



## CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

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

# BOLLETTINO INFORMATIVO DI GIURISPRUDENZA

## MARZO 2013

DI INES MARINI

con la collaborazione di GIUSEPPE BUFFONE – SILVIA GIANI

### INDICE GENERALE

<a href="#">Arbitrato.....</a>	<a href="#">1</a>
<a href="#">Competenza e Giurisdizione.....</a>	<a href="#">2</a>
<a href="#">Concorrenza.....</a>	<a href="#">2</a>
<a href="#">Consumatori.....</a>	<a href="#">3</a>
<a href="#">Contratti e Obbligazioni.....</a>	<a href="#">4</a>
<a href="#">Contratti (singoli).....</a>	<a href="#">4</a>
<a href="#">Danno alla persona .....</a>	<a href="#">4</a>
<a href="#">Fallimento.....</a>	<a href="#">5</a>
<a href="#">Famiglia.....</a>	<a href="#">6</a>
<a href="#">Fatti illeciti.....</a>	<a href="#">10</a>
<a href="#">Immigrazione e stranieri.....</a>	<a href="#">11</a>
<a href="#">Lavoro, Previdenza, Legislazione sociale....</a>	<a href="#">13</a>
<a href="#">Minori.....</a>	<a href="#">13</a>
<a href="#">Persone Fisiche e Soggetti .....</a>	<a href="#">14</a>
<a href="#">Procedimento Civile.....</a>	<a href="#">14</a>
<a href="#">Proprietà.....</a>	<a href="#">14</a>
<a href="#">Responsabilità Medica.....</a>	<a href="#">15</a>
<a href="#">Società.....</a>	<a href="#">15</a>
<a href="#">Successioni.....</a>	<a href="#">16</a>
<a href="#">Tutela dei Diritti.....</a>	<a href="#">16</a>

### ARBITRATO

#### DICHIARAZIONE DI INCOMPETENZA – APPLICAZIONE DELL'ART. 50 C.P.C. - SUSSISTE – CONDIZIONI

*Cass. Civ., sez. VI, 6 dicembre 2012 n. 22002  
(Pres. Finocchiaro, rel. Frasca)*

L'art. 819 ter comma 2, c.p.c., laddove afferma che "nei rapporti tra arbitrato e processo" non si applica l'art. 50 c.p.c., riguarda solo il caso in cui siano gli arbitri ad escludere la loro competenza ed a riconoscere quella del giudice ordinario. Allorquando, invece, sia il giudice togato a dichiarare la propria incompetenza a beneficio di quella degli arbitri, oppure sia la Corte di cassazione, adita con riferimento ad una pronuncia affermativa della competenza del giudice ordinario, a dichiarare la competenza degli arbitri oppure a rigettare, per ragioni di rito o di merito, l'istanza di regolamento contro una pronuncia declinatoria, è possibile la riassunzione dinanzi agli arbitri nel termine fissato o, in mancanza, in quello previsto dall'art. 50 c.p.c., con salvezza dell'effetto

interruttivo cd. istantaneo della prescrizione ai sensi dell'art. 2943 comma 3, c.c., e di quello permanente, di cui all'art. 2945, comma 2, dello stesso codice.

**COMPETENZA E GIURISDIZIONE**

**DICHIARAZIONE DI INCOMPETENZA – LEGGE 69/2009 – INVITO A PRECISARE LE CONCLUSIONI – SUSSISTE – VIOLAZIONE – CONSEGUENZE**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 6 dicembre 2012 n. 22002 (Pres. Finocchiaro, rel. Frasca)*

Anche dopo la L. n. 69 del 2009, che ha introdotto come forma decisionale della sola questione di competenza, l'ordinanza, il coordinamento fra il novellato art. 279 e l'art. 187 c.c., comma 3, esige che la decisione sulla sola competenza sia preceduta dall'invito a precisare le conclusioni e se la decisione declinatoria della competenza viene adottata senza quell'invito si configura come impugnabile con il regolamento (da ultimo Cass. (ord.) n. 10594 del 2012); le parti che si siano viste decidere la questione, già insorta nel processo ai sensi dell'art. 38 c.p.c., senza essere state invitate a precisare le conclusioni, ricevono sicuramente una lesione del diritto di difesa quanto alla possibilità di argomentazione riguardo alla relativa questione in aggiunta a quanto avevano già detto, ma, ove tale pregiudizio non abbia riguardato l'istruzione possibile sulla competenza ai sensi dell'art. 38 c.p.c., u.c., la possibilità di impugnare con il regolamento di competenza, cioè con un apposito rimedio, costituisce garanzia che assolve alla funzione di assicurare l'espletamento della difesa e non giustifica che la violazione della norma del procedimento comporti di per sé l'illegittimità della decisione sulla competenza. Ciò, perché la statuizione sulla competenza che la Corte di cassazione rende sul regolamento, in quanto avviene previo lo svolgimento della difesa delle parti, sopperisce essa stessa a quanto avrebbe dovuto assolvere la garanzia della precisazione delle conclusioni

**IMMISSIONI – DANNO DA IMMISSIONI – GIURISDIZIONE – GIUDICE ORDINARIO – SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 27 febbraio 2013, n. 4848 (pres. Preden, rel. Mazzacane)*

Rientra nella giurisdizione del giudice ordinario la domanda diretta ad ottenere l'esecuzione di opere idonee ad eliminare le immissioni, in quanto la parte agisce a tutela dei diritti soggettivi lesi dalle immissioni stesse, senza investire alcun provvedimento amministrativo (Cass. S.U. 15-10-1998 n. 10186); inoltre, nelle controversie che hanno ad oggetto la tutela del diritto alla salute garantito dall'art. 32 Cost., la P.A. è priva di alcun potere di affievolimento della relativa posizione soggettiva, sicché la domanda di risarcimento del danno proposta dai privati nei confronti della medesima o dei suoi concessionari è devoluta alla cognizione del giudice ordinario (Cass. S.U. Ord. 8-3-2006 n. 4908)

**CONCORRENZA**

**ORDINE DEGLI ESPERTI CONTABILI – NORMATIVA RELATIVA AL SISTEMA DI FORMAZIONE OBBLIGATORIA DEGLI ESPERTI CONTABILI – ARTICOLO 101 TFUE – ASSOCIAZIONE DI IMPRESE – RESTRIZIONE DELLA CONCORRENZA – GIUSTIFICAZIONI – ARTICOLO 106, PARAGRAFO 2, TFUE**

*Corte Giust. UE, sez. II, sentenza 28 febbraio 2013, causa C-1/12 (Pres. de Lapuerta, rel. Arabadjiev)*

Un regolamento come il regolamento relativo al conseguimento di crediti formativi (Regulamento da Formação de Créditos), adottato da un ordine professionale quale l'Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas (Ordine degli esperti contabili), deve essere considerato una decisione presa da un'associazione di imprese ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE. La circostanza che un ordine professionale,

quale l'Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas, sia tenuto per legge a porre in essere un sistema di formazione obbligatoria destinato ai suoi membri non è idonea a sottrarre all'ambito di applicazione dell'articolo 101 TFUE le norme promulgate da tale ordine professionale, purché esse siano imputabili esclusivamente a quest'ultimo.

La circostanza che tali norme non abbiano influenza diretta sull'attività economica dei membri di detto ordine professionale non incide sull'applicabilità dell'articolo 101 TFUE, dal momento che la violazione censurata al medesimo ordine professionale concerne un mercato nel quale esso stesso esercita un'attività economica.

2) Un regolamento che pone in essere un sistema di formazione obbligatoria degli esperti contabili al fine di garantire la qualità dei servizi offerti da questi ultimi, come il regolamento relativo al conseguimento di crediti formativi, adottato da un ordine professionale quale l'Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas, configura una restrizione della concorrenza vietata dall'articolo 101 TFUE, quando elimina la concorrenza per una parte sostanziale del mercato rilevante, a vantaggio di tale ordine professionale, ed impone, per l'altra parte di detto mercato, condizioni discriminatorie a danno dei concorrenti di detto ordine professionale, circostanze che spetta al giudice del rinvio verificare

## CONSUMATORI

**GIUDIZIO PROMOSSO DAL CONSUMATORE –  
RISARCIMENTO DEL DANNO PATITO PER EFFETTO  
DI ILLECITA INTESA RESTRITTIVA DELLA  
CONCORRENZA – CONDIZIONI PER LA  
RISARCIBILITÀ DEL PREGIUDIZIO**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 4 marzo 2013 n. 5327 (Pres. Finocchiaro, est. De Stefano)*

Nel giudizio promosso dal consumatore, ed avente ad oggetto il risarcimento del danno da questi patito in conseguenza di un'illecita intesa restrittiva della concorrenza posta in

essere dal professionista:

- gli atti del procedimento, in esito al quale l'Autorità garante per la concorrenza ed il mercato ha accertato la sussistenza di un'intesa orizzontale tra compagnie assicuratrici ed irrogato al professionista una sanzione, costituiscono una prova privilegiata, nel senso che al professionista è consentito fornire la prova contraria dei fatti accertati, senza che sia possibile nel giudizio civile rimettere in discussione i fatti costitutivi dell'affermazione di sussistenza della violazione della normativa in tema di concorrenza in base allo stesso materiale probatorio od alle stesse argomentazioni già disattesi in quella sede (Cass. 20 giugno 2011, n. 13486);

- l'assicurato ha il diritto di avvalersi della presunzione che il premio corrisposto sia stato superiore al dovuto per effetto del comportamento collusivo della compagnia assicuratrice convenuta, in misura corrispondente all'incremento dei premi rispetto alla media Europea, con la conseguenza che la medesima compagnia può fornire prova contraria concernente sia la sussistenza (o la interruzione) del nesso causale tra l'illecito concorrenziale e il danno sia l'entità di quest'ultimo; qualora, tuttavia, essa abbia partecipato al giudizio svoltosi davanti all'Autorità, riportando condanna, non può limitarsi a considerazioni generali attinenti ai dati influenti sulla formazione dei premi nel mercato delle polizze assicurative, già tenute presenti dall'Autorità, ma deve fornire precise indicazioni di situazioni e comportamenti specifici dell'impresa interessata e del singolo assicurato, idonei a dimostrare che il livello del premio non è stato determinato dalla partecipazione all'intesa illecita ma da altri fattori (Cass. 26 maggio 2011, n. 11610);

- l'impresa assicuratrice, dal canto suo, può fornire prova contraria in ordine all'interruzione del nesso causale fra illecito anticoncorrenziale e danno, ma deve articolarla sugli aspetti non definiti dal provvedimento amministrativo di accertamento (Cass. 9 maggio 2012, n. 7039);

- la prova dell'insussistenza del nesso causale non può essere tratta da considerazioni di

carattere generale attinenti ai dati che influiscono sulla formazione dei premi nel mercato generale delle polizze assicurative, ma deve riguardare situazioni e comportamenti che siano specifici dell'impresa interessata: che attengano, cioè, alla singola impresa assicuratrice, al singolo assicurato od alla singola polizza, e che valgano a dimostrare che - nel caso oggetto di esame - il livello del premio non è stato determinato dalla partecipazione all'intesa illecita; occorrerebbe cioè dimostrare (in ipotesi) che la compagnia assicuratrice convenuta in giudizio ebbe a discostarsi dal trend degli aumenti accertato dall'AGCM e comune alle altre; o che la compagnia versava in peculiari difficoltà economiche, che le hanno imposto determinate scelte di prezzo; o che il contratto copriva particolari rischi, normalmente non inclusi nella polizza; o che si riferiva ad assicurati il cui comportamento era caratterizzato da abnorme sinistrosità; e così via: circostanze tutte che non basta siano genericamente affermate, ma che debbono essere documentate, indicando se del caso i criteri seguiti per la determinazione dei premi, gli elementi di costo gravanti sulla compagnia nel periodo dell'illecito, rispetto a quello precedente o successivo, i bilanci, e così via (in sensi analoghi, fra le altre: Cass. 29 agosto 2011, n. 17702; Cass. 31 agosto 2011, n. 17891; Cass., nn. 10211 e 10212 del 2011, n. 13486 del 2011; Cass. 20 dicembre 2011, nn. 27570, 27571, 27572, 27573 e 27574; Cass. 9 maggio 2012, nn. 7040, 7045, 7046).

#### CONTRATTI E OBBLIGAZIONI

##### IMPUTAZIONE DI PAGAMENTO – DICHIARAZIONE DI IMPUTAZIONE EX ART. 1195 C.C. - OMISSIONE - CONSEGUENZE

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 5 febbraio 2013 n. 2672 (Pres. Goldoni, est. Giusti)*

In tema di imputazione di pagamento, quando il debitore non si avvalga della facoltà di dichiarare quale debito intenda soddisfare, la scelta, come desumibile dall'art. 1195 cod. civ., spetta al creditore, il quale, nello stesso

documento di quietanza, può dichiarare di imputare il pagamento ad uno o più debiti determinati, subentrando i criteri legali di cui all'art. 1193 cod. civ., che hanno carattere suppletivo, soltanto quando né il debitore né il creditore abbiano effettuato l'imputazione.

##### RICONOSCIMENTO DEL DEBITO – TELEGRAMMA – SUSSISTE

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 13 marzo 2013 n. 6370 (Pres. Triola, rel. Parziale)*

Costituisce riconoscimento del debito il telegramma che, inviato all'esito di una fitta corrispondenza intercorsa tra le parti, contenga l'espressa e chiara volontà del mittente di fissare un incontro non per discutere della questione, ma "per il pagamento delle quote condominiali arretrate".

#### CONTRATTI (SINGOLI)

##### APPALTO – RICONOSCIMENTO DEL VIZI EX ART. 1667 COMMA II C.C. - FORMULE SACRAMENTALI – ESCLUSIONE – RICONOSCIMENTO PER FATTI CONCLUDENTI – SUSSISTE

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 5 febbraio 2013 n. 2672 (Pres. Goldoni, est. Giusti)*

In tema di appalto, il riconoscimento da parte dell'appaltatore dei vizi e delle difformità dell'opera, agli effetti dell'art. 1667, secondo comma, cod. civ., non richiede la confessione giudiziale o stragiudiziale della sua responsabilità, né formule sacramentali e può, pertanto, manifestarsi per fatti concludenti, essendo sufficiente, affinché l'eccezione di decadenza del committente dalla garanzia per vizi possa ritenersi rinunciata e preclusa, che l'appaltatore abbia tenuto, nel corso del giudizio di primo grado, un comportamento incompatibile con la volontà di avvalersi di detta decadenza.

#### DANNO ALLA PERSONA

**VITTIMA DELL'ILLECITO – SOPRAVVIVENZA DELLA VITTIMA, PER 9 ORE, PRIMA DELLA MORTE – RISARCIBILITÀ DEL DANNO DA AGONIA (DANNO CD. CATASTROFALE) – DIFFERENZE CON IL DANNO TANATOLOGICO ED IL DANNO BIOLOGICO TRASMESSO JURE HEREDITATIS – SUSSISTE – CONDIZIONI DI RISARCIBILITÀ – LASSO TEMPORALE – PRECISAZIONI**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 21 marzo 2013 n. 7126 (Pres. Petti, rel. Barreca)*

Il danno c.d. catastrofe è quel danno non patrimoniale conseguente alla sofferenza patita dalla persona che, a causa delle lesioni sofferte, nel lasso di tempo compreso tra l'evento che le ha provocate e la morte, assiste alla perdita della propria vita (cfr., da ultimo, Cass. n. 8360/10, n. 19133/11). Siffatta definizione comporta che tale ultimo danno, per un verso, debba essere distinto dal danno c.d. tanatologico (danno connesso alla perdita della vita come massima espressione del bene salute); per altro verso, si distingue dal danno biologico rivendicato iure hereditatis dagli eredi di colui che, sopravvissuto per un considerevole lasso di tempo ad un evento poi rivelatosi mortale, abbia, in tale periodo, sofferto una lesione della propria integrità psico-fisica autonomamente considerabile come danno biologico (cfr. Cass. n. 28423/08, n. 458/09), quindi accertabile con valutazione medicolegale e liquidabile alla stregua dei criteri adottati per la liquidazione del danno biologico vero e proprio. Il danno catastrofe si configura ed è risarcibile iure hereditatis soltanto quando la persona sia sopravvissuta per un lasso di tempo apprezzabile in condizioni di lucidità tali da consentirle di percepire la gravità della propria condizione e di soffrirne, in modo che il diritto al risarcimento di tale voce di danno sia entrato nel patrimonio della vittima al momento del decesso e si possa quindi trasmettere agli eredi (*Nel caso di specie, la Cassazione conferma il risarcimento riconosciuto in un caso in cui la vittima era rimasta in vita per nove ore, prima di morire e dagli atti risultava che l'attesa della morte era stata cosciente*)

## FALLIMENTO

**AMMISSIONE AL PASSIVO – DATA CERTA – ECCEZIONE IN SENSO LATO – CONFIGURABILITÀ – CONSEGUENZE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 20 febbraio 2013 n. 4213 (Pres. Preden, est. Piccininni)*

Nei confronti del creditore che proponga istanza di ammissione al passivo del fallimento, in ragione di un suo preteso credito, il curatore è terzo e non parte, circostanza da cui discende l'applicabilità dei limiti probatori indicati nell'art. 2704 cod. civ. La mancanza di data certa nelle scritture prodotte si configura come fatto impeditivo all'accoglimento della domanda oggetto di eccezione in senso lato, in quanto tale rilevabile anche di ufficio dal giudice. La rilevazione di ufficio dell'eccezione determina la necessità di disporre la relativa comunicazione alle parti per eventuali osservazioni e richieste e subordina la decisione nel merito all'effettuazione del detto adempimento

**REGOLAMENTO EUROPEO N. 1346/2000 - GIURISDIZIONE CON RIGUARDO ALL'ISTANZA DI FALLIMENTO PRESENTATA NEI CONFRONTI DI SOCIETÀ DI CAPITALI, GIÀ COSTITUITA IN ITALIA CHE, DOPO IL MANIFESTARSI DELLA CRISI DELL'IMPRESA, ABBA TRASFERITO ALL'ESTERO LA SEDE LEGALE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 11 marzo 2013 n. 5945 (Pres. Preden, est. Rordorf)*

La Corte di giustizia dell'Unione Europea, pur ribadendo che, nel caso di trasferimento della sede statutaria di una società debitrice prima della proposizione di una domanda di apertura di una procedura d'insolvenza, si presume che il centro degli interessi principali di tale società si trovi presso la nuova sede statutaria della medesima, ha con chiarezza indicato che, per individuare il centro degli interessi principali di una società debitrice, l'art. 3, n. 1, seconda frase, del citato regolamento n. 1346/2000 dev'essere interpretato nel senso



che tale centro degli interessi - da intendere con riferimento al diritto dell'Unione - s'individua privilegiando il luogo dell'amministrazione principale della società, come determinabile sulla base di elementi oggettivi e riconoscibili dai terzi. Pertanto, qualora gli organi direttivi e di controllo di una società si trovino presso la sua sede statutaria ed in quel luogo le decisioni di gestione di tale società siano assunte in maniera riconoscibile dai terzi, la presunzione introdotta dalla menzionata disposizione del regolamento non è superabile; ma, viceversa, laddove il luogo dell'amministrazione principale della società non si trovi presso la sua sede statutaria, la presenza di valori sociali nonché l'esistenza di attività di gestione degli stessi in uno stato membro diverso da quello della sede statutaria di tale società possono essere considerate elementi sufficienti a superare detta presunzione, a condizione che una valutazione globale di tutti gli elementi rilevanti consenta di stabilire che, sempre in maniera riconoscibile dai terzi, il centro effettivo di direzione e di controllo della società stessa, nonché della gestione dei suoi interessi, è situato in tale altro stato membro. In questa logica l'esistenza di una situazione reale, diversa da quella che si ritiene corrispondere alla collocazione ufficiale della sede statutaria, può anche consistere nel fatto che la società non svolge alcuna attività sul territorio dello stato membro in cui è formalmente collocata la sua sede sociale (si veda, in argomento, Corte giustizia Comunità Europee 2 maggio 2006, n. 341/04). Ne consegue che spetta al giudice italiano la giurisdizione con riguardo all'istanza di fallimento presentata nei confronti di società di capitali, già costituita in Italia che, dopo il manifestarsi della crisi dell'impresa, abbia trasferito all'estero la sede legale, nel caso in cui i soci, chi impersona l'organo amministrativo ovvero chi ha maggiormente operato per la società, siano cittadini italiani senza collegamenti significativi con lo stato straniero: circostanze che, unitamente alla difficoltà di notificare l'istanza di fallimento nel luogo indicato come sede legale, lasciano chiaramente intendere come la delibera di trasferimento fosse

preordinata allo scopo di sottrarre la società dal rischio di una prossima probabile dichiarazione di fallimento (Cass., sez. un., 20 luglio 2011, n. 15880; ed in termini sostanzialmente analoghi, con riferimento ad un fittizio trasferimento della sede sociale in uno stato extracomunitario, Cass., sez. un., 3 ottobre 2011, n. 20144). La presunzione di coincidenza del centro degli interessi principali con il luogo della sede statutaria, stabilita dall'art. 3, par. 1, del citato regolamento n. 1346/2000 del 29 maggio 2000, deve infatti considerarsi vinta allorché nella nuova sede non sia effettivamente esercitata attività economica, né sia stato spostato presso di essa il centro dell'attività direttiva, amministrativa e organizzativa dell'impresa (Cass., sez. un., 18 maggio 2009, n. 11398).

## FAMIGLIA

### SEPARAZIONE – MANTENIMENTO - ATTITUDINE DEL CONIUGE AL LAVORO – RILEVANZA

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 20 febbraio 2013  
n. 4178 (Pres. Luccioli, rel. Cultrera)*

L'attitudine del coniuge al lavoro assume rilievo solo in presenza dell'effettiva possibilità di svolgimento di un'attività lavorativa retribuita che deve essere scrutinata in concreto, in relazione alla situazione individuale esaminata

### GIUDIZIO DI SEPARAZIONE - LITISCONSORZIO NECESSARIO NEI CONFRONTI DEL PM – ESCLUSIONE

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 13 febbraio 2013  
n. 3502 (Luccioli, rel. Acierno)*

L'orientamento affermatosi nella giurisprudenza di legittimità ha nettamente escluso che nel giudizio di separazione personale tra coniugi che abbia ad oggetto anche le statuizioni sui figli minori si determini un'ipotesi di litisconsorzio necessario nei confronti del pubblico ministero analogamente a quanto si verifica

nel giudizio di divorzio, precisando che "nel giudizio di separazione", il P.M. deve intervenire a pena di nullità (art. 10 c.p.c.) ma non ha potere d'iniziativa né può impugnare la sentenza che lo conclude ex art. 12, 3 comma, c.p.c., a differenza di quanto previsto per il divorzio nel cui procedimento assume la qualità di litisconsorte se vi sono figli minori o incapaci, avendo potere di impugnare la decisione che conclude questa causa matrimoniale, anche in ordine agli interessi patrimoniali dei figli minori o incapaci ex art. 5, comma 5, L. 1 dicembre 1970 n. 898, come modificata (Cass. 29 ottobre 1998 n. 10803). Nella separazione, che è causa che può essere promossa solo dai coniugi ai sensi dell'art. 150, 3 comma, c.c. (Cass. 17 gennaio 1996 n. 364) e nella quale è espressamente escluso il potere d'impugnazione del P.M. dall'art. 72, terzo comma, c.p.c., che lo prevede nelle altre cause matrimoniali, non vi è litisconsorzio necessario. (...). Il legislatore, pur qualificando il giudizio di separazione causa matrimoniale, esclude che il P.M. possa impugnare la decisione che lo conclude e attribuisce ai coniugi soltanto il "diritto di chiedere in ogni tempo la revisione delle disposizioni concernenti l'affidamento dei figli, l'attribuzione dell'esercizio della potestà su di essi e le disposizioni relative alla misura e alle modalità del contributo", (art. 155 c.c.). (...). Non si può estendere il potere d'impugnazione del P.M. di cui al 5 comma dell'art. 5 della L. 898/10, non espressamente richiamato (a differenza dell'art. 4) dall'art. 23 della L. 6 marzo 1981 n. 74, al giudizio di separazione (sul tema, Cass. 10 giugno 1998 n. 5756), neppure alla luce delle sentenze della Corte Costituzionale relative alle fattispecie diverse della disparità di trattamento dei minori, nell'art. 9 della L. n. 898/70 rispetto agli art. 710 e 70 c.p.c. (in quest'ultimo caso per i giudizi ira genitori naturali relativi ai figli), e riguardanti il potere d'intervento del P.M. e non quello di impugnazione (C. Cost. 25 giugno 1996 n. 214 e 9 novembre 1992 n. 416), precluso espressamente dall'art. 12 c.p.c.". (Cass. 6965 del 2002).

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 13 febbraio 2013  
n. 3502 (Luccioli, rel. Acierno)*

L'esclusione del riconoscimento di un contributo al mantenimento del coniuge debole può essere fondato sulla sua attitudine al lavoro, desumibile dall'età, le condizioni di salute e il possesso di un diploma di studi oltre che di una potenziale professionalità. Tuttavia, tali condizioni, se non eziologicamente collegate alla prospettiva effettiva ed attuale di svolgimento di un'attività produttiva di reddito, sono inidonee a far venire meno il dovere di solidarietà coniugale, sancito dall'art. 143 terzo comma, cod. civ., che impone, in sede di separazione personale, ai sensi dell'art. 156 cod. civ., la corresponsione di un assegno di mantenimento, in favore del coniuge che non abbia adeguati redditi propri. La valutazione di adeguatezza od inadeguatezza dei redditi personali, deve essere svolta, in virtù dell'origine solidale dell'obbligo a carico dell'altro coniuge, sulla base delle condizioni reddituali e patrimoniali valutabili al momento dell'accertamento della sussistenza del diritto, ben potendo in futuro, tali valutazioni essere modificate in sede di revisione delle condizioni della separazione, qualora le potenzialità lavorative e reddituali del titolare dell'assegno si attualizzino. (art.156, ultimo comma, cod. civ.). Al riguardo, secondo il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità, è stato affermato che: "In tema di separazione personale dei coniugi, l'attitudine al lavoro proficuo dei medesimi, quale potenziale capacità di guadagno, costituisce elemento valutabile ai fini della determinazione della misura dell'assegno di mantenimento da parte del giudice, che deve al riguardo tenere conto non solo dei redditi in denaro ma anche di ogni utilità o capacità dei coniugi suscettibile di valutazione economica. Peraltro, l'attitudine del coniuge al lavoro assume in tal caso rilievo solo se venga riscontrata in termini di effettiva possibilità di svolgimento di un'attività lavorativa retribuita, in considerazione di ogni concreto fattore individuale ed ambientale, e non già di mere valutazioni astratte ed ipotetiche. (Cass.

18547 del 2006, cui devono aggiungersi i precedenti conformi 3975 del 2002 e 12121 del 2004)". Ai fini del riconoscimento del diritto all'assegno di mantenimento in favore di uno dei coniugi, alla luce dei criteri sanciti dall'art. 156 cod. civ., risulta pertanto rilevante la condizione patrimoniale e reddituale comparativa riscontrabile alla luce dei complessivi riscontri istruttori al momento dell'accertamento del diritto, non rilevando, in via generale, ai fini dell'attribuzione di esso, le ragioni recenti o remote dell'assenza attuale di effettiva capacità reddituale, salva la loro valutabilità in sede di quantificazione del contributo.

**MANTENIMENTO DEI FIGLI – OMISSIONE – STATO DI DISOCCUPAZIONE – RESPONSABILITÀ PENALE EX ART. 570 COMMA II C.P. - SUSSISTE**

*Cass. Pen., sez. VI, sentenza 4 marzo 2013 n. 10147 (Pres. Rotundo, rel. Paternò Raddusa)*

La sufficienza dei mezzi predisposti dalla madre è dato indifferente ai fini della configurabilità del delitto di cui all'art. 570, comma II, n. 2 c.p. Giacché lo stato di bisogno dei figli minori ricorre anche quando alla somministrazione dei mezzi di sussistenza provveda la madre. Inoltre, la generica indicazione della condizione di disoccupato, non escludendo in radice altre possibili fonti reddituali, non esime da responsabilità per il reato di omessa prestazione dei mezzi di sussistenza incombando sull'interessato, ai fini della scriminante dello stato di bisogno, l'onere di allegare gli elementi indicativi della effettiva impossibilità di adempiere.

**TAGLIO DEI CAPELLI ALLA MOGLIE, DA PARTE DEL MARITO – GESTO SUBITO DALLA MOGLIE E MOTIVATO DAL MARITO, PER EFFETTO DELLA GELOSIA – REATO DI VIOLENZA PRIVATA – ART. 610 C.P. - SUSSISTE**

*Cass. Pen., sez. V, sentenza 6 marzo 2013 n. 10413 (Pres. Marasca, rel. Vessichelli)*

La condotta del marito che imponga alla moglie il taglio dei capelli, per gelosia,

integra il reato di violenza privata, ex art. 610 c.p.

**MALTRATTAMENTI IN FAMIGLIA – VERSO SOGGETTO DISABILE – CONDOTTE DI INDIFFERENZA E INCURIA - CONFIGURABILITÀ - SUSSISTE**

*Cass. Pen., sez. VI, sentenza 28 febbraio 2013 n. 9724 (Pres. De Roberto, rel. Paoloni)*

Il reato di maltrattamenti in danno di una persona disabile è integrato non solo da fatti commissivi direttamente opprimenti la sua personalità, ma anche da condotte omissive di deliberata indifferenza e trascuratezza verso i suoi elementari bisogni affettivi ed esistenziali. *(Nel caso di specie, si trattava di comportamenti posti in essere dalla "badante" di una persona totalmente inabile e portatrice di "sindrome di down", con la stessa convivente ed affidata alla sua cura e vigilanza).*

**AFFIDAMENTO DEI MINORI – ASSUNZIONE DI PROVE EX OFFICIO – ART. 155-SEXIES COMMA I C.C. – POTERE DEL GIUDICE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 8 marzo 2013 n. 5847 (Pres. Luccioli, rel. Lamorgese)*

L'art. 155 sexies, comma 1, c.c., attribuisce al giudice il potere di assumere mezzi di prova anche d'ufficio ai fini della decisione sull'affidamento dei figli minori *(Nel caso di specie, la Corte di appello aveva utilizzato una relazione della Asl che evidenziava il danno irreparabile subito dai minori per la privazione del rapporto con la madre)*

**MANTENIMENTO DEI FIGLI – MANTENIMENTO A CARICO DEL PADRE – ESONERO DELLA MADRE - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., sez. I, ordinanza 6 marzo 2013 n. 5481 (Pres. Salmé, rel. Dogliotti)*

L'assegno di mantenimento stabilito giudizialmente a carico del padre, titolare di maggior reddito, non comporta affatto che la madre venga esonerata dall'obbligo di



contribuire, a sua volta, alle esigenze della prole

**ASSEGNO DI MANTENIMENTO – ASSEGNO DIVORZILE – DIFFERENZE**

*Cass. Civ., sez. I, ordinanza 6 marzo 2013 n. 5481 (Pres. Salmé, rel. Dogliotti)*

Va ribadita la totale autonomia dei giudizi di separazione e divorzio e la diversa natura dei relativi assegni (per tutte, Cass. n. 15728/2005)

**AUDIZIONE DEL MINORE – DINIEGO DI ASCOLTO – AMMISSIBILITÀ – SUSSISTE – RAGIONI – MOTIVAZIONE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 15 marzo 2013 n. 6645 (Pres. Carnevale, rel. Giancola)*

Il diniego di ascolto del minore può essere fondato sulla valutazione dell'età, delle condizioni e dei disagi già manifestati dallo stesso, quali emersi nel contesto delle risultanze processuali, anche documentali e, quindi, sulla conclusiva, seppure implicita, attribuzione di prevalenza alle esigenze di tutela dell'interesse superiore del bambino, anche a non essere ulteriormente esposto a presumibili pregiudizi derivanti dal rinnovato coinvolgimento emotivo nella controversia che vedeva contrapposti i genitori.

**SINDROME DI ALIENAZIONE GENITORIALE – PAS – VALIDITÀ SCIENTIFICA – ESCLUSIONE – REAZIONI DELLA COMUNITÀ INTERNAZIONALE**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 20 marzo 2013 n. 7041 (Pres. Luccioli, rel. Campanile)*

Il giudice del merito, ricorrendo alle proprie cognizioni scientifiche (Cass., 14759 del 2007; Cass., 18 novembre 1997, n. 11440), ovvero avvalendosi di idonei esperti, deve verificare il fondamento, sul piano scientifico, di una consulenza che presenti devianze dalla scienza medica ufficiale (Cass., 3 febbraio 2012, n. 1652; Cass., 25 agosto 2005, n. 17324). Ciò, ad esempio, nel caso in cui il CTU sostenga la presenza di una cd. PAS.

In virtù delle perplessità manifestate dal mondo accademico internazionale, il Manuale diagnostico e statistico dei disturbi mentali (DSM) non riconosce la cd. Sindrome di Alienazione genitoriale (PAS) come malattia; peraltro, vari autori spagnoli, all'esito di una ricerca compiuta nel 2008, hanno sottolineato la mancanza di rigore scientifico del concetto di PAS e, nel 2009, le psicologhe C.B. e S.V., la prima spagnola e la seconda argentina, hanno sostenuto, in una pubblicazione del 2009, che la PAS sarebbe un "costrutto pseudo scientifico". Nell'anno 2010, inoltre, la Asociación Espanola de Neuropsiquiatria ha posto in evidenza i rischi dell'applicazione, in ambito forense, della PAS, non diversamente da quanto già manifestato nel 2003, in USA, dalla National District Attorneys Association, che in nota informativa sosteneva l'assenza di fondamento della teoria, "in grado di minacciare l'integrità del sistema penale e la sicurezza dei bambini vittima di abusi". La validità scientifica della PAS è anche contestata per le censure che vengono rivolte al suo sostenitore principale, Richard Gardner, nei cui confronti non sono mancati accenni poco lusinghieri, quale l'essersi presentato quale Professore di psichiatria infantile presso, la Columbia University, essendo un mero "volontario non retribuito", e persino l'aver giustificato la pedofilia.

**CONVIVENTE – GODIMENTO DELLA CASA FAMILIARE DI PROPRIETÀ DEL COMPAGNO/COMPAGNA – SITUAZIONE DI FATTO – ESCLUSIONE – DETENZIONE QUALIFICATA – SUSSISTE – FINE DELLA CONVIVENZA – OBBLIGO DI ASSEGNARE AL CONVIVENTE UN TERMINE PER CONSENTIRGLI DI LASCIARE LA CASA – SUSSISTE**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 21 marzo 2013 n. 7214 (Pres. Bursese, rel. Giusti)*

Dal momento che la famiglia di fatto è compresa tra le formazioni sociali che l'art. 2 della Costituzione considera la sede di svolgimento della personalità individuale, il convivente gode della casa familiare, di proprietà del compagno o della compagna, per soddisfare un interesse proprio, oltre che della

coppia, sulla base di un titolo a contenuto e matrice personale la cui rilevanza sul piano della giuridicità è custodita dalla Costituzione, si da assumere i connotati tipici della detenzione qualificata. L'assenza di un giudice della dissoluzione del ménage non consente al convivente proprietario di ricorrere alle vie di fatto per estromettere l'altro dall'abitazione, perché il canone della buona fede e della correttezza, dettato a protezione dei soggetti più esposti e delle situazioni di affidamento, impone al legittimo titolare che, cessata l'affectio, intenda recuperare, com'è suo diritto, l'esclusiva disponibilità dell'immobile, di avvisare il partner e di concedergli un termine congruo per reperire altra sistemazione".

#### FATTI ILLECITI

**DANNO DA NASCITA INDESIDERATA – DIRITTO AL RISARCIMENTO DEL DANNO PER OMESSA INFORMAZIONE – DIRITTO AL RISARCIMENTO DEL DANNO PER OMESSO ABORTO - CONDIZIONI**

*Cass. Civ., Sez. III, sentenza 22 marzo 2013 n. 7269 (Pres. Berruti, est. Amendola)*

A prescindere dalla volontà o meno di abortire, la madre ha sempre diritto ad essere informata circa le condizioni di salute del nascituro, e dunque di eventuali malformazioni del feto, anche solo per prepararsi psicologicamente o materialmente all'arrivo del figlio menomato; ove tale onere non venga adempiuto sorge la responsabilità del medico ed il diritto al risarcimento del danno biologico e economico causalmente connesso all'omessa informazione. Se, tuttavia, la donna chieda di essere risarcita anche per la privazione del diritto di interrompere la gravidanza è a suo carico l'onere di dimostrare che l'informazione omessa avrebbe provocato un processo patologico tale da determinare un grave pericolo per la sua salute, e, in stretta connessione, che, nella situazione ipotetica data, ella avrebbe effettivamente optato per l'interruzione della gravidanza.

**DIRITTO AL RISARCIMENTO DEL DANNO IN FAVORE DELLE VITTIME SECONDARIE – PARENTI DELLA VITTIMA – DA INTERPRETARE IN SENSO DI “AFFETTI” - REQUISITO DELLA CONVIVENZA COME COABITAZIONE – ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., Sez. III, sentenza 21 marzo 2013 n. 7128 (Pres. Berruti, est. Barreca)*

In presenza di un saldo e duraturo legame affettivo tra i prossimi congiunti e la vittima, è proprio la lesione che colpisce tale peculiare situazione affettiva a connotare l'ingiustizia del danno ed a rendere risarcibili le conseguenze pregiudizievoli che ne siano derivate (se ed in quanto queste siano allegare e dimostrate quale danno-conseguenza), a prescindere dall'esistenza di rapporti di parentela o affinità giuridicamente rilevanti come tali. Affinché si configuri la lesione di un interesse a rilevanza costituzionale, la convivenza non ha da intendersi necessariamente come coabitazione, quanto piuttosto come stabile legame tra due persone, connotato da duratura e significativa comunanza di vita e di affetti. In particolare, si ritiene che i riferimenti costituzionali non siano gli artt. 29 e 30 della Costituzione, si che detto legame debba essere necessariamente strutturato come un rapporto di coniugio, ed a questo debba somigliare (così intendendosi parzialmente superare quanto affermato da Cass. n. 8976/05), quanto piuttosto l'art. 2 della Costituzione, che attribuisce rilevanza costituzionale alla sfera relazionale della persona, in quanto tale. Peraltro, se trattasi di relazione prematrimoniale o di fidanzamento che, a prescindere da un rapporto di convivenza attuale al momento dell'illecito, sia destinata ad evolversi, e di fatto si evolva, in epoca successiva all'illecito, in matrimonio, torna ad assumere rilevanza anche il menzionato art. 29 della Costituzione, inteso come norma di tutela costituzionale non solo della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio, ma anche del diritto del singolo a contrarre matrimonio ed a usufruire appieno dei diritti-doveri reciproci, inerenti le persone dei coniugi, nonché a formare una famiglia quale modalità di piena realizzazione della vita

dell'individuo. Allorché il fatto lesivo limiti anche tale diritto, i danni che ne derivano ben possono essere ristorati ai sensi dell'art. 2059 cod. civ. Conseguo a quanto sopra che colui che rivendica il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale in conseguenza delle lesioni gravissime subite dalla persona a cui è legato da relazione affettiva, dovrà allegare e dimostrare l'esistenza e la natura di tale rapporto, ma anche la sua stabilità, intesa come non occasionalità e continuità nel tempo, che assuma rilevanza in ragione del momento di verifica dell'illecito. Così, se è da escludere il riconoscimento del diritto al risarcimento in capo a colui che, non legato da rapporto alcuno al danneggiato primario quando l'illecito venne commesso, abbia, soltanto in epoca successiva, instaurato una relazione affettiva, non altrettanto può affermarsi, in linea di principio, quando si assuma che tale relazione esistesse già all'epoca del fatto illecito e che essa si sia mantenuta, ed anzi rafforzata, dopo la sua commissione, tanto da avere condotto al matrimonio ed alla formazione di una famiglia. Spetta al giudice di merito accertare, alla stregua delle circostanze del caso concreto, e degli elementi, anche presuntivi, adottati dalla parte, l'apprezzabilità di detta relazione a fini risarcitori, anche tenuto conto della sua evoluzione.

#### IMMIGRAZIONE E STRANIERI

**DOMANDA DI RICONOSCIMENTO DI PROTEZIONE INTERNAZIONALE - RIGETTO - REITERAZIONE DELLA DOMANDA - CONDIZIONI - NUOVI ELEMENTI - NOZIONE - NUOVE PROVE DEI FATTI COSTITUTIVI DEL DIRITTO - INCLUSIONE - LIMITI**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 28 febbraio 2013 n. 5089 (Pres. Salmé, rel. De Chiara)*

I “nuovi elementi”, cui è subordinata l'ammissibilità della reiterazione della domanda di riconoscimento della protezione internazionale, possono consistere sia in “elementi della fattispecie” persecutoria, sia in nuovi “elementi di prova”, allorché, in tale ultimo caso, il richiedente non abbia potuto,

senza sua colpa, produrli in precedenza innanzi alla commissione competente o in sede giurisdizionale.

**ART. 16 PRELEGGI – CONDIZIONE DI RECIPROCIÀ – FASCIO APPLICATIVO DELLA NORMA – DISTINZIONE – DIRITTI FONDAMENTALI – UNIVERSALITÀ DELLA PERSONA UMANA**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 21 marzo 2013 n. 7210 (Pres. Oddo, rel. Giusti)*

Il principio di reciprocità stabilito dall'art. 16 delle preleggi non riguarda qualsiasi diritto rivendicato dallo straniero. Sono esclusi dal suo ambito applicativo, in primo luogo, i diritti che la Costituzione repubblicana e le Carte internazionali attribuiscono ad ogni individuo per la sua stessa qualità di persona umana. I diritti inviolabili e le libertà fondamentali, infatti, hanno il predicato dell'indivisibilità, e spettano ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto essere umani (Corte cost., sentenza n. 105 del 2001): pertanto, proprio nella prospettiva dell'universalità della persona umana, chiunque, senza distinzione tra cittadino e straniero, e senza distinzione tra straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato e straniero privo di un titolo o di un permesso di soggiorno, ne è titolare. Su questa base, e considerata la valenza di principio contenuta nell'art. 2, comma 1, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina sull'immigrazione e norme sulla condizione giuridica dello straniero, approvato con il d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (ai cui sensi “Allo straniero comunque presente alla frontiera o nel territorio dello Stato sono riconosciuti i diritti fondamentali della persona umana previsti dalle norme di diritto interno, dalle convenzioni internazionali in vigore e dai principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti”), va chiarito che l'art. 16 delle preleggi sulla condizione di reciprocità è applicabile solo in relazione ai diritti non fondamentali della persona, dal momento che i diritti fondamentali, come quelli alla vita, all'incolumità ed alla salute, siccome riconosciuti dalla Costituzione, non

possono essere limitati da tale articolo, con la conseguenza che la relativa tutela deve essere assicurata, senza alcuna disparità di trattamento, a tutte le persone, indipendentemente dalla cittadinanza (italiana, comunitaria ed extracomunitaria)

**ART. 16 PRELEGGI – CONDIZIONE DI RECIPROCIÀ – INTERPRETAZIONE COSTITUZIONALMENTE ORIENTATA ALLA LUCE DELL'ART. 2 COST. - SUSSISTE – DIRITTO ALLA DOMANDA DI RISARCIMENTO – SUSSISTE A PRESCINDERE DALLA CONDIZIONE DI RECIPROCIÀ**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 21 marzo 2013 n. 7210 (Pres. Oddo, rel. Giusti)*

L'art. 16 delle preleggi, nella parte in cui subordina alla condizione di reciprocità l'esercizio dei diritti civili da parte dello straniero, pur essendo tuttora vigente, deve essere interpretata in modo costituzionalmente orientato, alla stregua dell'art. 2 Cost., che assicura tutela integrale ai diritti inviolabili, sicché allo straniero, sia o meno residente in Italia, è sempre consentito (a prescindere da qualsiasi condizione di reciprocità) domandare al giudice italiano il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale derivante dalla lesione, avvenuta in Italia, di diritti inviolabili della persona (quali il diritto alla salute e ai rapporti parentali o familiari), 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

**ART. 16 PRELEGGI – CONDIZIONE DI RECIPROCIÀ – INTERPRETAZIONE COSTITUZIONALMENTE ORIENTATA ALLA LUCE DELL'ART. 2 COST. - SUSSISTE – DIRITTO ALLA DOMANDA DI RISARCIMENTO – SUSSISTE A PRESCINDERE DALLA CONDIZIONE DI RECIPROCIÀ**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 21 marzo 2013 n. 7210 (Pres. Oddo, rel. Giusti)*

Le forme di esercizio dell'autonomia

negoziale dirette ad acquistare la proprietà di beni immobili non possono, di per sé, inquadrarsi tra i diritti fondamentali della persona; sicché, in quest'ambito, la condizione di reciprocità stabilita dall'art. 16 delle preleggi mantiene, accanto alla sua vigenza, la sua funzione di stimolo e di invito alle altre comunità statuali, diverse da quelle facenti dell'Unione Europea, a modificare la propria legislazione nel senso più liberale possibile, a favore dei cittadini italiani che si trovano all'estero. Ma anche là dove non vengano in gioco i diritti fondamentali e si versi nel campo dei meri rapporti economici e della ammissione alla titolarità dei beni, il legislatore ha ampiamente ridotto l'area di operatività dell'art. 16 delle preleggi, escludendo, di regola, la necessità del meccanismo di verifica della condizione del cittadino italiano nell'ordinamento di appartenenza dello straniero là dove quest'ultimo sia titolare, in Italia, dello status di soggiorno regolare. L'art. 2, comma 2, del testo unico sull'immigrazione prevede infatti che “Lo straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato gode dei diritti in materia civile attribuiti al cittadino italiano, salvo che le convenzioni internazionali in vigore per l'Italia ed il... testo unico dispongano diversamente”. A sua volta, l'art. 1 del d.P.R. 31 agosto 1999, n. 394 (Regolamento recante norme di attuazione del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione giuridica dello straniero), nel testo sostituito dall'art. 1, comma 1, del d.P.R. 18 ottobre 2004, n. 334, stabilisce che l'accertamento della condizione di reciprocità “non è richiesto per i cittadini titolari della carta di soggiorno di cui all'art. 9 del testo unico, nonché per i cittadini stranieri titolari di un permesso di soggiorno per motivi di lavoro subordinato o di lavoro autonomo, per l'esercizio di un'impresa individuale, per motivi di famiglia, per motivi umanitari e per motivi di studio, e per i relativi familiari in regola con il soggiorno”. Nel godimento dei diritti civili in genere, dunque, i cittadini stranieri regolarmente soggiornanti non sottostanno ad alcuna condizione di reciprocità, salvo che la stessa sia richiesta dal

testo unico o da convenzioni internazionali. Anche in quest'ambito, pertanto, l'accertamento della sussistenza del principio di reciprocità, da regola che era, diventa eccezione; di talché l'art. 16 delle preleggi è destinato ad avere uno spazio di applicazione non inciso dalla deroga soltanto in relazione all'attività giuridica negoziale posta in essere dalle persone giuridiche o dagli enti collettivi stranieri ovvero dai cittadini stranieri che non siano in possesso dello status di soggiorno regolare previsto dalla disciplina sull'immigrazione. Ne consegue che: anche nella disciplina anteriore al d.lgs. n. 286 del 1998, lo straniero, se titolare del permesso di soggiorno, era capace, in deroga al principio di reciprocità di cui all'art. 16 delle preleggi, di rendersi acquirente di un immobile da adibire ad abitazione o a sede della propria attività lavorativa; pertanto il contratto preliminare diretto a quell'acquisto non era nullo, a prescindere dalla verifica del trattamento di fatto riservato al cittadino italiano nell'ordinamento di appartenenza dello straniero stesso

**LAVORO, PREVIDENZA, LEGISLAZIONE SOCIALE**

**PERSONALE DIPENDENTE - PASSAGGIO DIRETTO DI PERSONALE TRA AMMINISTRAZIONI DIVERSE - TRASFERIMENTO O CONFERIMENTO DI ATTIVITÀ SVOLTE DA PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI, ENTI PUBBLICI O LORO AZIENDE O STRUTTURE, AD ALTRI SOGGETTI, PUBBLICI O PRIVATI - ART. 31 DEL D.LGS. 30 MARZO 2001, N. 165 - INTERPRETAZIONE - FATTISPECIE.**

*Cass. Civ., sez. lav., sentenza 31 gennaio 2013 n. 2281 (Pres. Roselli, est. Berrino)*

In tema di pubblico impiego, i due termini utilizzati dall'art. 31 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (disciplinante il passaggio diretto di personale tra amministrazioni diverse) ai fini dell'applicazione dell'art. 2112 cod. civ., cioè quelli di trasferimento o di conferimento di attività, esprimono, attraverso la loro ampia valenza semantica, la volontà del legislatore di comprendere nello spettro applicativo della suddetta disposizione - in funzione della

tutela dei dipendenti pubblici addetti all'attività trasferite - ogni vicenda traslativa riguardante un'attività svolta dal soggetto pubblico a prescindere dallo strumento tecnico adoperato

**MINORI**

**AFFIDAMENTO DEI MINORI - PROVVEDIMENTI IN TEMA DI DECADENZA DALLA POTESTÀ - COMPETENZA IN PENDENZA DI SEPARAZIONE - RIPARTO DI COMPETENZA TRA TRIBUNALE ORDINARIO E TRIBUNALE PER I MINORENNI - ART. 38 DISP. ATT. C.C.**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 27 febbraio 2013 n. 4945 (Pres. Salmé, rel. Ragonesi)*

In tema di affidamento di minori e di provvedimenti di decadenza dalla potestà genitoriale, il discrimine tra la competenza del Tribunale ordinario e quella del Tribunale per i Minorenni deve essere individuato con riferimento al "petitum" ed alla "causa petendi" in concreto dedotti. Rientrano pertanto nella competenza del giudice specializzato, ai sensi del combinato disposto degli art. 330 cod. civ. e 38 disp. att. cod. civ., soltanto le domande finalizzate ad ottenere i provvedimenti di decadenza dalla potestà genitoriale, mentre rientrano nella competenza del Tribunale ordinario, in sede di separazione personale dei coniugi, le pronunzie di affidamento dei minori nonché le modalità dell'affidamento; né vale a spostare la competenza presso il Tribunale per i Minorenni l'allegazione di un grave pregiudizio per i figli minori, se tale deduzione non è intesa ad ottenere un provvedimento ablativo della suddetta potestà (cfr., da ultime, Cass. n. 6841 e 20352 del 2011). Sotto altro profilo, l'art. 709 ter c.p.c. stabilisce che competente a decidere in ordine alla soluzione delle controversie insorte tra i genitori in ordine all'esercizio della potestà genitoriale è "il giudice del procedimento in corso", ossia il giudice della separazione giacché la norma si inserisce tra quelle che disciplinano il procedimento di separazione personale dei coniugi. Analogamente l'art. 155

c.c. sancisce che, in caso di separazione, la potestà genitoriale è affidata ad entrambi i genitori e rimette al giudice della separazione la decisione in caso di disaccordo. Tali norme sono da considerarsi speciali e quindi prevalenti rispetto a quella dell'art. 316 c.c. che - attraverso il richiamo contenuto nell'art. 38 delle disp. att. c.c - affida al Tribunale per i Minorenni di risolvere le questioni di contrasto di particolare importanza insorte tra i genitori in ordine all'esercizio comune della potestà genitoriale, norma che trova quindi applicazione per le controversie tra coniugi non separati o tra i quali non sia in corso procedimento di separazione. (Cass. 9339/97).

#### PERSONE FISICHE E SOGGETTI

**IMPUTATO IRREVERSIBILMENTE INCAPACE A PARTECIPARE AL PROCESSO – APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 71 E 72 C.P.P. - QUESTIONE DI LEGITIMITÀ DELL'ART. 159, PRIMO COMMA, CODICE PENALE – INAMMISSIBILITÀ – MONITO AL LEGISLATORE – ESIGENZA DI INTERVENTO LEGISLATIVO**

*Corte Cost., sentenza 14 febbraio 2013 n. 23 (Pres. Gallo, rel. Silvestri)*

E' inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 159, primo comma, del codice penale, «nella parte in cui prevede la sospensione del corso della prescrizione anche in presenza delle condizioni di cui agli artt. 71 e 72 c.p.p., laddove sia accertata l'irreversibilità dell'incapacità dell'imputato di partecipare coscientemente al processo». Trattasi infatti, di questione che richiede un intervento del legislatore *(Nel dichiarare l'inammissibilità della questione – dovuta al rispetto della priorità di valutazione da parte del legislatore sulla congruità dei mezzi per raggiungere un fine costituzionalmente necessario – la Corte ritiene tuttavia di affermare come non sarebbe tollerabile l'eccessivo protrarsi dell'inerzia legislativa in ordine al grave problema individuato nella presente pronuncia)*

#### PROCEDIMENTO CIVILE

**INTIMAZIONE PER SOMMA SUPERIORE A QUELLA DOVUTA - CONSEGUENZE - NULLITÀ TOTALE DEL PRECETTO - ESCLUSIONE - NULLITÀ OD INEFFICACIA PARZIALE DEL PRECETTO - SUSSISTENZA - EFFETTI - RIMMISSIONE DELLA DETERMINAZIONE DELLA SOMMA EFFETTIVAMENTE DOVUTA AL GIUDICE DELL'OPPOSIZIONE**

*Cass. Civ., sez. lav., sentenza 30 gennaio 2013 n. 2160 (Pres. Canevari, est. Filabozzi)*

L'eccessività della somma portata nel precetto non travolge questo per l'intero, ma dà luogo soltanto alla riduzione della somma domandata nei limiti di quella dovuta, con la conseguenza che l'intimazione rimane valida per la somma effettivamente spettante, alla cui determinazione provvede il giudice, che è investito di poteri di cognizione ordinaria a seguito dell'opposizione in ordine alla quantità del credito.

#### PROPRIETÀ

**IMMISSIONI – DANNO DA IMMISSIONI – INIBITORIA EX ART. 844 C.C. E RISARCIMENTO DEL DANNO EX ART. 2043 C.C.**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 27 febbraio 2013, n. 4848 (pres. Preden, rel. Mazzacane)*

L'azione esperita dal proprietario del fondo danneggiato per l'eliminazione delle cause delle immissioni - che rientra tra quelle negatorie, di natura reale, a tutela della proprietà - deve essere proposta nei confronti del proprietario del fondo dal quale le immissioni provengono quando sia volta ad accertare in via definitiva l'illegittimità delle immissioni e ad ottenere il compimento delle modifiche strutturali del bene indispensabili per far cessare le stesse, e cumulativamente ad essa può essere introdotta l'azione per la responsabilità aquiliana prevista dall'art. 2043 c.c. per ottenere il risarcimento del pregiudizio di natura personale che sia



derivato dalle immissioni stesse (*L'azione ex art. 844 c.c. deve essere proposta nei confronti del proprietario del fondo, dal momento che tale norma regola un rapporto tra proprietari di fondi vicini e non tra autori materiali delle immissioni; inoltre, spetta al proprietario del fondo porre in essere tutte le cautele idonee ad evitare le immissioni dannose, anche se derivanti da attività in sé legittima e da chiunque esse siano provocate. Va, pure, specificato che un parco giochi può essere oggetto di alcune regolamentazioni e limitazioni di accesso tese al migliore utilizzo della cosa e ad evitare danni a terzi*)

### RESPONSABILITÀ MEDICA

#### RESPONSABILITÀ DEL PRIMARIO – CARATTERI

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 12 marzo 2013 n. 6093 (Pres. Segreto, rel. Vivaldi)*

Il primario ha la responsabilità dei malati della divisione (per i quali ha l'obbligo di definire i criteri diagnostici e terapeutici, che gli aiuti e gli assistenti devono seguire), deve avere puntuale conoscenza delle situazioni cliniche che riguardano tutti i degenti, a prescindere dalle modalità di acquisizione di tale conoscenza (con visita diretta o interpellato degli altri operatori sanitari), ed è, perciò obbligato ad assumere informazioni precise sulle iniziative intraprese dagli altri medici cui il paziente sia stato affidato, indipendentemente dalla responsabilità degli stessi

#### RESPONSABILITÀ MEDICA – ART. 2236 C.C. – LIMITI APPLICATIVI

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 12 marzo 2013 n. 6093 (Pres. Segreto, rel. Vivaldi)*

La limitazione di responsabilità professionale del medico-chirurgo ai soli casi di dolo o colpa grave, ai sensi dell'art. 2236 c.c., attiene esclusivamente alla perizia, per la soluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà, con esclusione dell'imprudenza e della negligenza

#### RESPONSABILITÀ DEL MEDICO – DECRETO CD. BALDUZZI (LEGGE 189/2012) – LIMITE DELLA RESPONSABILITÀ PER COLPA LIEVE – CON RIFERIMENTO ALLA SOLA IMPERIZIA

*Cass. Civ., sez. IV, sentenza 11 marzo 2013 n. 11493 (Pres. Marzano, rel. Piaccialli)*

Ai fini dell'accertamento della responsabilità del medico, la limitazione della responsabilità in caso di colpa lieve, introdotta dall'art. 3 della legge n. 189 del 2012, opera soltanto per le condotte professionali conformi alle linee guida contenenti regole di perizia, ma non si estende agli errori diagnostici connotati da negligenza o imprudenza.

### SOCIETÀ

#### CANCELLAZIONE DELLA SOCIETÀ DAL REGISTRO DELLE IMPRESE – EFFETTI – RAPPORTI OBBLIGATORI ANCORA IN VITA – FENOMENO SUCCESSORIO

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 12 marzo 2013 n. 6070 (Pres. Preden, est. Rordorf)*

Qualora all'estinzione della società, conseguente alla sua cancellazione dal registro delle imprese, non corrisponda il venir meno di ogni rapporto giuridico facente capo alla società estinta, si determina un fenomeno di tipo successorio, in virtù del quale: a) le obbligazioni si trasferiscono ai soci, i quali ne rispondono, nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione o illimitatamente, a seconda che, pendente societate, essi fossero o meno illimitatamente responsabili per i debiti sociali; b) si trasferiscono del pari ai soci, in regime di contitolarità o di comunione indivisa, i diritti ed i beni non compresi nel bilancio di liquidazione della società estinta, ma non anche le mere pretese, ancorché azionate o azionabili in giudizio, né i diritti di credito ancora incerti o illiquidi la cui inclusione in detto bilancio avrebbe richiesto una attività ulteriore (giudiziale o extragiudiziale) il cui mancato espletamento da parte del liquidatore consente di ritenere che la società vi abbia rinunciato

**CANCELLAZIONE DELLA SOCIETÀ DAL REGISTRO DELLE IMPRESE – EFFETTI – ESTINZIONE DELLA SOCIETÀ – PROCESSO - INTERRUZIONE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 12 marzo 2013 n. 6070 (Pres. Preden, est. Rordorf)*

La cancellazione volontaria dal registro delle imprese di una società, a partire dal momento in cui si verifica l'estinzione della società medesima, impedisce che essa possa ammissibilmente agire o essere convenuta in giudizio. Se l'estinzione della società cancellata dal registro intervenga in pendenza di un giudizio del quale la società è parte, si determina un evento interruttivo del processo, disciplinato dagli artt. 299 e segg. c.p.c., con possibile successiva eventuale prosecuzione o riassunzione del medesimo giudizio da parte o nei confronti dei soci. Ove invece l'evento estintivo non sia stato fatto constare nei modi previsti dagli articoli appena citati o si sia verificato quando il farlo constare in quei modi non sarebbe più stato possibile, l'impugnazione della sentenza pronunciata nei riguardi della società deve provenire o essere indirizzata, a pena d'inammissibilità, dai soci o nei confronti dei soci succeduti alla società estinta

**SUCCESSIONI**

**SUCCESSIONE LEGITTIMA – CONIUGE SUPERSTITE – SPETTANZA DEL DIRITTO DI ABITAZIONE SULLA CASA ADIBITA A RESIDENZA FAMILIARE – SUSSISTE**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 27 febbraio 2013 n. 4847 (Pres. Preden, rel. Mazzacane)*

Nella successione legittima spettano al coniuge del de cuius i diritti di abitazione sulla casa adibita a residenza familiare e di uso sui mobili che la corredano previsti dall'art. 540 secondo comma c.c; il valore capitale tali diritti deve essere stralciato dall'asse ereditario per poi procedere alla divisione di quest'ultimo tra tutti i coeredi secondo le norme della successione legittima, non tenendo conto dell'attribuzione dei suddetti diritti secondo un meccanismo

assimilabile al prelegato

**ACCETTAZIONE BENEFICIATA - ART. 564, I COMMA, COD. CIV. - CONDIZIONE DI PROPONIBILITÀ DELL'AZIONE DI RIDUZIONE – NEL CASO IN CUI LA LESIONE DELLA LEGITTIMA SIA DETERMINATA DA DISPOSIZIONI IN FAVORE DI COEREDI - ESCLUSIONE**

*Cass. Civ., Sez. II, sentenza 7 marzo 2013 n. 5768 (Pres. Oddo, rel. Bianchini)*

La chiara lettera dell'art. 564, I comma, cod. civ. — che statuisce che l'accettazione beneficiata, quale condizione di proponibilità dell'azione di riduzione, non è necessaria allorché la lesione della legittima sia determinata da disposizioni in favore di coeredi — è rispondente alla genesi storica dell'istituto che riconosce nella redazione dell'inventario (quale elemento costitutivo dell'accettazione beneficiata) una forma di tutela in favore del terzo, al fine di consentirgli di valutare la consistenza dell'asse ereditario per rendere effettiva la garanzia che esso rappresentava per il soddisfacimento delle obbligazioni a carico del de cuius impedendo che, d'accordo con i coeredi, si effettuino sottrazioni od occultamenti e s'invochi poi, di fronte ad estranei, l'insufficienza dei beni esistenti: si assume dunque che detta esigenza non si ponga nel caso di azione esercitata nei confronti degli altri gli eredi che ben sono in grado di verificare la consistenza dell'asse.

**TUTELA DEI DIRITTI**

**PEGNO DI CREDITO ALL'ACQUISTO E ALLA CONSEGNA DI TITOLI NON ANCORA EMESSI - NATURA GIURIDICA – PEGNO DI CREDITO FUTURO**

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

Il pegno di credito all'acquisto e alla consegna di titoli non ancora emessi ha natura di pegno di credito futuro, che fino a quando non si verifica la consegna ha effetti obbligatori e non attribuisce prelazione, che

sorge solo dopo la specificazione o la consegna. A differenza del pegno di credito alla consegna di denaro o altra cosa fungibile (art. 2803 c.c.) già esistenti al momento della convenzione, i titoli di Stato, in regime di materializzazione, non sono ancora esistenti fino a quando non viene formato il documento che li incorpora e pertanto, fino a che non venga effettuata l'individuazione non può sussistere la prelazione.