

# *Tribunale di Varese*

## COMITATO SCIENTIFICO

Emilio Curtò

LA GIURISPRUDENZA CIVILE DI CASSAZIONE E DELLE ALTE CORTI DEL 2011

*a cura di*

**Giuseppe Buffone**

Giudice del Tribunale di Varese

**«CASSAZIONE & ALTE CORTI - 2011»**

**GIURISPRUDENZA PIÙ IMPORTANTE  
RACCOLTA**

www.tribunale.varese.it

---

Raccolta di massime

# INDICE

MATERIA	PAGINA
Adozione	003
Arbitrato	003
Avvocati	003
Bioetica	006
Competenza e Giurisdizione	007
Concorrenza	012
Consumatori	012
Contratti e Obbligazioni	015
Contratti (singoli)	020
Danno alla persona	023
Dati personali	030
Donazioni	032
Fallimento	032
Famiglia	034
Fatti Illeciti	043
Immigrazione e stranieri	051
Lavoro, Previdenza, legislazione sociale	054
Minori	057
Misure di Protezione per le persone prive di autonomia	058
Persone fisiche e soggetti	060
Persone Giuridiche	062
Procedimento Civile	062
Proprietà	081
Pubblica Amministrazione	091
Responsabilità Medica	095
Sanzioni Amministrative	097
Società	100
Stato e Regioni	101
Tributi e Tasse	101
Unione Europea	102
Varie	103

## Adozione

### Adozione legittimante – Adozione da parte dei single – De Jure Condendo

*Cass. Civ., Sez. I, sentenza 14 febbraio 2011 n. 3572*

L'adozione legittimante è consentita solo a coniugi uniti in matrimonio. La Convenzione di Strasburgo sui fanciulli del 1967 che detta le linee guida in materia di adozioni, non prevede nulla in contrario, però, alle adozioni dei singles. Il legislatore nazionale, quindi, ben potrebbe provvedere, nel concorso di particolari circostanze, ad un ampliamento dell'ambito di ammissibilità dell'adozione di minore da parte di una singola persona anche con gli effetti dell'adozione legittimante".

## Arbitrato

### Arbitri – Determinazione del compenso – Provvedimento presidenziale ex art. 814 c.p.c. (ante riforma di cui al d.lgs. 40 del 2006) – Impugnabilità con ricorso straordinario per Cassazione – Rimessione alle Sezioni Unite

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 11 agosto 2011, n. 17209 (Pres. Triola, Rel. D'Ascola)*

Va rimessa alla decisione delle Sezioni Unite la questione relativa alla impugnabilità con ricorso straordinario per cassazione del provvedimento presidenziale di determinazione del compenso degli arbitri, ex art. 814 cod. proc. civ. (nel regime previgente alla riforma recata dal d.lgs. n. 40 del 2006. *Sulla questione, le stesse Sezioni Unite si erano già pronunciate con sentenza n. 15586 del 2009, negando che detto provvedimento fosse suscettibile di impugnazione).*

## Avvocati

### Contributo di iscrizione all'Albo degli Avvocati – Natura Giuridica – Tassa – Giurisdizione del giudice tributario - Sussiste

*Cass. Civ., Sez. Unite, ord. 11 gennaio n. 1782 (Pres. Preden, rel. Botta)*

Anche se l'art. 14, D.lgs. n. 382 del 1944, denomina "contributo", la prestazione dovuta dagli iscritti nell'albo per le spese del funzionamento del Consiglio (Nazionale Forense), tale denominazione è irrilevante al fine di determinare (od escludere) la natura tributaria della prestazione. Questa, infatti, ha le stesse caratteristiche e scopi della "tassa" (così denominata, secondo un linguaggio tipico del diritto tributario) prevista dall'art. 7 del medesimo decreto: 1) doverosità della prestazione; 2) collegamento della prestazione imposta alla spesa pubblica riferita a un presupposto economicamente rilevante.

*Cass. Civ., Sez. II, sent. 1 dicembre 2010, n. 24381 (Pres. Rovelli, rel. Migliucci)*

In tema di opposizione a decreto ingiuntivo avente ad oggetto il pagamento di prestazioni professionali, se la parcella corredata dal parere del competente Consiglio dell'ordine di appartenenza del professionista, ha valore di prova privilegiata e carattere vincolante per il giudice soltanto ai fini dell'ingiunzione e non riveste tale valore probatorio nel successivo giudizio di opposizione (costituendo semplice dichiarazione unilaterale del professionista), in cui il creditore opposto assume la veste sostanziale di attore, incombe al medesimo l'onere probatorio ex art. 2697 c.c., ove vi sia contestazione da parte dell'opponente in ordine all'effettività ed alla consistenza delle prestazioni eseguite (*La Corte, pertanto, ha ritenuto "non fondata la censura secondo cui i Giudici non avrebbero osservato i principi in materia di onere della prova, atteso che la parte istante è dispensata dal provare i fatti allegati a sostegno della domanda che, non essendo stati contestati, devono ritenersi pacifici, dovendo qui ricordarsi che, ai sensi dell'art. 167 c.p.c., il convenuto (sostanziale) - nella specie l'opponente - ha l'onere di prendere posizione sui fatti posti dall'attore (sostanziale) - l'opposto - a base della domanda*)

*Cass. Civ., Sez. II, sent. 5 gennaio 2011, n. 226 (Pres. Rovelli, rel. Piccialli)*

Anche in considerazione dei principi di effettività e proporzionalità cui sono, nel loro complesso, improntate le regole delle Tariffe Forensi, in tema di determinazione degli onorari dovuti dal cliente al proprio difensore, ai fini dell'individuazione dello scaglione tariffario applicabile assume decisiva rilevanza il criterio dell'effettivo valore della controversia, desumibile dal decisum (Cass. 3996/10, 3560/90) o da quello comunque definito (Cass. 17354/02).

*Cass. Civ., Sez. VI, ordinanza 18 gennaio 2011 n. 1865*

L'art. 130 del DPR 115/2002 stabilisce che gli importi spettanti al difensore sono ridotti della metà. Questa disposizione non ha una portata generale, come si ricava agevolmente dal fatto che essa è compresa nel titolo 4 del testo unico, recante Disposizioni particolari sul patrocinio a spese dello Stato nel processo civile, amministrativo contabile e tributario. Per il gratuito patrocinio nell'ambito di un procedimento penale, non si applica il dimezzamento, ma vale la disposizione generale dettata dall'art. 82 del medesimo testo unico, ai cui sensi l'onorario e le spese spettanti al difensore sono liquidati dall'autorità giudiziaria osservando la tariffa professionale in modo che, in ogni caso, essi non risultino superiori ai valori medi delle tariffe professionali vigenti. Questa lettura è convalidata dalla giurisprudenza costituzionale (ordinanza n. 350 del 2005; ordinanza n. 201 del 2006), che ha giudicato manifestamente infondata la questione di legittimità del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 130, nella parte in cui contempla la riduzione alla metà degli importi spettanti al difensore, ove si tratti di processi civili ed amministrativi, escludendo che sussista una irragionevole disparità di trattamento rispetto ai procedimenti penali, per i quali tale riduzione non è prevista.

**regolamento approvato dal Consiglio nazionale forense nella seduta amministrativa del 24 settembre 2010, che, a partire dal 30 giugno 2011, introduce e disciplina le condizioni e le modalità per il riconoscimento ed il mantenimento in capo agli avvocati del titolo di avvocato specialista – Carenza di attribuzione in capo al CNF – Nullità del regolamento – Sussiste**

*Tar Lazio, sez. I, sentenza 9 giugno 2011 n. 5151 (Pres. Giovannini, rel. Bottiglieri)*

Accertata la assoluta carenza di attribuzione in capo al CNF della regolamentazione assunta con il regolamento approvato dal Consiglio nazionale forense nella seduta amministrativa del 24 settembre 2010, che, a partire dal 30 giugno 2011, introduce e disciplina le condizioni e le modalità per il riconoscimento ed il mantenimento in capo agli avvocati del titolo di avvocato specialista, lo stesso deve essere dichiarato nullo ai sensi dell'art. 21- septies, l. 7 agosto 1990, n. 241, categoria di invalidità dell'atto amministrativo per la quale l'art. 31, comma 4 del codice della giustizia amministrativa facoltizza il Collegio al rilievo d'ufficio.

**Onorari Avvocati – Liquidazione – Cumulo di domande – Una di valore indeterminato – Valore di riferimento per tutte le domande – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 26 luglio 2011, n. 16318 (Pres. Triola, Rel. Giusti)*

Ai fini della determinazione dello scaglione per la liquidazione degli onorari di avvocato, ove siano proposte più domande, alcune di valore indeterminabile ed una, di risarcimento del danno, di valore determinato, esse si cumulano tra loro, e la causa va ritenuta di valore indeterminabile.

**Prestazioni professionali – Compensi – Foro facoltativo ex artt. 20 c.p.c. e 1182 c.c. - Domicilio del creditore – Esclusione – Domicilio del debitore - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. VI, 12 ottobre 2011, n. 21000 (pres. Finocchiaro, rel. Vivaldi)*

Il compenso per prestazioni professionali, che non sia convenzionalmente stabilito, è un debito pecuniario illiquido, da determinare secondo la tariffa professionale; perciò il foro facoltativo del luogo ove eseguirsi l'obbligazione (art. 20 c.p.c., secondo ipotesi) va individuato, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 1182 c.c., nel domicilio del debitore in quel medesimo tempo, non in quello del professionista.

**Prestazioni professionali – Determinazione del compenso – Disciplina convenzionale – In assenza, usi eventualmente vigenti – In assenza, equità – art. 2233 c.c. - In ogni caso: onere del giudice di acquisire il parere dell'Ordine prima dell'equità**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 21 ottobre 2011 n. 21934 (Pres. Plenteda, rel. Zanichelli)*

Ai sensi dell'art. 2233 c.c., la determinazione del compenso per le prestazioni professionali va effettuata, in assenza di disciplina convenzionale, alla stregua delle norme di natura regolamentare trasfuse nella tariffa approvata nelle forme di legge o, alternativamente, degli usi eventualmente vigenti in materia, mentre solo subordinatamente alla accertata impossibilità di applicazione di tali criteri può venire in rilievo la valutazione equitativa del giudice svincolata dal rispetto dei limiti tariffari. Peraltro, la situazione di impossibilità di reperimento della fonte regolatrice della determinazione del compenso non può ritenersi integrata per il solo dato di fatto della omessa allegazione, da parte del professionista, del parere del competente organo professionale, ove il giudice, a sua volta, abbia omesso di provvedere alla acquisizione dello stesso, in conformità del citato art. 2233 c.c., In tale ipotesi è, peraltro, illegittima la determinazione del compenso effettuata con valutazione equitativa del giudice in deroga ai minimi tariffari, in quanto operata al di fuori delle condizioni cui la predetta norma codicistica subordina l'esercizio di tale potere da parte del giudice, senza che assuma rilievo, al riguardo, la problematica relativa alla lamentata incompatibilità del carattere inderogabile dei minimi tariffari, previsto dalla normativa vigente, con i principi dell'ordinamento comunitario in materia di libera concorrenza.

**Esame di abilitazione alla Professione di Avvocato – Punteggio assegnato al candidato – Sindacato del giudice amministrativo – Sussiste – Condizioni – Vizi logici, errori di fatto o profili di contraddizione ictu oculi rilevabili**

*Tar Calabria, Reggio Calabria, sentenza 10 ottobre 2011 n. 719 (Pres., est. Leotta )*

Il punteggio assegnato dalla Commissione esaminatrice nei confronti degli elaborati scritti dell'esame di avvocato può essere soggetto al controllo da parte del giudice amministrativo il quale, anche se non può sostituire il proprio giudizio a quello della commissione stessa, è legittimato a sindacarlo qualora sussistano elementi in grado di porre in evidenza vizi logici, errori di fatto o profili di contraddizione ictu oculi rilevabili.

## **Bioetica**

**Direttiva 98/44/CE – Art 6, n. 2, lett. c) – Protezione giuridica delle invenzioni biotecnologiche – Ottenimento di cellule progenitrici a partire da cellule staminali embrionali umane – Brevettabilità – Esclusione dell'“utilizzo di embrioni umani a fini industriali o commerciali” – Nozioni di “embrione umano” e di “utilizzo a fini industriali o commerciali**

*Corte di giustizia dell'Unione europea, Grande Sezione, sentenza 18 ottobre 2011 - Causa C-34/10*

1) L'art. 6, n. 2, lett. c), della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 6 luglio 1998, 98/44/CE, sulla protezione giuridica delle invenzioni biotecnologiche, deve essere interpretato nel senso che:

– costituisce un «embrione umano» qualunque ovulo umano fin dalla fecondazione, qualunque ovulo umano non fecondato in cui sia stato impiantato il nucleo di una cellula umana matura e

qualunque ovulo umano non fecondato che, attraverso partenogenesi, sia stato indotto a dividersi e a svilupparsi;

– spetta al giudice nazionale stabilire, in considerazione degli sviluppi della scienza, se una cellula staminale ricavata da un embrione umano nello stadio di blastocisti costituisca un «embrione umano» ai sensi dell'art. 6, n. 2, lett. c), della direttiva 98/44.

2) L'esclusione dalla brevettabilità relativa all'utilizzazione di embrioni umani a fini industriali o commerciali enunciata all'art. 6, n. 2, lett. c), della direttiva 98/44 riguarda altresì l'utilizzazione a fini di ricerca scientifica, mentre solo l'utilizzazione per finalità terapeutiche o diagnostiche che si applichi all'embrione umano e sia utile a quest'ultimo può essere oggetto di un brevetto.

3) L'art. 6, n. 2, lett. c), della direttiva 98/44 esclude la brevettabilità di un'invenzione qualora l'insegnamento tecnico oggetto della domanda di brevetto richieda la previa distruzione di embrioni umani o la loro utilizzazione come materiale di partenza, indipendentemente dallo stadio in cui esse hanno luogo e anche qualora la descrizione dell'insegnamento tecnico oggetto di rivendicazione non menzioni l'utilizzazione di embrioni umani.

## Competenza e Giurisdizione

**Azione contro la discriminazione – Giurisdizione esclusiva del Giudice Ordinario – Sussiste – Diritti soggettivi Assoluti**

*Cass. civ., Sez. Un., ordinanza 15 febbraio 2011 n. 3670 (Pres. Vittoria, rel. Piccialli)*

In caso di azione antidiscriminazione rivolta contro un provvedimento autoritativo emesso da una pubblica amministrazione, versandosi in materia di diritti soggettivi assoluti, come si desume dal quadro costituzionale, sovranazionale ed interno di riferimento, la giurisdizione deve appartenere esclusivamente al giudice ordinario ed i provvedimenti amministrativi discriminatori devono ritenersi emessi in carenza di poteri (*Nella specie, un Comune, aveva concesso un contributo per ogni nuovo nato alle famiglie non abbienti (cd. bonus bebé), escludendo gli stranieri*)

**Azioni risarcitorie contro la Pubblica Amministrazione -Giurisdizione del Giudice Amministrativo – Giurisdizione del Giudice ordinario – Riparto della Giurisdizione - Criterio**

*Cass. civ., Sez. Un., 23 marzo 2011 n. 6594 (Pres. Vittoria, rel. Fioretti)*

Se la pubblica amministrazione procede alla emanazione di provvedimenti illegittimi determina la lesione dei diritti o degli interessi in maniera diversa a seconda che l'interesse leso rientri nella categoria generale degli interessi pretensivi o in quella degli interessi oppositivi. Se l'interesse è pretensivo la sua lesione si concretizza nello illegittimo diniego o nella ritardata assunzione di un provvedimento amministrativo (legittimo); se l'interesse è oppositivo la sua lesione si concretizza nello illegittimo sacrificio di un bene o di una situazione di vantaggio. La attrazione della tutela risarcitoria nell'ambito della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo può verificarsi esclusivamente qualora il danno, patito dal soggetto che ha proceduto alla impugnazione dell'atto,

sia conseguenza immediata e diretta ( art. 1223 ce.) della illegittimità dell'atto impugnato; pertanto, qualora si tratti di atto o provvedimento rispetto al quale l'interesse tutelabile è quello pretensivo, il soggetto che può chiedere la tutela risarcitoria dinanzi al giudice amministrativo, perché vittima di danno ricollegabile con nesso di causalità immediato e diretto al provvedimento impugnato, è colui che si è visto, a seguito di una fondata richiesta, ingiustamente negare o adottare con ritardo il provvedimento amministrativo richiesto; qualora si tratti di atto o provvedimento amministrativo rispetto al quale l'interesse tutelabile si configura come oppositivo, il soggetto che può chiedere la tutela risarcitoria dinanzi al giudice amministrativo è soltanto colui che è portatore dello interesse alla conservazione del bene o della situazione di vantaggio, che vengono direttamente pregiudicati dall'atto o provvedimento amministrativo contro il quale ha proposto ricorso. Soltanto in queste situazioni la tutela risarcitoria si pone come tutela consequenziale e comporta, quindi, la concentrazione della fase del controllo di legittimità dell'azione amministrativa e quella della riparazione per equivalente, ossia il risarcimento del danno, dinanzi all'unico giudice amministrativo.

**Azioni risarcitorie contro la Pubblica Amministrazione -Giurisdizione del Giudice Amministrativo – Giurisdizione del Giudice ordinario – Riparto della Giurisdizione - Criterio - Azione successiva all'annullamento del provvedimento amministrativo – Concessione Edilizia (Permesso di costruire)**

*Cass. civ., Sez. Un., 23 marzo 2011 n. 6594 (Pres. Vittoria, rel. Fioretti)*

Il titolare dello ius aedificandi, cui sia venuto meno tale diritto, a seguito di annullamento della concessione edilizia o d'ufficio o su ricorso di un altro soggetto, che sia insorto contro detto provvedimento (soggetto che, in quanto portatore di un interesse oppositivo all'annullamento dell'atto può chiedere dinanzi al medesimo giudice amministrativo sia la tutela demolitoria che la correlata tutela risarcitoria), una volta che sia stata definitivamente accertata la illegittimità della concessione, si trova privato dello ius aedificandi, senza che sussista un qualche altro provvedimento amministrativo contro il quale possa insorgere. Si ha soltanto che il provvedimento che aveva concesso il diritto ad edificare e che, perché illegittimo, legittimamente è stato posto nel nulla e che non rileva, quindi, più come provvedimento che rimuove un ostacolo all'esercizio di un diritto, continua a rilevare per il proprietario del fondo o il titolare di altro diritto, che lo abilita a costruire sul fondo, esclusivamente quale mero comportamento degli organi che hanno provveduto al suo rilascio, integrando così, ex art. 2043 c.c., gli estremi di un atto illecito per violazione del principio del *neminem laedere*, imputabile alla pubblica amministrazione in virtù del principio di immedesimazione organica, per avere tale atto con la sua apparente legittimità ingenerato nel suo destinatario l'incolpevole convincimento (avendo questo il diritto di fare affidamento sulla legittimità dell'atto amministrativo e, quindi, sulla correttezza dell'azione amministrativa) di poter legittimamente procedere alla edificazione del fondo. In mancanza di un atto impugnabile il proprietario o il titolare di altro diritto che lo abilita a costruire sul fondo hanno la esclusiva possibilità di invocare un'unica tutela (che non essendo collegata alla impugnabilità di un atto non può essere attratta nell'ambito di applicazione della giurisdizione esclusiva, atteso che, appare opportuno ribadirlo, la autonoma tutela risarcitoria non costituisce una ulteriore ipotesi di giurisdizione esclusiva): quella risarcitoria fondata sull'affidamento; viene in considerazione un danno che oggettivamente prescinde da valutazioni sull'esercizio del potere pubblico, fondandosi su doveri di comportamento il cui contenuto certamente non dipende dalla natura privatistica o pubblicistica del soggetto che ne è responsabile, atteso che anche la pubblica amministrazione, come qualsiasi privato, è tenuta a rispettare nell'esercizio della attività amministrativa principi generali di comportamento, quali la perizia, la prudenza, la diligenza, la correttezza

*Cons. Stato, Ad. Pl., sentenza 12 luglio 2011 n. 11 (Pres. Triola, Rel. Giusti)*

Come affermato dalle Sezioni Unite (sentenza n. 3032 dell'8 febbraio 2011), la giurisdizione sulla impugnativa delle graduatorie spetta al giudice ordinario perché vengono in questione atti che rientrano tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato ai sensi dell'art. 5, comma 2, d.lgs. n.165 del 2001, di fronte ai quali sono configurabili solo diritti soggettivi, perché la pretesa ha ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile ai fini dell'assunzione; la controversia che abbia ad oggetto la modificazione della graduatoria mediante l'inserimento di altri docenti già iscritti in graduatorie ad esaurimento di altra provincia riguarda, in sostanza, l'accertamento del diritto al collocamento in graduatoria con precedenza rispetto ad altri docenti.

*Cass. Civ., Sez. Unite, sentenza 3 ottobre 2011 n. 20144 (Pres. Preden, Rel. Di Palma)*

La proposizione di istanza di regolamento preventivo di giurisdizione, a norma dell'art. 367 cod. proc. civ., nel testo modificato dall'art. 61 della legge n. 353 del 1990, non produce più la sospensione del processo pendente, potendo questa essere disposta dal giudice dinanzi al quale il processo pende solo all'esito di un giudizio sommario in ordine alla non manifesta inammissibilità dell'istanza o alla non manifesta infondatezza della contestazione della giurisdizione, con la conseguenza che, ove non sia stata disposta la sospensione, il processo può proseguire ed essere definito in primo grado prima che la questione di giurisdizione sia decisa, e secondo cui il dovere delle sezioni unite della Corte di cassazione di pronunciare sulla proposta questione di giurisdizione non trova ostacolo nella sentenza del giudice di primo grado che contenga od implichi una decisione anche in ordine alla giurisdizione, né nel fatto che, a séguito di tale sentenza, non impugnata, si sia formato il giudicato sulle questioni decise, giacché la sentenza del giudice nel processo pendente deve considerarsi alla stregua di una sentenza condizionata, nel senso che, ove la decisione della Corte cassazione sia di segno contrario a quello ritenuto o presupposto dal giudice di merito, la sentenza di quest'ultimo, sia sulla giurisdizione che sulle questioni logicamente successive, risulterà priva di effetto, a nulla rilevando che tale sentenza non sia stata impugnata, in quanto impone alla parte di impugnarla solo per conservare il diritto alla decisione sulla questione di giurisdizione significherebbe costruire la disciplina del regolamento su un uso strumentale dell'impugnazione (cfr., ex plurimis, la sentenza n. 905 del 1999, nonché le ordinanze nn. 14070 dei 2003, 5463 dei 2004, 10703 dei 2005, 4508 dei 2006, 10531 del 2011).

*Cass. Civ., Sez. Unite, sentenza 3 ottobre 2011 n. 20144 (Pres. Preden, Rel. Di Palma)*

Il trasferimento in uno Stato extracomunitario della sede di una società, benché anteriore al deposito dell'istanza di fallimento, non esclude la giurisdizione italiana, essendo essa inderogabile - salve le convenzioni internazionali o le norme comunitarie - secondo il disposto degli artt. 9 e 10 della legge fallimentare (quali novellati dagli artt. 7 e 9 del d. lgs. n. 5 del 2006) e dell'art. 25 della legge 31 maggio 1995, n. 218, i quali escludono la predetta giurisdizione soltanto nei casi di effettivo e tempestivo trasferimento all'estero, cioè nei soli casi in cui questo non abbia carattere fittizio o strumentale (cfr., ex plurimis, le ordinanze n. 25038 del 2008 e 3057 del 2009). Inoltre, ai sensi dell'art. 3, paragrafo 1, del citato Regolamento (CE) n. 1346 del 2000, relativo alle procedure di insolvenza, competenti ad aprire la procedura di insolvenza sono i giudici dello Stato membro nel cui territorio è situato il centro degli interessi principali del debitore, presumendosi - per le società e le persone giuridiche - che il centro degli interessi coincida, fino a prova contraria, con il luogo in cui si trova la sede statutaria, e che tuttavia, ove anteriormente alla presentazione dell'istanza di fallimento, la società abbia trasferito all'estero la propria sede legale, e tale trasferimento appaia fittizio, non avendo ad esso fatto seguito l'esercizio di attività economica nella nuova sede, né lo spostamento presso di essa del centro dell'attività direttiva, amministrativa ed organizzativa dell'impresa, permane la giurisdizione del giudice italiano a dichiarare il fallimento (cfr., le ordinanze nn. 11398 del 2009 e 10606 del 2005).

**Competenza per Valore del giudice di Pace - Controversie aventi ad oggetto pretese che hanno la loro fonte in un rapporto riguardante un bene immobile - Sussiste – Condizioni**

*Cass. Civ., Sez. Unite, sentenza 19 ottobre 2011 n. 21562 (Pres. Vittoria, Rel. Travaglino)*

La competenza del giudice di pace (nei limiti della sua competenza per valore) in ordine alle controversie aventi ad oggetto pretese che abbiano la loro fonte in un rapporto, giuridico o di fatto, riguardante un bene immobile, salvo che la questione proprietaria non sia stata oggetto di un'esplicita richiesta di accertamento incidentale di una delle parti e sempre che tale richiesta non appaia, *ictu oculi*, alla luce delle evidenze probatorie, infondata e strumentale - siccome formulata in violazione dei principi di lealtà processuale - allo spostamento di competenza dal giudice di prossimità al giudice togato.

**Fermo amministrativo – Competenza – Giudice di Pace - Esclusione - Competenza del Tribunale**

*Cass. Civ., Sez. Unite, sentenza 21 ottobre 2011 n. 20931 (Pres. Vittoria, Rel. D'Alonzo)*

Nel caso in cui sia impugnato un provvedimento di fermo amministrativo (o anche un semplice "preavviso) relativo a crediti non di natura tributaria è competente, *ratione materiae*, sempre il tribunale, in virtù della natura esecutiva del provvedimento in discussione, che esclude la cognizione del giudice di pace.

**Regolamento (CE) n. 44/2001– Competenza giurisdizionale ed esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale – Competenza “in materia di illeciti civili dolosi o colposi” – Direttiva 2000/31/CE – Pubblicazione di informazioni su Internet – Violazione dei diritti della personalità – Luogo in cui l’evento dannoso è avvenuto o può avvenire – Diritto applicabile ai servizi della società dell’informazione**

1) L'art. 5, punto 3, del regolamento (CE) del Consiglio 22 dicembre 2000, n. 44/2001, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, deve essere interpretato nel senso che, in caso di asserita violazione dei diritti della personalità per mezzo di contenuti messi in rete su un sito Internet, la persona che si ritiene lesa ha la facoltà di esperire un'azione di risarcimento, per la totalità del danno cagionato, o dinanzi ai giudici dello Stato membro del luogo di stabilimento del soggetto che ha emesso tali contenuti, o dinanzi ai giudici dello Stato membro in cui si trova il proprio centro d'interessi. In luogo di un'azione di risarcimento per la totalità del danno cagionato, tale persona può altresì esperire un'azione dinanzi ai giudici di ogni Stato membro sul cui territorio un'informazione messa in rete sia accessibile oppure lo sia stata. Questi ultimi sono competenti a conoscere del solo danno cagionato sul territorio dello Stato membro del giudice adito.

2) L'art. 3 della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 8 giugno 2000, 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno («direttiva sul commercio elettronico»), deve essere interpretato nel senso che esso non impone un recepimento in forma di norma specifica di conflitto. Nondimeno, per quanto attiene all'ambito regolamentato, gli Stati membri devono assicurare che, fatte salve le deroghe autorizzate alle condizioni previste dall'art. 3, n. 4, della direttiva 2000/31, il prestatore di un servizio del commercio elettronico non sia assoggettato a prescrizioni più rigorose di quelle previste dal diritto sostanziale applicabile nello Stato membro di stabilimento di tale prestatore.

#### **Benefici fiscali per le vittime del terrorismo – Giurisdizione del Giudice Ordinario – Sussiste**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 8 agosto 2011 n. 17078 (Pres. Vittoria, rel. Toffoli)*

In tema di benefici economici per le vittime del terrorismo, sussiste la giurisdizione del giudice ordinario (e non già quella esclusiva delle commissioni tributarie), in base al procedimento speciale gli art. 11 e 12 della legge 3 agosto 2004, n. 206, anche in riferimento a controversie aventi ad oggetto il beneficio dell'esenzione dall'Irpef delle somme erogate a titolo di pensione

#### **Clausola "tutte le controversie inerenti al contratto" - contenuto e controversie incluse**

*Cass. Civ., Sez. Un., ordinanza 25 novembre 2011, n. 24906 (Pres. vittoria, rel. Segreto)*

La clausola con la quale le parti di un contratto demandino ad un foro convenzionale "tutte le controversie inerenti al contratto", e non già le sole controversie "fondate sul" o "scaturenti dal" contratto, deve essere interpretata nel senso che attraverso essa le parti abbiano inteso derogare alla competenza ordinaria sia per le controversie in cui il contratto sia fonte della pretesa, sia per quelle in cui il contratto sia solo un fatto costitutivo della pretesa, congiunto ad altri. Ne consegue che ove una delle parti invochi contro l'altra tanto la responsabilità aquiliana quanto quella contrattuale, fondandole ambedue sui medesimi fatti materiali, resta devoluta alla competenza del foro convenzionale sia l'azione contrattuale, sia quella extracontrattuale

## Concorrenza

**Art. 101, nn. 1 e 3, TFUE – Regolamento (CE) n. 2790/1999 – Artt. 2 4 – Concorrenza – Pratica restrittiva – Rete di distribuzione selettiva – Prodotti cosmetici e di igiene personale – Divieto generale ed assoluto di vendita su Internet – Divieto imposto dal fornitore ai distributori autorizzati**

*Corte di giustizia dell'Unione europea, sentenza 13 ottobre 2011 - Causa C-439/09  
(Pres. Lenaerts)*

1) L'art. 101, n. 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che una clausola contrattuale che, nell'ambito di un sistema di distribuzione selettiva, impone che le vendite di prodotti cosmetici e di igiene personale siano effettuate in uno spazio fisico alla presenza obbligatoria di un farmacista laureato, con conseguente divieto di utilizzare Internet per tali vendite, costituisce una restrizione per oggetto ai sensi di detta disposizione se, a seguito di un esame individuale e concreto del tenore e dell'obiettivo della clausola contrattuale in parola nonché del contesto giuridico ed economico in cui si colloca, risulta che, alla luce delle caratteristiche dei prodotti di cui trattasi, tale clausola non è oggettivamente giustificata.

2) L'art. 4, lett. c), del regolamento (CE) della Commissione 22 dicembre 1999, n. 2790, relativo all'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato CE a categorie di accordi verticali e pratiche concordate, deve essere interpretato nel senso che l'esenzione per categoria prevista all'art. 2 di detto regolamento non si applica ad un contratto di distribuzione selettiva contenente una clausola che vieta, di fatto, di avvalersi di Internet come modalità di commercializzazione dei prodotti oggetto del contratto. Un simile contratto può invece beneficiare, a titolo individuale, dell'applicabilità dell'eccezione di legge dell'art. 101, n. 3, TFUE, qualora sussistano le condizioni poste da tale disposizione.

## Consumatori

**Procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione elettronica ed utenti – Prova della comunicazione**

*Cass. civ., sez. VI, 21 aprile 2011 n. 9278 (Pres. Finocchiaro, rel. Frasca)*

In tema di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione elettronica ed utenti, previste dal Regolamento approvato con Delibera dell'Autorita' per le Garanzie nelle Comunicazioni 173/07/CONS, l'attivazione del contraddittorio con l'operatore, cioè con la controparte, è rimessa dall'articolo 8, comma 1, del detto regolamento al CORECOM. Ne consegue che la prova della comunicazione all'operatore non può essere accollata alla parte che ha proposto l'istanza di conciliazione, perché essa non ha l'onere di procedervi

**DIFETTO DI CONFORMITÀ - OBBLIGO, PER IL VENDITORE, DI FARSI CARICO DELLA RIMOZIONE DEL BENE NON CONFORME E DELL'INSTALLAZIONE DEL BENE SOSTITUTIVO**

*Corte Giust. CE, Sez. I, sentenza 16 giugno 2011, cause riunite C 65/e C 87/09 (Pres. Tizzano)*

L'art. 3, nn. 2 e 3, della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 25 maggio 1999, 1999/44/CE, su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo, deve essere interpretato nel senso che, quando un bene di consumo non conforme, che prima della comparsa del difetto sia stato installato in buona fede dal consumatore tenendo conto della sua natura e dell'uso previsto, sia reso conforme mediante sostituzione, il venditore è tenuto a procedere egli stesso alla rimozione di tale bene dal luogo in cui è stato installato e ad installarvi il bene sostitutivo, ovvero a sostenere le spese necessarie per tale rimozione e per l'installazione del bene sostitutivo. Tale obbligo del venditore sussiste a prescindere dal fatto che egli fosse tenuto o meno, in base al contratto di vendita, ad installare il bene di consumo inizialmente acquistato.

**DIFETTO DI CONFORMITÀ - FACOLTÀ, PER IL VENDITORE, DI RIFIUTARE DI FARSI CARICO DI SPESE SPROPORZIONATE PER LA RIMOZIONE DEL BENE DIFETTOSO E PER L'INSTALLAZIONE DEL BENE SOSTITUTIVO**

*Corte Giust. CE, Sez. I, sentenza 16 giugno 2011, cause riunite C 65/e C 87/09 (Pres. Tizzano)*

L'art. 3, n. 3, della direttiva 1999/44 dev'essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa nazionale che attribuisca al venditore il diritto di rifiutare la sostituzione di un bene non conforme, unico rimedio possibile, in quanto essa gli impone, in ragione dell'obbligo di procedere alla rimozione di tale bene dal luogo in cui è stato installato e di installarvi il bene sostitutivo, costi sproporzionati tenendo conto del valore che il bene avrebbe se fosse conforme e dell'entità del difetto di conformità. Detta disposizione non osta tuttavia a che il diritto del consumatore al rimborso delle spese di rimozione del bene difettoso e di installazione del bene sostitutivo sia in tal caso limitato al versamento, da parte del venditore, di un importo proporzionato.

**Controversia tra Avvocato e cliente per il pagamento del compenso – Competenza territoriale – Applicabilità del Foro del Consumatore – Sussiste - rapporto tra il foro speciale alternativo di cui all'art. 637, c. 3, c.p.c. in favore degli avvocati (e dei notai), ed il foro esclusivo del consumatore di cui attualmente all'art. 33, c. 2 lett. n) del d.lgs. 6.9.2005 n. 206 – Prevalenza del secondo**

*Cass. Civ., sez. III, ordinanza 9 giugno 2011 n. 12685 (Pres. Preden, rel. Segreto)*

In merito al rapporto tra il foro speciale alternativo di cui all'art. 637, c. 3, c.p.c. in favore degli avvocati (e dei notai), ed il foro esclusivo del consumatore di cui attualmente all'art. 33, c. 2 lett. n) del d.lgs. 6.9.2005 n. 206, il secondo è prevalente là dove il cliente dell'Avvocato sia, per l'appunto, un consumatore. Il d.lgs. 206/2005 ha, dunque, ridotto l'area di applicabilità dell'art. 637, comma III, c.p.c. circoscrivendola ai casi in cui il cliente non sia un consumatore. La norma in tema di foro del consumatore, infatti, individua una competenza esclusiva, che prevale su ogni altra, pur configurata da altra norma (così SU 14669/2003 cit.) e l'avvocato che conclude un contratto d'opera professionale intellettuale è da ritenersi un professionista, ai sensi dell'art. 3 del d. lgs. n. 206/2005. Quanto ai casi in cui il cliente sia "consumatore", secondo l'orientamento giurisprudenziale italiano prevalente (Cass. S.U. n. 7444 del 20/03/2008) deve essere considerato consumatore e beneficia della disciplina di cui all'art. 1469 bis c.c. e segg., ed attualmente D.Lgs. n. 2006 del 2005, artt. 3 e 33 e segg., la persona fisica che, anche se svolge attività imprenditoriale o professionale, conclude un qualche contratto per la soddisfazione di esigenze della vita quotidiana estranee all'esercizio di dette attività; mentre deve essere considerato "professionista" tanto la persona fisica quanto quella giuridica, sia pubblica che privata, che invece utilizza il contratto nel quadro della sua attività

imprenditoriale e professionale, ricomprendendosi in tale nozione anche gli atti posti in essere per uno scopo connesso all'esercizio dell'impresa (cfr. anche Cass. 23/02/2007, n. 4208). Ne consegue che anche la persona fisica che abbia richiesto all'avvocato la sua prestazione professionale per una questione non estranea alla sua attività imprenditoriale o professionale, sia pure occasionale, non ha la qualità di consumatore e quindi non può beneficiare del foro di cui all'art. 33, c. 2 lett. u) d.lgs. n. 205/2006, mentre rimane soggetto al foro alternativo di cui all'art. 637, c. 3 c.p.c.

**Autorità per l'Energia Elettrica ed il Gas – Potere normativo secondario – Previsione di prescrizioni integrative del contratto di utenza individuale – Art. 1339 c.c. - Sussiste – condizioni – Derogabilità a tutela dell'Utente/consumatore**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 22 luglio 2011 n. 16141 (Pres. Finocchiaro, Rel. Frasca)*

Il potere normativo secondario (o, secondo una possibile qualificazione alternativa, di emanazione di atti amministrativi precettivi collettivi) dell'Autorità per l'Energia Elettrica ed il Gas ai sensi dell'art. 2, comma 2, lettera h), si può concretare anche nella previsione di prescrizioni che, attraverso l'integrazione del regolamento di servizio, di cui al comma 37 dello stesso art. 2, possono in via riflessa integrare, ai sensi dell'art. 1339 c.c., il contenuto dei rapporti di utenza individuali pendenti anche in senso derogatorio di norme di legge, ma alla duplice condizione che queste ultime siano meramente dispositive e, dunque, derogabili dalle stesse parti, e che la deroga venga comunque fatta dall'Autorità a tutela dell'interesse dell'utente o consumatore, restando, invece, esclusa - salvo che una previsione speciale di legge o di una fonte comunitaria ad efficacia diretta - non la consenta - la deroga a norme di legge di contenuto imperativo e la deroga a norme di legge dispositive a sfavore dell'utente e consumatore.

**Enel – Bolletta – Costo della spedizione a carico dell'Utente**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 22 luglio 2011 n. 16141 (Pres. Finocchiaro, Rel. Frasca)*

Deve escludersi che la prescrizione dell'art. 6, comma 4, della deliberazione dell'A.E.G.G. n. 200 del 1999 abbia comportato la modifica o integrazione del regolamento di servizio del settore esistente all'epoca della sua adozione e, di riflesso, l'integrazione dei contratti di utenza ai sensi dell'art. 1339 c.c., di modo che l'azione di responsabilità per inadempimento contrattuale esercitata dalla parte utente, su tale presupposto, risulta priva di fondamento, perché basata su una clausola contrattuale inesistente, perché non risultava introdotta nel contratto di utenza. Ciò perché la previsione dell'art. 6, comma 4, della Deliberazione n. 200 del 1999, imponendo all' esercente “di offrire al cliente almeno una modalità gratuita di pagamento della bolletta” si connotava certamente come prescrizione del tutto inidonea ad integrare una clausola di contenuto determinato. In tanto, la previsione della modalità come concorrente con altre di effetto diverso lasciava al concessionario il potere di individuare questa modalità in concorso con altre e, quindi, lo facultava a prevedere più di una modalità. In secondo luogo, il concessionario era facultato ad individuare gli stessi termini della modalità gratuita.

## **Contratti e Obbligazioni**

### **Termine Essenziale – Risoluzione Ope Legis - Sussiste - Irrilevanza dell'importanza dell'adempimento**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 18 febbraio 2011 n. 3993*

Qualora sia pattuito un termine essenziale per l'adempimento della prestazione, la risoluzione del contratto opera di diritto, prescindendo dall'indagine in ordine alla importanza dell'inadempimento, che è stata anticipatamente valutata dai contraenti, dovendo in tal caso il giudice limitarsi ad accertare la sussistenza e l'imputabilità dell'inadempimento

### **Donazione – Simulazione – Azione fatta valere dal Creditore di uno dei contraenti – Oneri Probatori – Riparto**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 9 febbraio 2011 n. 3175*

In tema di azione diretta a far valere la simulazione di una compravendita che sia proposta dal creditore di una delle parti del contratto stesso, alla dichiarazione relativa ai versamento del prezzo, pur contenuta in un rogito notarile di una compravendita immobiliare, non può attribuirsi valore vincolante nei confronti del creditore, atteso che questi è terzo rispetto ai soggetti che hanno posto in essere il contratto, e che possono trarsi elementi di valutazione circa il carattere fittizio del contratto dalla circostanza che il compratore, su cui grava l'onere di provare il pagamento del prezzo, non abbia fornito la relativa dimostrazione (Cass. 30-5-2005 n. 11372)

### **Negotium mixtum cum donatione – Donazione Indiretta – Sussiste – Forma dell'atto pubblico – Non necessaria**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 9 febbraio 2011 n. 3175*

Il "negotium mixtum cum donatione" costituisce una donazione indiretta attuata attraverso l'utilizzazione della compravendita al fine di arricchire il compratore della differenza tra il prezzo pattuito e quello effettivo, per la quale non è necessaria la forma dell'atto pubblico richiesta per la donazione diretta, essendo invece sufficiente la forma dello schema negoziale adottato (Cass. 10-2-1997 n. 1214; Cass. 21-1-2000 n. 642; Cass. 29-9-2004 n. 19601; Cass. 3-11-2009 n. 23297), considerato che l'art. 809 c.c., nello stabilire le norme sulle donazioni applicabili agli altri atti di liberalità realizzati con negozi diversi da quelli previsti dall'art. 769 c.c., non richiama l'art. 782 c.c., che prescrive l'atto pubblico per la donazione (Cass. 29-3-2001 n. 4623); può qui aggiungersi, quanto alla disciplina da applicare al "negotium mixtum cum donatione", e dunque a sostegno della opzione per il criterio dello schema negoziale adottato rispetto al criterio della prevalenza, che, facendo la norma sulla forma della donazione parte di quelle disposizioni volte a realizzare la tutela del donante (per evitare che lo spirito di liberalità possa trasformarsi per lui in un pregiudizio), essa, a differenza delle norme che assicurano la tutela dei terzi, non può essere estesa a quei negozi che perseguono l'intento di liberalità con schemi negoziali previsti per il raggiungimento di finalità di altro genere; infatti in tal caso troppo radicale sarebbe il sacrificio dell'autonomia privata alla quale si deve ricondurre il potere delle parti di avvalersi delle figure negoziali per perseguire finalità lecite

e, come tali, atte a trovare nell'ordinamento il loro riconoscimento (così in motivazione Cass. 10-2-1997 n. 1214).

**Obbligazioni solidali – Transazione intervenuta con uno dei condebitori – Efficacia anche nei confronti dei coobbligati – Condizioni e Limiti**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 3 marzo 2011 n. 5018 (Pres. Finocchiaro, rel. Carleo)*

Secondo la costante interpretazione dell'art. 1304 c.c., comma 1, data dalla Corte di Cassazione, solo la transazione stipulata per l'intero debito può produrre effetto nei confronti degli altri condebitori solidali, mentre, al contrario, se limitata alla sola quota del debitore che abbia effettuato la transazione, produce il limitato effetto dello scioglimento del vincolo solidale tra questi e gli altri debitori (Cass. nn. 9369/06, 3086/97, 7979/94, 13701/91, 8957/90, 2327/78) e la riduzione del debito complessivo in misura pari all'importo pagato dal transigente (Cass. n. 14550/09).

**Obbligazioni solidali – Transazione intervenuta con uno dei condebitori – Clausola con cui si esclude che gli altri condebitori possano profittarne – Validità – Sussiste**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 3 marzo 2011 n. 5018 (Pres. Finocchiaro, rel. Carleo)*

Il principio che deriva dalla disposizione di cui all'art. 1304, primo comma, cod. civ., secondo il quale la transazione, fatta dal creditore con uno dei debitori in solido, giova agli altri che dichiarano di volerne profittare, opera solo in mancanza di diversa e contraria manifestazione di volontà del creditore, contenuta nella transazione stessa ovvero in una clausola aggiunta ad essa, atteso che come i condebitori possono, omettendo la dichiarazione suddetta, escludere l'efficacia della transazione per se stessi, così che il creditore può, in virtù del principio della autonomia negoziale, impedire che l'efficacia stessa sia a loro estesa. Pertanto nella transazione tra il creditore ed uno o più dei condebitori sociali è perfettamente legittimo che sia inserita clausola che escluda la possibilità per gli altri condebitori, che non hanno partecipato alla transazione, di profittare della stessa". (Cass. n. 4257/91).

**Indebito arricchimento – art. 2041 c.c. - Concorso del fatto colposo del creditore/danneggiato – Semplice inerzia – Art. 1227 c.c. - Inapplicabilità**

*Cass. civ., sez. III, sentenza*

*10 marzo 2011 n. 5690*

In tema di ingiustificato arricchimento, una volta accertata l'unicità del fatto da cui derivano la locupletazione di un soggetto e la correlativa diminuzione patrimoniale di un altro, e l'assenza di una causa idonea a giustificarle, la semplice inerzia dell'impovertito, ancorché riconducibile a difetto di diligenza nel ridurre la portata della subita diminuzione patrimoniale, ove ciò gli sia possibile, non esonera l'arricchito dall'obbligo di indennizzare la controparte né diminuisce l'entità dell'indennizzo dovuto, non trovando applicazione in materia di arricchimento, per la diversità dei rispettivi presupposti, la norma dettata, in tema di risarcimento del danno, dall'art. 1227 c.c., che impone al danneggiato di attivarsi per evitare le conseguenze ulteriori del fatto dannoso.

**Contratto concluso con Truffa di uno dei contraenti – Nullità – Esclusione – Annullabilità per dolo – Sussiste**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 31 marzo 2011 n. 7468 (Pres. Schettino, rel. Falaschi)*

Il contratto concluso per effetto di truffa di uno dei contraenti in danno dell'altro non è radicalmente nullo (ex art. 1418 c.c. in correlazione all'art. 640 c.p.), ma annullabile, ai sensi dell'art. 1439 c.c., atteso che il dolo costitutivo del delitto di truffa non è ontologicamente diverso, neanche sotto il profilo dell'intensità, da quello che vizia il consenso negoziale, risolvendosi entrambi in artifici o raggiri adoperati dall'agente e diretti ad indurre in errore l'altra parte e quindi a viziare il consenso allo scopo di ottenere l'ingiusto profitto mediante il trasferimento della cosa contrattata (v. Cass. 26 maggio 2008 n. 13566; Cass. 10 dicembre 1986 n. 7322). Si ha così che il *dolus malus*, anche se penalmente accertato, non può mai di per sé essere causa di nullità del negozio, meno che mai di inesistenza, sotto il profilo della sua illiceità, ma, inteso come vizio della volontà, può portare soltanto all'annullamento del negozio viziato (v. Cass. 8 maggio 1969 n. 1570) ed ai sensi dell'art. 1427 c.c., il negozio resta in vita sino a quando, ad iniziativa della parte interessata, non sia posto nel nulla mediante sentenza costitutiva (v. Cass. 20 febbraio 1962 n. 343). Tutto ciò comporta, con riguardo alla vendita, che il soggetto attivo il quale riceve la cosa, col consenso sia pure viziato, dell'avente diritto, ne diviene effettivo proprietario, con il connesso potere di trasferirne il dominio al terzo e con la conseguenza che, a sua volta, quest'ultimo ove acquisti in buona fede ed a titolo oneroso, resta al riparo degli effetti dell'azione di annullamento, da parte del *deceptus*, ai sensi e nei limiti di cui all'art. 1445 c.c. (in relazione all'art. 2652 c.c., n. 6 e art. 2690 c.c., n. 3).

**Contratto stipulato dal professionista con la Pubblica Amministrazione – Forma scritta – A pena di nullità – Sufficienza della delibera di conferimento dell'incarico – Esclusione**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 14 aprile 2011 n. 8539 (Pres. Vitrone, rel. Mercolino)*

Ai sensi degli artt. 16 e 17 del regio decreto 18 novembre 1923, n. 2440, il contratto di prestazione d'opera professionale stipulato con una Pubblica Amministrazione, ancorché quest'ultima agisca *jure privatorum* deve rivestire, a pena di nullità, la forma scritta; l'osservanza di tale requisito, che risponde ad evidenti finalità di garanzia del regolare svolgimento dell'attività amministrativa, presuppone la redazione di un atto recante la sottoscrizione del professionista e dell'organo legittimato a manifestare la volontà dell'ente pubblico nei rapporti esterni, nonché l'indicazione dell'oggetto dell'incarico e dell'entità del compenso, non risultando a tal fine sufficiente la delibera con cui l'organo competente a formare la volontà dell'ente abbia autorizzato il conferimento dell'incarico, la quale ha natura di alto meramente interno (cfr. ex plurimis, Cass. Sez. I, 6 luglio 2007, n. 15296; 26 gennaio 2007, n. 1752). La necessità della forma scritta, quale strumento per evitare arbitrii nell'interesse del cittadino e per favorire l'esercizio della funzione di controllo, dev'essere estesa anche alle modificazioni successive dell'incarico che comportino variazioni sostanziali nella natura delle prestazioni affidate al professionista e nella misura del compenso dovutogli, in quanto le stesse, risolvendosi in un mutamento dell'oggetto del contratto, richiedono una nuova manifestazione di volontà, espressa nella forma prescritta dalla legge *ad substantiam*, e non possono quindi essere desunte da comportamenti concludenti delle parti o dalle determinazioni

assunte al riguardo dall'organo deliberante dell'ente (cfr. Cass., Sez. III, 9 gennaio 2007. n. 209; 12 aprile 2006. n. 8621; Cass. Sez. II, 4 giugno 1999. n. 5448).

#### Anatocismo – Interessi - Calcolo

*Cass. civ., sez. III, sentenza 3 maggio 2011 n. 9695 (Pres. Trifone, rel. De Stefano)*

E' illegittima la capitalizzazione trimestrale degli interessi sui saldi di conto corrente bancario passivi per il cliente, se prevista da clausole anatocistiche stipulate prima del d.lgs. 342/99 e della delibera del CICR prevista dall'art. 25 comma 2 di tale decreto, in quanto siffatte clausole, secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, sono disciplinate dalla normativa anteriormente in vigore e, quindi, sono da considerare mille in quanto stipulate in violazione dell'art. 1283 c.c., perché basate su di un uso negoziale, anziché su di un uso normativo, mancando di quest'ultimo il necessario requisito soggettivo, consistente nella consapevolezza di prestare osservanza, operando in un certo modo, ad una norma giuridica, per la convinzione che il comportamento tenuto è giuridicamente obbligatorio,- in quanto conforme ad una norma che già esiste o che si reputa debba fare parte dell'ordinamento giuridico.

#### Art. 1227 c.c. - Interpretazione evolutiva

*Cons Stato, Ad Plen., 23 marzo 2011 n. 3 (Pres. De Lise, Rel. Caringella)*

Risulta superato il tradizionale indirizzo restrittivo secondo il quale il canone della «diligenza» di cui all'art. 1227, comma 2, imporrebbe il mero obbligo (negativo) del creditore di astenersi da comportamenti volti ad aggravare il danno, mentre esulerebbe dallo spettro degli sforzi esigibili la tenuta di condotte di tipo positivo sostanziandosi in un facere. Un'interpretazione estensiva ed evolutiva del comma 2 dell'art. 1227, vuole che il creditore è gravato non soltanto da un obbligo negativo (astenersi dall'aggravare il danno), ma anche da un obbligo positivo (tenere quelle condotte, anche positive, esigibili, utili e possibili, rivolte a evitare o ridurre il danno). Tale orientamento si fonda su una lettura dell'art. 1227, comma 2, alla luce delle clausole generali di buona fede e correttezza di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c. e, soprattutto, del principio di solidarietà sociale sancito dall'art. 2 Cost. Detto approccio ermeneutico è, quindi, ispirato da una lettura della struttura del rapporto obbligatorio in forza della quale, anche nella fase patologica dell'inadempimento, il creditore, ancorché vittima dell'illecito, è tenuto ad una condotta positiva (cd. controazione) tesa ad evitare o a ridurre il danno. Un limite all'obbligazione cooperativa e mitigatrice del creditore e agli sforzi in capo allo stesso esigibili è, peraltro, rappresentato dalla soglia del c.d. apprezzabile sacrificio: il danneggiato è tenuto ad agire diligentemente per evitare l'aggravarsi del danno, ma non fino al punto di sacrificare i propri rilevanti interessi personali e patrimoniali, attraverso il compimento di attività complesse, impegnative e rischiose. L'obbligo di cooperazione gravante sul creditore, espressione del dovere di correttezza nei rapporti fra gli obbligati, non comprende, pertanto, l'esplicazione di attività straordinarie o gravose attività, ossia un "facere" non corrispondente all' id quod plerumque accidit. (così, da ultimo, Cass.civ., sez. I, 5 maggio 2010, n. 10895).

*Cons Stato, Ad Plen., 23 marzo 2011 n. 3 (Pres. De Lise, Rel. Caringella)*

La disarticolazione, da parte del creditore, dell'unità sostanziale del rapporto (sia pure nella fase patologica della coazione all'adempimento), oltre a violare il generale dovere di correttezza e buona fede, in quanto attuata nel processo e tramite il processo, si risolve anche in abuso dello stesso ed in una violazione del canone del giusto processo. Viene così in rilievo una condotta che, pur formalmente conforme al paradigma normativo, disattende il limite modale che impone al titolare di ogni situazione soggettiva di non azionarla con strumenti, sostanziali e processuali, che infliggano all'interlocutore un sacrificio non comparativamente giustificato dal perseguimento di un lecito e ragionevole interesse. Il divieto di abuso del diritto si applica allora anche in chiave processuale: il creditore deve evitare di esercitare un'azione con modalità tali da implicare un aggravio della sfera del debitore, sì che il divieto di abuso del diritto diviene anche divieto di abuso del processo. Si giunge, così, all'elaborazione della figura dell'abuso del processo quale esercizio improprio, sul piano funzionale e modale, del potere discrezionale della parte di scegliere le più convenienti strategie di difesa (conf. Cass., sez. I, 3 maggio 2010, n. 10634, che applica il principio del divieto di abuso del processo ai fini della liquidazione delle spese giudiziali; per un ancoraggio dell'abuso del processo, in correlazione agli artt. 24, 111 e 113 Cost. nonché ai principi del diritto europeo, si vedano gli articoli 88, 91, 94 e 96 del codice di rito civile e gli artt. 1, 2 e 26 del codice del processo amministrativo).

**Casi in cui la legge prevede sotto pena di nullità, per la conclusione del contratto, la forma scritta - possibilità che il proponente acquisisca la conoscenza della intervenuta accettazione per iscritto da parte dell'oblato con mezzo che non riveste la forma scritta – telefonata – Sussiste – Accertamento dell'effettiva e tempestiva conoscenza**

*Cass. civ., Sez. II., sentenza 12 luglio 2011 n. 15293 (Pres. Triola, Rel. Giusti)*

Nei contratti formali, l'accettazione della proposta non deve necessariamente pervenire direttamente nelle mani del proponente attraverso la consegna di un documento che la contenga. Nella disciplina dettata dal codice civile, il momento conclusivo del vincolo contrattuale è quello (ex art. 1326, primo comma) in cui colui che ha fatto la proposta ha conoscenza dell'accettazione dell'altra parte, avendo il legislatore "dettato una norma (l'art. 1335 cod. civ.) che stabilisce una presunzione di conoscenza (con l'arrivo... dell'accettazione all'indirizzo del destinatario, cioè al luogo più idoneo per la... ricezione) che si aggiunge, ma non esclude altri modi di conoscenza. Il principio della cognizione che vige nella conclusione del contratto richiede che entrambe le parti abbiano conoscenza della loro concorde volontà, conoscenza che può realizzarsi comunque (sempre che le due dichiarazioni siano redatte per iscritto)

**Contratto preliminare – Effetto traslativo – Art. 2932 c.c. - Pagamento del prezzo – Sentenza subordinata al pagamento del prezzo – Sentenza condizionale**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 21 ottobre 2011 n. 21896 (Pres. Di Celso, rel. Manna)*

L'effetto traslativo della sentenza di esecuzione in forma specifica degli obblighi derivanti da un contratto preliminare di compravendita immobiliare è subordinato alla condizione del pagamento del prezzo (o del suo residuo) ove le parti abbiano pattuito che tale versamento debba avvenire all'atto della stipulazione del contratto definitivo (Cass. nn. 1964/00, 1839/97, 10069/96 e 3926/96). La prestazione del corrispettivo della cessione della proprietà, o la sua offerta, costituiscono, quindi, condizioni dell'azione ex art.2932 c.c. sicché ove il corrispettivo debba essere prestato al momento della stipulazione del definitivo, il giudice deve subordinare l'effetto traslativo al pagamento del prezzo, secondo la collaudata tecnica della sentenza condizionale (giurisprudenza costante di questa Corte: v. per tutte e da ultimo, Cass. n.16881/07).

**Nullità del contratto – Rilievo d'Ufficio – In caso di domanda di adempimento – Anche in caso di domanda di risoluzione, rescissione, annullamento – contrasto di giurisprudenza – Remissione alle Sezioni Unite**

*Cass. Civ., sez. I, ordinanza 28 novembre 2011, n. 25151 (Pres. Carnevale, rel. De Chiara)*

Rinvenendosi un contrasto di orientamenti, consapevole ma non ancora composto, sulla questione se sia ammesso il rilievo officioso della nullità del contratto soltanto quando sia stata formulata la domanda di esatto adempimento, oppure anche allorché sia stata proposta la domanda di risoluzione, annullamento o rescissione del contratto, va disposta la remissione degli atti al primo Presidente, per l'eventuale assegnazione del ricorso alle Sezioni Unite.

**Contratti ad esecuzione continuata o periodica – Principio della non retroattività della risoluzione – Diritto al compenso per la prestazione già eseguita, nonostante la risoluzione – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 6 dicembre 2011 n. 26199 (Pres. Amatucci, rel. Amendola)*

Il principio della non retroattività della risoluzione, rispetto ai contratti ad esecuzione continuata o periodica, non può non implicare, relativamente alle prestazioni già eseguite, la conservazione del diritto di ricevere la controprestazione, nonostante la risoluzione del vincolo negoziale, di talché per tali contratti il valore abdicativo della domanda di risoluzione, rispetto alla domanda di adempimento, secondo le previsioni dell'art. 1453 secondo comma cod. civ., va circoscritto a quella sola parte del rapporto per la quale è logicamente configurabile una scelta, su un piano di alternatività, fra risoluzione ed adempimento, mentre è inestensibile a quella parte che rimane ope legis insensibile alla vicenda risolutiva, perché adempimento, sia pure di uno solo dei contraenti, vi è stato .

## Contratti (singoli)

### Trasporto di Persone – Presunzione di responsabilità – Art. 1681 c.c. - Requisiti

*Cass. civ., sez. IV, ordinanza 23 febbraio 2011 n. 4442*

In tema di trasporto di persone, la presunzione di responsabilità di cui all'art. 1681 c.c., a carico del vettore per i danni al viaggiatore opera quando sia provato il nesso causale tra il sinistro occorso al viaggiatore medesimo e l'attività del vettore in esecuzione del trasporto, restando viceversa detta presunzione esclusa quando sia accertata la mancanza di una colpa in capo al vettore, come nel caso in cui il sinistro venga attribuito al fatto di un terzo viaggiatore.

### Leasing Finanziario – Clausola che addossa all'utilizzatore il rischio della mancata consegna – Nullità

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 25 luglio 2011 n. 3895 (Pres. Oddo, Rel. Bertuzzi)*

Il leasing finanziario non è un contratto “unico e plurilaterale”, ma costituisce una figura di collegamento fra quello di leasing e quello di fornitura. Il concedente del bene locato, che spesso è un veicolo o un mezzo pesante utilizzato per lavori sul campo, non può dunque addossare all'utilizzatore il rischio della mancata consegna. Consentire al futuro utilizzatore il godimento del bene locato è parte integrante della prestazione cui si obbliga il concedente nell'ambito del contratto di leasing finanziario: risulta dunque invalida ogni clausola riversa sull'utilizzatore il rischio della mancata consegna del bene.

### Nesso causale – Causalità Omissiva – Accertamento

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 18 luglio 2011 n. 15709 (Pres. Filadoro, Rel. Armano)*

In tema di responsabilità civile, il nesso causale è regolato dal principio di cui agli artt. 40 e 41 c.p., per il quale un evento è da considerare causato da un altro se il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo, nonché dal criterio della cosiddetta causalità adeguata, sulla base del quale, all'interno della serie causale, occorre dar rilievo solo a quegli eventi che non appaiano (ad una valutazione ex ante) del tutto inverosimili, ferma restando, peraltro, la diversità del regime probatorio applicabile, in ragione dei differenti valori sottesi ai due processi: nel senso che, nell'accertamento del nesso causale in materia civile, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del "più probabile che non", mentre nel processo penale vige la regola della prova "oltre il ragionevole dubbio". Nell'imputazione per omissione colposa il giudizio causale assume come termine iniziale la condotta omissiva del comportamento dovuto (Cass. n. 20328 del 2006; Cass. n. 21894 del 2004; Cass. n. 6516 del 2004; Cass. 22/10/2003, n. 15789): rilievo che si traduce a volte nell'affermazione dell'esigenza, per l'imputazione della responsabilità, che il danno sia una concretizzazione del rischio, che la norma di condotta violata tendeva a prevenire. Il Giudice pertanto è tenuto ad accertare se l'evento sia ricollegabile all'omissione (causalità omissiva) nel senso che esso non si sarebbe verificato se (causalità ipotetica) l'agente avesse posto in essere la

condotta doverosa impostagli, con esclusione di fattori alternativi. L'accertamento del rapporto di causalità ipotetica passa attraverso l'enunciato "controfattuale" che pone al posto dell'omissione il comportamento alternativo dovuto, onde verificare se la condotta doverosa avrebbe evitato il danno lamentato dal danneggiato.

**Black Out – Responsabilità dell'Enel – Non sussiste – Condizioni e precisazioni**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 5 luglio 2011, n. 16318 (Pres. Finocchiaro, Rel. Vivaldi)*

Dalla normativa regolante il sistema elettrico nazionale all'epoca dei fatti di causa, e segnatamente dagli artt. 1,2,3,9,13, d. lgs. N. 79/1999 e dal D.M. Industria 7 luglio 2000, emerge che la trasmissione di energia, attraverso la Rete Nazionale (e perciò fino alle cabine primarie dell'Enel distribuzione) è gestita obbligatoriamente ed in esclusiva dalla GRTN spa (soggetto del tutto autonomo rispetto ad Enel Distribuzione); che Enel Distribuzione non può procurarsi energia al di fuori della Rete Nazionale. Pertanto, la spa GRTN non può considerarsi ausiliaria della convenuta ex art.1228 c.c., poiché è un soggetto autonomo ed indipendente da questa e da qualsiasi altro soggetto operante nel settore elettrico, ed è posto in posizione di supremazia rispetto a tali soggetti e di monopolista nella gestione della rete di trasmissione, controllando tutti i flussi di energia da chiunque emessa e prelevata sulla rete, senza alcun potere direttivo o di controllo dell'Enel Distribuzione nei confronti di GRTN. Infatti, non tutti i soggetti della cui attività il debitore si avvalga per l'adempimento della propria obbligazione sono suoi ausiliari nei termini indicati dall'art. 1228 c.c. Possono considerarsi tali tutti e soltanto coloro che agiscono su incarico del debitore ed il cui operato sia assoggettato ai suoi poteri direttivi e di controllo, a prescindere dalla natura giuridica del rapporto intercorrente tra di essi ed il debitore medesimo, ovvero allorchè sussista un collegamento tra l'attività del preteso ausiliario e l'organizzazione aziendale del debitore della prestazione (cfr. Cass. 14.6.2007, n. 13953). Inoltre, la spa GRTN non può essere considerata ausiliaria dell'Enel Distribuzione per la trasmissione di energia, ma è posta in posizione di monopolista, per cui ad essa l'Enel Distribuzione doveva necessariamente rivolgersi per la trasmissione dell'energia da distribuire agli utenti.

**Rinvio pregiudiziale – Trasporto aereo – Regolamento (CE) n. 261/2004 – Art. 2, lett. 1) – Compensazione pecuniaria per i passeggeri in caso di cancellazione del volo – Nozione di “cancellazione del volo”**

*Corte di giustizia dell'Unione europea, sentenza 13 ottobre 2011 - Causa C-83/10  
(Pres. Lenaerts, rel. Malenovsky)*

La nozione di «cancellazione del volo», come definita dall'art. 2, lett. 1), del regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 11 febbraio 2004, n. 261, 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 interpretata nel senso che, in una situazione come quella in discussione nella causa principale, essa non si riferisce esclusivamente all'ipotesi in cui l'aereo in questione non sia affatto partito, bensì comprende anche il caso in cui tale aereo è partito, ma, per una qualsivoglia ragione, è stato poi costretto a rientrare all'aeroporto di partenza, e i passeggeri di detto aereo sono stati trasferiti su altri voli.

**Rinvio pregiudiziale – Trasporto aereo – Regolamento (CE) n. 261/2004 – Art. 2, lett. 1) – Compensazione pecuniaria per i passeggeri in caso di cancellazione del volo – Nozione di “risarcimento supplementare” – Compensazione pecuniaria ai sensi della normativa nazionale**

*Corte di giustizia dell'Unione europea, sentenza 13 ottobre 2011 - Causa C-83/10  
(Pres. Lenaerts, rel. Malenovsky)*

La nozione di «risarcimento supplementare», di cui all'art. 12 del regolamento n. 261/2004, deve essere interpretata nel senso che consente al giudice nazionale, alle condizioni previste dalla convenzione per l'unificazione di alcune norme relative al trasporto aereo o dal diritto nazionale, di concedere il risarcimento del danno, incluso quello di natura morale, occasionato dall'inadempimento del contratto di trasporto aereo. Per contro, il giudice nazionale non può utilizzare la nozione di «risarcimento supplementare» quale fondamento giuridico per condannare il vettore aereo a rimborsare ai passeggeri, il cui volo ha subito un ritardo oppure è stato cancellato, le spese che gli stessi hanno dovuto sostenere a causa dell'inadempimento da parte del citato vettore degli obblighi di sostegno e assistenza di cui agli artt. 8 e 9 di tale regolamento.

**Responsabilità disciplinare del notaio – Redazione di un atto proibito dalla Legge – Atto costitutivo di società – Clausola compromissoria di arbitrato di diritto comune – art. 34 d.lgs. 5/2003 – Orientamenti giurisprudenziali difformi – Responsabilità siolo a decorrere dall'1 settembre 2011**

*Cass. Civ., sez. VI, sentenza 13 ottobre 2011 n. 21202 (Pres. Finocchiaro, rel. Segreto)*

Sussiste la responsabilità disciplinare del notaio a norma dell'art. 28, c. 1, n. 1, l. n. 89/1913, per aver redatto un atto espressamente proibito dalla legge, allorché sia stato rogato, a decorrere dall'1 settembre 2011, un atto costitutivo di società, con previsione di clausola compromissoria di arbitrato di diritto comune e, quindi, difforme dal disposto dell'art. 34 del d. lgs. n. 5/2003, poiché solo da tale data può ritenersi pacifica l'interpretazione della norma come comportante la nullità di siffatta clausola.

**Responsabilità del notaio per atti nulli – inequivoca certezza in ordine alla nullità – contrasti giurisprudenziali - rilevanza**

*Cass. Civ., sez. VI, sentenza 13 ottobre 2011 n. 21202 (Pres. Finocchiaro, rel. Segreto)*

In presenza di contrastanti interpretazioni giurisprudenziali e dottrinali sul punto dell'alternatività tra arbitrati endosocietari (di cui all'art. 34 d. lgs. N. 3/2005) ed arbitrati di diritto comune ovvero dell'esclusività solo dei primi in sede societaria, costituisce errata applicazione dell'art. 28 l. n. 89/1913, aver ritenuto che costituissero nullità inequivoca e quindi ben chiara per il notaio l'aver redatto atti costitutivi di società di persona contenenti una clausola di arbitrato con nomina degli arbitri da parte di intranei.

## **Danno alla Persona**

**Danno non patrimoniale – Liquidazione in via equitativa – Criterio equitativo – Ricorso alle Tabelle di Milano elaborate dall'Osservatorio per la Giustizia Civile – Liquidazione congiunta del danno biologico e del danno morale**

*Cons. Stato, sez. VI, sentenza 19 gennaio 2011 n. 365 (Pres. Coraggio, est. Lageder)*

Per la risarcibilità del danno non patrimoniale, criterio liquidatorio da adottare sono le nuove tabelle elaborate nella loro versione definitiva nella riunione dell'Osservatorio per la giustizia civile di Milano in data 28 aprile 2009 (come pubblicate, aggiornate al 25 giugno 2009, a pp. 32 ss. del dossier mensile: novembre 2009 della Guida al Diritto de Il Sole 24 Ore), che operano una liquidazione congiunta a) del danno non patrimoniale conseguente a "lesione permanente dell'integrità psicofisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale", sia nei suoi risvolti anatomico-funzionali e relazionali medi ovvero peculiari; b) del danno non patrimoniale conseguente alle medesime lesioni in termini di "dolore", "sofferenza soggettiva", in via di presunzione in riferimento ad un dato tipo di lesione. L'importo risarcitorio in tal modo liquidato, espresso in moneta attuale, deve essere devalutato a ritroso alla data dell'infortunio, per poi essere maggiorato di rivalutazione monetaria e interessi legali in applicazione dei correnti criteri civilistici

**Morte della vittima dell'illecito – Danno cd. Terminale – Soggetto rimasto in attesa della morte nel periodo intercorrente tra lesione e decesso – Risarcibilità – danno psichico trasmissibile jure hereditatis agli eredi**

*Cass. Civ., sez. lav., sentenza 18 gennaio 2011 n. 1072 (Pres. Vidiri, rel. Zappia)*

L'evento morte non rileva di per sé ai fini del risarcimento, atteso che la morte (e cioè: la perdita della vita) è fuori dal danno biologico, poiché il danno alla salute presuppone pur sempre un soggetto in vita; ma è altrettanto vero che nessun danno alla salute è più grave, per entità ed intensità, di quello che, trovando causa nelle lesioni che esitano nella morte, temporalmente la precede. In questo caso, infatti, il danno alla salute raggiunge quantitativamente la misura del 100%, con l'ulteriore fattore "aggravante", rispetto al danno da inabilità temporanea assoluta, che il danno biologico terminale è più intenso perché l'aggressione subita dalla salute dell'individuo incide anche sulla possibilità di essa di recuperare (in tutto o in parte) le funzionalità perdute o quanto meno di stabilizzarsi sulla perdita funzionale già subita, atteso che anche questa capacità recuperatoria o, quanto meno stabilizzatrice, della salute risulta irreversibilmente compromessa. La salute danneggiata non solo non recupera (cioè non "migliora") né si stabilizza, ma degrada verso la morte; quest'ultimo evento rimane fuori dal danno alla salute, per i motivi sopra detti, ma non la "progressione" verso di esso, poiché durante detto periodo il soggetto leso era ancora in vita. Posto ciò occorre aderire al principio secondo cui, in caso di lesione che abbia portato a breve distanza di tempo ad esito letale, sussiste in capo alla vittima che abbia percepito lucidamente l'approssimarsi della morte, un danno biologico di natura psichica, la cui entità non dipende dalla durata dell'intervallo tra lesione e morte, bensì dell'intensità della sofferenza provata dalla vittima dell'illecito ed il cui risarcimento può essere reclamato dagli eredi della vittima (Cass. sez. 3<sup>^</sup>, 14.2.2007 n. 3260; Cass. sez. 3<sup>^</sup>, 2.4.2001 n. 4783, che in maniera incisiva fa riferimento alla "presenza di un danno "catastrofico" per intensità a carico della psiche del soggetto che attende lucidamente l'estinzione della propria vita").

**Danno terminale – Soggetto rimasto in attesa della morte nel periodo intercorrente tra lesione e decesso – Rlasso di tempo intercorrente tra il sinistro e l'evento letale – Irrilevanza -Criterio di liquidazione**

*Cass. Civ., sez. lav., sentenza 18 gennaio 2011 n. 1072 (Pres. Vidiri, rel. Zappia)*

Ritenuta l'irrelevanza del lasso di tempo intercorrente fra il sinistro e l'evento letale, osserva il Collegio che la giurisprudenza di questa Corte ha posto in rilievo che il giudice, nel caso ritenga di applicare i criteri di liquidazione tabellare o a punto, deve procedere necessariamente alla cd. "personalizzazione" degli stessi, costituita dall'adeguamento al caso concreto atteso che la legittimità dell'utilizzazione di detti ultimi sistemi liquidatori è pur sempre fondata sul potere di liquidazione equitativa del giudice.

**Danno alla salute – Sofferenza psichica – Danno cd. Morale – Componente del danno biologico - Sussiste**

Cass. Civ., sez. lav., sentenza 18 gennaio 2011 n. 1072 (Pres. Vidiri, rel. Zappia)

Il danno biologico, consistente nel 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 alla salute concretamente patiti dal soggetto, ma senza duplicare il risarcimento attraverso l'attribuzione di nomi diversi a pregiudizi identici. Ne consegue che è inammissibile, perchè costituisce una duplicazione risarcitoria, la congiunta attribuzione al soggetto del risarcimento sia per il danno biologico, inteso per come detto quale danno alla salute, che per il danno morale, inteso, nel caso di specie, quale intensa sofferenza psichica. Non può invero dubitarsi che quest'ultima fattispecie di danno costituisce necessariamente una componente del primo, atteso che qualsiasi lesione della salute implica necessariamente una sofferenza psichica. E quindi, ove siano dedotte sofferenze di natura psichica, si rientra nell'ambito del danno biologico, del quale ogni sofferenza, fisica o psichica, per sua natura intrinseca, costituisce componente (*Cass. SS.UU., 11.11.2008 n. 26972*).

**Perdita del congiunto – Danno morale e danno esistenziale – Duplicazione risarcitoria - Sussiste**

Cass. Civ., sez. lav., sentenza 18 gennaio 2011 n. 1072 (Pres. Vidiri, rel. Zappia)

Determina duplicazione di risarcimento la congiunta attribuzione del danno morale, nella sua rinnovata configurazione, e del danno da perdita del rapporto parentale, poichè la sofferenza patita nel momento in cui la perdita è percepita e quella che accompagna l'esistenza del soggetto che l'ha subita altro non sono che componenti del complesso pregiudizio, che va integralmente ed unitariamente ristorato.

**Danno da perdita del congiunto – Matrimonio intervenuto in corso di giudizio da parte del coniuge superstite – Rilevanza ai fini del risarcimento del danno – Sussiste**

*Cass. civ., Sez. III,*

*sentenza 21 marzo 2011 n. 6357*

Ai fini della liquidazione dei danni, subiti da uno dei coniugi per la morte dell'altro coniuge causata da fatto illecito altrui, la situazione, determinatasi a seguito delle nuove nozze contratte dal coniuge superstite in corso di causa, se è certamente irrilevante sotto il profilo della "compensatio lucri cura damno", non essendo i vantaggi patrimoniali acquisiti dal danneggiato attraverso il successivo, matrimonio, conseguenza diretta ed immediata del fatto illecito, deve essere, tuttavia, valutata dal giudice al fine di accertare in quali effettivi limiti il pregiudizio scaturito da tale illecito sia stato concretamente eliso dalle nuove nozze

**Danno non patrimoniale – Danno da perdita/Lesione del congiunto – Risarcibilità – Prova – Per presunzioni – Sufficiente**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 6 aprile 2011 n. 7844 (Pres. Morelli, rel. Scarano)*

Il pregiudizio non biologico a bene immateriale, come la sofferenza per la perdita di un congiunto, va comunque provata, ma sono sufficienti le presunzioni semplici (o hominis) ove la parte abbia

adempito all'onere della allegazioni. Una volta che la presunzione semplice si è formata, si trasferisce sulla controparte l'onere della prova contraria. A fondare la presunzione semplice è la connessione di ragionevole probabilità che lega il “fatto base” noto al fatto non noto. Orbene, dove il danneggiato abbia allegato il fatto della normale e pacifica convivenza con il proprio familiare e la sofferenza interiore per la morte/lesione del prossimo congiunto, tale da determinare una alterazione del proprio relazionarsi con il mondo esterno, inducendolo a scelte di vita diverse, incombe sul danneggiante dare la prova contraria idonea a vincere la presunzione della sofferenza interiore.

**Danno da morte – Subito dal parente superstite – Diversità rispetto al danno biologico – Sussiste**

*Cass. civ., sez. III., 9 maggio 2011 n. 10107 (Pres. Preden, rel. Amendola)*

Il danno da perdita del rapporto parentale, che è ontologicamente diverso da quello che consegue alla lesione della integrità psicofisica (danno lato sensu, biologico), si collega alla violazione di un diritto di rilevanza costituzionale diverso dal diritto alla salute tutelato dall'art. 32 Cost., l'uno e l'altro, peraltro, definitivamente trasmigrati - non come autonome categorie di danno, ma come entità descrittive della conformazione che l'unitaria figura del danno non patrimoniale di volta in volta assume in concreto - nell'area normativa dell'art. 2059 cod. civ. (confr. Cass. civ. 31 maggio 2003, nn. 8827 e 8828; Corte cost. 11 luglio 2003, n. 233; Cass. civ. sez. un. 11 novembre 2008, nn. 26972, 26973, 26974, 26975), dopo che per anni avevano trovato copertura nell'ambito dell'art. 2043, in combinato disposto con i diritti fondamentali costituzionalmente tutelati (confr. Cass. civ. sez. un. 22 maggio 2002, n. 7470). Più nello specifico, il danno da perdita del rapporto parentale va al di là del crudo dolore che la morte in sé di una persona cara, tanto più se preceduta da agonia, provoca nei prossimi congiunti che le sopravvivono, concretandosi esso nel vuoto costituito dal non potere più godere della presenza e del rapporto con chi è venuto meno e perciò nell'irrimediabile distruzione di un sistema di vita basato sull'affettività, sulla condivisione, sulla rassicurante quotidianità dei rapporti tra moglie e marito, tra madre e figlio, tra fratello e fratello, nel non poter più fare ciò che per anni si è fatto, nonché nell'alterazione che una scomparsa del genere inevitabilmente produce anche nelle relazioni tra i superstiti.

**Danno da morte – Subito dal parente superstite – Risarcimento – Principi regolatori della Materia**

*Cass. civ., sez. III., 9 maggio 2011 n. 10107 (Pres. Preden, rel. Amendola)*

a) in caso di lesione dell'integrità fisica con esito letale, un danno biologico risarcibile in capo al danneggiato, trasmissibile agli eredi, è configurabile solo se la morte sia intervenuta dopo un apprezzabile lasso di tempo, sì da potersi concretamente configurare un'effettiva compromissione dell'integrità psicofisica del soggetto leso, non già 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 (confr. Cass. civ. 17 gennaio 2008, n. 870; Cass. civ. 28 agosto 2007, n. 18163; Corte cost. n. 372 del 1994);

b) parimenti il danno cosiddetto catastrofico - e cioè la sofferenza patita dalla vittima durante l'agonia - è risarcibile e può essere fatto valere iure hereditatis unicamente allorché essa sia stata in

condizione di percepire il proprio stato, abbia cioè avuto l'angosciosa consapevolezza della fine imminente, mentre va esclusa quando all'evento lesivo sia conseguito immediatamente il coma e il danneggiato non sia rimasto lucido nella fase che precede il decesso (confr. Cass. civ. 28 novembre 2008, n. 28423; Cass. civ. 24 marzo 2011, n. 6754);

c) non è risarcibile il danno tanatologico, da perdita del diritto alla vita, fatto valere iure successionis dagli eredi del de cuius, per l'impossibilità tecnica di configurare l'acquisizione di un diritto risarcitorio derivante dalla lesione di un bene intrinsecamente connesso alla persona del titolare, e da questo fruibile solo in natura: e invero, posto che finché il soggetto è in vita, non vi è lesione del suo diritto alla vita, mentre, sopravvenuto il decesso, il morto, in quanto privo di capacità giuridica, non è in condizione di acquistare alcun diritto, il risarcimento finirebbe per assumere, in casi siffatti, un'anomala funzione punitiva, particolarmente percepibile laddove il risarcimento dovesse essere erogato a eredi diversi dai congiunti o, in mancanza di successibili, addirittura allo Stato (confr. Cass. civ. 24 marzo 2011, n. 6754; Cass. civ. 16 maggio 2003, n. 7632).

**Danno da morte – Subito dal parente superstite – Risarcimento – Personalizzazione**

*Cass. civ., sez. III., 9 maggio 2011 n. 10107 (Pres. Preden, rel. Amendola)*

Il danno da perdita del rapporto parentale deve essere risarcito mediante il ricorso a criteri di valutazione equitativa, rimessi alla prudente discrezionalità del giudice di merito, ma esplicitando le regole di equità applicate (comb. disp. artt. 1226 e 2056 cod. civ.) e, nello specifico, tenendo conto dell'irreparabilità della perdita della comunione di vita e di affetti e della integrità della famiglia subita dai prossimi congiunti della vittima, di talché la relativa quantificazione esige un'attenta considerazione di tutte le circostanze idonee a lumeggiare la pregnanza, in concreto, dell'entità della lesione subita dai superstiti.

**Danno non patrimoniale – Liquidazione del danno alla salute – Utilizzo delle tabelle – Equità – esigenza di uniformità sul territorio – Uso delle tabelle di Milano, maggiormente diffuse – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 7 giugno 2011 n. 12408 (Pres. Preden, rel. Amatucci)*

Poiché l'equità va intesa anche come parità di trattamento, la liquidazione del danno non patrimoniale alla persona da lesione dell'integrità psico-fisica presuppone l'adozione da parte di tutti i giudici di merito di parametri di valutazione uniformi che, in difetto di previsioni normative (come l'art. 139 del codice delle assicurazioni private, per le lesioni di lieve entità conseguenti alla sola circolazione dei veicoli a motore e dei natanti), vanno individuati in quelli tabellari elaborati presso il tribunale di Milano, da modularsi a seconda delle circostanze del caso concreto.

**Danno non patrimoniale – Liquidazione del danno alla salute – Lesioni cd. Micropermanenti – Criterio di Liquidazione – Utilizzo della tabella senza calcolare, fuori dalla soglia, il danno morale – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 7 giugno 2011 n. 12408 (Pres. Preden, rel. Amatucci)*

Quanto ai postumi di lieve entità derivati da lesioni verificatesi per sinistri stradali, l'art. 139 Cod. Ass. private va applicato in linea coi principi enunciati dalle Sezioni unite del 2008. Ora, l'art. 139, comma 2 cod. assic., ha avuto riguardo ad una concezione del danno biologico anteriore alle citate sentenze del 2008 nel quale il limite della personalizzazione - costituente la modalità attraverso la quale, secondo le Sezioni unite, è possibile riconoscere le varie "voci del danno biologico nel suo aspetto dinamico" - è fissato dalla legge: e lo è in misura non superiore ad un quinto". Quante volte, dunque, la lesione derivi dalla circolazione di veicoli a motore e di natanti, il danno non patrimoniale da micro permanente non potrà che essere liquidato, per tutti i pregiudizi areddituali che derivino dalla lesione del diritto alla salute, entro i limiti stabiliti dalla legge mediante il rinvio al decreto annualmente emanato dal Ministro delle attività produttiva (ex art. 139, comma 5), salvo l'aumento da parte del giudice, "in misura non superiore ad un quinto, con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato" (art. 139, comma 3). Solo entro tali limiti il collegio ritiene di poter condividere il principio enunciato da Cass. 17 settembre 2010, n. 19816, che ha accolto il ricorso in un caso nel quale il risarcimento del danno "morale" era stato negato sul presupposto che la tabella normativa non ne prevede la liquidazione.

**Danno non patrimoniale – Liquidazione del danno alla salute – Lesioni cd. Micropermanenti – Lesioni non derivanti da sinistro stradale – Inapplicabilità analogica dell'art. 139 Cod. Ass. - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 7 giugno 2011 n. 12408 (Pres. Preden, rel. Amatucci)*

Se i postumi di lieve entità non sono derivati da lesioni verificatesi per sinistri stradali, l'art. 139 Cod. Ass. non è applicabile.

**Danno morale – Autonomia Concettuale e giuridica – Sussiste – Indirizzo legislativo – d.P.R. 37/2009 e 181/2009**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 12 settembre 2011, n. 18641 (Pres. Morelli, Rel. Travaglino)*

La modifica del 2009 delle tabelle del tribunale di Milano non ha mai "cancellato" la fattispecie del danno morale: né avrebbe potuto farlo senza violare un preciso indirizzo legislativo, manifestatosi in epoca successiva alle sentenze del 2008 delle sezioni unite, dal quale il giudice, di legittimità e non, evidentemente non può in alcun modo prescindere in una disciplina (e in una armonia) di sistema che, nella gerarchia delle fonti del diritto, privilegia ancora la disposizione normativa rispetto alla produzione giurisprudenziale. L'indirizzo di cui si discorre si è espressamente manifestato attraverso la emanazione di due successivi DPR, il n. 37 del 2009 e il n. 191 del 2009, in seno ai quali una specifica disposizione normativa (l'art. 5) ha inequivocamente resa manifesta la volontà del legislatore di distinguere, concettualmente prima ancora che giuridicamente, all'indomani delle pronunce delle sezioni unite di questa corte tra la "voce" di danno cd. biologico da un canto, e la "voce" di danno morale dall'altro.

**Danno non patrimoniale – Determinazione – Ricorso all'equità**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 20 ottobre 2011 n. 21696 (Pres. Morelli, rel. D'Amico)*

Il Giudice può fare ricorso alla valutazione equitativa non soltanto quando è impossibile stimare con precisione l'entità del danno, ma anche quando, in relazione alla peculiarità del caso concreto, la precisa determinazione di esso sia difficoltosa.

**Danno non patrimoniale – Determinazione – Attualizzazione del valore risultante dall'utilizzo della tabella adottata - Necessità**

*Cass. Civ., sez. VI, sentenza 2 novembre 2011 n. 21696 (Pres. Preden, rel. Di Stefano)*

Nella liquidazione del danno non patrimoniale, prima ancora di "personalizzare" il criterio adottato al caso concreto, il giudice deve attualizzare lo stesso, o aggiornando il coefficiente di capitalizzazione tabellare o non riducendo più il coefficiente a causa dello scarto tra vita fisica e vita lavorativa (Cass. 2 marzo 2004, n. 4186; Cass. 2 luglio 2010, n. 15738).

**Capacità lavorativa – Criteri – Riguardo al Minore**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 30 novembre 2011, n. 25571 (Pres. Filadoro, rel. Carleo)*

Il danno patrimoniale da riduzione della capacità di guadagno deve essere accertato in concreto attraverso la dimostrazione che il soggetto leso svolgesse un'attività lavorativa produttiva di reddito, ed inoltre attraverso la prova della mancanza, di persistenza, dopo l'infortunio, di una capacità generica, di attendere ad altri lavori, confacenti alle attitudini e condizioni personali ed ambientali dell'infortunato, ed altrimenti idonei alla produzione di altre fonti di reddito, in luogo di quelle perse o ridotte (così Cass. n. 10074/2010). La prova del danno grava sul soggetto che chiede il risarcimento e può essere anche presuntiva, purché sia certa la riduzione della capacità di guadagno (ex plurimis Cass. civ., Sez. 3<sup>a</sup>, 14/12/2004, n. 23291). Ove occorra valutare il lucro cessante di un minore menomato permanentemente, la liquidazione del risarcimento del danno va svolta sulla previsione della sua futura attività lavorativa, in base agli studi compiuti o che si stanno portando a termine (in tal senso, tra le varie cfr. Cass. 2 ottobre 2003, n. 14678).

**Danno alla persona da fatto illecito – Calcolo del danno all'attualità – Rivalutazione e interessi – Modalità di calcolo**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 30 novembre 2011, n. 25571 (Pres. Filadoro, rel. Carleo)*

Qualora la liquidazione del danno da fatto illecito extracontrattuale sia effettuata con riferimento ai valori monetari esistenti alla data della liquidazione, non occorre tener conto della svalutazione verificatasi a partire dal giorno dell'insorgere del danno, essendo dovuto al danneggiato soltanto il risarcimento del mancato guadagno (o lucro cessante) provocato dal ritardo nella liquidazione. Tale risarcimento può avvenire attraverso la liquidazione di interessi ad un tasso stabilito dal giudice del merito valutando tutte le circostanze del caso, ma gli interessi non possono essere calcolati dalla data dell'illecito sulla somma rivalutata, perché la somma dovuta - il cui mancato godimento va

risarcito - va aumentata gradualmente nell'intervallo di tempo occorso tra la data del sinistro e quella della liquidazione. Inoltre, sull'importo liquidato all'attualità della data della pronuncia possono essere riconosciuti gli interessi compensativi, da calcolarsi nella misura degli interessi al tasso legale sulla minor somma che ne avrebbe costituito l'equivalente monetario alla data di insorgenza del credito (coincidente con quella dell'evento dannoso), ovvero mediante l'attribuzione di interessi sulla somma liquidata all'attualità ma ad un tasso inferiore a quello legale medio nel periodo di tempo da considerare, ovvero attraverso il riconoscimento degli interessi legali sulla somma attribuita, ma a decorrere da una data intermedia, ossia computando gli interessi sull'importo progressivamente rivalutato anno per anno dalla data dell'illecito" (Cass. n. 3931/2010).

## **Dati personali**

### **Condominio – Debiti dei condomini – Qualificabilità come dati personali - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 4 gennaio 2011 n. 186*

I dati riferiti ai singoli partecipanti al condominio, raccolti ed utilizzati per le finalità riconducibili alla disciplina civilistica di cui all'art. 1117 c.c. e ss., ed alle relative norme di attuazione, ivi compresi quelli relativi alle posizioni debitorie di ciascuno nei confronti della collettività condominiale, costituiscono dati personali, ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. b). Infatti, l'elemento qualificante dell'informazione, perchè possa essere considerata dato personale, è rappresentato esclusivamente dal fatto che essa si riferisca ad un soggetto determinato o determinabile. La misura in cui ciascun condomino è tenuto a partecipare alle spese condominiali e i dati relativi alla mora nel pagamento dei contributi, hanno certamente una valenza contabile, di interesse ai fini della gestione collettiva, ma ciò non fa venir meno la loro natura di dati personali, soggetti, in quanto tali, alla disciplina del codice e alle regole generali per il trattamento che esso delinea. Affinché questa disciplina sia applicabile, non occorre che il dato sia anche sensibile (ossia idoneo a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, ovvero, ancora, idoneo a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale), giacché l'appartenenza dell'informazione alla sottoclasse dei dati sensibili comporta la previsione di una disciplina di tutela e di garanzia ulteriore contro i rischi della circolazione (v., ad esempio, l'art. 26 del codice), in considerazione della intrinseca attitudine di questi dati ad essere strumentalizzati per fini discriminatori.

### **Dati personali – Diritto fondamentale – Art. 2 Cost. - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 4 gennaio 2011 n. 186*

Il diritto alla protezione dei dati personali è un diritto fondamentale tutelato dall'art. 2 della Costituzione italiana e dall'art. 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea: un diritto a mantenere il controllo sulle proprie informazioni che, spettando non solo alle persone in vista ma a "chiunque" (art. 1 del codice) e ad "ogni persona" (art. 8 della Carta) nei diversi contesti ed ambienti di vita, concorre a delineare l'assetto di una società rispettosa dell'altro e della sua dignità in condizioni di eguaglianza.

**Condominio – Debiti dei condomini – Affissione in luogo aperto al pubblico – Violazione del Codice della Privacy - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 4 gennaio 2011 n. 186*

"La disciplina del codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, prescrivendo che il trattamento dei dati personali avvenga nell'osservanza dei principi di proporzionalità, di pertinenza e di non eccedenza rispetto agli scopi per i quali i dati stessi sono raccolti, non consente che gli spazi condominiali, aperti all'accesso a terzi estranei al condominio, possano essere utilizzati per la comunicazione di dati personali riferibili al singolo condomino;

pertanto - fermo il diritto di ciascun condomino di conoscere, anche su propria iniziativa, gli inadempimenti altrui nei confronti della collettività condominiale - l'affissione nella bacheca dell'androne condominiale, da parte dell'amministratore, dell'informazione concernente le posizioni di debito del singolo partecipante al condominio, risolvendosi nella messa a disposizione di quel dato in favore di una serie indeterminata di persone estranee, costituisce un'indebita diffusione, come tale illecita e fonte di responsabilità civile, ai sensi degli artt. 11 e 15 del codice".

**Utilizzo dei dati personali per l'utilizzo nel processo – Al fine di difendere il proprio Diritto – violazione della privacy – Non sussiste**

*Cass. Pen., sez. III, sentenza 29 settembre 2011, n. 35296*

In tema di protezione dei dati personali, non costituisce violazione della relativa disciplina il loro utilizzo mediante lo svolgimento di attività processuale giacché detta disciplina non trova applicazione in via generale, ai sensi del D.Lgs. n. 196 del 2003, artt. 7, 24, 46 e 47, quando i dati stessi vengano raccolti e gestiti nell'ambito di un processo. La produzione in giudizio, dunque, di documenti contenenti dati personali è sempre consentita ove necessaria per esercitare il proprio diritto di difesa, anche in assenza del consenso del titolare e quali che siano le modalità con cui è stata acquisita la loro conoscenza. La facoltà di difendersi in giudizio utilizzando gli altrui dati personali va tuttavia esercitata nel rispetto dei doveri di correttezza, pertinenza e non eccedenza previsti dalla L. n. 675 del 1996, art. 9, lett. a) e d). (Nel caso di specie, l'imputata aveva correttamente proposto ricorso di ricusazione portando a corredo della sua legittima istanza il rapporto di amicizia del suo avversario con il giudice e le ragioni della loro lunga e risalente frequentazione: quindi, solo sotto quest'ultimo profilo poteva darsi ingresso alla censura della presunta mancanza di correttezza, pertinenza e non eccedenza dei dati forniti nell'economia del suo ricorso)

**Protezione dei dati personali - Utilizzo dei dati mediante lo svolgimento di attività processuale – Violazione delle norme in materia di privacy – Non sussiste**

*Cass. Pen., sez. III, sentenza 29 settembre 2011, n. 35296*

In tema di protezione dei dati personali, non costituisce violazione della relativa disciplina il loro utilizzo mediante lo svolgimento di attività processuale giacché detta disciplina non trova applicazione in via generale, ai sensi del D.Lgs. n. 193 del 2003, artt. 7, 24, 46 e 47 (c.d. codice della privacy), quando i dati stessi vengano raccolti e gestiti nell'ambito di un processo; in esso,

infatti, la titolarità del trattamento spetta all'autorità giudiziaria e in tal sede vanno composte le diverse esigenze, rispettivamente, di tutela della riservatezza e di corretta esecuzione del processo, per cui, se non coincidenti, è il codice di rito a regolare le modalità di svolgimento in giudizio del diritto di difesa e dunque, con le sue forme, a prevalere in quanto contenente disposizioni speciali e, benché anteriori, non suscettibili di alcuna integrazione su quelle del predetto codice della privacy. (Principio affermato dalla Suprema Corte con riguardo alla condotta della parte che aveva notificato l'ordine di esibizione dato dal giudice istruttore ed alcuni verbali d'udienza in collegamento con lo stesso ordine, anche in assenza del consenso del titolare dei dati riportati nei predetti atti).

## **Donazioni**

### **Donazione – Revocazione per ingratitudine – Condizioni**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 31 marzo 2011 n. 7487 (Pres. Triola, rel. Giusti)*

L'ingiuria grave richiesta, ex art. 801 cod. civ., quale presupposto necessario per la revocabilità di una donazione per ingratitudine, pur mutuando dal diritto penale il suo significato intrinseco e l'individuazione del bene leso, si distacca, tuttavia, dalle previsioni degli artt. 594 e 595 cod. pen., e consiste in un comportamento suscettibile di ledere in modo rilevante il patrimonio morale del donante ed espressivo di un reale sentimento di avversione da parte del donatario, tale da ripugnare alla coscienza collettiva (Cass., Sez. II, 5 aprile 2005, n. 7033; Cass., Sez. II, 28 maggio 2008, n. 14093; Cass., Sez. II, 24 giugno 2008, n. 17188). Va escluso che ricorrano gli estremi di detta figura di ingratitudine nel comportamento della figlia donataria, la quale, di fronte alla sopravvenuta intollerabilità della convivenza tra i suoi genitori e nella pendenza del giudizio di separazione personale con addebito instaurato dalla madre, inviti il padre, con una lettera formale, a lasciare l'immobile di sua proprietà, acquistato con il danaro ricevuto dalla liberalità paterna e materna, destinato a casa familiare.

## **Fallimento**

### **Insinuazione al passivo – crediti erariali – Presentazione all'amministrazione finanziaria sulla base del Ruolo o sulla base del mero accertamento del credito**

*Cass. Civ., sez. I, ordinanza 27 giugno 2011, n. 14116 (Pres. Plenteda, Rel. Scaldaferrì)*

E' questione da rimettere alla valutazione del Primo Presidente, poiché di massima importanza, quella relativa a se la domanda di insinuazione al passivo del fallimento per crediti erariali debba essere presentata dall'Amministrazione finanziaria sulla base del ruolo e della notifica della cartella di pagamento ovvero se sia sufficiente l'atto definitivo di accertamento del credito.

### **Sentenza di primo grado – Revocatoria fallimentare – Immediata esecutività per i capi condannatori – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 29 luglio 2011 n. 16737 (Pres. Proto, Rel. Scaldaferrì)*

La sentenza di revocatoria fallimentare, anche se oggetto di impugnazione, costituisce titolo esecutivo, anticipatamente rispetto al suo passaggio in giudicato, per il capo di condanna alle restituzioni verso la massa dei creditori, cui sia tenuta la controparte, nonostante la natura di accertamento costitutivo in cui tale azione si sostanzia; da un lato, invero, l'art. 282 codice procedura civile non opera distinzioni fra tipologie di sentenze, dall'altro, la stessa riformata disciplina fallimentare contempera il credito della massa (che obbliga all'accantonamento di quanto restituito) con il credito del convenuto (ammesso con riserva). (*La decisione prende le mosse dalla pronuncia delle Sezioni Unite 4059/2010*)

**Amministrazione finanziaria – Insinuazione al passivo – Art. 101 Legge Fallimentare – Termine annuale – Applicabilità**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 11 ottobre 2011, n. 20910 (Pres. Plenteda, rel. Ragonesi)*

L'Amministrazione finanziaria, come tutti gli altri creditori, deve in linea di principio rispettare il termine annuale di cui all'art. 101 l.f. per la presentazione delle istanze tardive di insinuazione senza che i diversi e più lunghi termini previsti per la formazione dei ruoli e la emissione delle cartelle possano costituire una esimente di carattere generale dal rispetto del citato termine di cui all'art. 101 l.f. In altri termini, una volta che l'amministrazione finanziaria abbia avuto conoscenza della dichiarazione di fallimento, la stessa deve immediatamente attivarsi per predisporre i titoli per la tempestiva insinuazione dei propri crediti al passivo in termini inferiori a quelli massimi attribuiti dalla legge per l'espletamento di tali incombenze. Va, ad esempio, osservato che ai fini della presentazione della istanza di insinuazione al passivo, è sufficiente l'esistenza del ruolo, che costituisce titolo valido attestante il credito, senza dovere attendere la formazione e la notifica della cartella esattoriale (Cass. 12019/11); parimenti l'Ufficio finanziario può presentare istanza di ammissione al passivo sia pure con documentazione incompleta, con conseguente ammissione del credito ai sensi dell'art. 96 l.f. con riserva di produzione dei documenti.

**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 n. 16737 (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)

## Famiglia

### Ripetute Offese alla moglie – Maltrattamenti in famiglia – Sussiste – art. 572 c.p.

*Cass. Pen., sez. VI, sent. 28 dicembre 2010, n. 45547 (Pres. Lattanzi, rel. Fidelbo)*

I comportamenti volgari, irriguardosi e umilianti, abitualmente posti in essere dal marito nei confronti del coniuge, sono idonei a realizzare un regime familiare e di vita avvilita e mortificante, così integrandosi il delitto ex art. 572 c.p.c. E, infatti, comportamenti abituali caratterizzati da una serie indeterminata di aggressioni verbali ingiuriose e offensive possono configurare il reato di maltrattamenti essendo idonei a ledere l'integrità morale della persona offesa.

### Sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio per esclusione di uno dei bona matrimonii – Esecutività nell'ordinamento civile italiano – Limite – Ordine Pubblico – Riserva Mentale

*Cass. Civ., sez. I, sent. 20 gennaio 2011, n. 1343 (Pres. Vittoria)*

La dichiarazione di esecutività nell'ordinamento italiano della sentenza ecclesiastica che dichiara la nullità del matrimonio concordatario, a causa dell'esclusione da parte di uno dei coniugi di uno dei bona matrimonii, trova ostacolo nell'ordine pubblico, qualora detta esclusione sia rimasta nella sfera psichica del suo autore e non sia stata manifestata, ovvero conosciuta o conoscibile dall'altro coniuge, in quanto si pone in contrasto con l'inderogabile principio della tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole, il quale è tuttavia ricollegato ad un valore individuale che appartiene alla sfera di disponibilità del soggetto ed è preordinato a tutelare questo valore contro gli ingiusti attacchi esterni. Pertanto, al suo titolare va riconosciuto il diritto di scegliere la non conservazione del rapporto viziato per fatto dell'altra parte e, conseguentemente non sussiste ostacolo alla delibazione della sentenza nel caso in cui il coniuge che ignorava, o non poteva conoscere, il vizio del consenso dell'altro coniuge chieda la dichiarazione di esecutività della sentenza ecclesiastica da parte della Corte d'appello.

### Annullamento del matrimonio in sede ecclesiastica per esclusione di uno dei bona matrimonii – Esecutività nell'ordinamento civile italiano – Limite – Ordine Pubblico – Convivenza di lunga durata successiva al matrimonio (nella specie: venti anni) - Sussiste

*Cass. Civ., sez. I, sent. 20 gennaio 2011, n. 1343 (Pres. Vittoria)*

L'ordine pubblico interno matrimoniale evidenzia un palese favor per la validità del matrimonio quale fonte del rapporto familiare incidente sulla persona e oggetto di rilievo e tutela costituzionali, con la conseguenza che i motivi per i quali esso si contrae, che, in quanto attinenti alla coscienza, sono rilevanti per l'ordinamento canonico, non hanno di regola significato per l'annullamento in sede civile. Inoltre, il matrimonio-rapporto nell'ordine pubblico italiano ha una incidenza rilevante, per i principi emergenti dalla Costituzione e dalla riforma del diritto di famiglia, ed impedisce di annullare il matrimonio dopo che è iniziata la convivenza e spesso se questa è durata per un certo tempo (come si desume dagli artt. 120 cpv, 121 comma 3 e 123 cpv. cod. civ.). Non appare condivisibile, alla luce della distinzione enunciata tra cause di incompatibilità assoluta e relativa

delle sentenze di altri ordinamenti con l'ordine pubblico interno, qualificare come relative quelle delle pronunce di annullamento canonico intervenute dopo molti anni di convivenza e di coabitazione dei coniugi, ritenendo l'impedimento a chiedere l'annullamento di cui sopra mera condizione di azionabilità, da considerare esterna e irrilevante come ostacolo d'ordine pubblico alla deliberazione. La considerazione di fondo che sorregge tale scelta è in ciò, che, riferita a date situazioni invalidanti dell'atto matrimonio, la successiva prolungata convivenza è considerata espressiva di una volontà di accettazione del rapporto che ne è seguito e con questa volontà è incompatibile il successivo esercizio della facoltà di rimetterlo in discussione, altrimenti riconosciuta dalla legge (*Questo era il quesito di diritto rimesso alla Corte: Se possa essere riconosciuta nello Stato italiano la sentenza ecclesiastica che dichiara la nullità del matrimonio, quando i coniugi abbiano convissuto come tali per oltre un anno, nella fattispecie per vent'anni, e se detta sentenza produca effetti contrari all'ordine pubblico, per contrasto con gli artt. 123 c.c. e 29 Cost.*)

#### **Affidamento condiviso – Deroga - Condizioni**

*Cass. Civ., Sez. VI, ordinanza 7 dicembre 2010 n. 24841*

Alla regola dell'affidamento condiviso dei figli può derogarsi solo ove la sua applicazione risulti pregiudizievole per l'interesse del minore, con la duplice conseguenza che l'eventuale pronuncia di affidamento esclusivo dovrà essere sorretta da una motivazione non più solo in positivo sulla idoneità del genitore affidatario, ma anche in negativo sulla inidoneità educativa ovvero manifesta carenza dell'altro genitore (Cass. civ., sentenze 2008/16593 e 2009/26587)

#### **Divorzio – Modifica delle condizioni – Sopravvenuta inidoneità di uno dei coniugi a mantenersi da solo – Fatto idoneo a legittimare la modifica - Sussiste**

*Cass. Civ., Sez. I, sentenza*

*3 gennaio 2011 n. 18*

Nella sopravvenuta incapacità di una delle parti di mantenersi da sola, valutata comparativamente con le condizioni economiche dell'altra, è certamente ravvisabile un fatto idoneo a modificare il regolamento dei rapporti patrimoniali stabilito al momento del divorzio.

#### **Figlio Maggiorene – Riduzione dell'assegno – Condizioni di lavoro precarie – Rigetto della richiesta di riduzione - sussiste**

*Cass. Civ., Sez. III, sentenza*

*7 febbraio 2011 n. 2962*

La precarietà e modestia delle attività lavorative svolte da un figlio, costituisce motivazione adeguata del rigetto della domanda di riduzione dell'assegno a carico del padre.

**Assegno di Mantenimento – Autoriduzione dell'assegno di Mantenimento – Illiceità – Sussiste – Reato ex art. 570 c.p.c.**

*Cass. Pen., Sez. VI, sentenza 15 febbraio 2011 n. 5752 (Pres. Mannino, rel. Fazio)*

Incorre nel reato di violazione degli obblighi di assistenza familiare chi, in assenza di una prova di indigenza o di impossibilità a rispettare la cifra pattuita, trasgredisce quanto stabilito dal giudice in sede di separazione, grazie a un confronto fra le parti e nell'interesse del minore. Ciò avviene, in specie, dove l'onerato provveda arbitrariamente ad una autoriduzione dell'assegno di mantenimento

**Assegno di Divorzio – Determinazione – Dichiarazione dei Redditi – Possibilità di disattenderla – Sussiste**

*Cass. Civ., Sez. I, sentenza 17 febbraio 2011 n. 3905*

E' corretto attribuire valore solo indiziario e non esaustivo alle risultanze delle dichiarazioni potendo, dunque, il giudice accertare aliunde la capacità economica dei coniugi, in quanto, secondo esegesi della L. n. 898 del 1970, art.6, comma 9, letto in combinato disposto con l'art. 155 c.c., comma 6, in deroga alla rigida ripartizione dell'onus probandi, il giudice dispone di ampio potere istruttorio, giustificato dalla finalità pubblicistica dell'istituto dell'assegno divorzile, che gli consente di ancorare le sue determinazioni ad adeguata verifica delle condizioni patrimoniali dei genitori e delle esigenze di vita dei figli prescindendo dalla prova addotta dalla parte istante, ed attingendo, sulla base del già richiamato principio di acquisizione, a tutti i dati comunque facenti parte del bagaglio istruttorio

**Immobile dato dal terzo in comodato al nucleo familiare – Successiva Separazione – Opponibilità del provvedimento di assegnazione – Limiti – Rapporti con l'art. 1809 c.c.**

*Cass. civ., Sez. III, sentenza 28 febbraio 2011 n. 4917 (Pres. Trifone, rel Uccella)*

Ove il genitore di uno dei coniugi abbia concesso in comodato l'immobile perché venisse adibito a casa familiare, il successivo provvedimento, intervenuto nel giudizio di separazione, di autorizzazione in favore di uno di essi ad abitare la casa stessa, ex art. 155, comma quarto, c.c., non è opponibile al comodante allorché lo stesso ne chieda la restituzione nell'ipotesi di sopravvenuto bisogno, segnato dai requisiti dell'urgenza e della non previsione, ai sensi dell'articolo 1809, comma 2, c.c. In altri termini, in tale ipotesi il rapporto di comodato è esterno e si configura insensibile alle vicende processuali del vincolo matrimoniale.

**Disinteresse per i figli – Responsabilità penale ex art. 570 c.p. - Sussiste – Anche in caso di abbandono del tetto coniugale per la violenza del coniuge**

*Cass. pen., Sez. VI, sentenza 16 marzo 2011 n. 10745 (Pres. Mannino, rel. Conti)*

Risponde del delitto previsto dall'art. 570, comma I, c.p., la madre che tenga una condotta di totale disinteresse verso i figli (nel caso di specie: per circa quattro anni), non potendo, peraltro, una tale condotta essere giustificata dal timore in cui essa versi per l'indole violenta del marito.

**Assegno divorzile – Determinazione – Apporto dei terzi e patrimoni delle famiglie di origine – Irrilevanza**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 4 aprile 2011 n. 7601 (Pres. Luccioli, rel. Giancola)*

L'entità dei patrimoni delle famiglie di appartenenza degli ex coniugi o la considerazione del loro rapporto esulano dai parametri legali di riferimento, previsti dal citato art. 5 l. div., ai fini della commisurazione dell'assegno divorzile (cfr Cass. 200621805). Quanto, invece, alla solidarietà materiale concretamente mostrata da terzi, quantunque legati da rapporti di stretta parentela ai coniuge istante, non è idonea ad attenuare o a far cessare, di per se sola, l'obbligo primario dell'altro coniuge (cfr. Cass. 199804617; 200213160).

#### **Assegno divorzile – Riduzione – Nuovi oneri familiari – Valutazione complessiva**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 4 aprile 2011 n. 7601 (Pres. Luccioli, rel. Giancola)*

Non va attribuita influenza sulla quantificazione dell'assegno divorzile ai sopravvenuti oneri familiari dell'obbligato, divenuto nel frattempo padre di nuova prole, dove considerando la complessiva situazione patrimoniale dello stesso, essa risulti di consistenza tale da rendere irrilevanti detti nuovi oneri (in tema, cfr Cass. 200725010; 200618367).

#### **Assegno divorzile – Riduzione – Pensionamento dell'Onerato - Sussiste**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 15 aprile 2011 n. 8754 (Pres. Luccioli, rel. Giancola)*

In tema di revisione dell'assegno di divorzio, la sopravvenuta diminuzione dei redditi da lavoro dell'obbligato è suscettibile di assumere rilievo, quale possibile giustificato motivo di riduzione o soppressione dell'assegno, ai sensi dell'art. 9 della legge n. 898 del 1970, nel quadro di una rinnovata valutazione comparativa della situazione economica delle parti (cfr Cass. 200605378): come per il caso in cui l'obbligato venga collocato in pensione.

#### **Modifica delle condizioni di separazione o divorzio – Decisione del giudice – Esecutorietà – Art. 741 c.p.c. - Applicabilità – Sussiste**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 27 aprile 2011 n. 9373 (Pres. Macioce, rel. Dogliotti)*

I provvedimenti di modifica delle condizioni di separazione (e di divorzio), non sono immediatamente esecutivi (Questa la motivazione: *L'art. 710 c.p.c. regola in pochi tratti la disciplina dei procedimenti di modifica delle condizioni di separazione. A seguito della novella del 1988 (art. 1 L. 331/19885 si indicano esplicitamente per essi "le forme del procedimento in camera di consiglio", e dunque si richiamano gli artt. 737 e ss. c.p.c.. Il predetto art. 23 L. n. 74/87, da intendersi, come si è detto, ancora operante, estende ai giudizi di separazione personale, "in quanto compatibili", le regole dell'art. 4 L. 898, ove si disciplina la procedura dei giudizi di divorzio: in particolare, l'art. 4 comma 11 (ora 14) precisa che, per la parte relativa ai provvedimenti di natura economica, la sentenza di primo grado è provvisoriamente esecutiva, previsione anteriore alla generalizzata esecutorietà delle sentenze di primo grado, introdotta dalla l. n.353 del 1990. Rimangono peraltro estranei alla previsione tanto la disciplina dei procedimenti di modifica del regime di divorzio, inserita nell'art. 9 l. n. 898, quanto quella dei procedimenti di modifica delle condizioni di separazione di cui all'art. 710 c.p.c. Entrambi gli articoli richiamano espressamente la disciplina dei procedimenti in camera di consiglio (art. 737 ss. c.p.c.), e di essa, dunque, anche la previsione dell'esecutorietà, solo ad opera del giudice (art. 744 c.p.c.).*

**Genitori – Separazione - necessità del consenso preventivo dell'altro genitore anche in relazione alle spese straordinarie - Condizioni (causa relativa a fatto anteriore all'entrata in vigore della Legge 54/2006 sull'affido condiviso)**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 27 aprile 2011 n. 9376 (Pres. Macioce, rel. Campanile)*

Pur non essendovi coincidenza fra le decisioni di maggiore interesse per i figli e le spese straordinarie, ragion per cui non è configurabile a carico del coniuge affidatario alcun obbligo di previa concertazione con l'altro coniuge sulla determinazione delle spese straordinarie, nei limiti in cui esse non implicino decisioni di maggior interesse per i figli, tuttavia, tale principio non è inderogabile, essendo sempre possibile che il giudice, ai sensi dei commi 2 e 3 dell'art. 155 c.c., determini, oltre che la misura, anche i modi con i quali il coniuge non affidatario contribuisce al mantenimento dei figli, in modo difforme da quanto previsto in linea di principio dalla legge (Cass., 21 gennaio 2009, n. 2182; Cass. 5 maggio 1999, n. 4459. La Corte aggiunge: *il tema della preventiva concertazione, anche per quanto attiene alla materia delle spese straordinarie, appare ispirato a quella regola dell'accordo che caratterizza, come imprescindibile momento dialettico, l'individuazione da parte di entrambi i genitori, anche dopo il verificarsi della crisi coniugale, delle decisioni maggiormente corrispondenti alle esigenze del minore, nell'ambito di una funzionalizzazione, rispetto a queste ultime, dell'esercizio della potestà*).

**Casa familiare – Assegnazione – Abbandono da tempo da parte della parte richiedente**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 5 maggio 2011 n. 9942 (Pres. Luccioli, rel. Felicetti)*

Non deve darsi luogo all'assegnazione della casa coniugale, dove sia accertato in fatto che la richiedente abbia da tempo abbandonato la casa coniugale per intraprendere la convivenza con altro uomo, ormai consolidata anche con la procreazione di un figlio, venendo, meno in questo caso, lo stesso concetto di "casa coniugale" che non esiste più.

**Annullamento del matrimonio concordatario – effetti sul giudizio di divorzio – Provvedimenti per i figli - Cessazione della materia del contendere - esclusione**

*Cass. civ., Sez. I, sentenza 14 luglio 2011 n. 3807 (Pres. Luccioli)*

Dopo la pronuncia di nullità del matrimonio si producono ugualmente gli effetti del matrimonio valido (art. 128, commi II e IV c.c.) rispetto ai figli nati o concepiti durante il matrimonio e non si modifica sostanzialmente il regime giuridico per quanto concerne i provvedimenti che il giudice adotta nei loro riguardi, poiché l'art. 129, comma II, c.c. Richiama espressamente l'art. 155 del codice civile. Ne consegue che, resa esecutiva la sentenza della giurisdizione ecclesiastica dichiarativa della nullità del matrimonio, in pendenza della causa di cessazione degli effetti civili del matrimonio (o di separazione dei coniugi), per un verso non viene meno il potere dovere del giudice di adottare i provvedimenti riguardo ai figli; per altro verso rimane ferma la possibilità per i coniugi di chiedere in ogni tempo la revisione delle disposizioni concernenti la misura e le modalità del contributo).

**Domanda di modifica delle condizioni della separazione in pendenza del giudizio per la cessazione degli effetti civili del matrimonio – Ammissibilità – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 22 luglio 2011 n. 16127 (Pres. Luccioli, Rel. Didone)*

E' ammissibile la domanda di modifica delle condizioni della separazione nonostante che sia già pendente il giudizio per la cessazione degli effetti civili del matrimonio perché secondo la più recente e prevalente giurisprudenza della Corte di Cassazione l'assegno di mantenimento, in favore di uno dei due coniugi in regime di separazione, è dovuto fino al passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia il divorzio, la quale segna il venir meno del presupposto di detto mantenimento, cioè del vincolo matrimoniale; con la conseguenza che questa non comporta il venir meno dell'interesse al ricorso in cassazione avverso la sentenza che riconosce e quantifica l'assegno di mantenimento (Sez. 1, Sentenza n. 813 del 15/01/2009). Proprio perché l'assegno di mantenimento in favore di uno dei coniugi in regime di separazione è dovuto fino al passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia il divorzio, deve sempre ritenersi ammissibile - proprio per l'opportunità del "simultaneus processus" innanzi allo stesso giudice per la definizione delle questioni patrimoniali indubbiamente connesse - la domanda di adeguamento dell'assegno di separazione nel corso del giudizio di divorzio, anche se il coniuge che tale adeguamento richiede non si opponga alla pronuncia di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio e richieda, contestualmente, la corresponsione dell'assegno di divorzio ai sensi dell'art. 5 legge n. 898 del 1970 e sempre che non si richieda, per lo stesso periodo, la concessione di entrambi gli assegni (Sez. 1, Sentenza n. 7488 del 24/08/1994).

**Condizioni di Separazione – Come previste da sentenza passata in giudicato o come risultanti dal verbale contenente le condizioni omologate consensualmente dai coniugi – Modifica – Procedimento ex art. 710 c.p.c. Oppure accordo delle parti**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 22 luglio 2011 n. 16127 (Pres. Luccioli, Rel. Didone)*

Il diritto di percepire gli assegni di mantenimento riconosciuti, in sede di separazione, da sentenze passate in giudicato o da verbali di separazione consensuale omologata può essere modificato, ovvero estinguersi del tutto, solo attraverso la procedura prevista dall'art. 710 c.p.c. (oltre che per accordo tra le parti) (Sez. I, n. 8235/2000).

**Assegnazione della Casa familiare – Regolamentazione dell'assegno di mantenimento – Incidenza**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 22 luglio 2011 n. 16126 (Pres. Luccioli, Rel. Didone)*

In tema di separazione personale dei coniugi, ai fini dell'accertamento del diritto all'assegno di mantenimento e della sua determinazione, occorre considerare la complessiva situazione di ciascuno dei coniugi e, quindi, tener conto, oltre che dei redditi in denaro, di ogni altra utilità economicamente valutabile, ivi compresa la disponibilità della casa coniugale (Sez. 1, Sentenza n. 19291/2005).

**CESSAZIONE DEGLI EFFETTI CIVILI DEL MATRIMONIO - DIRITTO ALL'ASSEGNO DI MANTENIMENTO - ADEGUATEZZA DEI MEZZI RISPETTO AL PRECEDENTE TENORE DI VITA - INSTAURATA FAMIGLIA DI FATTO - RILEVANZA - QUIESCENZA DEL DIRITTO ALL'ASSEGNO**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 11 agosto 2011 n. 17195 (Pres. Luccioli, Rel. Dogliotti)*

In caso di cessazione degli effetti civili del matrimonio, l'instaurazione di una famiglia di fatto, quale rapporto stabile e duraturo di convivenza, attuato da uno degli ex coniugi, rescinde ogni connessione con il tenore ed il modello di vita caratterizzanti la pregressa convivenza matrimoniale e, in relazione ad essa, il presupposto per la riconoscibilità, a carico dell'altro coniuge, di un assegno divorzile, il diritto al quale entra così in uno stato di quiescenza, potendosene invero riproporre l'attualità per l'ipotesi di rottura della nuova convivenza tra i familiari di fatto.

**Annulamento del matrimonio – in sede ecclesiastica - per esclusione di uno dei bona matrimonii – Indissolubilità del matrimonio – Riserva mentale del marito – Non esternata alla moglie – Riconoscibile con l'ordinaria diligenza – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 22 agosto 2011 n. 17465 (Pres. Luccioli, Rel. Dogliotti)*

Va delibata la sentenza ecclesiastica che abbia pronunciato la nullità del matrimonio per esclusione, da parte di uno dei coniugi, dei bona matrimonii, purché tale divergenza fra volontà e dichiarazione sia stata manifestata all'altro coniuge o sia da questo conosciuta o comunque conoscibile con l'ordinaria diligenza.

**Eccessiva conflittualità dei genitori – Affidamento Esclusivo – Sussiste – condizioni**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 11 agosto 2011, n. 17191 (Pres. Luccioli, Rel. Scaldaferrì)*

L'eccessiva conflittualità dei coniugi giustifica l'affidamento esclusivo della prole, purché dall'affido condiviso possano discendere effetti pregiudizievoli allo sviluppo psicologico del minore e, quindi, a condizione che il giudice abbia motivato – in positivo – con riguardo alla capacità genitoriale del genitore cui viene affidata la prole e – in negativo – con riguardo alle particolari condizioni dei genitori a cui l'affido non viene concesso.

**Ascendenti del minore – Nonni – Diritto di visita dei nonni – contenuti – Art. 155 c.c.**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 11 agosto 2011, n. 17191 (Pres. Luccioli, Rel. Scaldaferrì)*

L'art. 155 comma I c.c. Non attribuisce un autonomo diritto agli ascendenti ma un diritto al minore, di conservare significativi rapporti con i nonni, nel quadro del mantenimento di un rapporto equilibrato e continuativo con i propri genitori e con la medesima finalità di evitare, per quanto possibile, che la separazione produca traumi nello sviluppo della personalità del minore.

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 15 settembre 2011, n. 18853 (Pres. Luccioli, Rel. Felicetti)*

Anche nell'ambito della famiglia, i diritti inviolabili della persona rimangono tali, cosicché la loro lesione da parte di altro componente della famiglia può costituire presupposto di responsabilità civile. Fermo restando che la mera violazione dei doveri matrimoniali, o anche la pronuncia di addebito della separazione, non possono di per sé automaticamente integrare una responsabilità risarcitoria dovendo, in particolare, quanto ai danni non patrimoniali, riscontrarsi la concomitante esistenza di tutti i presupposti ai quali l'art. 2059 c.c. riconnette detta responsabilità. Con specifico riferimento alla violazione del dovere di fedeltà nascente dal matrimonio, la violazione in sé non è fonte di risarcimento dovendone essere derivata, in modo causale, la compromissione di un interesse costituzionalmente protetto, evenienza che può verificarsi in casi e contesto del tutto particolare, ove si dimostri che l'infedeltà, per le sue modalità e in relazione alla specificità della fattispecie, abbia dato luogo a lesione della salute del coniuge. Ovvero ove l'infedeltà per le sue modalità abbia trasmodato in comportamenti che, oltrepassando i limiti dell'offesa di per sé insita nella violazione dell'obbligo in questione, si siano concretizzati in atti specificamente lesivi della dignità della persona, bene costituzionalmente protetto. L'addebito della separazione, comunque, non è condizione per il risarcimento del danno.

**Affido esclusivo – Rifiuto del figlio di vedere uno dei genitori - Esclusione**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 15 settembre 2011, n. 18867 (Pres. Luccioli, Rel. Giancola)*

Dove, all'esito dell'audizione, emerga il fermo rifiuto di uno dei figli a frequentare o vedere l'altro, giustamente il giudice può disporre l'affido esclusivo della prole in favore del genitore convivente, rispondendo in questi casi l'affido al superiore interesse del minore stesso.

**Assegno di mantenimento – Revisione – Effetti – Retroattività – Inammissibilità – Effetti dalla proposizione del ricorso - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 26 settembre 2011, n. 19589 (Pres. Luccioli, Rel. Di Palma)*

In materia di revisione dell'assegno di mantenimento, il diritto a percepirlo di un coniuge ed il corrispondente obbligo a versarlo dell'altro, nella misura e nei modi stabiliti dalla sentenza di separazione o dal verbale di omologazione della separazione consensuale, conservano la loro efficacia sino a quando non intervenga la modificazione di tali provvedimenti, essendo del tutto irrilevante il momento in cui - di fatto - sono maturati i presupposti per la modificazione o la soppressione dello stesso assegno, con la conseguenza, che, in mancanza di specifiche disposizioni ed in base ai principi generali relativi all'autorità, all'intangibilità ed alla stabilità, per quanto temporalmente limitata (*rebus sic stantibus*), del precedente giudicato impositivo del contributo di mantenimento, gli effetti della decisione giurisdizionale di modificazione possono retroagire non già al momento dell'accadimento innovativo, ma alla data della domanda di modificazione.

**Obbligo di mantenimento – Riviviscenza dell'assegno – Precedente attività lavorativa del figlio maggiorenne – Sopravvenuta disoccupazione**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 26 settembre 2011, n. 19589 (Pres. Luccioli, Rel. Di Palma)*

L'obbligo dei genitori di concorrere al mantenimento dei figli, ai sensi degli artt. 147 e 148 cod. civ., non cessa, ipso facto, con il raggiungimento della loro maggiore età - come ora codificato dall'art. 155 quinquies, primo comma, cod. civ. -, ma perdura, immutato, finché il genitore interessato alla declaratoria, della cessazione dell'obbligo stesso non dia la prova che il figlio ha raggiunto l'indipendenza economica, ovvero che il mancato svolgimento di un'attività economica dipende da un comportamento inerte o di rifiuto ingiustificato dello stesso, il cui accertamento non può che ispirarsi a criteri di relatività, in quanto necessariamente ancorato alle aspirazioni, al percorso scolastico, universitario e post-universitario del soggetto ed alla situazione attuale del mercato del lavoro, con specifico riguardo al settore nel quale il soggetto abbia indirizzato la propria formazione e la propria specializzazione (cfr., ex plurimis, le sentenze nn. 4765 del 2002, 8221 e 24498 del 2006, 1830 del 2011). Peraltro, il solo stato di disoccupazione del figlio, dopo un'attività lavorativa precedente, non è sufficiente per la soppressione dell'assegno, essendo necessaria la concorrente prova che l'attuale stato di disoccupazione sia dipeso da un comportamento inerte o di rifiuto ingiustificato del figlio stesso

**Assegno di mantenimento – Instaurazione di una effettiva convivenza - Irrilevanza**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 22 settembre 2011, n. 19249 (Pres. Luccioli)*

Tra le condizioni per il sorgere del diritto al mantenimento in favore del coniuge cui non sia addebitabile la separazione, l'art. 156 cod. civ. non pone l'instaurazione di un'effettiva convivenza fra i coniugi. La mancata convivenza può infatti trovare ragione nelle più diverse situazioni o esigenze, e va comunque intesa, in difetto di elementi che dimostrino il contrario, come espressione di una scelta della coppia, di per sé non escludente la comunione spirituale e materiale, dalla quale non possono farsi derivare effetti penalizzanti per uno dei coniugi, ed alla quale comunque non può attribuirsi efficacia estintiva dei diritti e doveri di natura patrimoniale che nascono dal matrimonio (cfr. Cass. n. 17537 del 2003; n. 3490 del 1998).

**Assegno di mantenimento – revisione – Fatto sopravvenuto – Peggioramento della situazione reddituale dell'onere – Peggioramento strumentale e simulato – Esclusione della revisione**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 30 settembre 2011, n. 20064 (Pres. Luccioli, rel. Bisogni)*

Non ha diritto alla revisione dell'assegno di mantenimento il coniuge che simuli, in modo strumentale, il peggioramento delle sue condizioni reddituali ad esempio cedendo, in modo simulato, la sua attività commerciale alla propria segretaria che poi lo assuma come dipendente.

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 10 maggio 2011, n. 10265 (Pres. Luccioli)*

In materia di filiazione naturale si applicano, ai sensi dell'articolo 4 della legge 54/2006, i principi dell'affido condiviso. Pertanto anche in caso separazione di una coppia di fatto la potestà genitoriale è esercitata da entrambi i genitori e non solamente da quello con cui il figlio convive. L'articolo 317-bis infatti è stato implicitamente abrogato dalle disposizioni in materia di affido condiviso, tranne nella parte in cui prevede che i genitori conviventi con il figlio esercitano la potestà genitoriale. Di conseguenza in ipotesi di adozione in casi particolari, richiesta dal coniuge del genitore ai sensi dell'articolo 44 lett. b) della legge 184/1983, il dissenso manifestato dall'altro genitore naturale, pur se non convivente, preclude l'adozione. E ciò anche nel caso in cui tra il genitore ed il minore non vi sia mai stata convivenza.

**Filiazione naturale - Riconoscimento del figlio naturale minore di sedici anni già riconosciuto da un genitore - Rifiuto di consenso opposto da quest'ultimo - Procedimento diretto ad ottenere sentenza che tenga luogo del consenso mancante - Nomina di un curatore speciale al minore, affinché sia "autonomamente rappresentato e difeso in giudizio" - Esclusione in base alla giurisprudenza di legittimità, secondo cui il minore infrasedicenne non assume qualità di parte.**

*Corte cost., sentenza 10 novembre 2011 n. 301 (Pres. Quaranta, est. Criscuolo)*

Anche per la fattispecie prevista dall'art. 250, quarto comma, cod. civ., il giudice, nel suo prudente apprezzamento e previa adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, può procedere alla nomina di un curatore speciale, avvalendosi della disposizione dettata dall'art. 78 cod. proc. civ., che non ha carattere eccezionale, ma costituisce piuttosto un istituto che è espressione di un principio generale, destinato ad operare ogni qualvolta sia necessario nominare un rappresentante all'incapace.

## **Fatti Illeciti**

**Art. 2051 c.c. - Responsabilità del proprietario di un fondo da cui si propaga un incendio - Sussiste**

*Cass. Civ., Sez. Unite, ord. 11 gennaio n. 1782 (Pres. Preden, rel. Botta)*

In tema di responsabilità per i danni cagionati da cose in custodia ex art. 2051 c.c., il proprietario di un fondo dal quale si propaga un incendio che si diffonda nel fondo limitrofo, invadendolo, è responsabile dei danni cagionati a quest'ultimo, qualora non dimostri il caso fortuito; assumendo rilievo, a riguardo, non la circostanza che in quel fondo si sia originato l'incendio, bensì la sua situazione obiettivamente idonea ad alimentare, con accentuato dinamismo, la propagazione delle fiamme

**Poste - Responsabilità del gestore per i danni causati agli utenti dei servizi postali - Esclusione totale fuori dei casi e limiti espressamente stabiliti dalla legge - Conseguente non risarcibilità dei danni da ritardato recapito di plico affidato al servizio "postacelere", salva la restituzione del corrispettivo pagato**

*Corte cost., sentenza 11 febbraio 2011 n. 46 (Pres. De Siervo, est. Tesauro)*

L'art. 6 del decreto del Presidente della Repubblica 29 marzo 1973, n. 156, nella parte in cui stabilisce che il gestore del servizio «non incontra alcuna responsabilità per i servizi postali, di bancoposta e delle telecomunicazioni fuori dei casi e dei limiti espressamente stabiliti dalla legge», per il caso del servizio di postacelere determina in favore del gestore un ingiustificato privilegio, svincolato da qualsiasi esigenza connessa con le caratteristiche del servizio, senza dunque realizzare alcun ragionevole equilibrio tra le esigenze del gestore e quelle degli utenti del servizio, equilibrio che il legislatore avrebbe invece dovuto realizzare, essendo venuta meno la concezione puramente amministrativa del servizio postale, e quindi «la possibilità di collegare tali limitazioni di responsabilità alla necessità di garantire la discrezionalità dell'Amministrazione». Tale privilegio determina, quindi, la violazione del canone di ragionevolezza e del principio di eguaglianza garantiti dall'art. 3 Cost., con conseguente illegittimità costituzionale dell'art. 6 del codice postale nella parte in cui esclude, in mancanza di speciali norme di legge, qualsiasi responsabilità delle Poste per il ritardato recapito delle spedizioni di postacelere (*la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 6 del decreto del Presidente della Repubblica 29 marzo 1973, n. 156 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni), nella parte in cui dispone che l'Amministrazione ed i concessionari del servizio telegrafico non incontrano alcuna responsabilità per il ritardato recapito delle spedizioni effettuate con il servizio postacelere*)

**Black Out Elettrico – Responsabilità dell'Enel – Trasmissione dell'energia elettrica – Società autonoma dall'Enel – Non configurabilità del rapporto di ausiliarità ex art. 1228 c.c.**

*Cass. civ., sez. III, ordinanza 18 gennaio 2011 n. 1090 (Pres. Finocchiaro, rel. Vivaldi)*

Non tutti i soggetti, della cui attività il debitore si avvalga per l'adempimento della propria obbligazione, sono suoi ausiliari nei termini indicati dall'art. 1228 c.c. Possono considerarsi tali soltanto coloro che agiscono su incarico del debitore, ed il cui operato sia assoggettato ai suoi poteri direttivi e di controllo, a prescindere dalla natura giuridica del rapporto intercorrente tra gli stessi ed il debitore, ovvero allorché sussista un collegamento tra l'attività del preteso ausiliario e l'organizzazione aziendale del debitore della prestazione. Nel caso di specie, la trasmissione di energia, attraverso la Rete Nazionale (e perciò fino alle cabine primarie dell'Enel Distribuzione) è gestita obbligatoriamente ed in esclusiva dalla GRTN s.p.a. Che non si qualifica come ausiliaria dell'Enel stessa. Questa, dunque, non può risponderne ex art. 1228 c.c.

**Sinistri Stradali – azione risarcitoria – Richiesta del risarcimento del danno all'assicuratore – Requisiti della richiesta scritta - Raggiungimento dello Scopo – Sussiste - Idoneità e sufficienza della comunicazione del Mandato legale - Sussiste**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 31 marzo 2011 n. 7437*

A norma della L. 24 dicembre 1969, n. 990, art. 22, l'azione per il risarcimento dei danni causati dalla circolazione dei veicoli o dei natanti, per i quali, a norma della legge stessa, vi è obbligo di assicurazione, può essere proposta solo dopo che siano decorsi sessanta giorni da quello in cui il danneggiato ha chiesto all'assicuratore il risarcimento del danno, a mezzo di lettera raccomandata con avviso di ricevimento. La giurisprudenza di Cassazione ha avuto modo di escludere la necessità dell'osservanza di forme rigidamente vincolate alla previsione di legge, espressamente ammettendo che il predetto onere, che è condizione di proponibilità della domanda, potesse ritenersi soddisfatto a mezzo di atti equipollenti, purché egualmente idonei al raggiungimento dello scopo di consentire all'assicuratore la valutazione dell'opportunità di un accordo con il danneggiato, così prevenendo premature domande giudiziali (confr. Cass. civ. 2 luglio 2010, n. 15733; Cass. civ., 22 aprile 2008, n. 10371). Ciò vuol dire che l'onere imposto dalla L. n. 990 del 1969, art. 22, di richiedere il risarcimento del danno all'assicuratore almeno sessanta giorni prima di proporre la relativa azione giudiziaria è soddisfatto con l'invio di una lettera del legale in cui lo stesso comunichi, a ogni effetto di legge e, in particolar modo, ai fini dell'interruzione della prescrizione, di essere stato incaricato dal cliente di assisterlo al fine di ottenere il risarcimento dei danni subiti in occasione di un incidente del quale il professionista indichi altresì gli elementi identificativi esse

**Soggetto nato dopo la morte del padre naturale – Diritto al risarcimento - Sussiste**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 3 maggio 2011 n. 9700 (Pres. Filadoro, rel. Amatucci)*

Anche il soggetto nato dopo la morte del padre naturale, verificatasi durante la gestazione per fatto illecito di un terzo, ha diritto nei confronti del responsabile al risarcimento del danno per la perdita del relativo rapporto e per i pregiudizi di natura non patrimoniale e patrimoniale che gli siano derivati.

**Art. 22 legge 990 del 1969 (v. oggi D.lgs. 209/2005) – Omesso invio della raccomandata all'assicurazione – Equipollenza di altri atti – Informazione pervenuta tramite la richiesta del danneggiato – Sufficienza – Sussiste**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 5 maggio 2011 n. 9912 (Pres. Filadoro, rel. Levi)*

L'onere imposto al danneggiato dall'art. 22 legge 990/1969 può essere soddisfatto anche con atti equipollenti a quello previsto dalla norma, purché egualmente idonei al soddisfacimento dello scopo perseguito di consentire all'assicuratore di valutare la opportunità di un accordo con il danneggiato e prevenire premature domande giudiziali, con conseguente dispendio economico, a condizione che l'assicuratore sia stato messo a conoscenza del sinistro, della volontà del danneggiato di essere risarcito ed abbia potuto valutare le responsabilità e la fondatezza delle richieste (Cass. 30 ottobre 2007 n. 22883). Ove, quindi, l'istituto assicuratore venga a conoscenza della pretesa risarcitoria tramite raccomandata a.r. inviata dal proprio assicurato (danneggiante) si deve ritenere che la ratio della norma sia ugualmente soddisfatta, sempre che la conoscenza sia avvenuta mediante ricevimento di raccomandata a.r., nel rispetto di quanto previsto dall'art. 22 L. 990/69 (*La Corte precisa quanto segue. La ratio della norma dell'art. 22 l. 990/69 (ora abrogato e trasfuso nell'art. 145 del decreto legislativo n. 209 del 7 settembre 2005) è quella di consentire uno spatium deliberandi alla Compagnia di assicurazione, imponendo al danneggiato di inoltrare la richiesta di risarcimento all'istituto assicuratore, a pena di proponibilità dell'azione giudiziaria. Tale*

*condizione di proponibilità si applica sia nel caso in cui il danneggiato si rivolga al solo responsabile del danno (che può, poi, a sua volta chiamare in giudizio l'assicuratore) che nel caso di azione diretta contro l'assicuratore (nel quale caso deve essere chiamato in giudizio anche il responsabile del danno, ex art. 18, primo comma, e 23 legge n.990 del 1969). L'onere della richiesta risarcitoria è posto anche a carico del terzo trasportato a titolo di cortesia. La improponibilità, per l'anzidetta ragione, della domanda di risarcimento è, inoltre, rilevabile anche di ufficio, in ogni stato e grado del procedimento e, quindi, anche in sede di legittimità, (Cass. 5 dicembre 2003 n.18644, 25 agosto 2006 n. 18493, 2 luglio 2010 n. 15733, 25 novembre 2010 n. 23907).*

**Investimento pedone – Attraversamento del pedone a semaforo rosso – Responsabilità dell'investitore – Sussiste comunque**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 3 maggio 2011 n. 9683 (Pres. Trifone, rel. Levi)*

Il fatto che il pedone sia stato investito allorché attraversava la strada con semaforo rosso non è sufficiente per escludere la responsabilità dell'investitore. In caso di investimento di pedone, infatti, la responsabilità del conducente prevista dall'art. 2054 c.c. è esclusa quando risulti provato che non vi era, da parte di quest'ultimo, alcuna possibilità di prevenire l'evento, situazione, questa, ricorrente allorché il pedone abbia tenuto una condotta imprevedibile e anormale, sicché l'automobilista si sia trovato nell'oggettiva impossibilità di avvistararlo e comunque di osservarne tempestivamente i movimenti (Cass., n. 21249/2006). Inoltre, anche nel caso in cui il conducente impegni un incrocio regolato da semaforo con luce verde in suo favore, permane a suo carico un obbligo di diligenza nella condotta di guida che deve tradursi nella necessaria cautela richiesta dalla comune prudenza e dalle concrete condizioni esistenti all'incrocio (Cass., n. 8744/2000).

**Direttiva comunitaria sufficientemente specifica – Mancata Trasposizione – Inadempimento dello Stato – Diritto al risarcimento del danno – Regime giuridico – Condizioni**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 17 maggio 2011, n. 10813 (Pres. Morelli, rel. Frasca)*

a) nel caso di direttiva comunitaria sufficientemente specifica nell'attribuire diritti ai singoli, ma non self-executing, l'inadempimento statale della direttiva determina una condotta idonea a cagionare in modo permanente un obbligo di risarcimento danni a favore dei soggetti che successivamente si vengano a trovare in condizioni di fatto tali che, se la direttiva fosse stata adempiuta, avrebbero acquisito il diritto o i diritti da essa riconosciuti, con la conseguenza che la prescrizione decennale al relativo diritto risarcitorio non corre, perché la condotta di inadempimento statale cagiona l'obbligo risarcitorio de die in die;

b) qualora nel caso sub a) intervenga un atto legislativo di adempimento parziale della direttiva sotto il profilo oggettivo verso tutti i soggetti da essa contemplati, dall'entrata in vigore di detto atto inizia il decorso della prescrizione decennale dell'azione di risarcimento danni di tali soggetti per la parte di direttiva non adempiuta;

c) qualora nel caso sub a) intervenga, invece, un atto legislativo di adempimento della direttiva che sia parziale sotto il profilo soggettivo, nel senso che, o provveda solo per il futuro o provveda riguardo a determinate categorie di soggetti fra quelle cui la direttiva era applicabile, accomunate esclusivamente dal mero dato temporale della verifica delle situazioni di fatto giustificative dell'acquisto del diritto o dei diritti per il caso che la direttiva fosse stata attuata tempestivamente, il corso della prescrizione per i soggetti esclusi non inizia, perché la residua condotta di inadempimento sul piano soggettivo continua a cagionare in modo permanente il danno e, quindi, a giustificare l'obbligo risarcitorio;

d) qualora sempre nel caso sub a), l'atto di adempimento parziale sul piano soggettivo concerna, invece, alcuni dei soggetti riguardo ai quali si erano verificate situazioni di fatto giustificative dell'acquisto del diritto o dei diritti per il caso che la direttiva fosse stata attuata tempestivamente, scelti, però, sulla base di circostanze fattuali diverse dal mero dato temporale che li accomuna, la condotta di inadempimento per i soggetti esclusi non può più dirsi cagionare in modo permanente la situazione dannosa nei loro confronti, con la conseguenza che riguardo ad essi inizia il corso della prescrizione decennale del diritto al risarcimento;

e) il diritto al risarcimento del danno da inadempimento della direttiva 82/76/CEE, riassuntiva delle direttive 75/362/CEE e 75/363/CEE, insorto a favore dei soggetti che avevano seguito corsi di specializzazione medica negli anni dal 1° gennaio 1983 all'anno accademico 1990-91 in condizioni tali che se detta direttiva fosse stata adempiuta avrebbero acquisito i diritti da essa previsti, si prescrive nel termine di dieci anni decorrente dal 27 ottobre 1999, data di entrata in vigore dell'art. 11 della l. n. 370 del 1999

**Concorso di colpa – Art. 2054 c.c. - Oneri probatori – Superamento della presunzione non possibile - Conseguenze**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 7 giugno 2011 n. 12408 (Pres. Preden, rel. Amatucci)*

Il principio secondo il quale, in tema di scontro tra veicoli e di applicazione dell'art. 2054 c.c., l'accertamento in concreto della colpa di uno dei conducenti non comporta di per sé il superamento della presunzione di colpa concorrente dell'altro non può essere inteso nel senso che, anche quando questa prova non sia in concreto possibile e sia positivamente accertata la responsabilità di uno dei conducenti per avere tenuto una condotta in sé del tutto idonea a cagionare l'evento, l'apporto causale colposo dell'altro conducente debba essere, comunque, in qualche misura riconosciuto.

**Incendio di auto parcheggiata in strada – Copertura assicurativa – Sussiste – Concetto di “circolazione”**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 13 luglio 2011, n. 15392 (Pres. Morelli, Rel. Carluccio)*

La sosta di un veicolo a motore su un'area pubblica o ad essa equiparata integra, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2054 cod. civ. e dell'art. 1 della legge n. 990 del 1969 (ed ora dell'art. 122 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209), anch'essa gli estremi della fattispecie "circolazione", con la conseguenza che dei danni derivati a terzi dall'incendio del veicolo in sosta sulle pubbliche vie o sulle aree equiparate risponde anche l'assicuratore, salvo che sia intervenuta una causa autonoma,

ivi compreso il caso fortuito, che abbia determinato l'evento dannoso (da ultimo Cass. 11 febbraio 2010, n. 3108 )

**Protesto - Illegittimità – Elemento sufficiente per il risarcimento del danno - Esclusione**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 8 settembre 2011, n. 18476 (Pres. Salmè, Rel. Rordorf)*

La semplice illegittimità del protesto, pur costituendo un indizio in ordine alla esistenza di un pregiudizio alla reputazione, da valutare nelle sue diverse articolazioni, non è di per sé sufficiente per la liquidazione del danno, essendo necessarie la gravità della lesione e la non futilità delle sue conseguenze, da provarsi anche mediante presunzioni semplici, fermo restando l'onere del danneggiato di allegare gli elementi di fatto dai quali possa desumersi l'esistenza e l'entità del pregiudizio (Cass. 25 marzo 2009, n. 7211).

**Danno patrimoniale da riduzione della capacità di lavoro e di guadagno – Onere della Prova – Sussiste - Casalinga – Onere della prova della incidenza delle lesioni sul lavoro domestico**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 11 novembre 2011 n. 23573 (Pres. Filadoro, rel. Massera)*

E' orientamento generale consolidato della Corte (confronta, ex multis, Cass. Sez. III 24 febbraio 2011, n. 4493) che la liquidazione del danno patrimoniale da riduzione della capacità di lavoro e di guadagno non può costituire un'automatica conseguenza dell'accertata esistenza di lesioni personali, ma esige che sia verificata la attuale o prevedibile incidenza dei postumi sulla capacità di lavoro, anche generica, della vittima. Per quanto riguarda, in particolare, la casalinga, è ormai certo (vedi Cass. Sez. III, 13 luglio 2010, n. 16392) che il danno da riduzione della capacità di lavoro, sofferto da persona che - come la casalinga - provveda da sé al lavoro domestico, costituisce una ipotesi di danno patrimoniale, e non biologico. Ne consegue che chi lo invoca ha l'onere di dimostrare che gli esiti permanenti residuati alla lesione della salute impediscono o rendono più oneroso (ovvero impediranno o renderanno più oneroso in futuro) lo svolgimento del lavoro domestico; in mancanza di tale dimostrazione nulla può essere liquidato a titolo di risarcimento di tale tipologia di danno patrimoniale

**Danno patrimoniale da riduzione della capacità di lavoro e di guadagno – Onere della Prova – Sussiste - Casalinga – Onere della prova della incidenza delle lesioni sul lavoro domestico - Invalidità permanente particolarmente elevata – Presunzione sulla base di fatto notorio**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 11 novembre 2011 n. 23573 (Pres. Filadoro, rel. Massera)*

Non è razionale ritenere che una invalidità permanente particolarmente elevata non spieghi alcuna conseguenza sull'attività di casalinga.

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 24 ottobre 2011 n. 21963*

L'emissione di un atto impositivo illegittimo, da cui sia derivato un danno accertato, obbliga l'Agenzia delle Entrate al risarcimento.

**Danno patrimoniale futuro da lucro cessante – Onere della prova – Elementi tali da far ritenere che l'invalidità permanente abbia inciso sulla capacità di guadagno -**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 14 novembre 2011 n. 23573 (Pres. Filadoro, rel. Giacalone)*

Tra lesione della salute e diminuzione della capacità di guadagno non sussiste alcun rigido automatismo, per cui in presenza di una lesione della salute, anche di non modesta entità, non può ritenersi ridotta in egual misura la capacità di produrre reddito, ma il soggetto leso ha sempre l'onere di allegare e provare, anche mediante presunzioni, che l'invalidità permanente abbia inciso sulla capacità di guadagno (Cass. 10 luglio 2008 n. 18866; 29 aprile 2006 n. 10031). In altri termini, mentre l'invalidità permanente (totale o parziale) concorre di per sé a dar luogo a danno biologico, la stessa non comporta necessariamente anche un danno patrimoniale, a tal fine occorrendo che il giudice, oltre ad accertare in quale misura la menomazione fisica abbia inciso sulla capacità di svolgimento dell'attività lavorativa specifica e questa, a sua volta, sulla capacità di guadagno, accerti se ed in quale misura in tale soggetto persista o residui, dopo e nonostante l'infortunio subito, una capacità ad attendere ad altri lavori, confacente alle sue attitudini e condizioni personali ed ambientali, ed altrimenti idonei alla produzione di altre fonti di reddito, in luogo di quelle perse o ridotte. Solo se dall'esame di detti elementi risulti una riduzione della capacità di guadagno e del reddito effettivamente percepito, questo è risarcibile sotto il profilo del lucro cessante. La relativa prova incombe al danneggiato e può essere anche presuntiva, purché sia certa la riduzione della capacità di lavoro specifica (Cass. 29 gennaio 2010 n. 2062; 23 gennaio 2006 n. 1230).

**Danno patrimoniale futuro da lucro cessante – Onere della prova – Liquidazione – Legge 26 febbraio 1977 n. 39 – Automatismo - Esclusione**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 14 novembre 2011 n. 23573 (Pres. Filadoro, rel. Giacalone)*

La liquidazione del danno patrimoniale futuro da lucro cessante, per riduzione della capacità lavorativa, non può essere effettuata in modo automatico in base ai criteri dettati dall'art. 4 della legge 26 febbraio 1977, n. 39, norma che non comporta alcun automatismo di calcolo, ma si limita ad indicare alcuni criteri di quantificazione del danno sul presupposto della prova relativa, che comunque incombe al danneggiato e che può essere data anche in via presuntiva, purché sia certa la riduzione di capacità di lavoro specifica (Cass. 20 gennaio 2006 n. 1120).

**Concorso del danneggiato nel fatto illecito del danneggiante – concorso ex art. 1227 comma I c.c. - Rilevanza dei comportamenti omissivi - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. Un., sentenza 21 novembre 2011 n. 24406 (Pres. Vittoria, rel. Segreto).*

Al fine di integrare la fattispecie di cui all'art. 1227, comma 1, c.c., il comportamento omissivo del danneggiato rilevante non è solo quello tenuto in violazione di una norma di legge, ma anche più genericamente in violazione delle regole di diligenza e correttezza, se l'inerzia abbia concorso a produrre l'evento lesivo in suo danno. Non può quindi condividersi il principio rigido di Cass. 30/09/2008 n. 24320, secondo cui il concorso del fatto colposo del danneggiato, che ai sensi dell'art. 1227 cod. civ. esclude o limita il diritto al risarcimento, non può essere invocato allorché la vittima del fatto illecito abbia ommesso di rimuovere tempestivamente una situazione pericolosa creata dallo stesso danneggiante, dalla quale - col concorso di ulteriori elementi causali - sia derivato il pregiudizio del quale si chiede il risarcimento. Anche in questo caso il giudice del merito dovrà valutare se il comportamento omissivo tenuto dal danneggiato, rilevante sotto il profilo eziologico, sia stato connotato da colpa, sia pur generica, nei termini sopra detti.

**Concorso del danneggiato al verificarsi del fatto illecito del danneggiante – concorso ex art. 1227 comma I c.c. - Principio di autoresponsabilità – Non sussiste – Espressione del principio della causalità – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. Un., sentenza 21 novembre 2011 n. 24406 (Pres. Vittoria, rel. Segreto)*

La regola di cui all'art. 1227, c. 1, cc. non è espressione del principio di autoresponsabilità, ravvisandosi piuttosto un corollario del principio della causalità, per cui al danneggiante non può far carico quella parte di danno che non è a lui causalmente imputabile. Pertanto la colpa, cui fa riferimento l'art. 1227 c.c., va intesa non nel senso di criterio di imputazione del fatto (perché il soggetto che danneggia se stesso non compie un atto illecito di cui all'art. 2043 c.c.), bensì come requisito legale della rilevanza causale del fatto del danneggiato.

**Illecito Omissivo – In presenza di un obbligo giuridico di impedire l'evento – possibilità che l'obbligo derivi anche da una specifica situazione che esiga una determinata attività a tutela di un diritto altrui e non solo da una esplicita previsione di legge - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. Un., sentenza 21 novembre 2011 n. 24406 (Pres. Vittoria, rel. Segreto)*

In tema di illecito omissivo, un obbligo giuridico di impedire l'evento può derivare anche da una specifica situazione che esiga una determinata attività a tutela di un diritto altrui (così le Sezioni Unite Cass. Civ., sez. Un., sentenza 21 novembre 2011 n. 24406 che aderiscono all'indirizzo giurisprudenziale enunciato da Cass. 8.1.1997, n. 72; Cass. 14.10.1992, n. 11207; Cass. 29/07/2004, n.14484; Cass. 23/05/2006, n. 12111): si tratta di una interpretazione che si appalesa più conforme al principio solidaristico di cui all'art. 2 Cost., nonché al dovere di comportamento secondo correttezza, che attiene anche alla fase genetica dell'obbligazione (art. 1175 c.c.) (indicazioni in questo senso emergono già da Cass. S.U. n. 576 del 2008). Già solo rapportando tale interpretazione del nesso causale da comportamento omissivo alla situazione in cui tale condotta dannosa è dello stesso danneggiato, deve ritenersi che questi è tenuto ad attivarsi per evitare che si verifichi un evento lesivo in suo danno, secondo comuni principi di diligenza.

## **Responsabilità dei genitori – Art. 2048 c.c. - Preupposti per la responsabilità – Onere della prova e prova liberatoria**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 6 dicembre 2011 n. 26200 (Pres. Amatucci, est. Vivaldi).*

I criteri in base ai quali va imputata ai genitori la responsabilità per gli atti illeciti compiuti dai figli minori consistono, sia nel potere-dovere di esercitare la vigilanza sul comportamento dei figli stessi, sia anche, e soprattutto, nell'obbligo di svolgere adeguata attività formativa, impartendo ai figli l'educazione al rispetto delle regole della civile coesistenza, nei rapporti con il prossimo e nello svolgimento delle attività extrafamiliari (Cass. 13.3.2008 n. 7050; Cass. 20.10.2005 n. 20322; cass. 11.8.1997 n. 7459). La norma dell'art. 2048 c.c. è costruita in termini di presunzione di colpa dei genitori (o dei soggetti ivi indicati). In relazione all'interpretazione di tale disciplina, quindi, è necessario che i genitori, al fine di fornire una sufficiente prova liberatoria per superare la presunzione di colpa desumibile dalla norma, offrano, non la prova legislativamente predeterminata di non aver potuto impedire il fatto (e ciò perché si tratta di prova negativa), ma quella positiva di aver impartito al figlio una buona educazione e di aver esercitato su di lui una vigilanza adeguata, il tutto in conformità alle condizioni sociali, familiari, all'età, al carattere ed all'indole del minore (c. anche Cass. 14.3.2008, n. 7050). Inoltre, l'inadeguatezza dell'educazione impartita e della vigilanza esercitata su di un minore, può essere ritenuta, in mancanza di prova contraria, dalle modalità dello stesso fatto illecito, che ben possono rivelare il grado di maturità e di educazione del minore, conseguenti al mancato adempimento dei doveri incombenti sui genitori, ai sensi dell'art. 147 c.c. (Cass. 7.8.2000 n. 10357).

## **Responsabilità dei genitori – Art. 2048 c.c. - Balancing Test**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 6 dicembre 2011 n. 26200 (Pres. Amatucci, est. Vivaldi).*

L'art. 2048 c.c. è il frutto di un bilanciamento di interessi contrapposti (balancing test) che, nel complesso giudizio sulla responsabilità per i danni ingiusti alla persona, intende allocare il rischio sul danneggiante, con le conseguenze che ne derivano.

## **Immigrazione e Stranieri**

**Spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia – Direttiva 2008/115/CE – Rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare – Artt. 15 e 16 – Normativa nazionale che prevede la reclusione per i cittadini di paesi terzi in soggiorno irregolare in caso di inottemperanza all'ordine di lasciare il territorio di uno Stato membro – Compatibilità**

*Corte Giust. UE, sez. I, sentenza 28 aprile 2011 (causa C-61/11 PPU)*

La direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 16 dicembre 2008, 2008/115/CE, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, in particolare i suoi artt. 15 e 16, deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una normativa di uno Stato membro, come quella in discussione nel procedimento

principale, che preveda l'irrogazione della pena della reclusione al cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare per la sola ragione che questi, in violazione di un ordine di lasciare entro un determinato termine il territorio di tale Stato, permane in detto territorio senza giustificato motivo.

**Testo unico dell'immigrazione: D.lgs. 286/1998 – Contrasto con la Direttiva 2008/115 – Obbligo del giudice italiano di disapplicare le norme in contrasto - Sussiste**

*Corte Giust. UE, sez. I, sentenza 28 aprile 2011 (causa C-61/11 PPU)*

Al giudice italiano incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le disposizioni del diritto dell'Unione e di assicurarne la piena efficacia, spetta disapplicare ogni disposizione del decreto legislativo n. 286/1998 contraria al risultato della direttiva 2008/115, segnatamente l'art. 14, comma 5ter, di tale decreto legislativo (v., in tal senso, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc. pag. 629, punto 24; 22 maggio 2003, causa C462/99, Connect Austria, Racc. pag. I5197, punti 38 e 40, nonché 22 giugno 2010, cause riunite C188/10 e C189/10, Melki e Abdeli, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 43). Ciò facendo, se in materia penale, il giudice italiano deve tenere debito conto del principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite, il quale fa parte delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri (sentenze 3 maggio 2005, cause riunite C387/02, C391/02 e C403/02, Berlusconi e a., Racc. pag. I3565, punti 6769, nonché 11 marzo 2008, causa C420/06, Jager, Racc. pag. I1315, punto 59

**Testo unico dell'immigrazione: D.lgs. 286/1998 – Contrasto con la Direttiva 2008/115 – Sentenza della Corte di Giustizia del 28 aprile 2011 - Effetti**

*Cass. Pen., sez. I, sentenza 11 maggio 2011 n. 18586 (Pres. Giordano, rel. Vecchio)*

Con la sua sentenza del 28 aprile 2011, la Corte della Unione ha stabilito: "gli articoli 15 e 16, deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una normativa di uno Stato membro, come quella in discussione nel procedimento principale, che preveda l'irrogazione della pena della reclusione al cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare per la sola ragione che questi, in violazione di un ordine di lasciare entro un determinato termine il territorio di tale Stato, permane in detto territorio senza giustificato motivo". E, conseguentemente, ha affermato, che ai giudici penali degli Stati della Unione spetta "disapplicare ogni disposizione del direttiva 2008/115", tenendo anche "debito conto del principio della applicazione della retroattiva della legge più mite il quale fa parte delle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri.

**Testo Unico dlgs 286/1998 - Contrasto con la Direttiva 2008/115 – Sentenza della Corte di Giustizia del 28 aprile 2011 - Effetti**

*Cons. Stato, Ad. Pl., sentenza 10 maggio 2011 n. 8 (Pres. De Lise, rel. Branca)*

In conformità all'orientamento costantemente seguito dalla Corte di Lussemburgo (a partire dalla sentenza Simmenthal in causa 106/77), e dalla stessa Corte costituzionale italiana (con la sent. n. 170 del 1984 e successive), anche la recentissima sentenza comunitaria della CGUE del 28 aprile 2011 afferma che è compito del giudice nazionale assicurare la "piena efficacia" del diritto dell'Unione, negando l'applicazione, nella specie, dell'art. 14, comma 5-ter, in quanto contrario alla normativa dettata dalla Direttiva n. 115 del 2008, suscettibile di diretta applicazione. L'effetto di

tale diretta applicazione- ha puntualizzato la Corte - non è quindi la caducazione della norma interna incompatibile, bensì la mancata applicazione di quest'ultima da parte del giudice nazionale al caso di specie, oggetto della sua cognizione, che pertanto sotto tale aspetto è attratto nel plesso normativo comunitario.” (Corte Cost. n. 168 del 1991).

**Direttiva rimpatri 2008/115/CE – Espulsione fondata esclusivamente sull'inottemperanza ad un ordine di allontanamento coattivo**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 8 settembre 2011, n. 18481 (Pres. Salmè, Rel. Macione)*

In sede civile, in ordine all'applicazione della Direttiva 2008/115/CE (cd. Direttiva rimpatri), anche alla luce dell'interpretazione alla medesima fornita dalla sentenza della Corte di Giustizia 28 aprile 2011, caso El Dridi, (causa C-61/11), è illegittima l'espulsione del cittadino straniero, fondata esclusivamente sull'inottemperanza ad un ordine di allontanamento coattivo, disposta ai sensi dell'art. 14 comma 5 ter del d.lgs n. 286 del 1998, come modificato, da ultimo, dall'art.1, comma 2 lettera M della legge 15/7/2009 n. 94. Il divieto contenuto nella Direttiva, di adottare ordini di allontanamento in via automatica ed immediata correlati alla sola preesistenza di una misura espulsiva, determina l'illegittimità ( e la conseguente disapplicazione ad opera del giudice nazionale) del meccanismo di intimazione immediata con brevissimo termine per l'esecuzione spontanea, la cui effettività è affidata solo alla sanzione penale detentiva, previsto dall'art. 14 comma 5 bis e ter del medesimo d.lgs n. 286 del 1998. Pertanto, in applicazione delle previsioni immediate e puntuali della Direttiva, e disapplicando la norma in piena coerenza con le modifiche introdotte dal D.L. 89 del 2011 (convertito nella legge 129 del 2011, n.d.r.) l'espulsione che tragga la sua esclusiva ragione legittimante dall'inottemperanza ad un ordine di allontanamento impartito ai sensi del citato art. 14 comma 5 bis, deve ritenersi illegittima, anche se l'intimazione sia stata emanata anteriormente all'entrata in vigore della Direttiva medesima.

**Ricongiungimento familiare – Diniego – Pericolosità sociale**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 4 novembre 2011 n. 22983 (Pres. Salmé, rel. Schirò)*

L'art. 4, comma 3, ultimo periodo, del d. lgs. 1998/286, dispone che lo straniero per il quale è richiesto il ricongiungimento familiare non è ammesso in Italia quando rappresenti una minaccia concreta e attuale per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato. Di conseguenza la pericolosità sociale dello straniero, in relazione alla sicurezza fisica o anche soltanto morale dei cittadini, ben può costituire ostacolo al rinnovo del permesso di soggiorno, tenuto anche conto che le ragioni della solidarietà umana non possono essere affermate al di fuori di un corretto bilanciamento dei valori in gioco e che le regole stabilite in funzione di un ordinato flusso migratorio e di un'adeguata accoglienza vanno rispettate, essendo poste a difesa della collettività nazionale (Corte cost. 1997/353).

## **Ricongiungimento familiare – art. 4 comma III d.lgs. 286/1998 – Nozione di Ordine pubblico**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 4 novembre 2011 n. 22983 (Pres. Salmé, rel. Schirò)*

La nozione di ordine pubblico a cui fa riferimento l'art. 4, comma 3, ultimo periodo, della legge n. 286 del 1998, se da un lato attiene ai principi fondamentali e di interesse generale su cui poggia l'ordinamento giuridico dello Stato, inteso questo come diritto cogente, da osservarsi inderogabilmente da tutti perché consta di norme imperative o proibitive sanzionate, certamente ricomprende il più specifico concetto di sicurezza pubblica - la quale costituisce anch'essa un settore di interesse generale dell'ordinamento giuridico dello Stato - e mira anche a soddisfare le esigenze di prevenzione e di repressione dei reati e a contrastare ogni minaccia per la sicurezza della collettività e per la tranquilla e ordinata convivenza delle persone

## **Ricongiungimento familiare – Con persona minore di età – Accertamento della volontà del Minore – Tramite il rappresentante legale – Sussiste – Superamento del Precedente Cass. Civ. 15246/2006**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 23 settembre 2011 n. 19464*

La questione relativa al rilievo della volontà del minore italiano ai fini di ritenere sussistente il requisito della convivenza con il parente straniero entro il quarto grado che, da un lato, impedisce l'espulsione ai sensi del D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 19 e, dall'altro, attribuisce al familiare straniero il diritto al permesso di soggiorno ai sensi del D.P.R. n. 394 del 1999, art. 28 va risolta nel senso che la manifestazione di volontà a base della convivenza può essere resa dal rappresentante legale del minore. In tal modo resta fermo il presupposto della convivenza quale frutto di una scelta consapevole, ma si offre anche effettiva tutela all'interesse del minore quando la convivenza avvenga effettivamente con il medesimo, non in via meramente eventuale o incidentale, e sia davvero strumentale alla tutela di esigenze ed interessi del medesimo.

## **Lavoro, Previdenza, Legislazione sociale**

### **Responsabilità del datore di Lavoro – Art. 2087 c.c. - Obbligo generale di diligenza**

*Cass. Civ., sez. lav., sentenza 18 gennaio 2011 n. 1072 (Pres. Vidiri, rel. Zappia)*

La responsabilità del datore di lavoro in materia di infortuni è fondata sul disposto dell'art. 2087 c.c., in base al quale l'imprenditore è tenuto ad adottare, nell'esercizio dell'impresa, le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro; la norma suddetta impone pertanto al datore di lavoro un obbligo generale di diligenza; nel sistema della tutela delle condizioni di lavoro prevista dal legislatore, la disposizione di cui all'art. 2087 c.c. ha una funzione integratrice della normativa che prevede le singole misure di prevenzione contro gli infortuni sul lavoro, ponendo a carico del datore di lavoro un obbligo generale di garanzia delle condizioni di sicurezza del lavoro. Ciò non determina l'insorgere di una ipotesi di responsabilità oggettiva, tuttavia non è circoscritta alla violazione di specifiche regole di esperienza o di regole tecniche, ma deve ritenersi volta a sanzionare, anche alla luce delle garanzie costituzionali del lavoratore, l'omessa predisposizione di tutte quelle misure e cautele atte a preservare, in relazione alle effettive modalità e condizioni di

lavoro, l'integrità psicofisica del lavoratore, in considerazione altresì della possibilità di conoscenza di tutti quegli elementi che, in relazione alla fattispecie concreta, possono incidere sulla sicurezza del lavoratore.

**Infortunio sul lavoro del pubblico dipendente – Equo indennizzo e Risarcimento del danno – Cumulabilità – Sussiste**

*Cons. Stato, sez. VI, sentenza 19 gennaio 2011 n. 365 (Pres. Coraggio, est. Lageder)*

In materia di strumentario rimediale garantito al dipendente pubblico vittima d'infornio sul lavoro costituisce ormai *ius receptum* che l'equo indennizzo da causa di servizio per presupposti oggettivi, fatti costitutivi, regime probatorio e disciplina complessiva, è completamente distinto dal risarcimento del danno, atteso che, mentre quest'ultimo, quanto ad oggetto e finalità, tende a ristabilire l'equilibrio nella situazione del soggetto turbato dall'evento lesivo e a compensare per equivalente la perdita integrità fisio-psichica, l'equo indennizzo spettante ai dipendenti degli enti pubblici per infermità contratta per causa o concausa di servizio con una menomazione dell'integrità fisica non inferiore al 15% (v. art. 32 d.p.r. 26 maggio 1976, n. 411, in relazione all'allegato n. 5 al d.p.r. cit. e, oggi, all'allegato 4 al d.p.r. 16 ottobre 1979, n. 509), per il concetto di equità e discrezionalità ad esso inerente, per la sua astrazione dalla responsabilità civile, colposa o dolosa, di parte datoriale, e per la sua non coincidenza con l'entità effettiva del pregiudizio subito dal dipendente, è assimilabile a una delle molteplici indennità che l'Amministrazione conferisce ai propri dipendenti in relazione alle vicende del servizio, sicché equo indennizzo e risarcimento del danno (sia esso patrimoniale o non patrimoniale) sono tra loro compatibili e cumulabili, senza che l'importo liquidato a titolo di equo indennizzo possa essere detratto da quanto spettante a titolo di risarcimento del danno da responsabilità contrattuale o extracontrattuale del datore di lavoro (v. C.d.S., Sez. IV, 31 marzo 2009, n. 2009; C.d.S., Ad. Plen., 8 ottobre 2009, n. 5; Cass. Civ., Sez. III, 27 luglio 2001, n. 10291; Cass. Civ., Sez. III, 5 settembre 2005, n. 17764). Esiste invece un divieto di cumulo tra rendita vitalizia erogata dall'I.N.A.I.L. per infornio sul lavoro o malattia professionale ed equo indennizzo per causa di servizio (v. C.d.S., Sez. V, 24 agosto 2007, n. 4487; Cass. Civ., Sez. lav., 1 settembre 2003, n. 12754).

**Previdenza - Braccianti agricoli a tempo determinato - Calcolo della retribuzione media convenzionale giornaliera ai fini della determinazione delle prestazioni pensionistiche - Previsione, con norma autoqualificata di interpretazione autentica, che il termine del 30 ottobre previsto dal terzo comma dell'art. 3 della legge 8 agosto 1972, n. 457, è lo stesso di quello previsto dal secondo comma dell'art. 3 della stessa legge, per gli operai agricoli a tempo indeterminato.**

*Corte cost, sentenza 19 settembre 2011, n. 257 (Pres. Quaranta, est. Criscuolo)*

Il divieto di retroattività della legge, pur costituendo fondamentale valore di civiltà giuridica, non è stato elevato a dignità costituzionale, salva, per la materia penale, la previsione dell'art. 25 Cost. Pertanto, il legislatore, nel rispetto di tale previsione, può emanare sia disposizioni di interpretazione autentica, che determinano la portata precettiva della norma interpretata, fissandola in un contenuto plausibilmente già espresso dalla stessa, sia norme innovative con efficacia retroattiva, purché la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non contrasti con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti. Sotto l'aspetto del controllo di ragionevolezza, dunque, rilevano la funzione di "interpretazione autentica", che una disposizione sia in ipotesi chiamata a svolgere, ovvero l'idoneità di una disposizione innovativa a disciplinare con efficacia retroattiva anche situazioni pregresse in deroga al principio per cui la legge dispone

soltanto per l'avvenire. In particolare, la norma che deriva dalla legge di interpretazione autentica non può dirsi irragionevole qualora si limiti ad assegnare alla disposizione interpretata un significato già in essa contenuto, riconoscibile come una delle possibili letture del testo originario (La Corte dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 5, della detta legge 23 dicembre 2009, n. 191, sollevate, in riferimento agli articoli 3, 111, primo e secondo comma, 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 6 e 14 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, dal Tribunale di Rossano, in funzione di giudice del lavoro).

**Norme di interpretazione autentica – Legittimità costituzionale – Presupposti – Limiti all'attività legislativa**

*Corte cost., sentenza 21 ottobre 2011 n. 271 (Pres. Quaranta, rel. Criscuolo)*

Il legislatore può adottare norme di interpretazione autentica non soltanto in presenza di incertezze sull'applicazione di una disposizione o di contrasti giurisprudenziali, ma anche quando la scelta imposta dalla legge rientri tra le possibili varianti di senso del testo originario, così rendendo vincolante un significato ascrivibile ad una norma anteriore (ex plurimis: sentenze n. 209 del 2010, n. 24 del 2009, n. 170 del 2008 e n. 234 del 2007). Non è decisivo verificare se la norma censurata abbia carattere interpretativo, e sia perciò retroattiva, ovvero sia innovativa con efficacia retroattiva. Invero, in entrambi i casi si tratta di accertare se la retroattività della norma, il cui divieto non è stato elevato a dignità costituzionale, salvo il disposto dell'art. 25, secondo comma, Cost., trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non contrasti con altri valori e interessi costituzionalmente protetti (ex plurimis: sentenze n. 93 del 2011, n. 234 del 2007 e n. 374 del 2002). Limiti generali all'efficacia retroattiva delle leggi, sono attinenti alla salvaguardia di principi costituzionali, tra cui il principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto d'introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti, quale principio connaturato allo stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario (ex plurimis: sentenze n. 209 del 2010 e n. 397 del 1994).

**LAVORO SUBORDINATO - CONTRATTO COLLETTIVO - INCENTIVI PER L'ESODO ANTICIPATO DAL LAVORO - ACCORDO COLLETTIVO - PATTUIZIONE DEL COMPENSO AL NETTO DELLE RITENUTE FISCALI – LEGITTIMITA' E AMMISSIBILITÀ DELL'ACCORDO**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 8 agosto 2011 n. 17079 (Pres. Vittoria, rel. Toffoli)*

E' ammissibile e legittimo l'accordo collettivo che, mediante la previsione della misura "al netto" di trattamenti incentivanti la risoluzione anticipata dei rapporti di lavoro, compensi la diversità di disciplina fiscale correlata all'età del lavoratore al momento dell'esodo atteso che, nell'ambito dei rapporti di lavoro di diritto privato, la disciplina contrattuale non è vincolata dal principio di parità di trattamento e la pattuizione, oltre a rispondere all'interesse della funzionalità ed economicità dell'impresa e a quello dei lavoratori, non contraddice la disciplina sulla misura e la riscossione degli oneri fiscali a carico dei lavoratori perché comporta la determinazione "per relationem" dell'ammontare effettivo o lordo della prestazione.

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 8 agosto 2011 n. 17076 (Pres. Vittoria, rel. Amoroso)*

Affermata l'effettività della natura di interpretazione autentica dell'art. 12, comma 11 del d.l. n. 78 del 2010 (convertito con modificazioni nella legge n. 122 del 2010) dell'art. 1, comma 208, legge n. 662 del 1996, va aggiunto che, in caso di svolgimento di una pluralità di attività autonome, il principio dell'assoggettamento all'assicurazione prevista per l'attività prevalente opera solamente con riguardo alle attività esercitate in forma d'impresa da commercianti, artigiani o coltivatori diretti e sempreché per la diversa attività autonoma da questi esercitata non sia prevista obbligatoriamente l'iscrizione alla gestione previdenziale separata.

## **Minori**

**Art. 205 c.c. - Riconoscimento del figlio naturale – Qualità di “parte” del figlio non ancora sedicenne – Sussiste – Interpretazione costituzionalmente orientata**

*Corte cost., sentenza 11 marzo 2011 n. 83 (Pres. De Siervo, rel Melatti)*

Anche per la fattispecie prevista dall'art. 250, quarto comma, cod. civ., il giudice, nel suo prudente apprezzamento e previa adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, può procedere alla nomina di un curatore speciale, avvalendosi della disposizione dettata dall'art. 78 cod. proc. civ., che non ha carattere eccezionale, ma costituisce piuttosto un istituto che è espressione di un principio generale, destinato ad operare ogni qualvolta sia necessario nominare un rappresentante all'incapace.

**Art. 205 c.c. - Qualità di “parte” del figlio non ancora sedicenne – Sussiste – Nomina di un curatore speciale – Anche d'Ufficio – Sussiste**

*Corte cost., sentenza 11 marzo 2011 n. 83 (Pres. De Siervo, rel Melatti)*

Al minore non sedicenne va riconosciuta la qualità di parte nel giudizio di opposizione di cui all'art. 250 cod. civ. E, se di regola la sua rappresentanza sostanziale e processuale è affidata al genitore che ha effettuato il riconoscimento (artt. 317-bis e 320 cod. civ.), qualora si prospettino situazioni di conflitto d'interessi, anche in via potenziale, spetta al giudice procedere alla nomina di un curatore speciale. Il che può avvenire su richiesta del pubblico ministero, o di qualunque parte che vi abbia interesse (art. 79 cod. proc. civ.), ma anche di ufficio, avuto riguardo allo specifico potere attribuito in proposito all'autorità giudiziaria dall'art. 9, primo comma, della citata Convenzione di Strasburgo.

**Audizione del Minore – Necessità**

*Corte cost., sentenza 11 marzo 2011 n. 83 (Pres. De Siervo, rel Melatti)*

La Corte di cassazione a Sezioni unite, con sentenza n. 22238 del 2009, ha affermato che costituisce violazione del principio del contraddittorio quale connotato del giusto processo, il mancato ascolto del minore non sorretto da espressa motivazione sull'assenza di discernimento che può giustificarne l'omissione. Ciò in quanto il minore è portatore d'interessi contrapposti e diversi da quelli del genitore in sede di affidamento e diritto di visita, e, per tale profilo, è qualificabile come parte in senso sostanziale.

**Filiazione - Disconoscimento della paternità - Termine di decadenza per l'esercizio dell'azione - Sospensione della decorrenza quando la parte interessata a promuovere l'azione [nella specie, il marito] si trovi in stato di incapacità naturale - Mancata previsione**

*Corte cost., sentenza 21 novembre 2011 n. 322 (Pres. Quaranta, est. Grossi)*

Va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'articolo 245 del codice civile, nella parte in cui non prevede che la decorrenza del termine indicato nell'art. 244 cod. civ. è sospesa anche nei confronti del soggetto che, sebbene non interdetto, versi in condizione di abituale grave infermità di mente, che lo renda incapace di provvedere ai propri interessi, sino a che duri tale stato di incapacità naturale. Ovviamente, rispetto alla esigenza di individuare se, quando e per quanto tempo il soggetto non abbia avuto coscienza dei fatti in presenza dei quali sorge il suo potere di agire, va precisato che – seppure la previsione di cui alla norma in esame è connotata, sul piano probatorio, da una presunzione ex lege di mancata conoscenza (da intendersi quale assenza di consapevolezza dei relativi presupposti e cause, nonché di rappresentazione cosciente delle conseguenze) dei presupposti costitutivi dell'azione in esame da parte dei soggetti che siano stati dichiarati interdetti e finché dura lo stato di interdizione, ai sensi del combinato disposto degli artt. 429 e 431 cod. civ. – l'estensione della garanzia della sospensione varrà evidentemente solo per quegli incapaci naturali rispetto ai quali (non già sulla base di una presunzione, bensì in ragione delle prove offerte, acquisite e valutate dal giudice) sia stato accertato che versino in uno stato di grave abituale infermità mentale, ossia che sussistano quei medesimi presupposti richiesti dall'art. 414 cod. civ. per la dichiarazione di interdizione, e fino a quando sia stato ugualmente provato (ove nel frattempo non si sia pervenuti autonomamente ad una dichiarazione di interdizione) il venir meno dello stato di incapacità. La qual cosa comporta che, come d'altronde previsto per l'interdetto, anche per l'incapace naturale – che non può, ovviamente, avvalersi dell'azione del tutore – varrà la medesima regola della corrispondenza della durata della sospensione della decorrenza

### **Misure di protezione delle persone prive di autonomia**

**Incendio di auto parcheggiata in strada – Copertura assicurativa – Sussiste – Concetto di “circolazione”**

*Cass. Civ., sez. I, ordinanza 10 maggio 2011, n. 10187 (Pres. Salmé, Rel. Rordorf)*

E' inammissibile il ricorso per cassazione, a norma dell'art. 720-bis, ultimo comma, cod. proc. civ., avverso i provvedimenti emessi dalla corte d'appello, in sede di reclamo, in tema di rimozione e sostituzione ad opera del giudice tutelare di un amministratore di sostegno, attesa la loro natura meramente ordinatoria e riferendosi la norma menzionata solo ai decreti di apertura o chiusura dell'amministrazione.

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 26 settembre 2011, n. 19596 (Pres. Luccioli, Rel. Ragonesi)*

Giusta l'art. 408 c.c., il criterio fondamentale che il giudice deve seguire nella scelta dell'amministratore di sostegno è esclusivamente quello che riguarda la cura e gli interessi della persona beneficiata. Tale criterio assicura a chi deve decidere una ampia facoltà di valutazione su quale sia il miglior soggetto da scegliere come amministratore per assicurare al massimo la cura degli interessi della beneficiaria. Alla luce di ciò non può che conseguire che l'elenco delle persone indicate dall'art. 408 c.c. come quelle sulle quali dovrebbe, ove possibile, ricadere la scelta del giudice, non contiene alcun criterio preferenziale in ordine di elencazione perché ciò contrasterebbe con l'ampio margine di discrezionalità nella scelta riconosciuta dalla legge al giudice di merito finalizzata esclusivamente agli interessi della beneficiaria. Ciò del resto trova conferma nell'ultimo comma dell'art. 408 c.c., laddove viene data al giudice tutelare la facoltà di scegliere, ove ricorrano gravi motivi, anche una persona diversa da quelle indicate dall'art. 408, comma 1, il che sta necessariamente a significare che l'indicazione delle persone predette non riveste un ordine preferenziale né un carattere esclusivo. Va aggiunto che quando il legislatore ha voluto determinare un ordine rigoroso di preferenze lo ha espressamente stabilito, come nel caso, ad esempio, dell'art. 433 c.c. che, nello stabilire quali sono le persone obbligate agli alimenti, precisa espressamente che le stesse sono obbligate nell'ordine di elencazione di modo che la precedente esclude la successiva

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 26 ottobre 2011 n. 22332 (Pres. Vitrone, res. Salmé)*

In materia di distinzione tra amministrazione di sostegno e interdizione, il criterio fondamentale che deve guidare la scelta del giudice va individuato con riguardo non già al diverso, e meno intenso, grado di infermità o di impossibilità di attendere ai propri interessi del soggetto carente di autonomia, ma piuttosto alla maggiore capacità di tale strumento di adeguarsi alle esigenze di detto soggetto, in relazione alla sua flessibilità ed alla maggiore agilità della relativa procedura applicativa. Nell'applicazione di tale criterio deve tenersi conto in via prioritaria del tipo di attività che deve essere compiuta per conto del beneficiario, nel senso che ad "un'attività minima, estremamente semplice, e tale da non rischiare di pregiudicare gli interessi del soggetto - vuoi per la scarsa consistenza del patrimonio disponibile, vuoi per la semplicità delle operazioni da svolgere (attinenti, ad esempio, alla gestione ordinaria del reddito da pensione), e per l'attitudine del soggetto protetto a non porre in discussione i risultati dell'attività di sostegno nei suoi confronti... corrisponderà l'amministrazione di sostegno" mentre si potrà ricorrere all'interdizione quando si tratta "di gestire un' attività di una certa complessità, da svolgere in una molteplicità di direzioni, ovvero nei casi in cui appaia necessario impedire al soggetto da tutelare di compiere atti pregiudizievoli per sé, eventualmente anche in considerazione della permanenza di un minimum di vita di relazione che porti detto soggetto ad avere contatti con l'esterno". Come ulteriore criterio che può aggiungersi ma non sostituire il criterio principale il giudice può considerare "anche la gravità e la durata della malattia, ovvero la natura e la durata dell'impedimento, nonché tutte le altre circostanze caratterizzanti la fattispecie".

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 26 ottobre 2011 n. 22332 (Pres. Vitrone, res. Salmé)*

L'amministrazione di sostegno, introdotta nell'ordinamento dalla L. 9 gennaio 2004, n. 6, art. 3 - ha la finalità di offrire a chi si trovi nella impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi uno strumento di assistenza che ne sacrifichi nella minor misura possibile la capacità di agire, distinguendosi, con tale specifica funzione, dagli altri istituti a tutela degli incapaci, quali la interdizione e la inabilitazione, non soppressi, ma solo modificati dalla stessa legge attraverso la novellazione degli artt. 414 e 417 del codice civile. Rispetto ai predetti istituti, l'ambito di applicazione dell'amministrazione di sostegno va individuato con riguardo non già al diverso, e meno intenso, grado di infermità o di impossibilità di attendere ai propri interessi del soggetto carente di autonomia, ma piuttosto alla maggiore capacità di tale strumento di adeguarsi alle esigenze di detto soggetto, in relazione alla sua flessibilità ed alla maggiore agilità della relativa procedura applicativa. Appartiene all'apprezzamento del Giudice di merito la valutazione della conformità di tale misura alle suindicate esigenze, tenuto conto essenzialmente del tipo di attività che deve essere compiuta per conto del beneficiario, e considerate anche la gravità e la durata della malattia, ovvero la natura e la durata dell'impedimento, nonché tutte le altre circostanze caratterizzanti la fattispecie.

## **Persone fisiche e Soggetti**

**Matrimonio tra persone dello stesso sesso – questione di legittimità costituzionale degli articoli 93, 96, 98, 107, 108, 143, 143-bis, 156-bis e 231 del codice civile, nella parte in cui non consentono che le persone dello stesso sesso possano contrarre matrimonio, per contrasto con gli articoli 2, 3 e 29, primo comma, della Costituzione – Questione già decisa con sentenza 138/2010 – Manifesta infondatezza**

*Corte Cost., ord. 4 gennaio 2011 n. 4 (Pres. De Siervo, rel. Criscuolo)*

La questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli articoli 2, 3 e 29, primo comma, della Costituzione, degli articoli 93, 96, 98, 107, 108, 143, 143-bis, 156-bis, 231 del codice civile, nella parte in cui non consentono che le persone dello stesso sesso possano contrarre matrimonio è infondata: quando all'art. 2 Cost. è infondata perchè richiede una pronuncia additiva della Corte non consentita alla Consulta; ed in riferimento ai parametri individuati negli artt. 3 e 29 Cost., è non fondata, sia perchè l'art. 29 Cost. si riferisce alla nozione di matrimonio definita dal codice civile come unione tra persone di sesso diverso, e questo significato del precetto costituzionale non può essere superato per via ermeneutica, sia perchè (in ordine all'art. 3 Cost.) le unioni omosessuali non possono essere ritenute omogenee al matrimonio (*La Corte delle Leggi, con sentenza n. 138 del 2010, emessa a seguito delle ordinanze del Tribunale di Venezia e della Corte d'appello di Trento menzionate dall'attuale rimettente, ha già esaminato la questione di legittimità costituzionale delle norme in questa sede censurate, in riferimento ai parametri costituzionali qui richiamati, nonché all'art. 117, primo comma, Cost.*)

**Parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro – Principi generali del diritto dell’Unione – Art. 157 TFUE – Direttiva 2000/78/CE – Ambito di applicazione – Nozione di “retribuzione” – Esclusioni – Regime di previdenza professionale sotto forma di pensione complementare di vecchiaia per gli ex dipendenti di un ente locale ed i loro superstiti – Metodo di calcolo di tale pensione che avvantaggia i beneficiari coniugati rispetto a quelli che vivono nell’ambito di un’unione civile registrata – Discriminazione fondata sulle tendenze sessuali**

*Corte Giustizia Ue, sentenza 10 maggio 2011 - Causa C-147/08 (Pres. Skouris, rel. Šváby)*

La direttiva del Consiglio 27 novembre 2000, 2000/78/CE, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, deve essere interpretata nel senso che non sono escluse dal suo ambito di applicazione *ratione materiae* – né sulla base del suo art. 3, n. 3, né a norma del suo ventiduesimo ‘considerando’ – le pensioni complementari di vecchiaia come quelle versate agli ex dipendenti della Freie und Hansestadt Hamburg e ai loro superstiti ai sensi della legge del Land di Amburgo disciplinante le pensioni complementari di vecchiaia e di reversibilità dei dipendenti della Freie und Hansestadt Hamburg (Erstes Ruhegeldgesetz der Freien und Hansestadt Hamburg), nel testo del 30 maggio 1995, le quali costituiscono retribuzioni ai sensi dell’art. 157 TFUE.

2) Il combinato disposto degli artt. 1, 2 e 3, n. 1, lett. c), della direttiva 2000/78 osta ad una norma nazionale, come quella di cui all’art. 10, n. 6, della succitata legge del Land di Amburgo, ai sensi della quale un beneficiario partner di un’unione civile percepisce una pensione complementare di vecchiaia di importo inferiore rispetto a quella concessa ad un beneficiario coniugato non stabilmente separato, qualora:

– nello Stato membro interessato, il matrimonio sia riservato a persone di sesso diverso e coesista con un’unione civile quale quella prevista dalla legge 16 febbraio 2001, sulle unioni civili registrate (Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft), che è riservata a persone dello stesso sesso, e

– sussista una discriminazione diretta fondata sulle tendenze sessuali, per il motivo che, nell’ordinamento nazionale, il suddetto partner di un’unione civile si trova in una situazione di diritto e di fatto paragonabile a quella di una persona coniugata per quanto riguarda la pensione summenzionata. La valutazione della comparabilità ricade nella competenza del giudice del rinvio e deve essere incentrata sui rispettivi diritti ed obblighi dei coniugi e delle persone legate in un’unione civile, quali disciplinati nell’ambito dei corrispondenti istituti e che risultano pertinenti alla luce della finalità e dei presupposti di concessione della prestazione in questione.

3) Nel caso in cui l’art. 10, n. 6, della legge del Land di Amburgo disciplinante le pensioni complementari di vecchiaia e di reversibilità dei dipendenti della Freie und Hansestadt Hamburg, nel testo del 30 maggio 1995, costituisca una discriminazione ai sensi dell’art. 2 della direttiva 2000/78, il diritto alla parità di trattamento potrebbe essere rivendicato da un singolo quale il ricorrente nella causa principale non prima della scadenza del termine di trasposizione di tale direttiva, ossia a partire dal 3 dicembre 2003, e ciò senza necessità di attendere che il legislatore nazionale renda la disposizione suddetta conforme al diritto dell’Unione

## Art. 8 CEDU – diritto all'aborto – Sussiste

*Corte Eur. Dir. Uomo, sez. IV, sentenza 26 maggio 2011, n. 27617/2004, R.R. c. Polonia*

L'Art. 8 CEDU impone agli stati membri un'obbligazione positiva di rendere sostanzialmente fruibile un diritto all'aborto che sia formalmente riconosciuto nella legislazione (come, nel caso di specie, l'interruzione di gravidanza per malformazioni genetiche del feto), sicché “[w]hile a broad margin of appreciation is accorded to the State as regards the circumstances in which an abortion will be permitted in a State, once that decision is taken the legal framework devised for this purpose should be ‘shaped in a coherent manner which allows the different legitimate interests involved to be taken into account adequately and in accordance with the obligations deriving from the Convention’”

## Persone Giuridiche

### Gratuito patrocinio – In favore della Persone giuridiche e Sussist

*Corte Giust. Dell'Ue, sent. 22 dicembre 2010 (causa C-279/09)*

Il gratuito patrocinio va concesso anche alle persone giuridiche se serve a garantire il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva e l'accesso alla giustizia. (La Corte ha interpretato così la direttiva 2003/8/CE intesa a migliorare l'accesso alla giustizia nelle controversie transfrontaliere attraverso la definizione di norme minime comuni sul gratuito patrocinio. La normativa è stata trasposta in Italia con il D.lgs. 116/2005).

## Procedimento civile

### Competenza per valore del Giudice di Pace cause risarcitorie relative a beni immobili – contrasto di giurisprudenza – Intervento delle SSUU

*Cass. Civ., Sez. II, ord. 16 dicembre 2010, n. 25480 (Pres. Settimj, rel. D'Ascolo)*

La giurisprudenza della Suprema Corte ha affermato che la competenza generale per valore del giudice di pace è circoscritta alle controversie nelle quali il diritto controverso abbia per oggetto beni mobili, indipendentemente della natura personale o reale del diritto stesso. Il riferimento a cause relativi beni mobili, contenuto nel primo inciso dell'art. 7 c.p.c. andrebbe dunque interpretato, come già avvenuto con riguardo al conciliatore, nel senso che è esclusa, sotto il profilo della materia, la competenza del giudice anzidetto per tutte le controversie immobiliari, cioè per tutte le cause aventi ad oggetto domande afferenti a diritti tanto reali, quanto personali "relativi" a beni immobili, cioè pretese che abbiano la loro fonte in un rapporto, giuridico o di fatto, riguardante un bene immobile (Cass. 4304/04; 10787/96; 1021/95). Nelle more è stata pubblicata l'ordinanza della Cassazione recante il n. 17039/10, con la quale la Terza sezione ha ritenuto che il risarcimento del danno subito da un immobile è assoggettato alla competenza per valore del giudice di pace - ove il "petitum" sia compreso nel limite previsto dall'art. 7 c.p.c., comma 1 - trattandosi di una domanda avente ad oggetto un bene mobile, ovvero una somma di danaro, essendo ininfluenza il titolo di godimento ai fini della competenza. Il contrasto di giurisprudenza richiede l'intervento delle Sezioni

Unite (*Così l'estensore motiva la richiesta di intervento delle Sezioni Unite: "Sembra tuttavia configurabile, almeno in relazione a Cass. 17039/10 un contrasto giurisprudenziale che potrebbe meritare l'intervento coerenziatore delle Sezioni unite. Si verte infatti in materia di largo interesse, perchè involge parte considerevole della competenza della magistratura onoraria e dunque della domanda di giustizia civile, in materia in cui il limitato valore delle liti rende ancor più difficilmente tollerabile il dispendio di risorse causato da incertezze di natura processuale"*).

**Mancata Contestazione – Contestazione in Appello – Tardività – Sussiste – Inammissibilità ex art. 345 c.p.c. Sussiste**

*Cass. Civ., Sez. II, sent. 1 dicembre 2010, n. 24381 (Pres. Rovelli, rel. Migliucci)*

E' tardiva la contestazione non svolta in primo grado e svolta solo in appello, dovendosi la stessa tacciare di inammissibilità in virtù delle preclusioni ex art. 345 c.p.c. (*Nel caso di specie, trattavasi della mancata contestazione della congruità degli importi rispetto all'entità delle prestazioni effettuate*)

**Consulenza tecnica nel giudizio Civile – Prova documentale – Sussiste -Utilizzabilità nel giudizio penale**

*Cass. Pen., Sez. VI, sent. 6 dicembre 2010, n. 43207 (Pres. De Roberto, rel. Matera)*

La consulenza tecnica d'ufficio, disposta in un giudizio civile, secondo la normativa processualcivile dell'istruzione probatoria, non appartiene alla categoria dei mezzi di prova, avendo essa la finalità di aiutare il giudice nella valutazione degli elementi acquisiti o nella soluzione di questioni che comportino specifiche conoscenze: la sua acquisizione nel giudizio penale, pertanto, non avviene secondo la disciplina dell'art. 238 c.p.p. - che si riferisce ai verbali delle prove assunte nel giudizio civile -, bensì secondo le regole poste per l'assunzione della prova documentale, dovendo essere considerata quale documento per essere stata formata fuori del procedimento penale ed essendo rappresentativa di situazioni e di cose (*Ne discende, secondo il Collegio penale, che la consulenza tecnica d'ufficio, disposta in un giudizio civile non ancora definito con sentenza passata in giudicato, può essere acquisita nel processo penale ai sensi dell'art. 234 c.p.p., che regola l'assunzione della prova documentale*)

**Sentenza resa in materia di Riservatezza – Appellabilità – Esclusione – Sola ricorribilità per Cassazione - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 4 gennaio 2011 n. 186*

Per la sentenza del Tribunale resa in una controversia riguardante l'applicazione delle disposizioni del codice in materia di protezione dei dati personali di cui al D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196 trova applicazione l'art. 152, comma 13, dello stesso codice, il quale dichiara la sentenza del tribunale che definisce nel merito tale controversia non appellabile, ma immediatamente ricorribile per cassazione (*cf. Cass., sez. un., 7 ottobre 2008, n. 24708*)

**opposizione a decreto ingiuntivo, per onorari e altre spettanze professionali dovute dal cliente al proprio difensore - individuazione del regime impugnatorio del provvedimento - sentenza oppure ordinanza ex art. 30 della legge n. 794 del 1942 - rilevanza della forma con cui è stata decisa la controversia - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. Unite, sentenza 10 gennaio 2011 n. 390 (pres. De Luca, rel. Piccialli)*

In tema di opposizione a decreto ingiuntivo, per onorari e altre spettanze professionali dovute dal cliente al proprio difensore, ai fini dell'individuazione del regime impugnatorio del provvedimento, sentenza oppure ordinanza ex art. 30 della legge n. 794 del 1942, che ha deciso la controversia, assume rilevanza la forma adottata dal giudice, ove la stessa sia frutto di una consapevole scelta, che può essere anche implicita e desumibile dalle modalità con le quali si è in concreto svolto il relativo procedimento

**Lite temeraria – Rimedi per contrastarle – Art. 96 comma III c.p.c. Come introdotto dalla Legge 69/2009 -  
Precisazioni**

*Cass. pen., sez. VI, sentenza 11 febbraio 2011 n. 5300 (Pres. Di Virginio, rel. Citterio)*

Non c'è dubbio che già il solo dovere difendersi in un giudizio civile, affrontandone comunque i costi di difesa notoriamente non indifferenti e i disagi conseguenti in termini di durata della pendenza e incertezza di soluzione, costituisca un obiettivo pregiudizio di fatto che, quanto l'azione da cui si deve difendere è solo strumentale, può essere per sé idoneo ad influire sulle scelte e le condotte professionali future del convenuto. Il sistema giudiziario prevede, però, in sé rimedi specifici nei confronti dell'azione "temeraria", sia nel settore civile che in quello penale, rimedi che sono attivabili d'ufficio dal magistrato, oltre a potere essere sollecitati dal convenuto. E', dunque, possibile trovare una risposta efficace dall'applicazione attenta e coerente delle norme che lo stesso Legislatore ha posto a contrasto dell'azione strumentale e temeraria. Quanto, in particolare, all'azione civile strumentale, il recente intervento del Legislatore della Legge 69/2009 – con l'inserimento di un ultimo comma dell'art. 96 c.p.c. che specificamente prevede, nel caso di condanna alle spese della parte soccombente, la possibilità di condanna, anche d'ufficio, al pagamento a favore della controparte di somma equitativamente determinata – indica un ulteriore e specifico rimedio, la cui attivazione dipende solo dall'attenzione, comprensione e diligenza del giudice, eventualmente opportunamente sollecitato dalla parte interessata.

**Rapporti tra giudizio penale e giudizio civile – Efficacia della sentenza penale nel giudizio civile – Interpretazione restrittiva dell'art. 652 c.p.p. - Idoneità della sola sentenza penale irrevocabile di assoluzione (per essere rimasto accertato che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto è stato compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima) pronunciata in seguito a dibattimento ad avere efficacia di giudicato nel giudizio civile**

*Cass. Civ., Sez. Unite, sentenza 26 gennaio 2011 n. 1768 (Pres. Vittoria, est. Spirito)*

La disposizione di cui all'art. 652 c.p.p. (così come quelle di cui agli artt. 651, 653 e 654 del codice di rito penale) costituisce un'eccezione al principio dell'autonomia e della separazione dei giudizi penale e civile, in quanto tale soggetta ad un'interpretazione restrittiva e non applicabile in via analogica oltre i casi espressamente previsti. Ne consegue che la sola sentenza penale irrevocabile di assoluzione (per essere rimasto accertato che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto è stato compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima) pronunciata in seguito a dibattimento ha efficacia di giudicato nel giudizio civile o amministrativo per le restituzioni ed il risarcimento del danno, mentre alle sentenze di non doversi procedere perché il reato è estinto per prescrizione o per amnistia non va riconosciuta alcuna efficacia extrapenale, benchè, per giungere a tale conclusione, il giudice abbia accertato e valutato il fatto (nella specie, il giudice penale, accertati i fatti materiali posti a base delle imputazioni e concesse le attenuanti generiche, per effetto dell'applicazione di queste ha dichiarato estinto il reato per prescrizione). In quest'ultimo caso, il giudice civile, pur tenendo conto degli elementi di prova

acquisiti in sede penale, deve interamente ed autonomamente rivalutare il fatto in contestazione (nella specie, il giudice civile ha proceduto ad un riparto delle responsabilità diverso da quello stabilito dal giudice penale)

**Questioni rilevate d'Ufficio – Giudizi di cd. Terza via – Violazione deontologica da parte del Giudicante – Conseguenza processuali – Nullità – Condizioni e Limiti – Questioni di Mero diritto – Questioni di diritto miste a Fatto**

*Cass. civ., Sez. Unite, sentenza 30 settembre 2009 n. 20935 (Pres. Carbone, rel. Travaglino)*

Nel caso in cui il giudice esamini d'ufficio una questione di puro diritto, senza procedere alla sua segnalazione alle parti onde consentire su di essa l'apertura della discussione (c.d. terza via), non sussiste la nullità della sentenza, in quanto (indiscussa la violazione deontologica da parte del giudicante) da tale omissione non deriva la consumazione di altro vizio processuale diverso dall'"error iuris in iudicando" ovvero dall'"error in iudicando de iure procedendi", la cui denuncia in sede di legittimità consente la cassazione della sentenza solo se tale errore sia in concreto consumato: qualora invece si tratti di questioni di fatto, ovvero miste di fatto e di diritto, la parte soccombente può dolersi della decisione, sostenendo che la violazione di quel dovere di indicazione ha vulnerato la facoltà di chiedere prove o, in ipotesi, di ottenere una eventuale rimessione in termini, con la conseguenza che, ove si tratti di sentenza di primo grado appellabile, potrà proporsi specifico motivo di appello solo al fine di rimuovere alcune preclusioni (specie in materia di controeccezione o di prove non indispensabili), senza necessità di giungere alla più radicale soluzione della rimessione in primo grado, salva la prova, in casi ben specifici e determinati, che sia stato realmente ed irrimediabilmente vulnerato lo stesso valore del contraddittorio

**Mutamento improvviso della giurisprudenza delle Sezioni Unite in materia di norme regolatrici del processo – cd. Overruling – Scusabilità della violazione delle nuove regole – Sussiste – Momento ultimo fino a quando scusabile l'errore – Pubblicazione della sentenza sul Sito della Cassazione – Sussiste**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 7 febbraio 2011 n. 3030 (Pres. Triola, rel. Giusti)*

Il mutamento improvviso della giurisprudenza delle Sezioni Unite, in materia di norme regolatrici del processo, equivale alla somministrazione al giudice del potere-dovere di giudicare l'atto introduttivo in base a forme e termini il cui rispetto non era richiesto al momento della proposizione della domanda (cd. overruling); per evitare una lesione dell'affidamento dell'operatore sulle regole seguite al momento dell'instaurazione della lite, il suo eventuale errore – per violazione della nuova interpretazione – va ritenuto scusabile e deve ritenersi conseguentemente ammessa la rimessione in termini. L'errore è però scusabile solo fino alla pubblicazione della decisione portatrice dell'overruling sul sito della Cassazione, dove la decisione è messa a disposizione del professionista, pure con un breve abstract che segnala peculiarità e importanza del nuovo arresto.

**Lite Temeraria – Art. 96 c.p.c. - Requisiti costitutivi – Apprezamenti di fatto – Motivazione del giudice del merito - censurabilità in Cassazione - Limitatamente alla motivazione**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 18 febbraio 2011 n. 3993*

Ai fini della condanna al risarcimento dei danni da responsabilità aggravata ex art. 96 cod. proc. civ., dei requisiti dell'aver agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave (comma primo) ovvero del difetto della normale prudenza (comma secondo) implica un apprezzamento di fatto non censurabile in sede di legittimità se la sua motivazione in ordine alla sussistenza o meno

dell'elemento soggettivo ed all'"an" ed al "quantum" dei danni di cui è chiesto il risarcimento risponde ad esatti criteri logico-giuridici. E

**Lite Temeraria – Art. 96 c.p.c. - Requisito della temerarietà – Consapevolezza della infondatezza della domanda - Sussiste**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 18 febbraio 2011 n. 3993*

La temerarietà della lite può essere ravvisata nella coscienza dell'infondatezza della domanda (o nel difetto della normale diligenza per l'acquisizione di detta coscienza): nel verificare la lite temeraria, il giudice può tenere conto del (e basandosi sul) comportamento processuale tenuto dalla parte nel processo e della condotta extraprocessuale.

**Lite Temeraria – Art. 96 c.p.c. - Danno sofferto - Accertamento**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 18 febbraio 2011 n. 3993*

Relativamente all'entità del danno sofferto per lite temeraria ex art. 96 c.p.c., se l'esistenza e la prova devono essere offerte dall'istante sia per quanto concerne l'"an" sia per il "quantum debeatur", il pregiudizio derivante da condotte processuali dilatorie o defatigatorie della controparte, può desumersi da nozioni di comune esperienza anche alla stregua del principio, ora costituzionalizzato, della ragionevole durata del processo (art. 111 Cost., comma 2) e della L. n. 89 del 2001 (c.d. legge Pinto), secondo cui, nella normalità dei casi e secondo l'"id quod plerumque accidit", ingiustificate condotte processuali, oltre a danni patrimoniali, causano "ex se" anche danni di natura psicologica che, per non essere agevolmente quantificabili, vanno liquidati equitativamente sulla base degli elementi in concreto desumibili dagli atti di causa (Cass. 24645/2007). D'altra parte, in tema di equa riparazione per irragionevole durata del processo ai sensi della L. 24 marzo 2001, n. 89, art. 2, anche per le persone giuridiche il danno non patrimoniale, inteso come danno morale soggettivo correlato a turbamenti di carattere psicologico, è - tenuto conto dell'orientamento in proposito maturato nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo - conseguenza normale, ancorchè non automatica e necessaria, della violazione del diritto alla ragionevole durata del processo, di cui all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, a causa dei disagi e dei turbamenti di carattere psicologico che la lesione di tale diritto solitamente provoca alle persone preposte alla gestione dell'ente o ai suoi membri, e ciò non diversamente da quanto avviene per il danno morale da lunghezza eccessiva del processo subito dagli individui persone fisiche (Cass. 1746/20101: 2246/2007).

**Quantificazione di Somme – Non contestazione – Prova del fatto – Sussiste**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 10 marzo 2011 n. 5690*

La quantificazione della somma, dettagliatamente svolta dal danneggiato, è prova qualora la controparte non la contesti specificamente (*Dalla motivazione: Da ultimo, va rilevato che la sentenza impugnata ha dato atto che la misura dell'indennizzo, corrispondente al risparmio di spesa conseguita dal L., non è stata specificamente contestata da quest'ultimo*)

**Opposizione a decreto ingiuntivo – art. 645 c.p.c. - Dimezzamento dei termini di costituzione dell'opponente – Sezioni Unite 19246/2010 – Principio non condivisibile – Nuova remissione alle Sezioni Unite**

*Cass. civ., sez. III, ordinanza 22 marzo 2011 n. 6514 (Pres. Preden, est. Lanzillo)*

Va rimesso in discussione l'automatico dimezzamento del termine di costituzione per l'opponente nei giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo, stabilito nella pronuncia delle sezioni unite n. 19246 del 2010: tale soluzione determina, in via meramente interpretativa, un aggravamento della posizione di una sola delle parti del giudizio, nell'esercizio del diritto di difesa, non previsto dalla legge, in un procedimento che vede già il convenuto opponente in una posizione di svantaggio rispetto all'attore-opposto. Inoltre per gli effetti sui procedimenti in corso che il nuovo principio di diritto determina, è necessaria una seria riflessione sul problema dell'efficacia nel tempo delle regole giurisprudenziali, specie se processuali, e per queste ragioni si sottopone la problematica alle Sezioni Unite come questione di massima di particolare importanza

**Controversie relative alle opposizioni ad ingiunzioni di pagamento di sanzioni amministrative – Norme applicabili – Giudizio di Appello**

*Cass. civ., sez. VI, ordinanza 10 marzo 2011 n. 5826 (Pres. e rel. Piccialli)*

Nella controversie relative alle opposizioni ad ingiunzioni di pagamento di sanzioni amministrative, si applicano, per quanto non espressamente previsto o derogato dalla speciale normativa contenuta nella Legge n. 689 del 1981, articoli 22 e 23, le generali norme previste dal codice di procedure civile per i giudizi ordinari (v., tra le altre, Cass. nn. 11964/91, 7832/94, 5663/96). Più recentemente e con specifico riferimento al giudizio di appello (che come è noto è stato reso possibile a seguito della modifica apportata all'articolo 23, u.c., Legge cit. dal Decreto Legislativo n. 40 del 2006, articolo 26 che tuttavia nulla ha previsto per il relativo rito), è stato affermato il più specifico principio (costituente corollario logico di quello generale in precedenza enunciato), secondo cui in tema di opposizione a sanzioni amministrative le regole speciali dettate per il giudizio di primo grado non possono ritenersi automaticamente estensibili anche a quello di appello, in mancanza di una espressa disposizione in tal senso (v. Cass. 2A, n. 14520/09 e S.U. n. 23285/10, in tema di difesa personale della parte, e S.U. n. 23594/10, con riferimento alla competenza in grado di appello, in deroga alle speciali regole sul foro erariale). L'appello, dunque, va introdotto con citazione e non con ricorso.

**Mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali – Decreto Legislativo n. 28/2010 – Questione di legittimità costituzionale – Non manifesta infondatezza – Rimessione alla Corte Costituzionale**

*Tar Lazio, Roma, sez. I, ordinanza 12 aprile 2011 n. 3202 (Pres. Giovannini, est. Bottiglieri)*

È rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 24 e 77 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 del d.lgs. n. 28 del 2010, comma 1, primo periodo (che introduce a carico di chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa alle controversie nelle materie espressamente elencate l'obbligo del previo esperimento del procedimento di mediazione), secondo periodo (che prevede che l'esperimento di mediazione è condizione di procedibilità della

domanda giudiziale), terzo periodo (che dispone che l'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto o rilevata d'ufficio dal giudice).

E' rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 24 e 77 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16 del d.lgs. n. 28 del 2010, comma 1, laddove dispone che abilitati a costituire organismi deputati, su istanza della parte interessata, a gestire il procedimento di mediazione sono gli enti pubblici e privati, che diano garanzie di serietà ed efficienza.

#### **Notificazione al Portiere – Requisiti di Validità – Ricerca di altre persone – Sussiste**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 12 aprile 2011 n. 8284*

E' nulla la notifica effettuata a mezzo posta con la sola consegna al portiere dello stabile, senza attestazione dell'avvenuta ricerca delle altre persone abilitate, attestazione che può avvenire anche con la crocettatura delle apposite caselle nel relativo modulo.

#### **Spese processuali – Compensazione - Oggettiva controvertibilità dell'oggetto della lite**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 24 marzo 2011 n. 6737 (Pres. Filadoro, rel. De Stefano)*

La compensazione delle spese di lite è possibile e legittima in caso di originario carattere obiettivamente controvertibile della materia del contendere.

#### **Nullità del contratto per mancanza della forma scritta – Rilievo d'Ufficio – Violazione dell'art. 112 c.p.c. - Non sussiste**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 14 aprile 2011 n. 8539 (Pres. Vitrone, rel. Mercolino)*

Allorché sia in discussione l'applicazione o l'esecuzione del titolo negoziale posto a fondamento della pretesa azionata con la domanda giudiziale, la nullità del contratto è rilevabile d'ufficio, ai sensi dell'art. 1421 c.c., anche in sede di gravame, ponendosi la validità dell'atto come elemento costitutivo della domanda, che il giudice è tenuto a verificare, nell'ambito dell'indagine a lui demandata in ordine alla sussistenza delle condizioni dell'azione, senza che ciò comporti una violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato (cfr. Cass. Sez. 1, 21 dicembre 2007, n. 27088; 1 ottobre 2007, n. 21141; 1 marzo 2007, n. 4853).

#### **Opposizione a Decreto Ingiuntivo – Natura giuridica del giudizio -A cognizione piena**

*Cass. civ., sez. I, sentenza 14 aprile 2011 n. 8539 (Pres. Vitrone, rel. Mercolino)*

L'opposizione a decreto ingiuntivo da luogo ad un ordinario giudizio di cognizione, il quale, sovrapponendosi allo speciale e sommario procedimento monitorio, investe il giudice del potere-

dovere di statuire sulla pretesa originariamente fatta valere con la domanda di ingiunzione e sulle eccezioni e difese contro la stessa proposte, con la conseguenza che l'opponente, pur assumendo normalmente la veste di attore, viene a trovarsi nella posizione sostanziale di convenuto, mentre l'opposto, formalmente convenuto, dev'essere considerato attore dal punto di vista sostanziale

#### **Procedimento di Appello – Discussine orale della causa – Art 281-sexies c.p.c. -**

*Cass. civ., sez. VI, 21 aprile 2011 n. 9278 (Pres. Finocchiaro, rel. Frasca)*

La discussione orale della causa è ammissibile in appello, ex art. 281-sexies c.p.c., su accordo delle parti. Comunque (v. Cass. sez. un. (ord.) n. 19051 del 2010) nel procedimento d'appello davanti al tribunale, in composizione monocratica non puo' procedersi alla discussione orale della causa cui segua la lettura del dispositivo ex articolo 281 sexies cod. proc. civ., se una delle parti richieda, all'udienza di discussione, di disporre lo scambio delle conclusioni ai sensi dell'articolo 190 cod. proc. civ, essendo tenuto il giudice. per espressa previsione dell'articolo 352 cod. proc. civ., u.c., a provvedere a tale adempimento e a fissare una nuova udienza di discussione nel termine previsto dalla norma, a pena di nullita' della sentenza per violazione del diritto di difesa.

#### **Oscillazioni giurisprudenziali – Compensazione – Sussiste**

*Cass. civ., sez. III, 3 maggio 2011 n. 9697 (Pres. Trfone, rel. De Stefano)*

Le prolungate oscillazioni giurisprudenziali sulla questione oggetto del processo, giustificano la compensazione delle spese del processo.

#### **Notificazione a più parti – Termine di costituzione dell'attore – decorrenza – Dalla prima notificazione**

*Cass. civ., sez. Un., sentenza 18 maggio 2011 n. 10864 (Pres. Vittoria, Rel.Vivaldi)*

In caso di notificazione a più parti, il termine di dieci giorni entro il quale l'attore (ai sensi dell'art. 165 cod. proc. civ.) o l'appellante (ai sensi dell'art. 347 cod. proc. civ., che alla prima disposizione fa rinvio) devono costituirsi, decorre dalla prima notificazione, non dall'ultima (*Nel pervenire a questa conclusione, le SU premettono una considerazione di metodo. Rilevano che “se la formula del segmento di legge processuale, la cui interpretazione è nuovamente in discussione, è rimasta inalterata, una sua diversa interpretazione non ha ragione di essere ricercata e la precedente abbandonata, quando l'una e l'altra siano compatibili con la lettera della legge, essendo da preferire – e conforme ad un economico funzionamento del sistema giudiziario – l'interpretazione sulla cui base si è, nel tempo, formata una pratica di applicazione stabile. Soltanto fattori esterni alla formula della disposizione di cui si discute – derivanti da mutamenti intervenuti nell'ambiente processuale in cui la formula continua a vivere, o dall'emersione di valori prima trascurati – possono giustificare l'operazione che consiste nell'attribuire alla disposizione un significato diverso”*)

*Cass. civ., sez. Un., sentenza 18 maggio 2011 n. 10864 (Pres. Vittoria, Rel. Vivaldi)*

Nessuna illegittimità dipende dalla costituzione mediante deposito di copie non autentiche (cd. Velina).

*Cass. civ., sez. I, 12 maggio 2011 n. 10488 (Pres. Rovelli, rel. Di Virgili)*

L'utilizzo dello strumento processuale con modalità tali da arrecare non solo un danno al debitore senza necessità o anche solo apprezzabile vantaggio per il creditore, ma anche da interferir: con il funzionamento dell'apparato giudiziario costituisce condotta lesiva sia del canone generale di buona fede oggettiva e correttezza, in quanto contrastante con il dovere di solidarietà di cui all'art. 2 Cost., sia contraria ai principi del giusto processo, in quanto l'inutile moltiplicazione dei giudizi produce un effetto inflattivo confliggente con l'obiettivo costituzionalizzato della ragionevole durata del processo, di cui all'articolo 111 Cost. (vedi la pronuncia delle Sezioni unite, n. 23.726 del 2007). Tali principi possono trovare applicazione anche in fattispecie quale quella in esame, ove l'evento causativo del danno, e quindi giustificativo della pretesa, sia identico, come unico sia il soggetto che ne deve rispondere e plurimi siano solo i danneggiati, che, dopo aver agito unitariamente nel processo presupposto, così dimostrando una carenza di interesse alla diversificazione delle posizioni, ed avere assunto la stessa condotta in fase di richiesta dell'indennizzo, agendo con lo stesso difensore, hanno instaurato singolarmente procedimenti diversi, pur destinati inevitabilmente alla riunione. Una tale condotta, priva di alcuna apprezzabile motivazione ed incongrua rispetto alle rilevate modalità di gestione, sostanzialmente unitaria delle comuni pretese, contrasta con l'inderogabile dovere di solidarietà sociale, che osta all'esercizio di un diritto con modalità tali da arrecare un danno ad altri soggetti, che non sia l'inevitabile conseguenza di un interesse degno di tutela dell'agente, danno che nella fattispecie graverebbe sullo Stato debitore, a causa dell'aumento degli oneri processuali, ma contrasta altresì soprattutto con il principio costituzionalizzato del giusto processo, inteso come processo di ragionevole durata, posto che la proliferazione oggettivamente non necessaria dei procedimenti incide negativamente sull'organizzazione giudiziaria a causa dell'inflazione dell'attività, con il conseguente generale allungamento dei tempi processuali. Dal riscontrato abuso dello strumento processuale non può tuttavia conseguire la sanzione dell'inammissibilità dei ricorsi, posto che non è l'accesso in sé allo strumento che è illegittimo, ma le modalità con cui è avvenuto, ma l'eliminazione per quanto possibile degli effetti distorsivi dell'abuso e quindi, nella fattispecie, la valutazione dell'onere delle spese come se unico fosse stato il procedimento sin dall'origine.

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 13 luglio 2011, n. 15387 (Pres. Morelli – Rel. D'Alessandro)*

L'intervento iussu iudicis, rispondendo all'interesse superiore della giustizia ad attuare l'economia dei giudizi e ad evitare i rischi di giudicati contraddittori - come tale di ordine pubblico e trascendente quello delle stesse parti originarie del giudizio o di terzi- ben può essere disposto (sulla base di una valutazione che costituisce espressione di un potere discrezionale riservato al giudice del primo grado, il cui esercizio non è suscettibile di sindacato nelle fasi successive, né, in particolare, in sede di legittimità) anche nel caso in cui, estraneità al rapporto controverso, il giudice ritenga di dover indurre od autorizzare chi agisce ad estendere la propria domanda nei confronti del terzo indicato come titolare del rapporto medesimo.

**Overruling – Improvvisi e repentini cambi di giurisprudenza – Giudizi pendenti – Applicabilità della pregressa giurisprudenza – Sussiste – Principio del giusto processo – Analogia con le leggi interpretative**

*Cass. civ., Sez. Un., sentenza 11 luglio 2011 n. 15144 (Pres. Vittoria, est. Morelli)*

Il fenomeno del cd. *overruling* ricorre (soltanto) quando si registra una svolta inopinata e repentina rispetto ad un precedente diritto vivente consolidato che si risolve in una compromissione del diritto di azione e di difesa di una parte. Elementi costitutivi sono quindi: l'aver a oggetto una norma processuale, il rappresentare un mutamento imprevedibile, il determinare un effetto preclusivo del diritto di azione o difesa. In questi casi, trova diretta applicazione il valore del Giusto processo attraverso l'esclusione dell'operatività della preclusione derivante dall'*overruling* nei confronti della parte che abbia confidato nella consolidata precedente interpretazione della regola stessa. Per essa, insomma, la tempestività dell'atto va valutata con riferimento alla giurisprudenza vigente al momento dell'atto stesso. Trattasi di soluzione confortata dall'esigenza di non alterare il parallelismo tra legge retroattiva e interpretazione giurisprudenziale retroattiva, per il profilo dei limiti, alla retroagibilità della regola, imposti dal principio di ragionevolezza. Ciò che non è consentito alla legge non può similmente essere consentito alla giurisprudenza.

**Legge 18 giugno 2009 n. 69 – Giudizi instaurati dopo l'entrata in vigore – Giudizi introdotti in Primo grado - Sussiste**

*Cass. Civ., sez.II., sentenza 17 maggio 2011, n. 10846 (Pres. Finocchiaro, Rel. Frasca)*

L'articolo 58, comma 1, infatti, quando allude ai giudizi instaurati dopo l'entrata in vigore della Legge n. 69 del 2009, si riferisce all'instaurazione originaria del giudizio o del procedimento, dovendosi escludere che esso intenda riferirsi all'instaurazione di una fase di un grado di giudizio o di un grado di giudizio, allorché la norma introdotta dalla legge si riferisca ad una certa fase o ad un certo grado. Lo fanno manifesto le disposizioni dei commi successivi e particolarmente quella del comma 2 e quella del comma 5 dello stesso articolo 58 c.p.c., le quali, in deroga al principio generale del comma 1, applicano criteri che fanno riferimento al grado del giudizio o al momento della pronuncia del provvedimento impugnato con riguardo all'esercizio del diritto di impugnazione in cassazione

**Decisione sulla questione della competenza – Legge 18 giugno 2009 n. 69 – Modalità – Ordinanza – Preceduta dall'invito alla precisazione delle conclusioni – Art. 189 c.p.c.**

*Cass. Civ., sez. VI, 21 luglio 2011, n. 16005 (pres. Finocchiaro, rel. Frasca)*

In una controversia instaurata dopo l'entrata in vigore della L. n. 69 del 2009, la pronuncia con ordinanza soltanto sulla competenza suppone, tanto nel caso che la competenza venga affermata quanto nel caso che la competenza sia negata, il previo invito alla precisazione delle conclusioni. Ove la decisione sia emessa senza tale formalità ed abbia contenuto positivo e nel contempo disponga la prosecuzione del giudizio, non si configura decisione impugnabile con il regolamento di competenza (necessario). Ove, invece, la decisione abbia contenuto negativo ed il giudice, chiudendo la causa dinanzi a sé, declini la competenza, si configura decisione impugnabile con il regolamento di competenza (necessario) (*La Cassazione boccia la decisione Trib. Milano, 30 aprile 2010*)

**Decreto ingiuntivo - Opposizione - Riforma del processo civile - Diritto intertemporale - Ricorsi depositati anteriormente al 4 luglio 2009 - Norme applicabili - Disposizioni anteriori alla legge 69/2009 - Limiti**

*Cass. Civ., sez. VI, 21 luglio 2011, n. 16005 (pres. Finocchiaro, rel. Frasca)*

Agli effetti della disposizione di diritto intertemporale di cui all'art. 58, primo comma, della L. n. 69 del 2009, la data di instaurazione del giudizio per i procedimenti per decreto ingiuntivo, va individuata in quella del deposito del ricorso per decreto ingiuntivo, con la conseguenza che le controversie di opposizione a decreti ingiuntivi, emessi su ricorsi depositati anteriormente al 4 luglio 2009, sia che essi siano stati emessi prima di tale data, sia che essi siano stati emessi dopo, sono soggette, ancorché introdotte a far tempo da quella data, alle disposizioni del codice di procedura civile e delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile anteriori alle modifiche introdotte da detta legge, salvo per quanto disposto dai commi successivi dello stesso art. 58.

**Competenza civile - Regolamento di competenza - Decisione sulla competenza successiva alla l. n. 69 del 2009 - Forma del provvedimento - Ordinanza - Impugnabilità con regolamento di competenza - Preventivo invito alla precisazione delle conclusioni - Esternazione della rimessione della causa in decisione - Necessità - Mancanza - Conseguenze**

*Cass. Civ., sez. VI, 28 febbraio 2011, n. 4986 (pres. Finocchiaro, rel. Frasca)*

Anche dopo il mutamento della forma della decisione sulla competenza per effetto della l. 18 giugno 2009 n. 69, la decisione affermativa della competenza presuppone sempre la rimessione in decisione della causa ai sensi degli artt. 189 e 275 cod. proc. civ. (ed ai sensi dello stesso art. 189 cod. proc. civ. in relazione all'art. 281 quinquies cod. proc. civ. per il procedimento di decisione del giudice monocratico) preceduta dall'invito a precisare le conclusioni. Ne discende che, ove nel procedimento davanti al giudice monocratico quest'ultimo esterni espressamente od implicitamente in un'ordinanza, senza aver provveduto agli adempimenti sopra indicati, un convincimento sulla competenza e dia provvedimenti sulla prosecuzione del giudizio, tale ordinanza non ha natura di

decisione affermativa sulla competenza impugnabile ai sensi dell'art. 42 cod. proc. civ., sicchè il ricorso per regolamento di competenza avverso detto atto deve ritenersi inammissibile.

**Rito Ordinario – Domande ed Eccezioni – Preclusioni Processuali – Rilievo d'Ufficio – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 28 luglio n. 16541 (Pres. Amatucci – Rel. Barreca)*

Nelle cause instaurate successivamente al 30 aprile 1995 (data di entrata in vigore della legge n. 353 del 1990), per le quali vige il principio che il regime delle preclusioni introdotto nel rito civile ordinario riformato è inteso non solo alla tutela dell'interesse di parte (come era per il divieto di domande nuove in primo grado nelle cause instaurate anteriormente), ma anche di quello pubblico al corretto e celere svolgimento del processo, la tardività della domanda deve essere rilevata d'ufficio dal giudice indipendentemente dall'atteggiamento processuale della controparte (cfr. Cass. 27 settembre 2006, n. 20953, citata nella sentenza impugnata, nonché tutta la giurisprudenza successiva da Cass. 29 novembre 2006, n. 25242 fino, da ultimo, a Cass. 17 giugno 2010, n. 14625). Stesso dicasi per le eccezioni non rilevabili d'ufficio.

**Controversia sulla illegittimità del titolo – Ampliamento del petitum estendendo l'opposizione a motivi legati alla carenza del titolo – Domanda nuova – sussiste**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 28 luglio n. 16541 (Pres. Amatucci – Rel. Barreca)*

Spetta al giudice dell'esecuzione di verificare la sussistenza originaria e la permanenza del titolo esecutivo per tutto il corso del processo esecutivo; va, però, ribadito che tale principio va coordinato, in sede di opposizione all'esecuzione, con il principio della domanda e con quello della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato, fissati dagli articoli 99 e 112 cod. proc. civ.; con la conseguenza che quando nel giudizio di opposizione si controverta della illegittimità del titolo esecutivo, costituisce domanda nuova la proposizione, nel corso del giudizio di primo grado o per la prima volta in appello, della richiesta di accertamento della carenza originaria del titolo esecutivo ovvero della sua illegittimità per un motivo diverso da quello dedotto con l'atto introduttivo del giudizio di opposizione all'esecuzione. Resta fermo peraltro il principio per il quale spetta al giudice dell'opposizione all'esecuzione rilevare d'ufficio, in ogni stato e grado del processo, la carenza di titolo esecutivo che, invece, sia sopravvenuta all'introduzione del giudizio contenzioso.

**Incapacità a rendere testimonianza – Art. 246 c.p.c. - Vicende successive – Posterius factus**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 28 luglio 2011, n. 16499 (Pres. Amatucci – Rel. Travaglino)*

Il teste escusso nel processo altrui, nel rivendicare la proprietà del denaro oggetto dei due versamenti su conto estero ritenuti dal giudice territoriale non riferibili alla vicenda negoziale per la quale è ancora processo, vanta un interesse diretto e immediato tale da legittimare la sua partecipazione al giudizio in qualità di parte, senza che la circostanza di essere stato già soddisfatta, nelle sue pretese creditorie in conseguenza dell'avvenuto versamento della somma in contestazione possa dirsi idonea a riattivare una capacità a testimoniare che, per costante giurisprudenza della

corte regolatrice, va valutata a prescindere da vicende che costituiscano un *posterius facti* rispetto alla predicabilità *ex ante* dell'interesse a partecipare al giudizio (Cass. 13585/04; 703/02 *ex multis*).

**Legge 18 giugno 2009 n. 69 – Incompetenza per territorio – Art. 38 comma I c.p.c. - Rilievo d'ufficio del Giudice – Esclusione – Eccezione in senso stretto**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 4 agosto 2011, n. 17020 (Pres. Finocchiaro – Rel. Frasca)*

In tema di competenza territoriale nelle cause relative a diritti di obbligazione, la disciplina di cui all'art. 38, primo comma cod. proc. Civ., come sostituito dall'art. 45 della legge n. 69 del 2009 – la quale, con riguardo a detta specie di competenza, ha riproposto i contenuti del terzo comma del testo previgente dell'articolo 38, sia in punto di necessaria formulazione dell'eccezione “a pena di decadenza” nella comparsa di risposta, sia quanto alla completezza dell'eccezione – comporta che il convenuto sia tenuto ad eccepire l'incompetenza per territorio del giudice adito con riferimento a tutti i concorrenti criteri previsti dagli artt. 18, 19, 20 cod. proc. Civ. (nel caso di cumulo ai sensi dell'art. 33 c.p.c. in relazione a tutti i convenuti), indicando specificamente in relazione ai criteri medesimi quale sia il giudice che ritiene competente, senza che, verificatasi la suddetta decadenza o risultata comunque inefficace l'eccezione, il giudice possa rilevare d'ufficio profili di incompetenza non proposti, restando la competenza del medesimo radicata in base al profilo del non (o non efficacemente) contestato. L'attività di formulazione dell'eccezione sotto entrambi i profili, vertendosi in tema di eccezione di rito *cd.* in senso stretto, richiede un'attività argomentativa esplicita.

**Legge 18 giugno 2009 n. 69 – Incompetenza per territorio – regime giuridico – Art. 38 comma I c.p.c. - completezza dell'eccezione**

*Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 4 agosto 2011, n. 17020 (Pres. Finocchiaro – Rel. Frasca)*

Nel regime giuridico vigente con l'introduzione delle modifiche apportate dalla legge 69/2009, l'eccezione di incompetenza territoriale deve essere completa nel senso che con essa l'attività di contestazione dei fori concorrenti deve essere svolta in modo intellegibile con riguardo a fori diversi da quello dell'insorgenza dell'obbligazione risarcitoria atteso che, trattandosi di eccezione in senso stretto, è necessaria un'esplicita attività argomentativa di contestazione di tutti i fori e lo è giusta l'operatività del criterio di cui all'art. 33 c.p.c. con riferimento a tutti i possibili fori concorrenti per ognuno dei convenuti. L'eccezione che non sia completa in questi termini deve reputarsi *tamquam non esset*. Peraltro, l'eccezione, per essere rituale, deve espressamente indicare il giudice ritenuto competente e, data la possibile concorrenza di più fori in astratto, con riferimento a tutti tali fori e ad essi per ciascun convenuto.

**Intervento del Legislatore – In materia civile – Disposizioni retroattive – Limiti – Art. 6 CEDU**

*Cass. Civ., Sez. Un., ordinanza 20 luglio 2011, n. 15866 (pres. Vittoria, rel. Salmé)*

Pur non essendo in linea di principio precluso al legislatore di intervenire in materia civile con nuove disposizioni retroattive, il principio dello Stato di diritto e la nozione di processo equo sancito dall'art. 6 della CEDU vietano l'interferenza del legislatore nell'amministrazione della giustizia, destinata a influenzare l'esito della controversia, fatta eccezione che per motivi imperativi di interessi generali, e la garanzia della parità delle armi comporta l'obbligo di dare alle parti una ragionevole possibilità di perseguire le proprie azioni giudiziarie, senza essere poste in condizioni di sostanziale svantaggio rispetto agli avversari (Corte Eur. Dir. Dell'Uomo, 21 giugno 2007; 28 ottobre 1999). (*Le Sezioni Unite civile hanno sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione Veneto 23 novembre 2006, n. 25 e degli artt. 1 e 2 della legge della Provincia autonoma di Trento 5 febbraio 2007, n. 1, in relazione all'art. 10 dell'accordo sottoscritto da detti enti rispettivamente il 25 ed il 29 novembre 2005 (avente ad oggetto l'esercizio delle funzioni amministrative relative alle grandi derivazioni d'acqua a scopo idroelettrico), per violazione degli artt. 3, 104 e 117, primo comma, Cost. e dell'art. 6 CEDU*)

**Lite temeraria – Art. 96 c.p.c. - Danno – Dimostrazione – Non sussiste – Desumibile dalla comune esperienza**

*Cass., sez. III, 23 agosto 2011 n. 17485 (Pres. Petti rel. D'Amico)*

All'accoglimento della domanda di risarcimento dei danni da lite temeraria non osta l'omessa deduzione e dimostrazione dello specifico danno subito dalla parte vittoriosa, che non è costituito dalla lesione della propria posizione materiale, ma dagli oneri di ogni genere che questa abbia dovuto affrontare per essere stata costretta a contrastare l'ingiustificata iniziativa dell'avversario e dai disagi affrontati per effetto di tale iniziativa, danni la cui esistenza può essere desunta dalla comune esperienza.

**Rappresentanza processuale delle persone giuridiche – Mandato alle liti conferito dalle persone giuridiche – Contestazione della qualità – Onere della prova – Prova negativa a carico di chi contesta – Sussiste**

*Cass. Civ., Sez. Un., 8 agosto 2011, n. 17071 (pres. Vittoria, rel. San Giorgio)*

In tema di rappresentanza processuale delle persone giuridiche, la persona fisica che ha conferito il mandato al difensore non ha l'onere di dimostrare tale sua qualità, neppure nel caso in cui l'ente si sia costituito in giudizio per mezzo di persona diversa dal legale rappresentante e l'organo che ha conferito il potere di rappresentanza processuale derivi tale potestà dall'atto costitutivo o dallo statuto, poiché i terzi hanno la possibilità di verificare il potere rappresentativo consultando gli atti soggetti a pubblicità legale e, quindi, spetta a loro fornire la prova negativa

**Processo Civile – Rappresentanza processuale – Istanza presentata personalmente dalla Parte - Inefficacia – Richiesta di rinvio del procedimento per nomina nuovo difensore - Rigetto**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 26 settembre 2011, n. 19589 (Pres. Luccioli, Rel. Di Palma)*

In tema di procedimento civile, l'istanza formulata dalla parte personalmente va respinta anche quando con la stessa si chiedi un rinvio dell'udienza per la nomina di un nuovo difensore, giusta revoca del precedente, in quanto, fino a quando non è prodotto in giudizio il mandato conferito ad altro difensore, la parte resta rappresentata e difesa dal difensore precedente, professionalmente

obbligato a svolgere tutte le difese ritenute opportune e necessarie (cfr., ex plurimis, la sentenza n. 10273 del 2004).

#### **Patrocinio a Spese dello Stato – Diniego/Revoca**

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 17 ottobre 2011, n. 21400*

Come di recente affermato dalla Corte di Cassazione (Cass. 4 maggio 2011, n. 9748; Cass. 10 giugno 2011, n. 12744), la disposizione contenuta nel D.P.R. n. 115 del 2002, art. 170, pur configurata per regolare la opposizione ai decreti di pagamento, deve ritenersi estensibile alle opposizioni ai provvedimenti di revoca della ammissione deliberati dal giudice civile. E' infatti noto che, per le opposizioni ai provvedimenti adottati dal giudice penale per negare l'ammissione al patrocinio, l'art. 99, espressamente disciplina il ricorso al Capo dell'Ufficio anche contemplando il ricorso per cassazione per violazione di legge avverso la relativa decisione. Poichè nessuna espressa norma si rinviene per regolare reclami e/o opposizioni avverso il decreto di revoca reso dal giudice civile ex art. 136, comma 2, D.P.R. citato, nei riguardi di una ammissione provvisoria deliberata dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati, deve ricorrersi al rimedio oppositorio di cui al citato art. 170, in quanto avente carattere generale. Mette conto di richiamare, a tale riguardo, l'orientamento della Suprema Corte (Cass. N. 13833 del 2008; Cass., n. 19203 del 2009) secondo cui "... la soluzione non può che essere cercata all'interno dello stesso TU, facendo ricorso, più che alla previsione della disciplina penalistica sopra ricordata, a quanto dispone lo stesso art. 142, che, sia pure per le doglianze in materia di quantificazione delle spettanze del difensore, richiama lo strumento dell'"opposizione ai sensi dell'art. 84, che a sua volta rende applicabile l'art. 170 dello stesso TU (Opposizione al decreto di pagamento).....".

#### **Espressioni sconvenienti – Risarcimento del danno – Giudice competente – Giudice che procede - Deroga**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 20 ottobre 2011 n. 21696 (Pres. Morelli, rel. D'Amico)*

Competente ad accertare e liquidare il danno derivante dall'uso di espressioni offensive contenute negli atti del processo, ai sensi dell'art. 89 cod. proc. civ., è di norma lo stesso giudice dinanzi al quale si svolge il giudizio nel quale sono state usate le suddette espressioni. A tale competenza, tuttavia, è necessario derogare quando il giudice non possa, o non possa più, provvedere con sentenza sulla domanda di risarcimento, il che accade, in particolare, nei seguenti casi: A) quando le espressioni offensive siano contenute in atti del processo di esecuzione, che per tale sua natura non può avere per oggetto un'azione di cognizione e quindi destinata ad essere decisa con sentenza; B) quando siano contenute in atti del processo di cognizione che però, per qualsiasi motivo, non si concluda con sentenza (come nel caso di estinzione del processo); C) quando i danni si manifestino in uno stadio processuale in cui non sia più possibile farli valere tempestivamente davanti al giudice di merito (come nel caso in cui le frasi offensive siano contenute nella comparsa conclusionale del giudizio di primo grado); D) quando la domanda di risarcimento sia proposta nei confronti non della parte ma del suo difensore (Cass., 9 luglio 2009, n. 15121; Cass., 7 agosto 2001, n. 10916).

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 24 ottobre 2011 n. 21963*

Muovendo (v. artt. 61 e 66 D.Lgs. n. 300/1999 e D.M. 28.12.2000, in vigore dal 1.1.2001) dalla attribuzione delle funzioni statali concernenti i tributi erariali alla Agenzia delle Entrate come soggetto dotato di personalità giuridica di diritto pubblico, rappresentata dal Direttore, e dalla attribuzione agli Uffici periferici dell'Agenzia della stessa capacità di stare in giudizio spettante, in base agli artt. 10 e 11 D.Lgs. n. 546/1992, agli Uffici finanziari che avevano emesso l'atto, si deve affermare la sussistenza di una legittimazione concorrente ed alternativa al Direttore - simile alla preposizione institoria disciplinata dagli artt. 2203 e 2204 cod.civ. - in capo a detti Uffici periferici, quali organi dell'Agenzia che, al pari del Direttore, ne hanno la rappresentanza ai sensi e per gli effetti delle norme generali poste dall'art. 163 comma 2 n.2 c.p.c. e dagli artt. 144 e 145 c.p.c., quindi anche nel processo civile ordinario (cfr. Sez. 3 n. 8703/2009; S.U. n. 3116/2006).

**Mutamento della precedente interpretazione della norma processuale da parte del giudice della nomofilachia – Overruling – Strumento di tutela**

*Cass. Civ., sez. V, sentenza 26 ottobre 2011 n. 22282 (Pres. Lupi, rel. Bognanni)*

Invero, il mutamento della propria precedente interpretazione della norma processuale da parte del giudice della nomofilachia (c.d. overruling), il quale porta a ritenere esistente, in danno di una parte del giudizio, una decadenza od una preclusione prima escluse, opera - laddove il significato che essa esibisce non trovi origine nelle dinamiche evolutive interne al sistema ordinamentale - come interpretazione correttiva che si salda alla relativa disposizione di legge "ora per allora", nel senso di rendere irrituale l'atto compiuto o il comportamento tenuto dalla parte in base all'orientamento precedente. Infatti, il precetto fondamentale della soggezione del giudice soltanto alla legge (art. 101 Cost.) impedisce di attribuire all'interpretazione della giurisprudenza il valore di fonte del diritto, sicché essa nella sua dimensione dichiarativa non può rappresentare la *lex temporis acti*, ossia il parametro normativo immanente per la verifica della validità dell'atto compiuto in correlazione temporale con l'affermarsi dell'esegesi del giudice. Tuttavia, ove l'overruling si connoti del carattere dell'imprevedibilità (per avere agito in modo inopinato e repentino sul consolidato orientamento pregresso), 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 - in considerazione del bilanciamento dei valori in gioco, tra i quali assume preminenza quello del giusto processo (art. 111 Cost), volto a tutelare l'effettività dei mezzi di azione e difesa anche attraverso la celebrazione di un giudizio che tenda, essenzialmente, alla decisione di merito - deve escludersi l'operatività della decadenza o della preclusione 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. Ne consegue ulteriormente che, in siffata evenienza, lo strumento processuale tramite il quale realizzare la tutela della parte va modulato in correlazione alla peculiarità delle situazioni processuali interessate dall'overruling (cfr. anche Sez. Un. 11 luglio 2011 n. 15144).

*Cass. Civ., sez. I, sentenza 26 ottobre 2011 n. 22329 (Pres. Rovelli, rel. Campanile)*

L'indicazione del luogo di consegna dell'atto, oltre che indispensabile al buon esito della notifica, costituisce un requisito essenziale all'identificazione del destinatario di essa, nel caso di richiesta all'ufficiale giudiziario di notifica dell'impugnazione nel domicilio di un procuratore esercente l'attività nell'ambito della circoscrizione di assegnazione, tale requisito deve essere assicurato con l'indicazione del "domicilio professionale" o della "sede dell'ufficio" del procuratore, precisando che il relativo accertamento di esso, in quanto essenziale alla validità ed all'astratta efficacia della richiesta, costituisce un adempimento preliminare che non può che essere a carico del notificante ed essere soddisfatto altrimenti che con il previo riscontro di esso presso l'albo professionale, che rappresenta la fonte legale di conoscenza del domicilio degli iscritti e nel quale il procuratore ha l'obbligo di fare annotare i mutamenti della sua sede. Tale onere, quindi, non può ritenersi escluso od attenuato da un dovere del procuratore di dichiarare nel giudizio il proprio domicilio ed i suoi mutamenti, e/o della parte di comunicare quelli del domicilio presso di lui eletto, sulla cui insussistenza la giurisprudenza di legittimità è pressoché costante. Le norme professionali prevedono, infatti, l'obbligo del procuratore di eleggere un domicilio, e comunicarne i mutamenti, soltanto nel caso di svolgimento di attività al di fuori della circoscrizione di assegnazione (R.D. n. 37 del 1934, art. 82) e la ratio della disposizione, costituita dall'adeguatezza delle annotazioni nell'albo professionale a soddisfare in ambito locale le esigenze processuali di conoscenza del domicilio del procuratore, esclude che, ove il procuratore abbia dichiarato all'atto della costituzione un proprio domicilio, la mancata comunicazione del mutamento di esso possa contrastare con i doveri di lealtà e probità imposti alle parti ed ai loro difensori, tenuti comunque, considerata la non imprevedibilità del mutamento il relazione alla durata dei processi e delle loro fasi, a fare riferimento al domicilio effettivo risultante dall'albo professionale, o costituisca un impedimento alle comunicazioni e notificazioni alle quali sono tenuti la cancelleria e le parti nel corso del giudizio.

**Consulenza tecnica d'Ufficio – Operazioni peritali – Vizi del procedimento – Nullità relativa – Condizioni - Partecipazione a un sopralluogo, senza autorizzazione, in luogo del consulente d'ufficio, di un suo collaboratore**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 31 ottobre 2011 n. 22653 (Pres. Oddo, rel. Migliucci)*

La nullità della consulenza tecnica, derivante da vizi procedurali, ha carattere relativo, e pertanto deve essere eccepita, a pena di decadenza, nella prima udienza, istanza o difesa successiva al deposito della relazione, del quale, ai sensi del secondo comma dell'art. 157 cod. proc. civ., sia data comunicazione nelle forme di legge al difensore della parte interessata (Cass. 22483/2006). Comunque eventuali irrivalenze dell'espletamento (nella specie la partecipazione a un sopralluogo, senza autorizzazione, in luogo del consulente d'ufficio, di un suo collaboratore) ne determinano la nullità solo ove procurino una violazione in concreto del diritto di difesa, con la conseguenza che è onere del ricorrente specificare quali lesioni di tale diritto siano conseguite alla denunciata irregolarità (Cass. 13428/2007; 15874/20101).

**Consulenza tecnica d'Ufficio – Operazioni peritali – Ausilio di Esperti specialisti - Autorizzazione del Giudice – Non necessaria**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 31 ottobre 2011 n. 22653 (Pres. Oddo, rel. Migliucci)*

Il consulente può avvalersi dell'opera di esperti specialisti, al fine di acquisire, mediante gli opportuni e necessari sussidi tecnici, tutti gli elementi di giudizio, senza che sia necessaria una preventiva autorizzazione del giudice, né una nomina formale, purché egli assuma con considerazioni autonome la responsabilità morale e scientifica dell'accertamento e delle conclusioni dell'elaborato (Cass. 21728/2006). D'altra parte, le modalità con cui sono state svolte le indagini ovvero l'utilizzazione o meno di strumenti tecnici, non assumono rilievo sotto il profilo della nullità della consulenza, rientrando nei poteri discrezionali del giudice di merito la verifica circa la idoneità delle indagini così come l'opportunità di rinnovare la consulenza stessa (Cass. 8355/2007).

**Onere di contestazione – Art. 167 c.p.c. - Interpretazione costituzionalmente orientata – Esigenza di contestazione specifica – Sussiste**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 18 maggio 2011 n. 10860 (Pres. Massera, rel. Carluccio)*

Ai sensi dell'art. 167 c.p.c., la mancata presa di posizione sui fatti costitutivi del diritto preteso, comporta di per sé una linea di difesa incompatibile con la negazione della pretesa, rilevante ai fini della determinazione dell'oggetto del giudizio, con effetti vincolanti per il giudice, che dovrà astenersi da qualsiasi controllo probatorio.

**Onere di contestazione – Tempestività - Sussiste**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 18 maggio 2011 n. 10860 (Pres. Massera, rel. Carluccio)*

Il potere di contestazione, concorrendo con quello di allegazione nell'individuazione del thema decidendum e probandum, soggiace agli stessi limiti preclusivi di quest'ultimo, costituiti dall'udienza di trattazione, di cui agli artt. 183 e 420, per il processo del lavoro.

**Onere di contestazione – Principio del Giusto Processo – Ragionevole Durata - Esigenza di contestazione specifica – Fondamento – Giudizi instaurati prima della entrata in vigore della legge 69/2009 che ha modificato l'art. 115 c.p.c.**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 18 maggio 2011 n. 10860 (Pres. Massera, rel. Carluccio)*

Se fosse sufficiente una contestazione generica e di stile affinché l'attore sia tenuto a provare tutti i fatti costitutivi della domanda, dovremmo concludere che, in questo caso, non opererebbe l'onere di contestazione tempestiva. Onere che si fonda su tutto il sistema processuale. A tal fine rilevano: il carattere dispositivo del processo, che comporta una struttura dialettica a catena; il sistema di

preclusioni, che comporta per entrambe le parti l'onere di collaborare, fin dalle prime battute processuali, a circoscrivere la materia controversa; i principi di lealtà e probità posti a carico delle parti; il generale principio di economia che deve informare il processo, avuto riguardo al novellato art. 111 Cost. (Cass. 13 giugno 2005, n. 12636). Inoltre, l'attore che non volesse correre il concreto rischio del rigetto della domanda allegherebbe la sussistenza di tutti i requisiti e articolerebbe sugli stessi le relative prove, con conseguente incidenza sulla rapida definizione del giudizio, indipendentemente da una effettiva contestazione della controparte.

**Liquidazione del Compenso al CTU – soggetti diversi o criteri di natura diversa – Liquidazione di separati compensi – Sussiste**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 17 novembre 2011 n. 24096 (Pres. Oddo, rel. Bucciante)*

La contestualità dell'incarico, che in una causa viene conferito al consulente tecnico di ufficio, non esclude che egli abbia diritto a essere separatamente remunerato per le risposte date ai quesiti rivoltigli, se questi implicano la necessità di indagini eterogenee, da svolgere su oggetti e con criteri di natura diversa (v., per tutte, Cass. 23 marzo 2007 n. 7186).

**Compensazione delle spese – Obbligo di Motivazione – Sussiste**

*Cass. civ., sez. VI, sentenza 9 dicembre 2011 n. 10860 (Pres. Preden, rel. Di Stefano)*

Le spese di lite non possono essere compensate, anche solo parzialmente, per “motivi di opportunità”. Ogni volta che si dispone la compensazione è necessario un adeguato supporto motivazionale, con il limite che le spese non possono mai essere poste a carico della parte totalmente vittoriosa.

**Procedimento sommario – Oggetto – Procedimenti dinanzi al giudice di Pace – Esclusione**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 11 novembre 2011, n. 23691 (Pres. Bianchini, rel. Scalisi)*

Il procedimento sommario previsto dagli artt. 702 bis e seguenti cod. proc. civ. può essere applicato esclusivamente nelle controversie di competenza del tribunale in composizione monocratica, con la conseguente esclusione, tra le altre, delle controversie di competenza del giudice di pace.

**Prova testimoniale – Testimonianza del coniuge – In comunione legale – Art. 246 c.p.c. - Applicabilità – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 6 dicembre 2011, n. 26205 (Pres. Filadoro, rel. D'Amico)*

Se nelle liti fra privati l'uguaglianza delle armi implica l'obbligo di offrire a ciascuna parte litigante la possibilità di presentare le sue prove in condizioni che non la pongano in una situazione di netto svantaggio in rapporto al suo avversario è chiaro che consentire la testimonianza del coniuge in comunione di beni con una delle parti non sarebbe affatto equo costituendo invece un vantaggio per la parte coinvolta. L'art. 246 c.p.c. non prevede tanto l'incapacità a testimoniare del coniuge in

comunione di beni, ma esprime un principio di carattere generale secondo cui non possono essere assunte come testimoni persone aventi nella causa un interesse che potrebbe legittimare la loro partecipazione al giudizio. Non è dunque la qualità di coniuge a rendere incapace di testimoniare bensì l'esistenza di un interesse nella causa. E non è irragionevole l'equiparazione alle parti dei soggetti portatori di interessi assimilabili a quelli delle parti stesse. Pertanto, avendo il coniuge un interesse giuridico all'esito della causa, lo stesso non può essere chiamato a testimoniare.

#### **Notificazione dell'atto alle persone giuridiche – Modalità ex artt. 140, 143 c.p.c. – Esclusione – art. 145 c.p.c.**

*Cass. Civ., sez. VI, 13 settembre 2011, n. 18762 (Pres. Plenteda - Est. Zanichelli)*

È valida la notifica di un atto ad una persona giuridica presso la sede a mezzo del servizio postale, non essendovi alcuna previsione di legge ostativa al riguardo, purchè mediante consegna a persone abilitate a ricevere il piego, mentre, in assenza di tali persone, deve escludersi la possibilità del deposito dell'atto e dei conseguenti avvisi presso l'ufficio postale; l'art. 145 cod. proc. civ., infatti, non consente la notifica alla società con le modalità previste dagli art. 140 e 143 cod. proc. civ., e, quindi, con gli avvisi di deposito di cui all'art. 8 della legge 20 novembre 1982, n. 890, che costituiscono modalità equivalenti alla notificazione ex art. 140 cod. proc. civ., essendo questa riservata esclusivamente al legale rappresentante. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha confermato la decisione della corte territoriale, che aveva ritenuto nulla la notificazione dell'avviso dell'udienza della fase prefallimentare effettuata alla società debitrice a mezzo dell'ufficiale postale, il quale, non avendo trovato alcuna persona idonea a ricevere il plico presso la sede della società, aveva provveduto al suo deposito presso l'ufficio postale ed all'avviso relativo con lettera raccomandata).

#### **Proprietà**

#### **Condominio – Debiti dei condomini – Pubblicità in bacheca – Riservatezza – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 4 gennaio 2011 n. 186*

I dati riferiti ai singoli partecipanti al condominio, raccolti ed utilizzati per le finalità riconducibili alla disciplina civilistica di cui all'art. 1117 c.c. e ss., ed alle relative norme di attuazione, ivi compresi quelli relativi alle posizioni debitorie di ciascuno nei confronti della collettività condominiale, costituiscono dati personali, ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. b). In ambito condominiale, le informazioni relative al riparto delle spese, all'entità del contributo dovuto da ciascuno e alla mora nel pagamento degli oneri pregressi possono senz'altro essere oggetto di trattamento, anche senza il consenso dell'interessato, come si ricava dall'art. 24 del codice. Il trattamento dei dati personali, per essere lecito, deve tuttavia avvenire nell'osservanza dei principi di proporzionalità, di pertinenza e di non eccedenza rispetto agli scopi per i quali i dati stessi sono raccolti (art. 11 del codice). Sull'amministratore del condominio, pertanto, grava il dovere di adottare le opportune cautele per evitare l'accesso a quei dati da parte di persone estranee al condominio. Ora, l'affissione nella bacheca dell'androne condominiale del dato personale concernente le posizioni di debito del singolo condomino va al di là della giustificata comunicazione dell'informazione ai soggetti interessati nell'ambito della compagine condominiale; tale affissione, infatti, avvenendo in uno spazio accessibile al pubblico, non solo non è necessaria ai

fini dell'amministrazione comune, ma, soprattutto, si risolve nella messa a disposizione di quei dati in favore di una serie indeterminata di persone estranee e, quindi, in una indebita diffusione, come tale illecita e fonte di responsabilità civile, ai sensi degli artt. 11 e 15 del codice.

**Distanze – Tra pareti Finestate e Edifici Antistanti – Dieci metri – Art. 9 DM 1444/1968 - Norma inderogabile – Disposizione derogatoria nel Piano Regolatore – Sostituzione ex lege – Sussiste – deroga consentita solo per piani particolareggiati e lottizzazioni convenzionate – Deroga per permesso di costruire. - Esclusione**

*Cons. Stato, sez. IV, sentenza 2 novembre 2010 n. 7731*

L'art. 9 d.m. 2 aprile 1968 n. 1444, laddove prescrive la distanza di dieci metri tra le pareti finestrate di edifici antistanti, va rispettata in tutti i casi, trattandosi di norma volta ad impedire la formazione di intercapedini nocive sotto il profilo igienico-sanitario, e pertanto non è eludibile. Pertanto, le distanze tra le costruzioni sono predeterminate con carattere cogente in via generale ed astratta, in considerazione delle esigenze collettive connesse ai bisogni di igiene e di sicurezza, di modo che al giudice non è lasciato alcun margine di discrezionalità nell'applicazione della disciplina in materia di equo temperamento degli opposti interessi. In materia di distanze legali, l'art. 136 d.P.R. n. 380 del 2001 ha mantenuto in vigore l'art. 47 quinquies, commi 6, 8, 9, della legge nazionale n. 1150 del 1942, per cui in forza dell'art. 9 del d.m. n. 1444 del 1968 la distanza minima inderogabile di 10 metri tra le pareti finestrate e di edifici antistanti è quella che tutti i Comuni sono tenuti ad osservare, ed il giudice è tenuto ad applicare tale disposizione anche in presenza di norme contrastanti incluse negli strumenti urbanistici locali, dovendosi essa ritenere automaticamente inserita nel prg al posto della norma illegittima. Inoltre, se la deroga è consentita solo per piani particolareggiati e le lottizzazioni convenzionate, in tale previsione non può ricomprendersi il permesso di costruire.

**Condominio – Clausole del regolamento condominiale che impongono limitazioni al singolo condomino – Necessità della unanimità – Sussiste – Divieto di tenere animali in Casa – Assenza di unanimità – Nullità della clausola – Sussiste**

*Cass. civ., sez. II, sentenza*

*15 febbraio 2011 n. 3705*

Le clausole del regolamento condominiale che impongono limitazioni ai poteri e alle facoltà spettanti ai condomini sulle parti di loro esclusiva proprietà incidono sui diritti dei condomini, venendo a costituire su queste ultime una servitù reciproca (Cass. 13164/2001); ne consegue che tali disposizioni hanno natura contrattuale, in quanto vanno approvate e possono essere modificate con il consenso unanime dei comproprietari, dovendo necessariamente rinvenirsi nella volontà dei singoli la fonte giustificatrice di atti dispositivi incidenti nella loro sfera giuridica: certamente, tali disposizioni esorbitano dalle attribuzioni dell'assemblea, alla quale è conferito il potere regolamentare di gestione della cosa comune, provvedendo a disciplinarne l'uso e il godimento. Ciò posto, il divieto di tenere negli appartamenti i comuni animali domestici non può essere contenuto negli ordinari regolamenti condominiali, approvati dalla maggioranza dei partecipanti, non potendo detti regolamenti importare limitazioni delle facoltà comprese nel diritto di proprietà dei condomini sulle porzioni del fabbricato appartenenti ad essi individualmente in esclusiva (12028/1993)

**Tabelle Millesimali – Domanda giudiziale di Revisione o Modifica – decorrenza degli effetti - Dal passaggio in giudicato della Sentenza**

*Cass. civ., sez. III, sentenza*

*10 marzo 2011 n. 5690*

La sentenza che accoglie la domanda di revisione o modifica dei valori proporzionali di piano nei casi previsti dall'art. 69 disp. att. cod. civ., non ha natura dichiarativa ma costitutiva, avendo la stessa funzione dell'accordo raggiunto all'unanimità dai condomini, con la conseguenza che l'efficacia di tale sentenza, in mancanza di specifica disposizione di legge contraria, inizia a decorrere solo dal passaggio in giudicato (Cass. 8 settembre 1994 n. 7696).

**Usucapione – Comproprietario che intenda usucapire la quota spettante agli altri comproprietari – Requisiti – Inerzia degli altri comunisti – Insufficienza**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 8 marzo 2011 n. 5416*

Il comproprietario di un appartamento che intenda usucapire la quota degli altri contitolari, deve estendere il potere esercitato sulla cosa "in termini di esclusività", godendone in un modo che non sia conciliabile con la possibilità di utilizzazione altrui e così da evidenziare la volontà di possedere il bene "uti dominus" e non più come condomino. A tal fine, non può ritenersi sufficiente che gli altri partecipanti si siano astenuti da uso, amministrazione e manutenzione del bene, né che abbiano ommesso di costituirsi in un giudizio che li vedeva coinvolti in virtù della comune proprietà.

**Usucapione – Comproprietario che intenda usucapire la quota spettante agli altri comproprietari – Mancata costituzione - Insufficienza**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 8 marzo 2011 n. 5416*

L'avvenuta usucapione non può essere affermata in base al fatto che la parte convenuta non si sia costituita in giudizio: la contumacia del convenuto non implica di per sé il riconoscimento della fondatezza della domanda proposta nei suoi confronti, nè quindi esime l'attore dal dare la prova dei fatti costitutivi del suo vantato diritto (v., da ultimo, Cass. 14 ottobre 2010 n. 21251).

**Immissioni acustiche – Superamento della normale tollerabilità – Danno in re ipsa – Esclusione – Necessità di prova**

*Corte cost., ordinanza 21 marzo 2009 n. 103 (Pres. De Siervo, est. Grossi)*

L'esposizione ad immissioni sonore intollerabili non costituisce di per sé prova dell'esistenza di danno alla salute (Cassazione, terza sezione civile, 10 dicembre 2009, n. 25820), la cui risarcibilità non consegue automaticamente dal superamento dei limiti di cui all'art. 844 cod. civ. ma è subordinata all'accertamento dell'effettiva esistenza di una lesione fisica o psichica eventualmente azionabile ai sensi degli artt. 2043 e 2058 cod. civ.

**Immissioni acustiche - Accertamento della normale tollerabilità ai sensi dell'art. 844 cod. civ. - Prevista salvezza in ogni caso delle disposizioni legislative e regolamentari vigenti che disciplinano specifiche sorgenti e la priorità di un determinato uso – Legge 27 febbraio 2009 n. 13**

*Corte cost., ordinanza 21 marzo 2009 n. 103 (Pres. De Siervo, est. Grossi)*

E' inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6-ter del decreto-legge 30 dicembre 2008, n. 208 (Misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente), introdotto dalla legge di conversione 27 febbraio 2009, n. 13: il rimettente fonda i propri dubbi di incostituzionalità sulla asserita portata derogatoria della norma censurata rispetto alla disposizione codicistica, ed in particolare sulla sopravvenuta limitazione dell'ambito valutativo del giudicante. E, però, il rimettente si limita apoditticamente ad affermare detta asserita portata derogatoria e limitativa della disposizione censurata, senza tuttavia (in assenza peraltro, nello specifico, di univoci precedenti giurisprudenziali e, quindi, di diritto vivente), tentare di sperimentare diverse interpretazioni idonee a preservare la norma stessa dai sollevati profili di denunciata incostituzionalità, omettendo di motivare adeguatamente in ordine alla impossibilità di dare di essa una lettura idonea a superare tali dubbi. In particolare, sul piano ermeneutico, appare completamente inesplorato il tentativo di fornire una identificazione del significato e dell'ambito della assai generica locuzione «sono fatte salve in ogni caso le disposizioni di legge e di regolamento vigenti che disciplinano specifiche sorgenti e la priorità di un determinato uso», contenuta nella norma in esame, cui il rimettente conferisce del tutto apoditticamente una portata derogatoria rispetto alla disciplina codicistica in tema di immissioni.

**Immissioni acustiche - Accertamento della normale tollerabilità ai sensi dell'art. 844 cod. civ. - Prevista salvezza in ogni caso delle disposizioni legislative e regolamentari vigenti che disciplinano specifiche sorgenti e la priorità di un determinato uso – Legge 27 febbraio 2009 n. 13 -Differenza tra disciplina del Codice Civile e normativa di diritto pubblico**

*Corte cost., ordinanza 21 marzo 2009 n. 103 (Pres. De Siervo, est. Grossi)*

Conserva valore, pur dopo la Legge n. 13/2009 (nel pur variegato contesto giurisprudenziale di legittimità) il principio che differenzia – quanto ad oggetto, finalità e sfera di applicazione – la disciplina contenuta nel codice civile dalla normativa di diritto pubblico: l'una posta a presidio del diritto di proprietà e volta a disciplinare i rapporti di natura patrimoniale tra i privati proprietari di fondi vicini; l'altra diretta – con riferimento ai rapporti tra i privati e la p.a. – alla tutela igienico-sanitaria delle persone o comunità esposte

**Servitù apparente – Acquisto per Usucapione – Presupposti e condizioni**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 10 marzo 2011 n. 5733 (Pres. Oddo, rel. Falaschi)*

L'acquisto per usucapione della servitù apparente, la sola possibile, ai sensi dell'art. 1061 c.c. presuppone, oltre all'esercizio del corrispondente possesso, anche che le opere visibili e permanenti obiettivamente destinate a tale esercizio siano esistite ed abbiano avuto tale destinazione per tutto il tempo necessario ad usucapire, così che per la usucapione di una servitù di passaggio, non basta provare il decorso del tempo necessario per la usucapione e l'esistenza di un sentiero, ma è

necessaria anche la dimostrazione che questo sin dall'inizio del ventennio necessario al possesso avesse i requisiti della visibilità, permanenza e specifica destinazione, potendo, altrimenti, il requisito dell'apparenza essere insorto più o meno di recente e non essendo, perciò, sufficiente a sorreggere il possesso ad usucapionem esercitato prima del suo venire in essere.

#### **Servitù apparente – Acquisto per Usucapione – requisito della “apparenza”**

*Cass. civ., sez. II, sentenza 10 marzo 2011 n. 5733 (Pres. Oddo, rel. Falaschi)*

Il requisito dell'apparenza della servitù, necessario ai fini del relativo acquisto per usucapione o per destinazione del padre di famiglia (art. 1061 c.c.), si configura come presenza di segni visibili di opere permanenti obiettivamente destinate al suo esercizio e rivelanti in modo non equivoco l'esistenza del peso gravante sul fondo servente, in modo da rendere manifesto che non si tratta di attività compiuta in via precaria, bensì di preciso onere a carattere stabile. Ne consegue che non è al riguardo sufficiente l'esistenza di una strada o di un percorso idonei allo scopo, essenziale viceversa essendo che essi mostrino di essere stati posti in essere al preciso fine di dare accesso attraverso il fondo preteso servente a quello preteso dominante e, pertanto, un quid pluris che dimostri la loro specifica destinazione all'esercizio della servitù " (v. Cass., 11 febbraio 2009, n. 3389; Cass., 10 luglio 2007, n. 15447; Cass., 28 settembre 2006, n. 21087; Cass., 17 febbraio 2004, n. 2994).

#### **Condominio – Impugnazione delle delibere condominiali – Forma della impugnazione - Citazione**

*Cass. civ., Sez. Unite, sentenza 14 aprile 2011 n. 8491 (Pres. Vittoria, rel. Bucciantè)*

È la citazione la forma ordinaria di impugnazione delle delibere condominiali e non il ricorso. Infatti, il termine “ricorso” viene utilizzato dal legislatore nell'art. 1137 c.c. in modo “atecnico” e non va dunque inteso in senso letterale. Ad ogni modo, la domanda è valida anche in questo caso, e anche se nei trenta giorni previsti l'atto è stato presentato solo al giudice e non notificato (*Massima ufficiale: L'art. 1137 c.c. non disciplina la forma delle impugnazioni delle deliberazioni condominiali, che vanno pertanto proposte con citazione, in applicazione della regola dettata dall'art. 163 c.p.c.*)

#### **Azione di usucapione – Animus Possidendi – Prova – Coltivazione del fondo – Elemento probatorio particolarmente significativo – Sussiste**

*Cass. civ., sez. II, 26 aprile 2011 n. 9325 (Pres. Elefante, rel. Falaschi)*

Chi agisce in giudizio per ottenere di essere dichiarato proprietario di un bene, affermando di averlo usucapito, deve dare la prova di tutti gli elementi costitutivi della dedotta fattispecie acquisitiva e quindi, tra l'altro, non solo del corpus, ma anche dell'animus (Cass. 28 gennaio 2000 n. 975); il secondo, tuttavia, può eventualmente essere desunto in via presuntiva dal primo, se lo svolgimento di attività corrispondente all'esercizio del diritto dominicale è già di per sé indicativo dell'intento, in colui che la compie, di avere la cosa come propria, sicché allora è il convenuto che deve dimostrare il contrario, provando che la disponibilità del bene è stata conseguita dall'attore mediante un titolo

che gli conferiva un diritto di carattere soltanto personale (Cass. 5 luglio 1999 n. 6944). Solo la sussistenza di un corpus, accompagnata dall'*animus possidendi*, corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà, che si protrae per il tempo previsto per il maturarsi dell'usucapione, raffigura il fatto cui la legge riconduce l'acquisto del diritto di proprietà. Per la verità, la coltivazione del terreno con la messa a dimora di piante configura una attività, specifica ed importante, senza dubbio corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà vantato dal ricorrente; coltivare il terreno, infatti, significa disporre materialmente di esso. Se la coltivazione configura un comportamento pubblico, pacifico, continuo e non interrotto inequivocabilmente esso deve ritenersi inteso ad esercitare sul predio un potere di fatto corrispondente a quello del proprietario.

**Azione di usucapione – Possesso ad usucapionem – Requisiti – Titolo preesistente – Interservio possessionis**

*Cass. civ., sez. II, 26 aprile 2011 n. 9325 (Pres. Elefante, rel. Falaschi)*

Per la sussistenza del possesso utile per usucapire occorre oltre al riscontro di un comportamento continuo e non interrotto, inteso inequivocabilmente ad esercitare sulla cosa, per tutto il tempo prescritto dalla legge, l'esercizio di un potere corrispondente a quello del proprietario, non riconducibile però alla mera tolleranza del proprietario (v. Cass. del 10.7.2007 n. 15446): ne consegue che incombe sull'attore la dimostrazione della c.d. *interservio possessionis*, che gli consente di mutare il titolo originario di questo rapporto con la cosa, ai sensi dell'art. 1141, comma 2, c.c. Ai fini dell'usucapione è, infatti, necessario la manifestazione del dominio esclusivo sulla "res" da parte dell'interessato attraverso una attività apertamente contrastante ed inoppugnabilmente incompatibile con il possesso altrui, gravando l'onere della relativa prova su colui che invochi l'avvenuta usucapione del bene (vedi "ex multis" Cass. 18.2.1999 n. 1367; Cass. 15.6.2001 n. 8152; Cass. 20.9.2007 n. 19478; Cass. 27.7.2009 n. 17462; Cass. 1.3.2010 n. 4863), non essendo al riguardo sufficienti atti soltanto di gestione consentiti dal proprietario o anche atti tollerati dallo stesso titolare del diritto dominicale perché comportanti solo il soddisfacimento di obblighi o l'erogazione di spese per il miglior godimento della cosa (Cass. 11.8.2005 n. 16841).

**Delibera condominiale che introduce delle penali per i condomini morosi – Nullità – Sussiste**

*Cass. civ., sez. II, 18 maggio 2011 n. 10929 (Pres. e rel. Triola)*

Non rientra nei poteri dell'assemblea prevedere a carico dei condomini morosi delle penali che possono, in teoria, essere inserite soltanto in regolamenti cd. Contrattuali, cioè approvati all'unanimità.

**Espropriazione per pubblica utilità – Quantificazione dell'indennizzo – Criteri elaborati dalla CEDU – violazione – Violazione art. 117 cost.**

*Corte Cost., sentenza 10 giugno 2011 n. 181 (Pres. Maddalena, est. Criscuolo)*

Va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 5-bis, comma 4, del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333 (Misure urgenti per il risanamento della finanza pubblica), convertito, con modificazioni,

dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, in combinato disposto con gli articoli 15, primo comma, secondo periodo, e 16, commi quinto e sesto, della legge 22 ottobre 1971, n. 865 (Programmi e coordinamento dell'edilizia residenziale pubblica; norme sulla espropriazione per pubblica utilità; modifiche e integrazioni alle leggi 17 agosto 1942, n. 1150; 18 aprile 1962, n. 167; 29 settembre 1964, n. 847; ed autorizzazione di spesa per interventi straordinari nel settore dell'edilizia residenziale, agevolata e convenzionata), come sostituiti dall'art. 14 della legge 28 gennaio 1977, n. 10 (Norme per la edificabilità dei suoli). Di conseguenza, va anche dichiarata, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), l'illegittimità costituzionale, in via consequenziale, dell'articolo 40, commi 2 e 3, decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità).

#### **Espropriazione per pubblica utilità – Quantificazione dell'indennizzo – Criteri elaborati dalla CEDU**

*Corte Cost., sentenza 10 giugno 2011 n. 181 (Pres. Maddalena, est. Criscuolo)*

- a) le tre norme di cui si compone l'art. 1 del protocollo n. 1 sono tra loro collegate, sicché la seconda e la terza, relative a particolari casi di ingerenza nel diritto al rispetto dei beni, devono essere interpretate alla luce del principio contenuto nella prima norma (punto 75);
- b) l'ingerenza nel diritto al rispetto dei beni deve temperare un "giusto equilibrio" tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e il requisito della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo (punto 93); c) nello stabilire se sia soddisfatto tale requisito, la Corte riconosce che lo Stato gode di un ampio margine di discrezionalità, sia nello scegliere i mezzi di attuazione sia nell'accertare se le conseguenze derivanti dall'attuazione siano giustificate, nell'interesse generale, per il conseguimento delle finalità della legge che sta alla base dell'espropriazione (punto 94);
- d) la Corte, comunque, non può rinunciare al suo potere di riesame e deve determinare se sia stato mantenuto il necessario equilibrio in modo conforme al diritto dei ricorrenti al rispetto dei loro beni (punto 94);
- e) come la Corte ha già dichiarato, il prendere dei beni senza il pagamento di una somma in ragionevole rapporto con il loro valore, di norma costituisce un'ingerenza sproporzionata e la totale mancanza d'indennizzo può essere considerata giustificabile, ai sensi dell'art. 1 del protocollo n. 1, soltanto in circostanze eccezionali, ancorché non sempre sia garantita dalla CEDU una riparazione integrale (punto 95);
- f) in caso di "espropriazione isolata", pur se a fini di pubblica utilità, soltanto una riparazione integrale può essere considerata in rapporto ragionevole con il bene (punto 96); g) obiettivi legittimi di pubblica utilità, come quelli perseguiti da misure di riforma economica o da misure tendenti a conseguire una maggiore giustizia sociale, potrebbero giustificare un indennizzo inferiore al valore di mercato (punto 97). I principi, stabiliti dalla Corte di Strasburgo con la menzionata decisione, hanno poi trovato conferma nella giurisprudenza successiva di detta Corte, che ad essa si è richiamata (tra le più recenti: sentenza del 19 gennaio 2010, in causa Zuccalà contro Italia; sentenza dell'8 dicembre 2009, in causa Vacca contro Italia; sentenza della Grande Camera del 1° aprile 2008, in causa Gli Costruzioni s.r.l. contro Italia).

### **Competenza per valore – delibera condominiale – Determinazione del valore - criteri**

*Cass. Civ., ord. 20 giugno 2011 n. 13552 (Pres. Settimj, rel. Bucciante)*

Ai fini della determinazione della competenza per valore, in relazione ad una controversia avente ad oggetto il riparto di una spesa approvata dall'assemblea di condominio, anche se il condomino agisce per sentir dichiarare l'inesistenza del suo obbligo di pagamento sull'assunto dell'invalidità della deliberazione assembleare, bisogna far riferimento all'importo contestato relativamente alla sua singola obbligazione e non all'intero ammontare risultante dal riparto approvato dall'assemblea, poiché, in generale, allo scopo dell'individuazione della competenza, occorre porre riguardo al thema decidendum, invece che al quid disputandum, per cui l'accertamento di un rapporto che costituisce la causa petendi della domanda, in quanto attiene a questione pregiudiziale della quale il giudice può conoscere in via incidentale, non influisce sull'interpretazione e qualificazione dell'oggetto della domanda principale e, conseguentemente, sul valore della causa.

### **Occupazione appropriativa – Mancato completamento dell'Opera – Restituzione del bene al privato - Ammissibilità**

*Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 31 maggio 2011 n. 11963 (Pres. Preden, rel. Piccininni)*

L'occupazione per fini di pubblica utilità non seguita da espropriazione determina, comunque, l'acquisto della proprietà in capo alla P.A. dell'area occupata al momento della sua irreversibile trasformazione e nei limiti della parte trasformata; tuttavia, ove risulti che l'opera programmata non sia stata completata e sia provato che è sopravvenuto un difetto di interesse della P.A. nel perseguimento dell'obiettivo inizialmente delineato, può essere accolta la domanda del privato volta alla restituzione dei beni occupati, che realizza la reintegrazione in forma specifica del pregiudizio subito, alla luce della previsione dell'art. 2058 del codice civile.

### **Spese condominiali – legittimato passivo - Vero condomino - Condomino apparente – principio dell'apparenza – inapplicabilità – Principio informatore della materia**

*Cass. Civ., sez.II., sentenza 12 luglio 2011, n. 15296 (Pres. Triola, Rel. San Giorgio)*

Nel caso di azione giudiziale dell'amministratore del condominio per il recupero della quota di spese di competenza di un'unità immobiliare di proprietà esclusiva, è passivamente legittimato il vero proprietario di detta unità e non, anche chi possa apparire tale, poiché difettano, nei rapporti fra condominio, che è un ente di gestione. ed i singoli partecipanti ad esso, le condizioni di operatività del principio dell'apparenza del diritto, strumentale, essenzialmente, ad esigenze di tutela dell'affidamento del terzo in buona fede, ed essendo, d'altra parte, il collegamento della legittimazione passiva all'effettiva titolarità della proprietà funzionale al rafforzamento e al soddisfacimento del credito della gestione condominiali. Inoltre, il giudice di pace viola l'obbligo di osservare i principi informativi della materia del condominio qualora in materia di azione per il recupero delle spese condominiali, nell'individuazione del soggetto tenuto al pagamento assuma quale principio generale dell'ordinamento quello dell'apparenza del diritto. Con l'ulteriore conseguenza che la sentenza pronunciata in violazione di un principio informatore della materia – come insegna la costante giurisprudenza della Suprema Corte (tra le altre v. S.U. 564/09. Cass.

7668/08, 7581/07, 6593/06, 7872/05, 5084/04) e la stessa Corte Costituzionale (sent. n. 206/04), avuto riguardo al regime anteriore alle modifiche introdotte dal D. Lgs. n.40 del 2006, è ricorribile in cassazione nonostante quella sentenza sia relativa ad un credito di importo inferiore ad Euro 1.100.00. e sia stata pronunciata secondo equità ai sensi dell'art. 113 c.p.c.. comma 2.

#### **Usucapione – Possesso dei precedenti proprietari – Rilevanza - Sussiste**

*Cass. Civ., sez. II, 19 settembre 2011 n. 19100 (Pres. Schettino rel. Goldoni)*

Ai fini dell'acquisto per usucapione di una servitù di passaggio, rileva anche il possesso dei precedenti proprietari che può cumularsi a quello degli aventi causa.

#### **Condominio – Utilizzo della cosa comune in modo esclusivo da parte del condomino – condizioni – Installazione di una Caldaia - Accertamenti**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 21 settembre 2011, n. 19205*

Al singolo condomino è consentito servirsi in modo esclusivo di parti comuni dell'edificio soltanto alla duplice condizione che il bene, nelle parti residue, sia sufficiente a soddisfare anche le potenziali, analoghe esigenze dei rimanenti partecipanti alla comunione e che lo stesso, ove tutte le predette esigenze risultino soddisfatte, non perda la sua normale ed originaria destinazione, per il cui mutamento è necessaria l'unanimità dei consensi (Cass. nn. 1062/11, 13752/06, 972/06 e 1737/05). Nel caso in cui si tratti di una caldaia installata dal condomino su vano scala comune, il giudice deve valutare, in maniera non generica, la potenziale fruizione del vano scala da parte degli altri partecipanti al condominio e deve accertare se l'allocazione (non di una sola, ma) di tante caldaie quanti i condomini sia non solo e non tanto materialmente possibile, ma anche compatibile con l'originaria destinazione del vano scala comune, che nasce per la diversa finalità di dare accesso alle proprietà individuali.

#### **Delibere condominiali con finalità di gestione del servizio comune (inteso in senso strumentale) – Legittimazione dei condomini – Esclusione – legittimazione ad agire e impugnare esclusivamente in capo all'amministratore – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 21 settembre 2011 n. 19223*

Il principio per cui essendo un condominio un ente di gestione sfornito di personalità distinta da quella dei suoi partecipanti, resistenza dell'organo rappresentativo unitario non priva i singoli condomini del potere di agire a difesa di diritti connessi alla detta partecipazione, nè quindi del potere di intervenire nel giudizio in cui tale difesa sia stata legittimamente assunta dall'amministratore del condominio e di avvalersi dei mezzi di impugnazione per evitare gli effetti sfavorevoli della sentenza pronunciata nei confronti dell'amministratore stesso, non trova applicazione nei riguardi delle controversie aventi ad oggetto l'impugnazione di deliberazioni della assemblea condominiale che, come quella relativa alla nomina dell'amministratore, quindi con finalità di gestione del servizio comune, inteso in senso strumentale, tendono a soddisfare esigenze soltanto collettive della gestione stessa, senza attinenza diretta all'interesse esclusivo di uno o più

partecipanti, con la conseguenza che in tale controversia la legittimazione ad agire e quindi ad impugnare spetta in via esclusiva all'amministratore, con esclusione della possibilità di impugnazione da parte del singolo condomino (v. in tale senso più di recente Cass. 29.1.2009 n. 2396).

**Occupazione illegittima – Differenza tra occupazione appropriativa e usurpativa – Irrilevante – Residui profili di rilevanza**

*Cons. Stato, sez. V, sentenza 2 novembre 2011 n. 5844 (Pres. Baccharini, est. Lotti)*

La distinzione tra occupazione appropriativa ed usurpativa (quella realizzata in assenza di una valida dichiarazione di pubblica utilità) ha perso di significato sia con riferimento alla giurisdizione (nel senso che residuano al giudice ordinario le sole ipotesi in cui ab origine manchi del tutto una dichiarazione di pubblica utilità dell'opera) che alla decorrenza del termine di prescrizione trattandosi nei due casi di un illecito permanente come affermato dalla più recente giurisprudenza amministrativa (aderendo alle argomentazioni svolte in più occasioni dalla Corte europea dei diritti umani e, di recente, Cons. St., sez. IV, 27 giugno 2007 n. 3752, 16 novembre 2007, n. 5830 e 30 novembre 2007, n. 6124). L'unico elemento di differenziazione ancora esistente riguarda invero l'individuazione del dies a quo di commissione dell'illecito posto che, in caso di occupazione usurpativa, esso va fatto decorrere dal momento dell'immissione in possesso da parte dell'amministrazione mentre, in caso di occupazione appropriativa, dalla scadenza del termine di occupazione legittima del terreno (ciò rileva al fine di individuare il momento in cui misurare il valore venale ai fini della quantificazione del risarcimento del danno). Peraltro, in tema di risarcimento del danno da occupazione espropriativa, qualora il danno sia stato liquidato secondo il criterio riduttivo di cui all'art. 5 bis, comma 7 bis, d.l. 11 luglio 1992 n. 333, convertito, con modificazioni, in l. 8 agosto 1992 n. 359, introdotto dall'art. 3, comma 65, l. 23 dicembre 1996 n. 662, soltanto la mancata impugnazione di tale capo della sentenza da parte del privato si traduce in acquiescenza alla relativa pronuncia, con la conseguenza che l'impugnazione del medesimo capo da parte dell'Amministrazione non rende applicabili nel giudizio d'appello gli effetti della sentenza della Corte cost. n. 349 del 2007 (cfr. Cassazione civile, sez. I, 5 luglio 2010, n. 15835).

**Risarcimento del danno da esproprio – Corte cost. Pronuncia 349/2007 – Effetti – Liquidazione secondo il valore venale del bene immobile**

*Cons. Stato, sez. V, sentenza 2 novembre 2011 n. 5844 (Pres. Baccharini, est. Lotti)*

In tema di risarcimento danni da esproprio, con la pronuncia n. 349 del 2007, la Consulta ha ora abrogato il meccanismo indennitario anche per le occupazioni illegittime anteriori al 30 settembre 2006, per modo che al proprietario deve essere corrisposto il risarcimento del danno, rapportato al pregiudizio arrecato per la perdita di proprietà del bene, ossia al valore venale dello stesso.

**Risarcimento del danno da esproprio – Danni morali – Art. 42-bis TU espropriazione introdotto dal decreto legge 6 luglio 2011 n. 98**

*Cons. Stato, sez. V, sentenza 2 novembre 2011 n. 5844 (Pres. Baccharini, est. Lotti)*

In caso di occupazione illegittima, devono essere riconosciuti all'ablato anche “i danni morali”, sulla base del nuovo art. 42-bis del T.U. Espropriazione n. 327/2001, introdotto dall'art. 34 della cd. “Manovra economica 2011” (D.L. 6 luglio 2011, n. 98), il quale, reintroducendo l'istituto dell'acquisizione sanante, prevede anche che al proprietario sia corrisposto un indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale, anche con riferimento ai fatti antecedenti (comma 8 del predetto art. 42-bis).

**Pubblica Amministrazione**

**Regola costituzionale del Pubblico Concorso – Deroghe – condizioni e Limiti – Pregresse condizioni lavorative maturate nella stessa amministrazione**

*Corte cost., sentenza 18 febbraio 2011 n. 52 (Pres. De Siervo, est. Finocchiaro)*

Il principio del pubblico concorso, pur non essendo 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, tuttavia non tollera, salvo circostanze del tutto eccezionali, la riserva integrale dei posti disponibili in favore di personale interno. In particolare, l'estensione del regime giuridico proprio dell'impiego di ruolo a coloro che erano, precedentemente all'inquadramento, legati con l'amministrazione da un rapporto di diritto privato, nonché l'equiparazione a tutti gli effetti del servizio reso in tale veste a quello prestato nell'ambito di un rapporto di pubblico impiego, risulta in contrasto con il principio di imparzialità, risolvendosi in un ingiustificato privilegio, rispetto alla posizione di coloro che siano stati assunti dall'origine a seguito di regolare concorso pubblico

**Esposizione del Crocifisso nelle Aule – Libertà di religione – Violazione – Non sussiste**

*Corte Eur. Dir. Uomo, Grande Camera, sentenza 18 marzo 2011 (ricorso n. 30814/06)*

La presenza del crocifisso nei luoghi pubblici è legittima e non viola l'art. 2 del Protocollo n. I della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo

**Facoltà di designazione di una persona deputata a ricevere le comunicazioni sanitarie – Illegittimità costituzionale – Non sussiste – Art. 9 d.lgs. 196/2003 – Cd. Codice della Privacy**

*Corte cost., sentenza 21 marzo 2011 n. 94 (Pres. De Siervo, rel. Cassese)*

Non è incostituzionale la norma di legge regionale che consenta di individuare una persona che si limiti a ricevere comunicazioni di tipo sanitario. Una disposizione del genere, infatti, non disciplina

l'istituto della rappresentanza, ma riconosce la possibilità di utilizzarlo al fine di comunicare ai pazienti le informazioni relative al loro stato di salute. D'altro canto, la possibilità di designare un soggetto e di conferirgli il potere di ricevere le informazioni relative allo stato di salute del designante è già prevista, in via generale, dall'art. 9 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (Codice in materia di protezione dei dati personali). Tale articolo – in combinato disposto con l'art. 7 del medesimo decreto – ammette la possibilità che l'interessato conferisca, per iscritto, delega o procura a un "incaricato" per esercitare il diritto di accesso ai dati personali. *(La Corte dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 7, comma 1, 8, comma 2, e 13, comma 3, della legge della Regione Liguria 10 novembre 2019, n. 52 (Norme contro le discriminazioni determinate dall'orientamento sessuale o dall'identità di genere), promosse dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione, con il ricorso indicato in epigrafe).*

**Divieto di discriminare il contraente in ragione dell'orientamento sessuale – Obbligo legale di contrarre – Non sussiste**

*Corte cost., sentenza 21 marzo 2011 n. 94 (Pres. De Siervo, rel. Cassese)*

L'obbligo legale a contrarre comporta che determinati operatori siano obbligati ex lege a fornire la propria prestazione a chiunque ne faccia richiesta (art. 1679 cod. civ., con riferimento ai servizi pubblici di trasporto). La norma regionale che faccia divieto di discriminazione nei contratti ha una portata diversa. Essa non pone alcun obbligo a contrarre a carico degli erogatori di servizi pubblici e privati, ma contiene una norma programmatica, che impegna la Regione stessa, nell'ambito delle proprie competenze, a dare attuazione ai principi costituzionali di eguaglianza e di non discriminazione in ordine alla erogazione di servizi pubblici e privati. La disposizione impugnata, pertanto, non lede la competenza esclusiva statale in materia di ordinamento civile. *(La Corte dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 7, comma 1, 8, comma 2, e 13, comma 3, della legge della Regione Liguria 10 novembre 2019, n. 52 (Norme contro le discriminazioni determinate dall'orientamento sessuale o dall'identità di genere), promosse dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione, con il ricorso indicato in epigrafe).*

**Art. 54, comma IV, TU enti locali – Incostituzionalità – Sussiste - Poteri del Sindaco nella emanazione delle sue ordinanze**

*Corte cost., sentenza 7 aprile 2011 n. 115 (Pres. De Siervo, rel. Silvestri)*

Va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 54, comma 4, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), come sostituito dall'art. 6 del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 luglio 2008, n. 125, nella parte in cui comprende la locuzione «, anche» prima delle parole «contingibili e urgenti».

La norma censurata, nel prevedere un potere di ordinanza dei sindaci, quali ufficiali del Governo, non limitato ai casi contingibili e urgenti – pur non attribuendo agli stessi il potere di derogare, in via ordinaria e temporalmente non definita, a norme primarie e secondarie vigenti – viola la riserva di legge relativa, di cui all'art. 23 Cost., in quanto non prevede una qualunque delimitazione della discrezionalità amministrativa in un ambito, quello della imposizione di comportamenti, che rientra nella generale sfera di libertà dei consociati. Questi ultimi sono tenuti, secondo un principio

supremo dello Stato di diritto, a sottostare soltanto agli obblighi di fare, di non fare o di dare previsti in via generale dalla legge. Si deve rilevare altresì la violazione dell'art. 97 Cost., che istituisce anch'esso una riserva di legge relativa, allo scopo di assicurare l'imparzialità della pubblica amministrazione, la quale può soltanto dare attuazione, anche con determinazioni normative ulteriori, a quanto in via generale è previsto dalla legge. Tale limite è posto a garanzia dei cittadini, che trovano protezione, rispetto a possibili discriminazioni, nel parametro legislativo, la cui osservanza deve essere concretamente verificabile in sede di controllo giurisdizionale. L'assenza di limiti, che non siano genericamente finalistici, non consente pertanto che l'imparzialità dell'agire amministrativo trovi, in via generale e preventiva, fondamento effettivo, ancorché non dettagliato, nella legge. L'assenza di una valida base legislativa, riscontrabile nel potere conferito ai sindaci dalla norma censurata, così come incide negativamente sulla garanzia di imparzialità della pubblica amministrazione, a fortiori lede il principio di eguaglianza dei cittadini davanti alla legge, giacché gli stessi comportamenti potrebbero essere ritenuti variamente leciti o illeciti, a seconda delle numerose frazioni del territorio nazionale rappresentate dagli ambiti di competenza dei sindaci. Non si tratta, in tali casi, di adattamenti o modulazioni di precetti legislativi generali in vista di concrete situazioni locali, ma di vere e proprie disparità di trattamento tra cittadini, incidenti sulla loro sfera generale di libertà, che possono consistere in fattispecie nuove ed inedite, liberamente configurabili dai sindaci, senza base legislativa, come la prassi sinora realizzatasi ha ampiamente dimostrato. Tale disparità di trattamento, se manca un punto di riferimento normativo per valutarne la ragionevolezza, integra la violazione dell'art. 3, primo comma, Cost., in quanto consente all'autorità amministrativa – nella specie rappresentata dai sindaci – restrizioni diverse e variegiate, frutto di valutazioni molteplici, non riconducibili ad una matrice legislativa unitaria. Un giudizio sul rispetto del principio generale di eguaglianza non è possibile se le eventuali differenti discipline di comportamenti, uguali o assimilabili, dei cittadini, contenute nelle più disparate ordinanze sindacali, non siano valutabili alla luce di un comune parametro legislativo, che ponga le regole ed alla cui stregua si possa verificare se le diversità di trattamento giuridico siano giustificate dalla eterogeneità delle situazioni locali. Per i motivi esposti, la norma censurata viola anche l'art. 3, primo comma, della Costituzione

**Risarcimento del danno da attività provvedimento illegittima della Pubblica Amministrazione – Preliminare impugnativa dell'atto lesivo – Pregiudizialità Amministrativa – Non sussiste – Incidenza della mancata impugnazione – Art. 1227 c.c. - Sussiste - Art. 30 comma III Cod. Proc. Amm.**

*Tar Lazio, sez. II, sentenza 3 maggio 2011 n. 3766 (Pres. Tosti, est. Mezzacapo)*

In presenza di azione volta esclusivamente all'accertamento del diritto al risarcimento del danno cagionato dall'azione asseritamente illegittima dell'amministrazione, senza dunque che sia stato tempestivamente chiesto anche l'annullamento dell'atto produttivo di danno, trova applicazione l'art. 30 del codice del processo amministrativo che ha previsto che l'azione di condanna al risarcimento del danno può essere proposta in via autonoma (comma 1) entro il termine di decadenza di centoventi giorni decorrente dal giorno in cui il fatto si è verificato ovvero dalla conoscenza del provvedimento se il danno deriva direttamente da questo (comma 3, primo periodo). Questo reticolo di norme consacra, in termini netti, la reciproca autonomia processuale tra i diversi sistemi di tutela, con l'affrancazione del modello risarcitorio dalla logica della necessaria "ancillarità" e "sussidiarietà" rispetto al paradigma caducatorio). Deve però essere osservato che il codice, pur negando la sussistenza di una pregiudizialità di rito, ha mostrato di apprezzare, sul versante sostanziale, la rilevanza eziologica dell'omessa impugnazione come fatto valutabile al fine di escludere la risarcibilità dei danni che, secondo un giudizio causale di tipo ipotetico, sarebbero

stati presumibilmente evitati in caso di tempestiva reazione processuale nei confronti del provvedimento potenzialmente dannoso (v. art. 30, comma III, Cod. Proc. Amministrativo, come interpretato dall'Adunanza Plenaria n. 3 del 2011).

**Risarcimento del danno da attività provvedimento illegittima della Pubblica Amministrazione – Pregiudizialità Amministrativa – Non sussiste – Incidenza della mancata impugnazione dell'attp – Art. 1227 c.c. - Rilevanza - Art. 30 comma III Cod. Proc. Amm. - Omesse attività processuali rilevanti nell'orbita del principio di solidarietà – Interpretazione evolutiva dell'art. 1227 c.c.**

*Cons. Stato, Ad. Pl., sentenza 23 marzo 2011 n. 3 (Pres. De Lise, est. Caringella)*

L'obbligo di cooperazione di cui al comma 2 dell'art. 1227 ha fondamento proprio nel canone di buona fede ex art. 1175 c.c. e, quindi, nel principio costituzionale di solidarietà” per cui “si deve concludere che anche le scelte processuali di tipo omissivo possono costituire in astratto comportamenti apprezzabili ai fini della esclusione o della mitigazione del danno laddove si appuri, alla stregua del giudizio di causalità ipotetica, che le condotte attive trascurate non avrebbero implicato un sacrificio significativo ed avrebbero verosimilmente inciso, in senso preclusivo o limitativo, sul perimetro del danno”. Di qui la preferenza espressa, rispetto al tradizionale indirizzo che esclude, per definizione, la sindacabilità delle condotte processuali ai sensi del capoverso dell'art. 1227 c.c., per “un più duttile criterio interpretativo che, in coerenza con le clausole generali in materia di correttezza, buona fede e solidarietà di cui la norma in esame è espressione, consenta la valutazione della condotta complessiva, anche processuale, del creditore, con riguardo alle specificità del caso concreto”, con la conseguenza che “applicando detto criterio interpretativo, si deve allora ritenere che la mancata impugnazione di un provvedimento amministrativo possa essere ritenuto un comportamento contrario a buona fede nell'ipotesi in cui si appuri che una tempestiva reazione avrebbe evitato o mitigato il danno”.

Certo va esclusa ogni violazione del canone della buona fede “laddove la decisione di non fare leva sullo strumento impugnatorio sia frutto di un'opzione discrezionale ragionevole e non sindacabile in quanto l'interesse all'annullamento oggettivamente non esista, sia venuto meno e, in generale, non sia adeguatamente suscettibile di soddisfazione.

**Auto abbandonata in Strada – Costi per la rimozione – A carico della società proprietaria della strada – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 8 giugno 2011 n. 12529 (Pres. Schettino, rel. Proto)*

Nella previsione dell'art. 14 CdS rientra sicuramente, in primo luogo, la rimozione dalle strade dei veicoli che le ingombrano e dunque la connessa custodia dei veicoli rimossi, con i relativi oneri economici; tale conclusione, d'altra parte, oltre che sulla norma di legge trova un suo fondamento anche nel senso comune, posto che non si vede per quale ragione l'ente che sfrutta a fini economici l'autostrada dovrebbe disinteressarsi del fatto che sulla stessa si accumulino veicoli abbandonati o altri rifiuti di vario genere.

## Responsabilità Medica

### Rapporto di Causalità - Accertamento

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 17 febbraio 2011 n. 3487 (Pres. Morelli, rel. Amatucci)*

Per escludere che un determinato fatto in concreto causalmente idoneo abbia concorso a cagionare un danno, non basta affermare che il danno stesso avrebbe potuto verificarsi anche in mancanza di quel fatto, ma occorre dimostrare, avendo riguardo a tutte le circostanze del caso concreto, che il danno si sarebbe ugualmente verificato senza quell'antecedente.

### Obbligo informativo circa i limiti di equipaggiamento o di organizzazione della struttura sanitaria – Sussistenza – In capo al Medico – Conseguenze in caso di omessa informazione – Responsabilità

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 17 febbraio 2011 n. 3487 (Pres. Morelli, rel. Amatucci)*

L'obbligo informativo circa i limiti di equipaggiamento o di organizzazione della struttura sanitaria grava anche sul medico, convenzionato o non con la casa di cura, dipendente o non della stessa, che abbia concluso con la paziente un contratto di assistenza al parto (o, con qualunque paziente, di tipo comportante la possibilità dell'instaurarsi di situazioni patologiche che non sia agevole fronteggiare) presso la casa di cura in cui era convenuto che ella si sarebbe ricoverata. E ciò non solo per la natura trilaterale del contratto, ma anche in ragione degli obblighi di protezione che, nei confronti della paziente e dei terzi che con la stessa siano in particolari relazioni, come l'altro genitore ed il neonato, derivano da un contratto che abbia ad oggetto tale tipo di prestazioni. Ne consegue che, in caso di violazione dell'obbligazione di informare, ove sia sostenibile che il paziente non si sarebbe avvalso di quella struttura se fosse stato adeguatamente informato (secondo uno schema analogo a quello descritto, in tema di consenso informato, da Cass., n. 2847/10), delle conseguenze derivate dalle carenze organizzative o di equipaggiamento della struttura risponde anche il medico col quale il paziente abbia instaurato un rapporto di natura privatistica. *(Nella specie la partoriente avrebbe partorito altrove se fosse stata informata dei rischi che poteva correre presso la casa di cura privata dove prestava la propria opera il ginecologo che la seguiva)*

### Struttura di accoglienza, sanitaria e assistenziale – Danni subiti dal paziente/ospite (nella specie: Caduta) – Responsabilità della struttura (che riceve un corrispettivo per l'ospitalità) – Sussiste - Condizioni

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 15 luglio 2011, n. 15666 (pres. Preden, rel. Frasca)*

La struttura sanitaria, che offra ospitalità e assistenza ai pazienti, è responsabile dei danni loro occorsi (nel caso di specie, la paziente era caduta dalla finestra) se l'evento dannoso si è verificato a causa, anche solo concorrente, della mancata assicurazione della vigilanza ed assistenza sanitaria ordinaria.

**Diritto al consenso informato – Irrilevanza dell'eventuale correttezza dell'intervento chirurgico eseguito absque pactis – Lesione della dignità del paziente – Sussista**

*Cass. Civ., sez. III, 28 luglio 2011, n. 16543 (Pres. Morelli, rel Uccella)*

Il diritto al consenso informato, in quanto diritto irretrattabile della persona, va comunque e sempre rispettato dal sanitario, a meno che non ricorrano casi d'urgenza, rinvenuti, a seguito di un intervento concordato e programmato e per il quale sia stato richiesto e sia stato ottenuto il consenso, che pongano in gravissimo pericolo la vita della persona, bene che riceve e si correda di una tutela primaria nella scala dei valori giuridici a fondamento dell'ordine giuridico e del vivere civile, o si tratti di trattamento sanitario obbligatorio. Tale consenso è talmente inderogabile che non assume alcuna rilevanza per escluderlo che l'intervento absque pactis sia stato effettuato in modo tecnicamente corretto, per la semplice ragione che a causa del totale deficit di informazione il paziente non è posto in condizione di assentire al trattamento, per cui nei suoi confronti, comunque, si consuma una lesione di quella dignità che connota nei momenti cruciali - la sofferenza fisica e/o psichica - la sua esistenza (*La Corte, in parte motiva, consacra l'osservazione per cui "l'homo juridicus è ormai homo dignus; v. Cass. Civ. Sentenza n. 7237/2011).*

**EVENTO DANNOSO RICONDUCEBILE, SOTTO IL PROFILO EZIOLOGICO, ALLA CONDOTTA DEL SANITARIO E AL FATTORE NATURALE RAPPRESENTATO DALLA PREGRESSA SITUAZIONE PATOLOGICA DEL DANNEGGIATO - Causalità**

*Cass. Civ., sez. III, sentenza 21 luglio 2011, n. 15991 (pres. Preden, rel. Travaglino)*

Qualora la produzione di un evento dannoso (nella specie una gravissima patologia neonatale, concretatasi in una invalidità permanente del 100%) possa apparire riconducibile, sotto il profilo eziologico, alla concomitanza della condotta del sanitario e del fattore naturale rappresentato dalla pregressa situazione patologica del danneggiato non legata all'anzidetta condotta da un nesso di dipendenza causale, il giudice, accertata - sul piano della causalità materiale - l'efficienza eziologica della condotta rispetto all'evento, in applicazione della regola di cui all'art. 41 c.p., così ascrivendo l'evento di danno interamente all'autore della condotta illecita, può poi procedere, eventualmente anche con criteri equitativi, alla valutazione della diversa efficienza delle varie concause sul piano della causalità giuridica onde ascrivere all'autore della condotta, responsabile "tout court" sul piano della causalità materiale, un obbligo risarcitorio che non ricomprenda anche le conseguenze dannose non riconducibili eziologicamente all'evento di danno bensì alla pregressa situazione patologica del danneggiato (da intendersi come fortuito).

**Attestazioni contenute nella cartella clinica redatta dall'azienda ospedaliera pubblica – Speciale regime ex art. 2699 c.c.**

*Cass. civ., sez. III, sentenza 30 novembre 2011 n. 25568 (Pres. Filadoro, rel. Amendola)*

In conseguenza della natura di certificazione amministrativa delle attestazioni contenute nella cartella clinica redatta da un'azienda ospedaliera pubblica, l'applicazione dello speciale regime di

cui agli artt. 2699 e segg. cod. civ. è circoscritta alle sole trascrizioni concernenti le attività espletate nel corso di una terapia o di un intervento, mentre ne sono escluse le valutazioni, le diagnosi o comunque le manifestazioni di scienza o di opinione in essa contenute (confr. Cass. civ. 12 maggio 2003, n. 7201; Cass. civ. 27 settembre 1999, n. 10695).

## **Sanzioni Amministrative**

**Infrazioni stradali – Potere del giudice dell'opposizione a verbale di accertamento di determinare, anche in assenza di una richiesta in tal senso della P.A. opposta, l'importo della sanzione pecuniaria da infliggersi al trasgressore (o al responsabile in solido) in misura superiore a quella indicata nel verbale impugnato - art. 204 bis C.d.S.**

*Cass. Civ., Sez. Unite, sent. 15 dicembre 2010, n. 25304 (Pres. Vittoria, rel. Goldoni)*

In caso di opposizione a verbale, il giudicante, in base al proprio libero convincimento, può determinare la sanzione in misura compresa tra il minimo ed il massimo edittale e può dunque sia diminuire che incrementare la sanzione irrogata nel verbale stesso. Tale potere può essere esercitato d'ufficio anche in assenza di istanza della P.A. (*Secondo la Corte una sia pure indiretta conferma di tale tesi può trarsi dall'ordinanza n 23 del 2009 della Corte costituzionale, ove si sottolinea "il ruolo non marginale rivestito - ai fini della coerenza complessiva e della funzionalità del sistema di accertamento e repressione della infrazioni stradali" dalla possibilità spettante al giudice di pace di determinare, anche in misura pari al minimo edittale, l'entità della sanzione pecuniaria irrogabile in caso di rigetto del ricorso*)

**Autovelox – Efficacia dello strumento di rilevazione della velocità – Onere della prova – A carico dell'opponente – Sussiste**

*Cass. Civ., Sez. Unite, sent. 15 dicembre 2010, n. 25304 (Pres. Vittoria, rel. Goldoni)*

In materia di violazione delle norme sul codice della strada relative ai limiti di velocità la efficacia dello strumento rilevatore di tali limiti opera fino a quando sia accertato, nel caso concreto, sulla base di circostanze allegare dall'opponente (e debitamente provate) il difetto di costruzione, installazione o funzionamento del dispositivo elettronico (*Così già: Cass. Civ. 16 maggio 2001, n. 212*).

**Autovelox – Segnalazione – Rispetto delle distanze – Condizioni di Legittimità dell'accertamento – Onere della prova – Amministrazione opposta - Sussiste**

*Cass. civ., sez. VI, ordinanza 13 gennaio 2011 n. 680*

La sussistenza del cartello segnalante la presenza dell'autovelox e la sua distanza secondo i parametri di Legge, costituiscono condizioni di Legittimità della pretesa sanzionatoria, cosicché, in mancanza di attestazione fidefacente al riguardo contenuta nel verbale, il relativo onere probatorio, incombe sull'amministrazione opposta

**Accertamento delle infrazioni mediante autovelox – Gestione riservata al Pubblico ufficiale – Necessità – A pena di illegittimità**

*Cass. civ., sez. II, ordinanza 5 aprile 2011 n. 7785 (Pres. Settimj, rel. D'Ascola)*

La gestione delle apparecchiature elettroniche per l'accertamento delle infrazioni (art. 354, comma IV, rel. Esec. Cod. Strad.) deve rimanere riservata ai pubblici ufficiali (artt. 11 e 12 cod. strad.) e, pertanto, l'assistenza tecnica dell'operatore privato deve configurarsi come avente un ruolo subordinato a quello dei vigili urbani. In difetto, l'accertamento è illegittimo.

**Accertamento delle infrazioni mediante autovelox – Gestione riservata al Pubblico ufficiale – Necessità – A pena di illegittimità**

*Cass. civ., sez. II, ordinanza 5 aprile 2011 n. 7785 (Pres. Settimj, rel. D'Ascola)*

La gestione delle apparecchiature elettroniche per l'accertamento delle infrazioni (art. 354, comma IV, rel. Esec. Cod. Strad.) deve rimanere riservata ai pubblici ufficiali (artt. 11 e 12 cod. strad.) e, pertanto, l'assistenza tecnica dell'operatore privato deve configurarsi come avente un ruolo subordinato a quello dei vigili urbani. In difetto, l'accertamento è illegittimo.

**Tardività (per superamento del termine di cui all'art. 201 C.d.S., comma 1) della contestazione della violazione principale – illegittimità derivata della sanzione per inottemperanza all'obbligo, per il proprietario del veicolo, di comunicare gli estremi del conducente del veicolo al momento del rilevamento dell'infrazione - Sussiste**

*Cass. civ., sez. I, ordinanza 20 maggio 2011 n. 11185*

In relazione alla contestazione della violazione di omessa comunicazione dei dati del conducente di un veicolo di cui all'art. 126 bis C.d.S., ove la contestazione della violazione principale sia avvenuta tardivamente (per superamento del termine di cui all'art. 201 C.d.S., comma 1), va esclusa la sussistenza dell'obbligo, per il proprietario del veicolo, di comunicare gli estremi del conducente del veicolo al momento del rilevamento dell'infrazione; con la conseguenza che risulta illegittima la pretesa sanzionatoria connessa alla violazione per omessa comunicazione, contestata, successivamente alla prima, con apposito verbale di accertamento.

**Strade extraurbane e Strade urbane di scorrimento – Autovelox – Contestazione Immediata**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 7 luglio 2011, n. 15042 (Pres. Settimj, Rel. Petitti)*

Il disposto del comma 1 dell'art. 4 del d.l. n. 121 del 2002, convertito, con modificazioni, nella legge n. 168 del 2002, integrato con la previsione del comma 2 dello stesso art. 4 - che indica, per le strade extraurbane secondarie e per le strade urbane di scorrimento, i criteri di individuazione delle situazioni nelle quali il fermo del veicolo, al fine della contestazione immediata, può costituire motivo d' intralcio per la circolazione o di pericolo per le persone, situazioni ritenute sussistenti a

priori per le autostrade e per le strade extraurbane principali - evidenza come il legislatore abbia inteso regolare l'utilizzazione dei dispositivi o mezzi tecnici di controllo del traffico finalizzati al rilevamento a distanza delle violazioni delle norme di comportamento di cui agli artt. 142 e 148 cod. strada (limiti di velocità e sorpasso), tra l'altro, anche in funzione del comma 4 del medesimo art. 4, con il quale si esclude tout court l'obbligo della contestazione immediata. Ne consegue che la norma del predetto art. 4 non pone una generalizzata esclusione delle apparecchiature elettroniche di rilevamento al di fuori delle strade prese in considerazione, ma lascia, per contro, in vigore, relativamente alle strade diverse da esse, le disposizioni che consentono tale utilizzazione ma con l'obbligo della contestazione immediata, salve le eccezioni espressamente previste dall'art. 201, comma 1 bis, cod. strad.

**Autovelox – Norme sui limiti di velocità – Contestazione differita dell'infrazione - Ragioni indicate nel verbale – Sindacabilità**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 7 luglio 2011, n. 15042 (Pres. Settimg, Rel. Petitti)*

In materia di accertamento di violazioni delle norme sui limiti di velocità compiuto mediante apparecchiature di controllo (autovelox), l'indicazione nel relativo verbale notificato di una delle ragioni, tra quelle indicate dall'art. 384 del regolamento di esecuzione di detto codice, che rendono ammissibile la contestazione differita dell'infrazione rende ipso facto legittimi il verbale medesimo e la conseguente irrogazione della sanzione, senza che, in proposito, sussista alcun margine di apprezzamento da parte del giudice di merito, cui è inibito il sindacato sulle scelte organizzative dell'Amministrazione.

**Autovelox – Necessità di Omologazione - Esclusione**

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 7 luglio 2011, n. 15042 (Pres. Settimg, Rel. Petitti)*

La necessità di omologazione dell'apparecchiatura di rilevazione automatica, ai fini della validità del relativo accertamento, va riferita al singolo modello e non al singolo esemplare, come si desume, sul piano logico e letterale, dal D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495, art. 345, comma 2, così come modificato dal D.P.R. 16 settembre 1996, n. 610, art. 197, secondo cui non ciascun esemplare, ma le singole apparecchiature devono essere approvate dal Ministero dei lavori pubblici (Cass., n. 29333 del 2008, ed ivi precedenti richiamati); il termine di validità dell'omologazione da parte dei competenti organi ministeriali attiene non ad un arco di tempo durante il quale l'apparecchiatura può essere validamente utilizzata ed oltre il quale tale utilizzazione non è più legittima - dacché tale operatività, una volta omologato il modello, dipende soltanto dalla permanente funzionalità della singola apparecchiatura - ma ad un arco di tempo durante il quale le apparecchiature di quel modello possono continuare ad essere commercializzate dal costruttore (Cass., n. 28333 del 2008, cit.; Cass., n. 9950 del 2007).

*Cass. Civ., sez. II, ordinanza 7 luglio 2011, n. 15042 (Pres. Settimj, Rel. Petitti)*

In tema di rilevazione dell'inosservanza dei limiti di velocità dei veicoli a mezzo di apparecchiature elettroniche, né il codice della strada (art. 142, comma 6), né il relativo regolamento di esecuzione (D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495, art. 345) prevedono che il verbale di accertamento dell'infrazione debba contenere, a pena di nullità, l'attestazione che la funzionalità del singolo apparecchio impiegato sia stata sottoposta a controllo preventivo e costante durante l'uso, giacché, al contrario, l'efficacia probatoria di qualsiasi strumento di rilevazione elettronica della velocità dei veicoli perdura sino a quando non risultino accertati, nel caso concreto, sulla base di circostanze allegare dall'opponente e debitamente provate, il difetto di costruzione, installazione o funzionalità dello strumento stesso, o situazioni comunque ostative al suo regolare funzionamento, senza che possa farsi leva, in senso contrario, su considerazioni di tipo meramente congetturale, connesse all'idoneità della mancanza di revisione o manutenzione periodica dell'attrezzatura a pregiudicarne l'efficacia ex art. 142 C.d.S., (Cass., n. 28333 del 2008, cit., e altre ivi richiamate).

## **Società**

**Rinvio pregiudiziale – Regolamento (CE) n. 1346/2000 – Procedure di insolvenza – Competenza internazionale – Centro degli interessi principali del debitore – Trasferimento della sede statutaria in un altro Stato membro – Nozione di “dipendenza”»**

*Corte di giustizia dell'Unione europea, sez.I, sentenza 20 ottobre 2011 - Causa C-396/09*

2) La nozione di «centro degli interessi principali» del debitore, di cui all'art. 3, n. 1, del regolamento (CE) del Consiglio 29 maggio 2000, n. 1346, relativo alle procedure di insolvenza, deve essere interpretata con riferimento al diritto dell'Unione.

3) Per individuare il centro degli interessi principali di una società debitrice, l'art. 3, n. 1, seconda frase, del regolamento n. 1346/2000 deve essere interpretato nei termini seguenti:

– il centro degli interessi principali di una società debitrice deve essere individuato privilegiando il luogo dell'amministrazione principale di tale società, come determinabile sulla base di elementi oggettivi e riconoscibili dai terzi. Qualora gli organi direttivi e di controllo di una società si trovino presso la sua sede statutaria e qualora le decisioni di gestione di tale società siano assunte, in maniera riconoscibile dai terzi, in tale luogo, la presunzione introdotta da tale disposizione non è superabile. Laddove il luogo dell'amministrazione principale di una società non si trovi presso la sua sede statutaria, la presenza di attivi sociali nonché l'esistenza di contratti relativi alla loro gestione finanziaria in uno Stato membro diverso da quello della sede statutaria di tale società possono essere considerate elementi sufficienti a superare tale presunzione solo a condizione che una valutazione globale di tutti gli elementi rilevanti consenta di stabilire che, 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;

– nel caso di un trasferimento della sede statutaria di una società debitrice prima della proposizione di una domanda di apertura di una procedura di insolvenza, si presume che il centro degli interessi principali di tale società si trovi presso la nuova sede statutaria della medesima.

4) La nozione di «dipendenza» ai sensi dell'art. 3, n. 2, del medesimo regolamento deve essere interpretata nel senso che essa richiede la presenza di una struttura implicante un minimo di organizzazione e una certa stabilità ai fini dell'esercizio di un'attività economica. La mera presenza di singoli beni o di conti bancari non corrisponde, in linea di principio, a tale definizione.

## Stato e Regioni

**Elezioni - Incompatibilità parlamentari - Incompatibilità tra la carica di parlamentare e quella di Sindaco di comune con popolazione superiore a 20 mila abitanti - Mancata previsione.**

*Corte cost., sentenza 21 ottobre 2011 n. 277 (Pres. Quaranta, rel. Grossi)*

Sono costituzionalmente illegittimi gli articoli 1, 2, 3 e 4 della legge 15 febbraio 1953, n. 60 (Incompatibilità parlamentari), nella parte in cui non prevedono l'incompatibilità tra la carica di parlamentare e quella di sindaco di Comune con popolazione superiore ai 20.000 abitanti. In assenza di una causa normativa (enucleabile all'interno della legge impugnata ovvero dal più ampio sistema in cui la previsione opera) idonea ad attribuirne ragionevole giustificazione, la previsione della non compatibilità di un munus pubblico rispetto ad un altro preesistente, cui non si accompagni, nell'uno e nell'altro, una disciplina reciprocamente speculare, si pone in violazione della naturale corrispondenza biunivoca della cause di ineleggibilità, che vengono ad incidere necessariamente su entrambe le cariche coinvolte dalla relativa previsione, anche a prescindere dal dato temporale dello svolgimento dell'elezione. Tanto più che la regola della esclusione "unidirezionale" viene in concreto fatta dipendere, quanto alla sua effettiva operatività, dalla circostanza – meramente casuale – connessa alla cadenza temporale delle relative tornate elettorali ed alla priorità o meno della assunzione della carica elettiva "pregiudicante" a tutto vantaggio della posizione del parlamentare; da ciò la lesione non soltanto del canone di uguaglianza e ragionevolezza ma anche della stessa libertà di elettorato attivo e passivo.

## Tributi e Tasse

**Assegno di divorzio – Deducibilità - Limiti**

*Cass. Civ., sez. trib., sentenza 10 maggio 2011 n. 10323 (Pres. Lupi, rel. Cirillo)*

Secondo i principi enunciati da C.cost. 28 luglio 1999 n.370 (in Giur. cost., 1999, 2831), l'art. 10 lett. H, del D.P.R. 29 settembre 1973, (Istituzione e disciplina dell'imposta sul reddito delle persone fisiche), va interpretato nel senso che la deduzione dal reddito imponibile degli importi per assegni alimentari corrisposti alle persone indicate nell'art. 433 c.c., solo se essi risultino da provvedimenti dell'autorità giudiziaria, con esclusione di quelli prestati spontaneamente dal soggetto obbligato. Si tratta di considerazioni estensibili integralmente agli assegni periodici corrisposti per il mantenimento del coniuge, in conseguenza di separazione, divorzio o annullamento del matrimonio

## Unione Europea

**Patrocinio a Spese dello Stato - Accesso alle persone giuridiche – Sussiste**

*Corte Giust. Dell'Ue, sent. 22 dicembre 2010 (causa C-279/09)*

Il gratuito patrocinio va concesso anche alle persone giuridiche se serve a garantire il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva e l'accesso alla giustizia. *(La Corte ha interpretato così la direttiva 2003/8/CE intesa a migliorare l'accesso alla giustizia nelle controversie transfrontaliere attraverso la definizione di norme minime comuni sul gratuito patrocinio. La normativa è stata trasposta in Italia con il D.lgs. 116/2005).*

**Direttiva comunitaria per cui scaduto il termine di trasposizione – Efficacia verticale contro lo Stato inadempimenti – Sussiste – Disposizioni sufficientemente precise e incondizionate - Direttiva 2008/115/Ce**

*Corte Giust. UE, sez. I, sentenza 28 aprile 2011 (causa C-61/11 PPU)*

Per costante giurisprudenza della CGE, qualora uno Stato membro si astenga dal recepire una direttiva entro i termini o non l'abbia recepita correttamente, i singoli sono legittimati a invocare contro detto Stato membro le disposizioni di tale direttiva che appaiano, dal punto di vista sostanziale, incondizionate e sufficientemente precise (v. in tal senso, in particolare, sentenze 26 febbraio 1986, causa 152/84, Marshall, Racc. pag. 723, punto 46, e 3 marzo 2011, causa C-203/10, Auto Nikolovi, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 61). Ciò vale anche per gli artt. 15 e 16 della direttiva 2008/115, i quali sono incondizionati e sufficientemente precisi da non richiedere ulteriori specifici elementi perché gli Stati membri li possano mettere in atto

**Rinvio pregiudiziale – Facoltà di un giudice che non sia di ultima istanza di proporre alla Corte una questione pregiudiziale**

*Corte di giustizia dell'Unione europea, sez.I, sentenza 20 ottobre 2011 - Causa C-396/09*

Il diritto dell'Unione osta a che un giudice nazionale sia vincolato da una norma di procedura nazionale ai sensi della quale egli deve attenersi alle valutazioni svolte da un giudice nazionale di grado superiore, qualora risulti che le valutazioni svolte dal giudice di grado superiore non sono conformi al diritto dell'Unione, come interpretato dalla Corte

**Inadempimento di uno Stato – Principio generale della responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione da parte di un loro organo giurisdizionale di ultimo grado – Esclusione di qualsiasi responsabilità dello Stato per interpretazione delle norme di diritto o per valutazione di fatti e prove da parte di un organo giurisdizionale di ultimo grado – Limitazione, da parte del legislatore nazionale, della responsabilità dello Stato ai casi di dolo o colpa grave dell'organo giurisdizionale medesimo**

*Corte Giust. UE, sez. III, sentenza 24 novembre 2011, causa 379-10*

Escludendo qualsiasi responsabilità dello Stato italiano per i danni arrecati ai singoli a seguito di una violazione del diritto dell'Unione imputabile a un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado, qualora tale violazione risulti da interpretazione di norme di diritto o di valutazione di fatti e prove effettuate dall'organo giurisdizionale medesimo, e limitando tale responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave, ai sensi dell'art. 2, commi 1 e 2, della legge n. 117/88, la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del principio generale di responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione da parte di uno dei propri organi giurisdizionali di ultimo grado.

## **Varie**

**Auto abbandonata in Strada – Costi per la rimozione – A carico della società proprietaria della strada – Sussiste**

*Cass. Civ., sez. II, sentenza 8 giugno 2011 n. 12529 (Pres. Schettino, rel. Proto)*

Nella previsione dell'art. 14 CdS rientra sicuramente, in primo luogo, la rimozione dalle strade dei veicoli che le ingombrano e dunque la connessa custodia dei veicoli rimossi, con i relativi oneri economici; tale conclusione, d'altra parte, oltre che sulla norma di legge trova un suo fondamento anche nel senso comune, posto che non si vede per quale ragione l'ente che sfrutta a fini economici l'autostrada dovrebbe disinteressarsi del fatto che sulla stessa si accumulino veicoli abbandonati o altri rifiuti di vario genere.

**Intervento del Legislatore – In materia civile – Disposizioni retroattive – Limiti – Art. 6 CEDU**

*Cass. Civ., Sez. Un., ordinanza 20 luglio 2011, n. 15866 (pres. Vittoria, rel. Salmé)*

Pur non essendo in linea di principio precluso al legislatore di intervenire in materia civile con nuove disposizioni retroattive, il principio dello Stato di diritto e la nozione di processo equo sancito dall'art. 6 della CEDU vietano l'interferenza del legislatore nell'amministrazione della giustizia, destinata a influenzare l'esito della controversia, fatta eccezione che per motivi imperativi di interessi generali, e la garanzia della parità delle armi comporta l'obbligo di dare alle parti una ragionevole possibilità di perseguire le proprie azioni giudiziarie, senza essere poste in condizioni di sostanziale svantaggio rispetto agli avversari (Corte Eur. Dir. Dell'Uomo, 21 giugno 2007; 28 ottobre 1999). (*Le Sezioni Unite civile hanno sollevato questione di legittimità costituzionale*

*dell'art. 1 della legge della Regione Veneto 23 novembre 2006, n. 25 e degli artt. 1 e 2 della legge della Provincia autonoma di Trento 5 febbraio 2007, n. 1, in relazione all'art. 10 dell'accordo sottoscritto da detti enti rispettivamente il 25 ed il 29 novembre 2005 (avente ad oggetto l'esercizio delle funzioni amministrative relative alle grandi derivazioni d'acqua a scopo idroelettrico), per violazione degli artt. 3, 104 e 117, primo comma, Cost. e dell'art. 6 CEDU)*