

MASSIMARIO DELLA GIURISPRUDENZA CIVILE

Maggio 2009

Sommario

A cura di **Giuseppe Buffone**, Giudice del Tribunale di Varese

Bioetica.....	1
Competenza e giurisdizione.....	1
Contratti (singoli).....	2
Famiglia.....	3
Fatti Illeciti.....	3
Lavoro e previdenza.....	5
Processo civile.....	6
Pubblica Amministrazione.....	6
Responsabilità medica.....	7
Sanzioni amministrative.....	8
Successioni.....	8

BIOETICA

PROCREAZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA - LIMITI ALL'APPLICAZIONE DELLE TECNICHE SUGLI EMBRIONI - PREVISIONE DELLA PRODUZIONE DI UN NUMERO MASSIMO DI TRE EMBRIONI AI FINI DELL'IMPIANTO - PREVISIONE DELLA CRIOCONSERVAZIONE DEGLI EMBRIONI SOLO NEL CASO CHE IL TRASFERIMENTO DEGLI STESSI NELL'UTERO NON RISULTI POSSIBILE PER GRAVE E DOCUMENTATA CAUSA DI FORZA MAGGIORE, RELATIVA ALLO STATO DI SALUTE DELLA DONNA NON PREVEDIBILE AL MOMENTO DELLA FECONDAZIONE.

PROCREAZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA - CONSENSO INFORMATO - PREVISIONE CHE LA VOLONTÀ DI CIASCUNO DEI SOGGETTI DELLA COPPIA DI ACCEDERE ALLE TECNICHE DI PROCREAZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA POSSA ESSERE REVOCATA FINO AL MOMENTO DELLA FECONDAZIONE DELL'OVULO - IRREVOCABILITÀ DEL CONSENSO DA PARTE DELLA DONNA ALL'IMPIANTO IN UTERO DEGLI EMBRIONI CREATI, DAL MOMENTO DELLA FECONDAZIONE DELL'OVULO

Corte Cost., sent. 8 maggio 2009 n. 151
(Pres. Amirante, rel. Finoschiario)

Va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), limitatamente alle parole «ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre». Va, altresì, dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 3, della legge n. 40 del 2004 nella parte in cui non prevede che il trasferimento degli embrioni, da realizzare non appena possibile, come stabilisce tale norma, debba essere effettuato senza pregiudizio della salute della donna; (nei giudizi di legittimità costituzionale dell'articolo 6, comma 3, e dell'articolo 14, commi 1, 2, 3 e 4, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), promossi dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio con sentenza del 21 gennaio 2008 e dal Tribunale ordinario di Firenze con ordinanze del 12 luglio e del 26 agosto 2008, rispettivamente iscritte ai nn. 159, 323 e 382 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica nn. 22, 44 e 50, prima serie speciale, dell'anno 2008).

COMPETENZA E GIURISDIZIONE

CONTROVERSIE IN MATERIA DI AFFIDAMENTO DI INCARICHI COMUNALI AD AVVOCATI ESTERNI - GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO IN FUNZIONE DI GIUDICE DEL LAVORO

Tar Campiana, sede di Salerno, 15 maggio 2009 n. 2290
(Pres. Esposito, est. Severini)

Appartiene alla giurisdizione del Giudice ordinario, in funzione di Giudice del lavoro, e non a quella del Giudice amministrativo, la controversia riguardante l'impugnazione, proposta da un dipendente comunale - che ha la responsabilità dell'Ufficio Legale comunale

- di un atto deliberativo con cui l'esecutivo comunale, stipulando apposita convenzione, senza il preventivo esperimento di una procedura selettiva, ha affidato a due avvocati esterni le cause promosse contro l'ente locale innanzi al Giudice di Pace, ex art. 7 del d. lgs. 165 del 2001, ricorrendo i medesimi presupposti del conferimento dell'incarico dirigenziale, per il quale l'art. 63, comma 1, d. lgs. n. 165/2001 sancisce espressamente la competenza giurisdizionale del Giudice Ordinario, in funzione di Giudice del Lavoro. Spetta, del pari, al giudice ordinario decidere la controversia relativa al mancato conferimento di un incarico professionale presso un Comune, trattandosi di questione che riguarda l'accesso al lavoro (*Nella fattispecie il Tar di Salerno ha fatto applicazione degli enunciati della sentenza Cassazione civile, sez. un., 3 gennaio 2007, n. 4. Si segnala che è apparso di diverso avviso il TAR Napoli, sez. II, con sentenza 22 maggio 2008, n. 4855 che ha giudicato, ritenendosi dotato di potestas decidendi, alla luce dell'art. 7, comma 6-bis, del D.Lgs. 30 marzo 2001 n. 165, nel testo novellato dall'art. 32 del D.L. 4 luglio 2006 n. 223, convertito con L. 4 agosto 2006 n. 248*)

CONTRATTI (SINGOLI)

RESPONSABILITÀ DELL'ALBERGATORE – PER L'INTERO VALORE DEGLI OGGETTI RUBATI – ART. 1785-BIS C.C. – COLPA DELL'ALBERGATORE – CARENZE ORGANIZZATIVE

*Cass. civ., sez. III, 7 maggio 2009 n. 10493
(Pres. Petti, est. Lanzillo)*

La colpa dell'albergatore - che giustifica la responsabilità per l'intero valore degli oggetti rubati - va individuata tenendo conto che, in relazione alle attività di impresa, costituiscono colpa anche le carenze di carattere organizzativo che abbiano esposto i beni dei clienti a rischi ai quali non sarebbero stati esposti, ove l'imprenditore avesse affrontato i costi necessari a fornire uno standard di sicurezza più elevato, in relazione ai rischi ordinariamente prevedibili ed evitabili e tenuto conto della natura e del valore della prestazione alberghiera. Vale a

dire, a fronte di un furto verificatosi in parte a causa dell'incompletezza del servizio di custodia dei valori dei clienti; in parte a causa di palesi negligenze nella sorveglianza dei locali dell'albergo e delle chiavi delle camere, la responsabilità per colpa dell'albergatore, ai sensi dell'art. 1785bis cod. civ., avrebbe potuto essere esclusa solo previa dimostrazione - il cui onere era a carico dell'albergatore medesimo - che la prevenzione dell'illecito verificatosi avrebbe richiesto l'adozione di cautele e di costi sproporzionati e inesigibili, in relazione alla natura, al livello ed ai prezzi delle prestazioni alberghiere, nonché in relazione al rischio concreto del verificarsi di eventi del genere di quello in oggetto. (*Nella fattispecie, durante la notte, un terzo si era introdotto nella stanza di albergo di una coppia ed aveva sottratto una pelliccia allorché gli occupanti dormivano*)

COMPRAVENDITA – AZIONE DI RISOLUZIONE PER VIZI DELLA COSA VENDUTA – ART. 1492 COD. CIV. - COLPA DELL'ALIENANTE – NON NECESSARIA

*Cass. civ., sez. II, 18 maggio 2009 n. 11423
(Pres. Rovelli, est. Mensitieri)*

L'esercizio dell'azione di risoluzione del contratto di compravendita per i vizi delle cose che di esso formano oggetto, non è richiesta dall'art. 1492 cc la colpa dell'alienante, la cui sussistenza è, invece, necessaria per promuovere l'azione risolutoria, per difetto delle qualità promesse, in quanto l'art. 1497 stesso codice, che disciplina quest'ultima, richiama, a differenza dell'altra norma, "le disposizioni generali dell'istituto della risoluzione per inadempimento", il quale è fondato sulla colpa nonché per promuovere l'azione risarcitoria, nella quale l'art. 1494 cc presuppone la colpa del venditore, ponendo a suo carico una presunzione di conoscenza dei vizi (*Nella fattispecie, quanto ad un depuratore venduto, era stato denunciato il mancato funzionamento a causa di un'avaria alla valvola di tipo meccanico montata in origine e sostituita con altra di tipo elettrico, vale a dire una elettrovalvola. La Cassazione ha cassato la decisione di merito che riteneva*

necessaria, per la risoluzione, anche la colpa dell'alienante)

FAMIGLIA

DIVORZIO – DETERMINAZIONE DELL'ASSEGNO DIVORZILE – DISEGUALE CAPACITÀ DI REDDITO DELLE PARTI – DA CONSIDERARE ASSIEME AD ALTRI ELEMENTI DI GIUDIZIO

Cass. civ., sez. I, 4 maggio 2009 n. 10222
(Pres. Morelli, est. Barnabei)

Il richiamo alla diseguale capacità di reddito e patrimoniale delle parti può costituire il punto di partenza per la determinazione dei rispettivi contributi economici, ma esso va poi integrato con riferimenti puntuali alle necessità specifiche del figlio minore: in modo da non trasformare, surrettiziamente, l'apporto per il mantenimento del figlio in un contributo anche per l'ex-coniuge (*Nella fattispecie la Corte ha cassato la sentenza di merito che aveva disposto, a favore del coniuge affidatario della prole, un assegno di mantenimento dell'inconsueto ammontare di Euro 15.000 al mese*)

SCIoglimento DELLA COMUNIONE LEGALE TRA CONIUGI – DIVISIONE DI BENI IMMOBILI – CRITERI PER LA STIMA DEGLI IMMOBILI – FATTI NOTORI E CONSULENZA TECNICA

Cass. civ., sez. I, 13 maggio 2009 n. 11141
(Pres. Luccioli, est. Panzani)

La stima di un bene da dividere, risolvendosi in giudizio di fatto, è rimessa al giudice del merito, il cui apprezzamento è insindacabile in sede di legittimità, se immune da errori logici e giuridici (*Nella fattispecie la Corte di appello di Roma aveva stimato alcuni beni immobili discostandosi dalla stima fatta dal consulente tecnico d'ufficio*)

Il fatto notorio, derogando al principio dispositivo delle prove e al principio del contraddittorio, va inteso in senso rigoroso, e cioè come fatto acquisito alle conoscenze della collettività con tale grado di certezza da apparire incontestabile; pertanto tra le nozioni di comune esperienza non possono farsi rientrare le acquisizioni specifiche di natura tecnica e quegli elementi valutativi che

richiedono il preventivo accertamento di particolari dati come la determinazione del valore corrente degli immobili, trattandosi di valore variabile nel tempo e nello spazio, anche nell'ambito dello stesso territorio, in relazione alle caratteristiche del bene stesso (*Nella fattispecie la Corte di Cassazione ha reputato possa definirsi fatto notorio l'incremento del prezzo degli immobili in un dato Comune*)

RICONOSCIMENTO DEL FIGLIO NATURALE – IMPUGNAZIONE – DIFETTO DI VERIDICITÀ – ART. 263 C.C.

Cass. civ., sez. I, 8 maggio 2009 n. 10585
(Pres. Luccioli, est. Schirò)

L'impugnazione per difetto di veridicità del riconoscimento di un figlio naturale postula, a norma dell'art. 263 c.c., la dimostrazione dell'assoluta impossibilità che il soggetto che abbia inizialmente compiuto il riconoscimento sia, in realtà, il padre biologico del soggetto riconosciuto come figlio (*Nella fattispecie la Corte ha dato continuità ad un indirizzo già consolidato cfr. Cass. 1990/7700; 1995/12085; 2003/4462*)

FATTI ILLECITI

OMESSA O INESATTA TRASPOSIZIONE DI DIRETTIVA COMUNITARIA – RESPONSABILITÀ DELLO STATO – NATURA INDENNITARIA DELL'OBBLIGAZIONE RISARCITORIA SPETTANTE AL DANNEGGIATO

Cass. civ., Sez. Unite, 17 aprile 2009 n. 9147
(Pres. Vittoria, rel. Picone)

Nel caso di omessa o tardiva attuazione di direttive comunitarie, il diritto degli interessati al risarcimento dei danni in ragione del ritardo non ha natura extracontrattuale ma indennitaria per attività non antiggiuridica dello Stato, derivando da una obbligazione "ex lege" dello Stato, e il relativo risarcimento prescinde dalla sussistenza del dolo o della colpa e deve essere determinato in modo da assicurare un'adeguata compensazione della perdita subita, restando soggetto all'ordinario termine decennale di prescrizione. (*Fattispecie relativa al danno subito dai medici specializzandi denunciati la mancata*

trasposizione, a loro favore, della direttiva n. 82/76/Cee che riconosceva loro il diritto ad un trattamento economico retributivo).

RESPONSABILITÀ DELL'AMMINISTRAZIONE SCOLASTICA PER L'INFORTUNIO OCCORSO AL MINORE – RIPARTO DELL'ONERE PROBATORIO -

Cass. civ., sez. III, 22 aprile 2009 n. 4542
(Pres. Di Nanni, est. Massera)

In tema di responsabilità dell'amministrazione scolastica "ex" art. 61 della legge n. 312 del 1980, sul danneggiato incombe l'onere di provare soltanto che il danno è stato cagionato al minore durante il tempo in cui lo stesso era sottoposto alla vigilanza del personale scolastico, il che è sufficiente a rendere operante la presunzione di colpa per inosservanza dell'obbligo di sorveglianza, mentre spetta all'amministrazione scolastica dimostrare di aver esercitato la sorveglianza sugli allievi con diligenza idonea ad impedire il fatto. Per superare la presunzione di responsabilità che ex art. 2048 c.c., grava sull'insegnante per il fatto illecito dell'allievo, non è sufficiente la sola dimostrazione di non essere stato in grado di spiegare un intervento correttivo o repressivo, dopo l'inizio della serie causale sfociante nella produzione del danno, ma è necessario anche dimostrare di aver adottato, in via preventiva, tutte le misure disciplinari o organizzative idonee ad evitare il sorgere di una situazione di pericolo favorevole al determinarsi di detta serie causale. (*Fattispecie relativa al caso di un minore che, durante la lezione di musica, era stato colpito al volto dalla gomitata di un compagno ed aveva riportato la rottura dei due incisivi*)

DANNO NON PATRIMONIALE – PAURA DI AMMALARSI – CD. “DANNO DA PERICOLO” - RISARCIBILITÀ – SUSSISTE

Cass. civ., sez. I, 13 maggio 2009 n. 11059
(Pres. Preden, est. Amatucci)

Va esclusa l'autonomia della categoria del cd. danno esistenziale e va chiarito che nell'ipotesi in cui il fatto illecito si configuri come reato il danno non patrimoniale è risarcibile nella sua più ampia accezione di

danno determinato da lesioni di interessi inerenti alla persona non connotati da rilevanza economica. In particolare, la sofferenza morale cagionata dal reato non è necessariamente transeunte, ben potendo l'effetto penoso protrarsi anche per lungo tempo, assumendo rilievo la sua durata ai fini della quantificazione del risarcimento. Nell'ambito della categoria generale del danno non patrimoniale, la formula “danno morale” non individua un'autonoma sottocategoria di danno, ma descrive, tra i vari possibili pregiudizi non patrimoniali, un tipo di pregiudizio, costituito dalla sofferenza soggettiva cagionata dal reato in sé considerata; è compito del giudice accertare l'effettiva consistenza del pregiudizio allegato, a prescindere dal nome attribuitogli, individuando quali ripercussioni negative sul valore uomo si siano verificate (*Nella fattispecie la Corte ha recepito i principi enunciati da Cass., sez. un., 11 novembre 2008, n. 26972*)

L'art. 449 c.p. prevede un delitto colposo di pericolo presunto a carattere plurioffensivo, in quanto incidente sia sul bene pubblico immateriale ed unitario dell'ambiente che sulla sfera individuale dei singoli soggetti che si trovano in concreta relazione con i luoghi interessati dall'evento dannoso in ragione della loro residenza o frequentazione abituale; sicché l'interesse nella specie leso è quello rafforzato, e niente affatto adespota, proprio dei soggetti che si siano trovati, come tutti gli attori, in particolare relazione con l'ambiente inquinato da sostanze altamente tossiche. Da tale relazione deriva il patema d'animo e la preoccupazione che costituisce danno non patrimoniale risarcibile in quanto derivante da reato. Il danno non patrimoniale consistente nel patema d'animo e nella sofferenza interna ben può essere provato per presunzioni e la prova per inferenza induttiva non postula che il fatto ignoto da dimostrare sia l'unico riflesso possibile di un fatto noto, essendo sufficiente la rilevante probabilità del determinarsi dell'uno in dipendenza del verificarsi dell'altro secondo criteri di regolarità causale (*Nella fattispecie – riguardante il celebre caso Seveso - il danno*

non patrimoniale in capo agli attori è stato ravvisato nel patema d'animo indotto in ognuno dalla preoccupazione per il proprio stato di salute)

RESPONSABILITÀ DEL PROPRIETARIO PER IL FATTO DELL'ANIMALE – PROVA LIBERATORIA – CASO FORTUITO – REQUISITI

Cass. civ., sez. III, 19 maggio 2009 n. 11570
(Pres. Senese, est. Uccella)

Non è configurabile il caso fortuito, cioè il caso imprevedibile, inevitabile o assolutamente eccezionale, idoneo ad escludere la responsabilità del proprietario (o dell'utilizzatore) dell'animale nella ipotesi in cui il danneggiato, specie di età avanzata, per scendere gli scalini, onde accedere alla stazione della metropolitana, non lasci il corrimano di appoggio e passi vicino ad un cane, che lo attacchi e lo faccia cadere, anche se il cane sia legato alla barriera di ingresso della metropolitana stessa mediante guinzaglio e il proprietario si sia allontanato (*Nella fattispecie un cane di piccola taglia, abbaiano, aveva fatto cadere dalle scale una anziana signora*)

LAVORO E PREVIDENZA

RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO – PATTO DI NON CONCORRENZA – APPLICABILITÀ DELL'ART. 2125 C.C. – ESCLUSA – APPLICABILITÀ DELL'ART. 2596 C.C.

Cass. civ., sez. lav., 6 maggio 2009 n. 10403
(Pres. De Luca, rel. Stefano)

L'art. 2125 cod. civ. sul patto di non concorrenza del prestatore di lavoro non è applicabile ai rapporti diversi da quello di lavoro subordinato ancorchè caratterizzati da parasubordinazione come il rapporto di agenzia, cui è applicabile invece la disciplina dell'art. 2596 cod. civ. sui limiti contrattuali della concorrenza. Si applica perciò anche l'art. 2596 c.c., comma 2 che fissa in cinque anni la durata massima dell'obbligo di non concorrenza. Ciò non significa, però, che la decorrenza di questa durata massima debba decorrere anche in questo caso dalla stipulazione del patto, e non invece dalla

cessazione del rapporto di collaborazione. In realtà, per i contratti di collaborazione, quale quello di lavoro parasubordinato, nella durata massima dell'eventuale patto accessorio di non concorrenza non può essere compreso il tempo di svolgimento della collaborazione, onde la stessa non inizia prima della cessazione del contratto. Durante lo svolgimento di questo, infatti, l'obbligo di astenersi dalla concorrenza, connaturale ad ogni rapporto di collaborazione economica, renderebbe inutile ossia privo di causa il patto accessorio, come risulta ad esempio dall'art. 1743 c.c., art. 1746 c.c., comma 1, artt. 2105, 2301 e 2318 cod. civ. ed in generale dall'art. 1375 cod. civ. (*Nella fattispecie, si trattava di un contratto di agenzia*)

INTERPOSIZIONE NELLE PRESTAZIONI DI LAVORO – UTILIZZAZIONE DA PARTE DELL'APPALTATORE DI MACCHINE E ATTREZZATURE FORNITE DALL'APPALTANTE

Cass. civ., sez. lav., 13 maggio 2009 n. 11022
(Pres. Mattone, est. Zappia)

In tema di interposizione nelle prestazioni di lavoro, l'utilizzazione da parte dell'appaltatore di macchine e attrezzature fornite dall'appaltante dà luogo a una presunzione legale assoluta di sussistenza della fattispecie vietata dall'art. 1 primo comma della legge n. 1369 del 1960 soltanto quando tale conferimento di mezzi sia di rilevanza tale da rendere del tutto marginale e accessorio l'apporto dell'appaltatore; per contro la sussistenza della modestia e della marginalità della utilizzazione di tali mezzi, non consente di ritenere operante l'indicata presunzione iuris et de iure (*Nella fattispecie la Corte di Cassazione ha giudicato secondo la legge 23 ottobre 1960, n. 1369, abrogata dall'art. 85, d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276*)

LICENZIAMENTO – IMPUGNAZIONE MEDIANTE LETTERA RACC. A.R. – APPLICABILITÀ AGLI ATTI UNILATERALI DI NATURA NON PROCESSUALE SPEDITI A MEZZO DEL SERVIZIO POSTALE DELLA REGOLA STABILITA DA CORTE COST. 477/2002 – EFFETTI DELLA NOTIFICAZIONE PER IL NOTIFICANTE DALLA CONSEGNA DELL'ATTO DA SPEDIRE ALL'UFFICIALE GIUDIZIARIO – CONTRASTO DI GIURISPRUDENZA – RIMMISSIONE ALLE SS.UU.

Cass. civ., sez. lav., 13 maggio 2009 n. 11022
(Pres. Mattone, est. Zappia)

Vanno rimessi gli atti alle Sezioni Unite affinché decidano se l'impugnazione del licenziamento debba ritenersi tempestiva, impedendo la decadenza di cui alla legge 604/66, qualora la lettera raccomandata che la contiene sia, entro il termine di sessanta giorni, consegnata all'ufficio postale ed ancorché essa venga recapitata al destinatario dopo la scadenza di quel termine. *(Una annosa giurisprudenza della Cassazione ha escluso l'applicabilità agli atti unilaterali di natura non processuale spediti a mezzo del servizio postale della regola stabilita dalla Corte Costituzionale con la sentenza 26 novembre 2002 n. 477, secondo cui gli effetti della notificazione di atti a mezzo posta vanno ricollegati per il notificante al momento della consegna dell'atto da notificare all'ufficiale giudiziario onde evitare che gravino su tale soggetto i rischi conseguenti ad attività, ritardi etc. sottratte al suo controllo e alla sua sfera di disponibilità. Diversa direttrice è stata, però, percorsa da una pronuncia della sezione lavoro della Corte (Cass. 4 settembre 2008 n. 22287), la quale, partendo dalla critica dell'orientamento giurisprudenziale consolidato, ha affermato che dalla legge 604/66 è desumibile il principio secondo cui l'impugnazione del licenziamento deve ritenersi tempestiva, impedendo la decadenza di cui alla legge citata, qualora la lettera raccomandata che la contiene sia, entro il termine di sessanta giorni, consegnata all'ufficio postale ed ancorché essa venga recapitata al destinatario dopo la scadenza di quel termine. Rilevato il contrasto di giurisprudenza, la sezione dispone la trasmissione degli atti al Primo Presidente della Corte, per l'eventuale assegnazione della causa alle sezioni unite per la risoluzione del contrasto suaccennato)*

PROCESSO CIVILE

ART. 246 C.P.C. - ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE NELLA PARTE IN CUI NON CONSENTE DI ASSUMERE COME TESTIMONI LE PARTI DEL PROCESSO - INFONDATA

Corte Cost., sent. 8 maggio 2009 n. 143
(Pres. Amirante, est. Napolitano)

Va dichiarata la manifesta infondatezza della questione di legittimità dell'art. 246 del codice di procedura civile, nella parte in cui non consente di assumere come testimoni persone che sarebbero legittimate a partecipare al processo *(La Consulta ha affermato, nell'occasione, che l'art. 246 cod. proc. civ. è disposizione che si applica evidentemente a tutte le parti del giudizio, escludendo, per ciascuna di esse e nella stessa maniera, la possibilità di indicare come testi le persone che sarebbero legittimate a partecipare al giudizio in cors)*

CONSULENZA TECNICA ACQUISITA IN UN DIVERSO PROCESSO - PRESUPPOSTI PER L'UTILIZZO NEL PROCEDIMENTO DIVERSO

Cass. civ., sez. I, 13 maggio 2009 n. 11141
(Pres. Luccioli, est. Panzani)

Il giudice di merito può legittimamente tenere conto, ai fini della sua decisione, delle risultanze di una consulenza tecnica acquisita in un diverso processo, anche di natura penale ed anche se celebrato tra altre parti, atteso che, se la relativa documentazione viene ritualmente acquisita al processo civile, le parti di quest'ultimo possono farne oggetto di valutazione critica e stimolare la valutazione giudiziale su di essa. Non rileva a tale proposito che tale c.t.u. sia stata esperita in un giudizio di cui è stata successivamente dichiarata la nullità poiché ciò che conta, infatti, è che l'accertamento peritale sia stato ritualmente acquisito nel giudizio ove deve essere utilizzato e che su di esso vi sia stato il contraddittorio tra le parti *(Nella fattispecie la Corte di Cassazione ha richiamato i suoi precedenti: Cass. 5.12.2008, n. 28855; Cass. 18.4.2001, n. 5682; Cass. 30.11.1988, n. 6501)*

PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

CONTRATTI DELLA P.A. - APPALTO - CONTROVERSIE SORTE TRAI CONTRANETI - COMPROMESSO IN ARBITRATO IRRITUALE - ESCLUSIONE

Cass. civ., Sez. Unite, 16 aprile 2009 n. 8987
(Pres. Carbone, est. Rodolf)

Anche se la P.A., nel suo operare negoziale, si trova su un piano paritetico a quello dei privati, ciò non significa che vi sia una piena ed assoluta equiparazione della sua posizione a quella del privato, poiché l'amministrazione pubblica è comunque portatrice di un interesse pubblico cui il suo agire deve in ogni caso ispirarsi. Ne consegue che alla stessa è preclusa la possibilità di avvalersi, nella risoluzione delle controversie derivanti da contratti di appalto conclusi con privati, dello strumento del c.d. arbitrato irrituale o libero, poiché in tal modo il componimento della vertenza verrebbe ad essere affidato a soggetti (gli arbitri irrituali) individuati, nell'ambito di una pur legittima logica negoziale, in difetto di qualsiasi procedimento legalmente determinato e, perciò, senza adeguate garanzie di trasparenza e pubblicità della scelta. *(La Cassazione, nella fattispecie, ha anche precisato che i contratti della P.A. Italiana stipulati all'estero non sono qualificabili come contratti di opera pubblica e, dunque, ad essi non possono essere applicate le relative disposizioni anche in punto di riparto di giurisdizione tra G.A. E G.O. essendo quest'ultimo, dunque, il giudice dotato di potestas decidendi per la revisione dei prezzi trattandosi di diritti soggettivi)*

RESPONSABILITÀ MEDICA

RESPONSABILITÀ MEDICA PER MALFORMAZIONI DEL NASCITURO – NESSO CAUSALE TRA CONDOTTA MEDICA E MALFORMAZIONI – DIRITTI DEL NASCITURO – SOGGETTIVITÀ GIURIDICA – SOGGETTO E PERSONA

Cass. civ., sez. III, 11 maggio 2009 n. 10741
(Pres. Varrone, est. Musso)

Deve oggi intendersi per soggettività giuridica una nozione senz'altro più ampia di quella di capacità giuridica delle persone fisiche (che si acquista con la nascita ex art. 1, 1° comma, c.p.c.), con conseguente non assoluta coincidenza, da un punto di vista giuridico, tra soggetto e persona, e di quella di personalità giuridica (con riferimento agli enti riconosciuti, dotati conseguentemente di

autonomia “perfetta” sul piano patrimoniale): sono soggetti giuridici, infatti, i titolari di interessi protetti, a vario titolo, anche sul piano personale, nonché gli enti non riconosciuti. Anche al nascituro, in tal senso, va riconosciuta soggettività giuridica.

Sia il contratto che la paziente pone in essere con la struttura sanitaria e sia il contratto della stessa con il singolo medico risultano produttivi di effetti, oltre che nei confronti delle stesse parti, anche di ulteriori effetti, c.d. protettivi, nei confronti del concepito e del genitore, come terzi; ciò in quanto l'efficacia del contratto, che si determina in base alla regola generale ex art.1372 c.c. ovviamente tra le parti, si estende a favore di terzi soggetti, più che in base alla pur rilevante disposizione di cui all'art. 1411 c.c., in virtù della lettura costituzionale dell'intera normativa codicistica in tema di efficacia e di interpretazione del contratto, per cui tale strumento negoziale non può essere considerato al di fuori della visione sociale (e non individuale) del nostro ordinamento, caratterizzato dalla centralità della persona. Se, in tale prospettiva, causa del contratto (sia tipico che atipico) è la sintesi degli interessi in concreto dei soggetti contraenti, quale fonte dei c.d. effetti essenziali che lo stesso produce, non può negarsi all'accordo negoziale che intercorre tra una paziente-gestante, una struttura sanitaria ed i medici l'idoneità a dar luogo a conseguenze giuridiche riguardo al soggetto nascituro e all'altro genitore, nella sua qualità di componente familiare; detto accordo, infatti, “si proietta” nei confronti del destinatario “finale” del negozio (il concepito che poi viene ad esistenza) come anche nei confronti di chi (genitore), insieme alla madre, ha i diritti ed i doveri nei confronti dei figli di cui all'art. 30 Cost. ed alla connessa normativa codicistica ed ordinaria. *(Nella fattispecie, durante la gravidanza, alla gestante erano stati somministrati farmaci, in modo negligente, ed al parto, il bimbo era nato gravemente deforme. I medici non avevano avvisato la madre di alcuna malformità del nascituro)*

SANZIONI AMMINISTRATIVE

SANZIONI AMMINISTRATIVE PER VIOLAZIONE DEL CODICE DELLA STRADA – OMESSA INDICAZIONE DELLA NORMA VIOLATA – NULLITÀ – NON SUSSISTE

Cass. civ., sez. II, 18 maggio 2009 n. 11421
(Pres. Vella, est. Mazzacane)

In tema di sanzioni amministrative per violazione del Codice della Strada, la mancata (o la meno specifica) indicazione della norma che prevede la sanzione contestata, non comporta di per sé la nullità della contestazione della violazione, ove l'interessato sia stato posto in condizione di conoscere il fatto ascrittogli e la contestazione sia stata idonea a garantire l'esercizio del diritto di difesa al quale la contestazione medesima è preordinata (*Nella fattispecie il ricorrente aveva eccepito la mancata indicazione nel verbale della norma che prevedeva l'applicazione della sanzione, senza, però, nulla dedurre quanto alla lesione del suo diritto di difesa*)

SUCCESSIONI

TESTAMENTO - CLAUSOLE LIMITATIVE DELLA LIBERTÀ DELL'ISTITUITO - DISPOSIZIONE TESTAMENTARIA SUBORDINATA AL MATRIMONIO DELL'EREDE – ILLECITÀ EX ART. 634 C.C. - LIBERTÀ MATRIMONIALE

Cass. civ., sez. II, 5 maggio 2009 n. 8941
(Pres. Elefante, est. San Giorgio)

La condizione, apposta ad un testamento, con cui si subordina l'efficacia della disposizione testamentaria alla circostanza che l'erede contragga matrimonio è illecita. Essa è ricompresa nella previsione dell'art. 634 cod. civ., in quanto contraria alla esplicazione della libertà matrimoniale, fornita di copertura costituzionale attraverso gli artt. 2 e 29 Cost. Pertanto, si considera non apposta, salvo che risulti che abbia rappresentato il solo motivo ad indurre il testatore a disporre, ipotesi nella quale rende nulla la disposizione testamentaria (*Nella fattispecie, l'efficacia*

della disposizione testamentaria era subordinata alla condizione che l'erede contraesse matrimonio. La sentenza si segnala poiché la Suprema Corte, espressamente, opta per un revirement)