

# MASSIMARIO DELLA GIURISPRUDENZA CIVILE

AGOSTO 2011

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

## Sommario

<a href="#">Arbitrato.....</a>	<a href="#">1</a>
<a href="#">Avvocati.....</a>	<a href="#">1</a>
<a href="#">Competenza e Giurisdizione.....</a>	<a href="#">2</a>
<a href="#">Consumatori.....</a>	<a href="#">2</a>
<a href="#">Contratti (Singoli).....</a>	<a href="#">2</a>
<a href="#">Fallimento.....</a>	<a href="#">4</a>
<a href="#">Famiglia.....</a>	<a href="#">4</a>
<a href="#">Persone fisiche e Soggetti .....</a>	<a href="#">5</a>
<a href="#">Procedimento civile.....</a>	<a href="#">5</a>
<a href="#">Responsabilità medica.....</a>	<a href="#">8</a>
<a href="#">Varie.....</a>	<a href="#">9</a>

### 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 – RIMESIONE 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

**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.

**COMPETENZA E GIURISDIZIONE**

**IMPUGNATIVA DELLE GRADUATORIE – GIURISDIZIONE – GIUDICE ORDINARIO – SUSSISTE**

*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.

**CONSUMATORI**

**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 (SINGOLI)**

**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.

## FALLIMENTO

**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)*

## FAMIGLIA

**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, potendosi invero riproporre l'attualità per l'ipotesi di rottura della nuova convivenza tra i familiari di fatto.

**ANNULLAMENTO 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 matrimoni, 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.

**PERSONE FISICHE E SOGGETTI**

**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’”

**PROCEDIMENTO CIVILE**

**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 RIMESIONE 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 necessair aun'eplicita 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.

#### RESPONSABILITÀ MEDICA

**STRUTTURA DI ACCOGLIENZA, SANITARIA E ASSISTENZIALE – DANNI SUBITI DAL PAZIENTE/OSPITE (NELLA SPECIE: CADUTA) – RESPONSABILITÀ DELLA STRUTTURA (CHE RICEVE UN CORRISPETTIVO PER L'OSPITALITÀ) – SUSSITE – 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 occori (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).

*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)*

**VARIE**

**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*