

MASSIMARIO DELLA GIURISPRUDENZA CIVILE

LUGLIO 2012

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

Indice generale

Avvocati	1
Competenza e Giurisdizione	1
Contratti e Obbligazioni	2
Famiglia.....	2
Fatti Illeciti.....	3
Lavoro, Previdenza, Legislazione sociale.....	3
Persone Fisiche e Soggetti	4
Processo civile.....	5
Proprietà	8
Pubblica Amministrazione.....	9
Tributi e Tasse	10
Unione Europea.....	11

AVVOCATI

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

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

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

COMPETENZA E GIURISDIZIONE

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

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

Deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale degli articoli 133, comma 1, lettera l), 135, comma 1, lettera c), e 134, comma 1, lettera c), del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), nella parte in cui attribuiscono alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo con cognizione estesa al merito e alla competenza funzionale del TAR Lazio – sede di Roma, le controversie in materia di sanzioni irrogate dalla Commissione nazionale per le società e la borsa (CONSOB), e dell'art. 4, comma 1, numero 19), dell'Allegato numero 4, del medesimo d.lgs. n. 104 del 2010.

CONTRATTI E OBBLIGAZIONI

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

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

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

FAMIGLIA

**AFFIDAMENTO CONGIUNTO – SCELTE DI
MAGGIORE IMPORTANZA – ISCRIZIONE AD UNA
SCUOLA PRIVATA – CONSENSO DEL GENITORE
QUALE PRESUPPOSTO PER IL RIMBORSO DELLE**

**SPESE – SUSSISTE – ONERE DELLA PROVA – A
CARICO DI CHI CHIEDE IL PAGAMENTO**

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

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

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

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

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

**ACCERTAMENTO GIUDIZIALE DELLA PATERNITÀ -
ESUMAZIONE DELLA SALMA PER MOTIVI DI
GIUSTIZIA - REGOLAMENTO DI POLIZIA
MORTUARIA (D.P.R. 10.9.90, N. 285, ART. 83)**

– DIRITTO DEI CONGIUNTI SUL CORPO DELLA PERSONA DEFUNTA – NECESSITÀ DEL LORO CONSENSO – NON SUSSISTE

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

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

canto la facoltà di agire in giudizio a tutela di un proprio diritto è costituzionalmente garantita (art. 24 Cost.), sicché una interpretazione della normativa vigente orientata in senso restrittivo rispetto al relativo esercizio si porrebbe in contrasto con il dettato costituzionale. Ciò tanto più ove si tratti di controversia avente ad oggetto l'accertamento di un diritto fondamentale, attinente allo status della parte che agisce in giudizio.

FATTI ILLECITI

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

Cass. Civ., sez. III, sentenza 27 giugno 2012, n. 10174 (Pres. Finocchiaro, Rel. Ambrosio)

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

LAVORO, PREVIDENZA, LEGISLAZIONE SOCIALE

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

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

L'articolo unico del R.D.L. n. 1334\37, convertito in legge 23 dicembre 1937 n. 2387, prevede soltanto il diritto degli impiegati privati di cui al R.D.L. n. 1825\24, ad un congedo straordinario per contrarre matrimonio non eccedente la durata di quindici giorni. Benché la norma stabilisca che il congedo spetti per contrarre il matrimonio, n in assenza di specifica disciplina collettiva, ed essendo la norma evidentemente diretta a tutelare le personali esigenze del lavoratore in occasione delle nozze, anche costituzionalmente tutelate (art. 31, comma 1, Cost.), non può ritenersi che tale periodo debba necessariamente decorrere dal giorno del matrimonio. Quest'ultimo deve intendersi come la causa che fa sorgere il diritto del lavoratore, e non il dies a quo dello stesso. Soccorrono infatti in materia i principi di buona fede e correttezza nell'adempimento delle obbligazioni e nell'esecuzione del contratto (artt. 1175 e 1375 c.c.), sicché, contemperando le tutelate esigenze personali del lavoratore in occasione del matrimonio, e le esigenze organizzative dell'impresa (che potrebbero giustificare una differente collocazione temporale del congedo ove siano gravi e comprovate), deve ritenersi che il periodo di fruizione debba essere giustificato dall'evento matrimonio e che tale necessario collegamento, da un lato, non impone che la giornata del matrimonio debba essere necessariamente ricompresa nei quindici giorni di congedo, ma, dall'altro, non può neanche comportare che la relativa fruizione sia del tutto svincolata dell'evento giustificativo. Ne consegue che il congedo per matrimonio, che il lavoratore deve richiedere con sufficiente anticipo, spetti, in difetto di specifica disciplina contrattuale collettiva, laddove il periodo richiesto sia ragionevolmente connesso, in senso temporale, con la data delle nozze, ciò essendo sufficiente a mantenere il necessario rapporto causale con l'evento.

MINORI

ACCERTAMENTO DELLA PATERNITÀ — ESAMI EMATOLOGICI — RIFIUTO INGIUSTIFICATO —

VALUTAZIONE EX ART. 116 C.P.C. - COME UNICO ELEMENTO DI GIUDIZIO - SUSSISTE

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

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

PERSONE FISICHE E SOGGETTI

ART. 4 DELLA LEGGE 22/05/1978, N. 194 - ABORTO E INTERRUZIONE VOLONTARIA DELLA GRAVIDANZA - INTERRUZIONE DELLA GRAVIDANZA NEI PRIMI NOVANTA GIORNI DAL CONCEPIMENTO - FACOLTÀ DELLA GESTANTE, NELLA SPECIE MINORENNE, IN PRESENZA DELLE CONDIZIONI PREVISTE DALLA LEGGE

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

Il provvedimento di "autorizzazione a decidere" che, nella procedura di aborto della minore, è chiesto al giudice tutelare, ha contenuto «unicamente di integrazione, della volontà della minorenni, per i vincoli gravanti sulla sua capacità d'agire», rimanendo quindi «esterno alla procedura di riscontro, nel concreto, dei parametri previsti dal legislatore per potersi procedere all'interruzione gravidica»; sicché, «una volta che i disposti accertamenti siansi identificati quale antifatto specifico e presupposto di carattere tecnico, al magistrato non sarebbe possibile

discostarsene; intervenendo egli, come si è chiarito, nella sola generica sfera della capacità (o incapacità) del soggetto, tal quale viene a verificarsi per altre consimili fattispecie (per gli interdicendi, ad esempio, ai sensi dell'articolo 414 cod. civ.)». Conformemente alla sopra identificata funzione del procedimento dinanzi al giudice tutelare, è «attribuito a tale giudice – in tutti i casi in cui l'assenso dei genitori o degli esercenti la tutela non sia o non possa essere espresso – il compito di “autorizzazione a decidere”, un compito che (alla stregua della stessa espressione usata per indicarlo dall'art. 12, secondo comma, della legge n. 194 del 1978) non può configurarsi come potestà co-decisionale, la decisione essendo rimessa – alle condizioni ivi previste – soltanto alla responsabilità della donna» (ordinanza n. 76 del 1996); ne consegue che «il provvedimento del giudice tutelare risponde ad una funzione di verifica in ordine alla esistenza delle condizioni nelle quali la decisione della minore possa essere presa in piena libertà morale» (ordinanza n. 514 del 2002).

PROCESSO CIVILE

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

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

L'impugnazione con la quale l'appellante si limiti a dedurre soltanto i vizi di rito avverso una pronuncia che abbia deciso anche nel merito in senso a lui sfavorevole è ammissibile solo ove i vizi denunciati comporterebbero, se fondati, una rimessione al primo giudice ai sensi degli artt. 353 e 354 c.p.c.; laddove, nelle ipotesi in cui il vizio denunciato non rientri in uno dei casi tassativamente previsti dagli artt. 353 e 354 cit, è necessario che l'appellante deduca ritualmente anche le questioni di merito, con la conseguenza che, in tali ipotesi, l'appello fondato esclusivamente su vizi di rito, senza

contestuale gravame contro l'ingiustizia della sentenza di primo grado, dovrà ritenersi inammissibile, oltre che per difetto di interesse, anche per non rispondenza al modello legale di impugnazione (Cass. Sez. Un. 14-12-1998 n. 12541).

STATUZIONE DI INAMMISSIBILITÀ – SUCCESSIVA PRONUNCIA DI MERITO – IRRILEVANZA

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

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

PROCEDIMENTO DI VERIFICAZIONE – ATTIVITÀ PROBATORIA DELLE PARTI – SUSSISTE

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

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

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

Cass. Civ., sez. II, ordinanza 27 giugno 2012

n. 10748 (Pres. Goldoni, Rel. Proto)

La giurisprudenza più recente, formatasi nella vigenza delle norme del processo civile riformato nel 1990, ha costantemente affermato il principio per il quale avverso le ordinanze emesse dal giudice, di ammissione o di rigetto delle prove, rispetto alle quali non è più previsto il reclamo, le richieste di modifica o di revoca devono essere reiterate in sede di precisazione delle conclusioni definitive al momento della rimessione in decisione ed, in mancanza, le stesse non possono essere riproposte in sede di impugnazione (Cass. 25157/2008; Cass. 23574/2007). Lo stesso principio deve necessariamente valere laddove il giudice istruttore, decidendo sulle istanze istruttorie proposte dalle parti, non ne prenda in considerazione alcune: anche in questo caso, la mancata reiterazione, con la precisazione delle conclusioni dell'istanza non considerata assume la valenza di rinuncia. Questa interpretazione "è pure rispondente al valore costituzionale del contraddittorio tra le parti e dello svolgimento dello stesso nel pieno dispiegare rito del diritto di difesa, coordinato con la lealtà necessaria per l'esplicazione della difesa della controparte (art. 111 Cost.). L'importanza della precisazione delle conclusioni sta nel fatto che, in ossequio al principio del contraddittorio, ciascuna parte ha l'esigenza di conoscere la formulazione definitiva e non più mutabile delle posizioni assunte dalle altre parti. Allora, ciò che è omesso nella precisazione delle conclusioni è corretto che si intenda rinunciato, rispetto alla controparte che non avrà l'esigenza di controdedurre su quanto non espressamente richiamato, e rispetto al giudice, al quale l'art. 356 cod. proc. civ. assegna il compito di decidere se assumere una prova illegittimamente negata dal giudice di primo grado, determinandone le modalità con ordinanza e fissando un'udienza collegiale istruttoria" (Cass. 27/4/2011 n. 9410).

ATTIVITÀ DEL GIUDICE – VIZI – TUTELA DELL'ASTRATTA REGOLARITÀ DELL'ATTIVITÀ

GIUDIZIARIA – ESCLUSIONE – NECESSITÀ DELLA DEDUZIONE DI UN PREGIUDIZIO

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

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

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

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

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

giuridica o all'importanza economica delle questioni veicolate con l'impugnazione.

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

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

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

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

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

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

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

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

Al fine di adempiere all'obbligo della motivazione, il giudice non è tenuto a valutare singolarmente tutte le risultanze processuali, e

a confutare tutte le argomentazioni prospettate dalle parti, essendo sufficiente che, dopo aver vagliato le une e le altre nel loro complesso, indichi gli elementi sui quali, intende fondare il proprio convincimento, dovendosi ritenere disattesi, implicitamente, tutti gli altri rilievi e circostanze che, sebbene non menzionati specificamente, sono logicamente incompatibili con la decisione, adottata (Cass., 15 aprile 2011, n. 8767; Cass., 1° ottobre 2003, n. 14598; Cass., 2 dicembre 1998, n. 12220; Cass., 10 giugno 1997, n. 5169; Cass., 25 maggio 1995, n. 5748).

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

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

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

Oltretutto, non può mancarsi di ricordare che (cfr., ad es., Cass. n. 272 del 1998; Cass. n.

15031 del 2000; Cass. n. 2270 del 2006; Cass. n. 21811 del 2006 e, da ultimo, Cass. n. 23670 del 2008) il difetto di legittimazione processuale della persona fisica che agisca in giudizio in rappresentanza di un ente può essere sanato, in qualunque stato e grado del giudizio (e, dunque, anche in appello), con efficacia retroattiva e con riferimento a tutti gli atti processuali già compiuti, per effetto della costituzione in giudizio del soggetto dotato della effettiva rappresentanza dell'ente stesso, il quale manifesti la volontà, anche tacita, di ratificare la precedente condotta difensiva del "falsus procurator", specificandosi che tanto la ratifica, quanto la conseguente sanatoria, devono ritenersi ammissibili anche in relazione ad eventuali vizi inficianti la procura originariamente conferita al difensore da soggetto non abilitato a rappresentare la società in giudizio, trattandosi di atto soltanto inefficace e non anche invalido per vizi formali o sostanziali, attinenti a violazioni degli artt. 83 e 125 c.p.c.

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

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

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

Se, una volta dichiarata, l'inefficacia della misura cautelare propaga la sua incidenza, a ritroso, sino al momento della sua attuazione, tale effetto è tuttavia prodotto da sentenza che, se non passata in giudicato, è assistita solo da provvisoria esecutorietà. Ciò comporta che la provvisoria esecutorietà può cedere alla sospensione che ne sia pronunciata dal giudice dell'impugnazione (art. 283 cod. proc. civ.) e cederà alla riforma della sentenza

che se ne abbia nei gradi di impugnazione, innescando la possibilità di ripristino degli effetti materiali e, ove possibile, giuridici, della cautela in origine accordata.

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

Cass. Civ., sez. VI, ordinanza 5 luglio 2012 n. 10643

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

notificazione, nonostante il superamento dei relativi termini perentori e decadenziali, è necessaria la proposizione di un'istanza al giudice ad quem di fissazione di un termine perentorio per il completamento della notifica; che siffatta istanza, per il rispetto dovuto alle dinamiche processuali, va depositata insieme all'atto contenente l'attestazione della mancata notifica, nel termine stabilito per la costituzione della parte, in caso di regolare instaurazione del contraddittorio (confr. Cass. civ. sez. un. 18 febbraio 2009, n. 3818; Cass. civ. 1 febbraio 2011, n. 2320).

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

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

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

PROPRIETÀ

OCCUPAZIONE D'URGENZA – MERA DETENZIONE DELLA P.A. - USUCAPIONE - ESCLUSIONE

Tar Palermo, sez. III, sentenza 5 luglio 2012 n. 1402 (Pres. Nicolò, est. La Greca)

I provvedimenti di occupazione di urgenza comportano la mera detenzione della cosa altrui, vuoi perché sono per legge finalizzati ad una apprensione del bene soltanto temporanea, in vista della futura emanazione del decreto di esproprio, vuoi - soprattutto - perché implicano il riconoscimento della proprietà altrui (contemplatio domini), prevedendo la corresponsione di una apposita indennità di occupazione ai proprietari iscritti

negli atti catastali, notificatari - proprio in quanto tali - del decreto, cosicché in tal caso l'amministrazione occupante non ha l'animo possidendi che vale ai fini dell'usucapione (cfr. Tar Liguria, I, 20 aprile 2010, n. 1833; Cons. St., sez. IV, ord. n. 3596/2010).

REGOLAMENTI CONDOMINIALI – NATURA GIURIDICA - NEGOZIALE E REGOLAMENTARE – DIFFERENZE E IPOTESI - CONSEGUENZE – MODIFICA – SE NEGOZIALE: UNANIMITÀ; SE REGOLAMENTARE: MAGGIORANZA - DESTINAZIONE DEL CORTILE A PARCHEGGIO

Cass. Civ., sez. II, sentenza 15 giugno 2012 n. 9877

Le clausole dei regolamenti condominiali predisposti dall'originario proprietario dell'edificio condominiale ed allegati ai contratti di acquisto delle singole unità immobiliari, nonché quelle dei regolamenti condominiali formati con il consenso unanime di tutti i condomini, hanno natura contrattuale soltanto qualora si tratti di clausole limitatrici dei diritti dei condomini sulle proprietà esclusive o comuni ovvero attributive ad alcuni condomini di maggiori diritti rispetto agli altri, mentre, qualora si limitino a disciplinare l'uso dei beni comuni, hanno natura regolamentare; ne consegue che, mentre le clausole di natura contrattuale possono essere modificate soltanto dall'unanimità dei condomini e non da una deliberazione assembleare maggioritaria, avendo la modificazione la medesima natura contrattuale, le clausole di natura regolamentare sono modificabili anche da una deliberazione adottata con la maggioranza prescritta dall'art. 1136 c.c., comma 2. Sulla scorta di tale principio deve affermarsi che in tema di condominio, la delibera assembleare di destinazione del cortile a parcheggio di autovetture - in quanto disciplina le modalità di uso e di godimento del bene comune - è validamente approvata con la maggioranza prevista dall'art. 1136 c.c., comma 5 non essendo richiesta l'unanimità dei consensi, trattandosi di deliberazione idonea a disporre una innovazione diretta al miglioramento o all'uso più comodo o al maggior rendimento

delle cose comuni (art. 1120 c.c., comma 1).

PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

ASSOCIAZIONE TEMPORANEA DI IMPRESE (A.T.I.) - ART. 37 CODICE CONTRATTI PUBBLICI - RAGGRUPPAMENTI TEMPORANEI E CONSORZI ORDINARI DI CONCORRENTI - OBBLIGHI - PRESCRIZIONI

Cons. Stato, Ad. Pl., sentenza 5 luglio 2012 n. 26 (Pres. Coraggio, est. Caringella)

1. L'art. 37, co. 4, d.lgs. n. 163 del 2006, che impone la doverosa specificazione delle parti del servizio o della fornitura di pertinenza delle singole imprese raggruppate o consorziate, è applicabile indistintamente a tutte le forme di a.t.i., orizzontali e verticali, la norma non prevedendo alcuna distinzione tra le stesse così come tra associazioni costituite e raggruppamenti costituenti.

2. L'indicazione delle "parti" del servizio o della fornitura imputate alle singole imprese associate o associande si rende necessaria onde evitare l'esecuzione di quote rilevanti dell'appalto da parte di soggetti sprovvisti delle qualità all'uopo occorrenti in relazione ai requisiti di capacità tecnico-organizzativa ed economico-finanziaria fissati dalla lex specialis. Siffatte esigenze, di controllo e di trasparenza, si pongono in modo persino rincarato nei raggruppamenti a struttura orizzontale, in seno ai quali tutti gli operatori riuniti eseguono il medesimo tipo di prestazioni, per cui, in difetto di specificazione anche quantitativa delle "parti" di servizi che saranno eseguite dalle singole imprese, sarebbe inibita alla stazione appaltante una verifica in ordine alla coerenza dei requisiti di qualificazione con l'entità delle prestazioni di servizio da ognuna di esse assunte.

3. La conoscenza preventiva del soggetto che in concreto eseguirà il servizio o la fornitura, consente, in modo indifferenziato per entrambe le associazioni, l'individuazione del responsabile della prestazione dei singoli

segmenti dell'appalto.

4. L'obbligo in esame soddisfa l'esigenza, consustanziale alla funzione dei raggruppamenti, che sia assegnato un ruolo operativo a ciascuna delle imprese associate in a.t.i. o consorziate, allo scopo di evitare che esse si avvalgano del raggruppamento non per unire le rispettive disponibilità tecniche e finanziarie, ma per aggirare le norme di ammissione stabilite dal bando e consentire così la partecipazione di imprese non qualificate

5. L'obbligo della specificazione delle "parti" di servizio imputate alle singole imprese del raggruppamento persegue anche la finalità di assecondare il corretto esplicarsi delle dinamiche concorrenziali, assicurando l'effettività del raggruppamento e impedendo la partecipazione fittizia di imprese, non chiamate (o chiamate in modo inappropriato) ad effettuare le prestazioni oggetto della gara.

6. L'obbligo di cui all'art. 37, co. 4, d.lgs. n. 163 del 2006, da assolvere a pena di esclusione in sede di formulazione dell'offerta, è espressione di un principio generale che non consente distinzioni legate alla natura morfologica del raggruppamento (verticale o orizzontale), alla tipologia delle prestazioni (principali o secondarie, scorporabili o unitarie) o al dato cronologico del momento della costituzione dell'associazione (costituita o costituenda).

7. Ai fini del vaglio dell'ottemperanza all'obbligo di specificare le "parti" del servizio che saranno eseguite dalle singole imprese, in ossequio al principio della tassatività delle cause di esclusione – oggi sancito dall'art. 46, comma 1-bis, d. lgs. n. 163 del 2006, aggiunto dall'art. 4, comma 2 lett. d) n. 2), d.l. 13 maggio 2011, n. 70 (Semestre Europeo - Prime disposizioni urgenti per l'economia), convertito dalla l. 12 luglio 2011, n. 106 – dovrà seguirsi un approccio ermeneutico di natura sostanzialistica che valorizzi il dato teleologico del raggiungimento dello scopo della norma senza che assuma rilievo

dirimente il profilo estrinseco del modo in cui siffatta esigenza sia soddisfatta. L'obbligo dovrà allora ritenersi assolto sia in caso di indicazione, in termini schiettamente descrittivi, delle singole parti del servizio da cui sia evincibile il riparto di esecuzione tra le imprese associate, sia in caso di indicazione quantitativa, in termini percentuali, della quota di riparto delle prestazioni che saranno eseguite tra le singole imprese, tenendo conto della natura complessa o semplice dei servizi e della sostanziale idoneità delle indicazioni ad assolvere alle rammentate finalità di riscontro della serietà e affidabilità dell'offerta ed a consentire l'individuazione dell'oggetto e dell'entità delle prestazioni che saranno eseguite dalle singole imprese raggruppate.

TRIBUTI E TASSE

IMPOSTE SUI REDDITI - REDDITI TASSABILI - DETERMINAZIONE - INDEDUCIBILITÀ DEI COSTI O DELLE SPESE RICONDUCIBILI A FATTI, ATTI O ATTIVITÀ QUALIFICABILI COME REATO - ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE - QUESTIONE - RESTITUZIONE DEGLI ATTI - JUS SUPERVENIENS - DECRETO-LEGGE 2 MARZO 2012, N. 16, CONVERTITO, CON MODIFICAZIONI, DALLA LEGGE 26 APRILE 2012, N. 44

*Corte cost., ordinanza 16 luglio 2012 n. 190
(Pres. Quaranta, est. Gallo)*

Vanno restituiti gli atti ai giudici rimettenti in relazione alla questione di legittimità costituzionale del comma 4-bis dell'art. 14 della legge 24 dicembre 1993, n. 537 (Interventi correttivi di finanza pubblica), aggiunto dal comma 8 dell'art. 2 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2003), in forza del quale: «Nella determinazione dei redditi di cui all'articolo 6, comma 1, del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, non sono ammessi in deduzione i costi o le spese riconducibili a fatti, atti o attività qualificabili come reato, fatto salvo

l'esercizio di diritti costituzionalmente riconosciuti» (sollevata in riferimento agli artt. 3, 25, 27 e 97 della Costituzione). Infatti, successivamente all'ordinanza di rimessione, è intervenuto il decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, il quale, all'art. 8, comma 1, ha disposto la sostituzione del comma censurato: il Legislatore, con la nuova formulazione del censurato comma 4-bis, da un lato, ha ridotto l'ambito dei componenti negativi connessi ad illeciti penali e non ammessi in deduzione nella determinazione dei redditi di cui all'art. 6, comma 1, del d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi), limitandolo ai «costi e [...] spese dei beni o delle prestazioni di servizio direttamente utilizzati per il compimento di atti o attività qualificabili come delitto non colposo» e, dall'altro, ha richiesto che, in relazione a tale delitto, «il pubblico ministero abbia esercitato l'azione penale o, comunque, [...] il giudice abbia emesso il decreto che dispone il giudizio ai sensi dell'articolo 424 del codice di procedura penale ovvero sentenza di non luogo a procedere ai sensi dell'articolo 425 dello stesso codice fondata sulla sussistenza della causa di estinzione del reato prevista dall'articolo 157 del codice penale [...]». A fronte di tale ius superveniens - il quale incide direttamente sulla norma censurata ed è applicabile retroattivamente, ove più favorevole -, spetta al giudice rimettente procedere ad una nuova valutazione della rilevanza e non manifesta infondatezza delle questioni sollevate e di conseguenza, deve essere disposta la restituzione degli atti al giudice a quo affinché proceda alla suddetta valutazione alla luce del nuovo quadro normativo (ex plurimis, ordinanze n. 24 del 2012, n. 326 e n. 311 del 2011).

UNIONE EUROPEA

MEDIAZIONE DELLE CONTROVERSIE CIVILI E COMMERCIALI - DLGS 28/2010 - COMPATIBILITÀ CON LA DIRETTIVA 2008/52/CE - ONEROSITÀ E OBBLIGATORietà DELLA

**MEDIAZIONE – PARERE DELLA COMMISSIONE UE
- NEGATIVO**

*Commissione Europea, osservazioni scritte
del 2 aprile 2012 (est. F. Moro)*

La direttiva 2008/52/CE, letta alla luce dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, non osta ad una normativa nazionale, come quella italiana, che preveda - per la parte che ingiustificatamente non partecipi al procedimento di mediazione - che il giudice successivamente investito della controversia possa desumere argomenti di prova dalla mancata partecipazione e la condanna ad una somma corrispondente al contributo unificato.

La direttiva 2008/52/CE, letta alla luce dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, non osta ad una normativa nazionale, come quella italiana, che prevede per l'esperimento della mediazione obbligatoria un termine di quattro mese che in determinate circostanze sia destinato ad aumentare.

La direttiva 2008/52/CE, letta alla luce dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, osta ad una normativa nazionale, come quella italiana, che assortisce il procedimento di mediazione di tipo obbligatorio di sanzioni economiche in grado di incidere sulla libertà delle parti di porre fine al procedimento di mediazione in qualsiasi momento e pertanto di limitare, in maniera sproporzionata, l'esercizio del diritto d'accesso al giudice.

La direttiva 2008/52/CE, letta alla luce dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, osta ad una normativa nazionale, come quella italiana, che prevede una mediazione obbligatoria onerosa. Tuttavia spetta al giudice nazionale stabilire caso per caso se i costi di una mediazione obbligatoria siano tali da rendere la misura sproporzionata rispetto all'obiettivo di una composizione più economica delle controversie

**COOPERAZIONE DI POLIZIA E GIUDIZIARIA IN
MATERIA PENALE – DECISIONE QUADRO
2001/220/GAI – POSIZIONE DELLA VITTIMA
NEL PROCEDIMENTO PENALE – DIRETTIVA
2004/80/CE – INDENNIZZO DELLE VITTIME DI
REATO – RESPONSABILITÀ DELLE PERSONE
GIURIDICHE – RISARCIMENTO NELL'AMBITO DEL
PROCEDIMENTO PENALE»**

*Corte Giust. UE, sez. II,
sentenza 12 luglio 2012*

L'articolo 9, paragrafo 1, della decisione quadro 2001/220/GAI del Consiglio, del 15 marzo 2001, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale, deve essere interpretato nel senso che non osta a che, nel contesto di un regime di responsabilità delle persone giuridiche come quello in discussione nel procedimento principale, la vittima di un reato non possa chiedere il risarcimento dei danni direttamente causati da tale reato, nell'ambito del processo penale, alla persona giuridica autrice di un illecito amministrativo da reato.