

**STRANIERI – PENSIONE DI INABILITÀ – DIRITTO –  
SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 14 marzo 2012 n. 4110 (Pres. Battimiello – rel. La Terza)*

La Corte Costituzionale con la sentenza n. 0187 del 2010 ha affermato "È costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 117, primo comma, Così, l'art. 80, comma 19, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, nella parte in cui subordina al requisito della titolarità della carta di soggiorno la concessione agli stranieri legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato dell'assegno mensile di invalidità di cui all'art. 13 della legge 30 marzo 1971, n. 118. Il suddetto assegno - attribuibile ai soli invalidi civili nei confronti dei quali sia riconosciuta una riduzione della capacità lavorativa di misura elevata ed erogabile in quanto il soggetto invalido non presta alcuna attività

lavorativa e versi nelle disagiate condizioni reddituali stabilite dalla legge per il riconoscimento della pensione di inabilità - costituisce una provvidenza destinata non già ad integrare il minor reddito dipendente dalle condizioni soggettive, ma a fornire alla persona un minimo di sostentamento, atto ad assicurarne la sopravvivenza. Secondo la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo, ove si versi, come nel caso di specie, in tema di provvidenza destinata a far fronte al sostentamento della persona, qualsiasi discriminazione tra cittadini e stranieri regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato, fondato su requisiti diversi dalle condizioni soggettive, finirebbe per risultare in contrasto con il principio di non discriminazione sancito dall'art. 14 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo. Pertanto, la norma de qua, che interviene direttamente e restrittivamente sui presupposti di legittimazione al conseguimento delle provvidenze assistenziali, viola il limite del rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali imposto dall'evocato parametro costituzionale, poiché discrimina irragionevolmente gli stranieri regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato nel godimento di diritti fondamentali della persona riconosciuti ai cittadini". Ne discende che l'assegno previdenziale spetta anche allo straniero ed a prescindere da un certo periodo di permanenza sul territorio italiano.

**R.D.L. N. 1334 DEL 1937 - DECORRENZA DEL  
CONGEDO MATRIMONIALE IVI PREVISTO -  
DECORRENZA NECESSARIA DAL GIORNO DEL  
MATRIMONIO - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. Lav., sentenza 6 giugno 2012 n. 9150 (Pres. Roselli, Rel. Balestrieri)*

L'articolo unico del R.D.L. n. 1334/37, convertito in legge 23 dicembre 1937 n. 2387, prevede soltanto il diritto degli impiegati privati di cui al R.D.L. n. 1825/24, ad un congedo straordinario per contrarre matrimonio non eccedente la durata di quindici giorni. Benché la norma stabilisca che il congedo spetti per contrarre il matrimonio, n in assenza di specifica



disciplina collettiva, ed essendo la norma evidentemente diretta a tutelare le personali esigenze del lavoratore in occasione delle nozze, anche costituzionalmente tutelate (art. 31, comma 1, Cost.), non può ritenersi che tale periodo debba necessariamente decorrere dal giorno del matrimonio. Quest'ultimo deve intendersi come la causa che fa sorgere il diritto del lavoratore, e non il dies a quo dello stesso. Soccorrono infatti in materia i principi di buona fede e correttezza nell'adempimento delle obbligazioni e nell'esecuzione del contratto (artt. 1175 e 1375 c.c.), sicché, contemperando le tutelate esigenze personali del lavoratore in occasione del matrimonio, e le esigenze organizzative dell'impresa (che potrebbero giustificare una differente collocazione temporale del congedo ove siano gravi e comprovate), deve ritenersi che il periodo di fruizione debba essere giustificato dall'evento matrimonio e che tale necessario collegamento, da un lato, non impone che la giornata del matrimonio debba essere necessariamente ricompresa nei quindici giorni di congedo, ma, dall'altro, non può neanche comportare che la relativa fruizione sia del tutto svincolata dell'evento giustificativo. Ne consegue che il congedo per matrimonio, che il lavoratore deve richiedere con sufficiente anticipo, spetti, in difetto di specifica disciplina contrattuale collettiva, laddove il periodo richiesto sia ragionevolmente connesso, in senso temporale, con la data delle nozze, ciò essendo sufficiente a mantenere il necessario rapporto causale con l'evento.

**PROFESSIONISTI – OBBLIGHI CONTRIBUTIVI – REDDITO DA ESERCIZIO DELLA PROFESSIONE – CONCETTO – CONTRASTO IN GIURISPRUDENZA**

*Cass. Civ., Sez. Lav., sentenza  
29 agosto 2012 n. 14684*

Al fine di stabilire se i redditi prodotti dall'attività di un libero professionista siano qualificabili come redditi professionali, soggetti, come tali, alla contribuzione dovuta alla Cassa previdenziale di categoria, il concetto di "esercizio della professione" debba essere interpretato non in senso statico

e rigoroso, bensì tenendo conto dell'evoluzione subita nel mondo contemporaneo (rispetto agli anni cui risale la normativa di "sistema" dettata per le varie libere professioni) dalle specifiche competenze e dalle cognizioni tecniche libero professionali; evoluzione che ha comportato (come opportunamente si è sottolineato in dottrina) la progressiva estensione dell'ambito proprio dell'attività professionale, con occupazione, da parte delle professioni, di tutta una serie di spazi inesistenti nel quadro tipico iniziale e, specificamente, per la professione di ingegnere, l'assunzione di connotazioni ben più ampie e di applicazioni diversificate rispetto a quelle originariamente previste. Ne consegue che nel concetto in questione deve ritenersi compreso, oltre all'espletamento delle prestazioni tipicamente professionali (ossia delle attività riservate agli iscritti negli appositi albi) anche l'esercizio di attività che, pur non professionalmente tipiche, presentino, tuttavia un "nesso" con l'attività professionale strettamente intesa, in quanto richiedono le stesse competenze tecniche di cui il professionista ordinariamente si avvale nell'esercizio dell'attività professionale e nel cui svolgimento, quindi, mette a frutto (anche) la specifica cultura che gli deriva dalla formazione tipo logicamente propria della sua professione. Questa interpretazione, valida per tutte le categorie professionali si traduce nell'escludere la sussistenza dell'obbligo contributivo solamente nel caso in cui non sia, in concreto, ravvisabile un intreccio tra tipo di attività e conoscenze tipiche del professionista

**RAPPORTO DI LAVORO IRREGOLARE – LAVORATRICE IN STATO DI GRAVIDANZA – LICENZIAMENTO – DIRITTO ALLE RETRIBUZIONI SUCCESSIVE ALLA CESSAZIONE DEL LAVORO – SUSSISTE – CONOSCENZA DELLO STATO DI GRAVIDANZA DA PARTE DEL DATORE – RILEVANZA – ESCLUSIONE**

*Cass. civ., sez. Lav., sentenza 20 luglio 2012  
n. 12693 (Pres. Vidiri, rel. Mancino)*

In tema di rapporto di lavoro irregolare, la lavoratrice in stato di gravidanza o puerperio

licenziata nonostante il divieto di licenziamento ha diritto alle retribuzioni successive alla data di effettiva cessazione del rapporto, indipendentemente dall'invio della relativa certificazione medica ove il datore di lavoro abbia avuto comunque conoscenza effettiva dello stato di gravidanza

**POSTE – CONTRATTI A TERMINE – DISCIPLINA SPECIALE – CONTRASTO CON L'ORDINAMENTO UE – ESCLUSIONE**

*Cass. civ., sez. Lav., sentenza 11 luglio 2012 n. 11659 (Pres. Canevari, rel. Di Cerbo)*

In linea con le indicazioni fornite dalla Corte di giustizia dell'Unione europea (C-20/10, *Vino*), va affermato che la parziale liberalizzazione delle assunzioni a termine nel settore delle poste ex art. 2, comma 1-bis, del d.lgs. n. 368 del 2001 non contrasta con l'ordinamento comunitario.

**ART. 9, COMMA 22, D.L. N. 78 DEL 2010 – QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE – VIOLAZIONE ARTT. 3, 100, 101, 104 E 108 DELLA COSTITUZIONE – FONDATEZZA - RETRIBUZIONE ED ADEGUAMENTO RETRIBUTIVO DEI MAGISTRATI – GUARENTEGGIA PER METTERE A RIPARO L'AUTONOMIA E LA INDIPENDENZA – CONSEGUENZE – MODI E LIMITI DELL'INTERVENTO LEGISLATIVO**

*Corte Cost., sentenza 11 ottobre 2012 n. 223 (Pres. Quaranta, est. Tesauro)*

In materia di retribuzione e adeguamento retributivo dei magistrati, l'indipendenza degli organi giurisdizionali si realizza anche mediante «l'apprestamento di garanzie circa lo status dei componenti nelle sue varie articolazioni, concernenti, fra l'altro, oltre alla progressione in carriera, anche il trattamento economico». E, infatti, il meccanismo di adeguamento automatico delle retribuzioni concretizza una guarentigia idonea a tale scopo. Per questa ragione, attraverso un meccanismo di adeguamento automatico del trattamento economico dei magistrati, la legge, sulla base dei principi costituzionali, ha messo al riparo l'autonomia e l'indipendenza

della magistratura da qualsiasi forma di interferenza, che potesse, sia pure potenzialmente, menomare tale funzione, attraverso una dialettica contrattualistica. In tale assetto costituzionale, pertanto, il rapporto fra lo Stato e la magistratura, come ordine autonomo ed indipendente, eccede i connotati di un mero rapporto di lavoro, in cui il contraente-datore di lavoro possa al contempo essere parte e regolatore di tale rapporto. Ne consegue che il meccanismo di adeguamento delle retribuzioni dei magistrati può solo a certe condizioni essere sottoposto per legge a limitazioni, in particolare quando gli interventi che incidono su di esso siano collocati in un quadro di analoghi sacrifici imposti sia al pubblico impiego (attraverso il blocco della contrattazione – sulla base della quale l'ISTAT calcola l'aumento medio da applicare), sia a tutti i cittadini, attraverso correlative misure, anche di carattere fiscale (*La Corte Costituzionale: 1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 9, comma 22, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, nella parte in cui dispone che, per il personale di cui alla legge 19 febbraio 1981, n. 27 (Provvidenze per il personale di magistratura) non sono erogati, senza possibilità di recupero, gli acconti degli anni 2011, 2012 e 2013 ed il conguaglio del triennio 2010-2012 e che per tale personale, per il triennio 2013-2015 l'acconto spettante per l'anno 2014 è pari alla misura già prevista per l'anno 2010 e il conguaglio per l'anno 2015 viene determinato con riferimento agli anni 2009, 2010 e 2014; nonché nella parte in cui non esclude che a detto personale sia applicato il primo periodo del comma 21; 2) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 9, comma 22, del d.l. n. 78 del 2010, nella parte in cui dispone che l'indennità speciale di cui all'articolo 3 della legge n. 27 del 1981, spettante al personale indicato in tale legge, negli anni 2011, 2012 e 2013, sia ridotta del 15% per l'anno 2011, del 25% per l'anno 2012 e del 32% per l'anno 2013; 3) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 9, comma 2, del d.l. n. 78 del 2010, nella parte in cui dispone che a decorrere dal 1° gennaio 2011 e sino al 31 dicembre 2013 i trattamenti economici complessivi dei singoli dipendenti, anche di qualifica dirigenziale,*

previsti dai rispettivi ordinamenti, delle amministrazioni pubbliche, inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT), ai sensi del comma 3, dell'art. 1, della legge 31 dicembre 2009, n. 196 (Legge di contabilità e finanza pubblica), superiori a 90.000 euro lordi annui siano ridotti del 5% per la parte eccedente il predetto importo fino a 150.000 euro, nonché del 10% per la parte eccedente 150.000 euro; 4) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 12, comma 10, del d.l. n. 78 del 2010, nella parte in cui non esclude l'applicazione a carico del dipendente della rivalsa pari al 2,50% della base contributiva, prevista dall'art. 37, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1032 (Approvazione del testo unico delle norme sulle prestazioni previdenziali a favore dei dipendenti civili e militari dello Stato)

#### IMPIEGO PUBBLICO - CONCORSI – DIRITTO DEL VINCITORE ALL'INQUADRAMENTO PREVISTO NEL BANDO

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 2 ottobre 2012 n. 16728 (Pres. Rovelli, rel. Mammone)*

In tema di impiego pubblico privatizzato, il diritto del candidato vincitore ad assumere l'inquadramento previsto dal bando di concorso, espletato dalla P.A. per il reclutamento dei propri dipendenti, è subordinato alla permanenza, al momento dell'adozione del provvedimento di nomina, dell'assetto organizzativo degli uffici in forza del quale il bando era stato emesso.

#### LOCAZIONI

#### LOCAZIONE DELLA COSA COMUNE DA PARTE DI UNO DEI COMPROPRIETARI – GESTIONE DI AFFARI – ART. 2032 COD. CIV. - POSSIBILITÀ DI RATIFICA – ART. 1705 COD. CIV. - SUSSISTE

*Cass. civ., Sez. Un., sentenza 4 luglio 2012 n. 11135 (Pres. Vittoria, est. Petitti)*

La locazione della cosa comune da parte di uno dei comproprietari rientra nell'ambito di applicazione della gestione di affari ed è

soggetta alle regole di tale istituto, tra le quali quella di cui all'art. 2032 cod. civ., sicché, nel caso di gestione non rappresentativa, il comproprietario non locatore potrà ratificare l'operato del gestore e, ai sensi dell'art. 1705, secondo comma, cod. civ., applicabile per effetto del richiamo al mandato contenuto nel citato art. 2032 cod. civ., esigere dal conduttore, nel contraddittorio con il comproprietario locatore, la quota dei canoni corrispondente alla quota di proprietà indivisa.

#### LOCAZIONE DELLA COSA COMUNE DA PARTE DI UNO DEI COMPROPRIETARI – LEGITTIMAZIONE - SUSSISTE

*Cass. civ., Sez. Un., sentenza 4 luglio 2012 n. 11135 (Pres. Vittoria, est. Petitti)*

Condizione necessaria per stipulare il contratto di locazione è la disponibilità della cosa comune da parte del comproprietario, corrispondente alla detenzione esclusiva e qualificata dell'immobile, trattandosi di un presupposto comune ad ogni locazione (Cass. n. 470 del 1997; Cass. n. 539 del 1997; Cass. n. 8411 del 2006); indipendentemente dalla qualificazione giuridica del potere del singolo comproprietario che pone in essere un atto di ordinaria amministrazione sul bene comune, il contratto di locazione dell'intero bene comune stipulato da uno solo dei comunisti è valido ed efficace senza la necessità della preventiva allegazione o dimostrazione dell'esistenza di un idoneo potere rappresentativo. Invero, la locazione può essere convenuta dal singolo comproprietario, anche all'insaputa degli altri, purché il suddetto comproprietario abbia la disponibilità del bene comune e sia in grado di adempiere la fondamentale obbligazione del locatore, e cioè quella di consentire il godimento del bene al conduttore; la concessione in locazione di un immobile non costituisce, quindi, atto esclusivo del proprietario, potendo legittimamente assumere veste di locatore anche colui che abbia la mera disponibilità del bene medesimo (Cass. n. 14395 del 2004), sempre che tale disponibilità sia determinata da titolo non contrario a norme d'ordine pubblico (Cass. n.

4764 del 2005; Cass. n. 8411 del 2006; Cass. n. 12976 del 2010).

## MINORI

**ART. 569 C.P. – DELITTO DI ALTERAZIONE DI STATO – PERDITA DI POTESTÀ GENITORIALE – INTERESSE DEL MINORE – ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE - SUSSISTE**

*Corte Cost., sentenza 23 febbraio 2012 n. 31 (Pres. Quaranta, rel. Crisculo)*

E' costituzionalmente illegittimo l'articolo 569 del codice penale, nella parte in cui stabilisce che, in caso di condanna pronunciata contro il genitore per il delitto di alterazione di stato, previsto dall'articolo 567, secondo comma, del codice penale, consegua di diritto la perdita della potestà genitoriale, così precludendo al giudice ogni possibilità di valutazione dell'interesse del minore nel caso concreto (*La pronuncia è stata resa nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 569 del codice penale promosso dal Tribunale di Milano con ordinanza del 31 gennaio 2011, iscritta al n. 141 del registro ordinanze 2011 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 28, prima serie speciale, dell'anno 2011*)

**INTERESSE PREMINENTE DEL MINORE – OBBLIGO DI TENERE PRESENTE IL SUO INTERESSE IN OGNI ATTO CHE LO RIGUARDI – SUSSISTE**

*Corte Cost., sentenza 23 febbraio 2012 n. 31 (Pres. Quaranta, rel. Crisculo)*

Nell'ordinamento internazionale è principio acquisito che in ogni atto comunque riguardante un minore deve tenersi presente il suo interesse, considerato preminente. E non diverso è l'indirizzo dell'ordinamento interno, nel quale l'interesse morale e materiale del minore ha assunto carattere di piena centralità, specialmente dopo la riforma attuata con legge 19 maggio 1975, n. 151 (Riforma del diritto di famiglia), e dopo la riforma dell'adozione realizzata con la legge 4 maggio 1983, n. 184 (Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori), come modificata dalla legge 28 marzo 2001,

n. 149, cui hanno fatto seguito una serie di leggi speciali che hanno introdotto forme di tutela sempre più incisiva dei diritti del minore.

**ART. 320 C.C. - AUTORIZZAZIONE DEL GIUDICE TUTELARE – GIUDIZI RELATIVI AD ATTI DI AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA – RELATIVAMENTE ALLA POSIZIONE DI ATTORE IN PRIMO GRADO**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 18 gennaio 2012 n. 743 (Pres. Scehtino, rel. Carrato)*

L'autorizzazione del giudice tutelare ex art. 320 c.c. è necessaria per promuovere giudizi relativi ad atti di amministrazione straordinaria, che possono cioè arrecare pregiudizio e diminuzione del patrimonio e non anche per gli atti diretti al miglioramento e alla conservazione dei beni che fanno già parte del patrimonio del minore (cfr., ad es., Cass. n. 1954 del 1966 e Cass. n. 8484 del 1999), precisandosi, sulla scorta di tale premessa, che anche la proposizione dell'azione di rivendica produce l'instaurazione di un giudizio relativo ad un atto di ordinaria amministrazione proprio perché preordinata all'accrescimento del patrimonio del minore (o, comunque, alla sua tutela in senso positivo e migliorativo) e non ad arrecargli un nocumento e, quindi, un pregiudizio (v., in senso specifico, Cass. n. 1546 del 1974). Oltretutto, in tema di rappresentanza processuale del minore, l'autorizzazione del giudice tutelare di cui all'art. 320 c.c. è necessaria solo quando il minore assume la veste di attore in primo grado, con la conseguenza che, quando il minore stesso sia stato convenuto, essa non è richiesta per la proposizione dell'appello o del ricorso per cassazione, quali atti diretti a resistere all'azione avversaria (cfr. Cass., SU., n. 4573 del 1983 e Cass. n. 2199 del 1984).

**ACCERTAMENTO DELLA PATERNITÀ – ESAMI EMATOLOGICI – RIFIUTO INGIUSTIFICATO – VALUTAZIONE EX ART. 116 C.P.C. - COME UNICO ELEMENTO DI GIUDIZIO - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 17 luglio 2012 n. 12198 (Pres. Luccioli, est. Acierno)*

Il rifiuto ingiustificato di sottoporsi agli esami ematologici costituisce un comportamento valutabile da parte del giudice ai sensi dell'art. 116 cod. proc. civ., anche in assenza di prove dei rapporti sessuali tra le parti, in quanto è proprio la mancanza di riscontri oggettivi assolutamente certi e difficilmente acquisibili circa la natura dei rapporti intercorsi e circa l'effettivo concepimento a determinare l'esigenza di desumere argomenti di prova dal comportamento processuale dei soggetti coinvolti, potendosi trarre la dimostrazione della fondatezza della domanda anche soltanto dal rifiuto ingiustificato a sottoporsi all'esame ematologico del presunto padre, posto in opportuna correlazione con le dichiarazioni della madre

**DIRITTO AL NOME – ONOMASTICO “ANDREA” –  
ATTRIBUZIONE A SOGGETTO DI SESSO FEMMINILE  
– ILLEGITTIMITÀ - ESCLUSIONE**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 20 novembre 2012  
n. 20835 (Pres. Luccioli, rel. Acierno)*

Il nome Andrea, anche per le sua peculiarità lessicale, non può definirsi né ridicolo né vergognoso se attribuito ad una persona di sesso femminile, né potenzialmente produttivo di un'ambiguità nel riconoscimento del genere della persona cui sia stato imposto, non essendo più riconducibile, in un contesto culturale ormai non più rigidamente nazionalistico, esclusivamente al genere maschile. La ratio del divieto di attribuire un nome non corrispondente al sesso del minore, è sempre quella fondata sul massimo rispetto della dignità personale. Un segno distintivo così rilevante come il nome non può avere un contenuto di evidente confusione su un carattere, quale il genere, di primario rilievo. Ma, quando la caratterizzazione di genere, come nel caso del nome Andrea, ha perso la sua valenza distintiva esclusiva a causa dell'uso indifferenziato per entrambi i generi, in molti paesi stranieri, del nome in questione, la scelta dei genitori, alla luce dell'art. 34, secondo comma, è del tutto legittima perché non determina alcuno sconfinamento nella

lesione della dignità personale.

**MISURE DI PROTEZIONE DELLE PERSONE PRIVE DI  
AUTONOMIA**

**AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO – COMPETENZA  
TERRITORIALE – SOPRAVVENIENZE – NUOVA RESIDENZA  
ABITUALE EFFETTIVA DEL BENEFICIARIO – CAMBIO DELLA  
COMPETENZA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. VI, sentenza 7 maggio 2012 n.  
6880 (Pres. Salmè, rel. Campanile)*

L'ipotesi del mutamento della residenza o del domicilio del beneficiario deve esaminarsi alla luce della natura contingente dei provvedimenti assunti dal giudice tutelare, normalmente adottati in base alla clausola “rebus sic stantibus” e quindi, come espressamente prevede l'art. 407, comma 4, c.c., suscettibili di modificazione o modifica, anche d'ufficio, in ogni tempo. Ne consegue che anche nell'ambito dell'esercizio di tali poteri il giudice tutelare deve, specialmente nei casi in cui si verificano contrasti tra l'amministratore e il beneficiario, tenere conto dell'interesse, dei bisogni e delle richieste del secondo (artt. 410 e 411 c.c.): l'esigenza di interloquire con il beneficiario stesso verrebbe ad essere gravemente frustrata dalla sua permanenza in località estranea al circondario del Tribunale. Né rileva il principio della perpetuatio iurisdictionis: in materia di volontaria giurisdizione, rileva la competenza del giudice nel momento in cui debbono essere adottati determinati provvedimenti sulla base di una serie di sopravvenienze. Fra le stesse non può non concludersi lo stesso mutamento (da intendersi in senso effettivo, a prescindere dalle risultanze anagrafiche) di residenza o domicilio del beneficiario, che evidentemente, così come costituisce il presupposto della competenza territoriale in relazione alla nomina di amministratore di sostegno, deve presiedere, sulla base delle circostanze sopravvenute, per quanto attiene ai provvedimenti successivi da adottarsi nell'ambito dell'amministrazione di sostegno. Né assume rilievo il carattere unitario della procedura: la stessa ipotesi disciplinata dall'art. 343, comma 2, c.c. dimostra come

una procedura già “aperta” sulla base della competenza sussistente al momento della domanda, possa essere trasferita, senza che ciò implichi soluzione di continuità (come pure è stato sostenuto, postulandosi la revoca dell’amministrazione e l’apertura di un’altra fuori dalle ipotesi disciplinate dall’art. 413 c.c.) in altro circondario.

**TUTELA – POTERI DEL TUTORE – AZIONE DI REVOCAZIONE  
– NECESSITÀ DELL’AUTORIZZAZIONE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 15 giugno 2012  
n. 9915 (Pres. Goldoni, rel. Petitti)*

L’azione di revocazione rientra tra le azioni personali, quale rimedio posto a tutela di interessi di natura preminentemente morale. Un tale potere non pare poter rientrare tra quelli conferiti genericamente in forza di procura generale, mentre rientra sicuramente, ex art. 374, primo comma, n.5, cod. civ., tra quelli del tutore, previa autorizzazione del giudice tutelare.

**AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO - DISSENSO DEL  
BENEFICIARIO - EFFICACIA PARALIZZANTE AI FINI  
DELL’ATTIVAZIONE DELLA MISURA DELLA MISURA  
- ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 25 ottobre 2012 n.  
18320 (Pres. Luccioli, rel. Lamorgese)*

La valutazione della congruità e conformità del contenuto dell’amministrazione di sostegno alle specifiche esigenze del beneficiario appartiene all’apprezzamento del giudice di merito, il quale deve tenere conto essenzialmente del tipo di attività che deve essere compiuta per conto dell’interessato, della gravità e durata della malattia o della situazione di bisogno in cui versa l’interessato, nonché di tutte le altre circostanze caratterizzanti la fattispecie (v. Cass. n. 13584/2006, 22332/2011; nel senso che l’ambito dei poteri dell’amministratore debba puntualmente correlarsi alle caratteristiche del caso concreto, v. Corte cost. n. 440/2005). Inoltre non costituisce condizione necessaria per l’applicazione di tale misura la circostanza che il beneficiario

abbia chiesto o accettato il sostegno ovvero abbia indicato la persona da nominare o i bisogni concreti da soddisfare (v. Cass. n. 4866/2010; anche secondo Corte cost. n. 4/2007, gli artt. 407 e 410 c.c. non attribuiscono al dissenso del beneficiario una efficacia paralizzante ai fini dell’attivazione della misura dell’amministrazione di sostegno).

**AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO – A TEMPO  
INDETERMINATO – COMPATIBILITÀ CON LA  
CONVENZIONE DI NEW YORK SULLA TUTELA DEI  
DISABILI – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 25 ottobre 2012 n.  
18320 (Pres. Luccioli, rel. Lamorgese)*

Dove l’amministrazione di sostegno sia apposta a tempo indeterminato, per le esigenze del beneficiario, non è ravvisabile alcuna violazione della Convenzione di New York nella parte che concerne l’obbligo degli Stati aderenti di assicurare che le misure relative all’esercizio della capacità giuridica siano proporzionate al grado in cui esse incidono sui diritti e sugli interessi delle persone con disabilità, che siano applicate per il più breve tempo possibile e siano soggette a periodica revisione da parte di una autorità indipendente ed imparziale (artt. 1 e 12).

**ART. 720-BIS C.P.C. - AMBITO DI APPLICAZIONE  
– PROVVEDIMENTI A CARATTERE DECISORIO**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 25 ottobre 2012 n.  
18320 (Pres. Luccioli, rel. Lamorgese)*

L’interpretazione sistematica dell’art. 720 bis c.p.c. conduce a riferire la previsione, in esso contenuta, del ricorso per cassazione ai soli decreti di carattere decisorio, quali quelli che dispongono l’apertura o la censura dell’amministrazione, e non anche ai provvedimenti - distinti logicamente e tecnicamente dai primi - a carattere tipicamente gestorio o amministrativo, quale è quello che dispone la nomina ovvero la rimozione e la sostituzione dell’amministratore di sostegno (v. Cass. n. 10187 e 13747 del 2011). Trattasi, invero, di



provvedimenti insuscettibili di passare in cosa giudicata - in quanto sempre revocabili o modificabili per la sopravvenienza di nuovi elementi di valutazione - nei confronti dei quali la norma generale dell'art. 111 Cost. esclude, così come per ogni provvedimento non assimilabile alle sentenze, il ricorso in Cassazione.

**AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO – SUSSIDIARIETÀ – ISTITUZIONE SOLO LÀ DOVE IL SOGGETTO DEBOLE NON SIA IN GRADO DI PROVVEDERE A SÉ STESSO, EVENTUALMENTE CON GLI STRUMENTI DEL MANDATO E DELLA RAPPRESENTANZA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. I, sentenza 2 ottobre 2012 n. 16770 (Pres. Fioretti, rel. Dogliotti)*

La ratio dell'istituto dell'amministrazione di sostegno, volta a salvaguardare, per quanto possibile l'autodeterminazione del soggetto e la tutela della sua dignità, nonché ad impedire interventi invasivi della sua vita e la sua attività determina l'esclusione dell'amministrazione di sostegno ove l'individuo possa provvedere in modo autonomo alla tutela della sua persona e del suo patrimonio: ciò ovviamente anche in caso di avanzata età del soggetto eventualmente facendosi aiutare da persone di maggiore competenza con gli strumenti del mandato e della rappresentanza.

**AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO – NOMINA DELL'AMMINISTRATORE IN PREVISIONE DELLA FUTURA INCAPACITÀ – RICORSO PROPOSTO DALLA PERSONA CHE SI TROVI IN PIENA CAPACITÀ, IN VISTA DELLO STATO FUTURO DI INCAPACITÀ – DESIGNAZIONE “DE FUTURO” – ATTUALITÀ DELLO STATO DI INCAPACITÀ – NECESSITÀ – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. VI, sentenza 20 dicembre 2012 n. 23707 (Pres. Luccioli, rel. Cultrera)*

Al fine della nomina dell'amministratore di sostegno designato con scrittura privata in previsione della futura incapacità, è necessaria la sussistenza della condizione attuale della incapacità della designante,

requisito che consente l'attivazione della procedura e l'ingresso dell'istituto. Designato in vista di una probabile futura incapacità o infermità, l'amministratore di sostegno va dunque nominato dal giudice nella persona indicata nell'atto, a meno di motivate gravi ragioni ostative, ma se e quando tale condizione si sarà verificata.

**AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO – NOMINA DELL'AMMINISTRATORE IN PREVISIONE DELLA FUTURA INCAPACITÀ – RICORSO PROPOSTO DALLA PERSONA CHE SI TROVI IN PIENA CAPACITÀ, IN VISTA DELLO STATO FUTURO DI INCAPACITÀ – DESIGNAZIONE “DE FUTURO” – INTRODUZIONE DI DIRETTIVE ANTICIPATE DI TRATTAMENTO TERAPEUTICO (DAP) – ART. 408 C.C. – EFFETTI**

*Cass. Civ., sez. VI, sentenza 20 dicembre 2012 n. 23707 (Pres. Luccioli, rel. Cultrera)*

Le direttive anticipate di trattamento terapeutico sono espressione dell'autodeterminazione della persona, in cui si esplica e si realizza il rispetto della dignità umana. Pertanto, l'atto ex art. 408 c.c., con cui il soggetto indica al suo futuro amministratore di sostegno le scelte terapeutiche che dovranno essere compiute nel suo interesse: 1. vincolano l'amministratore di sostegno, seppur i suoi poteri non sono prestabiliti ma fissati dal giudice tutelare nell'esercizio del suo potere decisionale, nel perseguire la finalità della “cura” necessaria a garantire la protezione del beneficiario e nell'attuare le “aspirazioni”, prestando il consenso o il dissenso informato agli atti di cura che impongono trattamenti sanitari; 2. orientano l'intervento sanitario; 3. impongono la delibazione da parte del giudice, segnatamente nell'attribuzione dei poteri da assegnare all'amministratore di sostegno

#### **PERSONE FISICHE E SOGGETTI**

**ART. 4 DELLA LEGGE 22/05/1978, N. 194 – ABORTO E INTERRUZIONE VOLONTARIA DELLA GRAVIDANZA – INTERRUZIONE DELLA GRAVIDANZA NEI PRIMI NOVANTA GIORNI DAL CONCEPIMENTO –**

**FACOLTÀ DELLA GESTANTE, NELLA SPECIE MINORENNE, IN PRESENZA DELLE CONDIZIONI PREVISTE DALLA LEGGE**

*Corte Cost., ordinanza 19 luglio 2012 n. 196  
(Pres. Quaranta, est. Morelli)*

Il provvedimento di “autorizzazione a decidere” che, nella procedura di aborto della minore, è chiesto al giudice tutelare, ha contenuto «unicamente di integrazione, della volontà della minore, per i vincoli gravanti sulla sua capacità d’agire», rimanendo quindi «esterno alla procedura di riscontro, nel concreto, dei parametri previsti dal legislatore per potersi procedere all’interruzione gravidica»; sicché, «una volta che i disposti accertamenti siansi identificati quale antifatto specifico e presupposto di carattere tecnico, al magistrato non sarebbe possibile discostarsene; intervenendo egli, come si è chiarito, nella sola generica sfera della capacità (o incapacità) del soggetto, tal quale viene a verificarsi per altre consimili fattispecie (per gli interdicendi, ad esempio, ai sensi dell’articolo 414 cod. civ.)». Conformemente alla sopra identificata funzione del procedimento dinanzi al giudice tutelare, è «attribuito a tale giudice – in tutti i casi in cui l’assenso dei genitori o degli esercenti la tutela non sia o non possa essere espresso – il compito di “autorizzazione a decidere”, un compito che (alla stregua della stessa espressione usata per indicarlo dall’art. 12, secondo comma, della legge n. 194 del 1978) non può configurarsi come potestà co-decisionale, la decisione essendo rimessa – alle condizioni ivi previste – soltanto alla responsabilità della donna» (ordinanza n. 76 del 1996); ne consegue che «il provvedimento del giudice tutelare risponde ad una funzione di verifica in ordine alla esistenza delle condizioni nelle quali la decisione della minore possa essere presa in piena libertà morale» (ordinanza n. 514 del 2002).

**TRATTAMENTO SANITARIO OBBLIGATORIO – GIUDIZIO DI RECLAMO**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 2 agosto 2012 n. 31916 (Pres. Luccioli, rel. Piccinini)*

Il trattamento sanitario obbligatorio incide sulla libertà personale del soggetto sottoposto al trattamento sanitario in misura analoga a quanto avviene con le ordinanze impositive di misure cautelari, così essendo possibile applicare al primo, in materia di gravame, i principi del secondo e ciò in ragione dello stretto collegamento intercorrente fra il provvedimento inflittivo della misura e quello emesso in sede di riesame, nonché dell’effetto interamente devolutivo che si determina in tale sede (C. 06/8590, C. 06/6322, C. 06/3255, C. 06/1102). Per di più giova considerare che il penultimo comma dell’art. 35 della citata legge n. 833 (“il Tribunale provvede in Camera di Consiglio, sentito il pubblico ministero, dopo aver assunto le informazioni e raccolto le prove disposte di ufficio o richieste dalle parti”) conferisce ampio potere di indagine al tribunale, circostanza da cui ulteriormente discende che correttamente il giudice dell’impugnazione può sopperire con la propria motivazione alle eventuali carenze riscontrate nel provvedimento impugnato.

**PROCEDIMENTO CIVILE****NOTIFICAZIONI – SCISSIONE DEL MOMENTO DI PERFEZIONAMENTO – PER IL DESTINATARIO – PER IL MITTENTE – ART. 149 COMMA III C.P.C.**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 1 febbraio 2012 n. 1418 (Pres. Vittoria)*

Risulta ormai presente nell’ordinamento processuale civile, fra le norme generali sulle notificazioni degli atti, il principio secondo il quale - relativamente alla funzione che sul piano processuale, cioè come atto della sequenza del processo, la notificazione è destinata a svolgere per il notificante - il momento in cui la notifica si deve considerare perfezionata per il medesimo deve distinguersi da quello in cui essa si perfeziona per il destinatario; pur restando fermo che la produzione degli effetti che alla notificazione



stessa sono ricollegati è condizionata al perfezionamento del procedimento notificatorio anche per il destinatario e che, ove a favore o a carico di costui la legge preveda termini o adempimenti o comunque conseguenze dalla notificazione decorrenti, gli stessi debbano comunque calcolarsi o correlarsi al momento in cui la notifica si perfeziona nei suoi confronti" (Corte costituzionale: così la sentenza n. 28 del 2004, n. 4, del Considerato in diritto; cfr. anche le ordinanze nn. 97, 132 e 153 del 2004, nonché la sentenza n. 3 del 2010).

**ART. 155 C.P.C. - APPLICABILITÀ AI TERMINI A RITROSO - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 1 febbraio 2012 n. 1418 (Pres. Vittoria)*

L'art. 155 c.p.c., comma 5, cpc, diretto a prorogare al primo giorno non festivo il termine che scada nella giornata del sabato, opera con esclusivo riguardo ai termini a decorrenza successiva e non anche per quelli che si computano "a ritroso" con l'assegnazione di un intervallo di tempo minimo prima del quale deve essere compiuta una determinata attività, in quanto, altrimenti, si determinerebbe l'effetto contrario dell'abbreviazione dell'intervallo, in pregiudizio delle esigenze garantite con la previsione del termine medesimo (cfr., ex plurimis, l'ordinanza n. 182 del 2011 e la sentenza n. 11163 del 2008).

**ART. 155 C.P.C. - "ATTI PROCESSUALI" - INDIVIDUAZIONE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 1 febbraio 2012 n. 1418 (Pres. Vittoria)*

Per "atti processuali", di cui all'art. 155, comma 5, devono intendersi quelli che hanno rilevanza, diretta o indiretta, nel processo. Vi rientra, quindi, l'intero (tradizionale) procedimento di notificazione di atti inerenti al processo - sia esso promosso ed eseguito dall'avvocato ai sensi della citata L. n. 53 del 1994 (come nella specie), ovvero eseguito dall'ufficiale giudiziario, previa consegna a quest'ultimo dell'atto da notificare, ivi

compreso il "ritiro" del piego depositato presso l'ufficio postale preposto alla consegna da parte del notificato.

**NOTIFICAZIONI A MEZZO POSTA- COMPIUTA GIACENZA- COMPUTO TERMINI- TERMINE SCADENTE SABAT- PROROGA TERMINI- APPLICABILITÀ.**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 1 febbraio 2012 n. 1418 (Pres. Vittoria)*

a) il termine di dieci giorni di cui alla L. 20 novembre 1982, n. 890, art. 8, comma 4, (Notificazione di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari), nel testo sostituito dal D.L. 14 marzo 2005, n. 35, art. 2, comma 4, lett. c), n. 3, convertito, con modificazioni, dalla L. 14 maggio 2005, n. 80, art. 1, comma 1, entrato in vigore il 17 marzo 2005 - secondo il quale, nel caso (quale quello di specie), in cui il piego raccomandato depositato presso l'ufficio postale preposto alla consegna non sia stato ritirato dal destinatario, "La notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata di cui al comma 2..." - deve essere qualificato come termine "a decorrenza successiva" e computato, secondo il criterio di cui all'art. 155 c.p.c., comma 1, escludendo il giorno iniziale (data di spedizione della lettera raccomandata di cui allo stesso art. 8, comma 2) e conteggiando quello finale;

b) lo stesso termine - essendo stabilito nell'ambito de procedimento preordinato alla notificazione di atti inerenti al processo (anche) civile (nella specie: notificazione del ricorso introduttivo e del decreto di convocazione del debitore, di cui alla L. Fall., art. 15, comma 3) - deve intendersi compreso fra i "termini per il compimento degli atti processuali svolti fuori dell'udienza", di cui all'art. 155 c.p.c., comma 5, aggiunto dalla L. 28 dicembre 2005, n. 263, art. 2, comma 1, lett. f), entrato in vigore il 1 marzo 2006, con la conseguenza che il dies ad quem del termine medesimo, ove scadente nella giornata del sabato, è prorogato di diritto al primo giorno seguente non festivo, ai sensi del combinato disposto del quinto e dello

stesso art. 155 c.p.c., comma 4. (*Norme richiamate: L. 20 novembre 1982, n. 890, art. 8, comma 4, (Notificazione di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari); art. 155 quarto comma c.c.)*)

**ART. 155 C.P.C. ART. 82 R.D. 37/1934 – DOMICILIAZIONE NEL CIRCONDARIO DEL TRIBUNALE – GIUDIZIO DI PRIMO GRADO – GIUDIZIO DI SECONDO GRADO – APPLICABILITÀ – RIMMISSIONE ALLE SEZIONI UNITE**

*Cass. Civ., sez. lav., ordinanza 18 gennaio 2012 n. 702 (Pres. Stile, est. Mammone)*

La Sezione Lavoro ha rimesso al Primo Presidente, per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite, la questione interpretativa circa il disposto dell'art. 82 del r.d. n. 37 del 1934, che impone al procuratore, esercente in un giudizio fuori della "circoscrizione del tribunale" cui è assegnato, di eleggere domicilio nel luogo dove ha sede il giudice, poiché altrimenti si intende eletto domicilio presso la cancelleria, essendo controverso se tale elezione di domicilio "ex lege" valga soltanto per il giudizio di primo grado (salvo il caso del procuratore esercente fuori distretto) oppure anche ai fini dell'impugnazione (ai fini, cioè, della notifica della sentenza per il decorso del termine breve e della notifica dell'atto di gravame).

**REGIME DELLE PRECLUSIONI DI CUI AGLI ARTT. 183 E 184 C.P.C. - DOMANDA NUOVA - INAMMISSIBILITÀ - RIVELABILITÀ D'UFFICIO - NONOSTANTE L'ACCETTAZIONE DEL CONTRADDITTORIO - SUSSISTE - INTERESSE PUBBLICO ALLA CONCENTRAZIONE E SPEDITEZZA DEL PROCESSO**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 30 novembre 2011 n. 25598 (Pres. Oddo, rel. Migliucci)*

Nel vigore del regime delle preclusioni di cui al nuovo testo degli artt. 183 e 184 cod. proc. civ., introdotto dalla legge 26 novembre 1990, n. 353, la questione della novità della domanda risulta del tutto sottratta alla disponibilità delle parti, e pertanto pienamente ed esclusivamente ricondotta al rilievo officioso del giudice, essendo l'intera trattazione improntata al perseguimento delle

esigenze di concentrazione e speditezza che non tollerano - in quanto espressione di un interesse pubblico - l'ampliamento successivo del "thema decidendi", anche se su di esso si venga a registrare il consenso del convenuto. (Nella specie, la S.C., in applicazione dell'enunciato principio, cassando senza rinvio la sentenza impugnata, ha dichiarato inammissibile la domanda di pagamento delle opere extra contratto proposta dall'opposto con la comparsa di costituzione in un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo relativo al pagamento del corrispettivo di un appalto per l'esecuzione di lavori edili, negando ogni rilievo all'avvenuta accettazione del contraddittorio di controparte).

**GIURISDIZIONE CIVILE - GIURISDIZIONE ORDINARIA E AMMINISTRATIVA - IN GENERE - QUESTIONE DI GIURISDIZIONE - PROPONIBILITÀ ANCHE NEL GIUDIZIO DI CASSAZIONE - CONDIZIONI - MANCATA FORMAZIONE DEL GIUDICATO SUL PUNTO - POSSIBILITÀ DI CONTESTAZIONE AD OPERA DELLA STESSA PARTE CHE HA ADITO QUEL GIUDICE - AMMISSIBILITÀ - CONSEGUENZE IN TEMA DI SPESE PROCESSUALI - VIOLAZIONE DEL DOVERE DI LEALTÀ E PROBITÀ - CONFIGURABILITÀ.**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 29 marzo 2011 n. 7097 (Pres. Vittoria, est. Merone)*

La questione di giurisdizione può essere sempre posta, anche nel giudizio di cassazione, purché almeno una delle parti l'abbia sollevata tempestivamente nel giudizio di appello, con ciò impedendo la formazione del giudicato sul punto. In presenza di tale condizione, la questione di giurisdizione può essere posta anche dalla stessa parte che ha adito un giudice e ne ha successivamente contestato la giurisdizione in base all'interesse che deriva dalla soccombenza nel merito; in questo caso, però, il giudice può condannare tale parte alla rifusione delle spese del giudizio di impugnazione anche se la stessa sia risultata vincitrice in punto di giurisdizione, potendo ravvisarsi in simile comportamento la violazione del dovere di lealtà e probità di cui all'art. 88 del codice di procedura civile (massima ufficiale)

**ART. 88 C.P.C. - VIOLAZIONE DEL DOVERE DI LEALTÀ E PROBITÀ - CONSEGUENZE - ART. 92 C.P.C. - CASO DI TARDIVO "PENTIMENTO" SECUNDUM EVENTUM LITIS -**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 29 marzo 2011 n. 7097 (Pres. Vittoria, est. Merone)*

La condotta processualmente incoerente può determinare l'applicazione dell'art. 92 cod. proc. civ., comma 1, ultima parte secondo il quale, il giudice, a prescindere dalla soccombenza può condannare una parte al rimborso delle spese che, in violazione dell'art. 88 cod. proc. civ., ha causato all'altra parte (v. Cass. 18810/2010).

**QUESTIONI ATTINENTI ALLA REGOLARE COSTITUZIONE DEL RAPPORTO PROCESSUALE - OVERRULING - RILEVABILITÀ D'UFFICIO - ESCLUSIONE - PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCESSO**

*Cass. Civ., sez. VI, sentenza 17 febbraio 2012 n. 2345 (Pres. Finocchiaro, rel. Frasca)*

Il principio per cui le questioni attinenti alla regolare costituzione del rapporto processuale sono rilevabili d'ufficio anche nel giudizio di legittimità va coordinato con i principi di economia processuale e di ragionevole durata del processo, di cui all'art. 111 Cost., che comportano un'applicazione in senso restrittivo e residuale di tale rilievo officioso. Ne consegue che le questioni suddette devono ritenersi coperte dal giudicato implicito allorché siano state ignorate dalle parti nei precedenti gradi di giudizio (essendosi il contraddittorio incentrato sul merito della controversia) e su esse non si sia pronunciato il giudice di merito (Cass. civ. Sez. 2, 2 febbraio 2011 n. 2427, in relazione ad un caso identico a quello di specie); b) nel caso in cui il giudice di legittimità muti la propria precedente interpretazione di una norma processuale (c.d. "overruling), nel senso di configurare in danno di una parte del giudizio una decadenza od una preclusione prima escluse, si giustifica una scissione tra il fatto (cioè il comportamento della parte risultante "ex post" non conforme alla corretta regola del processo) e l'effetto, di preclusione o decadenza, che ne dovrebbe derivare, con la conseguenza che - in considerazione del bilanciamento dei valori in gioco, tra i quali assume preminenza quello del giusto processo (art. 111 Cost.) - deve escludersi l'operatività della preclusione o della decadenza derivante

dall'overruling nei confronti della parte che abbia confidato incolpevolmente (e cioè non oltre il momento di oggettiva conoscibilità della sentenza correttiva, da verificarsi in concreto) nella consolidata precedente interpretazione della regola stessa (Cass. civ. S.U. 11 luglio 2011 n. 15144).

**INTERPRETAZIONE AUTENTICA DELL'ART. 165, PRIMO COMMA, COD. PROC. CIV. - RIDUZIONE DEL TERMINE DI COSTITUZIONE DELL'OPPONENTE - PRESUPPOSTI - ASSEGNAZIONE ALL'OPPOSTO DI TERMINE A COMPARIRE RIDOTTO - NECESSITÀ**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 16 febbraio 2012 n. 2345 (Pres. Triola, rel. Giusti)*

Per effetto della norma di interpretazione autentica dell'art. 165, primo comma, cod. proc. civ., dettata dall'art. 2 della l. 29 dicembre 2011, n. 218, nei giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo la riduzione alla metà del termine di costituzione dell'opponente si applica solo se questi abbia assegnato all'opposto un termine di comparizione inferiore a quello di cui all'art. 163-bis, primo comma, cod. proc. Civ.

**ABUSO DEL PROCESSO - DIVIETO - ESPRESSIONE DELL'ABUSO DEL DIRITTO - CONSEGUENZE**

*Cons. Stato, sez. IV, sentenza 2 marzo 2012 n. 1209 (Pres. Trotta, est. Castiglia)*

Il generale divieto di abuso di ogni posizione soggettiva, ai sensi dell'art. 2 Cost. e dell'art. 1175 c.c., permea le condotte sostanziali al pari dei comportamenti processuali di esercizio del diritto; il divieto di abuso del diritto si applica anche in chiave processuale, cosicché il divieto di abuso del diritto diviene anche divieto di abuso del processo, inteso quale esercizio improprio, sul piano funzionale e modale, del potere discrezionale della parte di scegliere le più convenienti strategie di difesa (Nel caso di specie, il Consiglio di Stato ha reputato censurabile il comportamento della PA che, anziché rinnovare l'accertamento attitudinale dell'appellato, come indicato in sede cautelare dal Tar, aveva proposto e coltivato l'appello contravvenendo al divieto generale di venire

*contra factum proprium*).

**COMPORAMENTO PROCESSUALE NON CONFORME A BUONA FEDE – EFFETTI – NON MERITEVOLEZZA DI TUTELA**

*Cons. Stato, sez. IV, sentenza 2 marzo 2012 n. 1209 (Pres. Trotta, est. Castiglia)*

Se il comportamento tenuto dalla parte non è conforme a correttezza e buona fede, la pretesa che essa deduce non è meritevole di tutela e, quindi, la domanda va respinta

**PATROCINIO A SPESE DELLO STATO – D.P.R. 115/2002 – CONDIZIONI E PRESUPPOSTI**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 23 novembre 2011 n. 24723 (Pres. Goldoni, rel. Migliucci)*

a) Le disposizioni dettate dal decreto n. 115 del 2002 prevedono l'ammissione al patrocinio a spese dello stato esclusivamente nel processo penale, civile, amministrativo, contabile, tributario e negli affari di volontaria giurisdizione a favore del cittadino non abbiente e quando le sue ragioni non risultino manifestamente infondate (art. 74); b) l'ammissione è valida per ogni grado e per ogni fase del processo e per tutte le eventuali, procedure derivate ed accidentali, comunque connesse, (art. 75 primo comma); la disciplina del patrocinio si applica, in quanto compatibile, anche nella fase dell'esecuzione, nel processo di revisione, nei processi di revocazione e opposizione di terzo, nonché nei processi relativi all'applicazione di misure di sicurezza, di prevenzione e nei processi di competenza del tribunale di sorveglianza, sempre che l'interessato debba o possa essere assistito da un difensore o da un consulente tecnico (art. 75 secondo comma).

**PATROCINIO A SPESE DELLO STATO – D.P.R. 115/2002 – ATTIVITÀ STRAGIUDIZIALE - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 23 novembre 2011 n. 24723 (Pres. Goldoni, rel. Migliucci)*

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, perché altrimenti si verrebbe a negare il riconoscimento di diritti per l'impossibilità del singolo di accedere alla giurisdizione a causa delle proprie condizioni economiche. D'altra parte, il quadro normativo di riferimento e la interpretazione logico - sistematica dell'art. 124 del decreto n. 115 del 2002, evidenziano come quest'ultima norma, atteso che la disposizione da ultimo citata, nel disciplinare le modalità di presentazione della richiesta di ammissione al patrocinio a spese dello Stato, fa l'ipotesi in cui la stessa sia formulata quando il processo sia già iniziato e quella in cui la parte formuli l'istanza prima dell'inizio del giudizio al fine di avvalersi del patrocinio per l'azione ancora da intraprendere ma ad essa finalizzata in tal senso va evidentemente interpretata l'espressione "quando il processo non pende" che non sta a significare che anche l'attività stragiudiziale possa formare oggetto di

**IMPUGNAZIONI CIVILI – RINUNZIA ALL'ATTO DI IMPUGNAZIONE – PATTO DI RINUNZIA – VALIDITÀ – RIMMISSIONE ALLE SEZIONI UNITE**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 6 marzo 2012 n. 3469 (Pres. Schettino, rel. Scalisi)*

La Seconda Sezione Civile ha rimesso alle Sezioni Unite di pronunciarsi in ordine alla questione di massima di particolare importanza, relativa alla validità del patto con il quale una parte processuale si impegna con l'altra parte a non impugnare l'emananda sentenza resa nella causa in corso, ovvero rinuncia preventivamente all'impugnazione della stessa sentenza.

**IMPUGNAZIONI CIVILI – APPELLO – PRODUZIONE O RIPRISTINO DEI DOCUMENTI PRODOTTI IN PRIMO GRADO**

*Cass. Civ., sez. lav., ordinanza 8 marzo 2012 n. 3639 (Pres. Vidiri, rel. Morcavallo)*

La Sezione Lavoro ha rimesso al Primo Presidente, per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite, la questione di massima di particolare importanza relativa alla sussistenza di un onere in capo all'appellante, in quanto tale, di produrre o ripristinare, in appello, i documenti prodotti in primo grado a prescindere dalla posizione ricoperta nella precedente fase processuale ovvero se il suo onere probatorio debba essere individuato con esclusivo riferimento alla posizione assunta nel giudizio di primo grado, con conseguente onere di ripristino della prova documentale, ove l'appellante fosse la parte convenuta nel giudizio di primo grado, ai soli fatti estintivi dell'obbligazione dedotta nel giudizio.

**RESPONSABILITÀ PROCESSUALE AGGRAVATA – ART. 96  
COMMA III C.P.C. - CONDANNA PER LITE TEMERARIA MA  
CONTESTUALE COMPENSAZIONE DELLE SPESE DI LITE –  
AMMISSIBILITÀ – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 20 marzo 2012 n.  
4443 (Pres. Felicetti, rel. Mazzacane)*

L'applicazione della condanna ex art. 96, comma III, c.p.c. - come introdotta dalla Legge 69/2009 – prescinde dalla liquidazione delle spese giudiziali e, quindi, può essere applicata anche in presenza di compensazione. E' corretta la condanna ex art. 96 comma III c.p.c. nei confronti della parte che proponga un ricorso cautelare a tutela di un credito prescritto.

**DICHIARAZIONE SOSTITUTIVA DELL'ATTO DI NOTORIETÀ –  
EFFICACIA PROBATORIA NEL PROCESSO – NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 21 marzo 2012 n.  
4532 (Pres. Petitti, rel. D'Ascolta)*

Alla dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà prevista dall'art. 4 della legge n. 15 del 1968, deve negarsi qualunque rilevanza, sia pure indiziaria, qualora costituisca l'unico elemento esibito in giudizio al fine di provare un elemento costitutivo dell'azione o dell'eccezione, atteso che la parte non può derivare elementi di prova a proprio favore, ai fini del soddisfacimento dell'onere di cui all'art. 2697 cod. civ., da proprie dichiarazioni non asseverate da terzi (Cass. 5321/06).

Inoltre l'art. 2 del d.P.R. 28 dicembre 2000 n. 445 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa) chiarisce che le dichiarazioni sostitutive di certificazioni relative a stati, qualità personali e fatti, tra cui la residenza, previste dall'art. 46 del medesimo testo normativo, esulano dall'ambito della prova civile, riguardando “la produzione di atti e documenti agli organi della P.A. nonché ai gestori di pubblici servizi nei rapporti tra loro e in quelli con l'utenza, e ai privati che vi consentono” (Cass. 26937/06). È quindi insegnamento largamente condiviso che la dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, così come l'autocertificazione in genere, ha attitudine certificativa e probatoria esclusivamente in alcune procedure amministrative, essendo viceversa priva di efficacia in sede giurisdizionale (Cass. 703/07; 15486/07; 6755/10; 10191/10). In materia successoria questi principi sono invero stati contraddetti da occasionali enunciati (Cass. 5730/78; 4275/76; 5803/09), ma restano lezionati correnti (Cass. 6132/08), poiché si saldano coerentemente alla ferma giurisprudenza secondo la quale incombe alla parte che ricorre per cassazione, nella qualità di erede della persona che partecipò al giudizio di merito, l'onere di dimostrare, il decesso della parte originaria e la propria qualità di erede; in difetto, l'impugnazione dev'essere dichiarata inammissibile per mancanza di prova della legittimazione ad impugnare (Cass. 1943/11; 15352/10; S.U. 4468/09).

**IMPROCEDIBILITÀ DELL'APPELLO – CASS. CIV. SS.UU.  
20604/2008 - PRECLUSIONE/DECADENZA – AFFIDAMENTO  
DELLA PARTE SU PREGRESSA GIURISPRUDENZA –  
OVERRULING - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. lav., sentenza 30 marzo 2012  
n. 5181 (Pres., rel. Battimiello)*

Deve escludersi l'operatività della preclusione o della decadenza derivante dal mutamento giurisprudenziale nei confronti della consolidata precedente interpretazione della regola stessa la quale, sebbene solo sul piano fattuale, aveva comunque creato l'apparenza di una regola conforme alla legge del tempo.

In questo caso, lo strumento processuale tramite il quale realizzare la tutela della parte va modulato in relazione alle peculiarità delle situazioni processuali interessate dal mutamento di giurisprudenza.

**GIUDIZIO DI APPELLO – LIQUIDAZIONE DELLE SPESE DEL PROCESSO**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 2 aprile 2012 n. 5249 (Pres. Plenteda, rel. Scaldaferrì)*

Quanto al nuovo regolamento delle spese del giudizio di primo grado, all'esito del giudizio di appello, ad esso è tenuto, anche d'ufficio, il giudice di secondo grado che riformi, anche in parte, la sentenza di primo grado, e ciò in base al disposto dell'art.336 cod.proc.civ. che prevede il c.d. effetto espansivo della riforma in appello (cfr. ex multis Cass. n. 5988/01; n. 26985/09; 17523/11).

**LEGGE DI INTERPRETAZIONE AUTENTICA IN MATERIA CIVILE – DIVIETO DELLA INGERENZA DEL LEGISLATORE NEI PROCESSI PENDENTI – ART. 6 CEDU**

*Corte cost., sentenza 5 aprile 2012 n. 78 (Pres. Quaranta, est. Criscuolo)*

Se, in linea di principio, nulla vieta al potere legislativo di regolamentare in materia civile, con nuove disposizioni dalla portata retroattiva, diritti risultanti da leggi in vigore, il principio della preminenza del diritto e il concetto di processo equo sanciti dall'art. 6 della Convenzione ostano, salvo che per imperative ragioni di interesse generale, all'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia, al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia (ex plurimis: Corte europea, sentenza sezione seconda, 7 giugno 2011, Agrati ed altri contro Italia; sezione seconda, 31 maggio 2011, Maggio contro Italia; sezione quinta, 11 febbraio 2010, Javaugue contro Francia; sezione seconda, 10 giugno 2008, Bortesi e altri contro Italia). Pertanto, sussiste uno spazio, sia pur delimitato, per un intervento del legislatore con efficacia retroattiva (fermi i limiti di cui all'art. 25 Cost.), se giustificato da «motivi imperativi d'interesse generale», che spetta innanzitutto

al legislatore nazionale e a questa Corte valutare, con riferimento a principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, nell'ambito del margine di apprezzamento riconosciuto dalla giurisprudenza della Cedu ai singoli ordinamenti statali (sentenza n. 15 del 2012).

**GIUDIZIO DI OPPOSIZIONE A DECRETO INGIUNTIVO – DOMANDA DELL'OPPOSTO IN RICONVENZIONALE – AMMISSIBILITÀ - PRESUPPOSTI**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 17 aprile 2012 n. 6009 (Pres. Felicetti, rel. Giusti)*

Anche all'opposto è, a certe condizioni, consentito, con la comparsa di costituzione e risposta, l'esercizio dello ius variandi: e ciò - come è stato precisato dalle Sezioni Unite (sentenza 27 dicembre 2010, n. 26128) - sia quando l'opponente abbia a sua volta proposto una domanda riconvenzionale, sia quando lo stesso abbia introdotto, con l'atto di opposizione, difese, in fatto o in diritto, finalizzate al rigetto della domanda, ma integranti un tema di indagine tale da giustificare, da parte dell'opposto, una domanda nuova.

**TESTIMONIANZA DE RELATO – TESTIMONI DE RELATO PARTIUM – TESTIMONI DE REATO IN GENERE – DIFFERENZE E RILEVANZA DELLA PROVA**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 26 aprile 2012 n. 6519 (Pres. Schettino, rel. Carrato)*

In tema di rilevanza probatoria delle deposizioni di persone che hanno solo una conoscenza indiretta di un fatto controverso, occorre distinguere i testimoni "de relato partium" e quelli "de relato" in genere: i primi depongono su fatti e circostanze di cui sono stati informati dal soggetto medesimo che ha proposto il giudizio o ha resistito ad esso, così che la rilevanza del loro assunto è sostanzialmente nulla, in quanto vertente sul fatto della dichiarazione di una parte del giudizio e non sul fatto oggetto dell'accertamento, che costituisce il fondamento storico della pretesa; gli altri testi, quelli "de relato" in genere, depongono invece su circostanze che hanno appreso da persone estranee al giudizio, quindi sul fatto

della dichiarazione di costoro, e la rilevanza delle loro deposizioni si presenta attenuata, perché indiretta, e può assumere rilievo ai fini del convincimento del giudice solo nel concorso di altri elementi oggettivi e concordanti che ne suffragano la credibilità

**COMPENSO DEL CTU – LIQUIDAZIONE – ACCERTAMENTO DELLA COLPA MEDICA – RICORSO ALLE VACAZIONI – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 25 novembre 2011 n. 24992 (Pres. Goldoni, est. Bertuzzi)*

Ai della liquidazione del compenso al consulente tecnico d'ufficio, il criterio delle vacanze avendo carattere residuale, può trovare applicazione soltanto nei casi in cui la prestazione oggetto dell'incarico da parte del consulente non sia già prevista, nemmeno in via analogica, con autonoma indicazione del compenso, nella Tabella allegata al decreto ministeriale di determinazione delle competenze spettanti ai consulenti tecnici d'ufficio. In materia di accertamento medico legale trovano, dunque, applicazione: l'art. 20 che ha riguardo all'accertamento tecnico disposto nell'ambito delle indagini preliminari e del processo penale; e l'art. 21 che ha riguardo all'accertamento svolto nell'ambito dei giudizi civili ma si occupa esclusivamente della "consulenza tecnica avente ad oggetto accertamenti medici, diagnostici, identificazione di agenti patogeni, riguardanti la persona". L'oggetto della consulenza tecnica in materia di accertamento della responsabilità sanitaria e della colpa medica in generale non appare, pertanto, riconducibile entro tale formula, nemmeno in forza di una interpretazione estensiva o analogica. La previsione della Tabella si riferisce agli accertamenti medici aventi ad oggetto lo stato di salute della persona, mentre nel caso della colpa medica, l'indagine affidata al consulente tecnico ha un oggetto diverso e più esteso, consistente nel verificare la correttezza, dal punto di vista della scienza medica dell'operazione chirurgica cui il paziente sia stato sottoposto. Trattasi, all'evidenza, di indagine che ha una propria specificità, rappresentata dal fatto che oggetto dell'accertamento è, per l'appunto, l'attività

medica e di cura erogata al paziente e la sua rispondenza ai principi tecnico-scientifici e di diligenza che sovrintendono l'esercizio della relativa professione, sicché essa non può essere ricondotta, nemmeno in forza dell'analogia, alla consulenza medica diagnostica cui si riferisce la previsione tabellare. Ne consegue che, mancando una previsione specifica in Tabella per gli accertamenti tecnici aventi ad oggetto la responsabilità medica, deve ritenersi applicabile ai fini della determinazione del compenso spettante al consulente, il criterio a tempo fondato sulle vacanze (*La sentenza si pone in contrasto con la decisione Cass. Civ., ordinanza 23 settembre 2010, n. 20088 che, invece, applica l'art. 21 DM 2002*).

**ABUSO DEL PROCESSO – ART. 26, COMMA II, CODICE DEL PROCESSO AMMINISTRATIVO – DANNO LECITO DA PROCESSO – QUANTIFICAZIONE DEL DANNO – IN PERCENTUALE SULLE SPESE DI LITE**

*Cons. Stato, sez. V, sentenza 17 maggio 2012 n. 2821 (Pres. Baccharini, est. Buricelli)*

La disposizione di cui all'art. 26, comma 2, cod. proc. amm., nuovo testo, come modificato dall'art. 1, comma 1, lettera f) del d. lgs. n. 195 del 2011, secondo cui "il giudice condanna d'ufficio la parte soccombente al pagamento di una sanzione pecuniaria, in misura non inferiore al doppio e non superiore al quintuplo del contributo unificato dovuto per il ricorso introduttivo del giudizio, quando la parte soccombente ha agito o resistito temerariamente in giudizio...", è da ritenersi applicabile soltanto ai giudizi introdotti, in primo grado, dopo la sua entrata in vigore (arg. ex art. 92, comma 2, c. p. c. e l. 69/09). Circa il "quantum", l' "indennizzo per danno lecito da processo" (così la sezione, con la sentenza n. 3083 del 2011, p. 8.3.) ex art. 26, comma 2, c. p. a. può essere determinato secondo il criterio della "percentuale sulle spese di lite" (cfr. Cons. St., V, sent. n. 3083/11 cit., p. 8.4.), tenendo anche conto della natura del giudizio.

**ART. 2 LEGGE 218 DEL 2011 – TERMINE DI COSTITUZIONE DELL'OPPOSIZIONE – ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE – MANIFESTA INFONDATEZZA**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 17 maggio 2012 n. 7792 (Pres. Carnevale, est. Macioce)*

E' manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge n. 218 del 2011, il quale, per i procedimenti in corso alla data della sua entrata in vigore, esclude che la dimidiazione del termine di costituzione dell'opponente sia automatica e ragionevolmente la correla all'eventuale scelta acceleratoria compiuta dall'opponente stesso tramite assegnazione all'opposto di un termine di comparizione inferiore a quello dell'art. 163-bis, primo comma, cod. proc. Civ.

**ATTO DI CITAZIONE – NULLITÀ EX ART. 164 COMMA IV C.P.C.**

*Cass. Civ., sez. Un., sentenza 22 maggio 2012 n. 8078 (Pres. Vittoria, rel. Rordorf)*

La nullità della citazione si produce, a norma dell'art. 164, quarto comma, c.p.c., solo quando il petitum sia stato del tutto omesso o sia assolutamente incerto, oppure quando manchi del tutto l'esposizione dei fatti costituenti la ragione della domanda. Nello scrutinare la conformità dell'atto al modello legale, l'identificazione dell'oggetto della domanda va peraltro operata avendo riguardo all'insieme delle indicazioni contenute nell'atto di citazione e dei documenti ad esso allegati, producendosi la nullità solo quando, all'esito del predetto scrutinio, l'oggetto risulti "assolutamente" incerto. Ma occorre anche tener conto che quest'ultimo elemento deve essere vagliato in coerenza con la ragione ispiratrice della norma, che impone all'attore di specificare sin dall'atto introduttivo, a pena di nullità, l'oggetto della sua domanda: ragione che risiede nell'esigenza di porre immediatamente il convenuto nelle condizioni di apprestare adeguate e puntuali difese (prima ancora che di offrire al giudice l'immediata contezza del thema decidendum), con la conseguenza che non può prescindersi, nel valutare il grado d'incertezza della domanda, dalla natura del relativo oggetto e dalla relazione in cui, con esso, si trovi eventualmente la controparte: se tale, cioè, da consentire, comunque, un'agevole

individuazione di quanto l'attore richiede e delle ragioni per cui lo fa, o se, viceversa, tale da rendere effettivamente difficile, in difetto di maggiori specificazioni, l'approntamento di una precisa linea di difesa (cfr. già, in tal senso, Cass. n. 17023 del 2003 e n. 27670 del 2008). Donde si è tratta la conseguenza che l'atto di citazione per la revoca di rimesse in conto corrente bancario non è affetto da nullità per vizio del petitum se l'attore ha identificato una somma minima o un importo complessivo ed ha chiesto la revoca di tutte le rimesse affluite, non essendo necessaria per l'individuazione della domanda l'indicazione di ciascuna singola remessa revocabile (Cass. n. 17023 del 2003, cit. e n. 14676 del 2007). Giova altresì precisare che la nullità dell'atto di citazione può essere dichiarata soltanto in situazioni nelle quali l'incertezza investe l'intero contenuto dell'atto. Nel caso, invece, in cui risulti possibile individuare una o più domande sufficientemente identificate nei loro elementi essenziali, l'eventuale difetto di determinazione di altre domande, malamente formulate nel medesimo atto, comporterà l'improponibilità solo di quelle, ma non anche la nullità della citazione nella sua interezza.

**ATTO DI CITAZIONE – NULLITÀ EX ART. 164 COMMA IV C.P.C. - RICORSO PER CASSAZIONE – SINDACATO DEL GIUDICE DI LEGITTIMITÀ**

*Cass. Civ., sez. Un., sentenza 22 maggio 2012 n. 8078 (Pres. Vittoria, rel. Rordorf)*

Quando col ricorso per cassazione venga denunciato un vizio che comporti la nullità del procedimento o della sentenza impugnata, ed in particolare un vizio afferente alla nullità dell'atto introduttivo del giudizio per indeterminatezza dell'oggetto della domanda o delle ragioni poste a suo fondamento, il giudice di legittimità non deve limitare la propria cognizione all'esame della sufficienza e logicità della motivazione con cui il giudice di merito ha vagliato la questione, ma è investito del potere di esaminare direttamente gli atti ed i documenti sui quali il ricorso si fonda, purché la censura sia stata proposta dal ricorrente in conformità alle regole fissate al riguardo dal codice di rito (ed oggi quindi, in particolare, in conformità alle prescrizioni



dettate dagli artt. 366, primo comma, n. 6, e 369, secondo comma, n. 4, c.p.c.)

**GIUDIZIO DI OPPOSIZIONE AVVERSO IL PROVVEDIMENTO CON CUI IL GIUDICE LIQUIDA GLI ONORARI PER L'OPERA PROFESSIONALE PRESTATI DAL DIFENSORE A FAVORE DI SOGGETTO AMMESSO AL PATROCINIO A SPESE DELLO STATO – LEGITTIMAZIONE PASSIVA – AGENZIA DELLE ENTRATE – ESCLUSIONE – MINISTERO DELLA GIUSTIZIA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 29 maggio 2012 n. 8516 (Pres. Vittoria, rel. Cappabianca)*

Posto che il procedimento di opposizione ex art. 170 d.p.r. 115/2002 (al decreto di liquidazione dei compensi a custodi ed ausiliari del giudice ed al decreto di liquidazione degli onorari dovuti ai difensori di patrocinati a spese dello Stato) presenta, anche se riferito a liquidazioni inerenti ad attività espletate ai fini di giudizio penale, carattere di autonomo giudizio contenzioso avente ad oggetto controversia di natura civile incidente su situazione soggettiva dotata della consistenza di diritto soggettivo patrimoniale, parte necessaria dei procedimenti suddetti deve considerarsi ogni titolare passivo del rapporto di debito oggetto del procedimento; con la conseguenza che in tale prospettiva finalistica va letta la previsione di cui all'art. 170 d.p.r. 115/2002 e che, nei procedimenti di opposizione a liquidazioni inerenti a giudizi civili e penali suscettibili di restare a carico dell'"erario", anche quest'ultimo, identificato nel Ministero della Giustizia, è parte necessaria".

**RAPPRESENTANZA IN GIUDIZIO DELLO STATO – ART. 4 LEGGE 260/1958 – APPLICABILITÀ ANCHE QUANDO L'ERRORE RIGUARDA DISTINTE ED AUTONOME SOGGETTIVITÀ DI DIRITTO PUBBLICO AMMESSE AL PATROCINIO DELL'AVVOCATURA DELLO STATO**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 29 maggio 2012 n. 8516 (Pres. Vittoria, rel. Cappabianca)*

L'art. 4 l. 260/1958 è applicabile anche quando l'errore d'identificazione riguarda distinte ed autonome soggettività di diritto pubblico ammesse al patrocinio dell'Avvocatura dello Stato, nella specie:

Agenzia delle Entrate (*L'art. 4 della legge 260/1958 – sulla rappresentanza dello Stato in giudizio – prevede che "L'errore di identificazione della persona alla quale l'atto introduttivo del giudizio ed ogni altro atto doveva essere notificato, deve essere eccettuato dall'Avvocatura dello Stato nella prima udienza, con la contemporanea indicazione della persona alla quale l'atto doveva essere notificato. Tale indicazione non è più eccettuabile. Il giudice prescrive un termine entro il quale l'atto deve essere rinnovato. L'eccezione rimette in termini la parte).*

**AMMISSIONE DELLE PROVE – MOTIVAZIONE CAPO PER CAPO – ESCLUSIONE – MOTIVAZIONE GLOBALE – POSSIBILITÀ SUSSISTE – INAMMISSIBILITÀ PER CONTENUTO DISCORSIVO E ASSENZA DI SPECIFICITÀ – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 31 maggio 2012 n. 8773 (Pres. Vitrone, rel. Dogliotti)*

La motivazione della prova non deve farsi necessariamente capo per capo ma può farsi anche in termini generali. In particolare, è inammissibile la prova non specifica perché redatta in modo discorsivo

**ORDINE DI ESIBIZIONE EX ART. 2711 COMMA II C.C. – AMBITO OGGETTIVO E SOGGETTIVO – PORTATA APPLICATIVA – CONDIZIONI E LIMITI**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 12 giugno 2012 n. 9522 (Pres. Spirito, rel. De Stefano)*

La norma dell'art. 2711, comma secondo, cod. civ. consente, in tutte le controversie in cui una delle parti è un imprenditore, al giudice di ordinare a questi, d'ufficio, l'esibizione dei libri contabili la cui tenuta è obbligatoria (artt. 2195 e 2214 cod. civ.) benché al solo fine di estrarre le registrazioni rilevanti per quel giudizio, nonché l'esibizione di ogni singola scrittura contabile, di ogni lettera, telegramma o fattura; e, per di più, potendo sostenersi, vista la genericità dell'elencazione dei documenti, che essa non sia affatto tassativa, tanto da restare assoggettabili all'ordine ufficioso di esibizione tutti i documenti formati nell'esercizio dell'impresa e ad essa direttamente connessi. Rispetto all'istituto generale dell'esibizione su istanza di parte

disciplinato dagli artt. 210 ss. cod. proc. civ., quello di cui all'art. 2711 cod. civ. conosce, da un lato, una notevole limitazione soggettiva della propria area operativa, poiché l'ordine non può essere rivolto nei confronti di un imprenditore terzo rispetto alla controversia; e, dall'altro, vede assai ampliato oggettivamente il proprio ambito applicativo, visto che si tratta di un potere istruttorio rimesso all'iniziativa del giudice a carattere molto ampio, sia per l'elevato numero di controversie nelle quali è potenzialmente utilizzabile, sia con riguardo al novero particolarmente esteso dei documenti commerciali di cui il giudice, in virtù dell'art. 2711, comma secondo, cod. civ., può disporre d'ufficio l'acquisizione. Comunque, non è ammesso in mancanza di compiuta e specifica individuazione o quanto meno di una sufficiente individuabilità del documento da acquisire, del quale sia noto od almeno assertivamente indicato un preciso contenuto, influente per la decisione della causa, anche ai sensi dell'art. 2711 cod. civ.; tanto che la suddetta esibizione non può essere sollecitata, né disposta, con generico riferimento alla contabilità della banca medesima, senza specificazione di quale singola partita o registrazione conterrebbe quella dimostrazione

**RICHIESTE ISTRUTTORIE – SPECIFICITÀ – NECESSITÀ – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 12 giugno 2012 n. 9522 (Pres. Spirito, rel. De Stefano)*

La non consentita supplenza del giudice nelle attività delle parti, fa sì che le istanze istruttorie debbano avere ad oggetto circostanze il più possibile specifiche, nel senso che debbono garantire il massimo grado di specificità consentito in relazione alla fattispecie concreta.

**AMMISSIONE AL PATROCINIO A SPESE DELLO STATO – SOCCOMBENZA DELLA PARTE AMMESSA – CONDANNA AL PAGAMENTO DELLE SPESE VERSO LA CONTROPARTE – SOMME A CARICO DELL'ERARIO – ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 16 maggio 2012 n. 10053*

L'ammissione al gratuito patrocinio nel processo civile, non comporta che siano a carico dello Stato le spese che l'assistito sia condannato a pagare all'altra parte risultata vittoriosa, perché gli onorari e le spese sono solo quelli dovuti al difensore della parte ammessa al beneficio, che lo Stato, sostituendosi alla stessa parte si impegna ad anticipare, in considerazione delle sue precarie condizioni economiche e della non manifesta infondatezza delle relative pretese.

**RAPPORTI TRA LE DUE DISPOSIZIONI DETTATE DAGLI ARTT. 295 E 337 COD. PROC. CIV.**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 19 giugno 2012 n. 10027 (Pres. Rel. Vittoria)*

Fuori dei casi in cui sia espressamente disposto che un giudizio debba rimanere sospeso sino a che un altro da cui dipenda sia definito con decisione passata in giudicato, intervenuta nel primo decisione in primo grado, il secondo di cui sia stata in quel grado ordinata la sospensione può essere ripreso dalla parte che vi abbia interesse entro il termine dal passaggio in giudicato della detta decisione stabilito dall'art. 297 cod. proc. civ.. Definito il primo giudizio senza che nel secondo la sospensione sia stata disposta o ripreso il secondo giudizio dopo che il primo sia stato definito, la sospensione del secondo può solo essere pronunciata sulla base dell'art. 337, secondo comma, cod. proc. civ., dal giudice che ritenga di non poggarsi sull'autorità della decisione pronunciata nel primo giudizio. A questo regime non si sottrae la relazione tra il giudizio promosso per la dichiarazione di filiazione naturale definito con sentenza, pur non passata in giudicato, che l'accerta ed il giudizio di petizione d'eredità promosso da chi risulterebbe chiamato all'eredità se la sua qualità di figlio naturale dell'ereditando fosse riconosciuta.

**AFFIDAMENTO CHE LE PARTI FANNO NELLA STABILITÀ DELL'INTERPRETAZIONE GIURISPRUDENZIALE DELLE REGOLE DEL PROCESSO – PRINCIPIO DI PRECAUZIONE – PREFERENZA DELLA INTERPRETAZIONE CONSOLIDATASI NEL TEMPO – “STARE DECISIS”**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 20 giugno 2012  
n. 10027 (Pres. Preden, re. Amoroso)*

Le regole del processo civile hanno carattere strumentale della tutela dei diritti e la loro interpretazione, rispetto all'evoluzione di questi (ossia delle situazioni sostanziali), è tendenzialmente stabile sicché la fedeltà ai precedenti (stare decisis), in cui si esprime la funzione nomofilattica della Suprema Corte, ha una valenza maggiore, così come è in linea di massima giustificato (e tutelabile) l'affidamento che le parti fanno nella stabilità dell'interpretazione giurisprudenziale delle regole del processo. In proposito le Sezioni Unite (Cass. civ., sez. un., 18 maggio 2011, n. 10864) hanno elaborato una sorta di principio di precauzione, affermando che dinanzi a due possibili interpretazioni alternative della norma processuale, ciascuna compatibile con la lettera della legge, le ragioni di economico funzionamento del sistema giudiziario devono indurre l'interprete a preferire quella consolidatasi nel tempo, a meno che il mutamento dell'ambiente processuale o l'emersione di valori prima trascurati non ne giustifichino l'abbandono e consentano, pertanto, l'adozione dell'esegesi da ultimo formatasi.

**AFFIDAMENTO CHE LE PARTI FANNO NELLA STABILITÀ  
DELL'INTERPRETAZIONE GIURISPRUDENZIALE DELLE  
REGOLE DEL PROCESSO – OVERRULING – TUTELA  
DELL'AFFIDAMENTO**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 20 giugno 2012  
n. 10027 (Pres. Preden, re. Amoroso)*

Il mutamento della propria precedente interpretazione della norma processuale da parte del giudice della nomofilachia, che porti a ritenere esistente, in danno di una parte del giudizio, una decadenza od una preclusione prima escluse, ove tale "overruling" si connoti del carattere dell'imprevedibilità, si giustifica una scissione tra il fatto (e cioè il comportamento della parte risultante "ex post" non conforme alla corretta regola del processo) e l'effetto, di preclusione o decadenza, che ne dovrebbe derivare, con la conseguenza che deve escludersi l'operatività della preclusione o della decadenza derivante

dall'"overruling" nei confronti della parte che abbia confidato incolpevolmente (e cioè non oltre il momento di oggettiva conoscibilità dell'arresto nomofilattico correttivo, da verificarsi in concreto) nella consolidata precedente interpretazione della regola stessa, la quale, sebbene soltanto sul piano fattuale, aveva comunque creato l'apparenza di una regola conforme alla legge del tempo. Si tratta di una limitata applicazione della dottrina del c.d. prospettive overruling: l'atto processuale compiuto al tempo della precedente giurisprudenza non è travolto da decadenza (o preclusione) sulla base di una nuova giurisprudenza, se connotata da imprevedibilità, la quale, sotto questo limitato aspetto, opera, in un certo senso, solo per il futuro.

**ART. 82 R.D. 37 DEL 1994 – ELEZIONE DEL DOMICILIO  
NEL CIRCONDARIO DEL TRIBUNALE – DOMICILIAZIONE EX  
LEGE IN CANCELLERIA – SOLO SE NON VI SIA STATA LA  
INDICAZIONE DELL'INDIRIZZO DI POSTA CERTIFICATA**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 20 giugno 2012  
n. 10027 (Pres. Preden, re. Amoroso)*

L'art. 82 r.d. n. 37 del 1934 - che prevede che gli avvocati, i quali esercitano il proprio ufficio in un giudizio che si svolge fuori della circoscrizione del tribunale al quale sono assegnati, devono, all'atto della costituzione nel giudizio stesso, eleggere domicilio nel luogo dove ha sede l'autorità giudiziaria presso la quale il giudizio è in corso, e che in mancanza della elezione di domicilio, questo si intende eletto presso la cancelleria della stessa autorità giudiziaria - trova applicazione in ogni caso di esercizio dell'attività forense fuori dalla circoscrizione cui l'avvocato è assegnato per essere iscritto al relativo ordine professionale del circondario e quindi anche nel caso in cui il giudizio sia in corso innanzi alla corte d'appello e l'avvocato risulti essere iscritto ad un ordine professionale di un tribunale diverso da quello nella cui circoscrizione ricade la sede della corte d'appello, ancorché appartenente allo stesso distretto della medesima corte d'appello. Tuttavia, dopo l'entrata in vigore delle modifiche degli artt. 366 e 125 c.p.c., apportate rispettivamente dall'art. 25, comma

1, lett. i), n. 1), l. 12 novembre 2011, n. 183, e dallo stesso art. 25, comma 1, lett. a), quest'ultimo modificativo a sua volta dell'art. 2, comma 35-ter, lett. a), d.l. 13 agosto 2011, n. 138, conv. in l. 14 settembre 2011, n. 148, e nel mutato contesto normativo che prevede ora in generale l'obbligo per il difensore di indicare, negli atti di parte, l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine, si ha che dalla mancata osservanza dell'onere di elezione di domicilio di cui all'art. 82 per gli avvocati che esercitano il proprio ufficio in un giudizio che si svolge fuori della circoscrizione del tribunale al quale sono assegnati consegue la domiciliazione ex lege presso la cancelleria dell'autorità giudiziaria innanzi alla quale è in corso il giudizio solo se il difensore, non adempiendo all'obbligo prescritto dall'art. 125 c.p.c., non abbia indicato l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine

**APPELLO – IMPUGNAZIONE CHE DEDUCA SOLO  
VIZI DI RITO SENZA RILIEVI NEL MERITO –  
INAMMISSIBILITÀ DELL'IMPUGNAZIONE PER  
DIFETTO DI INTERESSE - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 27 giugno 2012  
n. 10758 (Pres. Goldoni, Rel. Matera)*

L'impugnazione con la quale l'appellante si limiti a dedurre soltanto i vizi di rito avverso una pronuncia che abbia deciso anche nel merito in senso a lui sfavorevole è ammissibile solo ove i vizi denunciati comporterebbero, se fondati, una rimessione al primo giudice ai sensi degli artt. 353 e 354 c.p.c.; laddove, nelle ipotesi in cui il vizio denunciato non rientri in uno dei casi tassativamente previsti dagli artt. 353 e 354 cit, è necessario che l'appellante deduca ritualmente anche le questioni di merito, con la conseguenza che, in tali ipotesi, l'appello fondato esclusivamente su vizi di rito, senza contestuale gravame contro l'ingiustizia della sentenza di primo grado, dovrà ritenersi inammissibile, oltre che per difetto di interesse, anche per non rispondenza al modello legale di impugnazione (Cass. Sez. Un. 14-12-1998 n. 12541).

**STATUIZIONE DI INAMMISSIBILITÀ – SUCCESSIVA  
PRONUNCIA DI MERITO - IRRILEVANZA**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 27 giugno 2012  
n. 10758 (Pres. Goldoni, Rel. Matera)*

Qualora il giudice, dopo una statuizione di inammissibilità (o declinatoria di giurisdizione o di competenza), con la quale si è spogliato della potestas iudicandi in relazione al merito della controversia, abbia impropriamente inserito nella sentenza argomentazioni sul merito, la parte soccombente non ha l'onere né l'interesse ad impugnare; conseguentemente è ammissibile l'impugnazione che si rivolga alla sola statuizione pregiudiziale ed è viceversa inammissibile, per difetto di interesse, l'impugnazione nella parte in cui pretenda un sindacato anche in ordine alla motivazione sul merito, svolta ad abundantiam nella sentenza gravata (Cass. Sez. Un. 20-2-2007 n. 3840; Cass. Sez. 2, 2-5-2011 n. 9647).

**PROCEDIMENTO DI VERIFICAZIONE – ATTIVITÀ  
PROBATORIA DELLE PARTI - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 27 giugno 2012  
n. 10748 (Pres. Goldoni, Rel. Proto)*

Il procedimento di verifica, proposto in via incidentale, a differenza di quello proposto in via principale, ha funzione strumentale, contenuto e finalità istruttorie e pertanto si inquadra nell'ambito dell'attività probatoria delle parti (Cass. 2411/2005; 1549/2004).

**ORDINANZE ISTRUTTORIE DEL GIUDICE –  
RICHIESTE DI MODIFICA O REVOCA – CON LA  
PRECISAZIONE DELLE CONCLUSIONI – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 27 giugno 2012  
n. 10748 (Pres. Goldoni, Rel. Proto)*

La giurisprudenza più recente, formatasi nella vigenza delle norme del processo civile riformato nel 1990, ha costantemente affermato il principio per il quale avverso le ordinanze emesse dal giudice, di ammissione o di rigetto delle prove, rispetto alle quali non

è più previsto il reclamo, le richieste di modifica o di revoca devono essere reiterate in sede di precisazione delle conclusioni definitive al momento della rimessione in decisione ed, in mancanza, le stesse non possono essere riproposte in sede di impugnazione (Cass. 25157/2008; Cass. 23574/2007). Lo stesso principio deve necessariamente valere laddove il giudice istruttore, decidendo sulle istanze istruttorie proposte dalle parti, non ne prenda in considerazione alcune: anche in questo caso, la mancata reiterazione, con la precisazione delle conclusioni dell'istanza non considerata assume la valenza di rinuncia. Questa interpretazione "è pure rispondente al valore costituzionale del contraddittorio tra le parti e dello svolgimento dello stesso nel pieno dispiegamento del rito del diritto di difesa, coordinato con la lealtà necessaria per l'esplicazione della difesa della controparte (art. 111 Cost.). L'importanza della precisazione delle conclusioni sta nel fatto che, in ossequio al principio del contraddittorio, ciascuna parte ha l'esigenza di conoscere la formulazione definitiva e non più mutabile delle posizioni assunte dalle altre parti. Allora, ciò che è omesso nella precisazione delle conclusioni è corretto che si intenda rinunciato, rispetto alla controparte che non avrà l'esigenza di controdedurre su quanto non espressamente richiamato, e rispetto al giudice, al quale l'art. 356 cod. proc. civ. assegna il compito di decidere se assumere una prova illegittimamente negata dal giudice di primo grado, determinandone le modalità con ordinanza e fissando un'udienza collegiale istruttoria" (Cass. 27/4/2011 n. 9410).

**ATTIVITÀ DEL GIUDICE – VIZI – TUTELA DELL'ASTRATTA REGOLARITÀ DELL'ATTIVITÀ GIUDIZIARIA – ESCLUSIONE – NECESSITÀ DELLA DEDUZIONE DI UN PREGIUDIZIO**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 22 giugno 2012, n. 10484 (Pres. Salmé, Rel. Campanile)*

La denuncia di vizi dell'attività del giudice che comportino la nullità della sentenza o del procedimento va valutata alla stregua dei

principi fondamentali, anche di rilievo costituzionale, da individuarsi nell'economia processuale, nella ragionevole durata del processo e nell'interesse ad agire che deve sorreggere ogni domanda, immanente anche nel giudizio di impugnazione, ragion per cui deve ritenersi che non venga tutelata l'astratta regolarità dell'attività giudiziaria, essendo viceversa garantita l'eliminazione del pregiudizio del diritto di difesa concretamente subito dalla parte che lo denunci. Con riferimento al vizio di cui all'art. 360, n. 4, c.p.c., l'annullamento della sentenza impugnata non consegue alla mera constatazione della ricorrenza del vizio dedotto, ma soltanto nel caso in cui nel successivo giudizio di rinvio la parte ricorrente potrebbe ottenere una pronuncia diversa e più favorevole rispetto a quella cassata.

**ADOZIONE DEL MODELLO DI DECISIONE MEDIANTE MOTIVAZIONE SEMPLIFICATA – IN RELAZIONE ALLA AMPIEZZA DEGLI ATTI DI PARTI – ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 4 luglio 2012, n. 11199 (Pres. Rovelli, Rel. Giusti)*

L'adozione del modello di motivazione semplificata nella decisione delle controversie in sede di legittimità risponde ad esigenze organizzative miranti sia a dare risposta all'arretrato della cassazione civile, sia a contenere i tempi di trattazione dei procedimenti entro termini di durata ragionevoli, nel rispetto del principio recato dall'art. 111 Cost.; tale modello è utilizzabile anche nelle ipotesi di particolare ampiezza degli atti di parte, posto che essa non è affatto direttamente proporzionale alla complessità giuridica o all'importanza economica delle questioni veicolate con l'impugnazione.

**ATTI DELLE PARTI – AMPIEZZA – PREGIUDIZIO SULLA CHIAREZZA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 4 luglio 2012, n. 11199 (Pres. Rovelli, Rel. Giusti)*

La particolare ampiezza degli atti certamente non pone un problema formale di violazione di prescrizioni formali ma non giova alla chiarezza degli atti stessi e concorre ad allontanare l'obiettivo di un processo celere che esige da parte di tutti atti sintetici, redatti con stile asciutto e sobrio

**AUSILIARIO DEL CTU – COMPENSO –  
PARAMETRI LIQUIDATORI – DPR 115/2002**

*Cass. Civ., sez. VI, sentenza 28 giugno 2012, n. 10978 (Pres. Goldoni, rel. Carrato)*

Per le spese relative alle attività strumentali, svolte dai prestatori d'opera di cui il c.t.u. sia stato autorizzato ad avvalersi, trovano applicazione le medesime tabelle con cui deve essere determinata la misura degli onorari dei consulenti tecnici, anche in virtù della natura di "munus publicum" che caratterizza l'incarico assegnato al c.t.u., del quale l'ausiliario non può ignorare l'esistenza e che, inevitabilmente, si riflette anche sul rapporto tra l'ausiliario e il c.t.u.. Conseguentemente, la liquidazione delle spese dovute agli ausiliari autorizzati del c.t.u. deve avvenire alla stregua degli artt. 50 e 56, comma 3, del d.P.R. n. 115 del 2002

**OBBLIGO DI MOTIVAZIONE – SODDISFAZIONE –  
MOTIVAZIONE FONDATA SU ALCUNI ELEMENTI PER  
SOSTENERE UNA TESI – IMPLICITO RIGETTO  
DELLE TESI INCOMPATIBILI – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 11 luglio 2012, n. 11645 (Pres. Luccioli, rel. Campanile)*

Al fine di adempiere all'obbligo della motivazione, il giudice non è tenuto a valutare singolarmente tutte le risultanze processuali, e a confutare tutte le argomentazioni prospettate dalle parti, essendo sufficiente che, dopo aver vagliato le une e le altre nel loro complesso, indichi gli elementi sui quali, intende fondare il proprio convincimento, dovendosi ritenere disattesi, implicitamente, tutti gli altri rilievi e circostanze che, sebbene non menzionati specificamente, sono logicamente incompatibili con la decisione, adottata (Cass., 15 aprile 2011, n. 8767; Cass., 1°

ottobre 2003, n. 14598; Cass., 2 dicembre 1998, n. 12220; Cass., 10 giugno 1997, n. 5169; Cass., 25 maggio 1995, n. 5748).

**DIFETTO DI PROCURA – VIZIO DELLA  
RAPPRESENTANZA – SANATORIA – ART. 182  
C.P.C. – ANCHE MEDIANTE RATIFICA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 11 luglio 2012 n. 11743 (Pres. Schettino, rel. Carrato)*

Nel caso in cui il soggetto costituito in giudizio sia diverso dall'effettivo titolare del diritto e non risulti a lui espressamente conferita la rappresentanza processuale in virtù dell'art. 75 c.p.c. od ai sensi dell'art. 77 cpc., il giudice ha l'obbligo, in base all'art. 182 c.p.c. (il quale, peraltro, a seguito della legge novellatrice n. 69 del 2009, è stato esplicitamente riferito anche al vizio che determina la nullità della procura al difensore) di rilevarne il difetto, restando attribuita al suo prudente apprezzamento la possibilità della eventuale sanatoria dello stesso; da ciò consegue che, qualora emerga tale difetto di rappresentanza, né la mancata produzione in giudizio del negozio rappresentativo, né l'eventuale accertata inidoneità di tale atto a conferire una valida rappresentanza processuale possono dar luogo a responsabilità del difensore, spettando all'organo giudiziario sia la verifica della regolare costituzione delle parti, sia la decisione sulla possibilità ed opportunità di sanare le eventuali irregolarità (così che, in ogni caso, l'esito della lite sarà determinato dal difetto di rappresentanza processuale del soggetto costituito in giudizio e non dall'eventuale negligenza del difensore).

Oltretutto, non può mancarsi di ricordare che (cfr., ad es., Cass. n. 272 del 1998; Cass. n. 15031 del 2000; Cass. n. 2270 del 2006; Cass. n. 21811 del 2006 e, da ultimo, Cass. n. 23670 del 2008) il difetto di legittimazione processuale della persona fisica che agisca in giudizio in rappresentanza di un ente può essere sanato, in qualunque stato e grado del giudizio (e, dunque, anche in appello), con efficacia retroattiva e con riferimento a tutti gli atti processuali già compiuti, per effetto della costituzione in giudizio del soggetto

dotato della effettiva rappresentanza dell'ente stesso, il quale manifesti la volontà, anche tacita, di ratificare la precedente condotta difensiva del "falsus procurator", specificandosi che tanto la ratifica, quanto la conseguente sanatoria, devono ritenersi ammissibili anche in relazione ad eventuali vizi inficianti la procura originariamente conferita al difensore da soggetto non abilitato a rappresentare la società in giudizio, trattandosi di atto soltanto inefficace e non anche invalido per vizi formali o sostanziali, attinenti a violazioni degli artt. 83 e 125 c.p.c.

**INEFFICACIA DELLA MISURA CAUTELARE DEL SEQUESTRO – DICHIARAZIONE DI ESTINZIONE – IRREVOCABILITÀ DELLA PRONUNCIA – NECESSITÀ – NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 16 luglio 2012 n. 12103 (Pres. Luccioli, rel. Vittoria)*

La misura cautelare del sequestro perde efficacia per effetto della dichiarazione di estinzione del correlato giudizio di merito, senza che a tale effetto sia necessario che la pronuncia sia divenuta inoppugnabile, sì che la stessa va assunta a presupposto dei provvedimenti ripristinatori previsti dall'art. 669, secondo comma, cod. proc. Civ.

Se, una volta dichiarata, l'inefficacia della misura cautelare propaga la sua incidenza, a ritroso, sino al momento della sua attuazione, tale effetto è tuttavia prodotto da sentenza che, se non passata in giudicato, è assistita solo da provvisoria esecutorietà. Ciò comporta che la provvisoria esecutorietà può cedere alla sospensione che ne sia pronunciata dal giudice dell'impugnazione (art. 283 cod. proc. civ.) e cederà alla riforma della sentenza che se ne abbia nei gradi di impugnazione, innescando la possibilità di ripristino degli effetti materiali e, ove possibile, giuridici, della cautela in origine accordata.

**IMPUGNAZIONE – NOTIFICAZIONE – INDIVIDUAZIONE DELL'INDIRIZZO DEL PROCURATORE PRESSO CUI DOMICILIATA LA PARTE**

*Cass. Civ., sez. VI,*

*ordinanza 5 luglio 2012 n. 10643*

Le sezioni unite della Suprema Corte chiamate a verificare, al fine di risolvere un contrasto, se, in caso di notifica dell'impugnazione presso il procuratore, l'indicazione, nella relativa richiesta, del domicilio effettivo del notificando attenga al momento perfezionativo del procedimento per il notificante ovvero per il destinatario, hanno affermato, all'esito di un completo esame del quadro normativo di riferimento, che l'indicazione del domicilio professionale (cfr.: R.D.L. n. 1578 del 1933, art. 17) o della sede dell'ufficio (cfr.: R.D. n. 37 del 1934, art. 68) del procuratore, in quanto essenziale alla validità e all'astratta efficacia della richiesta di notifica, costituisce adempimento preliminare che non può non essere posto a carico del notificante, il quale peraltro è in grado di assolverlo agevolmente attraverso un semplice accesso all'albo professionale; che a tale onere corrisponde l'assunzione, da parte del notificante, del rischio dell'esito negativo della notifica richiesta in un domicilio diverso da quello effettivo; che alla fase del perfezionamento della notifica per il destinatario (con conseguente necessità di reperire nell'ordinamento strumenti idonei a consentire al notificante di superare gli ostacoli frappostisi, non per sua colpa, all'esercizio del diritto di impugnazione), attendono le sole ipotesi in cui la notifica presso il procuratore non abbia raggiunto il suo scopo per caso fortuito o forza maggiore, quale, ad esempio, la mancata o intempestiva comunicazione del mutamento del domicilio all'ordine professionale; il ritardo della sua annotazione; la morte del procuratore; che infine anche in queste ipotesi, ai fini della riattivazione del procedimento di notificazione, nonostante il superamento dei relativi termini perentori e decadenziali, è necessaria la proposizione di un'istanza al giudice ad quem di fissazione di un termine perentorio per il completamento della notifica; che siffatta istanza, per il rispetto dovuto alle dinamiche processuali, va depositata insieme all'atto contenente l'attestazione della mancata notifica, nel termine stabilito per la costituzione della

parte, in caso di regolare instaurazione del contraddittorio (confr. Cass. civ. sez. un. 18 febbraio 2009, n. 3818; Cass. civ. 1 febbraio 2011, n. 2320).

**INTERPRETAZIONE FORMALISTICA – LIMITI – ART. 6 PAR. 1 DELLA CEDU**

*Cass. civ., sez. I, ordinanza 12 luglio 2012 n. 11819 (Pres. Rovelli, rel. Cristiano)*

Deve esservi proporzionalità fra applicazione della regola formale, così come interpretata dal giudice nazionale, e sacrificio che la stessa comporta per la parte, con la conseguenza che un'interpretazione troppo formalista della norma interna, che impedisca alla parte di accedere alla giurisdizione, integra violazione dell'art. 6, paragrafo 1, della Convenzione (CEDU, sentenza 11 dicembre 2006 Efstathiou c/ Greece)

**GIUDIZIO DI APPELLO – MOTIVAZIONE PER RELATIONEM – LEGITTIMITÀ – CONDIZIONI**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 26 luglio 2012 n. 13202 (Pres. Petti, rel. Segreto)*

È legittima la motivazione per relationem della sentenza pronunciata in sede di gravame, purché il giudice d'appello, facendo proprie le argomentazioni del primo giudice, esprima, sia pure in modo sintetico, le ragioni della conferma della pronuncia in relazione ai motivi di impugnazione proposti, in modo che il percorso argomentativo desumibile attraverso la parte motiva delle due sentenze risulti appagante e corretto (Cass. civ., Sez. Unite, 18/03/2010, n. 6538). Pertanto la conformità della sentenza al modello di cui all'art. 132, n. 4, cod. proc. civ. e l'osservanza degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. non richiedono che il giudice del merito dia conto di tutte le prove dedotte o comunque acquisite e di tutte le tesi prospettate dalle parti, essendo invece sufficiente e necessario che egli esponga in maniera concisa gli elementi in fatto e in diritto posti a fondamento della sua decisione; ne consegue che risponde al modello legale la motivazione "per relationem" in cui il giudice di secondo grado

abbia fatto riferimento all'esame degli atti del primo giudizio ed alla conformità ad essi della motivazione estesa dal giudice di primo grado, in tal modo consentendo il controllo sul riesame della questione oggetto della domanda (Cass. 28/10/2009, n. 22801).

**ESITI DELLA CONSULENZA TECNICA D'UFFICIO DISPOSTA IN SEDE PENALE – DECISIONE DEL GIUDICE CIVILE DI DISATTENDERLI – OBBLIGO DI MOTIVAZIONE – SUSSISTE**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 26 luglio 2012 n. 13202 (Pres. Petti, rel. Segreto)*

Il giudice che si discosta dal parere espresso dal c.t.u. su punto decisivo della controversia deve motivare il suo dissenso valutando tutti gli elementi concreti sottoposti al suo esame (Cass. civ., Sez. III, 06/04/1998, n. 3551): si tratta di principio che deve essere esteso anche all'ipotesi in cui il giudice ritenga di avvalersi per la risoluzione della questione tecnica di una consulenza disposta in sede penale ed introdotta ritualmente nel procedimento civile

**SINISTRO STRADALE – RICOSTRUZIONE DELLA DINAMICA DEL SINISTRO AD OPERA DEGLI ORGANI ACCERTATORI INTERVENUTI – RICOSTRUZIONE SUCCESSIVA AL FATTO – VALENZA PROBATORIA – ART. 2700 C.C. - ESCLUSIONE**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 27 luglio 2012 n. 13383 (Pres. Trifone, rel. D'Amico)*

La ricostruzione operata dai vigili intervenuti dopo il sinistro è effettuata a posteriori ed opera unicamente sulla scorta dei danni rinvenuti sui mezzi coinvolti, senza il supporto di cognizioni tecniche. Per tale ragione deve ritenersi che la ricostruzione effettuata dai vigili non può essere assistita dalla fede privilegiata di cui all'art. 2700 c.c. e può avere rilievo meramente indiziario.

**ART. 9 D.L. 1/2012 – ABROGAZIONE DELLE TARIFFE FORENSI – QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE - ESCLUSIONE**

*Cass. Pen., sez. III, sentenza 27 luglio 2012*



*n. 30786 (Pres. De Maio, rel. Renato Grillo)*

L'abrogazione delle tariffe forensi, ad opera del d.l. 1/2012, in difetto di un regime giuridico transitorio, non si rileva in contrasto con gli artt. 3 e 24 della Costituzione ed è dunque manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale eccepita.

**PATROCINIO A SPESE DELLO STATO – REVOCA – OPPOSIZIONE – IMPUGNAZIONE – ART. 170 D.P.R. 3 MAGGIO 2002 N. 115 – SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. I, sentenza 20 luglio 2012 n. 12719 (Pres. Fioretti, rel. Bernabai)*

E' esperibile l'opposizione ex art. 170 d.P.R. 3 maggio 2002, n.115 (Testo unico delle disposizioni legislative regolamentari in materia di spese di giustizia) avverso il provvedimento di revoca del beneficio del patrocinio a spese dello Stato, nonostante il silenzio sul punto del predetto Testo unico: opposizione, che pur letteralmente prefigurata contro decreti di pagamento in favore dell'ausiliario, del custode e delle imprese private incaricate della demolizione e riduzione in pristino, deve ritenersi estensibile ai provvedimenti di revoca della stessa ammissione al patrocinio deliberati dal giudice civile, configurandosi come rimedio generale in materia di liquidazione, o di rifiuto di liquidazione del compenso (Cass., sez. 1, 23 giugno 2011, n. 13.807).

**SENTENZA – TITOLO ESECUTIVO – INTERPRETAZIONE EXTRA-TESTUALE – AMMISSIBILITÀ – SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 2 luglio 2012 n. 11066 (Pres. Rel. Vittoria)*

La sentenza, fatta valere quale titolo esecutivo, non si esaurisce nel documento giudiziario, in cui è consacrato l'obbligo, essendone consentita l'interpretazione extratestuale, sulla base degli elementi ritualmente acquisiti nel processo in cui è stata emessa. Ne consegue che il giudice dell'opposizione all'esecuzione non può

dichiarare d'ufficio la illiquidità del credito, portato dalla sentenza fatta valere come titolo esecutivo, senza invitare le parti a discutere la questione e ad integrare le rispettive difese, anche sul piano probatorio.

**RAPPORTI TRA PROCESSO CIVILE E PROCESSO PENALE – UNITÀ DELLA GIURISDIZIONE – ESCLUSIONE – AUTONOMIA E SEPARAZIONE DEI PROCESSI – SUSSISTE – CONSEGUENZE – SOSPENSIONE FACOLTATIVA – ESCLUSIONE**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 1 agosto 2012 n. 13828 (Pres. Salmé, rel. Mercolino)*

Nell'ordinamento processuale vigente la disciplina dei rapporti tra il processo civile e quello penale non s'ispira più al principio di unità della giurisdizione, emergente dall'art. 3 dell'abrogato codice di rito penale e dal testo originario dell'art. 295 cod. proc. civ., ma a quello dell'autonomia e separazione dei due processi e dell'attribuzione a ciascun giudice di una piena cognizione in ordine alle questioni giuridiche o di fatto rilevanti ai fini della propria decisione. Tale principio, avente come duplice corollario la necessità che il processo civile prosegua parallelamente a quello penale, senza alcuna influenza del secondo sul primo, e l'obbligo del giudice civile di procedere autonomamente all'accertamento dei fatti, induce ad attribuire carattere eccezionale alla disciplina adottata dall'art. 75 c.p.c., la quale costituisce pertanto l'unico strumento preventivo di coordinamento tra il processo civile e quello penale, esaurendo ogni possibile ipotesi di sospensione del giudizio civile per pregiudizialità (cfr. Cass.. Sez. III, 12 giugno 2006, n. 13544; 10 agosto 2004, n. 15477). In questo contesto, non vi è più alcuno spazio neppure per una sospensione facoltativa, la cui configurabilità deve ritenersi peraltro esclusa anche dalla nuova formulazione dell'art. 42 cod. proc. civ., introdotta dalla legge n. 353 del 1990, che, prevedendo l'autonoma impugnabilità dell'ordinanza di sospensione, a tutela dell'interesse della parte alla prosecuzione ed alla sollecita definizione del procedimento, fa apparire inammissibile una sospensione disposta al di fuori delle

ipotesi tassativamente previste dalla legge, e rimessa alla discrezionalità insindacabile del giudice, ponendosi tale facoltà in insanabile contrasto con i principi costituzionali di eguaglianza e di tutela del diritto di difesa, nonché con il canone della durata ragionevole del processo, che la legge deve assicurare nel quadro del giusto processo ai sensi del novellato art. 111 Cost. (cfr. ex plurimis, Cass., Sez. Un., 1 ottobre 2003, n. 14670; Cass., Sez. III, 25 novembre 2010, n. 23906; Cass., Sez. I, 31 gennaio 2007, n. 2089).

**RAPPORTI TRA PROCESSO CIVILE E PROCESSO PENALE – AUTONOMIA E SEPARAZIONE DEI PROCESSI – SUSSISTE – CONSEGUENZE – POSSIBILITÀ DI GIUDICATI DIFFORMI**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 1 agosto 2012 n. 13828 (Pres. Salmé, rel. Mercolino)*

Il processo penale e quello civile possono proseguire parallelamente in completa autonomia. Quanto all'eventualità di giudicati difformi, essa appare perfettamente coerente con il principio di separazione dei giudizi, al quale si ispira il sistema vigente. Il legislatore si è infatti limitato a disciplinare gli effetti delle sentenze irrevocabili pronunciate a seguito del dibattimento, prevedendo da un lato che quella di condanna spieghi efficacia di giudicato, entro determinati limiti, nel giudizio civile per le restituzioni e il risarcimento del danno promosso nei confronti del condannato (art. 651 cod. proc. pen.), e preoccupandosi dall'altro di evitare che nel medesimo giudizio quella di assoluzione possa spiegare detta efficacia nei confronti del danneggiato che non sia stato posto in condizione di intervenire nel processo penale o, come nella specie, abbia optato per l'esercizio dell'azione in sede civile (art. 652 cod. proc. pen.) (cfr. Cass. Sez. I, 17 febbraio 2010, n. 3820; Cass., Sez. lav., 9 marzo 2004, n. 4775). Tale disciplina, pur non impedendo al giudice civile di desumere dalla sentenza penale elementi di prova, da sottoporre peraltro ad autonoma valutazione ai fini della formazione del proprio convincimento, esclude la possibilità di attribuire alla stessa efficacia di giudicato, al

di fuori dei casi espressamente previsti, imponendo al giudice civile di procedere autonomamente all'accertamento dei fatti, e rendendo pertanto superflua, in tali ipotesi, la sospensione del giudizio in attesa della definizione di quello penale.

**OBBLIGAZIONI – SOLIDARIETÀ – SENTENZA PRONUNCIATA CONTRO PIÙ COOBLIGATI – IMPUGNAZIONE DELLA SENTENZA CONTRO SOLO ALCUNI DI ESSI – EFFETTI**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 31 luglio 2012 n. 13722 (Pres. Triola, rel. Proto)*

Il vincolo solidale nell'adempimento dell'obbligazione anche risarcitoria non incide sull'autonomia e indipendenza dei rapporti sostanziali tra il creditore e ciascun obbligato con la conseguenza che la mancata impugnazione da parte di uno dei debitori solidali, soccombenti in un rapporto obbligatorio scindibile, qual è quello derivante dalla solidarietà, determina il passaggio in giudicato della sentenza nei suoi confronti, ancorché altri condebitori solidali l'abbiano impugnata e ne abbiano ottenuto l'annullamento o la riforma (cfr. Cass. civ., Sez. 2A, 29/01/2007, n. 1779).

**REDAZIONE INTEGRALE DELLA SENTENZA – A CURA DEL GIUDICE ESTENSORE IN FORMATO ELETTRONICO – DIES A QUO DELLA IMPUGNAZIONE**

*Cass. civ., Sez. Un., sentenza 2 agosto 2012 n. 13794 (Pres. Adamo, rel. Chiarini)*

Qualora invece redazione integrale della sentenza provveda direttamente il giudice estensore - ormai solitamente in formato elettronico, anche in previsione dell'entrata in vigore delle regole e specifiche tecniche dettate (artt. 15, 16 e 34) dal regolamento contenuto nel D.M. della Giustizia 2011 n. 44 emanato per l'adozione nel processo civile delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, in attuazione del Dlgs 7 marzo 2005 n. 82 e succ. mod. ai sensi dell'art. 4, commi 1 e 2, del D.L. 29 dicembre 2009 n. 193, convertito nella legge 22

febbraio 2010 n. 24 - dal momento in cui il documento, conforme al modello normativo (artt. 132 cod. proc. civ. e 118 disp. att. cod. proc. civ.), è consegnato ufficialmente in cancelleria - ovvero è trasmesso in formato elettronico per via telematica mediante PEC (art. 48 Dlgs 7 marzo 2005 n. 82) - il procedimento della decisione si completa e si esterna e dalla relativa data la sentenza diviene irretrattabile dal giudice che l'ha pronunciata; è legalmente nota a tutti; inizia a decorrere il termine lungo di decadenza per le impugnazioni di cui all'art. 327 primo comma cod. proc. civ.; produce tutti i suoi effetti giuridici.

**ART. 133 C.P.C. - CASO IN CUI LA SENTENZA PRESENTI UNA SCISSIONE TEMPORALE TRA DEPOSITO E PUBBLICAZIONE SECONDO LA DUPLICE ATTESTAZIONE DEL CANCELLIERE – EFFETTI – DECORRENZA – DAL DEPOSITO**

*Cass. civ., Sez. Un., sentenza 2 agosto 2012 n. 13794 (Pres. Adamo, rel. Chiarini)*

A norma dell'art. 133 cod. proc. civ. la consegna dell'originale completo del documento - sentenza al cancelliere nella cancelleria del giudice che l'ha pronunciata, avvia il procedimento di pubblicazione della sentenza che si compie, senza soluzione di continuità, con la certificazione del deposito mediante l'apposizione, in calce alla sentenza, della firma e della data del cancelliere che devono essere contemporanee alla data della consegna ufficiale della sentenza, in tal modo resa pubblica per effetto di legge. È pertanto da escludere che il cancelliere, nell'espletamento di tale attività preposto alla tutela della fede pubblica (art. 2699 cod. civ.), possa attestare che la sentenza, già pubblicata per effetto dell'art. 133 cod. civ. alla data del suo deposito, è pubblicata in data successiva, e se sulla sentenza sono stati apposte due date, una di deposito, senza espressa specificazione che il documento depositato contiene la minuta della sentenza, e l'altra di pubblicazione, tutti gli effetti giuridici derivanti dalla pubblicazione della sentenza decorrono dalla data del suo deposito

**ESCLUSIONE – AUTONOMIA E SEPARAZIONE DEI PROCESSI – SUSSISTE – CONSEGUENZE – SOSPENSIONE FACOLTATIVA – ESCLUSIONE**

*Cass. civ., sez. VI, sentenza 2 agosto 2012 n. 13892 (Pres. Goldoni, rel. Proto)*

E' estraneo all'assetto del D.P.R. n. 115 del 2002, il conferimento del generale potere di autotutela, tipico dell'azione amministrativa, all'autorità che ha provveduto. A maggior ragione, siffatto potere d'intervento non risulta ipotizzabile laddove il provvedimento abbia ormai esaurito i suoi effetti (Cass. 30/5/2008 n. 14594)

**OPPOSIZIONE A DECRETO INGIUNTIVO – SENTENZA DICHIARATIVA DELLA INCOMPETENZA – EFFETTI – GIUDIZIO DI RI ASSUNZIONE – INSTAURAZIONE DI GIUDIZIO SVINCOLATO DALLA OPPOSIZIONE**

*Cass., Sez. I, 5 luglio 2012, n. 11265 (Pres. Plenteda, rel. Giancola)*

La sentenza che nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo rileva l'incompetenza del giudice che ha emesso il provvedimento opposto, revocandolo espressamente o implicitamente, non comporta la declinatoria della competenza funzionale a decidere sull'azione speciale, ma al contrario pone termine al giudizio di opposizione, sicché l'eventuale riassunzione della causa dinanzi al giudice dichiarato competente non può essere riferita al detto giudizio, ma, in quanto svincolata dal decreto ingiuntivo ormai invalido e dai profili relativi all'azione speciale, deve essere considerata idonea ad investire il giudice indicato come competente esclusivamente dell'azione del creditore, in quanto soggetta alle regole della cognizione ordinaria. Nel giudizio che segue alla riassunzione, sono, quindi, anche improponibili le questioni attinenti alla tempestività dell'opposizione, in quanto pregiudiziali alla questione di competenza

**GIURAMENTO DECISORIO – AMMISSIBILITÀ – FORMULA E CONTENUTO**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 18 settembre 2012  
n. 15642 (Pres. Triola, rel. Vincenti)*

La formula del giuramento decisorio - oltre che risolversi in articoli separati, chiari e specifici, vertenti su fatti idonei a definire, in tutto o in parte, la lite - deve essere congegnata in modo che il destinatario possa, a sua scelta, giurare e vincere la lite o non giurare e perderla. Sicché, "un giuramento formulato in modo da non consentire l'attuazione di detto meccanismo è inammissibile, in quanto la sua mancata prestazione, non potendo essere considerata come riconoscimento della fondatezza della pretesa della parte avversa, non potrebbe essere posta a base delle sentenza di condanna"; apprezzamento in concreto, quello rimesso al giudice del merito, insindacabile in sede di legittimità ove congruamente motivato e privo di vizi logici e giuridici (Cass., sez. I, 22 novembre 2006, n. 24855; Cass., sez. lav., 2 settembre 2003, n. 12779; Cass., sez. III, 16 novembre 1979, n. 5955)

**RICORSO ALLE SEZIONI UNITE AVVERSO  
SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO – ABUSO  
DELLO STRUMENTO PROCESSUALE – CONDIZIONI**

*Cass. civ., Sez. Un., sentenza 19 ottobre 2012  
n. 17936 (Pres. Preden, rel. Rordorf)*

L'abuso dello strumento del giudizio di ottemperanza, che consente il ricorso alle Sezioni Unite contro le sentenze del Consiglio di Stato, in materia di giurisdizione, per eccesso di potere, si verifica non in presenza di un errore nella scelta del rito o di violazione delle regole processuali amministrative (ove è astrattamente possibile configurare errores in procedendo, non esorbitanza dai confini del potere), ma unicamente se, per effetto dell'estensione della giurisdizione al merito ex art. 134, comma 1, lett. a, cod. proc. amm., ne sia derivato un indebito sconfinamento del provvedimento giurisdizionale nella sfera delle attribuzioni proprie dell'amministrazione o, eventualmente, di un giudice appartenente ad un ordine diverso.

**NOTIFICAZIONE -PROVA DELLA AVVENUTA  
NOTIFICA – SERVIZIO ONLINE POSTE ITALIANE  
– PROVA - ESCLUSIONE**

*Cass. civ., Sez. VI., sentenza 8 novembre  
2012, n. 19387 (Pres. Finocchiaro, rel.  
Barreca)*

Solo il timbro postale assicura la consegna reale e dunque vale come prova della notifica. Non può tenere luogo del detto avviso di ricevimento, al fine di comprovare l'avvenuto compimento del procedimento notificatorio con la ricezione dell'atto da parte del destinatario, il foglio stampato dal servizio on line di Poste italiane ed allegato al ricorso: l'indicazione della data di consegna della raccomandata ivi contenuta non fa fede della consegna reale, che è soltanto quella del timbro postale recato dall'avviso di ricevimento

**RITARDO DELLA PARTE ALL'UDIENZA CIVILE –  
NECESSITÀ DI ATTENDERE LA CD. ORA  
CONTUMACIALE – ART. 59 DISP. ATT. CP.C. -  
NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 19 ottobre 2012 n.  
18048 (Pres. Triola, rel. D'Ascola)*

L'art. 59 disp. att. cod. proc. civ., secondo cui la dichiarazione di contumacia della parte non costituita nell'udienza di cui all'articolo 171 cod. proc. civ. è fatta "quando è decorsa almeno un'ora dall'apertura dell'udienza", non esprime un principio di portata generale, valido per tutte le udienze istruttorie, e non attribuisce, pertanto, alla parte il diritto di comparire entro sessanta minuti dall'orario fissato.

**OVERRULING – PRESUPPOSTI – ASSENZA DI SEGNI  
PREVENTIVI ANTICIPATORI DEL MANIFESTARSI  
DELLA NUOVA GIURISPRUDENZA**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 12 ottobre 2012  
n. 17402 (Pres. Vittoria, est. Preden)*

Per overruling deve intendersi il mutamento di giurisprudenza nell'interpretazione di una norma giuridica o di una sistema di norme dal

carattere se non repentino, quanto meno inatteso o provo di preventivi segni anticipatori del suo manifestarsi; segnali che possono essere quelli di un pur larvato dibattito dottrinale o di quale significativo intervento giurisprudenziale sul temo oggetto di indagine.

**ADUNANZA PLENARIA DEL CONSIGLIO DI STATO  
N. 4/2011 - RAPPORTO TRA RICORSO  
PRINCIPALE E INCIDENTALE – ORDINE DI ESAME  
NEL CONTENZIOSO IN MATERIA DI APPALTI –  
CRITICA ALLA DECISIONE DELLA PLENARIA**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 21 giugno 2012  
n. 10294 (Pres. Vittoria, est. Tirelli)*

L'orientamento dell'Adunanza Plenaria secondo cui "il ricorso incidentale diretto a contestare la legittimazione del ricorrente principale mediante la censura della sua ammissione alla procedura di gara deve essere sempre esaminato prioritariamente" merita di essere riconsiderato perché sanziona con l'inammissibilità il ricorso principale e mantiene in vita un'aggiudicazione (in tesi) illegittima, così ponendosi in contrasto con il principio che ciascun interessato ha facoltà di provocare l'intervento del giudice per ripristinare la legalità e dare alla vicenda un assetto conforme a quello voluto dalla normativa di riferimento

**RICORSO IN CASSAZIONE – ESPOSIZIONE DEL  
FATTO – PEDISSEQUA RIPETIZIONE DI  
PRECEDENTI ATTI (CD. COPIA – INCOLLA) –  
INAMMISSIBILITÀ DEL RICORSO - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, ordinanza 8 novembre 2012  
n. 19357 (Pres. Finocchiaro, rel. De Stefano)*

In tema di ricorso per cassazione, ai fini del requisito di cui all'art. 366, n. 3, cod. proc. civ., la pedissequa riproduzione dell'intero, letterale contenuto degli atti processuali è — per un verso — del tutto superflua, non essendo affatto richiesto che si dia meticoloso conto di tutti i momenti nei quali la vicenda processuale si è articolata, mentre - per altro verso - è inidonea a soddisfare la necessità della sintetica esposizione dei fatti, in quanto

equivale ad affidare alla Corte, dopo averla costretta a leggere tutto (anche quello di cui occorre sia informata), la scelta di quanto effettivamente rileva in ordine ai motivi di ricorso (Cass. Sez. Un., 11 aprile 2012, n. 5698; v: Cass., ord. 22 settembre 2009, n. 20395; Cass. 16 marzo 2011, n. 6279; Cass., ord. 23 novembre 2011, n. 24749; Cass. 9 febbraio 2012, n. 1905). *Nel caso di specie, entrambi i due ricorsi vengono dichiarati inammissibili perché contengono una esposizione del fatto, necessaria ai sensi dell'art. 366 n. 3 cod. proc. civ., articolata sulla pedissequa riproduzione degli atti dei gradi di merito, che si protrae, sui trecentoquarantatré fogli del primo ricorso e sui trecentoquarantadue del secondo (molti dei quali stampati in modalità fronte - retro e quindi su entrambe le facciate), per i primi trecentodiciannove di essi, con scarse inserzioni, tra l'uno e l'altro, di testi di presentazione dello scritto processuale immediatamente successivo.*

**LEGGE 18 GIUGNO 2009 N. 69 – INCOMPETENZA  
– DECISIONE CON ORDINANZA – APPLICABILITÀ  
AL CASO DEL GIUDIZIO DI OPPOSIZIONE A  
DECRETO INGIUNTIVO - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 21 agosto 2012  
n. 14954 (Pres. Goldoni, rel. Giusti)*

La previsione della forma terminativa dell'ordinanza, di cui al novellato art. 279 cod. proc. civ. - come modificato dall'art. 46 della legge 18 giugno 2009, n. 69 - non si applica alla decisione giudiziale sulla opposizione a decreto ingiuntivo, perché il provvedimento con cui il giudice, in sede di opposizione a decreto ingiuntivo, dichiara la carenza di competenza dell'autorità giurisdizionale che emise il decreto in via monitoria, non è una decisione soltanto sulla competenza, ma presenta un duplice contenuto, di accoglimento in rito dell'opposizione per incompetenza e dichiarativo della nullità del decreto.

**LEGGE 18 GIUGNO 2009 N. 69 – ART. 115  
C.P.C. – ONERE DI CONTESTAZIONE – MANCANZA  
DI CONTESTAZIONE – EFFETTI – VINCOLO PER IL  
GIUDICE – OBBLIGO DI ASTENERSI DAL  
CONTROLLO PROBATORIO – FATTO PROVATO**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 21 agosto 2012  
n. 14954 (Pres. Goldoni, rel. Giusti)*

Ai sensi dell'art. 115 cod. proc. civ., la non contestazione costituisce un comportamento univocamente rilevante, con effetti vincolanti per il giudice, il quale deve astenersi da qualsivoglia controllo probatorio del fatto non contestato acquisito al materiale processuale (nella specie: mancata divisione del compendio ereditario prima della proposizione della domanda di condanna degli eredi da parte di chi ritenga di vantare un credito nei confronti del defunto) e deve, perciò, ritenere la circostanza in questione sussistente, in quanto l'atteggiamento difensivo in concreto spiegato espunge il fatto stesso dall'ambito degli accertamenti richiesti (*Nel caso di specie gli opposenti avevano dedotto, sin dall'atto di citazione in opposizione, che non vi era ancora stata divisione dell'eredità, mentre l'opposta non aveva specificamente contestato tale circostanza; la mancata specifica contestazione dell'affermazione della non intervenuta divisione, contenuta nell'atto di opposizione, esonerava gli opposenti stessi dall'onere di darne una specifica dimostrazione*).

**GIUDIZIO DI APPELLO - ART. 435 C.C. –  
QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE –  
MANIFESTA INFONDATEZZA**

*Corte cost., ordinanza 15 novembre 2012 n.  
253 (Pres. Quaranta, est. Morelli)*

E' manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'articolo 435, comma secondo, del codice di procedura civile in quanto la predetta norma, lungi dal violare la parità delle parti, è finalizzata, invece, a realizzarla sul piano del reciproco diritto di azione e di difesa. Con il risultato di tutelare, all'un tempo, l'interesse dell'appellante – impedendo che la sola violazione del termine ordinatorio in questione determini l'improcedibilità del gravame – e quello dell'appellato, cui resta comunque garantito un termine a comparire sufficiente ad apprestare le proprie difese.

**RESPONSABILITÀ PROCESSUALE AGGRAVATA –  
ART. 96 COMMA III C.P.C. - INTRODOTTO DALLA  
LEGGE 18 GIUGNO 2009 N. 69 - PRESUPPOSTI**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 30 novembre  
2012 n. 21570 (Pres. Goldoni, rel. Proto)*

L'art. 96 comma 3 c.p.c. presuppone il requisito della mala fede o della colpa grave, non solo perché è inserito in un articolo destinato a disciplinare la responsabilità aggravata, ma anche perché agire in giudizio per far valere una pretesa che alla fine si rileva infondata non costituisce condotta di per sé rimproverabile. In merito alla liquidazione del danno, si impone al giudice di osservare un criterio equitativo in applicazione del quale la responsabilità patrimoniale della parte in mala fede ben può essere (anche) calibrata sull'importo delle spese processuali o su un loro multiplo, sempre con il limite della ragionevolezza (*Secondo questi criteri il Tribunale, ha applicato la norma liquidando l'importo (giudicato dalla Corte "modesto in termini assoluti") nel triplo della somma, oggettivamente non rilevante, liquidata per diritti e onorari*)

**SOPRAVVENUTO ACCERTAMENTO, DOPO LA  
VENDITA, DELL'INESISTENZA DEL TITOLO POSTO A  
BASE DELL'ESECUZIONE – IDONEITÀ AD INCIDERE  
SULL'AVVENUTA AGGIUDICAZIONE – CONDIZIONI -  
CONSEGUENZE.**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 28 novembre  
2012 n. 21110 (Pres. Preden, est. Rordorf)*

Il sopravvenuto accertamento dell'inesistenza di un titolo idoneo a giustificare l'esercizio dell'azione esecutiva non fa venir meno l'acquisto dell'immobile pignorato, che sia stato compiuto dal terzo nel corso della procedura espropriativa in conformità alle regole che disciplinano lo svolgimento di tale procedura, salvo che sia dimostrata la collusione del terzo col creditore procedente, fermo peraltro restando il diritto dell'esecutato di far proprio il ricavato della vendita e di agire per il risarcimento dell'eventuale danno nei confronti di chi,

agendo senza la normale prudenza, abbia dato corso al procedimento esecutivo in difetto di un titolo idoneo

**AZIONE DIRETTA AD OTTENERE LA RIMOZIONE DELLE OPERE MATERIALI CHE IMPEDISCONO L'ACCESSO AD UN EDIFICIO DESTINATO AD ESERCIZIO PUBBLICO DEL CULTO – LEGITTIMAZIONE ATTIVA IN CAPO AI FEDELI, RAPPRESENTATI DAL PARROCO, OSSIA L'ECCLESIASTICO PREPOSTO ALL'OFFICIATURA DELL'EDIFICIO - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 28 novembre 2012 n. 21129 (Pres. Felicetti, resl. Giusti)*

L'azione diretta ad ottenere la rimozione delle opere materiali (*nella specie recinzione con una cancellata metallica apposta su una strada sulla quale la proprietà della chiesa ha il diritto di passaggio*) che impediscono o rendono disagiata l'accesso ad un edificio destinato all'esercizio pubblico del culto, attiene alla tutela del diritto costituzionale di libertà religiosa, il quale si esprime anche nel diritto all'uso e alla frequenza degli edifici di culto, tanto collettivamente sul piano comunitario quanto individualmente (art. 19 Cost.). Si tratta di un'azione che, mirando all'eliminazione degli ostacoli materiali che si frappongono all'esercizio effettivo della libertà di culto, spetta anche a chi abbia la rappresentanza della comunità dei fedeli secondo l'ordinamento proprio di quella confessione. Là dove, come nella specie, venga in considerazione una comunità di fedeli costituita stabilmente nell'ambito di una chiesa particolare, la rappresentanza dell'aggregazione comunitaria religiosa compete al parroco, ossia all'ecclesiastico preposto all'officiatura dell'edificio destinato all'esercizio pubblico del culto cattolico (*come la Corte ha già altra volta riconosciuto: Sez. Un., 5 dicembre 1973, n. 3316; Sez. I, 21 dicembre 1984, n. 6652 e come è confermato dal nuovo codice di diritto canonico v. , in particolare, il can. 515, che definisce la parrocchia come "una determinata comunità di fedeli", e il can. 532, che attribuisce al parroco la rappresentanza legale della parrocchia*).

**MEDIAZIONE DELLE CONTROVERSIE CIVILI E COMMERCIALI – OBBLIGATORietà DELLA MEDIAZIONE – ART. 5 COMMA I D.LGS. 28/2010 – INCOSTITUZIONALITÀ PER ECCESSO DI DELEGA – SUSSISTE**

*Corte Cost., sentenza 27 novembre 2012 n. 272 (Pres. Quaranta, est. Criscuolo)*

La Consulta dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 5, comma 1, del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28 (Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali); e dichiara, in via consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), l'illegittimità costituzionale: a) dell'art. 4, comma 3, del decreto legislativo n. 28 del 2010, limitatamente al secondo periodo («L'avvocato informa altresì l'assistito dei casi in cui l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale») e al sesto periodo, limitatamente alla frase «se non provvede ai sensi dell'articolo 5, comma 1»; b) dell'art. 5, comma 2, primo periodo, del detto decreto legislativo, limitatamente alle parole «Fermo quanto previsto dal comma 1 e»; c) dell'art. 5, comma 4, del detto decreto legislativo, limitatamente alle parole «I commi 1 e»; d) dell'art. 5, comma 5 del detto decreto legislativo, limitatamente alle parole «Fermo quanto previsto dal comma 1 e»; e) dell'art. 6, comma 2, del detto decreto legislativo, limitatamente alla frase «e, anche nei casi in cui il giudice dispone il rinvio della causa ai sensi del quarto o del quinto periodo del comma 1 dell'articolo cinque,»; f) dell'art. 7 del detto decreto legislativo, limitatamente alla frase «e il periodo del rinvio disposto dal giudice ai sensi dell'art. 5, comma 1»; g) dello stesso articolo 7 nella parte in cui usa il verbo «computano» anziché «computa»; h) dell'art. 8, comma 5, del detto decreto legislativo; i) dell'art. 11, comma 1, del detto decreto legislativo, limitatamente al periodo «Prima della formulazione della proposta, il mediatore informa le parti delle possibili

conseguenze di cui all'art. 13»; l) dell'intero art. 13 del detto decreto legislativo, escluso il periodo «resta ferma l'applicabilità degli articoli 92 e 96 del codice di procedura civile»; m) dell'art. 17, comma 4, lettera d), del detto decreto legislativo; n) dell'art. 17, comma 5, del detto decreto legislativo; o), dell'art. 24 del detto decreto legislativo

**SANITÀ PUBBLICA - SUCCESSIONE EX LEGE DELLA FONDAZIONE ORDINE MAURIZIANO ALL'AZIENDA OSPEDALIERA FONDAZIONE ORDINE MAURIZIANO DI TORINO (F.O.M.) - IMPOSSIBILITÀ DI INIZIARE O PROSEGUIRE AZIONI INDIVIDUALI, ESECUTIVE O CAUTELARI NEI CONFRONTI DELLA FONDAZIONE DALLA DATA DI ENTRATA IN VIGORE DELLA NORMA CENSURATA**

*Corte Cost., sentenza 12 dicembre 2012 n. 277 (Pres. Quaranta, est. Lattanzi)*

Al legislatore è precluso incidere sul soggetto nei cui confronti sono stati emessi provvedimenti giurisdizionali, sostituendo ad un soggetto in bonis, responsabile secondo il regime sostanziale e processuale ordinario, un'entità diversa, nei cui confronti non è assicurata ai creditori la piena realizzazione dei propri diritti. L'art. 1, comma 1349, della legge n. 296 del 2006, nella parte in cui vanifica l'attività giurisdizionale compiuta fino alla formazione del titolo esecutivo, lede perciò gli artt. 3, 24, 101 e 113 Cost.

**DOMANDA RISARCITORIA ESORBITANTE RISPETTO AL DECISUM – COMPENSAZIONE DELLE SPESE – LEGITTIMITÀ – SUSSISTE – SINDACATO IN CASSAZIONE – LIMITI**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 10 dicembre 2012, n. 22388 (Pres. Trifone, rel. Carleo)*

La riduzione anche sensibile della somma richiesta con la domanda, pur non integrando gli estremi della soccombenza reciproca, ugualmente può giustificare la compensazione totale o parziale delle spese (Cass. n. 16526/05) e, parimenti, giustifica la compensazione delle spese la circostanza che parte attrice sia rimasta vittoriosa in misura più o meno significativamente inferiore

rispetto all'entità del bene che voleva conseguire (Cass. n. 4690/04). Del resto, è appena il caso di sottolineare che, in materia di spese giudiziali, il sindacato di legittimità trova ingresso nella sola ipotesi in cui il giudice di merito abbia violato il principio della soccombenza ponendo le spese a carico della parte risultata totalmente vittoriosa (Cass. n. 14023/02, n. 10052/06, n. 13660/04, n. 5386/03, n. 1428/93, n. 12963/07, n. 17351/2010 tra le tante), intendendosi per tale, cioè totalmente vittoriosa, la parte nei cui confronti la domanda avversaria sia stata totalmente respinta, giacché solo la parte totalmente vittoriosa, neppure in parte, può e deve sopportare le spese di causa. In tutti gli altri casi, non si configura la violazione del precetto di cui all'art. 91 cod. proc. civ. in quanto la materia del governo delle spese processuali rientra nei poteri discrezionali del giudice di merito e, pertanto, esula dal sindacato di legittimità, salva la possibilità di censurarne la motivazione basata su ragioni illogiche o contraddittorie

**NOTA SPESE DEL DIFENSORE – LIQUIDAZIONE IN MISURA INFERIORE – OBBLIGO DI MOTIVAZIONE – SUSSISTE**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 10 dicembre 2012, n. 22388 (Pres. Trifone, rel. Carleo)*

In tema di liquidazione di spese processuali, il giudice, in presenza d'una nota specifica prodotta dalla parte vittoriosa, non può limitarsi ad una globale determinazione dei diritti di procuratore e degli onorari di avvocato, in misura inferiore a quelli esposti, ma ha l'onere di dare adeguata motivazione dell'eliminazione e della riduzione di voci da lui operata, allo scopo di consentire, attraverso il sindacato di legittimità, l'accertamento della conformità della liquidazione a quanto risulta dagli atti ed alle tariffe, in relazione all'inderogabilità dei relativi minimi, a norma dell'art. 24 della legge 13 giugno 1942, n. 794. (Cass.n.4404/2009, n. 2748/2007, n. 6816/1999, n. 3040/2000, n.11483/2002).



**CONSULENZA TECNICA D'UFFICIO – OSSERVAZIONI DI PARTE – NELLA COMPARSA CONCLUSIONALE – AMMISSIBILITÀ – CONTRASTO - RIMESIONE ALLE SEZIONI UNITE**

*Cass. civ., sez. I, ordinanza 4 settembre 2012 n. 14769 (Pres. Carnevale, rel. Di Palma)*

La Prima Sezione ha rimesso al Primo Presidente la questione, in ordine alla quale ha rilevato un contrasto, se le osservazioni critiche alla consulenza tecnica d'ufficio possano o no essere formulate dalle parti nella comparsa conclusionale e, quindi, esaminate dal giudice, ai fini della decisione.

**LITISPENDENZA – CAUSE PENDENTI IN GRADO DIVERSO – DICHIARAZIONE DI LITISPENDENZA – AMMISSIBILITÀ – RIMESIONE ALLE SSUU**

*Cass. civ., sez. VI, ordinanza 28 agosto 2012 n. 14678 (Pres. Salmé, rel. De Chiara)*

La Sesta sezione ha rimesso al Primo Presidente la questione se la litispendenza fra due giudizi possa essere dichiarata anche qualora essi pendano in grado diverso.

**SCIoglimento di comunione. Proponibilità della richiesta di attribuzione nel corso del giudizio. Sussistenza (784 ss c.p.c) Giudizio divisorio. Ordinanza di vendita ex art. 788 c.p.c. Opposizione agli atti esecutivi avverso ordinanza vendita. Applicabilità. Rimessione alle sezioni unite vendita beni comuni. Disciplina dell'art. 2929 c.p.c. Applicabilità. Rimessione alle sezioni unite.**

*Cass. civ., sez. VI, ordinanza 18 luglio 2012 n. 12419 (Pres. Amatucci, rel. Barreca)*

La pronuncia, dopo avere ribadito l'orientamento secondo il quale la richiesta di attribuzione del bene da parte del condividente è ammissibile per tutto il corso del processo di primo grado e di appello, nonché dopo il passaggio in giudicato della sentenza che abbia accertato l'indivisibilità del bene (in senso conforme cass n 12119/2008; Cass.14008/2008), ed accertata

quindi, nel caso di specie, l'inesistenza dei presupposti per procedere alla vendita, ha rimesso alle sezioni Unite i seguenti quesiti:

- 1) se sia esperibile il rimedio dell'opposizione agli esecutivi avverso gli atti della fase di vendita ex art. 788 c.p.c. o se sia applicabile quello ricavabile dal sistema delle impugnazioni del giudizio divisionale;
- 2) se sia applicabile alla vendita di beni comuni, e non solo alla vendita nel processo per espropriazione immobiliare, l'art. 2929 c.c. e con quali conseguenze applicative; in particolare se l'accertamento dell'inesistenza dei presupposti per procedere alla vendita, sopravvenuto all'aggiudicazione e al trasferimento della proprietà del bene al terzo acquirente, prevalga sul diritto di quest'ultimo.

**TARIFE PROFESSIONALI – SUCCESSIONE NEL TEMPO – APPLICABILITÀ DELLA TARIFFA VIGENTE AL MOMENTO DELLA LIQUIDAZIONE – SUSSISTE**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 28 settembre 2012 n. 16581 (Pres. Rovelli, rel. Proto)*

In caso di successione di tariffe professionali, per stabilire in base a quale di essa deve essere liquidato il compenso occorre tenere conto della natura dell'attività professionale e, se per la complessa portata dell'opera il compenso deve essere liquidato con criterio unitario la tariffa applicabile è quella che vige alla data della liquidazione anche se l'esplicazione dell'attività ha avuto inizio quando era vigente altra tariffa (cfr. Cass. n. 3233/1955; Cass. n. 50/1957).

**ISTANZA DI UNA DELLE PARTI DEL PROCESSO – CONTROPARTE CHE DICHIARA DI “RIMETTERSI” AL GIUDICE – EQUIVALENZA AD ADESIONE ALLA ISTANZA – SUSSISTE – OBBLIGO DELLE PARTI DI PRENDERE POSIZIONE SULLE ISTANZE ALTRUI – ART. 88 C.P.C. - DIFETTO DI PRESA DI POSIZIONE – EQUIVALENZA AD ADESIONE - SUSSISTE**

*Cass. civ., sez. VI, ordinanza 2 marzo 2012 n. 3338 (Pres. Goldoni, rel. Manna)*

Il dovere di lealtà e probità processuale, che grava sui difensori e sulle parti patrocinat

(art. 88 c.p.c., comma 1), impone all'avvocato, cui sia stata sollecitata una presa di posizione su di una istanza chiara e processualmente ben definita, non solo di rispondere, ma anche di esprimersi in maniera altrettanto comprensibile e, soprattutto, di attenersi ad una logica di tipo binario, che non ammette formule di dubbia lettura ne' ipotesi terze tra l'affermazione e la negazione, la condivisione e il rifiuto. In quest'ambito rientra senz'altro l'affermazione dell'avvocato di "rimettersi" al giudice. Tale rispettosa espressione d'uso curiale deve intendersi equivalente ad una dichiarazione di adesione all'istanza della controparte, non solo perché mostra una sostanziale non avversità ad essa.

**PROCEDIMENTO DI VOLONTARIA GIURISDIZIONE –  
REGIME DELLE SPESE PROCESSUALI –  
APPLICABILITÀ – SUSSISTE**

*Cass. civ., sez. VI, ordinanza  
9 maggio 2012 n. 7029*

La condanna alle spese è indipendente dalle caratteristiche del provvedimento impugnato. Conseguentemente la soccombenza e la condanna alle spese sono configurabili anche nel procedimento di volontaria giurisdizione (*nel caso di specie, procedimento promosso ai sensi dell'articolo 1129 c.c. e relativo a revoca giudiziale dell'amministratore*)

**FUNZIONE COSTITUZIONALE NOMOFILATTICA –  
DECISIONI DELLA CASSAZIONE E DELLE SEZIONI  
UNITE – “TENDENZIALE” UNIFORMAZIONE  
DELLE SUCCESSIONI DECISIONI A QUELLE DI  
QUESTE ULTIME – SUSSISTE – GIUDICE CHE  
INTENDA DISCOSTARSI – “ONERE DELLA ADEGUATA  
MOTIVAZIONE”**

*Corte cost., sentenza 12 ottobre 2012 n. 230  
(Pres. Quaranta, est. Frigo)*

Il legislatore valorizza anche in ossequio ad esigenze di ordine costituzionale, la funzione nomofilattica della Corte di Cassazione e delle Sezioni unite in particolare postulando, con ciò, che la giurisprudenza successiva si uniformi «tendenzialmente» alle decisioni di queste ultime. L'orientamento espresso dalla

decisione delle Sezioni unite “aspira” dunque indubbiamente ad acquisire stabilità e generale seguito: ma si tratta di connotati solo «tendenziali», in quanto basati su una efficacia non cogente, ma di tipo essenzialmente “persuasivo”. Con la conseguenza che, a differenza della legge abrogativa e della declaratoria di illegittimità costituzionale, la nuova decisione dell'organo della nomofilachia resta potenzialmente suscettibile di essere disattesa in qualunque tempo e da qualunque giudice della Repubblica, sia pure con l'onere di adeguata motivazione; mentre le stesse Sezioni unite possono trovarsi a dover rivedere le loro posizioni, anche su impulso delle sezioni singole.

**ART. 673 C.P.P. – REVOCA DI SENTENZA DI  
CONDANNA PER MUTAMENTO DELLA  
GIURISPRUDENZA – OVERRULING – OMESSA  
PREVISIONE – INCOSTITUZIONALITÀ – NON  
SUSSISTE**

*Corte cost., sentenza 12 ottobre 2012 n. 230  
(Pres. Quaranta, est. Frigo)*

Il legislatore omette di prevedere la revoca delle condanne definitive pronunciate in relazione a fatti che, alla stregua di una sopravvenuta diversa decisione dell'organo della nomofilachia, non sono previsti dalla legge come reato, col risultato di consentire trattamenti radicalmente differenziati di autori di fatti analoghi. Il mancato riconoscimento all'overruling giurisprudenziale favorevole della capacità di travolgere il principio di intangibilità della res iudicata, espressivo dell'esigenza di certezza dei rapporti giuridici esauriti, si giustifica nell'attuale sistema di civil law

**SPESE DI GIUSTIZIA – AUSILIARI DEL MAGISTRATO  
– DOMANDA DI LIQUIDAZIONE PER GLI ONORARI E  
LE SPESE PER L'ESPLETAMENTO DELL'INCARICO –  
TERMINE DI DECADENZA DI CENTO GIORNI DAL  
COMPIMENTO DELLE OPERAZIONI – ECCESSIVA  
BREVITÀ DEL TERMINE.**

*Corte Cost., ordinanza 19 dicembre 2012 n.  
306 (Pres. Quaranta, est. Napolitano)*

In materia di compenso spettante all'ausiliario del magistrato, il termine, di cui all'art. 71, comma 2, del d.P.R. n. 115 del 2005 – avente la durata di cento giorni, a partire dal compimento di un atto (la conclusione delle operazioni peritali) svolto dal medesimo soggetto in danno del quale il termine stesso decorre – non risulta essere talmente breve da costituire un serio impedimento all'esercizio del diritto sottostante. Tale disposizione, peraltro, disciplina non un'ipotesi di prescrizione breve ma, piuttosto, una di prescrizione presuntiva, caratterizzata dal fatto che in essa il decorso del tempo non spiega effetti giuridici di tipo sostanziale, comportando l'estinzione della relativa posizione soggettiva, ma di tipo processuale, comportando l'inversione, e l'aggravamento, dell'onere probatorio: vi è, per l'effetto, un consolidato indirizzo giurisprudenziale che reputa l'art. 2956, numero 2), cod. civ. non applicabile alla fattispecie de qua, in quanto la disciplina della prescrizione presuntiva è estranea alle ipotesi in cui, come indubitabilmente nel caso di cui al giudizio a quo, il diritto al quale il termine prescrizionale si riferisce tragga origine da atti caratterizzati dall'uso della forma scritta (così da ultimo: Corte di cassazione 4 luglio 2012, n. 11145).

**POTERI DEL GIUDICE DI APPELLO – ASSUNZIONE DI PROVE EX OFFICIO NEL CASO IN CUI LA CAUSA NON SIA STATA SUFFICIENTEMENTE ISTRUITA IN PRIMO GRADO - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 19 dicembre 2012 n. 23443 (Pres. Goldoni, rel. Mazzacane)*

Non sussiste alcuna norma o principio di carattere generale da cui desumere la sussistenza di un potere da parte del giudice di appello di disporre d'ufficio determinate prove (fatta eccezione per quanto previsto nel rito del lavoro dall'art. 437 c.p.c.) per il fatto che la causa non sia stata sufficientemente istruita, ostando anzi a tale assunto proprio il principio dispositivo delle prove stesse in base al quale il giudice deve decidere la causa sulla base delle risultanze istruttorie

ritualmente acquisite

**TRASPORTO PUBBLICO – SCIOPERO – MOTIVO DI LEGITTIMO IMPEDIMENTO A COMPARIRE IN UDIENZA (NEL CASO DI SPECIE: PENALE) - ESCLUSIONE**

*Cass. Pen., sez. V, sentenza 8 novembre 2012 n. 43178*

Gli scioperi indetti nel settore del trasporto pubblico - anche se privi di valenza nazionale - devono per legge essere preceduti da congruo preavviso, quanto dunque consente all'Avvocato di potersi organizzare in previsione di incombenzi fissati dagli uffici giudiziari. Deve comunque osservarsi che la scelta del difensore di utilizzare per raggiungere il luogo di celebrazione del processo il treno non è per nulla imposta dalle circostanze, cosicché l'annullamento di quest'ultimo è eventualità cui il suddetto si è consapevolmente ed imprudentemente esposto senza nemmeno osservare la comune diligenza nell'accertarsi in anticipo del suo regolare funzionamento.

**ONERE DI CONTESTAZIONE – NELLA COMPARSA DI COSTITUZIONE E RISPOSTA – ART. 167 COMMA I C.P.C. - SUSSISTE – CONTESTAZIONE TARDIVA – EFFETTI – PRECLUSIONE DI NUOVE DEDUZIONI IN CORSO DI CAUSA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 20 dicembre 2012 n. 23614 (Pres. Preden, rel. Chiarini)*

L'art. 167 primo comma cod. proc. civ. impone al convenuto di assumere specifica posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della sua domanda. Ne consegue che, dove il convenuto, nella comparsa di risposta non assolva detto onere, sono precluse al riguardo di nuove deduzioni in corso di causa

**PROPRIETÀ**

**OCCUPAZIONE ABUSIVA – DANNO IN RE IPSA – NON SUSSISTE – DANNO-EVENTO**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 29 marzo 2012 n. 5058 (Pres. Massera, rel. Frasca)*

Il danno da occupazione abusiva di immobile non può ritenersi sussistente in re ipsa e coincidente con l'evento, che è viceversa un elemento del fatto produttivo del danno, ma, ai sensi degli artt. 1223 e 2056 cod. civ., trattasi pur sempre di un danno-conseguenza, sicché il danneggiato che ne chieda in giudizio il risarcimento è tenuto a provare di aver subito un'effettiva lesione del proprio patrimonio per non aver potuto ad esempio locare o altrimenti direttamente e tempestivamente utilizzare il bene, ovvero per aver perso l'occasione di venderlo a prezzo conveniente o per aver sofferto altre situazioni pregiudizievoli, con valutazione rimessa al giudice del merito, che può al riguardo peraltro pur sempre avvalersi di presunzioni gravi, precise e concordanti

**CONDOMINIO MINIMO – PAGAMENTO DELLE SPESE – NECESSITÀ DELLA DELIBERA ASSEMBLEARE – SUSSISTE – VALIDITÀ DELLA COMUNICAZIONE DELL'UN CONDOMINO ALL'ALTRO – EQUIPOLLENZA – NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 3 aprile 2012 n. 5288 (Pres. Goldoni, est. Proto)*

Nelle ipotesi di condominio minimo, la comunicazione con la quale il condomino maggioritario comunica all'altro condomino la ripartizione delle spese non può essere considerata equipollente ad una delibera assembleare. Ne deriva pertanto che la comunicazione di un riparto non può sostituire l'atto presupposto, ossia la delibera di approvazione, la quale, pertanto, deve ritenersi necessaria anche in presenza di un condominio composto di due soli condomini posto che la disposizione dell'art. 1136 c.c. (che regola la costituzione e la validità dell'assemblea e prevede il metodo collegiale) è applicabile anche al condominio composto da due soli partecipanti: se non si raggiunge l'unanimità e non si decide, poiché la maggioranza non può formarsi in concreto, è sempre possibile il ricorso all'autorità giudiziaria, siccome previsto ai sensi del collegato disposto degli artt. 1105 e 1139 cod. civ. né il pagamento di acconti può costituire

prova di una delibera inesistente.

**ART. 1102 C.C. - GODIMENTO DELLA COSA DA PARTE DEL COMUNISTA – CONDIZIONI IN PRESENZA DELLE QUALI VI È VIOLAZIONE DELL'ART. 1102 COD. CIV. - CORTILI**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 15 giugno 2012 n. 9875 (Pres. Odio, rel. Piccialli)*

Non costituisce violazione della fondamentale regola paritaria dettata dall'art. 1102 c.c. un uso più intenso della cosa da parte del partecipante, che non ne alteri la destinazione, nei casi in cui il relativo esercizio non si traduca in una limitazione delle facoltà di godimento esercitate dagli altri con-domini, tali dovendo intendersi non solo quelle di fatto esercitate, ma anche quelle cui la cosa comune per le sue oggettive caratteristiche potenzialmente si presti (v. tra le tante nn. 22341/09, 5753/07, 2308/06, 13572/06). Per quanto attiene, in particolare, ai cortili è stato più volte precisato che, ove le caratteristiche e le dimensioni lo consentano ed i titoli non vi ostino, l'uso degli stessi per l'accesso e la sosta di veicoli, non è incompatibile con la funzione primaria e tipica di tali beni, quella di dare aria e luce alle unità immobiliari circostanti, aggiungendosi alla stessa quale destinazione accessoria o secondaria (v., in particolare, Cass. n. 13879/10).

**OCCUPAZIONE D'URGENZA – MERA DETENZIONE DELLA P.A. - USUCAPIONE - ESCLUSIONE**

*Tar Palermo, sez. III, sentenza 5 luglio 2012 n. 1402 (Pres. Nicolò, est. La Greca)*

I provvedimenti di occupazione di urgenza comportano la mera detenzione della cosa altrui, vuoi perché sono per legge finalizzati ad una apprensione del bene soltanto temporanea, in vista della futura emanazione del decreto di esproprio, vuoi - soprattutto - perché implicano il riconoscimento della proprietà altrui (contemplatio domini), prevedendo la corresponsione di una apposita indennità di occupazione ai proprietari iscritti negli atti catastali, notificatari - proprio in quanto tali - del decreto, cosicché in tal caso l'amministrazione occupante non ha l'animus

possidenti che vale ai fini dell'usucapione (cfr. Tar Liguria, I, 20 aprile 2010, n. 1833; Cons. St., sez. IV, ord. n. 3596/2010).

**REGOLAMENTI CONDOMINIALI – NATURA GIURIDICA – NEGOZIALE E REGOLAMENTARE – DIFFERENZE E IPOTESI – CONSEGUENZE – MODIFICA – SE NEGOZIALE: UNANIMITÀ; SE REGOLAMENTARE: MAGGIORANZA – DESTINAZIONE DEL CORTILE A PARCHEGGIO**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza  
15 giugno 2012 n. 9877*

Le clausole dei regolamenti condominiali predisposti dall'originario proprietario dell'edificio condominiale ed allegati ai contratti di acquisto delle singole unità immobiliari, nonché quelle dei regolamenti condominiali formati con il consenso unanime di tutti i condomini, hanno natura contrattuale soltanto qualora si tratti di clausole limitatrici dei diritti dei condomini sulle proprietà esclusive o comuni ovvero attributive ad alcuni condomini di maggiori diritti rispetto agli altri, mentre, qualora si limitino a disciplinare l'uso dei beni comuni, hanno natura regolamentare; ne consegue che, mentre le clausole di natura contrattuale possono essere modificate soltanto dall'unanimità dei condomini e non da una deliberazione assembleare maggioritaria, avendo la modificazione la medesima natura contrattuale, le clausole di natura regolamentare sono modificabili anche da una deliberazione adottata con la maggioranza prescritta dall'art. 1136 c.c., comma 2. Sulla scorta di tale principio deve affermarsi che in tema di condominio, la delibera assembleare di destinazione del cortile a parcheggio di autovetture - in quanto disciplina le modalità di uso e di godimento del bene comune - è validamente approvata con la maggioranza prevista dall'art. 1136 c.c., comma 5 non essendo richiesta l'unanimità dei consensi, trattandosi di deliberazione idonea a disporre una innovazione diretta al miglioramento o all'uso più comodo o al maggior rendimento delle cose comuni (art. 1120 c.c., comma 1).

**SOTTOTETTO – ART. 1117 C.C.**

*Cass. civ., sez. II, ordinanza 23 luglio 2012,  
n. 12840 (Pres. Goldoni – rel. Carrato)*

L'appartenenza del sottotetto di un edificio va determinata in base al titolo, in mancanza o nel silenzio del quale, non essendo esso compreso nei novero delle parti comuni dell'edificio essenziali per la sua esistenza o necessarie all'uso comune, la presunzione di comunione ex art. 1117 c.c. è applicabile solo nel caso in cui il vano, per le sue caratteristiche strutturali e funzionali, risulti oggettivamente destinato all'uso comune oppure all'esercizio di un servizio di interesse condominiale

**TABELLE MILLESIMALI – IMPUGNAZIONE DELLE TABELLE – IMPUGNAZIONE DELLA DELIBERA CHE MODIFICA LE TABELLE – DIFFERENZE – SUSSISTONO – CONTRADDITTORIO – NELL'UN CASO: TUTTI I CONDOMINI – NELL'ALTRO: AMMINISTRATORE**

*Cass. civ., sez. II, ordinanza 11 luglio 2012, n.  
11757 (Pres. Triola – rel. Giusti)*

È bensì vero che la domanda giudiziale di un condomino volta all'accertamento della invalidità o della inefficacia della tabella millesimale deve essere necessariamente proposta nei confronti di tutti gli altri condomini, senza che possa ritenersi passivamente legittimato l'amministratore del condominio, la cui rappresentanza processuale passiva è sempre limitata alle azioni relative alle parti comuni dell'edificio, ossia ai rapporti giuridici scaturenti dall'esistenza di parti comuni, e non anche estensibile alle questioni che, in quanto attinenti all'accertamento dei valori millesimali delle quote di proprietà singola, incidono su obblighi esclusivi dei singoli condomini. Ma l'impugnazione della tabella è cosa diversa dalla impugnazione della delibera che modifica la tabella. L'impugnazione della delibera, infatti, non trae fondamento dall'errore iniziale o dalla sopravvenuta sproporzione dei valori del prospetto, ma dai vizi concernenti l'atto e la sua formazione. Precisato che la domanda

giudiziale diretta ad impugnare la tabella millesimale configura una azione diversa rispetto alla domanda concernente l'impugnazione della delibera assembleare che modifica la tabella, diversa nelle due ipotesi è anche la legittimazione passiva. Come già affermato dalla Suprema Corte (Sez. II, 15 aprile 1994, n. 3542), l'impugnazione della delibera che modifica la tabella va infatti proposta contro l'amministratore del condominio, perché questi è sempre legittimato a resistere contro l'impugnazione delle deliberazioni assunte dall'assemblea.

#### **CONDOMINIO UNITARIO – CARATTERISTICHE – ELEMENTI STRUTTURALI COMUNI**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 26 luglio 2012 n. 13262 (Pres. Triola, Rel. Bertuzzi)*

Al fine di stabilire se due corpi di fabbrica diano vita ad un condominio unitario non rileva la diversità delle fondazioni né l'eventuale realizzazione in tempi diversi dei due edifici, dovendosi verificare la presenza di elementi strutturali comuni, quali la facciata, l'atrio, i corridoi, gli ascensori e simili. Il relativo accertamento deve essere compiuto dal giudice di merito e non è sindacabile in sede di legittimità ove sorretto da adeguata motivazione

#### **OPPOSIZIONE A DECRETO INGIUNTIVO – CREDITO DEL CONDOMINIO PORTATO DAL MONITORIO – OPPOSIZIONE DEL DEBITORE CON CUI SI FACCIANO VALERE ANCHE VIZI DI DELIBERE CONDOMINIALI – IMPROPONIBILITÀ**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 18 settembre 2012 n. 15642 (Pres. Triola, rel. Vincenti)*

Alla stregua dell'orientamento prevalente della Cassazione (Cass., sez. II, 8 agosto 2000, n. 10427; Cass., sez. II, 24 agosto 2005, n. 17206; Cass., sez. II, 31 gennaio 2008, n. 2305; Cass., sez. II, 20 luglio 2010, n. 17014; argomenti in tal senso anche da Cass., sez. un., 18 dicembre 2009, n. 26629 e, in motivazione, da Cass., sez. un., 27 febbraio 2007, n. 4421) - l'amministratore del condominio può promuovere il procedimento

monitorio per la riscossione degli oneri condominiali e l'eventuale opposizione da parte del condomino ingiunto potrà riguardare la sussistenza del debito e la documentazione posta a fondamento dell'ingiunzione, ovvero il verbale della delibera assembleare, ma non può estendersi alla nullità o annullabilità della delibera avente ad oggetto l'approvazione delle spese condominiali, che dovranno invece essere fatte valere in via separata con l'impugnazione di cui all'articolo 1137 cod. civ., dal momento che l'attualità del debito non è subordinata alla validità della delibera, ma solo alla sua perdurante efficacia.

A tal riguardo, si è precisato (dalla citata Cass., sez. un., 27 febbraio 2007, n. 4421) che il legislatore, "onde consentire il tempestivo adempimento del condizionante dovere di riscossione dei contributi condominiali, ha attribuito all'amministratore, con l'art. 63 disp. att. c.c., il potere di chiedere decreto ingiuntivo, al quale ha anche riconosciuto il carattere dell'immediata esecutività, nei confronti dei condomini morosi in base allo stato di ripartizione approvato dall'assemblea senza neppure necessità d'autorizzazione alcuna da parte del detto organo deliberante (e pluribus, Cass. 9.12.05 n. 27292, 5.1.00 n. 29, 29.12.99 n. 14665, 15.5.98 n. 4900); correlativamente, nel riservare, con l'art. 1137 c.c., ad autonomo giudizio ogni controversia sull'invalidità delle deliberazioni assembleari, ha anche escluso che qualsivoglia questione al riguardo possa essere sollevata nell'ambito dell'eventuale opposizione al provvedimento monitorio, l'oggetto di tale giudizio rimanendo, in tal modo, circoscritto all'accertamento dell'idoneità formale (validità del verbale) e sostanziale (pertinenza della pretesa azionata alla deliberazione allegata) della documentazione posta a fondamento dell'ingiunzione e della persistenza o meno dell'obbligazione dedotta in giudizio (Cass. 8.8.00 n. 10427, 29.8. 1994 n. 7569)".

#### **SERVITÙ – CHIUSURA DEL FONDO SERVENTE – LESIONE DEL DIRITTO DEL PROPRIETARIO DEL FONDO DOMINANTE – NON SUSSISTE – CONDIZIONI**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 28 novembre 2012*

*n. 21129 (Pres. Felicetti, resl. Giusti)*

Nell'ambiente delle servitù, nel quale l'esperienza giurisprudenziale, sulla scia del codice, traccia le coordinate per la risoluzione dei conflitti prediali nascenti dalla chiusura del fondo, il proprietario del fondo dominante non può dolersi di un minimo disagio che gli derivi da quella chiusura, sicché non si verifica un aggravamento della servitù quando il proprietario chiuda il fondo servente dotandolo di un cancello, sempre che, trattandosi di un cancello automatico, provveda all'installazione di un citofono o di un altro meccanismo di apertura a distanza (Cass., Sez. II, 11 novembre 2002, n. 15796; Cass., Sez. II, 24 novembre 2003, n. 17875), in alternativa alla consegna delle chiavi (Cass., Sez. II, 27 giugno 2011, n. 14179). Ma anche in quell'ambiente e in quella logica, è necessario che, chiuso il fondo, i congegni automatici di apertura a distanza, installati dal proprietario del fondo servente, siano direttamente utilizzabili dal proprietario del fondo dominante (Cass., Sez. II, 5 novembre 1990, n. 10609); occorre, inoltre, tener conto - valutando anche le esigenze abitative che si realizzano nel fondo - dell'accesso dei visitatori (Cass., Sez. II, 1° giugno 1990, n. 5163), giacché il libero e comodo accesso va valutato con riguardo ad una "normalità" di relazioni sociali e di rapporti intrattenuti con i terzi dal proprietario del fondo dominante e dai suoi familiari (Cass., Sez. II, 24 novembre 2003, n. 17875). Il potenziale conflitto tra il proprietario del fondo servente, al quale è assicurata la facoltà, in qualunque tempo (art. 841 cod. civ.), di modificare la trama del tessuto delle relazioni tra la propria attività e quella degli altri, chiudendo il fondo, e il titolare della servitù di passaggio, è quindi risolto (art. 1064, secondo comma, cod. civ.) garantendo a quest'ultimo il libero e comodo esercizio di tale servitù, in base ad un bilanciamento da effettuare tenendo conto del contenuto specifico del diritto reale di godimento, delle precedenti modalità del suo esercizio e dello stato e della configurazione dei luoghi.

**DIVISIONE – ORDINANZA CHE DICHIARA ESECUTIVO IL PROGETTO DI DIVISIONE PUR IN PRESENZA DI CONTESTAZIONI – NATURA SOSTANZIALE DI SENTENZA – APPELLABILITÀ – SUSSISTE**

*Cass. civ., Sez. Un., sentenza 2 ottobre n. 16727 (Pres. Vittoria, rel. Petiti)*

In tema di scioglimento di comunioni, l'ordinanza con cui il giudice istruttore dichiara esecutivo il progetto di divisione, in presenza di contestazioni, ha natura di sentenza ed è quindi impugnabile con l'appello (*Nel caso deciso, peraltro, le S.U. hanno ritenuto ammissibile il ricorso straordinario per cassazione, in quanto proposto dalla parte in base all'orientamento giurisprudenziale consolidato all'epoca della sua formulazione*)

**AZIONE SI REINTEGRAZIONE DEL POSSESSO – CD. SERVITÙ DI PARCHEGGIO – ESPERIBILITÀ – ESCLUSIONE**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 13 settembre 15334 (Pres. Triola, rel. Petitti)*

In materia possessoria, l'utilizzazione, da parte dei condomini di uno stabile, di un'area condominiale ai fini di parcheggio, non è tutelabile con l'esperimento dell'azione di reintegrazione del possesso di servitù dal momento che per l'esercizio di siffatta azione occorre un possesso qualsiasi, anche se illegittimo ed abusivo, purché avente i caratteri esteriori di un diritto reale, laddove il parcheggio dell'auto non rientra nello schema di alcun diritto di servitù, difettando la caratteristica tipica di detto diritto, ovvero sia la "realità" (inerenza al fondo dominante dell'utilità così come al fondo servente del peso), in quanto la comodità di parcheggiare l'auto per specifiche persone che accedono al fondo non può valutarsi come una utilità inerente al fondo stesso, trattandosi di un vantaggio del tutto personale dei proprietari. In altri termini, il parcheggio di autovetture su di un'area può costituire legittima manifestazione di un possesso a titolo di proprietà del suolo, ma non anche

estrinsecazione di un potere di fatto riconducibile al contenuto di un diritto di servitù, diritto caratterizzato dalla cosiddetta "realitas", intesa come inerenza al fondo dominante dell'utilità così come al fondo servente del peso.

**ART. 840 C.C. - IMMISSIONE DI SPORTI NELLO SPAZIO AEREO SOVRASTANTE IL FONDO DEL VICINO – UTILITÀ DELLO SPORTO – ASSENZA DI INTERESSE PER ESCLUDERLO – LEGITTIMITÀ – SUSSISTE**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 16 ottobre 2012, n. 17680 (Pres. Oddo – rel. Scalisi)*

Ai sensi dell'art. 840 cod. civ., l'immissione di sporti nello spazio aereo sovrastante il fondo del vicino, è consentita quando questi non abbia interesse ad escluderla, cioè quando la stessa intervenga ad un'altezza dal suolo, tale da non pregiudicare alcun legittimo interesse del proprietario del fondo in relazione alle concrete possibilità di utilizzazione di tale spazio aereo (ex multis Cass. n. 1484 del 1996 nonché Cass. n. 9047 del 2012). Il pericolo di danni proveniente dall'opera non andrebbe denunciato con azione ex art. 840 cod. civ. che fa riferimento ad un interesse all'utilizzabilità di tale spazio, ma integrerebbe gli estremi di un'azione per turbative o molestie ex art. 949, secondo comma, cod. civ..

**COLLOCAZIONE DI SPORTI SULLA COLONNA D'ARIA ALTRUI (NEL CASO DI SPECIE: INFISSI) – SERVITÙ – ESCLUSIONE – APPLICABILITÀ ART. 840 C.C. - REGIME**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 16 ottobre 2012, n. 17680 (Pres. Oddo – rel. Scalisi)*

La collocazione di sporti sulla colonna d'aria altrui non integra una servitù considerato che il calcolo delle distanze delle nuove costruzioni dalle altrui vedute ai sensi dell'art. 907 cc che richiama l'art. 905 cod. civ. va operata dalla faccia esteriore del muro nel quale si aprono le vedute dirette e non già dal punto di massima sporgenza delle stesse che si aprono "a compasso" verso l'esterno.

Piuttosto, la collocazione degli sporti di cui si dice integra gli estremi di un'attività regolamentata dall'art. 840 cc, legittima in presenza di un'oggettiva utilità, e in assenza di un atto emulativo, come accade quando gli infissi non hanno altro scopo che quello di nuocere o recare molestia altrui.

**PUBBLICA AMMINISTRAZIONE**

**DANNO ERARIALE - DANNO ALL'IMMAGINE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE – DANNO ESISTENZIALE – SUSSISTE**

*Corte Conti, sez. giurisd. Sicilia, sentenza 23 febbraio 2012 n. 609 (Pres. Pagliaro, est. Grasso)*

Il danno all'immagine si configura come un danno esistenziale configurabile in caso di discredito e di sentimento di sfiducia nell'amministrazione ingenerato dal comportamento del responsabile. Per la quantificazione del danno si può ricorrere anche a criteri equitativi, e comunque non ci si può sottrarre al principio dell'onere della prova a carico di parte attrice, anche mediante presunzioni. Un elemento essenziale è il "clamor fori" e cioè la diffusione della notizia nei mass-media, e comunque la più o meno grande risonanza dell'evento, che genera nei cittadini quanto sopra evidenziato.

**BLOCCO DELLE ASSUNZIONI – PROGRESSIONI DI CARRIERA – INCLUSIONE – SUSSISTE**

*Cons. Stato, Ad. Pl., sentenza 28 maggio 2012 n. 17 (est. Caringella)*

Soggiacciono al blocco delle assunzioni di cui alla normativa ivigente anche le progressioni verticali e le procedure di riqualificazione variamente denominate che sanciscono il passaggio ad una diversa area con la conseguente attribuzione di un nuovo posto per effetto della novazione del precedente rapporto.

**ASSOCIAZIONE TEMPORANEA DI IMPRESE (A.T.I.) - ART. 37 CODICE CONTRATTI**



**PUBBLICI - RAGGRUPPAMENTI TEMPORANEI E  
CONSORZI ORDINARI DI CONCORRENTI –  
OBBLIGHI - PRESCRIZIONI**

*Cons. Stato, Ad. Pl., sentenza 5 luglio 2012 n. 26 (Pres. Coraggio, est. Caringella)*

1. L'art. 37, co. 4, d.lgs. n. 163 del 2006, che impone la doverosa specificazione delle parti del servizio o della fornitura di pertinenza delle singole imprese raggruppate o consorziate, è applicabile indistintamente a tutte le forme di a.t.i., orizzontali e verticali, la norma non prevedendo alcuna distinzione tra le stesse così come tra associazioni costituite e raggruppamenti costituenti.

2. L'indicazione delle "parti" del servizio o della fornitura imputate alle singole imprese associate o associande si rende necessaria onde evitare l'esecuzione di quote rilevanti dell'appalto da parte di soggetti sprovvisti delle qualità all'uopo occorrenti in relazione ai requisiti di capacità tecnico-organizzativa ed economico-finanziaria fissati dalla lex specialis. Siffatte esigenze, di controllo e di trasparenza, si pongono in modo persino rincarato nei raggruppamenti a struttura orizzontale, in seno ai quali tutti gli operatori riuniti eseguono il medesimo tipo di prestazioni, per cui, in difetto di specificazione anche quantitativa delle "parti" di servizi che saranno eseguite dalle singole imprese, sarebbe inibita alla stazione appaltante una verifica in ordine alla coerenza dei requisiti di qualificazione con l'entità delle prestazioni di servizio da ognuna di esse assunte.

3. La conoscenza preventiva del soggetto che in concreto eseguirà il servizio o la fornitura, consente, in modo indifferenziato per entrambe le associazioni, l'individuazione del responsabile della prestazione dei singoli segmenti dell'appalto.

4. L'obbligo in esame soddisfa l'esigenza, consustanziale alla funzione dei raggruppamenti, che sia assegnato un ruolo operativo a ciascuna delle imprese associate in a.t.i. o consorziate, allo scopo di evitare che

esse si avvalgano del raggruppamento non per unire le rispettive disponibilità tecniche e finanziarie, ma per aggirare le norme di ammissione stabilite dal bando e consentire così la partecipazione di imprese non qualificate

5. L'obbligo della specificazione delle "parti" di servizio imputate alle singole imprese del raggruppamento persegue anche la finalità di assecondare il corretto esplicarsi delle dinamiche concorrenziali, assicurando l'effettività del raggruppamento e impedendo la partecipazione fittizia di imprese, non chiamate (o chiamate in modo inappropriato) ad effettuare le prestazioni oggetto della gara.

6. L'obbligo di cui all'art. 37, co. 4, d.lgs. n. 163 del 2006, da assolvere a pena di esclusione in sede di formulazione dell'offerta, è espressione di un principio generale che non consente distinzioni legate alla natura morfologica del raggruppamento (verticale o orizzontale), alla tipologia delle prestazioni (principali o secondarie, scorporabili o unitarie) o al dato cronologico del momento della costituzione dell'associazione (costituita o costituenda).

7. Ai fini del vaglio dell'ottemperanza all'obbligo di specificare le "parti" del servizio che saranno eseguite dalle singole imprese, in ossequio al principio della tassatività delle cause di esclusione – oggi sancito dall'art. 46, comma 1-bis, d. lgs. n. 163 del 2006, aggiunto dall'art. 4, comma 2 lett. d) n. 2), d.l. 13 maggio 2011, n. 70 (Semestre Europeo - Prime disposizioni urgenti per l'economia), convertito dalla l. 12 luglio 2011, n. 106 – dovrà seguirsi un approccio ermeneutico di natura sostanzialistica che valorizzi il dato teleologico del raggiungimento dello scopo della norma senza che assuma rilievo dirimente il profilo estrinseco del modo in cui siffatta esigenza sia soddisfatta. L'obbligo dovrà allora ritenersi assolto sia in caso di indicazione, in termini schiettamente descrittivi, delle singole parti del servizio da cui sia evincibile il riparto di esecuzione tra le imprese associate, sia in caso di indicazione

quantitativa, in termini percentuali, della quota di riparto delle prestazioni che saranno eseguite tra le singole imprese, tenendo conto della natura complessa o semplice dei servizi e della sostanziale idoneità delle indicazioni ad assolvere alle rammentate finalità di riscontro della serietà e affidabilità dell'offerta ed a consentire l'individuazione dell'oggetto e dell'entità delle prestazioni che saranno eseguite dalle singole imprese raggruppate.

**MALATI CRONICI – ONERE DELLE SPESE -  
RIPARTO TRA COMUNE E S.S.N. - PRESTAZIONI  
SOCIO-ASSISTENZIALI E PRESTAZIONI SANITARIE**

*Cons. Stato, sez. III, sentenza 9 luglio 2012 n. 3997 (Pres. Cirillo, est. Simonetti)*

Mentre le funzioni relative all'erogazione dei servizi di assistenza e beneficenza sono di competenza dei comuni di residenza (v. già art. 25 d.p.r. 616/1977); restano invece a carico del servizio sanitario nazionale le attività di rilevanza sanitaria, sebbene connesse con quelle socio-assistenziali (art. 26 l. 833/1978 e art. 30 l. 730/1983). Stabilire peraltro quando le prestazioni abbiano natura assistenziale, con finalità di conservazione, e quando più propriamente rilievo sanitario, con finalità di cura, può non essere agevole, come dimostrano sia gli interventi normativi succedutisi in questa materia (v., da ultimo, il DPCM 14.2.2001, art. 3), sia i precedenti giurisprudenziali, con particolare riferimento ai malati mentali cronici, che testimoniano l'esistenza di un contenzioso non infrequente (v., per un'ampia ricostruzione della questione, Cons. St., Ad. Plen. n. 8/2008 e Cons. St., V, n. 461/2009). La questione deve essere risolta essenzialmente in punto di fatto, ma al lume di un orientamento giurisprudenziale consolidato per il quale, nel caso in cui, oltre alle prestazioni socio-assistenziali, siano erogate anche prestazioni sanitarie, l'intera attività va considerata come di rilievo sanitario e, pertanto, di competenza del sistema sanitario nazionale, senza che assuma rilievo, in contrario, la circostanza dell'impossibilità di guarigione o di miglioramento della malattia psichica nella

specie trattata (v. Cass. s.u. n. 8102/2004; I, n. 10150/1996; Cons. St., V, n. 461/2009, 7766/2004 e 2472/2001).

**PRINCIPIO DEL PUBBLICO CONCORSO – ART. 97  
COST. – FACOLTÀ DI INTRODURRE DEROGHE –  
CONDIZIONI – RESTRIZIONI ALLA  
PARTECIPAZIONE ALLE PROCEDURE SELETTIVE –  
ILLEGITTIMITÀ - SUSSISTE**

*Corte Cost., sentenza 13 settembre 2012 n. 217 (Pres. Quaranta, est. Morelli)*

La facoltà del legislatore di introdurre deroghe al principio del pubblico concorso, di cui all'art. 97 Cost., deve essere delimitata in modo rigoroso, potendo tali deroghe essere considerate legittime solo quando siano funzionali esse stesse al buon andamento dell'amministrazione e ove ricorrano peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico idonee a giustificarle; con la conseguenza che va esclusa la legittimità di arbitrarie restrizioni alla partecipazione alle procedure selettive, dovendosi riconoscere al concorso pubblico un ambito di applicazione ampio, tale da non includere soltanto le ipotesi di assunzione di soggetti precedentemente estranei alle pubbliche amministrazioni, ma anche i casi di nuovo inquadramento di dipendenti già in servizio e quelli di trasformazione di rapporti non di ruolo, e non instaurati dall'origine mediante concorso, in rapporti di ruolo. Inoltre, pur non essendo il principio del pubblico concorso incompatibile, nella logica dell'agevolazione del buon andamento della pubblica amministrazione, con la previsione per legge di condizioni di accesso intese a consentire il consolidamento di pregresse esperienze lavorative maturate nella stessa amministrazione, comunque, esso non tollera, salvo circostanze del tutto eccezionali, la riserva integrale dei posti disponibili in favore di personale interno. Sicché, si è ritenuta insufficiente a giustificare la deroga la semplice circostanza che determinate categorie di dipendenti abbiano prestato attività a tempo determinato presso l'amministrazione, come pure la personale aspettativa degli aspiranti ad una misura di

stabilizzazione.

**DIRITTO DI ACCESSO AGLI ATTI – PREVALENZA SULLA RISERVATEZZA IN FUNZIONE DELLA ATTUAZIONE DEL DIRITTO DI DIFESA/AZIONE – SUSSISTE**

*Cons. Stato, sez. IV, sentenza 20 settembre 2011 n. 5047 (Pres. Giaccardi, est. Romano)*

Il diritto di accesso deve prevalere sull'esigenza di riservatezza di terzi quando esso sia esercitato per consentire la cura o la difesa processuale di interessi giuridicamente protetti e concerne un documento amministrativo indispensabile a tali fini, la cui esigenza non possa essere altrimenti soddisfatta (cfr. tra le tante C.d.S. Ad. Plen. n. 5 del 1997, Sez. V<sup>^</sup>, n. 5034 del 2003 e n. 1969 del 2004). Tale diritto per essere riconosciuto ha bisogno della dimostrazione che vi sia una "rigida necessità" e non una "mera utilità" dell'acquisizione del documento richiesto allorquando quest'ultimo concerne terzi ed il richiedente l'accesso documentale non sia parte del procedimento nel quale esso si è formato (cfr. C.d.S., sez. VI<sup>^</sup>, n. 117 del 2011).

**DIRITTO DI ACCESSO – INTERESSE CHE GIUSTIFICA L'ACCESSO – INTERESSE CONCRETO E ATTUALE – NECESSITÀ - SUSSISTE – INTERESSE GENERALIZZATO AL CONTROLLO SULL'AMMINISTRAZIONE - ESCLUSIONE**

*Tar Lazio - Roma, sez. II, sentenza 20 gennaio 2012 n. 657 (Pres. Tosti, est. Stanizzi)*

Il riconoscimento del diritto di accesso a chiunque vi abbia interesse non ha introdotto alcun tipo di azione popolare diretta a consentire una sorta di controllo generalizzato sull'Amministrazione, essendo l'accesso consentito solo a coloro ai quali gli atti stessi, direttamente o indirettamente, si rivolgono e che se ne possono eventualmente avvalere per la tutela di una posizione soggettiva che, anche se non deve necessariamente assumere la consistenza dell'interesse legittimo o del

diritto soggettivo, deve essere però giuridicamente tutelata, non potendo identificarsi con il generico e indistinto interesse di ogni cittadino al buon andamento della P.A., il che vale anche quando tale interesse venga azionato da parte di un'associazione rappresentativa che agisca a tutela di tutti i cittadini in maniera indifferenziata, mancando in tal caso la titolarità di un interesse meritevole di tutela da parte dell'ordinamento alla conoscenza della documentazione. *(Nel caso di specie, la Codacons aveva presentato istanza all'Agenzia delle Entrate di Roma al fine di ottenere l'accesso alla documentazione inerente il contratto di servizio tra la Rai e l'Agenzia della Entrate, il programma di controllo, verifica e monitoraggio dei mancati pagamenti del canone RAI e le modalità di recupero dello stesso, nonché ai registri delle spese sostenute per l'attività di accertamento e di recupero del canone, anche di quello speciale. L'Agenzia aveva respinto l'istanza ed il Tar rigetta il ricorso del Codacons)*

#### RESPONSABILITÀ MEDICA

**PAZIENTE DIMESSO DALL'OSPEDALE – OMICIDIO COMMESSO DALLO STESSO – RESPONSABILITÀ DEI MEDICI – ESCLUSIONE**

*Cass. Pen., sez. VI, sentenza 15 maggio 2012 n. 18504 (Pres. Garriba, rel. Carcano)*

I medici aventi in cura il paziente non rispondono in sede penale, per omissione di atti d'ufficio (il non averlo trattenuto in ospedale) dove questi, una volta uscito dal nosocomio, commetta omicidio, là dove non sussistessero le condizioni per trattenere il paziente stesso in ricovero come, ad esempio, predisponendo un TSO

**DECESSO DEL PAZIENTE SOTTOPOSTO A VISITA PRESSO LA GUARDIA MEDICA – RESPONSABILITÀ DEL MEDICO PER OMESSO RICOVERO - ESCLUSIONE**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 15 maggio 2012 n. 7529 (Pres. Trifone, rel. Petti)*

Non risponde il medico della guardia medica della morte del paziente visitato e dimesso, dove non risulti verificato l'inadempimento del sanitario nella forma di condotta emissiva ovvero nella forma di una diagnosi errata o di una misura di cautela non presa, e dunque, dove l'evento di danno non si ricollegli deterministicamente, o in termini di probabilità, con la condotta del sanitario stesso

**RESPONSABILITÀ MEDICA PER SUICIDIO DEL PAZIENTE – PROVA DELLA COLPA DELLA STRUTTURA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 8 maggio 2012 n. 6914 (Pres. Petti, rel. Barreca)*

E' pur vero che la più recente giurisprudenza della Suprema Corte ha definitivamente riconosciuto la risarcibilità del danno non patrimoniale anche in caso di inadempimento contrattuale. Tuttavia, ove un terzo chieda il risarcimento del danno non patrimoniale da sé stesso subito a causa dell'inadempimento della casa di cura nei confronti del paziente, l'ambito risarcitorio nel quale la domanda deve essere inquadrata è necessariamente di natura extracontrattuale, con conseguente onere per l'attore di provare il comportamento colposo della struttura

**CONSENSO INFORMATO – PROFILI DI RESPONSABILITÀ – ONERE DELLA PROVA**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 27 novembre 2012 n. 20984 (Pres. Petti, rel. Vivaldi)*

In materia di consenso informato: 1) non può esservi un consenso tacito per facta concludentia; 2) la qualità personale del soggetto da informare (nella specie, medico) non fa venire meno l'obbligo di informazione; 3) l'onere della prova con riguardo all'avvenuta illustrazione delle possibili conseguenze dannose della terapia spetta al medico, una volta dedotto dal paziente il relativo inadempimento.

**RESPONSABILITÀ – NATURA CONTRATTUALE – ONERE DELLA PROVA – NESSO CAUSALE – A CARICO DEL PAZIENTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 10 dicembre 2012 n. 22379 (Pres. Massera, rel. Amatucci)*

La pacifica natura contrattuale della responsabilità medica, non incide in alcun modo sulla prova del nesso causale tra affermato inadempimento e danno, che incombe comunque al paziente

**OMESSA DIAGNOSI DI MALFORMAZIONE DEL FETO – CONSEGUENTE NASCITA INDESIDERATA – LESIONE DELL'AUTODETERMINAZIONE DELLA GESTANTE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 2 ottobre 2012 n. 16754 (Pres. Amatucci, est. Travaglino)*

In tema di responsabilità del medico per omessa diagnosi di malformazioni del feto e conseguente nascita indesiderata, l'inadempimento del medico rileva in quanto impedisce alla donna di compiere la scelta di interrompere la gravidanza. Infatti la legge, in presenza di determinati presupposti, consente alla donna di evitare il pregiudizio che da quella condizione del figlio deriverebbe al proprio stato di salute e rende corrispondente a regolarità causale che la gestante interrompa la gravidanza se informata di gravi malformazioni del feto

**OMESSA DIAGNOSI DI MALFORMAZIONE DEL FETO – CONSEGUENTE NASCITA INDESIDERATA – LESIONE DELL'AUTODETERMINAZIONE DELLA GESTANTE – PROPAGAZIONE DELLE CONSEGUENZE DELL'ILLECITO ANCHE AI FRATELLI E SORELLE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 2 ottobre 2012 n. 16754 (Pres. Amatucci, est. Travaglino)*

L'indagine sulla platea dei soggetti aventi diritto al risarcimento del danno in caso di nascita indesiderata, non può non essere estesa, oltre che la madre anche ai fratelli e alle sorelle del neonato, dei quali non può non presumersi l'attitudine a subire un serio danno non patrimoniale, anche a prescindere dagli eventuali risvolti e delle inevitabili esigenze assistenziali destinate ad insorgere, secondo l'id quod plerumque accidit, alla morte dei

genitori. Danno intanto consistente, tra l'altro nella inevitabile, minor disponibilità dei genitori nei loro confronti, in ragione del maggior tempo necessariamente dedicato al figlio affetto da handicap, nonché nella diminuita possibilità di godere di un rapporto parentale con i genitori stessi costantemente caratterizzato da serenità e distensione; le quali appaiono invece non sempre compatibili con lo stato d'animo che ne informerà il quotidiano per la condizione del figlio meno fortunato; consci - entrambi i genitori - che il vivere una vita malformata è di per sé una condizione esistenziale di potenziale sofferenza, pur senza che questo incida affatto sull'orizzonte di incondizionata accoglienza dovuta ad ogni essere umano che si affaccia alla vita qual che sia la concreta situazione in cui si trova - principio cardine non di una sola, specifica morale, ma di una stessa ed universale Etica (e bioetica) della persona, caratterizzata dalla insostituibile centralità della coscienza individuale.

**NASCITURO – DIRITTO AL RISARCIMENTO QUALORA IL CONSENSO INFORMATO CIRCA IL RISCHIO DI MALFORMAZIONI PRENATALI SAREBBE STATO FUNZIONALE SOLTANTO ALLA INTERRUZIONE DI GRAVIDANZA DA PARTE DELLA DONNA - ESCLUSIONE A PARTIRE DA CASS. CIV. N. 14488/2004 CONFERMATO DA CASS. CIV. 10741/2009 – REVIREMENT - “DIRITTO A NON NASCERE SE NON SANO” COME LOCUZIONE EQUIVOCA -**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 2 ottobre 2012 n. 16754 (Pres. Amatucci, est. Travaglino)*

Va riconosciuto al neonato/soggetto di diritto/giuridicamente capace (art. 1 c.c.) il diritto a chiedere il risarcimento dal momento in cui è nato. In caso di cd. Nascita indesiderata, la domanda risarcitoria avanzata personalmente dal bambino malformato trova il suo fondamento negli artt. 2, 3, 29, 30 e 32 della Costituzione. Il vulnus lamentato da parte del minore malformato, difatti, non è la malformazione in sé considerata - non è, in altri termini, l'infermità intesa in senso naturalistico (o secondo i dettami della scienza medica), bensì lo stato funzionale di

infermità, la condizione evolutiva della vita handicappata intesa come proiezione dinamica dell'esistenza che non è semplice somma algebrica della vita e dell'handicap, ma sintesi di vita ed handicap, sintesi generatrice di una vita handicappata. Non è a discorrersi, pertanto, di non meritevolezza di una vita handicappata, ma una vita che merita di essere vissuta meno disagiata, attribuendo direttamente al soggetto che di tale condizione di disagio è personalmente portatore il dovuto importo risarcitorio, senza mediazioni di terzi, quand'anche fossero i genitori, ipoteticamente liberi di utilizzare il risarcimento a loro riconosciuto ai più disparati fini. Conseguentemente, risulta innegabile come l'esercizio del diritto al risarcimento da parte del minore in proprio non sia in alcun modo riconducibile ad un impersonale “non nascere”, ma si riconnetta, personalmente e soggettivamente, a quella singola, puntuale e irripetibile vicenda umana che riguarda quel determinato (e altrettanto irripetibile) soggetto che, invocando un risarcimento, fa istanza al giudice di piena attuazione del dettato costituzionale dianzi evocato, onde essere messo in condizione di poter vivere meno disagiata, anelando ad una meno incompleta realizzazione dei suoi diritti di individuo singolo e di parte sociale scolpiti nell'art. 2 della Costituzione.

#### SANZIONI AMMINISTRATIVE

**OPPOSIZIONE AL PREAVVISO DI FERMO – COMPETENZA – LUOGO DELLA ACCERTATA INFRAZIONE AL CODICE DELLA STRADA – ESCLUSIONE – LUOGO DI RESIDENZA DELL'OPPOSENTE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 16 ottobre 2012 n. 17749 (Pres. Goldoni, rel. Bianchini)*

L'opposizione al preavviso di fermo, finalizzata a far valere i vizi formali della cartella esattoriale, rispetto alla quale il fermo costituisce misura *latu sensu* cautelare, si configura come opposizione all'esecuzione forzata - sia pure nella sua fase prodromica di opposizione a precetto ex art. 615 c.p.c. -

costituendo lo strumento necessario ad impugnare gli atti ad essa prodromici. Ne risulta così confermata la competenza territoriale del Giudice di pace del luogo di residenza della parte opponente in ragione della natura dell'opposizione dalla medesima posta in essere e del combinato disposto degli artt. 615, I comma, c.p.c.; 27 c.p.c. e 480, III comma c.p.c.

**SANZIONI AMMINISTRATIVE CONSEGUENTI A VIOLAZIONI DEL CODICE DELLA STRADA CHE, AI SENSI DELL'ARTICOLO 126-BIS DEL Cds, COMPORTANO LA PREVISIONE DELL'APPLICAZIONE DELLA SANZIONE ACCESSORIA DELLA DECURTAZIONE DEI PUNTI DALLA PATENTE DI GUIDA – INTERESSE ALLA OPPOSIZIONE DAVANTI AL GIUDICE DI PACE, AI SENSI DELL'ARTICOLO 204-BIS DEL CODICE DELLA STRADA, ONDE FAR VALERE ANCHE VIZI AFFERENTI ALLA DETTA SANZIONE AMMINISTRATIVA ACCESSORIA – NECESSITÀ DI ATTENDERE LA COMUNICAZIONE DI VARIAZIONE DI PUNTEGGIO DA PARTE DELL'ANAGRAFE NAZIONALE DEGLI ABILITATI ALLA GUIDA – NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 13 marzo 2012 n. 3936 (Pres. Vittoria, rel. Petitti)*

In tema di sanzioni amministrative conseguenti a violazioni del codice della strada che, ai sensi dell'articolo 126-bis del Cds, comportino la previsione dell'applicazione della sanzione accessoria della decurtazione dei punti dalla patente di guida, il destinatario del preannuncio di detta decurtazione - di cui deve essere necessariamente fatta menzione nel verbale di accertamento - ha interesse e può quindi proporre opposizione davanti al giudice di pace, ai sensi dell'articolo 204-bis del codice della strada, onde far valere anche vizi afferenti alla detta sanzione amministrativa accessoria, senza necessità di attendere la comunicazione di variazione di punteggio da parte dell'Anagrafe nazionale degli abilitati alla guida

**RILEVAZIONE AUTOMATICA DELLA VELOCITÀ – ECCESSO DI VELOCITÀ - ART. 142 CODICE DELLA STRADA – TELELASER – NECESSITÀ DI UNA DOCUMENTAZIONE RILASCIATA AL TRASGRESSORE – NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 2 agosto 2012 n.*

*13894 (Pres. Goldoni, rel. Proto)*

Non è richiesto da alcuna delle norme del Codice della Strada che le apparecchiature di rilevazione automatica della velocità siano anche munite di dispositivi in grado d'assicurare una documentazione, con modalità automatiche quali la ripresa dell'immagine visualizzata sul display (fotografia) o la riproduzione meccanica dei dati visualizzati (scontrino) dell'accertamento dell'infrazione, in quanto la fonte primaria prevede solo che le apparecchiature elettroniche possano costituire fonte di prova, se debitamente omologate (Cass. 8/1/2010 n. 171). La violazione alle norme sulla velocità deve dunque ritenersi provata sulla base della verbalizzazione dei rilievi tratti dalle apparecchiature previste dal detto art. 142 C.d.S., e delle contestuali constatazioni personali degli agenti - constatazioni che, attenendo a dati obiettivi quali la lettura del display dello strumento e la rilevazione del numero della targa, non costituiscono percezioni sensoriali implicanti margini d'apprezzamento individuali - facendo infatti prova il verbale fino a querela di falso dell'effettuazione di tali rilievi e constatazioni.

**ESTINZIONE DELLA SANZIONE PRINCIPALE – CONSEGUENZE – ESTINZIONE DELLA RELATIVA SANZIONE ACCESSORIA – CONFIGURABILITÀ**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 31 luglio 2012 n. 13739 (Pres. Felicetti, rel. Vincenti)*

Salvo che la legge non disponga diversamente, la mancata od intempestiva notificazione della violazione punita con sanzione amministrativa determina, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 14 della legge 24 novembre 1981, n. 689, l'estinzione della sanzione prevista come principale e, con essa, per il vincolo di dipendenza che le lega, della sanzione accessoria (fattispecie riguardante sanzioni accessorie alla violazione di emissione di assegni senza provvista, di cui all'art. 2 della legge n. 386 del 1990).

**VIOLAZIONE DEL CODICE DELLA STRADA – ECCESSO DI VELOCITÀ ACCERTATO CON IL**

**SISTEMA “TUTOR” – COMPETENZA TERRITORIALE DEL GIUDICE DELL’OPPOSIZIONE A VERBALE DI CONTESTAZIONE – INDIVIDUAZIONE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 11 giugno 2012 n. 9486 (Pres. Goldoni, rel. Scalisi)*

Posto che, in caso di eccesso di velocità rilevato con il “Sistema informativo controllo della velocità” (cd. “Tutor”), non è dato conoscere con precisione il punto esatto in cui il conducente dell’autovettura abbia superato i prescritti limiti di velocità, al fine di individuare il giudice competente a decidere sull’opposizione al verbale di accertamento della relativa violazione (artt. 22 l. n. 689 del 1981 e 204-bis Codice della strada) può farsi utile riferimento all’art. 9 cod. proc. pen., là dove prevede che la competenza possa residualmente determinarsi in relazione all’ultimo luogo in cui sia avvenuta una parte dell’azione o dell’omissione; sicché, ove il veicolo percorra un tratto di autostrada compreso tra due comuni limitrofi, si deve ritenere che la competenza territoriale sia del giudice di pace dove è situata la porta di uscita del sistema “Tutor”.

**VIOLAZIONE DEL CODICE DELLA STRADA – COMPETENZA TERRITORIALE – ART. 204-BIS C.D.S. - NATURA INDEROGABILE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 11 giugno 2012 n. 9486 (Pres. Goldoni, rel. Scalisi)*

In tema di sanzioni amministrative, la competenza per territorio a conoscere dell’opposizione al verbale di accertamento di infrazione di norme della circolazione stradale, ha natura inderogabile, ai sensi dell’art. 204-bis C.d.S. (Cass., Sez. 2, 23 novembre 2006, n. 24876). E poiché a tali illeciti amministrativi non si applica l’istituto della continuazione così come disciplinato dall’art. 81 cod. pen. (Cass., Sez. 1, 16 dicembre 2005, n. 27799; Cass., Sez. 1, 11 giugno 2007, n. 13672; Cass., Sez. 2, 8 agosto 2007, n. 17347), è da escludere che la connessione derivante dalla reiterazione della condotta abbia un effetto processuale tale da determinare l’attrazione della competenza in

favore del giudice di pace competente per l’opposizione avverso il verbale concernente l’accertamento della prima violazione.

**SENTENZA EMessa A SEGUITO DI RITO EX ART. 23 LEGGE 689/1981 – FORMA DELL’APPELLO – RICORSO O CITAZIONE - CONSEGUENZE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 31 luglio 2012 n. 13732 (Pres. Felicetti, rel. Bursese)*

Devono essere rimessi gli atti al Primo Presidente per l’eventuale assegnazione alle Sezioni Unite della risoluzione delle questioni concernenti la forma dell’atto di appello (ricorso o citazione) della sentenza emessa a seguito di rito ex art. 23 della legge n. 689 del 1981 e del criterio di valutazione della tempestività dell’opposizione proposta con ricorso, ove la stessa avrebbe dovuto essere effettuata con atto di citazione

**AUTOVELOX – INFORMAZIONE DELLA PRESENZA DEL RILEVATORE AUTOMATICO – A MEZZO STRUMENTI INFORMATIVI (STAMPA LOCALE) SENZA SEGNALETICA – ILLEGITTIMITÀ – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 28 novembre 2012 21199 (Pres. Goldoni, rel. Matera)*

E’ illegittima la sanzione amministrativa irrogata in conseguenza dell’utilizzo di autovelox se la presenza del rilevatore automatico è stata annunciata non attraverso l’apposita segnaletica ma soltanto pubblicando la notizia dell’installazione sugli organi di stampa locale.

**SOCIETÀ****SOCIETÀ – CANCELLAZIONE DAL REGISTRO DELLE IMPRESE AVVENUTA IN CORSO DI CAUSA – EFFETTI SUL PROCESSO**

*Cass. Civ., Sez. I civ., ordinanza 18 giugno 2012 n. 9943 (Pres. Vitrone, rel. Forte)*

Vanno rimessi gli atti al Primo Presidente, perché la assegni eventualmente alle Sezioni Unite, al fine di risolvere la questione di massima di particolare importanza relativa



agli effetti della cancellazione della società sui processi in cui essa sia costituita, in assenza di successori automaticamente individuabili del soggetto venuto meno.

## SUCCESSIONI

### RETRATTO SUCCESSORIO – VENDITA DI SINGOLI BENI O DI QUOTA DEL PATRIMONIO EREDITARIO – ESPERIBILITÀ – LIMITI

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 19 gennaio 2012 n. 737 (Pres. Triola, rel. San Giorgio)*

L'alienazione, da parte di un coerede, dei diritti allo stesso spettanti su alcuni beni della comunione ereditaria, non fa subentrare l'acquirente nella comunione stessa, a meno che non risulti l'intenzione delle parti di trasferire l'intera quota spettante all'alienante.

### ACCETTAZIONE DELL'EREDITÀ CON BENEFICIO DI INVENTARIO – EFFETTI – EREDE BENEFICIATO – QUALITÀ COMUNQUE DI EREDE – SUSSISTE – SUCCESSIONE NEI DEBITI – SUSSISTE

*Cass. civ., sez. III, sentenza 26 luglio 2012 n. 13206 (Pres. Uccella – rel. Amendola)*

La dichiarazione di accettazione con beneficio di inventario - mediante la quale si realizza la separazione del patrimonio del defunto e la restrizione della responsabilità dell'erede *intra vires hereditatis* - è pur sempre dichiarazione di volere accettare l'eredità, sicché l'erede beneficiato acquista i diritti caduti nella successione e diventa soggetto passivo delle relative obbligazioni. Come tale, a differenza del chiamato che non abbia ancora accettato, il quale a norma dell'art. 486 cod. civ. sta in giudizio in rappresentanza dell'eredità, l'erede beneficiato è legittimato in proprio a resistere e a contraddire, tant'è che l'eventuale pronuncia di condanna al pagamento dell'intero debito ereditario va emessa nei suoi confronti, salvo che, in concreto, la responsabilità andrà contenuta *intra vires hereditatis* nel caso in cui egli abbia fatto valere il beneficio, proponendo la relativa eccezione (Cass. civ. 19 marzo 2007, n. 6488;

Cass. civ. 14 marzo 2003, n. 3791). Posto dunque che l'erede beneficiato è, comunque, erede e che, come tale, succede anche nei debiti, l'affermazione secondo cui la disposizione dell'art. 490, secondo comma, n. 2, cod. civ. ne limita la responsabilità per il pagamento dei debiti ereditari e dei legati *intra vires* e *cum viribus*, va posta in relazione alle cautele che nel sistema circondano l'aggressione dei beni propri dell'erede beneficiato, atteso che, a norma dell'art. 497 cod. civ., questi non può essere costretto al pagamento con i propri beni, se non quando è stato costituito in mora a presentare il conto e non ha ancora soddisfatto a quest'obbligo (primo comma) ovvero, dopo la liquidazione del conto, fino alla concorrenza delle somme di cui sia debitore (secondo comma). In tale contesto, il beneficio d'inventario limita, normalmente, la responsabilità dell'erede non solo al valore, ma anche ai beni allo stesso pervenuti, assoggettando, in via di principio, questi e non quelli personali all'esecuzione forzata (confr. Cass. civ. 29 aprile 1993, n. 5067). Il che tuttavia non vuoi dire che la vendita di un bene ereditario e il reinvestimento del denaro ricavato, rispettati gli oneri procedurali imposti dagli artt. 747 e segg. cod. proc. civ., valga a purgare definitivamente l'acquisto. È sufficiente al riguardo considerare che il nodo della disciplina che limita la responsabilità dell'erede beneficiato è pur sempre il valore dei beni (art. 490, secondo comma, n. 2 cod. civ.), e proprio al fine di evitarne la dispersione il legislatore ha previsto non solo che gli atti dispositivi degli stessi debbano essere autorizzati, pena la decadenza dal beneficio d'inventario, dal tribunale, ma ha altresì stabilito che il giudice, quando occorre, fissi le modalità per la conservazione e il reimpiego del prezzo ricavato (art. 748, secondo comma, cod. proc. Civ.). A ben vedere, infatti, in relazione all'eredità accettata con beneficio d'inventario, la trasparente ratio di tale norma è proprio quella di bloccare il valore del bene in modo che, se non *cum viribus*, i creditori possano comunque soddisfarsi *intra vires*.



**TESTAMENTO – MANCANZA DI DATA – INVALIDITÀ – SUSSISTE**

*Cass. civ., sez. II, sentenza  
25 maggio 2012 n. 8366*

l'incompleta o omessa indicazione della data è causa di annullabilità dell'atto, poichè trattasi di requisito richiesto dall'art. 602 c.c., comma 2, ai fini della sua validità, che non può essere desunto "aliunde", e che l'impugnativa di detto testamento volta ad accertare la mancanza o incompletezza di tale elemento, inoltre, è svincolata dalla necessità dell'indicazione di una determinata ragione che renda rilevante siffatto accertamento, a differenza dell'ipotesi in cui si agisca in giudizio al fine di provarne la non verità (Cass. 8-6-2001 n. 7783; Cass. 14-5-2008 n. 12124)

**SUCCESSIONI – SCHEDA TESTAMENTARIA – CTU GRAFOLOGICA – RAPPORTO TRA ESITO DELLA CONSULENZA E CONCLUSIONI POSTE A BASE DELLA DECISIONE – NECESSITÀ DI EVITARE SCELTE ILLOGICHE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 19 dicembre 2012  
n. 23443 (Pres. Goldoni, rel. Mazzacane)*

Il convincimento espresso dal giudice (nel caso di specie: Corte di Appello) risulta il frutto di un percorso argomentativo illogico e contraddittorio, dove il condiviso esito della CTU grafologica espletata nel processo mal si concili con la conclusione posta a base della decisione poi assunta.

**STATO E REGIONI****ISTRUZIONE – ISTRUZIONE E FORMAZIONE PROFESSIONALE – DISCIPLINA DEI TIROCINI FORMATIVI E DI ORIENTAMENTO NON CURRICOLARI – PREVISTA APPLICAZIONE DEL REGOLAMENTO DI ATTUAZIONE DELL'ART. 18 DELLA LEGGE N. 196 DEL 2007 – LAMENTATA INTERFERENZA NELLA MATERIA DELLA FORMAZIONE PROFESSIONALE DI COMPETENZA ESCLUSIVA REGIONALE, LAMENTATA APPLICAZIONE DI REGOLAMENTO STATALE – DURATA NON****SUPERIORE A SEI MESI – BENEFICIARI ESCLUSIVI NEODIPLOMATI O NEOLAUREATI NON OLTRE 12 MESI DAL CONSEGUIMENTO DEL TITOLO DI STUDIO – LAMENTATA INTERFERENZA NELLA MATERIA DELLA FORMAZIONE ESTERNA ALL'AZIENDA DI COMPETENZA ESCLUSIVA REGIONALE, MANCANZA DI COINVOLGIMENTO DELLE REGIONI**

*Corte Cost., sentenza 19 dicembre 2012 n.  
287 (Pres. Quaranta, est. Mattarella)*

Dopo la riforma costituzionale del 2001, la competenza esclusiva delle Regioni in materia di istruzione e formazione professionale «riguarda la istruzione e la formazione professionale pubbliche che possono essere impartite sia negli istituti scolastici a ciò destinati, sia mediante strutture proprie che le singole Regioni possano approntare in relazione alle peculiarità delle realtà locali, sia in organismi privati con i quali vengano stipulati accordi». Viceversa, la disciplina della formazione interna – ossia quella formazione che i datori di lavoro offrono in ambito aziendale ai propri dipendenti – di per sé non rientra nella menzionata materia, né in altre di competenza regionale; essa, essendo intimamente connessa con il sinallagma contrattuale, attiene all'ordinamento civile, sicché spetta allo Stato stabilire la relativa normativa. Alla luce dei principi sopra illustrati, va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 11 del d.l. n. 138 del 2011, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 148 del 2011, per violazione dell'art. 117 Cost. (Dalla decisione: Il comma 1 della disposizione, infatti, interviene a stabilire i requisiti che devono essere posseduti dai soggetti che promuovono i tirocini formativi e di orientamento. La seconda parte del medesimo comma, poi, dispone che, fatta eccezione per una serie di categorie ivi indicate, i tirocini formativi e di orientamento non curricolari non possono avere una durata superiore a sei mesi, proroghe comprese, e possono essere rivolti solo ad una determinata platea di beneficiari. In questo modo, però, la legge statale – pur rinviando, nella citata prima parte del comma 1, ai requisiti «preventivamente determinati dalle normative regionali» – interviene comunque in via diretta in una materia che non ha nulla a che vedere con la formazione aziendale. D'altra parte, che la normativa in esame costituisca un'indebita invasione dello Stato in una materia di competenza residuale delle Regioni è confermato dal comma 2 del censurato art. 11, il quale

*stabilisce la diretta applicazione – in caso di inerzia delle Regioni – di una normativa statale, ossia l'art. 18 della legge n. 196 del 1997 – peraltro risalente ad un momento storico antecedente l'entrata in vigore della riforma costituzionale del 2001 – che prevede l'adozione di una disciplina volta a «realizzare momenti di alternanza tra studio e lavoro e di agevolare le scelte professionali mediante la conoscenza diretta del mondo del lavoro, attraverso iniziative di tirocini pratici e stages a favore di soggetti che hanno già assolto l'obbligo scolastico»)*

**CACCIA - CALENDARIO VENATORIO -  
ISTITUZIONE DEL CALENDARIO DA PARTE DELLA  
REGIONE - ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE -  
SUSSISTE**

*Corte Cost., ordinanza 20 dicembre 2012 n. 310 (Pres. Quaranta, est. Lattanzi)*

La disposizione normativa regionale che disciplina l'arco temporale aperto per la caccia (introducendo un proprio calendario venatorio), si pone in contrasto con l'art. 18, comma 4, della legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio), che, con una disposizione finalizzata alla tutela dell'ambiente e dell'ecosistema (art. 117, secondo comma, lettera s, Cost.), regola la materia e non consente alla Regione di provvedere in proposito per mezzo della legge. Infatti, «appare evidente che il legislatore statale, prescrivendo la pubblicazione del calendario venatorio e contestualmente del “regolamento” sull'attività venatoria e imponendo l'acquisizione obbligatoria del parere dell'ISPRA, e dunque esplicitando la natura tecnica del provvedere, abbia inteso realizzare un procedimento amministrativo, al termine del quale la Regione è tenuta a provvedere nella forma che naturalmente ne consegue, con divieto di impiegare, invece, la legge-provvedimento» (*sentenza n. 20 del 2012; in seguito, sentenze n. 105 del 2012 e n. 116 del 2012. La Corte dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 5, comma 1, della legge della Regione Abruzzo 13 dicembre 2011, n. 43, recante «Modifiche alla legge regionale 11 agosto 2011, n. 28 (Norme per la riduzione del rischio sismico e modalità di vigilanza e controllo su opere e costruzioni in*

*zone sismiche) ed altre disposizioni regionali»; dichiara l'illegittimità costituzionale in via consequenziale dell'articolo 5, commi 2 e 3, della legge della Regione Abruzzo n. 43 del 2011).*

#### TRIBUTI E TASSE

**VIZIO DELLA NOTIFICA - NULLITÀ DELL'ATTO  
PRESUPPOSTO - CONSEGUENTE NULLITÀ DEGLI ATTI  
SUCCESSIVI - SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. trib., sentenza 2 febbraio 2012 n. 1532 (Pres. Di Blasi, rel. Terrusi)*

In materia tributaria, l'omessa notifica di un atto presupposto costituisce vizio procedurale che comporta la nullità dell'atto successivo

**AZIONE DI NULLITÀ DELLA CARTELLA ESATTORIALE -  
LITISCONSORZIO CON L'AGENZIA DI RISCOSSIONE E  
L'AMMINISTRAZIONE - NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. trib., sentenza 2 febbraio 2012 n. 1532 (Pres. Di Blasi, rel. Terrusi)*

L'azione del contribuente, diretta a far valere la nullità della cartella esattoriale, può essere svolta indifferentemente nei confronti dell'ente creditore o del concessionario alla riscossione (senza litisconsorzio necessario tra i due), essendo rimessa al concessionario, ove evocato in lite, la facoltà di chiamata nei riguardi dell'ente medesimo (cfr. sez. un. 16412/2007).

**RETRATTO SUCCESSORIO - VENDITA DI SINGOLI BENI O DI  
QUOTA DEL PATRIMONIO EREDITARIO - ESPERIBILITÀ -  
LIMITI**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 9 marzo 2012 n. 3756 (Pres. Cicala, rel. Terrusi)*

Sulle orme di Corte cost., 24 luglio 2009, n. 238, la quale vi aveva individuato i tratti distintivi del prelievo tributario, va affermato che la tariffa d'igiene ambientale (TIA) non può essere assoggettata ad Iva, in ragione della sua natura tributaria, della mancanza di disposizioni legislative che ciò prevedano e della irrilevanza di talune prassi contrarie.

**IPOTECA EX ART. 77 D.P.R. 602/1973 – LIMITI DI CUI ALL'ART. 76 (PRETESA CREDITORIA NON INFERIORE AD EURO 8.000,00) – SUSSISTE – RIMEDITAZIONE DELLA QUESTIONE ALLA LUCE DEL DL 40/2010 – NON SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 10 aprile 2012 n. 5771 (Pres. Vittoria, rel. Tirelli)*

Al pari del fermo di cui all'art. 86 del DPR n. 602/1973, anche l'ipoteca di cui all'art. 77 del medesimo decreto costituisce un atto preordinato all'espropriazione, per cui deve necessariamente soggiacere agli stessi limiti per questa stabiliti dal precedente art. 76. La questione non va rivalutata alla luce del comma 2 ter dell'art. 3 del DL 25/3/2010, n. 40, convertito dalla legge n. 73/2010, che ha vietato d'iscrivere ipoteca per crediti minori di ottomila Euro, ma soltanto «a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione» perché quello che conta ai fini dell'interpretazione di un atto normativo non è l'intenzione del Legislatore (C. Cass. n. 2454 del 1983) o la lettura fattane da ministeri od altri enti, ma la volontà oggettiva della legge (C. Cass. n. 3550 del 1988) quale risultante dal suo dato letterale, che nel caso di specie depone, per l'appunto, nel senso della non iscrivibilità dell'ipoteca per crediti non realizzabili a mezzo di espropriazione immobiliare. Per valere come smentita della predetta interpretazione, il comma 2 ter dell'art. 3 del DL n. 40/2010 avrebbe dovuto stabilire il contrario e, cioè, che a partire dal momento della emanazione della legge di conversione non sarebbe più stato possibile iscrivere ipoteca per crediti non realizzabili a mezzo di espropriazione immobiliare

**ABUSO DEL DIRITTO – MATERIA TRIBUTARIA – RIVELABILITÀ D'UFFICIO – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. Trib., sentenza 11 maggio 2012 n. 7393 (Pres. Pivetti, rel. Valitutti)*

L'ordinamento tributario è ispirato all'esigenza di contrastare il c.d. abuso del diritto, individuato dalla giurisprudenza comunitaria come lo strumento essenziale, finalizzato a garantire la piena applicazione del sistema comunitario di imposta. In materia tributaria, invero, il divieto di abuso del diritto

si traduce in un principio generale antielusivo, che preclude al contribuente il conseguimento di vantaggi fiscali ottenuti mediante l'uso distorto, sebbene non contrastante con alcuna specifica disposizione, di strumenti giuridici idonei ad ottenere un'agevolazione o un risparmio di imposta, in assenza di ragioni economiche apprezzabili che giustifichino l'operazione, diverse dalla mera aspettativa di quei benefici (cfr., tra le tante, Cass. 6800/09, 4737/10, 20029/10, 1372/11). Il rango comunitario e costituzionale del principio di divieto di abuso del diritto comporta la sua applicazione d'ufficio da parte del giudice tributario, a prescindere, dunque, da qualsiasi allegazione, al riguardo, ad opera delle parti in causa (Cass. S.U. 30055/08, Cass. 1372/11).

**IMPOSTE SUI REDDITI - REDDITI TASSABILI - DETERMINAZIONE - INDEDUCIBILITÀ DEI COSTI O DELLE SPESE RICONDUCIBILI A FATTI, ATTI O ATTIVITÀ QUALIFICABILI COME REATO - ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE - QUESTIONE - RESTITUZIONE DEGLI ATTI - JUS SUPERVENIENS - DECRETO-LEGGE 2 MARZO 2012, N. 16, CONVERTITO, CON MODIFICAZIONI, DALLA LEGGE 26 APRILE 2012, N. 44**

*Corte cost., ordinanza 16 luglio 2012 n. 190 (Pres. Quaranta, est. Gallo)*

Vanno restituiti gli atti ai giudici rimettenti in relazione alla questione di legittimità costituzionale del comma 4-bis dell'art. 14 della legge 24 dicembre 1993, n. 537 (Interventi correttivi di finanza pubblica), aggiunto dal comma 8 dell'art. 2 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2003), in forza del quale: «Nella determinazione dei redditi di cui all'articolo 6, comma 1, del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, non sono ammessi in deduzione i costi o le spese riconducibili a fatti, atti o attività qualificabili come reato, fatto salvo l'esercizio di diritti costituzionalmente riconosciuti» (sollevata in riferimento agli artt. 3, 25, 27 e 97 della Costituzione). Infatti,

successivamente all'ordinanza di rimessione, è intervenuto il decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, il quale, all'art. 8, comma 1, ha disposto la sostituzione del comma censurato: il Legislatore, con la nuova formulazione del censurato comma 4-bis, da un lato, ha ridotto l'ambito dei componenti negativi connessi ad illeciti penali e non ammessi in deduzione nella determinazione dei redditi di cui all'art. 6, comma 1, del d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi), limitandolo ai «costi e [...] spese dei beni o delle prestazioni di servizio direttamente utilizzati per il compimento di atti o attività qualificabili come delitto non colposo» e, dall'altro, ha richiesto che, in relazione a tale delitto, «il pubblico ministero abbia esercitato l'azione penale o, comunque, [...] il giudice abbia emesso il decreto che dispone il giudizio ai sensi dell'articolo 424 del codice di procedura penale ovvero sentenza di non luogo a procedere ai sensi dell'articolo 425 dello stesso codice fondata sulla sussistenza della causa di estinzione del reato prevista dall'articolo 157 del codice penale [...]». A fronte di tale *ius superveniens* – il quale incide direttamente sulla norma censurata ed è applicabile retroattivamente, ove più favorevole –, spetta al giudice rimettente procedere ad una nuova valutazione della rilevanza e non manifesta infondatezza delle questioni sollevate e di conseguenza, deve essere disposta la restituzione degli atti al giudice a quo affinché proceda alla suddetta valutazione alla luce del nuovo quadro normativo (*ex plurimis*, ordinanze n. 24 del 2012, n. 326 e n. 311 del 2011).

#### ISCRIZIONE IPOTECARIA – NATURA GIURIDICA - CONSEGUENZE

*Cass. civ., sez. trib., ordinanza 20 giugno 2012 n. 10234 (Pres. Cicala, rel. Caracciolo)*

La disposizione di cui all'art. 50, secondo comma, del D.P.R. n. 602/73, che impone di notificare al debitore moroso l'intimazione di pagamento prima dell'inizio

dell'espropriazione forzata, non trova applicazione nel caso di iscrizione ipotecaria in quanto non può essere considerato quale mezzo preordinato all'espropriazione forzata che si inserisce nel processo di espropriazione forzata esattoriale quale mezzo di realizzazione del credito, ma facente parte di una procedura alternativa all'esecuzione forzata vera e propria.

**ERRORE SULLA PORTATA DELL'AMBITO APPLICATIVO DELLA NORMA TRIBUTARIA – RILEVANZA – ART. 10 COMMA III LEGGE 212/2000 – ART. 8 D.LGS. N. 546/1992 – INCERTEZZA NORMATIVA OGGETTIVA TRIBUTARIA - CASI**

*Cass. civ., sez. trib., sentenza  
1 giugno 2012 n. 8825*

L'incertezza normativa oggettiva sulla norma tributaria non ha il suo fondamento nell'ignoranza giustificata, ma nell'impossibilità, abbandonato lo stato d'ignoranza, di pervenire comunque allo stato di conoscenza sicura della norma giuridica tributaria. L'essenza del fenomeno incertezza normativa oggettiva si può rilevare attraverso una serie di fatti indice, che spetta al giudice accertare e valutare nel loro valore indicativo, e che sono stati individuati a titolo di esempio e, quindi, non esaustivamente: 1) nella difficoltà d'individuazione delle disposizioni normative, dovuta magari al diletto di esplicite previsioni di legge; 2) nella difficoltà di confezione della formula dichiarativa della norma giuridica; 3) nella difficoltà di determinazione del significato della formula dichiarativa individuata; 4) nella mancanza di informazioni amministrative o nella loro contraddittorietà; 5) nella mancanza di una prassi amministrativa o nell'adozione di prassi amministrative contrastanti; 6) nella mancanza di precedenti giurisprudenziali; 7) nella formazione di orientamenti giurisprudenziali contrastanti, magari accompagnati dalla sollecitazione, da parte dei Giudici comuni, di un intervento chiarificatore della Corte costituzionale; 8) nel contrasto tra prassi amministrativa e orientamento giurisprudenziale; 9) nel

contrasto tra opinioni dottrinali; 10) nell'adozione di norme di interpretazione autentica o meramente esplicative di norma implicita preesistente. Tali fatti indice devono essere accertati ed esaminati ed inseriti in procedimenti interpretativi della formazione che siano metodicamente corretti e che portino inevitabilmente a risultati tra loro contrastanti ed incompatibili (procedimenti riservati in via esclusiva all'organo giudiziario: cfr. da ultimo Corte cass. V sez. 23.3.2012 n. 4683)

**PROCESSO TRIBUTARIO - ART. 14 D.LGS. 546/1992 – AMMISSIBILITÀ DELL'INTERVENTO ADESIVO DIPENDENTE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. Trib., sentenza  
3 agosto 2012 n. 14000*

Solo sulla scorta di una mera interpretazione letterale del disposto del citato art. 14 d.lgs. 546/1992 (il quale qualifica i possibili interventori come quei "soggetti che, insieme al ricorrente, sono destinatari dell'atto impugnato ovvero sono parti del rapporto tributario controverso") potrebbe giungersi ad escludere l'ammissibilità dell'intervento adesivo dipendente nel giudizio tributario: tuttavia una simile interpretazione comporterebbe l'immotivata esclusione della possibilità di intervenire in giudizio per soggetti che, lungi dal far valere ragioni consistenti in utilità di mero fatto, sono .. portatori di un interesse giuridicamente rilevante e qualificato..", determinato anche "..dalla necessità di impedire che nella propria sfera giuridica possano ripercuotersi le conseguenze dannose derivanti dagli effetti riflessi o indiretti del giudicato.." In caso di ritenuta inammissibilità di intervento, per tali soggetti sarebbe esclusa ogni possibilità di tutela giurisdizionale. Una interpretazione costituzionalmente orientata del citato art. 14 deve dunque indurre ad una lettura estensiva del concetto di destinatario dell'atto - fino a comprendere in esso non solo il destinatario stricto iure ma anche il destinatario potenziale e mediato .." (Cass. 2012/255. In senso sostanzialmente conforme v. Cass. 2012/5375).

**COMBINATO DISPOSTO DEGLI ARTT. 26, C. 3°, DEL DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA 29/09/1973, N. 602, E 60, C. 1°, ALINEA E LETT. E), DEL DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA 29/09/1973, N. 600 - RISCOSSIONE ESATTORIALE - NOTIFICAZIONE DELLA CARTELLA DI PAGAMENTO - TEMPORANEA ASSENZA DI SOGGETTO IDONEO A RICEVERE L'ATTO PRESSO IL LUOGO DI RESIDENZA, DIMORA O DOMICILIO DEL DESTINATARIO - PERFEZIONAMENTO DELLA NOTIFICAZIONE NEL GIORNO SUCCESSIVO A QUELLO IN CUI L'AVVISO DEL DEPOSITO DELL'ATTO È AFFISSO NELL'ALBO DEL COMUNE - DENUNCIATA CONSEGUENTE IMPOSSIBILITÀ PER IL DESTINATARIO DI PERVENIRE ALLA CONOSCENZA EFFETTIVA DELL'ATTO NOTIFICATO.**

*Corte Costituzionale, sentenza 22 novembre  
2012 n. 138 (Pres. Quaranta, est. Gallo)*

La Corte dichiara l'illegittimità costituzionale del terzo comma (corrispondente all'attualmente vigente quarto comma) dell'art. 26 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), nella parte in cui stabilisce che la notificazione della cartella di pagamento «Nei casi previsti dall'art. 140 del codice di procedura civile [...] si esegue con le modalità stabilite dall'art. 60 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600», anziché «Nei casi in cui nel comune nel quale deve eseguirsi la notificazione non vi sia abitazione, ufficio o azienda del destinatario [...] si esegue con le modalità stabilite dall'art. 60, primo comma, alinea e lettera e), del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600».

#### TUTELA DEI DIRITTI

**ART. 2744 C.C. - DIVIETO DEL PATTO COMMISSORIO – INDICI INTERPRETATIVI**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 3 febbraio 2012 n.  
1675 (Pres. Rovelli, rel. Giusti)*

Incorre nella sanzione della nullità per



violazione del divieto del patto commissorio posto dall'art. 2744 cod. civ. la convenzione mediante la quale le parti abbiano inteso costituire, con un determinato bene, una garanzia reale in funzione di un mutuo, istituendo un nesso teleologico o strumentale tra la vendita del bene ed il mutuo, in vista del perseguimento di un risultato finale consistente nel trasferimento della proprietà del bene al creditore-acquirente nel caso di mancato adempimento dell'obbligazione di restituzione del debitore-venditore. L'art. 2744 cod. civ. costituisce infatti una norma materiale, destinata a trovare applicazione non soltanto in relazione alle alienazioni a scopo di garanzia sospensivamente condizionate

all'inadempimento del debitore, ma anche a quelle immediatamente traslative risolutivamente condizionate all'adempimento del debitore (Cass., Sez. Un., 3 aprile 1989, n. 1611). Detta norma esprime un divieto di risultato, mirando a difendere il debitore da illecite coercizioni del creditore, assicurando nel contempo la garanzia della par condicio creditorum. È tale risultato che giustifica il divieto di legge, non i mezzi impiegati: con la conseguenza che, ove, sulla base della corretta qualificazione della fattispecie, il versamento del denaro non costituisca il pagamento del prezzo, ma l'esecuzione di un mutuo e il trasferimento del bene non integri l'attribuzione al compratore, bensì l'atto costitutivo di una posizione di garanzia innegabilmente provvisoria, manca la funzione di scambio tipica del contratto di compravendita e si realizza proprio il negozio vietato dalla legge (Cass., Sez. 2, 8 febbraio 2007, n. 2725; Cass., Sez. 2, 12 gennaio 2009, n. 437; Cass., Sez. 2, 10 marzo 2011, n. 5740). Perché la vendita realizzi una forma di garanzia impropria occorre quindi, tra l'altro, l'esistenza di una situazione di debito del venditore nei confronti dell'acquirente, preesistente o coeva alla vendita.

## UNIONE EUROPEA

**IRRAGIONEVOLE DURATA DEL PROCESSO – CONDANNA DEL MINISTERO AL PAGAMENTO DELL'INDENNIZZO – OMESSO PAGAMENTO – MANCANZA DI RISORSE FINANZIARIE QUALE**

**CONDIZIONE GIUSTIFICATRICE – NON SUSSISTE – ART. 3 COMMA 7 DELLA LEGGE 89/2001 – DISAPPLICAZIONE – SUSSISTE – SENTENZA COCCHIARELLA DELLA CEDU**

*Tar Lombardia – Brescia, sez. II, sentenza 9 febbraio 2012 (Pres. Calderoni, rel. Pedron)*

In materia di indennizzo spettante per irragionevole durata del processo, la mancanza di risorse finanziarie non può costituire un pretesto per non onorare un debito riconosciuto giudizialmente (v. sentenza Cocchiarella punto 90; sentenza Gaglione punto 35). Pertanto deve essere interpretato restrittivamente, e in definitiva disapplicato, l'art. 3 comma 7 della legge 89/2001, che pone il vincolo delle risorse disponibili: l'amministrazione è in realtà obbligata a operare le necessarie variazioni di bilancio per reperire fondi sufficienti al pagamento degli indennizzi (v. sentenza Cocchiarella punto 101; sentenza Gaglione punto 59)

**DIRETTIVE 91/439/CEE E 2006/126/CE – RICONOSCIMENTO RECIPROCO DELLE PATENTI DI GUIDA – DINIEGO, DA PARTE DI UNO STATO MEMBRO, DEL RICONOSCIMENTO, A UNA PERSONA PRIVA DEI REQUISITI PSICO-FISICI NECESSARI PER LA GUIDA SECONDO LA NORMATIVA DELLO STATO MEDESIMO, DI UNA PATENTE DI GUIDA RILASCIATA DA UN ALTRO STATO MEMBRO**

*Corte Giust. UE, sentenza 1 marzo 2012, causa C-467/10 (Pres. Rodrigues, rel. Rosas)*

1) Il combinato disposto degli articoli 1, paragrafo 2, e 8, paragrafi 2 e 4, della direttiva 91/439/CEE del Consiglio, del 29 luglio 1991, concernente la patente di guida, nonché degli articoli 2, paragrafo 1, e 11, paragrafo 4, della direttiva 2006/126/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 dicembre 2006, concernente la patente di guida, dev'essere interpretato nel senso che esso osta alla normativa di uno Stato membro ospitante che consente a quest'ultimo di negare il riconoscimento, sul proprio territorio, di una patente di guida rilasciata da un altro Stato membro, qualora il titolare di tale patente non sia stato oggetto, da parte di tale Stato membro ospitante, di alcun provvedimento ai sensi dei suddetti articoli 8, paragrafo 4, della

direttiva 91/439 o 11, paragrafo 4, secondo comma, della direttiva 2006/126, bensì gli sia stato negato, in quest'ultimo Stato, il rilascio di una prima patente di guida per il fatto che, secondo la normativa di tale Stato, non era in possesso dei requisiti di idoneità psico-fisica per poter guidare un veicolo a motore nel rispetto dei criteri di sicurezza.

2) Tale combinato disposto dev'essere interpretato nel senso che non osta alla normativa di uno Stato membro ospitante che consente a quest'ultimo di negare il riconoscimento, sul proprio territorio, della patente di guida rilasciata in un altro Stato membro, nel caso in cui risulti provato, in base a informazioni incontestabili, provenienti dallo Stato membro del rilascio, che il titolare della patente di guida non era in possesso del requisito di residenza normale previsto agli articoli 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 91/439 e 7, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2006/126 al momento del rilascio di detta patente. A tale riguardo, il fatto che le informazioni di cui trattasi siano trasmesse dallo Stato membro del rilascio alle autorità competenti dello Stato membro ospitante non direttamente, bensì solo indirettamente sotto forma di una comunicazione effettuata da terzi, non è, di per sé, tale da escludere che dette informazioni possano essere considerate provenienti dallo Stato membro del rilascio, purché esse provengano da un'autorità di quest'ultimo Stato membro.

Spetta al giudice del rinvio verificare se le informazioni ottenute in circostanze come quelle di cui al procedimento principale possano essere qualificate come informazioni provenienti dallo Stato membro del rilascio nonché, se del caso, vagliare dette informazioni e valutare, tenendo conto di tutte le circostanze della controversia sottoposta al suo esame, se esse costituiscano informazioni incontestabili attestanti che il titolare della patente di guida non aveva la residenza normale nel territorio di quest'ultimo Stato al momento del rilascio della propria patente di guida.

**MEDIAZIONE DELLE CONTROVERSIE CIVILI E COMMERCIALI – DLGS 28/2010 – COMPATIBILITÀ CON LA DIRETTIVA 2008/52/CE – ONEROSITÀ E OBBLIGATORietà DELLA MEDIAZIONE – PARERE DELLA COMMISSIONE UE - NEGATIVO**

*Commissione Europea, osservazioni scritte del 2 aprile 2012 (est. F. Moro)*

La direttiva 2008/52/CE, letta alla luce dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, non osta ad una normativa nazionale, come quella italiana, che preveda - per la parte che ingiustificatamente non partecipi al procedimento di mediazione - che il giudice successivamente investito della controversia possa desumere argomenti di prova dalla mancata partecipazione e la condanna ad una somma corrispondente al contributo unificato.

La direttiva 2008/52/CE, letta alla luce dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, non osta ad una normativa nazionale, come quella italiana, che prevede per l'esperimento della mediazione obbligatoria un termine di quattro mese che in determinate circostanze sia destinato ad aumentare.

La direttiva 2008/52/CE, letta alla luce dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, osta ad una normativa nazionale, come quella italiana, che assortisce il procedimento di mediazione di tipo obbligatorio di sanzioni economiche in grado di incidere sulla libertà delle parti di porre fine al procedimento di mediazione in qualsiasi momento e pertanto di limitare, in maniera sproporzionata, l'esercizio del diritto d'accesso al giudice.

La direttiva 2008/52/CE, letta alla luce dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, osta ad una normativa nazionale, come quella italiana, che prevede una mediazione obbligatoria onerosa. Tuttavia spetta al giudice nazionale stabilire caso per caso se i costi di una mediazione obbligatoria siano tali da rendere la misura sproporzionata

rispetto all'obiettivo di una composizione più economica delle controversie

**COOPERAZIONE DI POLIZIA E GIUDIZIARIA IN MATERIA PENALE – DECISIONE QUADRO 2001/220/GAI – POSIZIONE DELLA VITTIMA NEL PROCEDIMENTO PENALE – DIRETTIVA 2004/80/CE – INDENNIZZO DELLE VITTIME DI REATO – RESPONSABILITÀ DELLE PERSONE GIURIDICHE – RISARCIMENTO NELL'AMBITO DEL PROCEDIMENTO PENALE»**

*Corte Giust. UE, sez. II,  
sentenza 12 luglio 2012*

L'articolo 9, paragrafo 1, della decisione quadro 2001/220/GAI del Consiglio, del 15 marzo 2001, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale, deve essere interpretato nel senso che non osta a che, nel contesto di un regime di responsabilità delle persone giuridiche come quello in discussione nel procedimento principale, la vittima di un reato non possa chiedere il risarcimento dei danni direttamente causati da tale reato, nell'ambito del processo penale, alla persona giuridica autrice di un illecito amministrativo da reato.

**RAPPRESENTANZA DELL'UNIONE EUROPEA DINANZI AI GIUDICI NAZIONALI – ARTICOLI 282 CE E 335 TFUE – RICHIESTA DI RISARCIMENTO DANNI PIÙ INTERESSI IN RAGIONE DEL PREGIUDIZIO CAUSATO ALL'UNIONE DA UN'INTESA – ARTICOLO 47 DELLA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE EUROPEA – DIRITTO AD UN PROCESSO EQUO – DIRITTO DI RICORSO AD UN GIUDICE – PARITÀ DELLE ARMI – ARTICOLO 16 DEL REGOLAMENTO N. 1/2003**

*Corte Giust. UE, Grande Sez., sentenza 6 novembre 2012 (Pres. Skouris, rel. Arabadjiev)*

1) Il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che, in circostanze come quelle del procedimento principale, esso non osta a che la Commissione europea rappresenti l'Unione europea dinanzi a un giudice nazionale investito di un'azione civile di risarcimento dei danni cagionati all'Unione

da un'intesa o da una pratica vietata ai sensi degli articoli 81 CE e 101 TFUE, che possa avere avuto ripercussioni su appalti pubblici aggiudicati da diverse istituzioni e/o diversi organi dell'Unione, anche quando l'istituzione o l'organo di volta in volta interessati non gliene abbiano conferito mandato.

2) L'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea non osta a che la Commissione europea intenti, in nome dell'Unione, dinanzi a un giudice nazionale, un'azione di risarcimento dei danni subiti dall'Unione a seguito di un'intesa o di una pratica di cui essa stessa abbia constatato con propria decisione la contrarietà all'articolo 81 CE ovvero all'articolo 101 TFUE.

**REGOLAMENTO (CE) N. 1896/2006 – PROCEDIMENTO EUROPEO D'INGIUNZIONE DI PAGAMENTO – DOMANDA D'INGIUNZIONE CHE NON RISPETTA I REQUISITI FORMALI PREVISTI DALLA LEGISLAZIONE NAZIONALE – ESAUSTIVITÀ DEI REQUISITI CHE LA DOMANDA DEVE RISPETTARE – POSSIBILITÀ DI RICHIEDERE GLI INTERESSI MATURATI FINO ALLA DATA DEL PAGAMENTO DEL CAPITALE**

*Corte Giust. UE, Grande Sezione, sentenza 19 dicembre 2012 - causa C-215/11 – (Pres. Tizzano, rel. Ilešič)*

L'articolo 7 del regolamento (CE) n. 1896/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, che istituisce un procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento, dev'essere interpretato nel senso che disciplina in modo esauriente i requisiti che la domanda d'ingiunzione di pagamento europea deve rispettare. In forza dell'articolo 25 di tale regolamento e nel rispetto dei requisiti in esso contenuti, il giudice nazionale può liberamente determinare l'importo delle spese di giudizio in base alle modalità previste dalla sua legislazione nazionale, purché tali modalità non siano meno favorevoli rispetto a quelle relative a situazioni analoghe assoggettate al diritto interno e non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dal diritto



dell'Unione.

Gli articoli 4 e 7, paragrafo 2, lettera c), del regolamento n. 1896/2006 devono essere interpretati nel senso che non ostano a che il ricorrente richieda, nell'ambito della domanda d'ingiunzione di pagamento europea, gli interessi per il periodo di tempo intercorrente tra il giorno della loro esigibilità e la data del pagamento del capitale.

Qualora sia ingiunto al convenuto il pagamento al ricorrente degli interessi maturati fino alla data del pagamento del capitale, il giudice nazionale può liberamente determinare le modalità concrete per la compilazione del modulo d'ingiunzione di pagamento europea, di cui all'allegato V del regolamento n. 1896/2006, purché il modulo in tal modo compilato consenta al convenuto, da un lato, di distinguere senza dubbio alcuno la decisione a tenore della quale egli deve corrispondere gli interessi maturati fino alla data del pagamento del capitale e, dall'altro, d'identificare chiaramente il tasso d'interesse nonché la data a partire dalla quale tali interessi sono richiesti.

#### VARIE

**CONVERSIONE DEL DECRETO LEGGE – EMENDAMENTI IN SEDE DI CONVERSIONE – EMENDAMENTI ETEROGENEI – VIOLAZIONE DELL'ART. 77 COST. – SUSSISTE – CASO DEI DECRETI CD. MILLEPROROGHE**

*Corte cost. Sentenza 16 febbraio 2012 n. 22  
(Pres. Quaranta, rel. Silvestri)*

Va esclusa la possibilità di inserire nella legge di conversione di un decreto-legge emendamenti del tutto estranei all'oggetto e alle finalità del testo originario: tale esclusione risponde non soltanto ad esigenze di buona tecnica normativa, ma è imposta dall'art. 77, secondo comma, Cost., che istituisce un nesso di interrelazione funzionale tra decreto-legge, formato dal Governo ed emanato dal Presidente della Repubblica, e legge di conversione, caratterizzata da un procedimento di approvazione peculiare rispetto a quello ordinario. In definitiva,

l'innesto nell'iter di conversione dell'ordinaria funzione legislativa può certamente essere effettuato, per ragioni di economia procedimentale, a patto di non spezzare il legame essenziale tra decretazione d'urgenza e potere di conversione. Se tale legame viene interrotto, la violazione dell'art. 77, secondo comma, Cost., non deriva dalla mancanza dei presupposti di necessità e urgenza per le norme eterogenee aggiunte, che, proprio per essere estranee e inserite successivamente, non possono collegarsi a tali condizioni preliminari, ma per l'uso improprio, da parte del Parlamento, di un potere che la Costituzione gli attribuisce, con speciali modalità di procedura, allo scopo tipico di convertire, o non, in legge un decreto-legge.

**DOMANDA DI EQUA RIPARAZIONE PER IRRAGIONEVOLE DURATA DEL PROCESSO – PROPOSIZIONE IN PENDENZA DEL GIUDIZIO – DECORRENZA DELLA PRESCRIZIONE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 2 ottobre 2012  
n. 16783 (Pres. Vittoria, rel. Salmé)*

In tema di equa riparazione per violazione del termine di ragionevole durata del processo, l'art. 4 della legge 24 marzo 2001, n. 89, nella parte in cui prevede la facoltà di agire per l'indennizzo in pendenza del processo presupposto, non consente di far decorrere il relativo termine di prescrizione prima della scadenza del termine decadenziale previsto dal medesimo art. 4 per la proposizione della domanda, in tal senso deponendo, oltre all'incompatibilità tra la prescrizione e la decadenza, se riferite al medesimo atto da compiere, la difficoltà pratica di accertare la data di maturazione del diritto, avuto riguardo alla variabilità della ragionevole durata del processo in rapporto ai criteri previsti per la sua determinazione, nonché il frazionamento della pretesa indennitaria e la proliferazione di iniziative processuali che l'operatività della prescrizione in corso di causa imporrebbe alla parte, in caso di ritardo ultradecennale nella definizione del processo.

A fronte dell'indubbia varietà di fonti legislative e giurisprudenziali vi è la centralità dell'interprete. La regola dello *stare decisis* che conoscevamo *in the books* ora è *in action*: è rinvenibile nel nostro diritto positivo dal 2006 ed è riconosciuta ai più alti livelli dalle stesse Corti Cedu e Costituzionale che la considerano come una “*direttiva ermeneutica*”.

**GIOVANNI CANZIO**  
**Presidente della corte d'appello di Milano**

Fonte:

Convegni  
Motivazione sentenza/REPORT (di I. Marini)  
Milano 22 ottobre 2012

*La Giornata Europea della Giustizia Civile*  
*CORSO LABORATORIO SUI RAPPORTI TRA GIURISPRUDENZA DI MERITO E DI LEGITTIMITÀ*