

Tribunale di Varese

COMITATO SCIENTIFICO

Emilio Curtò

LA GIURISPRUDENZA CIVILE DEL TRIBUNALE DI VARESE DEL 2010

a cura di
Giuseppe Buffone – Stefano Sala

«TRIBUNALE VARESE - 2010»

GIURISPRUDENZA CIVILE
RACCOLTA



www.tribunale.varese.it

INDICE

MATERIA	PAGINA
Arbitrato	003
Banche	003
Brevetti e Marchi	005
Competenza e Giurisdizione	005
Consumatori	007
Contratti (singoli)	012
Contratti e Obbligazioni	009
Danno alla Persona	016
Dati personali	016
Fallimento	017
Famiglia	018
Fatti Illeciti	019
Locazioni	023
Misure di protezione per le persone prive di autonomia	023
Persone Fisiche e Soggetti	026
Processo civile	027
Proprietà	041
Responsabilità medica	043
Sanzioni Amministrative	044
Società	045
Stato e Regioni	049
Successioni	050
Unione Europea	050

ARBITRATO

Difetto di competenza a favore dell'arbitro - Forma della pronuncia - Sentenza - Necessità - Sussiste anche dopo la Legge 69/2009

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 16 giugno 2010

Le decisioni con le quali il giudice afferma o nega la propria competenza in relazione a una convenzione d'arbitrato sono sottratte dalle modifiche introdotte dalla Legge 69/2009 e vanno assunte con la forma della sentenza, essendo rimasto immutato il tenore letterale dell'art. 819-ter c.p.c.

Clausola compromissoria - Emissione di decreto ingiuntivo - giudizio di opposizione

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 16 giugno 2010

L'esistenza di una clausola compromissoria non esclude la competenza del giudice ordinario ad emettere un decreto ingiuntivo (atteso che la disciplina del procedimento arbitrale non contempla l'emissione di provvedimenti "inaudita altera parte"), ma impone a quest'ultimo, in caso di successiva opposizione fondata sull'esistenza della detta clausola, la declaratoria di nullità del decreto opposto

Exceptio compromissi - Proponibilità per la prima volta in Appello - Esclusione

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 15 aprile 2010

La clausola compromissoria non è sottratta alla disponibilità delle parti, che pertanto rimangono sempre libere di rinunciarvi ricorrendo -per tacito consenso- all'autorità giudiziaria. E' dunque onere del soggetto interessato sollevare tempestivamente la questione a prescindere dall'indirizzo interpretativo che si sposi quanto alla sua natura giuridica, dovendosi, invero, precisare che in un caso (secondo un primo indirizzo) il termine ultimo di proposizione dell'eccezione troverà disciplina nell'art. 38 c.p.c., mentre nell'altro caso nell'art. 167 c.p.c. Alla stregua di entrambi gli orientamenti, deve dunque ritenersi condiviso che non si possa dedurre per la prima volta in grado di appello la devoluzione della controversia ad arbitri.

BANCHE

Contratto di gestione di patrimonio mobiliare su base individuale - Differenze rispetto agli altri contratti di negoziazione titoli - I mandato conferito all'istituto su base discrezionale - individualità del portafoglio conferito all'attività gestoria - Requisiti necessari

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 23 giugno 2010

Il negozio di gestione si distingue infatti dagli altri contratti di negoziazione titoli perché con esso l'investitore conferisce alla banca un mandato generale per lo svolgimento di un imprecisato numero di operazioni in valori mobiliari sulla base di un ampio piano programmatico di investimento, che viene previamente concordato tra le parti. Alla stipulazione del contratto l'istituto acquisisce un potere autonomo di gestione del portafoglio individuale affidatogli cosicché l'attività di compravendita può avvenire senza necessità che il cliente autorizzi l'esecuzione delle singole operazioni (vd. in merito la legge 415/1996, con cui è stata dapprima recepita la direttiva 22/93/CE e poi il TUF). A conferma dell'interpretazione ora accolta si è, d'altronde, espressa pure la Corte di Giustizia, che nella causa C-356/00 ha perentoriamente statuito che il negozio menzionato non può prescindere dalla presenza di due costanti: il mandato conferito all'istituto su base discrezionale e l'individualità del portafoglio conferito all'attività gestoria. In carenza dei presupposti ora individuati si è al di fuori dei confini della gestione patrimoniale e il rapporto instaurato tra banca e cliente deve essere più propriamente qualificato quale mero servizio di assistenza e consulenza, prestazione che prima delle modifiche introdotte dalla direttiva Mifid costituiva un semplice servizio accessorio reso alla clientela

Intermediazione - Nullità prevista dall'art. 23 d.lgs. 58/1998 - Nullità relativa - Legittimazione dell'intermediario - Non sussiste

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 26 gennaio 2010

La nullità prevista dall'art. 23 del d. lgs. 58/1998 è, per espressa previsione normativa, di carattere relativo in quanto solamente il cliente è legittimato ad eccepire e da ciò consegue che l'intermediario non è legittimato né ad eccepire la nullità del contratto di negoziazione per vizi formali né a far valere la nullità di operazioni distinte e autonome rispetto a quelle investite dalla domanda del risparmiatore e conseguentemente non può essere accolta la domanda riconvenzionale formulata da parte convenuta e relativa agli effetti restitutori ampliati all'interno rapporto di negoziazione.

Intermediazione - Contratto quadro - Ordine di negoziazione - Mancanza del contratto quadro - Effetti

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 26 gennaio 2010

Il vincolo tra il contratto quadro per la prestazione dei servizi di investimento, l'ordine di negoziazione del cliente e l'esecuzione dello stesso da parte dell'intermediario è indissolubile. Ne consegue che, in mancanza del contratto quadro, che gli attribuisce fondamento causale, l'ordine dato dall'investitore, seppure in forma scritta, quando occorre, seppure "consapevole" e specifico, seppure insomma immune da vizi intrinseci ed astrattamente equiparabile ad un autonomo mandato, resta sempre e comunque nullo perché sfornito di propria causa e la sua esecuzione non può produrre alcun effetto giuridico nei rapporti tra intermediario e investitore. In tale ipotesi, non può neppure validamente sostenersi che la mancata contestazione degli estratti conto, la riscossione delle cedole ed il conferimento all'intermediario del mandato ad insinuarsi nella procedura concorsuale avrebbero dato luogo a ratifica, convalida o, comunque approvazione dell'operato della

banca.

BREVETTI E MARCHI

Azioni a difesa della proprietà industriale - Tutela del Marchio - Presupposti

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 5 luglio 2010

In materia di azioni a difesa della proprietà industriale (d.lgs. 30/2005), la tutela del nome, quale marchio, richiede la prova dell'acquisto del medesimo mediante, ad esempio, brevettazione o registrazione

COMPETENZA E GIURISDIZIONE

Incompetenza del giudice per essere la lite devoluta ad arbitri - Pronuncia con sentenza anche dopo la Legge 69/2009 - Sussiste

Tribunale di Varese, sezione Prima civile, sentenza 16 giugno 2010

La pronuncia con cui il giudice dichiara la propria incompetenza ex art. 819-ter, comma I, c.p.c. - per essere la lite devoluta ad arbitri - conserva la forma della sentenza pur dopo la legge 69/2009, che ha generalizzato il modulo della ordinanza per le decisioni sulle questioni di competenza. Il DDL Mastella prevedeva, infatti, espressamente la modifica dell'art. 819-ter c.p.c. attraverso la sostituzione del termine "sentenza" con quello "ordinanza", il che induce a ritenere che il Legislatore della riforma fosse a conoscenza della possibilità e l'abbia disattesa, posto che nella versione definitiva della novella, l'art. 819-ter cit. è rimasto immutato. Ed, invero, l'equiparazione delle questioni concernenti l'esistenza della potestas iudicandi arbitrale alle questioni di competenza è solo limitata: il secondo comma dell'art. 819-ter c.p.c. nega, espressamente, nei rapporti tra arbitrato e processo, l'applicabilità delle regole corrispondenti agli articoli 44, 45, 48, 50 e 295 c.p.c. Tanto giustifica una differenziazione dei modelli decisionali

Competenza territoriale – Giudizi in cui parte una amministrazione dello Stato – Obbligazione originata da fatto illecito – Concorso del forum delicti con il forum destinatae solutionis (luogo in cui ha sede l'ufficio di tesoreria) – Onere per l'Avvocatura di contestare anche il suddetto forum – Sussiste – Conseguenza – Eccezione improduttiva di effetti

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 26 marzo 2010

Nel giudizio in cui è parte un'Amministrazione dello Stato, se l'obbligazione dedotta abbia origine da un fatto illecito, ai fini della individuazione del giudice competente per territorio ai sensi degli art. 6 del R.D. del 30 ottobre 1933 n. 1611 e 25 c.p.c., il forum delicti concorre, in via alternativa,

con il forum destinatae solutionis, da determinare in base alle norme di contabilità pubblica (art. 54 R.D. del R.D. 18 novembre 1923 n. 2440, art. 278, lett. d), 287 e 407 del R.D. 23 maggio 1924 n. 827), e cioè il luogo in cui ha sede l'ufficio di Tesoreria tenuto ad effettuare il pagamento, che è quello della provincia in cui il creditore è domiciliato” (v. Cass. civ., sez. III, ordinanza n. 14718 del 30 luglio 2004). Pertanto, la mancata contestazione del Ministero convenuto, nella comparsa di risposta, anche del forum destinatae solutionis, rende incompleta l'eccezione di incompetenza territoriale, con la conseguenza che la relativa eccezione di incompetenza del giudice adito deve ritenersi come non proposta e, conseguentemente, definitivamente radicata la sua competenza

Competenza territoriale – Luogo di consegna della merce – Luogo in cui il vettore prende in consegna la merce – Esclusione – luogo in cui i beni entrano nella materiale disponibilità del destinatario

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 28 ottobre 2009

La competenza per territorio può radicarsi nel luogo di consegna della merce, ai sensi degli artt. 20 c.p.c. e 1182 c.c.. Prendendo le mosse dalla sentenza delle Sezioni Unite del 5 ottobre 2009 n. 21191, deve ritenersi che il luogo di adempimento (e di consegna), deve essere inteso come luogo di recapito finale della merce dal punto di vista dell'acquirente, ossia luogo in cui i beni entrano nella materiale disponibilità del destinatario, a prescindere da quello in cui il vettore eventualmente incaricato prenda in consegna la merce

Azione risarcitoria per il danno arrecato da provvedimento annullato in autotutela dalla P.A. – azione risarcitoria autonoma – Giurisdizione del Giudice Amministrativo - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 18 dicembre 2009

E' principio pacifico quello per cui, nel sistema normativo conseguente alla legge 21 luglio 2000, n. 205, in tema di tutela giurisdizionale intesa a far valere la responsabilità della P.A. da attività provvedimentale illegittima, la giurisdizione sulla tutela dell'interesse legittimo spetta, in linea di principio, al giudice amministrativo, sia quando il privato invochi la tutela di annullamento, sia quando insti per la tutela risarcitoria, in forma specifica o per equivalente, non potendo tali tecniche essere oggetto di separata e distinta considerazione ai fini della giurisdizione

Difetto di giurisdizione del Giudice adito – Translatio Iudicii – Procedimento cui non applicabile la Legge 69/2009

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 18 dicembre 2009

Nel sistema processuale vigente, sono ormai presenti sia il principio di prosecuzione del processo davanti al giudice munito di giurisdizione, in caso di pronuncia declinatoria della giurisdizione da parte del giudice inizialmente adito, sia il principio di conservazione degli effetti, sostanziali e processuali, della domanda proposta a giudice privo di giurisdizione, restando affidata al giudice della controversia l'individuazione degli strumenti processuali per renderli operanti (con riguardo alla disciplina che regola l'istituto della riassunzione della causa). Là dove, dunque, il G.O. dichiara

il proprio difetto di giurisdizione, deve contestualmente rimettere le parti dinnanzi al Giudice dotato di potestas decidendi, applicando analogicamente l'art. 50 c.p.c.

CONSUMATORI

Clausole vessatorie - contratto predisposto da uno dei contraenti - Presupposto da provare a carico di colui che agisce

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 4 settembre 2010

Secondo una giurisprudenza risalente, ma condivisibile (v. Cass. civ., Sez. I, Sentenza n. 14 dell'11 gennaio 1962; Cass. civ. 1136/1958), la presunzione legale che il contraente debole non abbia conosciuto le clausole vessatorie non specificamente approvate e sottoscritte non diviene operante ove la parte che l'eccepisce non abbia dedotto e provato i fatti che ne costituiscono il fondamento, e, cioè, che trattasi di un contratto predisposto dall'altro contraente, al quale egli abbia aderito, o che si tratti di un contratto stipulato mediante la sottoscrizione di moduli o formulari a stampa. Il giudice non è tenuto, infatti, ad indagare "ex officio" sui cennati presupposti di fatto, la cui prova rientra nelle regole generali fissate dall'art 2697 cod civ, nel senso che la parte la quale assume di avere contrattato in condizioni di minorata autonomia e che da tale situazione intenda trarre conseguenze giuridiche a se favorevoli, deve dedurla espressamente e fornirne la prova.

Foro esclusivo inderogabile del Consumatore - Sussiste - Art. 33, comma II, lett. u) Codice del Consumo

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 19 maggio 2010

Alla stregua dell'art. 33 comma 2 lett. u) D. Lgs. 206/2005 (Codice del Consumo), che ha sostituito l'art. 1469-bis comma 3 n. 19 c.c., la previsione contrattuale della competenza di un Tribunale diverso da quello di residenza o di domicilio del consumatore deve presumersi vessatoria, con conseguente nullità rilevabile d'ufficio, persino se coincidente con taluno dei fori applicabili ai sensi degli artt. 18 e 20 c.c., come affermato con costante ed ormai consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione, in relazione alla ratio di tutela sostanziale del consumatore perseguita dalle disposizioni predette, introdotte in attuazione di numerose direttive comunitarie in questo senso e, quindi, chiaramente innovatrici rispetto alla pregressa disciplina di cui agli artt. 18 e ss. c.p.c. In altre parole, la normativa in questione viene ormai pacificamente interpretata nel senso che essa comporta la competenza territoriale esclusiva del Tribunale della residenza o domicilio del consumatore; salva la prova che, nel caso concreto, il diverso foro non comporta un significativo squilibrio a carico del consumatore dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto, nonché salva la prova che la clausola sia stata oggetto di trattativa individuale (ex plurimis, Cass. civ., sez. 3, sent. n. 4208 del 23.02.2007; Cass. Civ., sez. 3, sent. n. 385 dell'11.01.2007; Cass. civ. sez. 3, sent. n. 377 dell'11.01.2007; Cass. civ., sez. 3, ord. n. 13642 del 13.06.2006; Cass. civ., sez. 3, sent. n. 19304 del 3.10.2005; Cass. civ., sez. 3. ord. n. 16574 del 5.08.2005; Cass. civ., sez. 1, ord. n. 19594 del 29.09.2004; Cass. civ., SS.UU., n. 14669 del 1.10.2003).

Appalto - Sussistenza di credito in favore dell'appaltatore - Sussistenza di danno risarcibile in favore del committente - Compensazione atecnica

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 5 ottobre 2010

Ove il giudice accerti il diritto dell'appaltatore al corrispettivo non versato e, contestualmente, il diritto del committente al risarcimento del danno, è da evidenziare che Cass. sent. n. 1386 del 1979, sent. n. 4606 del 1981 e, da ultimo, sent. n. 644 del 1999 hanno enunciato il principio, condivisibile, secondo il quale, nell'appalto, quando il committente, rilevata l'esistenza di vizi nell'opera, chiede il risarcimento del danno per l'inesatto adempimento, il credito dell'appaltatore per il corrispettivo non viene messo in discussione e, di conseguenza, il relativo mancato soddisfacimento dà luogo a condanna del committente al pagamento dello stesso (v. Cass. civ. 5496/2002). Quando tra due soggetti i rispettivi debiti e crediti hanno origine da un unico - ancorché complesso - rapporto, non vi è luogo ad un'ipotesi di compensazione "propria" ex art. 1241 ss. cod. civ. (secondo cui i debiti tra due soggetti derivanti da distinti rapporti si estinguono per quantità corrispondenti fin dal momento in cui vengono a coesistere), che presuppone l'autonomia dei rapporti da cui nascono i contrapposti crediti delle parti, bensì ad un mero accertamento di dare e avere, con elisione automatica dei rispettivi crediti fino alla reciproca concorrenza, cui il giudice può procedere senza che sia necessaria l'eccezione di parte o la domanda riconvenzionale (cfr. Cass. civ., Sez. III, 25/08/2006, n.18498; Cass. civ. Sez. III, 27/07/2005, n. 15672). Tale accertamento (c.d. compensazione "impropria", v. Cass. civ., Sez. III, 25/11/2002, n.16561), pur potendo dare luogo ad un risultato analogo a quello della compensazione propria, non per questo è soggetto alla relativa disciplina tipica, sia processuale (sostanziantesi nel divieto di applicazione d'ufficio da parte del giudice ex art. 1242, 2° co., cod. civ.) che sostanziale (concernente essenzialmente l'arresto della prescrizione ex art. 1242, 2° co., cod. civ. e la incompensabilità del credito dichiarato impignorabile ex art. 1246, 1° co. n. 3, cod. civ. e 545 cod. proc. civ.).

Appalto - azione per la responsabilità dell'appaltatore - Azione di risarcimento del danno derivante dai vizi e/o difformità - Applicabilità dei termini di prescrizione e decadenza ex art. 1667 c.c. - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 3 agosto 2010

In tema di appalto, l'art. 1668 c.c., nell'enunciare il contenuto della garanzia prevista dall'art. 1667 c.c., attribuisce al committente, oltre all'azione per l'eliminazione dei vizi dell'opera a spese dell'appaltatore o di riduzione del prezzo, anche quella di risarcimento dei danni derivanti dalle difformità o dai vizi nel caso di colpa dell'appaltatore, sicchè, trattandosi di azioni comunque riferibili alla responsabilità connessa alla garanzia per vizi o difformità dell'opera e destinate - seppur con carattere di autonomia e non surrogabili - ad integrarne il contenuto, i termini di prescrizione e di decadenza di cui al citato art. 1667 c.c. si applicano anche all'azione risarcitoria, atteso che il legislatore ha inteso contemperare l'esigenza della tutela del committente a conseguire un'opera immune da difformità e vizi con l'interesse dell'appaltatore ad un accertamento sollecito delle eventuali contestazioni in ordine a un suo inadempimento nell'esecuzione della prestazione (Cass. civ., Sez. II, 22 dicembre 2005, n. 28417)

Contratto atipico di rimessaggio - Responsabilità ex recepto - Applicabilità

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 1 giugno 2010

Per "rimessaggio" si fa riferimento al deposito di imbarcazioni da diporto o altri veicoli (es. camper) in ambienti attrezzati per la custodia e la manutenzione. Si tratta di un contratto atipico assimilabile al contratto di deposito così essendo ad esso applicabile la disciplina propria dell'affidamento della res al depositario con la conseguenza che gli obblighi di questi sono quelli tipici cui è tenuto l'obligato nella sua prestazione: l'aver usato la diligenza del buon padre di famiglia e provare che l'evento cagionato alla cosa non sia affatto a lui imputabile. L'applicazione al rimessaggio della disciplina del deposito rende operativa la clausola generale di cui all'art. 1768, comma I, c.c. giusta il quale il "depositario deve usare nella custodia la diligenza del buon padre di famiglia" e fa sorgere, in caso di violazione, la conseguente responsabilità cd. ex recepto cosicché nell'ipotesi di sottrazione della cosa depositata, il depositario, per ottenere la liberazione dalla propria obbligazione, è tenuto a fornire la prova che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile. La prova liberatoria a carico del depositario è raggiunta se egli dimostra di avere adottato tutte le precauzioni che le circostanze suggerivano (predisposizione di un adeguato servizio di vigilanza, installazione di sistemi di allarme ecc.) secondo un criterio di ordinaria diligenza, per evitare la sottrazione delle cose depositate

CONTRATTI E OBBLIGAZIONI

Diffida ad adempiere - Forma scritta - Necessità - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 21 settembre 2010

La diffida ad adempiere va certamente compresa tra gli atti equiparati ai contratti, data la sua natura prettamente negoziale: si tratta di una manifestazione di volontà consistente nell'esplicazione di un potere di unilaterale disposizione della sorte di un rapporto, di per sé idonea a incidere direttamente nella realtà giuridica, poiché dà luogo all'automatica risoluzione ipso iure del vincolo sinallagmatico, senza necessità di una pronuncia giudiziale, nel caso di inutile decorso del termine assegnato all'altra parte. E' pertanto soggetta alla disciplina dei contratti, e in particolare a quella della rappresentanza, compresa la norma che estende alla procura il requisito di forma prescritto per il relativo negozio: norma la cui applicazione non è impedita da alcuna incompatibilità, né dall'esistenza di una qualche diversa disposizione. Poiché dunque la diffida deve essere rivolta all'inadempiente per iscritto», è indispensabile che la procura per intimarla venga rilasciata in questa stessa forma dal creditore al suo rappresentante, indipendentemente dal carattere eventualmente "solenne" della forma richiesta per il contratto destinato in ipotesi a essere risolto. Ciò vuol dire che «affinché la diffida ad adempiere, intimata alla parte inadempiente da un soggetto diverso dall'altro contraente, possa produrre gli effetti di cui all'art. 1454 cod. civ., è necessario che quel soggetto sia munito di procura scritta del creditore, e che tale procura sia allegata, o comunque portata a conoscenza del debitore con mezzi idonei», come hanno deciso le Sezioni Unite a composizione di un contrasto che si era radicato nella giurisprudenza di legittimità (v. Cass. civ.,

Sez. Unite, sent. 4 giugno 2010, n. 13658).

**Sopravvenuta inutilizzabilità della prestazione - Impossibilità sopravvenuta - Risoluzione -
Sussiste**

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 4 ottobre 2010

Il venire oggettivamente meno dell'interesse creditorio determina l'estinzione del rapporto obbligatorio, in ragione del sopravvenuto difetto del suo elemento funzionale (art. 1174 c.c.): se tale rapporto obbligatorio trova fonte in un contratto, il venir meno del predetto interesse si risolve in una sopravvenuta irrealizzabilità della causa concreta del contratto stesso, assumendo conseguentemente rilievo quale autonoma causa della relativa estinzione. Il venir meno dell'interesse creditorio (e della causa del contratto che ne costituisce la fonte) può essere, dunque, legittimamente determinato anche dalla sopravvenuta impossibilità di utilizzazione della prestazione, qualora essa si presenti come non imputabile al creditore, nonché oggettivamente incidente sull'interesse che risulta (anche implicitamente) obbiettivato nel contratto. Così, pur essendo la prestazione in astratto ancora eseguibile, deve ritenersi che il venir meno della possibilità che essa realizzi lo scopo dalle parti perseguito con la stipulazione del contratto (nel caso, lo "scopo di conseguimento della licenza" in cui si sostanzia la "finalità della stipula"), implica il venir meno dell'interesse creditorio, quale vicenda che attiene esclusivamente alla sfera giuridico - economico di quest'ultimo.

**Contratto preliminare - Preliminare di cosa altrui - Altruità del bene ai fini della risoluzione
del preliminare - Non sussiste - Applicabilità analogica art. 1578 c.c.**

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 20 settembre 2010

Chi si impegna a trasferire con preliminare una cosa che in tutto o in parte non è sua si impegna, in realtà non ad una modalità adempitiva (passaggio diretto dal terzo; doppio trasferimento) ma ad un effetto (quello reale) e, dunque, ad ottenere entro i termini per il definitivo la legittimazione negoziale necessaria per il trasferimento dell'immobile. Non si registra, dunque, un problema di rappresentanza (secondo lo schema del falsus procurator) ma tout court un problema di obbligazioni: il promittente non deve ottenere la ratifica del terzo ma rendere possibile e tempestivo l'effetto traslativo, secondo una delle modalità concretamente attuabili. Il promissario acquirente, quindi, non può agire per la risoluzione del vincolo prenegoziale prima della scadenza del termine per la conclusione del contratto definitivo, sulla base della parziale o totale altruità del bene oggetto di preliminare, in quanto il promittente venditore, fino a tale momento, può adempiere all'obbligazione di fargli acquistare la proprietà del bene, o acquistandola egli stesso dal terzo proprietario o inducendo quest'ultimo a trasferirgliela (su cui v. le Sezioni unite nell'arresto Cass. civ. SS.UU., sentenza n. 11624/06).

**Diffida ad adempiere - Procura rilasciata al difensore per proporla - Forma scritta -
Necessaria a pena di nullità**

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 21 settembre 2010

La diffida ad adempiere va certamente compresa tra gli atti equiparati ai contratti, data la sua natura prettamente negoziale: si tratta di una manifestazione di volontà consistente nell'esplicazione di un potere di unilaterale disposizione della sorte di un rapporto, di per sé idonea a incidere direttamente

nella realtà giuridica, poiché dà luogo all'automatica risoluzione ipso iure del vincolo sinallagmatico, senza necessità di una pronuncia giudiziale, nel caso di inutile decorso del termine assegnato all'altra parte. E' pertanto soggetta alla disciplina dei contratti, e in particolare a quella della rappresentanza, compresa la norma che estende alla procura il requisito di forma prescritto per il relativo negozio: norma la cui applicazione non è impedita da alcuna incompatibilità, né dall'esistenza di una qualche diversa disposizione. Poiché dunque la diffida deve essere rivolta all'inadempiente per iscritto», è indispensabile che la procura per intimarla venga rilasciata in questa stessa forma dal creditore al suo rappresentante, indipendentemente dal carattere eventualmente "solenne" della forma richiesta per il contratto destinato in ipotesi a essere risolto. Ciò vuol dire che «affinché la diffida ad adempiere, intimata alla parte inadempiente da un soggetto diverso dall'altro contraente, possa produrre gli effetti di cui all'art. 1454 cod. civ., è necessario che quel soggetto sia munito di procura scritta del creditore, e che tale procura sia allegata, o comunque portata a conoscenza del debitore con mezzi idonei», come hanno deciso le Sezioni Unite a composizione di un contrasto che si era radicato nella giurisprudenza di legittimità (v. Cass. civ., Sez. Unite, sent. 4 giugno 2010, n. 13658).

Interpretazione del contratto - Soggettivizzazione - esclusione - Volontà obiettivizzata nell'accordo - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 15 maggio 2010

La norma primaria posta dall'art. 1362 c.c. nell'interpretazione dei contratti, con l'imporre all'interprete la ricerca di quale sia stata la comune intenzione delle parti, non implica affatto la soggettivizzazione assoluta del contratto, pena la compromissione delle più fondamentali esigenze di certezza negoziale. L'intenzione comune da ricercare è quella che risulta obiettivizzata nell'accordo, secondo il significato che normalmente si attribuisce alle dichiarazioni utilizzate (od ai comportamenti concludenti) nell'ambiente in cui il contratto è stipulato e che ciascun contraente, pertanto, doveva ragionevolmente attribuire all'accordo.

Causa del contratto - Ragione economico-sociale - Superamento della teoria - Causa "concreta" - Ragione economico-individuale - sintesi (e dunque ragione concreta) della dinamica contrattuale e non anche della volontà delle parti

Tribunale di Varese, sez. II, ordinanza 22 luglio 2010

La causa è la ragione concreta e giustificativa del contratto, la sua "ratio", l'elemento che lo spiega e lo giustifica razionalmente, intendendosi in origine ed astrattamente come causa la funzione economico-sociale del contratto che si risolve nella sintesi dei suoi effetti sostanziali. In tal senso per identificare la causa del contratto non è sufficiente verificare se lo schema utilizzato dalle parti risulta compatibile con uno dei modelli contrattuali ma è necessario ricercare il significato pratico dell'operazione avente natura economica e patrimoniale. Mentre l'indagine sul tipo è essenzialmente astratta e statica, l'indagine sulla causa è esclusivamente concreta e dinamica, raffronto dinamico tra interessi perseguiti dai privati e interessi ritenuti leciti e protetti dall'ordinamento giuridico, in questo senso l'art. 1343 cod. civ. stabilisce espressamente che la causa del contratto è illecita quando è contraria a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume. La definizione del codice civile vigente è quella di funzione economico-sociale del negozio riconosciuta rilevante dall'ordinamento giuridico ai fini di giustificare la tutela dell'autonomia privata, tuttavia la Suprema

Corte di Cassazione, con la sentenza emessa il 08/05/2006, n. 10490, ha consolidato un costante indirizzo di pensiero inteso ad accantonare definitivamente la concezione della causa contrattuale accolta nella redazione del codice civile. Secondo la Corte di Cassazione, infatti, la causa del contratto, prevista dall'art. 1325 cod. civ. quale elemento fondamentale dello stesso contratto, non può più essere concepita come "ragione economico-sociale" del negozio, sul presupposto della ormai irreparabile «obsolescenza della matrice ideologica che configura la causa del contratto come strumento di controllo della sua utilità sociale» in base alla quale si inserisce la causa negoziale stessa in un "modello predeterminato" e astrattamente "tipico", prospettando un'altra concezione della causa contrattuale in riferimento alle ragioni concrete per ogni specifica tipologia di contratto, svincolando in questo modo, almeno in parte, l'interpretazione del negozio dal "tipo" negoziale astratto entro il quale esso può essere classificato. In tal senso si evidenzia più efficacemente come la concezione della "causa concreta" debba essere interpretata come «sintesi (e dunque ragione concreta) della dinamica contrattuale (...) e non anche della volontà delle parti», quindi una causa «ancora iscritta nell'orbita della dimensione funzionale dell'atto ma, questa volta, funzione individuale del singolo specifico contratto posto in essere, a prescindere dal relativo stereotipo astratto».

Ricognizione del debito - inversione dell'Onere della prova - art. 1988 c.c.

Tribunale di Varese, sez. II, ordinanza 22 luglio 2010

La ricognizione di debito è un atto unilaterale recettizio obbligatorio con il quale un soggetto riconosce di essere debitore nei confronti di un altro soggetto, verificandosi di conseguenza un'inversione dell'onere della prova in ambito processuale, infatti non dovrà più essere il creditore a dover provare l'esistenza del credito vantato, in base a quanto tassativamente stabilito dall'art. 2697, comma 1 cod. civ., ma dovrà essere il debitore a dover provare l'inesistenza di tale diritto di credito, che quindi si deve presumere sussistente fino a prova contraria. L'efficacia di tale atto negoziale è costituita da una dichiarazione unilaterale recettizia obbligatoria per il dichiarante, che si riconosce debitore di una specifica e determinata obbligazione giuridica, di cui riconosce l'esistenza, ai sensi dell'art. 1988 cod. civ.

L'indagine sul contenuto e sul significato della dichiarazione resa dal debitore al fine di stabilire se comporti ricognizione di debito ai sensi dell'art. 1988 cod. civ. rientra nel potere discrezionale del Giudice di merito

Clausola Penale - Ricorso per decreto ingiuntivo

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 30 luglio 2010

In ipotesi di inadempimento contrattuale, il creditore può chiedere il versamento della clausola penale ricorrendo al procedimento monitorio "se vi sia prova scritta di inadempimento", quale fatto giuridico che rende il credito esigibile oltre che liquido. Deve però osservarsi che nella fase di pronuncia del decreto ingiuntivo, il giudice è, di fatto, inibito nel potere di ridurre la penale ove eccessivamente onerosa (Cass. sez. un. n. 18128 del 2005) atteso che l'esercizio di tale potere è subordinato all'assolvimento degli oneri di allegazione e prova, incombenti sulla parte (v. Cass. Civ. n. 24166 del 2006) circa le circostanze rilevanti per la valutazione dell'eccessività della penale, che deve risultare "ex actis", ossia dal materiale probatorio legittimamente acquisito al processo, senza

che il giudice possa ricercarlo d'ufficio" (Corte di Cassazione, sez. III civile, sentenza 28 marzo 2008, n. 8071). Ciò vuol dire che nella fase del monitorio, la concessione della ingiunzione al cospetto di una penale deve essere subordinata a due requisiti: a) che vi sia una prova scritta dell'inadempimento, diversa dalla mera produzione di una lettera di messa in mora ovvero altra missiva equivalente; b) che la clausola penale non appaia manifestamente iniqua, il che precluderebbe, già nella sede del monitorio, di ritenere la richiesta concedibile con un giudizio di prognosi quanto ad una eventuale opposizione.

Assegno in garanzia - Nullità - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 21 luglio 2010

L'emissione di un assegno o il rilascio di una cambiale al solo fine di realizzare il fine di garanzia - nel senso che esso è consegnato a garanzia di un debito e deve essere restituito al debitore qualora questi adempia regolarmente alla scadenza della propria obbligazione, rimanendo nel frattempo nelle mani del creditore come titolo esecutivo da far valere in caso di inadempimento - è contrario a norme imperative contenute negli artt. 1 e 2 del R.D. 21 dicembre 1933 n. 1736 e dà luogo ad un giudizio negativo sulla meritevolezza degli interessi perseguiti dalle parti, alla luce del criterio della conformità a norme imperative, all'ordine pubblico ed al buon costume enunciato dall'art. 1343 cod. civ.. Pertanto, il giudice, in relazione a tale assegno, può dichiarare nullo il patto di garanzia e ritenere sussistente la promessa di pagamento di cui all'art. 1988 cod. civ.

Promesse unilaterali - Art. 1988 c.c. - Astrazione processuale - Relevatio ab onere probandi

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 19 luglio 2010

Le promesse ex art. 1988 c.c. hanno come effetto l'inversione dell'onere probatorio, dando la stura al fenomeno della cd. astrazione processuale: quando titolate (secondo una autorevole dottrina), con riferimento cioè al rapporto fondamentale, integrerebbero addirittura gli estremi veri e propri della confessione, in quanto l'indicazione del rapporto fondamentale costituirebbe confessione dello stesso. Senza necessità di indagare circa la bontà della tesi in esame, è sufficiente rilevare che, certamente, l'astrazione processuale determina una relevatio ab onere probandi: ai sensi dell'art. 1988 c.c., "la ricognizione di un debito dispensa colui a favore del quale è fatta dall'onere di provare il rapporto fondamentale. L'esistenza di questo si presume fino a prova contraria". Ciò vuol dire che il promissario è dispensato dall'onere di provare l'esistenza del rapporto fondamentale che si presume fino a prova contraria. I principi sopra esposti presuppongono la validità del rapporto fondamentale (v. Cass. civ., Sez. III, 9 maggio 2007, n. 10574)

Appalto e concessione - Differenze - Remunerazione del servizio reso dal priva, da parte dell'amministrazione, mediante versamento di un corrispettivo

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 19 luglio 2010

In tema di affidamento di servizi e opere pubbliche, prima la direttiva 95/50/CE e poi la nuova direttiva unificata 2004/18/CE hanno fornito una precisa definizione di appalto e di concessione.

L'art. 1 della direttiva n. 2004/18/CE chiarisce che gli appalti pubblici sono quei "contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici ed una o più amministrazioni aggiudicatrici, aventi ad oggetto l'esecuzione dei lavori, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi ai sensi della presente direttiva". Mentre la concessione di servizi viene, invece, definita come quel contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di servizi, ad eccezione del fatto che il corrispettivo della fornitura di servizi consiste unicamente nel diritto di gestire i servizi o in tale diritto accompagnato da un prezzo. Ai fini dell'ordinamento comunitario la linea di demarcazione tra appalti pubblici di servizi e concessioni di servizi (per il resto accomunati sia dall'identica qualificazione in termini di "contratti" che dall'omologia dell'oggetto materiale dell'affidamento) è netta, poiché l'appalto pubblico di servizi, a differenza della concessione di servizi, riguarda di regola servizi resi alla pubblica amministrazione e non al pubblico degli utenti, non comporta il trasferimento del diritto di gestione quale controprestazione, ed infine non determina, in ragione delle modalità di remunerazione, l'assunzione del rischio di gestione da parte dell'affidatario" (Cass. S.U., ord. n. 12252/2009). Laddove pertanto non sia previsto che l'amministrazione remunererà il servizio reso dal privato versando un corrispettivo, deve escludersi che si sia in presenza di un contratto di appalto.

Prova del pagamento a mezzo di testimoni – Inammissibile – Art. 2726 c.c. - Eccezioni

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 22 giugno 2010

Nell'art. 2726 c.c. il Legislatore ha previsto che le norme stabilite per la prova testimoniale dei contratti si applichino anche al pagamento e alla remissione del debito: il debitore ha, dunque, l'onere di custodire i documenti che attestano l'adempimento, secondo le regole dell'ordinaria diligenza. Ciò sta a significare che il pagamento non può essere provato per testimoni salvo le eccezioni previste dalla Legge (artt. 2721, 2724 c.c.); da ciò consegue ulteriormente che, in virtù delle disposizioni citate, non può neppure essere provato per presunzioni. L'eventuale deroga alla norma, ove consentita al giudice, è subordinata alla concreta valutazione delle ragioni in base alle quali, nonostante l'esigenza di prudenza e di cautela che normalmente richiedono gli impegni relativi a notevoli esborsi di denaro, la parte non abbia curato di predisporre una documentazione scritta.

Contratti e Obbligazioni - Tutela giudiziale del credito - Frazionamento della tutela - Disarticolazione del rapporto unitario - Effetti - Improponibilità - Esclusione - Necessità della Riunione - Sussiste

Tribunale di Varese, sezione Prima civile, ordinanza 16 giugno 2010

E' tendenzialmente "scorretta" la condotta di chi, mediante ricorso all'esercizio di pur legittimi diritti, ottenga, come nel caso di specie, due diverse tutele giudiziali del medesimo credito (unitario), verso lo stesso soggetto, in tempi diversi, ma per la stessa posizione creditoria ed a fronte dello stesso rapporto obbligatorio (inoltre con il patrocinio dello stesso difensore). Ciò accade, in particolare, anche nelle ipotesi in cui i soggetti debitori pur formalmente differenti facciano capo alla stessa persona fisica, quale soggetto che materialmente subisce il processo, come quando si cita prima la società in persona del suo rappresentante e poi il rappresentante stesso, essendo orientata a correttezza la condotta di chi tanto faccia contestualmente e in un unico processo (ben inteso: sempre là dove il credito sia unitario ed il medesimo). Dinnanzi alla disarticolazione del rapporto

obbligatorio, il giudice non deve dichiarare l'improponibilità o l'inammissibilità della domanda ma, come accade nelle cause di previdenza (art. 20, commi 7, 8, 9, legge 6 agosto 2008 n. 133, di conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112) deve riunire i procedimenti così da rimuovere gli effetti collaterali della condotta scorretta.

Contratti e Obbligazioni - Clausola penale - Riduzione - Eccessività della penale - Parametrata alla misura della provvigione

Tribunale di Varese, sezione Prima civile, sentenza 1 giugno 2010

In tema di clausola penale, il potere di riduzione ad equità, attribuito al giudice dall'art. 1384 cod. civ. a tutela dell'interesse generale dell'ordinamento, può essere esercitato d'ufficio, allegate dalla parte interessata o rilevabili ex actis le circostanze rilevanti per la valutazione dell'eccessività della penale. In particolare, in tema di intermediazione immobiliare, è eccessiva la clausola penale che venga quantificata in misura pari ed uguale all'eventuale provvigione che sarebbe stata dovuta per la vendita poi non realizzata.

Inadempimento - distribuzione degli oneri probatori

Tribunale di Varese, sez. Luino, ordinanza 13 maggio 2010

In tema di prova dell'inadempimento di una obbligazione, il creditore che agisca ai sensi dell'art. 1218 c.c. deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto ed il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento (Cass. civ., Sez. Unite, 30/10/2001, n. 13533 in Corriere Giur., 2001, 12, 1565; Cass. civ., Sez. Unite, 24/03/2006, n. 6572). Ed, infatti, la disciplina dell'onere della prova assume un rilievo particolare nell'ambito dell'inadempimento delle obbligazioni contrattuali, ove il Codice civile (art. 1218) introduce una presunzione - definita dalla dottrina - "semplificante", in deroga alla regola generale dell'art. 2697 c.c., accollando al debitore, che non abbia eseguito esattamente la prestazione dovuta, l'onere di provare che l'inadempimento o il ritardo siano stati provocati da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile (salvo, ovviamente, provare fatti estintivi, modificativi o impeditivi dell'altrui pretesa; es. l'avvenuto esatto adempimento)

Contratti aventi ad oggetto il trasferimento della proprietà immobiliare – Forma scritta ad substantiam – Dichiarazione confessoria di una delle parti – insufficienza

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 26 gennaio 2010

In materia contrattuale, il principio in base al quale per i contratti aventi ad oggetto il trasferimento della proprietà immobiliare è richiesta la forma scritta "ad substantiam" importa che l'atto scritto costituisca lo strumento necessario ed insostituibile per la valida manifestazione della volontà produttiva degli effetti del negozio. Ne consegue che, in tale ipotesi, la manifestazione scritta della volontà di uno dei contraenti (la quale concorre alla formazione del negozio con efficacia pari alla volontà dell'altro) non può essere sostituita da una dichiarazione confessoria dell'altra parte, non

valendo tale dichiarazione ne' quale elemento integrante il contratto ne' - quand'anche contenga il preciso riferimento ad un contratto concluso per iscritto- come prova del medesimo.

DANNO ALLA PERSONA

Liquidazione del danno morale . Liquidazione in percentuale al danno biologico - Condizioni

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 12 aprile 2010

La liquidazione del danno morale deve tener conto delle condizioni soggettive della persona umana e della concreta gravità del fatto, senza che possa quantificarsi il valore dell'integrità morale come una quota minore proporzionale al danno alla salute, dovendo dunque escludersi la adozione di meccanismi semplificativi di liquidazione di tipo automatico. E', però, vero che nella ricerca del criterio liquidatorio più adeguato, nulla vieta che sia liquidato in proporzione al danno biologico

Danno non patrimoniale - Liquidazione del danno morale - Ricorso alle tabelle di Milano - Condizioni

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 12 aprile 2010

Alla luce dei più recenti interventi normativi (d.P.R. 37/2009; d.P.R. 181/2009; Legge 15 marzo 2010 n. 38) deve ritenersi che il danno morale - quale lesione della integrità morale e negazione del valore uomo - goda di autonomia ontologica e strutturale non rimanendo assorbito dal danno biologico cosicché ove il giudice utilizzi le Tabelle di Milano deve motivare circa l'adeguatezza dell'aumento percentuale ivi previsto automaticamente. Se il danno morale non è adeguatamente ristorato con la tabella milanese, il giudice deve incrementare la voce risarcitoria secondo il suo prudente apprezzamento.

DATI PERSONALI

Diritto al nome - Tutela concessa dagli artt. 6 e 7 c.c. - Presupposti

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 5 luglio 2010

La tutela più ampia concessa dagli art. 6 e 7 c. c. al diritto al nome in relazione alla sua capacità individuatrice della persona trova applicazione quando l'identità personale del titolare possa esser

confusa con quella di altra persona che il nome usurpi (Pret. Milano, 5 giugno 1985). In questi casi, però, affinché ricorra un illecito ex art. 7 c.c. non è sufficiente un uso del nome in modo non conforme all'art. 6 c.c., ma occorre che, a prescindere dalle intenzioni e dalle speranze dell'autore dell'abuso, esso rechi pregiudizio al legittimo titolare del nome, con il crearsi di una situazione di confondibilità tra l'autore dell'illecito e la singola persona il cui nome venga usurpato o il nucleo familiare cui questi appartiene (App. Milano, 21 febbraio 1992).

Diritto al nome - Legittimazione attiva - Sufficienza del mero interesse concreto e tangibile - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 5 luglio 2010

Ai sensi dell'art. 7 del codice civile, legittimata alla tutela del nome è, in via primaria, "la persona che possa risentire pregiudizio dall'uso che altri indebitamente ne faccia". L'art. 8 estende, però, il novero dei soggetti legittimati là dove la tutela del nome sia richiesta "per ragioni familiari"; in questo caso (nei limiti di cui all'art. 7 c.c.) l'azione può essere promossa anche da chi, pur non portando il nome contestato o indebitamente usato, abbia alla tutela del nome un interesse fondato su ragioni familiari degne d'essere protette. Come evidenzia la Dottrina, la norma non richiede un preciso legame di parentela o affinità, come avviene invece per altri aspetti della personalità (cfr. art. 10 per l'immagine) cosicché la legittimazione scaturisce da un interesse che si presenti tangibile, concreto e, soprattutto, direttamente connesso all'utilizzo del nome altrui

FALLIMENTO

Art- 56 Legge Fall. - compensazione - crediti (ancorché scaduti) acquistati dopo la dichiarazione di fallimento - Non operatività della compensazione

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 29 aprile 2010

Il caso di acquisto del credito opposto in compensazione in data successiva al fallimento non è assimilabile a quella di acquisto avvenuto nell'anno antecedente. In quest'ultimo caso, infatti, la disciplina restrittiva posta dall'art. 56 comma 2 l.f. trae fondamento dalla presunzione legale dell'intento frodatorio dell'acquisto e, pertanto, costituisce espressione - ritenuta, dal giudice delle leggi, conforme a Costituzione - della discrezionalità legislativa; nel caso di acquisto successivo, il limite specificato dalla norma in esame sarebbe invece già desumibile dai principi che regolano la procedura concorsuale ed, in particolare, da quello già accennato del congelamento del patrimonio del fallito (in virtù del quale, peraltro, si ritiene applicabile alla materia fallimentare l'art. 2917 c.c., che sancisce l'inefficacia delle cause di estinzione del credito successive al pignoramento-fallimento). In quest'ultimo caso, pertanto, verificandosi la coesistenza dei crediti solo dopo il fallimento, la compensazione dev'essere comunque esclusa (il che, si ripete, viene solo espressamente ribadito dal secondo comma dell'art. 56, onde evitare l'equivoco in ipotesi derivante dalla norma eccezionale del primo comma); né può ragionevolmente inferirsi una diversa norma che, in modo meramente implicito, deroghi a tali fondamentali principi. In sostanza, la

compensazione non può mai operare per i crediti (ancorché scaduti) acquistati dopo la dichiarazione di fallimento. Né può sottacersi come tale interpretazione restrittiva dell'art. 56 l.f. sia imposta dal carattere eccezionale della disposizione, pacificamente derogatoria al principio della par condicio creditorum, nonché da palesi criteri di ragionevolezza: aprendosi facilmente la strada, in caso contrario, ad incontrollabili possibilità di abuso da parte di debitori che, a conoscenza dello stato di insolvenza del proprio creditore, potrebbero estinguere a prezzo vile la propria obbligazione nei confronti del fallimento

FAMIGLIA

Processo in materia di famiglia - Relazioni degli assistenti sociali - Efficacia probatoria

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 20 maggio 2010

Le relazioni degli assistenti sociali, prudentemente vagliate dopo essere state oggetto di contraddittorio, hanno valore di prova indiziaria e di consulenza tecnica, sicché sono pienamente utilizzabili dal giudice in sede di libera formazione del proprio convincimento sia quanto ai fatti obiettivamente constatati dall'assistente, sia quanto ai pareri che, sulla base di quei fatti, egli abbia espresso e che il giudice, condividendoli, faccia propri con adeguata motivazione (Cass. n. 1032/1986). Le risultanze delle indagini ed informazioni dei Servizi sono, infatti, utili elemento di giudizio - rimessi alla valutazione del giudice precedente - nel quadro delle complessive emergenze istruttorie, fra cui quelle acquisite anche su istanza delle parti (Cass. civ. Sez. I, Sentenza n. 14675 del 29 dicembre 2009).

Art. 710 c.p.c. - Separazione consensuale - Fatti sopravvenuti

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 22 aprile 2010

In tema di separazione consensuale, infatti, applicandosi in via analogica l'art. 156, settimo comma, cod. civ., i giustificati motivi che autorizzano il mutamento delle relative condizioni consistono in fatti nuovi sopravvenuti, modificativi della situazione in relazione alla quale gli accordi erano stati stipulati (Cass. civ., sez. I, Sentenza n. 24321 del 22 novembre 2007); ne consegue che eventuali determinazioni differenti, occasionate da uno jus poenitendi maturato in itinere, non sono deducibili attraverso il giudizio camerale attivato a norma del combinato disposto degli artt. 710 e 711 cod. proc. civ.

Art. 710 c.p.c. - Ricorso congiunto dei coniugi - Assenza di fattori sopravvenuti

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 22 aprile 2010

Non appare in linea con l'articolato normativo di cui all'art. 710 c.p.c., un ricorso congiunto dei

coniugi in cui si eserciti un mero jus poenitendi rispetto alle condizioni che si erano scelte in sede di separazione: ad esempio, come nel caso di specie, chiedere che il Collegio suddivida il bene immobile, già casa familiare. In tale ipotesi, infatti, il meccanismo di modifica non si aziona per la sopravvenienza giustificativa di una revisione ma per la mera volontà delle parti di modificare consensualmente le pregresse condizioni. Il Collegio, per l'effetto, non viene investito della risistemazione dei rapporti, in conseguenza dei nova, ma viene chiamato a svolgere funzioni notarili con precipuo riguardo al riassetto immobiliare. In conclusione, come la giurisprudenza di questo Tribunale ha già affermato (Trib. Varese, sez. I civile, decreto 10 dicembre 2009), va rigettato, per difetto di giustificati motivi sopravvenuti, il ricorso congiunto dei coniugi inteso a modificare consensualmente una pregressa pattuizione in difetto di un mutato quadro fattuale ed in regime di libera modificabilità pattizia

**Art. 709-ter c.p.c. - Natura giuridica - Strumenti di tutela previsti dalla norma -
Ammonizione - Funzione**

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 7 maggio 2010

Il risarcimento del danno previsto dall'art. 709-ter c.p.c. non ha i connotati di un danno punitivo costituendo espressione del generale illecito tipizzato nell'art. 2043 c.c., ragion per cui il ricorrente deve fornire prova del danno se vuole ottenere una pronuncia di condanna.

L'ammonizione ha invece la funzione di provocare l'adempimento del genitore ammonito: l'eventuale seconda ammonizione (o una somma di ammonizioni) legittima, infatti, il potere del giudice di ristabilire le condizioni di separazione, di modificare il regime dell'affido, di ricorrere al supporto dei Servizi sociali per indagare la capacità genitoriale (parenting) dell'ammonito cosicché questi è scoraggiato dal persistere nella condotta violativa dei doveri familiari

**Affidamento del minore – Esclusione dell'affido condiviso – Necessità di audizione del minore
– Sussiste - Eccezioni**

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 10 febbraio 2010

L'audizione del minore rappresenta un adempimento obbligatorio nel procedimento in cui il giudice debba decidere sull'affidamento del minore di età, vuoi a terzi soggetti, vuoi ad uno dei genitori con esclusione dell'altro dalla potestà genitoriale. Tale incombenza è, oggi, rafforzata dalle direttive interpretative fornite dalla Suprema Corte di Cassazione, con l'intervento a Sezioni Unite del 21 ottobre 2009 (v. Cass. civ., Sez. Unite, 21 ottobre 2009 n. 22238, Pres. Carbone, rel. Forte). L'audizione può, però, essere esclusa ove il minore non goda di capacità di discernimento ovvero là dove l'audizione possa recare nocimento alla persona del minore, tenuto conto delle circostanze del caso concreto e di ogni altro elemento ricavabile dal procedimento

Causalità civile - Accertamento del nesso causale - Criterio del "più probabile che non"

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 4 febbraio 2010

La causalità civile è accertata mediante ricorso al criterio della preponderanza dell'evidenza o del "più probabile che non" (Cass., S.U. 11.01.2008, n. 576), cosicché per affermarsi la relazione causale tra un fatto ed un evento è necessario che il primo costruisca antecedente causalmente necessario del secondo, nel senso che l'evento è conseguenza immediata e diretta del fatto

Responsabilità dell'Ente locale per la omessa manutenzione del demanio stradale - Responsabilità ex art. 2051 c.c. - Sussiste - Originaria Esclusione - Superamento

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 19 maggio 2010

Originariamente, l'applicabilità della responsabilità ex art. 2051 c.c. alla Pubblica Amministrazione è rimasta senz'altro esclusa, al riguardo riconoscendosi (al più) applicabile il generale principio del *neminem laedere* di cui all'art. 2043 c.c. Il tema della responsabilità della P.A. per i danni cagionati dai beni demaniali ha, però, avuto una lenta ma intensa evoluzione che ha condotto alla progressiva erosione del suaccennato principio, retaggio anche di una concezione «obsoleta» del rapporto di utenza pubblica. Il superamento dell'orientamento poc'anzi rammentato, si ha con la pronuncia n. 156 del 10 maggio 1999 della Corte Costituzionale, la quale ebbe ad affermare il principio che alla P.A. non era applicabile la disciplina normativa dettata dall'art. 2051 c.c. solo allorché "sul bene di sua proprietà non sia possibile - per la notevole estensione di esso e le modalità di uso, diretto e generale, da parte di terzi - un continuo, efficace controllo, idoneo ad impedire l'insorgenza di cause di pericolo per gli utenti". La pronuncia dà l'avvio ad una nuova interpretazione dell'art. 2051 cod. civ. in virtù della quale il fattore decisivo per l'applicabilità della disciplina della responsabilità del custode deve individuarsi nella possibilità o meno di esercitare un potere di controllo e di vigilanza sui beni demaniali, con la conseguenza che l'impossibilità di esercitare siffatto potere non può ricollegarsi puramente e semplicemente alla notevole estensione del bene e all'uso generale e diretto da parte dei terzi, considerati meri indici di tale impossibilità, ma all'esito di una complessa indagine condotta dal giudice di merito con riferimento al caso singolo, che tenga in debito conto innanzitutto gli indici suddetti (cfr. Cass. civ., sez. III, 26 settembre 2006, n. 20823). Il confine tra applicabilità e non operatività dell'art. 2051 cod. civ. viene dunque tracciato dall'elemento caratterizzante la disciplina e, cioè, il rapporto di custodia. Come afferma la contemporanea giurisprudenza di legittimità (v. Cass. civ., sez. III, sent. 1691/09), gli elementi de quibus sono sicuramente soddisfatti ove l'illecito si sia consumato in un territorio circoscritto

Responsabilità dell'Ente locale per la omessa manutenzione del demanio stradale - Responsabilità ex art. 2051 c.c. - Sussiste - Riparto dell'onere della prova - Prova liberatoria in capo al Comune - Sussiste - Fatto ignoto - A carico del Custode

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 15 febbraio 2010

Sulla P.A., e sugli enti locali in particolare, grava un rigoroso obbligo di manutenzione e sicurezza delle strade e di tutte le altre aree urbane calpestabili (piazze, marciapiedi, ecc.), fissato da inequivocabili disposizioni normative (da ultimo, dall'art. 14 comma 1 d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, Nuovo Codice della Strada). La legge delinea, pertanto, uno standard di condotta della P.A. che non lascia spazio ad interpretazioni: la P.A. è tenuta ad eliminare situazioni di pericolo per gli utenti delle strade, siano esse visibili oppure occulte. Ciò posto, condivide il Tribunale l'orientamento giurisprudenziale ormai ampiamente affermato (da ultimo, Cass., 19 gennaio 2010, n. 701), secondo cui la gravosità (soprattutto in quanto riferita all'estensione dei beni pubblici) del poterdovere di custodia anzidetto non consente (pena il riconoscimento sostanziale - alla luce del conseguente riparto dell'onere probatorio - di un ingiustificato esonero da responsabilità) di escludere a priori, nei confronti della P.A., l'applicabilità dell'art. 2051 c.c.: è anzi alla luce del rigore degli obblighi ricordati che il regime normativo dell'art. 2051 c.c. deve trovare la più ampia applicazione. Sussumendosi la fattispecie nell'art. 2051 c.c., non possono residuare dubbi sul riparto degli oneri probatori: il danneggiato deve dare prova del rapporto causale tra esistenza della res pericolosa e evento dannoso, della cosa in custodia e del danno. Il Comune convenuto, invece, deve offrire la prova liberatoria richiesta dall'art. 2051 c.c., avente ad oggetto un fatto eccezionale, totalmente imprevedibile ed inevitabile, atto ad integrare impulso autonomo nella determinazione del danno. In generale va osservato, peraltro, che tale prova dev'essere fornita nella maniera più rigorosa, poiché il fatto ignoto, inidoneo ad eliminare il dubbio sullo svolgimento eziologico dell'accadimento resta - pena la vanificazione della ratio stessa della norma, che è quella di imputare la responsabilità a chi si trova nelle condizioni di controllare i rischi inerenti alla cosa e di rimuovere le situazioni di pericolo - a carico del custode

Responsabilità del parlamentare per diffamazione - Critica politica

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 8 febbraio 2010

La critica politica è caratterizzata da un'elevata opinabilità e soggettività, che spesso trascende in una consapevole forzatura dei fatti e delle vicende immanenti al fine di contribuire alla realizzazione di strategie e obiettivi di interesse collettivo e ideale. Questo contrasto, a volte anche volutamente esacerbato, di opinioni e di posizioni non può, tuttavia, essere impedito, poiché corrisponde al preminente interesse generale al libero svolgimento della vita democratica, traendo la res publica dal dibattito e dal confronto delle diverse idee politiche linfa vitale e vigore (Cass. pen. 15236/2005). Tale maggiore estensione della scriminante di così descritta trova però un limite insuperabile non solo nel divieto assoluto di attribuire fatti e circostanze non veri, di cui si è già avuto modo di trattare, ma anche nella proibizione di esternare dichiarazioni che trasmodino nell'offesa e nella contumelia gratuita: comportamenti tutti che mai possono trovare legittimazione comportando un'aggressione assolutamente non proporzionata -e dunque non giustificata- alla dignità della persona, che trova tutela nell'art. 2 della Costituzione e nell'art. 1 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

Responsabilità del parlamentare per diffamazione - sottrazione alla giurisdizione in virtù della qualità di parlamentare - non sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 8 febbraio 2010

La qualità di parlamentare non sottrae sic e simpliciter il politico alla giurisdizione e per tale ragione il giudice è tenuto, secondo un'interpretazione ottemperante alle indicazioni provenienti dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, ad appurare se sussista, innanzitutto, un fatto astrattamente perseguibile e, solo all'esito positivo di un tale accertamento, a valutare l'applicabilità al caso concreto dell'immunità, eventualmente trasmettendo gli atti alla Camera di appartenenza (sull'obbligo di interpretazione conforme si legga la recente sentenza n. 309/2009 della Corte Costituzionale e la sentenza emessa il 29 marzo 2006 dalla Corte di Strasburgo sul caso Scordino, ricorso n. 36813/1997).

Causalità civile - Accertamento del nesso causale - Criterio del "più probabile che non"

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 4 febbraio 2010

La causalità civile è accertata mediante ricorso al criterio della preponderanza dell'evidenza o del "più probabile che non" (Cass., S.U. 11.01.2008, n. 576), cosicché per affermarsi la relazione causale tra un fatto ed un evento è necessario che il primo costruisca antecedente causalmente necessario del secondo, nel senso che l'evento è conseguenza immediata e diretta del fatto

Sinistri stradali - Micropermanenti - art. 139 Cod. Ass.ni Private - Risarcimento del danno morale - Criteri

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 8 aprile 2010

Le tabelle delle cd. micropermanenti non riconoscono alcun valore al danno conseguente alle sofferenze fisiche e psichiche patite dalla vittima. A tale limite strutturale della norma non può porsi emendamento ricorrendo alla limitata personalizzazione prevista dal terzo comma dell'art. 139 del cod. ass., poiché significherebbe comprimere nella predetta personalizzazione non solo la valorizzazione delle componenti specifiche del caso concreto, ma anche quelle ripercussioni che costituiscono l'id quod plerumque accidit della lesione patita, in quanto afferenti ad altre componenti del danno. È del pari evidente che essendo l'integrale risarcimento del danno un corollario previsto dal principio di tutela del diritto costituzionale alla salute, spetta al Giudice interpretare la norma di legge in conformità ai principi espressi dalle Sezioni Unite 26972/2008. Per questo, sulla base di una lettura costituzionalmente orientata, deve ritenersi che laddove la sofferenza soggettiva non sia adeguatamente apprezzata con la sola applicazione dei valori monetari, essa debba trovare riconoscimento attraverso quell'ampia opera di personalizzazione del punto percentuale, che, nella prospettiva del Supremo Consesso, rappresenta un meccanismo di emersione di tutte le differenti componenti del pregiudizio non patrimoniale sofferto e non semplicemente un adeguamento del danno biologico -così come tradizionalmente definito- alle peculiarità del caso concreto. Spetta dunque al Giudice procedere ad un'adeguata personalizzazione del danno non patrimoniale -personalizzazione, che si ribadisce, non deve essere confusa con quella prevista dal codice delle assicurazioni- al fine di liquidare, congiuntamente ai valori monetari di legge, una somma complessiva che ristori integralmente il pregiudizio subito dalla vittima, che altrimenti non troverebbe tutela in violazione del disposto dell'art. 32 Cost.

**Danno morale - Autonomia ontologica - Sussistenza pur dopo le SS.UU. 26072/2008 -
Liquidazione del danno non patrimoniale - Tabelle di Milano 2009**

Tribunale di Varese, sez. Luino, sentenza 10 febbraio 2010

Il D.P.R. 30 ottobre 2009, n. 181 ha introdotto una nozione legale di danno morale precisando che con tale concetto "si intende il pregiudizio non patrimoniale costituito dalla sofferenza soggettiva cagionata dal fatto lesivo in sé considerato". Sempre di "danno morale" discorre anche il d.P.R. 3 marzo 2009, n.37: si tratta di testi normativi successivi alle Sezioni Unite dell'11 novembre 2008 n. 26972 e che, in uno con l'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale successiva alle decisioni SS.UU. 26972-26975/2009 inducono a dover ritenere ancora oggi autonomamente risarcibile la lesione all'integrità morale, in quanto danno ontologicamente distinto dal danno biologico e da questo non assorbito. Dovendo sperimentare uno strumento di quantificazione del danno non patrimoniale confacente a tali conclusioni, paiono senz'altro adeguate le nuove tabelle del danno non patrimoniale elaborate dall'Osservatorio per la Giustizia civile del Tribunale di Milano. Ed, infatti, tali tabelle riscrivono i criteri liquidatori del danno, consolidati nella prassi, "fondendo" i vecchi danno biologico e danno morale nella neofita figura del "danno non patrimoniale onnicomprensivo".

LOCAZIONI

**Sospensione dell'adempimento - Locazione di immobili - Sospensione dei pagamenti da parte
del conduttore - A condizione del totale mancato godimento dell'immobile**

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 4 febbraio 2010

La legittima sospensione dell'adempimento postula - con riferimento al complessivo equilibrio del contratto ed al canone interpretativo della buona fede - l'oggettiva proporzionalità tra i rispettivi inadempimenti. In materia di locazione di immobili, pertanto, non è consentito al conduttore legittimamente sospendere i pagamenti, se non a fronte del mancato totale godimento dell'immobile

MISURE DI PROTEZIONE PER LE PERSONE PRIVE DI AUTONOMIA

Persone Vulnerabili - Soggetti diversamente abili - Rimozione delle barriere architettoniche

Tribunale di Varese, Uff. Vol. Giur., decreto 13 luglio 2010

Nell'amministrazione di sostegno, non è possibile nominare un co-amministratore per due ragioni giuridiche primarie: una testuale (che si ricollega ad una tassatività tipologica delle figure di sostegno); ed una logico-giuridica (che impone di ritenere che la necessità di due amministratori

sia incompatibile con la misura di tutela de qua). Quanto al primo aspetto, è certo che la figura del co-amministratore non è in nessun modo prevista dalle norme della Legge 6/2004 che, opportuno ricordarlo, aveva piena memoria della misura della tutela in cui, *expressis verbis*, sono previsti due ruoli autonomi: il tutore ed il protutore. Il Legislatore, però, ha sempre focalizzato il baricentro dell'amministrazione attorno alla esclusiva figura dell'amministratore non lasciando mai emergere anche solo la possibilità velata di un'altra figura co-gestionale. Le figure del sostituto nelle scelte anche esistenziali altrui sono necessariamente tassative e sottoposte al vincolo della Legge, la quale sola, sovrana, deve "creare" e modellare i tipi soggettivi che possono ricoprire questo Ruolo. Accedere alla tesi di due amministratori o di un co-amministratore vorrebbe dire, in realtà, creare in via pretoria un profilo che la Legge ha respinto. Quanto al secondo aspetto, deve ricordarsi che (v. Cass. civ., Sez. I, 12 giugno 2006, n. 13584) l'amministrazione può, in concreto, essere esclusa "in ragione della complessità dell'incarico: ove, cioè, si tratti di gestire un'attività di una certa complessità, da svolgere in una molteplicità di direzioni". Ed, allora, delle due l'una: o l'amministratore (unico) è sufficiente a tutelare il soggetto debole o la misura de qua non è idonea ed adeguata.

Persone Vulnerabili - Soggetti diversamente abili - Rimozione delle barriere architettoniche

Tribunale di Varese, Uff. Vol. Giur., decreto 18 giugno 2010

Il destinatario della misura giuridica di protezione dell'adulto incapace non è necessariamente il soggetto infermo in conseguenza di una patologia ma anche la persona meramente "vulnerabile" secondo il dizionario internazionale e comunitario cui il giudice europeo deve necessariamente far riferimento nell'operazione interpretativa. E', dunque, configurabile la nomina di un amministratore di sostegno a favore di un soggetto diversamente abile con compito di programmare un piano di rimozione delle barriere architettoniche che comprimono la libertà e i diritti del beneficiario, soprattutto là dove all'elemento materiale si unisca quello umano, non tollerabile in una società civile fondata sul principio della centralità della persona umana.

Disagi sociali - Amministrazione di sostegno - Applicabilità

Tribunale di Varese, Uff. Vol. Giur., decreto 267 maggio 2010

L'istituto dell'amministrazione di sostegno va inteso estensivamente, e non in senso rigidamente medicalistico cosicché concetto di persone "prive di autonomia nell'espletamento delle funzioni di vita quotidiana" non va inteso solo in senso fisico-statico ma anche giuridico-dinamico, nel senso che versa in tali condizioni non solo il soggetto fisicamente impedito o psicologicamente disturbato ma anche quello che per una ragione non necessariamente patologica non è nella condizione di assumere nel proprio interesse scelte di carattere esistenziale. Come accade per i soggetti deboli perché portatori di un disagio sociale il quale può riguardare l'identità nei suoi tre aspetti principali: affettiva, sociale e lavorativa. Si tratta di: tossicodipendenze, forme di nuova povertà, emarginazione sociale, distacco dal tessuto sociale per intervenuta carcerazione, scarse o nulle competenze tecniche lavorative, comunque poco spendibili sul mercato. Si tratta, in estrema sintesi, di disagi legati al rapporto tra Persona e tessuto sociale che vanno a scalfire la personalità del singolo fino a provocare vere e proprie patologie. Non è un caso, peraltro, che il Manuale diagnostico e statistico dei disturbi mentali qualifichi come problemi meritevoli di attenzione clinica quelli "scolastici, lavorativi, di identità, religiosi o spirituali, di acculturazione" o ancora

"relativo ad una fase della vita" (DSM-IV-TR, 2009, 777 ss).

Amministrazione di sostegno – Interdizione – Criteri distintivi ai fini della applicabilità in concreto dell'uno o dell'altro istituto

Tribunale di Varese, Ufficio Vol. Giur., decreto 17 novembre 2009

L'amministrazione di sostegno può, in concreto, essere esclusa:

- a) in ragione della complessità dell'incarico: ove, cioè, si tratti di gestire un'attività di una certa complessità, da svolgere in una molteplicità di direzioni;
- b) in ragione della potenzialità (auto o etero) lesiva dell'incapace: nei casi, quindi, in cui appaia necessario impedire al soggetto da tutelare di compiere atti pregiudizievoli per sé, eventualmente anche in considerazione della permanenza di un minimum di vita di relazione che porti detto soggetto ad avere contatti con l'esterno;
- c) inadeguatezza in concreto dell'amministrazione di sostegno: quale clausola generale residuale aperta, in ogni altra ipotesi in cui il giudice di merito ritenga lo strumento di tutela apprestato dalla interdizione l'unico idoneo ad assicurare quella adeguata protezione degli interessi della persona che la legge richiede

Ciò porta a ritenere che, in linea di principio, l'amministrazione di sostegno va esclusa ove il soggetto da proteggere versi in stato vegetativo permanente

Amministrazione di sostegno – condizioni per l'applicazione – indicazione della persona da nominare – indicazione dei compiti da assegnare – Esclusione – Intervento officioso del Giudice

Tribunale di Varese, Ufficio Vol. Giur., decreto 10 marzo 2010

Non costituisce condizione necessaria per l'applicazione della misura dell'amministrazione di sostegno la circostanza che il beneficiario abbia chiesto, o quanto meno accettato, il sostegno ed abbia indicato la persona da nominare. Né costituisce condizione necessaria per l'applicazione della misura dell'amministratore di sostegno, la circostanza che siano stati indicati i compiti da assegnare all'amministratore. Infatti, ai sensi dell'art. 405, comma 5, nn. 3 e 4, è il giudice tutelare che, nel proprio decreto di nomina dell'amministratore di sostegno, indica l'oggetto dell'incarico, gli atti che lo stesso amministratore ha il potere di compiere in nome e per conto del beneficiario e quelli che il beneficiario può compiere solo con l'assistenza dell'amministratore, fermo restando che nell'applicazione della misura deve aversi riguardo alle esigenze del beneficiario stesso, alla cui cura e ai cui interessi deve essere esclusivamente orientata la scelta dell'amministratore di sostegno (art. 408, comma 1, c.c., su cui cfr. Cass. civ., sez. I, sentenza 1 marzo 2010, n. 4866). Del resto, la non imprescindibilità del consenso del beneficiario risulta desumibile anche dalla considerazione che, in caso di dissenso con quest'ultimo, l'amministratore informa il giudice tutelare per l'adozione dei provvedimenti ritenuti necessari" (v. già cit., Cass. civ., Sez. I, 12 giugno 2006, n. 13584).

Nome "Andrea" - Attribuzione ad una donna - necessità del prenome femminile - sussiste

Tribunale di Varese, Vol. Giurisdizione, decreto 23 luglio 2010

Il nome "Andrea" ad una bambina, in Italia, può essere attribuito solo antepoendo un onomastico femminile, almeno fin quando non vi sarà stata una evoluzione interna all'ordinamento nel senso da includere nella tradizionale nazionale, il suddetto nome con valenza femminile

**Matrimonio omosessuale - Riconoscibilità in Italia - Necessità dell'intervento legislativo -
Ruolo del giudice**

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 23 luglio 2010

L'unione omosessuale, intesa come stabile convivenza tra due persone dello stesso sesso, è una formazione sociale tutelata e riconosciuta attraverso l'art. 2 della Costituzione. In quanto formazione sociale costituzionalmente tutelata, ad essa spetta il diritto fondamentale di vivere liberamente una condizione di coppia, ottenendone - nei tempi, nei modi e nei limiti stabiliti dalla legge - il riconoscimento giuridico con i connessi diritti e doveri. Ciò nondimeno trattasi di una formazione sociale che non può essere ritenuta equivalente all'unione tra persone di sesso diverso, tenuto conto della (potenziale) finalità procreativa del matrimonio che vale a differenziarlo dall'unione omosessuale. Il riconoscimento dell'unione omosessuale, quindi, necessariamente postula una disciplina di carattere generale, finalizzata a regolare diritti e doveri dei componenti della coppia, atteso che il suddetto riconoscimento non deve essere realizzato esclusivamente attraverso una equiparazione delle unioni omosessuali al matrimonio. Ne deriva, dunque, che, nell'ambito applicativo dell'art. 2 Cost., spetta al Parlamento, nell'esercizio della sua piena discrezionalità, individuare le forme di garanzia e di riconoscimento per le unioni suddette. La discrezionalità del Legislatore, quanto al riconoscimento dell'unione omosessuale, non esclude comunque un ramo di intervento della Corte costituzionale alla quale, infatti, resta la possibilità d'intervenire a tutela di specifiche situazioni (come è avvenuto per le convivenze more uxorio). Può accadere, infatti, che, in relazione ad ipotesi particolari, sia riscontrabile la necessità di un trattamento omogeneo tra la condizione della coppia coniugata e quella della coppia omosessuale, trattamento che la Corte può garantire con il controllo di ragionevolezza.

Persona incapace sottoposta a misura di protezione – Test dell'Hiv – condizioni

Tribunale di Varese, Ufficio Vol. Giur., decreto 8 febbraio 2010

L'art. 6 della Legge 135/90 costituisce un risvolto applicativo del principio generale per cui è vietato ai soggetti pubblici e privati, lo svolgimento di indagini volte ad accertare l'esistenza di uno stato di sieropositività senza un interesse concreto ed attuale, sorretto da motivazione congrua, idonea e legale. Il test anti-HIV - in grado di identificare la presenza di anticorpi specifici che l'organismo produce nel caso in cui entra in contatto con questo virus - è, in specie, giustificato ove si tratti di perseguire l'interesse del paziente ovvero quello dei terzi nei casi indicati dalla Corte

PROCESSO CIVILE

Opposizione a decreto ingiuntivo - costituzione dell'opponente - dimezzamento automatico dei termini - sezioni unite 19246/2010 - overruling - retroattività della nuova interpretazione adozione di una soluzione ermeneutica non prevedibile rispetto a quella affermata nella prassi - incostituzionalità - affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica - eadem ratio di tutela rispetto alle leggi di interpretazione autentica cd. innovative - interpretazione costituzionalmente orientata - irretroattività del decisum delle ssuu 19246/2010 - dies a quo - 14 ottobre 2010 - pubblicazione sul sito c.e.d.

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 10 dicembre 2010

Le Leggi di interpretazione autentica, secondo la giurisprudenza della Consulta, non possono avere portata retroattiva ove la retroattività attenti al principio costituzionale di tutela dell'affidamento legittimamente posto sulla certezza dell'ordinamento giuridico. Tale principio deve valere anche in materia processuale, dove si traduce nell'esigenza che le parti conoscano il momento in cui sorgono oneri con effetti per loro pregiudizievoli, nonché nel legittimo affidamento delle parti stesse nello svolgimento del giudizio secondo le regole vigenti all'epoca del compimento degli atti processuali. Ciò vuol dire che la norma di interpretazione autentica che indichi una soluzione ermeneutica non prevedibile rispetto a quella affermata nella prassi, perché non rientrante fra quelle accolte in sede giudiziale e nettamente minoritaria anche nella dottrina (cd. innovativa), non può avere effetti se non per l'avvenire. Orbene: è assolutamente evidente che un limite costituzionale alla retroattività (addirittura) delle Leggi di interpretazione autentica non può non valere anche per le decisioni della Suprema giurisprudenza, pervenendosi, altrimenti, ad un significato giuridico della disposizione legislativa palesemente incostituzionale. In altri termini, l'interpretazione che offre un significato giuridico non prevedibile, che sia portata da una Legge o da una sentenza, non può avere efficacia retroattiva in virtù del principio dell'affidamento con si intende che «il singolo deve poter conoscere lo stato del diritto in base al quale opera e tale stato del diritto non deve poi essere modificato retroattivamente». (Nel caso di specie viene esclusa la retroattività del decisum delle SSUU 19246/2010 e l'efficacia del nuovo principio viene fatto coincidere con il 14 ottobre 2010, data di pubblicazione della decisione sul CED)

Domanda di divorzio presentata dall'interdetto - Ammissibilità - Sussiste - Intervento di un curatore speciale

Tribunale di Varese, Uff. Vol. Giur., decreto 17 agosto 2010

In mancanza di una specifica disposizione normativa che preveda il relativo potere, il tutore dell'interdetto per infermità di mente non può proporre domanda di divorzio per lo stesso; in applicazione analogica dell'art. 4, comma 5, della I. n. 898 del 1970 - che regola l'ipotesi in cui l'interdetto infermo di mente sia convenuto in un giudizio di divorzio - in relazione agli art. 78 e 79 c.p.c., legittimato a proporre la domanda di divorzio per l'interdetto è un curatore speciale, la cui nomina può essere richiesta dal tutore (v. Cassazione civile, sez. I, 21 luglio 2000, n. 9582).

**Contratto a danno del terzo - Responsabilità processuale aggravata ex art. 96 c.p.c. -
Condizioni**

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 9 giugno 2010

Il contratto a danno del terzo sussiste anche quando i contraenti ricorrano all'uso di un legittimo tipo negoziale per un illegittimo fine privato (come accade, ad esempio, dove si simuli una cessione di azienda per superare la necessità del consenso del contraente ceduto nello schema della cessione del contratto). Ove l'illegittimità dello schema fraudolento sia stata accertata, e come tale riconosciuta dal giudice, il contraente del patto illecito non può far valere contro il proprio partner negoziale i danni che abbia subito in conseguenza della legittima reazione del terzo (a danno del quale il contratto era preordinato), posto che comune era l'intento fraudolento e che il fallimento dell'operazione negoziale non dipende da uno dei contraenti ma dalla tutela accordata al terzo. Ove, poi, uno dei partner del negozio agisca contro l'altro, dolendosi della intervenuta tutela del terzo, questi, avendo agito con evidente colpa grave se non dolo, deve essere condannato per responsabilità processuale aggravata a domanda del convenuto.

Procedimento monitorio - Clausola Penale - Potere di Riduzione ex officio - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 13 dicembre 2010

Nella fase di pronuncia del decreto ingiuntivo, al giudice non è, di fatto, impedito di esercitare il potere di ridurre la penale ove eccessivamente onerosa (Cass. sez. un. n. 18128 del 2005) atteso che l'esercizio di tale potere è corrispondente ad un vaglio del giudicante affinché nel cantuccio dell'autonomia privata non vengano sacrificati valori primari dell'ordinamento; da qui la nullità della clausola di irriducibilità della penale (v. Cass. Civ. n. 24166 del 2006). Ovvio che il potere di riduzione presuppone una serie di elementi che risultino "ex actis", ossia dal materiale probatorio legittimamente acquisito al processo, senza che il giudice possa ricercarlo d'ufficio" (Corte di Cassazione, sez. III civile, sentenza 28 marzo 2008, n. 8071). Ciò vuol dire che nella fase del monitorio, la concessione della ingiunzione al cospetto di una penale deve essere subordinata a due requisiti: a) che vi sia una prova scritta dell'inadempimento, diversa dalla mera produzione di una lettera di messa in mora ovvero altra missiva equivalente; b) che la clausola penale non appaia manifestamente iniqua, il che precluderebbe, già in questa sede, di ritenere la richiesta concedibile con un giudizio di prognosi quanto ad una eventuale opposizione.

Procedimento monitorio - interessi usurari - Effetti

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 12 novembre 2010

La legge 7 marzo 1996, n. 108, stabilisce all'art. 2 comma IV che il limite previsto dal terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, è stabilito nel tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella Gazzetta Ufficiale ai sensi del comma I relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato della metà. In caso di interessi usurari, l'ingiunzione di pagamento non può essere concessa (v. Tribunale di La Spezia - sede di Sarzana - provvedimento 7 ottobre 2010 in www.dirittoegiustizia.it).

Procedimento monitorio - informativa ex art. 5, comma IV, d.lgs. 28/2010 - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 30 giugno 2010

Ai sensi dell'art. 5, comma IV, d.lgs. 28/2010, la mediazione conciliativa, sia obbligatoria che su impulso giudiziale è esclusa (perché "non si applicano" i commi 1 e 2 del suddetto art. 5) nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione. Ciò nondimeno, già prima del monitorio, pur essendo esclusa la mediazione obbligatoria e quella su impulso giudiziale, è, però, possibile il ricorso alla mediazione cd. facoltativa e la parte deve esserne messa a conoscenza; inoltre e, comunque, il cliente deve essere avvisato della rilevanza che potrà avere il decreto 28/2010 in prosieguo di giudizio, atteso che la "sospensione" dei commi 1 e 2 dell'art. 5 cessa nel momento in cui il giudice scioglie la sua decisione sulla provvisoria esecuzione

Calendario del processo - art. 81-bis disp. att. c.c. - Discrezionalità - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 19 luglio 2010

Aderendo alla impostazione dottrinale ritenuta preferibile, si deve interpretare la norma ex art. 81-bis c.p.c. affermando la discrezionalità del calendario del processo (Tribunale di Varese, sezione Prima civile, ordinanza 15 aprile 2010 in www.personaedanno.it; www.tribunale.varese.it/Massimario; così anche: Trib. Catanzaro, sezione II civile, ordinanza 3 giugno 2010). Gli Avvocati, se lo ritengono opportuno, sono però abilitati a farne richiesta scritta al giudice che vi provvede senza indugio.

Fascicolo di parte - Precisazione delle conclusioni - Ritiro del fascicolo ex art. 169 c.p.c. - Mancata restituzione - Effetti

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 19 aprile 2010

Il mancato (o tardivo) deposito del fascicolo di parte nel termine di cui all'art. 169 co. 2 cod. proc. civ. comporta che la decisione deve essere assunta dal giudice prescindendo dai documenti contenuti nel fascicolo (Cass. civ., Sez. III, 15 marzo 2006, n.5681). Se, poi, al momento della decisione della causa risulti la mancanza di taluni atti da un fascicolo di parte, il giudice "è tenuto a disporre la ricerca o, eventualmente, la ricostruzione solo se sussistano elementi per ritenere che tale mancanza sia involontaria, ovvero dipenda da smarrimento o sottrazione" (Cass. civ., sez. III, 3 luglio 2008, n. 18237). Fuori dalle ipotesi di involontario smarrimento di un atto, il giudice non può intraprendere attività processuali intese a sanare lacune causate dalla parte. E', infatti, certamente onere della parte produrre il fascicolo previsto dagli artt. 72 e 74 disp. att. c.p.c., ed è altresì onere della parte farne di nuovo il deposito dopo il ritiro ex art. 169 c.p.c., comma 2. Da ciò discende, in particolare, che il giudice non può, sostituendosi alla parte, rimettere la causa sul ruolo per acquisire il fascicolo mancante, ma deve invece decidere allo stato degli atti" (Cassazione civile, sez. III, 9 maggio 2007, n. 10566).

Spese per la consulenza tecnica d'ufficio - Riparto tra le parti in misura solidale - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 21 settembre 2010

La consulenza tecnica d'ufficio è strutturata, nel processo civile, essenzialmente quale ausilio fornito al giudice da un suo collaboratore esterno all'ordine giudiziario, piuttosto che quale mezzo di prova in senso proprio, costituendo, dunque, un atto necessario del processo che l'ausiliare compie nell'interesse generale della giustizia e, correlativamente, nell'interesse comune delle parti (Cass. civ., sez. I, sentenza n. 17953 dell'8 settembre 2005). Se ciò è vero (come è vero), allora, è possibile

ripartire le spese di CTU in misura uguale tra le parti.

Posizione a decreto ingiuntivo - costituzione dell'opponente - dimezzamento automatico dei termini - sezioni unite 19246/2010 - mutamento giurisprudenziale "innovativo" - irretroattività delle nuove regole processuali - sussiste - cd. Overruling

In caso i cd. overruling - e cioè allorché si assista ad un mutamento, ad opera della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, di un'interpretazione consolidata a proposito delle norme regolatrici del processo - la parte che si è conformata alla precedente giurisprudenza della Suprema Corte, successivamente travolta dall'overruling, ha tenuto un comportamento non imputabile a sua colpa e perciò è da escludere la rilevanza preclusiva dell'errore in cui essa è incorsa. Ciò vuol dire che, per non incorrere in violazione delle norme costituzionali, internazionali e comunitarie che garantiscono il diritto ad un Giusto Processo, il giudice di merito deve escludere la retroattività del principio di nuovo conio (nel caso di specie viene esclusa la retroattività del principio di diritto enunciato da Cass. civ. SS.UU.9 settembre 2010 n. 19246 in materia di costituzione dell'opponente nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo)

Tutela cautelare - Art. 700 c.p.c. - Strumentalità ed accessorietà rispetto al procedimento di merito - Nuove forme di tutela - Esclusione

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 19 luglio 2010

Il provvedimento disciplinato dall'art. 700 c.p.c. configura un rimedio d'urgenza di natura residuale a cui è consentito ricorrere solo nelle ipotesi in cui l'ordinamento non preveda -in relazione a determinati pericoli - uno specifico strumento cautelare. Il provvedimento atipico svolge pertanto nel nostro sistema giuridico una funzione sussidiaria e assicura l'autosufficienza dell'ordinamento garantendo al diritto soggettivo un'adeguata tutela per il periodo di tempo che intercorre fra la proposizione della domanda e l'esito del giudizio a cognizione piena. In quanto rimedio di natura cautelare, mantiene la struttura di provvedimento provvisorio e soprattutto il suo carattere di spiccata strumentalità, sebbene tale attributo sia oggi mitigato per effetto delle novità introdotte dalla recente riforma all'art. 669 octies c.p.c. Cosicché, se per un verso il rimedio previsto dall'art. 700 c.p.c. non produce effetti irrimediabili e definitivi, che potrebbero compromettere l'esito del giudizio di merito, d'altro canto il provvedimento mantiene un carattere meramente anticipatorio e dunque non è pensato per introdurre nell'ordinamento forme di tutela nuove e diverse rispetto a quelle perseguibili con il giudizio a cognizione piena.

Onere di contestazione - Applicabilità anche alle controversie pendenti al momento dell'entrata in vigore della Legge 69/2009 (Nuovo art. 115 c.p.c.) - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 19 maggio 2010

La ratio del principio di non contestazione va ricercata nelle superiori esigenze di semplificazione del processo e di economia processuale, o anche, se si vuole, nella responsabilità o autoresponsabilità delle parti nell'allegazione dei fatti di causa. Non deve ignorarsi, peraltro, che la Cassazione più recente non ha esitato a ritenerlo protetto da rilievo costituzionale, quale strumento

per garantire un "giusto processo" (Cass. civ., sez. trib., 24 gennaio 2007 n. 1540). Ciò, invero, trova riscontro negli scritti di autorevole voce di dottrina che, già a suo tempo, avvisava che «dinanzi al magistrato non si va per tacere ma bensì per parlare, per far conoscere le proprie ragioni e i torti dell'avversario con dichiarazioni precise, positive e pertinenti alla lite». Per effetto del principio di non contestazione, dunque, nel ventaglio dei fatti introdotti nel giudizio, il giudice deve effettuare un distinguo: vanno a confluire nel thema probandum solo i fatti «beweisbedürftige» e cioè i fatti "bisognosi di prova": tali non sono i fatti non contestati che, in quanto ammessi, sono provati. Il difetto di contestazione produce, quindi, un triplice effetto: un effetto per chi doveva contestare (e non l'ha fatto), un effetto per il deducente (colui che allega il fatto non contestato), un effetto per il giudice. Per la parte gravata dall'onere di contestazione, il principio comporta che i fatti allegati dalla parte avversaria (e non contestati o contestati genericamente) debbono essere considerati incontrovertibili e non richiedenti una specifica dimostrazione (si v. Cass. civ., sez. 2, sentenza n. 27596 del 20 novembre 2008). Per il deducente: questo viene esonerato dall'onere della prova. Per il giudice, questi ha l'obbligo di ritenere il fatto provato senza svolgere istruttoria al riguardo. L'onere di contestazione non è stato introdotto dalla legge 69/2009 che, invero, sul punto, ha efficacia dichiarativa di un principio che si era ormai consolidato nella giurisprudenza e, dunque, costituiva vero e proprio diritto vivente

Giudizio di Opposizione a decreto ingiuntivo - Rapporti con il fascicolo del monitorio - Giudizio "ordinario" e non impugnatorio - Corollari

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 9 giugno 2010

Dalla ricostruzione del giudizio di opposizione in termini di giudizio "ordinario" si traggono diversi corollari

- 1) QUANTO AL PROCESSO. Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, la produzione della copia notificata del decreto, con il relativo fascicolo della fase monitoria, non è richiesta a pena di improcedibilità dell'opposizione, non essendo applicabile a tale procedimento - che non è un mezzo d'impugnazione - la disciplina propria delle impugnazioni .
- 2) QUANTO ALL'OPPONENTE. La mancata produzione della copia "de qua" (o di altra documentazione già allegata al ricorso per ingiunzione) può assumere rilievo ai fini della declaratoria di inammissibilità dell'opposizione per inosservanza del termine decadenziale di cui all'art.641 cod. proc. civ. (sotto il profilo dell'inosservanza dell'opponente dell'onere di fornire la prova del rispetto del termine medesimo).
- 3) QUANTO ALL'OPPOSTO. La mancata produzione della copia "de qua" (o di altra documentazione già allegata al ricorso per ingiunzione) può assumere rilievo ai fini del rigetto della domanda del ricorrente in ingiunzione (sotto il profilo della mancata dimostrazione dei fatti costitutivi della pretesa), sempre che la prova stessa non sia ricavabile dai documenti allegati al processo e prodotti dalla controparte (o comunque "aliunde" acquisiti), senza che dalla mancata produzione dell'atto predetto possano derivare ulteriori conseguenze in tema di improcedibilità dell'opposizione e di validità della relativa sentenza.

Procedimento monitorio - Domanda riconvenzionale dell'opposto - Condizioni

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 1 febbraio 2010

E' che nel giudizio di cognizione introdotto dall'opposizione a decreto ingiuntivo solo l'opponente, in virtù della sua posizione sostanziale di convenuto, è legittimato a proporre domande riconvenzionali, e non anche l'opposto, che incorrerebbe, ove le avanzasse, nel divieto (la cui violazione è rilevabile d'ufficio anche in sede di legittimità) di formulazione di domande nuove (Cass. civ. Sez. III Sent., 5 giugno 2007, n. 13086); è anche vero, però, che a tale principio può logicamente derogarsi quando, per effetto di una riconvenzionale formulata dall'opponente, la parte opposta si venga a trovare a sua volta in una posizione processuale di convenuto cui non può essere negato il diritto di difesa, rispetto alla nuova o più ampia pretesa della controparte, mediante la proposizione (eventuale) di una "reconventio reconventionis". (Cass. civ., Sez. III, 29 settembre 2006, n. 21245).

Fascicolo del monitorio - Giudizio di Opposizione a decreto ingiuntivo - Produzione del fascicolo del monitorio - D'ufficio - Non sussiste - Onere della parte ricorrente - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 9 giugno 2010

Il ricorso monitorio contiene in sé anche la domanda di condanna che sarà oggetto di deliberazione nell'eventuale giudizio di merito; non esistendo un principio di immanenza della prova documentale nel processo civile, è onere dell'opposto, all'atto della costituzione o, comunque, entro il limite ultimo del secondo termine di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c. offrire in comunicazione il fascicolo di parte depositato in sede monitoria, altrimenti lo stesso non può entrare a far parte del fascicolo d'ufficio

Chiamata del terzo - Litisconsorzio facoltativo - Autorizzazione - Discrezionalità - Sussiste - SS.UU. 4309/2010

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 21 luglio 2010

Secondo la giurisprudenza costante di questo Tribunale (cfr. ex multis, Tribunale di Varese, sez. I, decreto 4 maggio 2010) allineata alle Sezioni Unite (cfr. Cass. civ., Sez. Unite, sentenza 23 febbraio 2010 n. 4309 in www.tribunale.varese.it/Massimario), in tema di chiamata di un terzo nel processo su istanza di parte, al di fuori delle ipotesi di litisconsorzio necessario, è discrezionale il provvedimento del giudice di fissazione di una nuova udienza per consentire la citazione del terzo, chiesta tempestivamente dal convenuto ai sensi dell'art. 269 cod. proc. civ.

Ordinanza ex art. 186-ter c.p.c. emessa in corso di giudizio - Sentenza definitiva che accoglie la domanda - Contenuto del dispositivo - Conferma dell'ordinanza - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 19 luglio 2010

L'ordinanza ex art. 186 ter cod. proc. civ., anche quando contiene una delibazione incidentale su una questione di giurisdizione, è soggetta alla disciplina di cui agli artt. 177 e 178 cod. proc. civ. e non può mai pregiudicare la decisione della causa (Cass. civ., sez. un., 17 maggio 2002, n. 7292) . Con la decisione conclusiva del giudizio, il giudice istruttore, pertanto, definisce la lite e, se risultata ulteriormente fondata la domanda del titolare dell'ingiunzione, conferma l'ordinanza emessa in corso di giudizio liquidando le ulteriori spese del giudizio (ad eccezione di quelle già liquidate per il sub-procedimento ex art. 186-ter c.p.c.) In caso di ordinanza emessa in corso di giudizio, ex art. 186-ter c.p.c., il giudice, nel dispositivo, è dunque tenuto a confermarla per rendere definitivi e stabili gli effetti del provvedimento interlocutorio che, in tal modo, viene assorbito dal tessuto connettivo del giudicato ed esce in via definitiva dall'alveo delle pronunce precarie per il regime ex art. 177 c.p.c. (Pur consapevoli che, sul punto, vi è contrasto nella giurisprudenza di merito: per taluni, infatti, non vi sarebbe la necessità di una conferma ma una sola decisione di condanna nel merito)

**Mancata presentazione della precisazione delle conclusioni all'udienza fissata per tale
incombente - Presunzione di Abbandono - Presupposti**

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 28 giugno 2010

La omessa riproduzione nelle conclusioni definitive di cui all'art. 189 cod. proc. civ., di una delle domande proposte con l'atto di citazione implica una mera presunzione di abbandono della stessa, sicché il giudice del merito, al quale spetta il compito di interpretare la volontà della parte, è tenuto ad accertare se, malgrado la materiale omissione, sussistano elementi sufficienti - ricavabili dalla complessiva condotta processuale o dalla stretta connessione della domanda non riproposta con quelle esplicitamente reiterate - per ritenere che la parte abbia inteso insistere nella domanda. Orbene, nel caso in cui vi sia prova che la parte ha revocato il mandato del difensore o questi lo ha dismesso, il contegno della parte che non provvede alla sua sostituzione esprime senz'altro un disinteresse oggettivo verso la lite che consente di ritenere vitale la presunzione di abbandono delle domande. Deve, infatti, ritenersi che incomba sulla parte sostanziale un vero e proprio onere di attivarsi per provvedere alla nomina di un nuovo difensore in caso di rinuncia al mandato da parte di quello originario dimissionario, quale espressione del generale dovere di lealtà e probità che deve ispirare il litigante (art. 88, comma I, c.p.c.).

**Sequestro conservativo - sussistenza in mano del creditore di un titolo esecutivo - difetto di
periculum in mora**

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 1 giugno 2010

E' privo di interesse ad agire in sede cautelare il creditore già dotato di un titolo esecutivo che gli consente di proporre l'azione esecutiva, mancando di conseguenza una situazione di periculum in mora

Principio della Ragione più liquida - Rigetto nel merito - Assorbimento delle altre questioni, anche di rito

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 1 giugno 2010

Il rigetto integrale della domanda nel merito consente il superamento di tutte le questioni di rito preliminari, in applicazione del principio dogmatico della cd. ragione più liquida (in base al quale la domanda può essere respinta sulla base della soluzione di una questione assorbente già pronta, senza che sia necessario esaminare previamente tutte le altre: cfr. Cass. civ. 16 maggio 2006 n. 11356), confermato nella sua valenza operativa anche di recente ("in base al principio della cd. "ragione più liquida", la domanda può essere decisa nel merito sulla base della soluzione di una questione assorbente senza che sia necessario esaminare previamente tutte le altre": massima tratta da Cass. civ., sez. III, sent. 25 gennaio 2010 n. 3 in www.tribunale.varese.it/Massimario)

Consulenza tecnica preventiva - Condizioni che legittimano l'istituto ex art. 696-bis c.p.c. - Finalità conciliativa

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 4 maggio 2010

L'espletamento della nuova consulenza tecnica preventiva ex art. 696 bis c.p.c. prescinde dai presupposti del *fumus* e del *periculum* in mora avendo finalità conciliative e deflative sul modello delle *Alternative Dispute Resolution*. Ed, allora, il criterio risolutivo per diagnosticare l'ammissibilità dell'istituto nei singoli casi di volta in volta sottoposti al giudice è il seguente: la materia del contendere deve essere tale che l'esito della CTU, in astratto, sia idonea a comporre la lite. Ciò accade quanto sia pacifico il fatto storico e non vi siano questioni di diritto all'infuori di quella concernente il profilo "tecnico" della responsabilità: rapportabilità causale dell'effetto al fatto illecito, presenza di concause e distribuzione del coefficiente causale; incidente di eventuali fattori interruttivi del rapporto eziologico; datazione storica di eventi per farli confluire sotto la volta di una determinata condotta professionale; etc.

Si vuol dire che la consulenza tecnica preventiva deve poter costituire il punto di arrivo della dialettica dei litiganti, impregiudicata la loro eventuale reazione (es. litigiosità tale da rifiutare l'addebito di responsabilità pur con affermazione certa da parte del consulente).

Chiamata del terzo in causa - Litisconsorzio facoltativo - Discrezionalità della chiamata

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 4 maggio 2010

Come anche di recente hanno chiarito le Sezioni Unite (cfr. Cass. civ., Sez. Unite, sentenza 23 febbraio 2010 n. 4309 in www.tribunale.varese.it/Massimario) , in tema di chiamata di un terzo nel processo su istanza di parte, al di fuori delle ipotesi di litisconsorzio necessario, è discrezionale il provvedimento del giudice di fissazione di una nuova udienza per consentire la citazione del terzo, chiesta tempestivamente dal convenuto ai sensi dell'art. 269 cod. proc. civ.

Testimonianza scritta - Art. 257-bis c.p.c. - Scritti dei terzi - Prove atipiche - Ammissibilità

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 20 maggio 2010

Le dichiarazioni di terzi allegate dalle parti nel fascicolo d'ufficio, con valenza testimoniale, per il costante indirizzo di questo Ufficio (Trib. Varese, sez. I civ., ord. 9 aprile 2010; Trib. Varese, sez. I civ., ord. 17 dicembre 2009 in www.dirittoegiustizia.it/2009, XII) e per dettato del Supremo Consesso (v. Cass. civ., sez. III, sentenza 10 febbraio - 5 marzo 2010, n. 5440) non possono essere usate ai fini della decisione in quanto poste in violazione dell'art. 257-bis c.p.c., essendo al procedimento applicabile la Legge 69/2009. In particolare, la deposizione testimoniale scritta non può costituire una scrittura proveniente da terzo, liberamente valutabile dal giudice, essendo la stessa redatta e finalizzata in funzione volutamente probatoria di una tesi di parte: pertanto, in questi casi, la dichiarazione si risolve in una sorta di testimonianza scritta, inammissibile perché fornita senza le garanzie del contraddittorio, di cui agli artt. 244 e segg. c.p.c., che nella specie risulterebbero eluse.

Non contestazione cd. pre-trial - Atteggiamento serbato dalla parte prima dell'istituzione del processo - Valenza ex art. 115 c.p.c. nella lite giudiziaria successivamente instaurata

Tribunale di Varese, sez. Luino, ordinanza 13 maggio 2010

Nessun valore probatorio può essere dato alla "non contestazione stragiudiziale", aderendo alla condivisibile giurisprudenza di merito (v. Tribunale Lamezia Terme, sez. civile, sentenza 18 marzo 2010, est. Ianni in www.altalex.com) secondo cui la "non contestazione" consiste in un contegno processuale, non potendo concorrere ad integrarla atteggiamenti assunti dalla parte prima e al di fuori del giudizio; l'assunto sopraccitato è assolutamente corretto ove si affermi essere vero (come è vero) che l'onere di contestazione (specifica) trova il suo alveo naturale e fisiologico nel processo dove, infatti, viene ad essere espressamente regolato dall'art. 115 c.p.c. Ve ne è conferma nel recente saggio di legificazione sulla mediazione delle controversie civili e commerciali (d.lgs 28/2010): l'art. 9 del d.lgs. 28/2010 prevede, infatti, che le dichiarazioni rese o le informazioni acquisite nel corso del procedimento di mediazione non possono essere utilizzate nel giudizio avente il medesimo oggetto anche parziale, iniziato, riassunto o proseguito dopo l'insuccesso della mediazione, salvo consenso della parte dichiarante o dalla quale provengono le informazioni. E' chiaro, dunque, come vi sia una dicotomia tra fase pre-trial (delle trattative) e fase processuale (del giudizio): nel procedimento civile non rileva (ai fini dell'art. 115 c.p.c.) il contegno serbato dalla parte nel momento della concertazione bonaria se non per l'eventuale atteggiamento contrario a buona fede sulla scorta del principio del venire contra factum proprium

Contestazione pre-trial - Rilevanza - Esclusa - Art. 115 c.p.c.

Tribunale di Varese, sez. I civile, ordinanza 13 maggio 2010

Nessun valore probatorio può essere dato alla "non contestazione stragiudiziale", aderendo alla condivisibile giurisprudenza di merito (v. Tribunale Lamezia Terme, sez. civile, sentenza 18 marzo 2010, est. Ianni in www.altalex.com) secondo cui la "non contestazione" consiste in un contegno processuale, non potendo concorrere ad integrarla atteggiamenti assunti dalla parte prima e al di

fuori del giudizio. L'assunto sopraccitato è assolutamente corretto ove si affermi essere vero (come è vero) che l'onere di contestazione (specifica) trova il suo alveo naturale e fisiologico nel processo dove, infatti, viene ad essere espressamente regolato dall'art. 115 c.p.c. Ve ne è conferma nel recente saggio di legificazione sulla mediazione delle controversie civili e commerciali (d.lgs 28/2010): l'art. 9 del d.lgs. 28/2010 prevede, infatti, che le dichiarazioni rese o le informazioni acquisite nel corso del procedimento di mediazione non possono essere utilizzate nel giudizio avente il medesimo oggetto anche parziale, iniziato, riassunto o proseguito dopo l'insuccesso della mediazione, salvo consenso della parte dichiarante o dalla quale provengono le informazioni

Pronuncia sulla competenza - Legge 69/2009 - Applicabilità artt. 189, 190 c.p.c. - Esclusione

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 23 aprile 2010

La questione sulla competenza, nel vigore della Legge 69/2009, può essere decisa con ordinanza. Non sono, in tal caso, necessari i termini per le difese conclusionali ex art. 190 c.p.c.: l'intentio legis di semplificazione sarebbe radicalmente disattesa ove si interpretasse la riforma come mero mutamento del nomen juris (da sentenza ad ordinanza) senza correlativa espunzione del modulo procedimentale sotteso alla decisione in veste di sentenza

Prove cd. atipiche - Scritti del terzo - Testimonianze scritte - Inutilizzabilità

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 7 maggio 2010

Gli scritti del terzo costituiscono prove c.d. "atipiche" per le quali è da escludersi che possano valere ad aggirare divieti o preclusioni dettati da disposizioni, sostanziali o processuali, così introducendo surrettiziamente elementi di prova che non sarebbero altrimenti ammessi o la cui ammissione richieda adeguate garanzie formali, quanto vale in particolare per le cd. testimonianze scritte, inutilizzabili per inammissibilità, come già questo Tribunale ha affermato (v. Trib. Varese, sezione Prima civile, ordinanza 17 dicembre 2009 in www.dirittoegiustizia.it/2009-12)

Processo cumulato - Litisconsorzio facoltativo improprio - Citazione del convenuto notificata in data anteriore al 4 luglio 2009 (entrata in vigore della Legge 69/2009) - Citazione del terzo, da parte del convenuto, notificata al terzo in data successiva al 4 luglio 2009 - Applicabilità alla citazione del terzo del nuovo art. 163 c.p.c. (che prevede che l'avvertimento contenga anche il richiamo dell'art. 38 c.p.c.) - Applicabilità del diritto sopravvenuto -

Tribunale di Varese, sez. Luino, ordinanza 7 aprile 2010

In caso di pluralità di parti nello stesso processo può aversi che a detta pluralità corrisponda una pluralità di rapporti processuali (connessi per l'oggetto o per il titolo o per le ragioni di mera affinità, e non di necessità) o invece che ad essa faccia riscontro un unico inscindibile rapporto processuale. Nella seconda ipotesi (di litisconsorzio necessario), essendo il rapporto processuale sostanzialmente unico, non è suscettibile di trovare regolamentazione differenziata in ragione della unicità del procedimento. Nella prima ipotesi, invece (di litisconsorzio facoltativo), essendo i singoli rapporti processuali sostanzialmente autonomi anche nelle loro vicende e, come tali,

scindibili, nulla impedisce che, nonostante la formale unicità del processo, possa aversi che le distinte domande giudiziali siano governate da regimi giuridici diversi, atteso che l'occasione della trattazione unitaria non ne cancella l'autonomia prima ontologica che strutturale. Alla citazione del terzo (litisconsorte facoltativo) notificata dopo il 4 luglio 2009, si applicano le nuove norme della Legge 69 del 2009

Procedimento monitorio - Ricorso per decreto ingiuntivo carente della indicazione del rapporto fondamentale cui sottese le fatture rimaste insolute - Indicazione delle fatture nel ricorso - Non sufficienza - Nullità del ricorso - Termine per sanare

Tribunale di Varese, sez. I, decreto 12 aprile 2010

Il ricorso per decreto ingiuntivo deve, a pena di nullità, indicare le ragioni della domanda (artt. 125, 638 c.p.c.), non essendo sufficiente, a tal fine, indicare il numero e la data delle fatture rimaste insolute, atteso che trattasi di elemento probatorio del monitorio che resta fuori dal contenuto dell'atto introduttivo del procedimento, l'unico ad essere notificato al debitore unitamente all'ingiunzione di pagamento estesa in calce. Senza l'indicazione della causa petendi (ad es. rapporto contrattuale cui sottese le fatture) è pregiudicato il diritto di difesa del debitore.

L'omessa indicazione della causa petendi, in applicazione delle regole prevista per la nullità dell'atto di citazione, può essere sanata concedendo un termine al creditore per integrare l'atto di ricorso, mediante uso dei poteri del giudice ex art. 640 c.p.c.

Decreto legislativo n. 28/2001, art. 4 - Obbligo dell'avvocato di informare il cliente della possibilità della Mediazione - cause per cui non prevista la mediazione - Inapplicabilità

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 9 aprile 2010

L'obbligo informativo di cui all'art. 4, comma III, d.lgs. 28/2010 deve ritenersi sussistente solo se la lite insorta tra le parti rientri tra quelle controversie per cui è possibile (in concreto, perché prevista) l'attività (facoltativa, obbligatoria o su impulso giudiziale) dei mediatori.

Pertanto nella controversia avente ad oggetto le modifiche delle condizioni di separazione, ex art. 710 c.p.c., poiché involgente una lite giudiziaria per cui non previsto l'accesso (anche facoltativo) al procedimento di mediazione di cui al d.lgs. 28/2010, non sussiste alcun obbligo per i difensori di rendere l'informativa di cui all'art. 4, comma III, decreto cit. e, conseguentemente, nessun obbligo del giudice, in caso di omessa informativa succitata, di provvedere in supplenza ai sensi del medesimo grimaldello normativo (art. 4, comma III, ult. inciso).

Art. 4 d.l. 193/2009 conv. il l. 24/2010 - obbligo di inserimento del Codice fiscale negli atti giudiziari (artt. 125, 163, 167 c.p.c.) - omissione - nullità dell'atto - Non sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 16 aprile 2010

Il decreto-legge 29 dicembre 2009, n. 193 (in G.U. del 30 dicembre 2009 ed entrato in vigore il 31

dicembre 2009, ex art. 5) convertito dalla legge 22 febbraio 2010, n. 24 ha modificato l'impianto del codice di rito negli artt. 125, 163, 167 c.p.c., introducendo nelle disposizioni processuali richiamate l'obbligo di inserimento del codice fiscale: per l'attore (art. 163, comma III, n. 2 c.p.c.), per il convenuto (art. 167, comma I, c.p.c.) e per il difensore (art. 125, comma I, c.p.c.). In caso di omessa indicazione del codice fiscale, delle parti, di chi li rappresenta o assiste oppure dei difensori, il giudice, tuttavia, non deve pronunciare la nullità dell'atto ma può, tutt'al più, sollecitare una condotta che vada a rimuovere l'irregolarità

Calendario del Processo - Art. 81-bis disp. att. c.p.c. - Obbligatorietà - Esclusa - Atto discrezionale del Giudice

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 15 aprile 2010

Nell'ordinanza con cui il giudice si pronuncia sulle richieste istruttorie, il magistrato "può" discrezionalmente apporre il calendario ex art. 81-bis disp. att. c.p.c., sentiti i difensori, come può, invece, ritenere tale incumbente da non espletare, motivando la sua scelta in base alle ragioni del caso concreto (come, ad esempio, ragioni oggettive inerenti il carico del Ruolo)

Responsabilità processuale aggravata – Nuovo art. 96 comma III c.p.c. introdotto dalla legge 69/2009 – Prusupposto applicativo – Natura giuridica

Tribunale di Varese, sez. Luino, ordinanza 23 gennaio 2010

AI sensi dell'art. 96, comma III, c.p.c. (come introdotto dalla Legge 69/2009, il giudice può (e, invero, deve) responsabilizzare la parte che abbia proposto una domanda giudiziale senza sperimentare alcuna seria soluzione conciliativa ed adducendo – a sostegno delle proprie richieste - argomenti dai quali è possibile evincere un contegno tradottosi in un abuso dello strumento processuale. La norma risponde anche all'esigenza di preservare l'interesse pubblico ad una Giustizia sana e funzionale, scoraggiando il contenzioso fine a sé stesso che, aggravando il ruolo del magistrato e concorrendo a rallentare i tempi di definizione dei processi, crea nocimento alle altre cause in trattazione mosse da ragioni serie e, spesso, necessità impellenti o urgenze nonché agli interessi pubblici primari dello Stato che, in conseguenza dei ritardi, è sottoposto alle sanzioni previste dalla legge 89/2001, giusta l'art. 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo

Ricorso alla consulenza tecnica d'ufficio – Esclusione – Possibilità per il giudice di attingere dalle proprie conoscenze tecnico-scientifiche – Sussiste – Violazione del divieto di scienza privata – Non sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 8 marzo 2010

Il giudice di merito, per la soluzione di questioni di natura tecnica o scientifica, non ha alcun obbligo di nominare un consulente d'ufficio, ma può ben fare ricorso alle conoscenze specialistiche che abbia acquisito direttamente attraverso studi o ricerche personali (Cass. civ., sez. III, sentenza n. 14759 del 26 giugno 2007). Ed, infatti, il potere di nomina del consulente tecnico, in quanto esercizio di una facoltà concessa al giudice (e da questo esercitabile di ufficio o su istanza di parte)

per integrare le conoscenze tecniche che, non rientrando nelle nozioni di comune esperienza, egli non ha il dovere di conoscere e di cui, invece, il consulente è dotato, non preclude affatto al giudice la possibilità di avvalersi, oltre che delle massime di esperienza, che ha il dovere di conoscere, siccome patrimonio comune del sapere laico, anche delle conoscenze tecniche e specialistiche di cui sia per avventura in possesso o delle quali acquisisca direttamente il possesso attraverso studi o ricerche personali (sent. n. 3891 del 27/11/1974 - rv. 372434; sent. n. 3247 del 25/10/1972 - rv. 361052; sent. n. 11440 del 18-11-1997 rv 510056). Tale conclusione non è contraddetta dal principio che vincola il giudice ad attenersi ai fatti ed alle allegazioni di parte (il giudice deve decidere iusta alligata et probata) perché tale principio si riferisce solo alla conoscenza privata dei fatti storici che non rientrino nella categoria dei fatti notori, e non anche al sistema generale delle conoscenze peritali come è inequivocamente dimostrato dalla possibilità, generalmente riconosciuta al giudice, di dissentire, con adeguata motivazione, dalle conclusioni del perito anche sulla base di teorie non prospettate dalla parti e perciò tratte dal bagaglio culturale del giudice o da suoi studi personali (sent. 18-11-1997 n. 11440; sent. 18 ottobre 1988 n. 5665; sent. 13 gennaio 1983 n. 245).

Espressioni offensive o sconvenienti

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 12 febbraio 2010

Lo scambio di deduzioni, eccezioni ed allegazioni tra gli Avvocati, nella legittima attività di difesa ed assistenza legale della parte rappresentata, trova un limite invalicabile nel rispetto dei canoni della continenza nell'espressione e nel rispetto del diritto della controparte a non vedersi lesa nell'immagine e nell'onore da espressioni che, inutili ai fini della difesa, costituiscano fraseggio sconveniente. Una espressione è "offensiva" quando ha il mero fine di aggredire l'avversario; è "sconveniente" quando eccede la funzione difensiva violando il giusto bilanciamento che deve esistere tra esigenze dell'ambiente processuale e funzione difensiva. In caso di espressioni offensive o sconvenienti, il giudice può pronunciare l'ordinanza ex art. 89 c.p.c. anche d'ufficio

Regolamentazione delle spese di lite - Casi in cui è possibile, eccezionalmente, la compensazione

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 30 ottobre 2009

Le Sezioni Unite della Suprema Corte (v. Cass. civ., Sez. Un., 3 settembre 2008, n. 20598) hanno indicato quali sino le ipotesi nelle quali l'istituto della compensazione può trovare spazio nella sentenza del giudice: sono, a titolo esemplificativo: 1) la presenza di oscillazioni giurisprudenziali sulla questione decisiva; 2) la presenza di oggettive difficoltà di accertamenti in fatto sulla esatta conoscibilità a priori delle rispettive ragioni delle parti; 3) la presenza di una palese sproporzione tra l'interesse concreto realizzato dalla parte vittoriosa e il costo delle attività processuali richieste; 4) la presenza di un comportamento processuale ingiustificatamente restio a proposte conciliative plausibili in relazione alle concrete risultanze processuali.

Procedimento sommario di cognizione - Natura giuridica - Tutela sommaria - Esclusione - Procedimento di piena cognitio - Preclusioni Istruttorie

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 18 novembre 2009

Il procedimento sommario di cognizione ex artt. 702-bis ss. c.p.c. è un processo a cognizione piena, poiché nella sua destinazione prevale la funzione di accertare definitivamente chi ha ragione e chi ha torto tra le parti, rispetto alle funzioni che sono proprie dei procedimenti sommari, ma sono completamente assenti dal profilo legislativo di questo istituto. Le parti possano formulare richieste istruttorie sino alla pronuncia del giudice in ordine alla decidibilità della controversia con le forme del sommario (art. 702-ter, comma V, c.p.c.) e, dunque, sino all'ordinanza che provvede sulle richieste di prova indicando gli atti di istruzione ritenuti rilevanti. Oltre tale sbarramento, alle parti non è consentito dedurre nuovi mezzi di prova.

Litisconsorzio necessario - Contumacia di uno dei convenuti - Principio di non contestazione - Non applicabile - Principio di non contraddizione

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 19 gennaio 2010

In presenza di un unico fatto generatore della responsabilità, l'accertamento dello stesso non può condurre a risultati differenti a seconda che la statuizione produca effetto nei confronti di un litisconsorte ovvero di un altro. La struttura dell'azione diretta si fonda su di un medesimo accertamento che coinvolge tutti i tre soggetti implicati nel processo ed impone un accertamento unico ed uniforme, anche in ottemperanza al principio di non contraddizione. Pertanto, l'esistenza del rapporto di assicurazione e la responsabilità dell'assicurato non possono essere contemporaneamente affermate e negate. Una volta accertata o negata nel giudizio promosso dal danneggiato nei confronti dell'assicuratore, in contraddittorio con l'assicurato, la responsabilità è accertata o negata anche nei rapporti tra danneggiato e assicurato. Ne consegue che, operando il principio di non contestazione sull'accertamento dei fatti posti a fondamento della responsabilità, questo non può trovare applicazione nel giudizio litisconsortile ove uno dei litisconsorti sia contumace. In questa ipotesi, l'attore avrà l'onere di provare il fatto pur di fronte alla mancanza di contestazione da parte del convenuto costituito (sulla falsa riga di quanto già avviene per l'ipotesi della confessione, v. Sezioni Unite n. 10311/2006)

Procedimento monitorio - Opposizione a decreto ingiuntivo - Chiamata del terzo da parte dell'Opponente - Provvedimento del giudice

Tribunale di Varese, sez. I, ordinanza 5 febbraio 2010

In tema di procedimento di ingiunzione, l'opponente - debitore, che mantiene la posizione naturale di convenuto - qualora intenda chiamare in causa un terzo, ha l'onere di chiederne l'autorizzazione al giudice, a pena di decadenza con l'atto di opposizione, non potendo né convenirlo in giudizio direttamente con la citazione né chiedere il differimento della prima udienza, non ancora fissata. Il giudice è tenuto a pronunciarsi sulla chiamata alla prima udienza di comparizione, disponendo, a seguito dell'istanza, la fissazione di nuova udienza per la vocatio in ius del terzo

Notificazione dell'atto introduttivo del giudizio a persona deceduta - Effetti - Sanabilità - Non

sussiste

Tribunale di Varese, sez. Luino, sentenza 2 marzo 2010

La notificazione della citazione introduttiva del giudizio di primo grado effettuata ad una persona già deceduta deve considerarsi giuridicamente inesistente e rispetto ad essa non può trovare applicazione il principio per cui invece si considera validamente effettuata la notificazione alla parte deceduta dopo la pubblicazione della sentenza, qualora la controparte abbia ignorato senza sua colpa il decesso, poiché esso trova giustificazione solo in ambito endoprocessuale, essendo ispirato al fine di contemperare e coordinare - nella fase successiva all'emanazione della sentenza che conclude la fase processuale per cui la costituzione spiega effetto - il sistema dell'automatica operatività degli eventi interruttivi, concernenti la parte costituita a mezzo di difensore, con la garanzia costituzionale del diritto di difesa di detta controparte, la quale esclude che quegli eventi possano pregiudicare la parte incolpevolmente ignara. L'inesistenza della notificazione dell'atto di citazione impedisce al giudice sia di rimettere gli atti al primo giudice, se giudice di appello, sia di decidere la causa nel merito. L'inesistenza della notifica, infatti, costituisce un impedimento all'instaurazione del contraddittorio tra le parti ed alla costituzione del rapporto processuale tra gli stessi ed il giudice.

PROPRIETÀ

Divisione immobiliare - Liquidazione delle spese per il giudizio divisorio

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 4 ottobre 2010

Nei giudizi di divisione vanno poste a carico della massima le spese che sono servite a condurre nel comune interesse il giudizio alla sua conclusione, mentre valgono i principi generali sulla soccombenza, per quelle spese che, secondo il prudente apprezzamento del giudice del merito, sono state necessitate da eccessive pretese o da inutili resistenze, cioè dall'ingiustificato comportamento della parte. (v. Cass. civ., Sez. II, 27 ottobre 2004, n. 20821; Cass. civ., Sez. II, 18 giugno 1986, n. 4080).

Edilizia agevolata - Vendita del bene immobile - Vincoli nella alienazione - Abrogati dalla Legge 85/1004 - caducazione delle clausole inserite nelle convenzioni anteriori - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 9 dicembre 2010

In tema di vendita di alloggi di edilizia agevolata, l'art. 3 della legge 28 gennaio 1994, n. 85, nel modificare l'art. 20, comma 1, della legge 17 febbraio 1992, n. 179, ha liberalizzato, pressoché integralmente, le operazioni di dismissione di tali beni da parte dei proprietari o assegnatari, stabilendo solo il vincolo del rispetto di un termine di mantenimento quinquennale in proprietà (o assegnazione), peraltro derogabile, previa autorizzazione della regione, ove sussistenti gravi, sopravvenuti e documentati motivi. La nuova disciplina è di immediata applicazione, e vale anche per le alienazioni successive alla sua entrata in vigore, ma relative ad alloggi oggetto di convenzioni ed assegnazioni anteriori alla legge 17 febbraio 1992, n. 179, poiché a seguito dell'abrogazione, da parte di quest'ultima, delle più restrittive disposizioni dell'art. 35 della legge 22

ottobre 1971, n. 865, sono cadute le clausole, contenute nelle convenzioni tra enti pubblici e cooperative di costruzione di tali alloggi, ispirate alle disposizioni abrogate, ed è venuta meno, per i contratti stipulati in violazione dei limiti di alienazione di cui all'art. 35 della legge n. 865 cit., la nullità prevista da tale norma, non essendo più in vigore il divieto di libera alienabilità post-quinquennale (v. Cass. civile, sez. I, 10 novembre 2008 n. 26915).

Scioglimento della comunione - Giudizio di divisione - Liquidazione delle spese

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 4 ottobre 2010

Nei giudizi di divisione vanno poste a carico della massima le spese che sono servite a condurre nel comune interesse il giudizio alla sua conclusione, mentre valgono i principi generali sulla soccombenza, per quelle spese che, secondo il prudente apprezzamento del giudice del merito, sono state necessitate da eccessive pretese o da inutili resistenze, cioè dall'ingiustificato comportamento della parte. (v. Cass. civ., Sez. II, 27 ottobre 2004, n. 20821; Cass. civ., Sez. II, 18 giugno 1986, n. 4080).

Azioni possessorie – Tutela del convivente

Tribunale di Varese, sez. II, ordinanza 12 aprile 2010

In materia di famiglia di fatto (non fondata cioè sul matrimonio), nell'ipotesi in cui si verificano "fatti tali da rendere intollerabile la prosecuzione della convivenza" (legittimando così la proposizione del ricorso per separazione personale: art. 151, 1° comma, c.c.), non è accordata alcuna tutela abitativa al coniuge che non sia affidatario della prole e che non possa vantare diritti di godimento (reale o personale) sull'immobile già destinato a casa familiare (per tutte, Cass. 23 novembre 2007, n. 24407), per cui al mero convivente non può certamente essere riconosciuta una protezione maggiore

Usucapione - Prova del possesso ad usucapionem - Inerzia ed incuria del proprietario - insufficiente ai fini della prova

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 26 febbraio 2010

Presupposto imprescindibile per l'acquisto della proprietà di un bene a titolo di usucapione è, non tanto, la prova dell'inerzia e dell'incuria del proprietario -che sono, peraltro, legittime facoltà implicite nell'esercizio del diritto di proprietà stesso - quanto e soprattutto la prova del simmetrico esercizio di fatto di poteri sulla cosa univocamente corrispondente all'esercizio della proprietà sorretto dalla volontà di esercitarlo - animus possidenti - da parte di chi non vanta quel diritto di proprietà sul bene

Responsabilità del sanitario - Risultato cd. anomalo - Onere della prova

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 22 gennaio 2010

Il risultato cd. anomalo si ha non solo allorché alla prestazione medica consegue l'aggravamento dello stato morboso o l'insorgenza di nuova patologia ma anche quando l'esito risulta caratterizzato da inalterazione rispetto alla situazione che l'intervento medico-chirurgico ha appunto reso necessario e quindi dello scostamento da una legge di regolarità causale fondata sull'esperienza: in tali ipotesi, il medico e la struttura sono tenuti a dare la prova che esso dipende da fatto ad essi non imputabile, in quanto non ascrivibile alla condotta mantenuta in conformità alla diligenza dovuta, avuto riguardo alle specifiche circostanze del caso concreto. E laddove tale prova non riescano a dare, secondo la regola generale ex artt. 1218 e 2697 c.c. i suddetti onerati rimangono soccombenti.

Responsabilità del medico e della struttura sanitaria - Natura - Riparto dell'onere probatorio - Oneri probatori gravanti sul medico

Tribunale di Varese, sez. Luino, sentenza 10 febbraio 2010

Il medico e la struttura sanitaria rispondono verso il paziente a titolo contrattuale. La contrattualizzazione della responsabilità medica ha delle ricadute dirette sul riparto degli oneri probatori: in applicazione, infatti, della normativa sui rapporti contrattuali e dei principi elaborati in tema di adempimento del credito, il paziente, quale creditore della prestazione sanitaria, è tenuto a dimostrare l'esistenza del rapporto contrattuale e può limitarsi a dedurre l'inadempimento del debitore; inadempimento che deve essere astrattamente efficiente alla produzione del danno. Sarà, invece, il debitore della prestazione, cioè, nel caso di specie, la struttura sanitaria ed i medici, a dover provare, per andare esente da responsabilità che l'inadempimento non v'è stato o che è dipeso da fatto a lui non imputabile ovvero che, pur esistendo, non è stato causa del danno.

Responsabilità del primario - Obbligo di definire i criteri diagnostici e terapeutici - Responsabilità per eventi dannosi verificatisi nel reparto a lui affidato - presupposti - allegazione o deduzione di elementi, indici, altre circostanze utili

Tribunale di Varese, sez. Luino, sentenza 10 febbraio 2010

Il primario ospedaliero ha la responsabilità dei malati della divisione (per i quali ha l'obbligo di definire i criteri diagnostici e terapeutici, che gli aiuti e gli assistenti devono seguire) e deve, conseguentemente, avere puntuale conoscenza delle situazioni cliniche che riguardano tutti i degenti, a prescindere dalle modalità di acquisizione di tale conoscenza (con visita diretta o interpellato degli altri operatori sanitari). Ciò nondimeno, costui non può essere chiamato a

rispondere di ogni evento dannoso che si verifichi in sua assenza nel reparto affidato alla sua responsabilità non essendo esigibile un controllo continuo ed analitico di tutte le attività terapeutiche che vi si compiono. Ciò vuol dire che la sua responsabilità deve pur fondarsi su indici fattuali o altri elementi circostanziati puntualmente allegati o almeno dedotti dal danneggiato.

Responsabilità del Medico - Causa del danno occorso durante l'intervento rimasta ignota - persistenza della responsabilità medica in difetto di prova liberatoria - Sussiste

Tribunale di Varese, sez. Luino, sentenza 10 febbraio 2010

La condotta del medico professionalmente adeguata non può essere dannosa e non può, dunque, comportare, di per sé, l'aggravamento della patologia o l'insorgenza di una patologia ulteriore; per questa configurazione logica, non si può non ritenere che siano a carico del professionista le cause ignote e che, ove non sia possibile individuare con certezza la causa, equivalendo la causa dubbia alla causa ignota, la responsabilità ricada sul medico che non abbia adempiuto il suo onere della prova, in ordine alla sua adeguata diligenza

SANZIONI AMMINISTRATIVE

Rilevazione a mezzo di dispositivo omologato - Contestazione Immediata - Esclusione

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 23 dicembre 2009

Stante il combinato disposto degli art 201 C. d. S. comma 1 bis lett. F, art 4, IV dlg 12/2002, come modificato dalla legge di conversione 168/2002, e art. 384 Regolamento di attuazione codice della strada, nelle ipotesi in cui vengono utilizzati per le contestazioni i mezzi tecnici o i dispositivi di rilevazione approvati ed omologati a norma del sopra citato art 4, IV dlg 12/2002 come modificato dalla legge di conversione 168/2002, la contestazione immediata non è necessaria. Da ciò deriva che in caso di contestazione di violazione a mezzo di dispositivo di rilevazione omologato, ipotesi derogatoria e speciale rispetto alla normativa di cui all'art. 201 comma I C.d. S., l'Ente accertatore non è tenuto a motivare in ordine alla non immediatezza della contestazione essendo necessario e sufficiente che il verbale di accertamento contenga gli estremi precisi e dettagliati della violazione e l'indicazione del dispositivo automatico di accertamento utilizzato

Art. 3 legge 689/81 - Elemento soggettivo - Presunzione di Colpa - Onere della Prova in capo all'opponente

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 19 novembre 2009

Quanto all'elemento soggettivo, l'art. 3 della L. 689/1981 pone una presunzione relativa di colpa (cfr., tra le più recenti, Cass., sent. n. 3251 del 10.2.2009 e id., n. 1554 del 21.1.2009), cosicché la parte che presenti opposizione alla sanzione amministrativa irrogata deve fornire elementi idonei a

superare tale presunzione, sub specie, in particolare, circa la mancata conoscibilità, secondo l'ordinaria diligenza, dei presupposti di fatto dell'illecito o la non evitabilità dello stesso

SOCIETÀ

Società cd. di godimento - Nullità per illiceità dell'oggetto sociale

Tribunale di Varese, sez. II, decreto 31 marzo 2010

Nell'ipotesi di società avente quale oggetto sociale il mero godimento di beni, si ravvisa la nullità della società stessa per illiceità dell'oggetto sociale, ai sensi dell'art. 1418 c.c., ravvisandosi un contrasto con una norma, seppure ricavata in via sistematica, di carattere imperativo concernente la stessa struttura della società.

Società cd. di godimento - Sussistenza di una impresa - Esclusione - Fenomeno della comunione - Iscrizione nel registro delle Imprese

Tribunale di Varese, sez. II, decreto 31 marzo 2010

Qualora le parti intendano non già esercitare in comune un'attività economica svolta a fine di lucro avvalendosi di uno o più beni quali strumenti allo scopo, bensì determinare una semplice e statica condizione di contitolarità di rapporti giuridici inerenti ad uno o più beni, viene meno l'impresa e, dunque, non vi può essere società, dovendosi piuttosto ricorrere alla norme regolatrici del diverso fenomeno della comunione. Il mero godimento di beni di proprietà sociale, dunque, non può nel vigente sistema di diritto societario trovare spazio all'interno dello schema di alcun tipo sociale, non riconoscendosi in tale fenomeno quegli elementi essenziali richiesti dall'art. 2247 c.c. quali elementi costitutivi della società. La società di mero godimento non può quindi essere iscritta nel registro delle imprese. L'iscrizione, in presenza di una società costituita per il mero godimento di beni, va negata in forza del controllo qualificatorio rimesso al conservatore dall'art. 11, 6° comma, lett. c), D.P.R. 7.12.1995, n. 581, in base al quale "prima di procedere all'iscrizione, l'ufficio accerta ... la corrispondenza dell'atto o del fatto del quale si chiede l'iscrizione a quello previsto dalla legge". Tale controllo qualificatorio, pur non consentendo un sindacato di validità dell'atto, esige una verifica di conformità dell'atto costitutivo della società allo schema essenziale dell'art. 2247 c.c. al fine di accertarne la sussumibilità al modello legale per il quale è prevista l'iscrizione. Il particolare atteggiarsi dell'oggetto sociale, nel caso di specie, rivela pertanto la non sussumibilità della società allo schema di cui all'art. 2247 c.c., trattandosi di una fattispecie che il legislatore relega all'ambito dei rapporti di comunione.

Domande giudiziali aventi ad oggetto il trasferimento di quote di partecipazione sociale - motivi per cui non può essere iscritta

Tribunale di Varese, sez. II, decreto 17 maggio 2010

In conclusione, la domanda giudiziale avente ad oggetto il trasferimento di quote di partecipazione al capitale sociale. non può essere iscritta sul registro delle imprese in quanto: a) il sistema di pubblicità d'impresa non conosce il meccanismo dell'effetto prenotativo della domanda giudiziale, né è possibile importarlo dalla disciplina speciale della trascrizione, non applicabile né estensivamente né analogicamente; b) la mera opponibilità ai terzi della domanda, derivante dall'eventuale iscrizione, non ha alcuna utilità pratica, in mancanza del suddetto effetto prenotativo; c) il suddetto effetto prenotativo della pubblicità della domanda giudiziale non appare essenziale a soddisfare l'esigenza costituzionale di tutela giurisdizionale dei diritti, atteso che l'eventuale prevalenza dell'acquisto perfezionato dal terzo nelle more del giudizio, in pregiudizio dell'attore ex art. 2932 c.c., troverebbe tutela sul piano risarcitorio.

Domande giudiziali aventi ad oggetto il trasferimento di quote di partecipazione sociale - iscrizione nel registro delle imprese

Tribunale di Varese, sez. II, decreto 17 maggio 2010

Nel vigente sistema di pubblicità d'impresa si rinviene, codificato nelle disposizioni di cui agli artt. 2188 e 2193 c.c. e 7, comma 2, lett. b), D.P.R. 7.12.1995, n. 581, un principio generale e fondamentale di tipicità degli atti soggetti all'iscrizione nel registro delle imprese. Detto principio, proprio in effetti anche di altri sistemi di pubblicità, quale quello dei pubblici registri immobiliari e mobiliari, appare immanente alla stessa funzione pubblicitaria, la quale non tollera incertezza in ordine agli atti da pubblicizzare né ammette mere facoltà di pubblicizzare atti al di fuori dei casi previsti, in quanto l'affidamento dei terzi sarebbe compromesso dalla possibilità che siano pubblicizzati, con effetti pregiudizievoli, atti dei quali si ignorava incolpevolmente la soggezione a pubblicità. Essenziale è dunque la predeterminazione legale degli atti e dei fatti soggetti a pubblicità onde consentire ai terzi di conoscere preventivamente quali atti o fatti trovare rappresentati nel pubblico registro. L'esame delle disposizioni in tema di pubblicità degli atti d'impresa rivela, pur dopo gli interventi di riforma della disciplina delle società di capitali di cui al D.Lgs. 17.1.2003, n. 6, l'assenza di qualsiasi disposizione che consenta l'iscrizione di domande giudiziali aventi ad oggetto il trasferimento di quote di partecipazione al capitale sociale.

Società di persone - Cancellazione dal registro delle imprese - Legittimazione sostanziale e processuale successiva alla cancellazione - Non sussiste

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 8 marzo 2010

La cancellazione della società di persone dal registro delle imprese determina il venir meno della soggettività e della capacità giuridica limitata di esse, parallelo all'effetto costitutivo - estintivo della cancellazione dell'iscrizione delle società di capitali di cui all'art. 2495 (Cass. civ. Sezioni Unite 22 febbraio 2010 n. 4062). Ciò vuol dire che la società cancellata è da ritenersi estinta e priva di legittimazione sostanziale e processuale. Per l'effetto, la compagine societaria, dalla cancellazione dal registro delle imprese, non è più soggetto di diritto e manca quindi di legittimazione a proporre azioni giudiziali o a resistere alle medesime, perché persona giuridica ormai estinta ad ogni effetto di legge. L'eventuale opposizione a decreto ingiuntivo proposta dalla

società cancellata va dichiarata inammissibile

Società di persone - Cancellazione dal registro delle imprese - Effetto estintivo della cancellazione - Sorte dei decreti ingiuntivi emessi contro la società cancellata

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 8 marzo 2010

La società di persone, dalla cancellazione dal registro delle imprese, non è più soggetto di diritto e manca quindi di legittimazione a proporre azioni giudiziali o a resistere alle medesime, perché persona giuridica ormai estinta ad ogni effetto di legge. Dopo la cancellazione della società dal registro delle imprese, pertanto, pur nella persistenza di rapporti passivi non definiti, le azioni sociali vanno esercitate verso i soci e non anche verso la società. Ciò vuol dire che l'eventuale decreto ingiuntivo notificato alla società cancellata è privo di effetti giuridici e, pur in caso di inammissibilità dell'opposizione, il Tribunale può privarlo di esecutorietà

Ricostruzione dell'intento perseguito dai soci - Apporti finanziari effettuati in favore della società - Riferimento alla denominazione con cui stessi sono stati annotati nella contabilità - sufficienza - Condizioni

Tribunale di Varese, sez. I, sentenza 9 novembre 2009

In tema di società, ai fini della ricostruzione dell'intento perseguito dai soci attraverso gli apporti finanziari effettuati in favore della società, il riferimento alla denominazione con cui gli stessi sono stati annotati nella contabilità sociale non è di per sé sufficiente, in difetto di più specifiche indicazioni circa la natura e le condizioni del finanziamento, per qualificare il conferimento come versamento in conto capitale, anziché a titolo di mutuo, stante anche la varietà e la relativa imprecisione che sovente caratterizzano tali denominazioni ed annotazioni contabili. Poiché, peraltro, i conferimenti in conto capitale concorrono a costituire una riserva di patrimonio netto, mentre i versamenti a titolo di mutuo vanno iscritti tra i debiti, la circostanza che nel bilancio della società, a suo tempo approvato dai soci, quei versamenti risultino collocati in una voce di debito, è certamente un elemento dal quale il giudice può trarre argomento per ricostruire la natura dell'operazione finanziaria, soprattutto qualora detta collocazione si accompagni a considerazioni ulteriori, desunte dal tenore di clausole statutarie o dalle finalità pratiche al cui perseguimento il finanziamento appare preordinato

Azione di Responsabilità esercitata dal Curatore del fallimento - Natura contrattuale - Risarcimento del danno cui tenuto l'amministratore - Debito di Valore

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 9 novembre 2009

L'azione di responsabilità esercitata dal curatore del fallimento ai sensi dell'art. 146 legge fall., ha natura contrattuale e carattere unitario ed inscindibile, risultando frutto della confluenza in un unico rimedio delle due diverse azioni di cui agli artt. 2393 e 2394 cod. civ.; ne consegue che, mentre su chi la promuove grava esclusivamente l'onere di dimostrare la sussistenza delle violazioni ed il nesso di causalità tra queste ed il danno verificatosi, incombe, per converso, su amministratori e sindaci l'onere di dimostrare la non imputabilità a sè del fatto dannoso, fornendo la prova positiva,

con riferimento agli addebiti contestati, dell'osservanza dei doveri e dell'adempimento degli obblighi loro imposti. In ordine alla quantificazione degli accessori, il risarcimento del danno cui è tenuto l'amministratore, ai sensi dell'art 2393 cod. civ. - sia che derivi da responsabilità per illecito contrattuale, sia che si ricollegi a responsabilità extracontrattuale, sia che si configuri più genericamente come effetto di responsabilità ex lege, e tanto se si tratti di danno emergente come di lucro cessante - riveste natura di debito di valore e non di debito di valuta, ed è pertanto sensibile al fenomeno della svalutazione monetaria fino al momento della sua liquidazione, ancorché il danno consista nella perdita di una somma di denaro

Cooperative - Art. 2545- quinquiesdecies c.c. - Cooperative costituzionalmente riconosciute e cooperative prive di riconoscimento costituzionale - Questione di legittimità costituzionale - Manifesta infondatezza

Tribunale di Varese, sez. II, sentenza 27 novembre 2009

L'art. 2545 quinquiesdecies del codice civile contiene un principio di carattere generale secondo il quale tutte le cooperative hanno una funzione sociale (articolo 45 della Costituzione) e sono volte a soddisfare l'interesse mutualistico dei soci (articolo cinque comma primo lettera a). Ne consegue che tutte le cooperative devono possedere due elementi essenziali: la funzione sociale e la mutualità. Solo ad esito della riaffermazione della sostanziale unitarietà del fenomeno cooperativo, il legislatore delegante ha proceduto ad individuare una disciplina caratteristica della cooperativa costituzionalmente riconosciuta (primo comma lettere b g della disposizione) ed una propria di quelle prive di riconoscimento costituzionale (secondo comma lettera a g). Le due sottocategorie appaiono pertanto costruite solo ai fini della ammissione al godimento dei benefici fiscali, essendo in tutta evidenza necessario, per ragioni di bilancio, che tali benefici siano attribuiti a cooperative aventi caratteristiche di immediata riconoscibilità, con la conseguente creazione della categoria delle cooperative costituzionalmente riconosciute. Del resto il complesso quadro normativo che disciplina il fenomeno cooperativo attualmente evidenzia tutta una serie di benefici di natura tributaria, finanziaria, previdenziale, che non sono esclusivo appannaggio delle cooperative costituzionalmente riconosciute, e ciò conferma la meritevolezza dell'interesse anche per le cooperative prive di riconoscimento costituzionale, in quanto comunque capaci di realizzare quella funzione sociale e di soddisfare l'interesse mutualistico dei soci, valori che stanno alla base della tutela normativa apprestata. Se così è, del tutto legittima appare la scelta del legislatore delegato, peraltro effettuata *expressis verbis* al paragrafo 15 della relazione ministeriale, di procedere ad una autonoma interpretazione del quadro normativo contenuto nella legge delega, per giungere poi, correttamente, alla estensione del rimedio in oggetto a tutte le cooperative, in virtù della sostanziale unitarietà di tale Istituto. Le considerazioni che precedono conducono ad affermare la manifesta infondatezza della sollevata questione di legittimità costituzionale dell'articolo in esame

Obbligo di allegazione della certificazione energetica – Estensione ai provvedimenti giudiziari – Normativa di secondo grado in assenza di copertura legislativa – Contrasto con l’art. 117, comma II, lett. L Costituzione – Riserva di potestà legislativa statale

Tribunale di Varese, sez. II, ordinanza 19 giugno 2009

La L.R. 11.12.2006, n. 24 (art. 25) in tema di certificazione energetica, nulla dispone in merito ad obblighi di allegazione agli atti di trasferimento immobiliare. La normativa di secondo grado (da ultimo, alla D.G.R. 22.12.2008, n. 8/8745, art. 9.4) stabilisce che “l’obbligo di allegazione si applica anche ai provvedimenti giudiziari portanti trasferimenti immobiliari resi nell’ambito di procedure esecutive individuali e di vendite conseguenti a procedure concorsuali purchè le stesse si siano aperte, rispettivamente, con pignoramenti trascritti ovvero con provvedimenti pronunciati a decorrere dal 1°.1.2008 e purchè le stesse abbiano ad oggetto edifici per i quali ricorrono gli obblighi di allegazione di cui alle fattispecie considerate dal presente punto 9”. Tale disposizione si appalesa in contrasto con la norma dell’art. 117, 2° comma, lett. l), Cost., la quale riserva alla legislazione esclusiva dello Stato la materia della giurisdizione e delle norme processuali

Procedure giudiziarie - Obbligo di allegazione di certificazioni relative alla classificazione energetica nelle procedure esecutive e concorsuali – Contrasto con la costituzione della norma regolamentare che lo impone – Questione di legittimità costituzionale – Non sussiste – Ricorso alla disapplicazione

Tribunale di Varese, sez. II, ordinanza 19 giugno 2009

L’obbligo di allegazione della certificazione energetica agli atti di trasferimento immobiliare non è previsto dalla Legge regionale ma dalla normativa di secondo grado D.G.R. 22.12.2008, n. 8/8745, art. 9.4). La natura della normativa attuativa in esame è, con ogni evidenza, formalmente amministrativa poiché proviene dall’organo (la Giunta regionale) cui l’art. 121, 2° comma, Cost. attribuisce esclusivamente funzioni esecutive e non legislative. Non avendo pertanto l’atto normativo in questione valore e forza di legge, a differenza della legge regionale, esso incorre, come atto formalmente amministrativo, nel regime della disapplicazione di cui all’art. 5 L. 20.3.1865, n. 2248, Allegato E, in forza del quale “in questo come in ogni altro caso, le autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi, ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi alle leggi”. Ove, dunque, la norma in esame sia violativa di una disposizione costituzionale, va esclusa la necessità di rimettere questione di legittimità costituzionale dell’atto in parola alla Corte Costituzionale, la quale non ha competenza a valutare atti diversi da quelli aventi forza di legge. La contrarietà dell’atto regolamentare in alla Legge fondamentale dello Stato ne comporta la sua disapplicazione (Nel caso di specie, con conseguente sua inefficacia in tutte le procedure giudiziarie ed esclusione di qualsiasi obbligo di allegazione di certificazioni relative alla classificazione energetica nelle procedure esecutive e concorsuali)

SUCCESSIONI

Beni pervenuti al minore jure successionis - Autorizzazione al compimento di atti dispositivi - Autorizzazione del giudice tutelare ex art. 320 c.c. - Autorizzazione del Tribunale delle Successioni ex art. 747 c.p.c. - Individuazione del rito applicabile e del giudice competente - criteri

Tribunale di Varese, Ufficio vol. giur., decreto 9 aprile 2010

La competenza ad autorizzare la vendita di beni immobili ereditari del minore soggetto alla patria potestà dei genitori appartiene al giudice tutelare del luogo di residenza del minore medesimo in virtù dell'art. 320 C.C. solo per i beni che si possono considerare «acquisiti definitivamente al suo patrimonio», mentre appartiene, sentito il giudice tutelare, al Tribunale del luogo dell'apertura della successione ai sensi dell'art. 747 comma 1 C.P.C. allorché il procedimento di acquisto "iure hereditario" non si sia ancora perfezionato, come quando sia ancora pendente la procedura di accettazione con beneficio d'inventario. Una tale soluzione risulta giustificata sia perché in questo caso l'indagine del giudice non è limitata alla tutela del minore cui è circoscritto l'art. 320 C.C. ma si estende a quella degli altri soggetti interessati alla liquidazione dell'eredità e sia perché altrimenti si determinerebbe una diversità di trattamento tra minori "in potestate" e minori sotto tutela. Il bene è ereditario finché non è acquisito definitivamente al patrimonio del minore e l'acquisto iure hereditatis non si è perfezionato. L'acquisto in capo al minore-erede si perfeziona, secondo tale impostazione, allorché venga meno la separazione dei patrimoni (erede - de cuius) determinata dagli esiti dell'accettazione con beneficio di inventario. Tale momento è da individuarsi: 1) in caso di pagamento diretto di tutte le poste passive (art. 495, comma I, c.c.); 2) esaurita la procedura di liquidazione ex artt. 502 - 503

UNIONE EUROPEA

REG. CE 2201/2003 (cd. Bruxelles II) - Responsabilità genitoriale - Provvedimenti cd. provvisori - Competenza giurisdizionale

Tribunale di Varese, ufficio della volontaria giurisdizione, decreto 4 ottobre 2010

L'art. 19 del Regolamento CE 2201/2003 chiarisce che nei casi di litispendenza e/o connessione, l'autorità giudiziaria adita successivamente, deve dichiarare la propria incompetenza a favore di quella investita della stessa questione o di questione connessa, e, però, questa "può emettere i provvedimenti urgenti di cui all'art. 20 nell'interesse dei minori" (su cui v. Cass. civ., Sez. Unite, sentenza n. 22238 del 21 ottobre 2009). Orbene, in tal senso, in casi d'urgenza (v. art. 20), le disposizioni del regolamento non ostano a che le autorità giurisdizionali di uno Stato membro adottino i provvedimenti provvisori o cautelari previsti dalla legge interna, relativamente alle persone presenti in quello Stato o ai beni in esso situati, anche se, a norma del citato regolamento, è competente a conoscere nel merito l'autorità giurisdizionale di un altro Stato membro.

Reg. ce 1896/2006 - ingiunzione di pagamento europea - opposizione - passaggio al procedimento civile ordinario secondo la legge dello stato membro di origine - procedura - integrazione della domanda proposta in via monitoria - termine all'opposto per la costituzione

Tribunale di Varese, sez. II, ordinanza 12 novembre 2010

In caso di opposizione alla ingiunzione di pagamento europea, il passaggio al procedimento civile ordinario, in presenza di una domanda monitoria inidonea ad incardinare un giudizio ordinario, deve necessariamente svilupparsi attraverso i seguenti passaggi: 1) integrazione da parte del ricorrente della domanda proposta in via monitoria, con un contenuto conforme all'atto introduttivo ordinario; 2) fissazione all'opponente del termine per il deposito di una comparsa integrativa dell'opposizione, con ciò applicandosi analogicamente i commi quinto e sesto dell'articolo 164 del codice di procedura civile. Tale iter procedurale appare maggiormente idoneo a rispettare il principio del contraddittorio, in quanto consente la instaurazione, guidata e cadenzata dal giudice, di un giudizio civile ordinario avente ad oggetto il merito della pretesa azionata in via monitoria, attribuendo alle parti una veste formale conforme a quella sostanziale