

# STUDIO LEGALE LAURENZI

AVV. GIAN LUCA LAURENZI  
AVV. VINCENZO MARIA MACCARONE  
AVV. ALESSIA TRAVERSINI

NEWSLETTER N. 67

21.12.2011

*La presente Newsletter è inviata senza alcuna periodicità, in base al materiale raccolto e la frequenza degli articoli non è prestabilita.  
La presente Newsletter non può, pertanto, considerarsi un prodotto editoriale o una testata giornalistica ai sensi della legge n. 62 del 07/03/2001*

## IN QUESTO NUMERO

### NOTIZIARIO

- I piccoli imprenditori ed i consumatori in situazione di sovraindebitamento avranno la loro procedura concorsuale.
- Alcuni correttivi in tema di Mediazione cd. “obbligatoria”.
- Disposizioni urgenti in materia di processo civile, Magistratura Onoraria e diritto societario.

### RASSEGNA GIURISPRUDENZIALE

- Conduttore tenuto a corrispondere parte del canone anche se ha concordato il ritardo della consegna.
- Contraffazione esclusa anche se il ricambio non originale riporta il marchio della casa automobilistica.
- Danni irreversibili al paziente: per i chirurghi scatta la responsabilità d'équipe.
- Supercondominio sulle parti comuni e amministrazioni separate nel resto: può deciderlo il giudice.
- Paga metà della casa e l'intesta a lei, poi si lasciano: l'ex convivente non può perdere la sua quota.
- Furto d'auto: non è responsabile il gestore concessionario del comune se è esposto l'avviso “parcheggio incustodito”.
- Spese di riscaldamento: al condomino ingiunto non serve impugnare anche la delibera contraria al regolamento.
- Malasanità: risarcito il paziente che perde la capacità di procreare per la negligenza del medico di turno al pronto soccorso.
- Illegittimo il termine apposto al contratto di lavoro: retribuzioni soltanto dalla data di riassunzione in servizio.
- Alla Finanza in qualità di polizia giudiziaria non serve l'autorizzazione della Procura per aprire borsa e cassaforte dell'imprenditore.
- Responsabilità “231”: confiscati tutti i beni della società che ha ottenuto illecitamente finanziamenti statali.
- Bimbo riconosciuto dopo dal padre? Doppio cognome se resta a vivere con la madre.
- Incidenti sul lavoro: datore salvo anche se non ha designato il nuovo RSPP.
- Incidenti stradali: risarcibile il fermo del veicolo in autofficina.
- È reato dire alla moglie “ti ammazzo”.
- Le spese per manutenzione e riparazione dei balconi gravano sul proprietario della casa.
- Rivenditore responsabile dell'infortunio al lavoratore autonomo se installa il macchinario senza seguire le norme di sicurezza.
- “Contratto a termine nullo”: cita il datore dopo cinque anni e può ottenere il posto fisso a vita.

\*\*\*\*\*

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: [INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT](mailto:INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT) - SITO WEB: [WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT](http://WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT)

## NOTIZIARIO

### I piccoli imprenditori ed i consumatori in situazione di sovraindebitamento avranno la loro procedura concorsuale.

Il Governo ha approvato, nel Consiglio dei Ministri n. 7 del 16.12.2011, lo schema di decreto legge che reca “Disposizioni urgenti in materia di composizione delle crisi da sovraindebitamento e disciplina del processo civile”

Tale DL trova la sua giustificazione nel contesto dell’attuale, eccezionale, situazione di crisi economica, che investe indifferentemente famiglie ed imprese, e richiede una risposta urgente anche sul piano degli strumenti (processuali e non) per la gestione delle situazioni di conflitto nell’ambito dei rapporti civili ed economici. Il testo ripropone nella sostanza e con modificazioni di dettaglio quello del D.Lgs. 2364 (e testi abbinati), attualmente all’esame della Camera in seconda lettura e concernente “Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento”.

Passando all’analisi di dettaglio delle singole norme contenute nel decreto si evince che gli articoli da 1 a 12 sono finalizzati ad introdurre una completa disciplina volta ad approntare un rimedio alle situazioni di sovraindebitamento di soggetti, siano essi persone fisiche o enti collettivi, cui non siano applicabili le vigenti norme in tema di procedure concorsuali. L’obiettivo è perseguito mediante la regolazione di un accordo tra il debitore ed i creditori, favorito dall’attività di organismi di composizione delle crisi e vigilato dal tribunale ordinario, che provvede all’omologazione. È definita dall’art. 1 la nozione di sovraindebitamento che si incentra sul concetto di squilibrio tra le obbligazioni assunte e il patrimonio prontamente liquidabile per farvi fronte e la definitiva incapacità del debitore di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni, condizione quest’ultima chiaramente riconducibile all’insolvenza fallimentare. È definito altresì il sovraindebitamento del consumatore quale situazione dovuta esclusivamente all’inadempimento di obbligazioni contratte dal consumatore come definito dal codice del consumo (persona fisica che agisce per scopi estranei all’attività imprenditoriale eventualmente svolta). L’art. 2 del testo individua i presupposti di ammissibilità della proposta che il debitore può avanzare ai creditori con l’ausilio degli organismi di composizione della crisi istituiti dall’art. 10 del presente testo. La proposta deve prevedere, per essere fattibile, il regolare pagamento dei creditori estranei all’accordo e l’integrale pagamento dei creditori privilegiati che non abbiano rinunciato anche parzialmente al privilegio. La fattibilità dell’accordo (e, quindi, la sua omologabilità) implica che siano adeguatamente proposte: le scadenze e le modalità di pagamento dei creditori, anche se suddivisi in classi, le eventuali garanzie rilasciate per l’adempimento dei debiti, le modalità per l’eventuale liquidazione dei beni. Costituiscono, invece, condizioni di ammissibilità della proposta:

- a) la non assoggettabilità a procedure concorsuali del debitore che sia anche imprenditore;
- b) il non aver fatto ricorso alla procedura di sovraindebitamento nei tre anni precedenti.

Il contenuto dell’accordo, con riferimento alle modalità di soddisfacimento dei creditori, è disciplinato dall’articolo 3. È previsto che i creditori possano essere pagati anche mediante cessione di redditi futuri, ovvero facendo ricorso alla garanzia di terzi. Il piano può prevedere una moratoria fino al massimo di un anno per il pagamento dei creditori estranei all’accordo se si verificano le seguenti condizioni:

1. che il piano risulti idoneo ad assicurare il pagamento alla scadenza del nuovo termine;
2. che l’esecuzione del piano sia affidata ad un liquidatore nominato dal giudice su proposta dell’organismo di composizione della crisi;
3. che la moratoria non riguardi il pagamento dei titolari di crediti impignorabili.

Gli articoli 4, 5, 6 e 7 disciplinano il procedimento di fronte al tribunale competente (individuato in quello del luogo di residenza o sede del debitore), che ha inizio con il deposito della proposta di accordo - corredata dell’elenco di tutti i creditori, dell’attestazione della fattibilità del piano, dell’elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento proprio e della famiglia, delle scritture contabili (in caso di imprenditore) - e si conclude con il provvedimento di omologazione del tribunale. Il tribunale (articolo 5), che decide in composizione monocratica secondo il rito camerale, valuta le condizioni di ammissibilità e fattibilità della proposta dopo aver fissato apposita udienza e aver disposto idonea pubblicità. All’esito dell’udienza, in assenza di iniziative o atti in frode ai creditori, il tribunale stabilisce gli effetti della proposta e dispone che, per un termine non superiore a centoventi giorni, non possono, sotto pena di nullità, essere iniziate o proseguite azioni esecutive individuali né disposti sequestri conservativi né acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo, da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore. In tale periodo le prescrizioni rimangono sospese e le decadenze non si verificano. Il raggiungimento dell’accordo (articolo 6) tra il debitore proponente ed i creditori, ai fini dell’omologazione, si ha con l’adesione di un numero di creditori che raggiunga il 70% dell’ammontare dei crediti che formano l’indebitamento. Una diversa percentuale, pari al 50%, è prevista nell’ipotesi del sovra indebitamento del consumatore. L’organismo di composizione della crisi raccoglie le dichiarazioni sottoscritte dai creditori e trasmette a tutti una relazione sui consensi espressi e sul raggiungimento della percentuale per il raggiungimento dell’accordo (articolo 7). I creditori possono sollevare eventuali osservazioni nel termine di 10 giorni, decorso il quale l’organismo riferisce al tribunale con apposita relazione sulle contestazioni ricevute e sulla definitiva fattibilità del piano. Se il giudice omologa l’accordo si producono, per un periodo non superiore ad un anno, gli effetti di inammissibilità ed improseguibilità delle procedure esecutive e delle azioni conservative. L’articolo 8 regola l’esecuzione dell’accordo, nella quale interviene il giudice, che nomina un liquidatore, se per la soddisfazione dei crediti sono utilizzati beni sottoposti a pignoramento ovvero se previsto dall’accordo, nonché l’organismo di composizione della crisi, che risolve le eventuali difficoltà insorte e vigila sull’esatto adempimento dell’accordo stesso, comunicando ai creditori ogni eventuale irregolarità. Ipotesi di annullamento e di risoluzione

\*\*\*\*\*

**STUDIO LEGALE LAURENZI**

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: [INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT](mailto:INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT) - SITO WEB: [WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT](http://WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT)

dell'accordo, che non pregiudicano comunque i diritti acquistati dai terzi in buona fede, sono previste dall'articolo 9. Il tribunale decide con provvedimento reso in camera di consiglio. Sono deputati alla composizione della crisi da sovraindebitamento appositi organismi istituiti dall'articolo 10 ed iscritti in apposito registro tenuto presso il Ministero della Giustizia, cui pure è rimessa la determinazione dei criteri e delle modalità di iscrizione. Sono individuati i compiti del medesimo organismo, consistenti anche nella predisposizione del piano di ristrutturazione, al raggiungimento dell'accordo e all'esecuzione dello stesso. Al medesimo organismo è rimessa la verifica dei dati contenuti nella proposta e l'esecuzione della pubblicità della proposta e dell'accordo. È consentita al giudice e agli organismi di composizione della crisi di accedere ai dati contenuti nell'anagrafe tributaria, nei sistemi di informazione creditizie, nelle centrali rischi e nelle altre banche dati pubbliche (articolo 11). La norma transitoria (articolo 12) attribuisce le medesime funzioni degli organismi di composizione della crisi ai professionisti in possesso dei requisiti di cui all'articolo 28 della legge fallimentare per l'esercizio della funzione di curatore. La norma si rende necessaria per le ipotesi in cui gli organismi non vengano costituiti.

#### **Alcuni correttivi in tema di Mediazione cd. "obbligatoria".**

Nello stesso schema di decreto legge visto sopra, il Governo intende apportare alcuni correttivi alla Mediazione civile e commerciale sulle materie in cui è condizione di procedibilità.

Si intende rendere maggiormente efficace la disciplina della Mediazione per le materie cd. "obbligatorie" creando un collegamento specifico tra la mediazione demandata dal giudice e la programmazione della gestione del contenzioso civile introdotta dall'articolo 37, comma 1, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, e rendendo maggiormente tempestiva la sanzione per l'ipotesi di ingiustificata mancata comparizione delle parti dinanzi al mediatore. Viene posto, infatti, a carico dei capi degli uffici giudiziari l'onere di vigilare sull'applicazione effettiva della condizione di procedibilità prevista dall'art. 5, comma 1, del decreto legislativo e di adottare ogni iniziativa necessaria a favorire l'espletamento della mediazione su invito del giudice, anche nell'ambito dell'attività di pianificazione introdotta dall'art. 37, comma 1, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, e a stabilire altresì un obbligo di informazione periodica sugli esiti nei confronti del Consiglio Superiore della Magistratura e del Ministero della Giustizia. Viene, inoltre, precisato che la sanzione prevista dall'art. 8, comma 5, del decreto legislativo 4 marzo 2010 n. 28, a carico della parte costituita che senza giustificato motivo non ha partecipato al procedimento di mediazione, deve essere applicata dal giudice con apposita ordinanza non impugnabile e, dunque, non revocabile, pronunciata d'ufficio alla prima udienza di comparizione delle parti, invece che con la sentenza che definisce il giudizio, al fine di garantire una maggiore tempestività e, conseguentemente, una maggiore effettività della sanzione già prevista dall'ordinamento vigente.

#### **Disposizioni urgenti in materia di processo civile, Magistratura Onoraria e diritto societario.**

Con tali disposizioni, si mira a riequilibrare l'ambito delle cause nelle quali, ai sensi dell'art. 82 del codice di procedura civile, le parti possono stare in giudizio personalmente dinanzi al giudice di pace, attualizzando la soglia massima del valore delle cause, rimasto fermo ai livelli stabiliti nel 1991 (comma 1, lettera a). L'intervento appare del tutto coerente con quanto già previsto in sede comunitaria, ove il regolamento CE n. 861/2007 (c.d. small claims) già prevede - nei procedimenti disciplinati da quella fonte - che le parti possono agire senza l'assistenza di un difensore quando la causa ha un valore fino a 2.000 euro. Viene, inoltre, generalizzato il principio, secondo il quale quando la parte può stare in giudizio personalmente la condanna alle spese della parte soccombente non può superare il valore della domanda, dal momento che, in tali ipotesi, la parte soccombente non può essere pregiudicata dalla libera scelta della parte vittoriosa di avvalersi dell'assistenza del difensore, sebbene ciò non sia imposto dalla legge (comma 1, lettera b). L'art. 15 introduce delle modifiche all'istanza di trattazione, già introdotta dall'articolo 26 della legge 12 novembre 2011, n. 183 come strumento di deflazione straordinario del contenzioso pendente presso le corti di appello e presso la corte di cassazione. Viene, in particolare, eliminato l'obbligo per le cancellerie di spedire a ciascuna parte un avviso, adempimento superfluo in considerazione dell'obbligo di difesa tecnica dinanzi alle corti superiori, e viene previsto che il periodo necessario per la formulazione dell'istanza non sia computato ai fini della ragionevole durata del processo. Verrà disposta la proroga per un ulteriore anno, fino al 31.12.2012, dei magistrati onorari il cui mandato è in scadenza. Tale proroga si giustifica con l'esigenza di procedere alla riforma organica della magistratura onoraria e di procedere alla completa attuazione della delega in materia di revisione delle circoscrizioni giudiziarie, presupposto imprescindibile per il reclutamento di nuovi magistrati onorari. L'art. 17 modifica l'articolo 14, comma 9, primo periodo della legge 12 novembre 2011, n. 183 e l'articolo 6, comma 4-bis, del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, nel senso di adeguare la normativa con l'introduzione del "sindaco unico" nel sistema di controllo delle società di capitali, come operato dalla c.d. legge di stabilità 2012. Sarà, infine, inserita una disposizione transitoria in materia di composizione degli organi di controllo delle società a responsabilità limitata, per i quali è prevista la composizione monocratica, come introdotta dalla legge n. 183/2011.

\*\*\*\*\*

## **RASSEGNA GIURISPRUDENZIALE**

.....

**STUDIO LEGALE LAURENZI**

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL. : +39 075 33342 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: [INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT](mailto:INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT) - SITO WEB: [WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT](http://WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT)

### **Conduttore tenuto a corrispondere parte del canone anche se ha concordato il ritardo della consegna.**

Lo ha sancito la Corte di cassazione che, con la sentenza 27561 del 20.12.2011, ha cassato senza rinvio la sentenza impugnata. La terza sezione civile ha accolto due motivi del ricorso, rigettando il resto, osservando che «*il ritardo concordato per la riconsegna obbliga il conduttore a pagare per quella frazione il corrispettivo dell'occupazione, in quanto è una delle obbligazioni principali del conduttore quella di corrispondere il canone, anche per un periodo limitato di occupazione dell'immobile, a nulla rilevando che le parti avessero concordato la data del rilascio*». Dunque Piazza Cavour ha accolto il ricorso, per i due motivi relativi agli obblighi del conduttore, decidendo nel merito e cassando senza rinvio la sentenza impugnata, condannando la Provincia di Grosseto al pagamento della parte del frazionamento del canone di locazione.

### **Contraffazione esclusa anche se il ricambio non originale riporta il marchio della casa automobilistica.**

È quanto emerge dalla sentenza 47081 del 20.12.2011, pubblicata dalla quinta sezione penale della Cassazione. Il marchio riprodotto sulle componenti dell'automobile, osservano gli "ermellini", assume una duplice portata: ha una funzione identificativa per quanto riguarda il bene complesso, cioè l'intera vettura, mentre svolge una funzione di carattere descrittivo con riferimento al ricambio; per poter essere penalmente sanzionabile, l'uso del marchio altrui deve dunque essere tale da far cadere il consumatore in errore rispetto all'oggetto individuato dal marchio. È necessario capire, insomma, se il ricambio originale che riproduce il marchio della casa costruttrice dell'auto possa ingenerare confusione; il che, di per sé, non è affatto scontato: nella pubblicità e nella confezione del prodotto, osservano i giudici con l'ermellino, si può ben mettere in evidenza che il ricambio non è originale e che invece proviene da un certo produttore senza che ciò incida sulla piena utilizzazione finale del prodotto; non si può invece pretendere che l'identificabilità del produttore reale di un ricambio come il copricerchione sia immediatamente percepibile su di un semplice ricambio (anche perché danneggerebbe l'estetica del veicolo): chi vede passare un'auto, concludono i giudici di legittimità, sa già che il plateau può non essere originale e che il nome del produttore c'è scritto sulla faccia interna del prodotto.

### **Danni irreversibili al paziente: per i chirurghi scatta la responsabilità d'équipe.**

Lo ha sancito la Corte di cassazione che, con la sentenza numero 46961 del 20.12.2011, ha annullato la sentenza impugnata rinviando alla Corte di appello di Firenze per un nuovo esame. Due endoscopisti non hanno assunto un corretto approccio chirurgico nei confronti della paziente, sotto il profilo della mancata protezione delle strutture nervose presenti in una regione delicata come quella del collo, e della mancata identificazione delle strutture linfatiche con conseguente completo fallimento dell'intervento. La Corte di merito aveva assolto i due imputati ritenendo che il

fatto non sussistesse, riconducendo l'episodio a "una incidentale infelicità del singolo gesto chirurgico, non prevedibile ed evitabile". La quarta sezione penale cassa con rinvio la decisione assunta dai giudici del merito: sarà un nuovo esame della Corte d'appello a stabilire se i due sanitari possono essere ritenuti responsabili dei danni irreversibili della paziente, visto che sono state ignorate sia la tecnica corretta chirurgica che le condizioni di sicurezza, che, al contrario, hanno portato alla donna a una lesione irreversibile del nervo. Di certo c'è, per ora, che gli ermellini bocciano la decisione che esclude la sussistenza di una colpa, data da negligenza, imprudenza e imperizia: sarà il giudice del rinvio a decidere la sorte dei due medici, tratti a giudizio per l'errore costituito dall'aver ommesso di adottare opportune manovre protettive.

### **Supercondominio sulle parti comuni e amministrazioni separate nel resto: può deciderlo il giudice.**

È quanto emerge dalla sentenza 27507 del 19.12.2011 dalla seconda sezione civile della Cassazione. Accolto, contro le conclusioni del pm, il ricorso dei condomini "secessionisti". In base agli articoli 61 e 62 disposizioni attuative Cc l'autorità giudiziaria può sciogliere il condominio soltanto quando il complesso immobiliare risulta divisibile senza che si debba effettuare la ristrutturazione in parti distinte, ciascuna una propria autonomia strutturale (tra gli originari partecipanti possono rimanere in comune alcune delle cose indicate dall'articolo 1117 Cc). Se per realizzare la secessione si rendono invece indispensabili interventi più invasivi, le opere necessarie possono essere approvate soltanto dall'assemblea condominiale con un numero di voti che rappresenti la maggioranza dei partecipanti al condominio e i due terzi del valore dell'edificio. La sistemazione dei canali di scolo e delle facciate, tuttavia, non rientra nelle opere che escludono l'intervento del giudice pro-secessione: sarà dunque un'altra sezione della Corte d'appello a provvedere.

### **Paga metà della casa e l'intesta a lei, poi si lascia: l'ex convivente non può perdere la sua quota.**

È quanto emerge dalla sentenza 27512 del 19.12.2011 dalla seconda sezione civile della Cassazione. Accolto, contro le conclusioni del sostituto procuratore generale, il ricorso dell'uomo che rischiava di restare a mani vuote dopo aver versato metà del corrispettivo all'atto della compravendita e aver accettato che la casa fosse intestata soltanto alla convivente dell'epoca. Sbaglia la Corte d'appello, che pure non ha dubbi: l'atteggiamento di lui all'epoca del trasferimento dell'immobile denoterebbe l'intenzione di compiere un mero atto di liberalità nei confronti di lei - e precisamente una donazione indiretta - mentre l'uomo non fornisce una prova negativa in tal senso; l'errore del giudice di secondo grado, tuttavia, sta nel non applicare correttamente il principio di cui all'articolo 1362 Cc che in tema di interpretazione degli atti di autonomia negoziale impone di valutare il comportamento delle parti. L'esistenza o meno dell'animus donandi nella condotta dell'uomo sarebbe dovuta emergere dalle circostanze nelle quali è avvenuta la compravendita. E

non si può ignorare in merito una serie di fatti oggettivi: entrambi decidono di comprare la casa e intestarla a lei; davanti al notaio si presentano tutti e due; il versamento è effettuato dall'uomo nelle mani del venditore, ma il prezzo è diviso in parti uguali. Insomma: invece di pretendere dall'uomo la dimostrazione di un fatto negativo sull'assenza di liberalità, la Corte d'appello avrebbe dovuto valutare se tutti gli elementi del caso potessero far escludere, per consequenzialità logica, la sussistenza di un intento di liberalità nei confronti della donna.

#### **Furto d'auto: non è responsabile il gestore concessionario del comune se è esposto l'avviso "parcheggio incustodito".**

Lo ha sancito la Corte di cassazione che, con la sentenza numero 27556 del 20.12.2011, ha accolto il ricorso di un gestore concessionario del comune di Milano, sollevandolo dalla responsabilità del furto di un'automobile. Infatti, la terza sezione civile, ha osservato che la limitazione di responsabilità del gestore per l'evento dedotto in lite (il furto dell'autovettura) era contemplata nel regolamento affisso all'entrata del parcheggio (trattandosi di condizione generale del contratto). Al riguardo, si legge in sentenza che *«l'istituzione da parte dei Comuni, previa deliberazione della Giunta, di aree di sosta a pagamento non comporta l'assunzione dell'obbligo del gestore di custodire i veicoli su di esse parcheggiati se l'avviso "parcheggio incustodito" è esposto in modo adeguatamente percepibile prima della conclusione del contratto perché l'esclusione attiene all'oggetto dell'offerta al pubblico. (senza che sia necessaria l'approvazione per iscritto della relativa clausola, non potendo presumersene la vessatorietà), e l'univoca qualificazione contrattuale del servizio, reso per finalità di pubblico interesse, normativamente disciplinate, non consente, al fine di costituire l'obbligo di custodia, il ricorso al sussidiario criterio della buona fede ovvero al principio della tutela dell'affidamento incolpevole sulle modalità di offerta del servizio stesso (quali, ad esempio, l'adozione di recinzioni, di speciali modalità di accesso e uscita, di dispositivi o di personale di controllo), potendo queste ascrivere all'organizzazione della sosta. Ne consegue che il gestore concessionario del Comune di un parcheggio senza custodia non è responsabile del furto del veicolo in sosta nell'area all'aperto predispota».*

#### **Spese di riscaldamento: al condomino ingiunto non serve impugnare anche la delibera contraria al regolamento.**

È quanto emerge dalla sentenza 27016 del 15.12.2011 dalla sesta sezione civile della Cassazione. Il riparto delle spese del riscaldamento, nel caso di specie, non è conforme ai criteri indicati dal regolamento condominiale che ha natura contrattuale: l'approvazione del consuntivo presentato dall'amministrazione, dunque, sarebbe dovuta avvenire non a maggioranza ma con il voto favorevole di tutti i condomini. Uno dei proprietari se ne accorge e non paga, ma il condominio ottiene il decreto ingiuntivo nei confronti dell'inadempiente. Sbaglia il giudice di prime cure che, da una parte, riconosce la nullità della delibera per la mancanza del requisito dell'unanimità e, dall'altra, rigetta l'opposizione sul mero rilievo che la delibera non è stata preventivamente impugnata nei trenta giorni

rituali; fa bene invece il giudice di secondo grado a rilevare "incidenter tantum" il vizio del titolo posto a fondamento del provvedimento monitorio e ad azzerare il credito del condominio: a consentirglielo è lo stesso iter logico necessario alla decisione che gli è richiesta, laddove il giudice dell'opposizione deve valutare il titolo in base al quale è stato emesso il decreto ingiuntivo impugnato e, dunque, non gli si può impedire di accertare l'esistenza di vizi patologici genetici da poter far valere in ogni stato e grado del giudizio di merito.

#### **Malasanità: risarcito il paziente che perde la capacità di procreare per la negligenza del medico di turno al pronto soccorso.**

Lo ha sancito la Corte di cassazione che, con la sentenza 46761 del 19.12.2011, ha respinto il ricorso di un medico di un pronto soccorso di Catania ritenendolo responsabile del delitto di lesioni colpose aggravate dalla perdita della capacità di procreare. Il caso. Un uomo ha raggiunto di corsa il pronto soccorso con un dolore improvviso al testicolo. Qui è stato visitato per cinque minuti e rimandato a casa, con la sola somministrazione di un antidolorifico. Dunque, il poco tempo dedicatogli, non è stato sufficiente a collegare la sintomatologia, basata dal forte dolore del momento, con una patologia sofferta da bambino. Piazza Cavour, in linea con la Corte di appello di Catania, ha decretato l'addebito al medico di negligenza e imperizia, per non aver sottoposto il paziente a specifici esami, perché non constatate le condizioni del paziente al momento del ricovero né il quadro clinico passato. Così la sezione feriale penale ha osservato che il sanitario, avendo omesso di visitare il paziente non ha constatato le condizioni in cui, in quel momento, versavano gli organi genitali del paziente e neppure verificò, anche mediante il riscontro anamnestico, la esistenza della patologia della quale il paziente aveva sofferto in giovane età. Pertanto si legge in sentenza che *«all'esito del giudizio c.d. controfattuale assistito e asseverato dalla copertura di leggi scientifiche e statistiche oltreché da massime della comune esperienza (e invece dall'imputato colposamente omessa) avrebbero evitato l'evolversi della patologia nell'irreversibile lesione personale del paziente. E può quindi ritenersi acquisita, come chiarito dalla Corte distrettuale, la certezza "processuale" della sussistenza del nesso causale tra le omissioni ascritte all'imputato e l'evento lesivo, essendo risultata integrare la descritta condotta omissiva del sanitario, la condizione necessaria dell'evento stesso con alto o elevato grado di credibilità razionale o di probabilità logica».* Al medico, dunque, ammenda di 1.000 euro a titolo di sanzione pecuniaria trattandosi di causa di inammissibilità riconducibile alla volontà, quindi a colpa.

#### **Illegittimo il termine apposto al contratto di lavoro: retribuzioni soltanto dalla data di riassunzione in servizio.**

Lo ricorda la sentenza 27043 del 15.12.2011 dalla sezione lavoro della Cassazione. L'azienda, nella specie, ribadisce il principio di sinallagmaticità che disciplina il rapporto a prestazioni corrispettive, come ad esempio il rapporto di lavoro subordinato. Ma non riesce a cen-

trare i suoi obiettivi, cioè risparmiare sui soldi da versare al lavoratore, perché si limita a enunciare principi astrattamente veri senza tuttavia indicare i legami con la vicenda concreta. Laddove l'accertamento della nullità dell'apposizione del termine comporta il diritto del lavoratore alle retribuzioni per l'intervallo in cui non ha reso la prestazione dalle somme ricevute a titolo risarcitorio, comunque, devono detrarsi i ricavi percepiti o percepibili che sarebbero stati incompatibili con la prosecuzione della prestazione lavorativa facendo uso della ordinaria diligenza da parte dal lavoratore: questi ultimi, infatti, rientrano tra le ipotesi di danno riconducibile a fatto e colpa del soggetto che si assume danneggiato, sul quale grava conseguentemente l'onere di provare di aver posto in essere ogni attività utile ad eliminare o limitare il danno. Confermata la valutazione del giudice del merito: l'inerzia del lavoratore dopo la scadenza del contratto non vale di per sé a considerare avvenuta la risoluzione del contratto per mutuo consenso.

#### **Alla Finanza in qualità di polizia giudiziaria non serve l'autorizzazione della Procura per aprire borsa e cassaforte dell'imprenditore.**

Lo ha sancito la Corte di cassazione che, con la sentenza 27149 del 16.12.2011, ha respinto il ricorso di un'azienda che aveva ricevuto una rettifica Iva basata su una perquisizione domiciliare fatta dalla Guardia di finanza in qualità di polizia giudiziaria, presso l'abitazione dell'imprenditore. In particolare ad avviso della sezione tributaria che ha confermato la validità dell'atto impositivo sancita dalla Ctr della Toscana: *«in tema di accertamento dell'IVA e delle imposte sui redditi, l'autorizzazione del procuratore della Repubblica per l'apertura di pieghi sigillati, borse, casseforti e simili, prevista dall'art. 52, terzo comma, del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, è necessaria solamente nel caso di accesso disposto dagli uffici delle imposte (o eseguito, anche di propria iniziativa, dalla Guardia di finanza nell'esercizio di attività di polizia tributaria), ma non anche nel caso di perquisizione domiciliare già autorizzata dall'autorità giudiziaria, essendo evidente che l'autorizzazione alla perquisizione domiciliare è comprensiva di ogni attività strumentale necessaria per l'acquisizione delle prove».*

#### **Responsabilità "231": confiscati tutti i beni della società che ha ottenuto illecitamente finanziamenti statali.**

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza 46756 del 19.12.2011, ha confermato la confisca ex art. 240 del codice penale e la confisca per equivalente sui beni di una società creata fittiziamente per ottenere finanziamenti dallo Stato. Aderendo alle motivazioni della Corte d'Appello gli Ermellini hanno precisato che *«la natura di misura di sicurezza della confisca prevista dall'art. 240 c.p. è fondata sul pericolo derivante dall'aver a disposizione beni adatti ad essere impiegati in azioni delittuose; qualità che, nel caso della società sotto inchiesta, è insita nell'essere questa priva di qualsivoglia reale attività imprenditoriale e creata, come un simulacro, al solo scopo di rispondere ai requisiti di legge necessari per ottenere i finanziamenti».* D'altronde il massimo consesso di Piazza Cavour aveva sancito, con la sentenza n. 10280/08, la legittimità della confisca di ogni bene che sia immedia-

ta trasformazione in termini economicamente apprezzabili, del denaro, trasformazione che non snatura il concetto stesso di profitto quale derivazione diretta dall'attività delittuosa, rappresentandone il tantundem. Ha anche puntualizzato che nel caso concreto esiste un rapporto causale e diretto tra i beni oggetto di confisca ed il reato, essendo stata creata l'impresa strumentalmente per accedere in modo illecito ai finanziamenti.

#### **Bimbo riconosciuto dopo dal padre? Doppio cognome se resta a vivere con la madre.**

Lo ha sancito la Corte di cassazione che, con la sentenza n. 27069 del 15.12.2011, ha respinto il ricorso di un papà che chiedeva l'attribuzione del suo cognome al figlio riconosciuto dopo la ex partner. Il Tribunale di Caltanissetta aveva accolto la richiesta. La Corte d'Appello aveva invece attribuito al bambino, che viveva con la madre, il doppio cognome. La prima sezione civile del Palazzaccio ha condiviso i motivi dei giudici territoriali precisando che *«in tema di attribuzione giudiziale del cognome al figlio naturale, riconosciuto non contestualmente dai genitori, il giudice è investito del potere-dovere di decidere su ognuna delle possibilità previste dall'art. 262, II e III comma c.c., avendo riguardo, quale criterio di riferimento, unicamente all'interesse del minore, ed escludendo qualsiasi automaticità (che non riguarda il patronimico, per il quale non sussiste alcun privilegio), nonché, in particolare, l'esigenza di equiparare sempre e comunque l'attribuzione del cognome del figlio naturale a quella del figlio nato nel matrimonio».* Né rileva secondo Piazza Cavour la tenera età del minore: infatti l'identità personale va salvaguardata anche in questa fase.

#### **Incidenti sul lavoro: datore salvo anche se non ha designato il nuovo RSPP.**

È quanto emerge dalla sentenza 387 del 06.12.2011 del tribunale di Udine, sezione distaccata di Palmanova. È assolto per non aver commesso il fatto il datore di lavoro. Troppo tortuoso, spiega il giudice, il ragionamento del pm: affinché scatti la condanna per la mera omessa sostituzione del Rspp andato in pensione sarebbe necessario che risulti *«altamente probabile e razionalmente credibile»* che il successore nominato in modo tempestivo avrebbe poi segnalato la situazione di pericolo in modo da consentire al datore e al suo delegato alla sicurezza di provvedere. Va tuttavia sottolineato che il titolare uscente non ha rilevato il fattore di rischio connesso ai tragitti percorsi a piedi dagli operai nell'area dove circolano i mezzi semoventi, circostanza che ha originato i sinistri contestati: un teste conferma che dall'ex Rspp le prassi di lavoro erano state ritenute idonee a evitare ogni rischio e perfino l'Asl nulla aveva trovato da ridire nel suo sopralluogo. Insomma: da qui a "inchiodare" il datore ce ne corre. Analoga favorevole sorte tocca al dirigente a causa dell'ampia delega per la sicurezza conferita a un altro manager (per il quale si procede a parte). Assolto perché il fatto non sussiste un altro imputato, accusato di non aver segnalato il guasto alla barra di sicurezza che invece si è attivata.

#### **Incidenti stradali: risarcibile il fermo del veicolo in autofficina.**

Così ha disposto la sesta sezione civile del Giudice di Pace di Milano che, nella sentenza depositata il 3 ottobre 2011, che riconosciuto ad un automobilista, vittima con la propria auto di un incidente stradale, il danno da fermo per mancato utilizzo del veicolo liquidandolo in via equitativa indipendentemente, ed è questa la particolarità, dalla prova specifica ed in difetto di prova contraria. Ha sostenuto, infatti, il Giudice che ciò che rileva è la privazione in re ipsa della propria autovettura, a prescindere dall'uso cui la stessa è destinata, cui corrisponde una perdita economica e un naturale deprezzamento di valore. Circostanze queste che hanno giustificato il risarcimento accordato.

### **È reato dire alla moglie “ti ammazzo”.**

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza 46542 del 16.12.2011, ha reso definitiva la condanna nei confronti di un 51enne di Ostia che aveva minacciato la moglie senza passare poi alle vie di fatto. In particolare la quinta sezione penale ha sottolineato quanto all'espressione usata che *«la sua rilevanza penale, a norma dell'art. 612 c.p., è determinata dalla configurazione della minaccia come reato di pericolo per la sua integrazione non è richiesto che il bene tutelato sia realmente lesa, bastando che il male prospettato possa incutere timore nel destinatario, menomamente potenzialmente, secondo un criterio di medianità riecheggianti le reazioni della donna e dell'uomo comune, la sfera di libertà morale».*

### **Le spese per manutenzione e riparazione dei balconi gravano sul proprietario della casa.**

Lo ha stabilito il Tribunale di Roma che, con la sentenza n. 21141 del 31.10.2011, ha accolto il secondo motivo presentato da una condomina che chiedeva l'annullamento della delibera dell'assemblea che aveva ripartito fra tutti le spese di manutenzione dei balconi. Per risolvere il caso i giudici di merito hanno richiamato la giurisprudenza della Suprema corte secondo cui il balcone è considerato elemento accidentale della struttura del fabbricato in quanto, non avendo funzione portante rispetto ad esso, non può essere destinato all'uso comune, ma è solo finalizzato al godimento esclusivo da parte del proprietario dell'appartamento dal quale ad esso si accede e del quale costituisce pertinenza e naturale prolungamento. Ne consegue che le opere di manutenzione sono a totale carico del proprietario dell'unità immobiliare dalla quale si accede al balcone. Solo se il balcone è strutturato con elementi accessori aventi una finalità meramente decorativa che concorrono insieme alla facciata a conferire allo stabile, attraverso l'armonia e l'unità di linee e di stile, quel decoro architettonico che costituisce bene comune dell'edificio, si ritiene che, con riferimento agli elementi decorativi, le spese debbono essere ripartite fra tutti i condomini in quanto, essendo parte integrante della facciata, rientrano nel novero dei beni comuni. In particolare, il rivestimento dei parapetti e della soletta possono essere considerati beni comuni solo se svolgono una prevalente funzione estetica per l'edificio divenendo, conseguentemente, elementi decorativi ed essenziali della facciata. Solo quindi in presenza di particolari caratteristiche, costituendo parte integrante dei connotati e dell'aspetto armonico della facciata, pos-

sono essere configurati quali beni comuni, con la conseguenza che alla loro manutenzione è interessata la collettività dei condomini. Nell'affermare questo principio i giudici hanno ricordato inoltre che le impugnazioni delle delibere dell'assemblea condominiale, in applicazione della regola generale dettata dall'art. 163 c.p.c., vanno proposte con citazione, non disciplinando l'art. 1137 cod. civ. la forma di tali impugnazioni; possono, comunque, ritenersi valide le impugnazioni proposte impropriamente con ricorso, sempreché l'atto risulti depositato in cancelleria entro il termine stabilito dall'art. 1137 citato.

### **Rivenditore responsabile dell'infortunio al lavoratore autonomo se installa il macchinario senza seguire le norme di sicurezza.**

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza 46024 del 13.12.2011, ha confermato la condanna per omicidio colposo nei confronti dei responsabili di una piccola azienda, rivenditore di ascensori. La vicenda riguarda un elettricista, contattato dal proprietario di uno stabile, che, nell'intervenire su un ascensore installato da poco dalla ditta di proprietà degli imputati, è rimasto prima folgorato e poi schiacciato dalla macchina. Dalla ricostruzione fatta dai periti è emerso che l'ascensore non era stato messo in opera a regola d'arte, per questo si era configurato il nesso causale fra la negligenza e degli imprenditori e la morte del piccolo artigiano. Due giorni fa la Suprema corte ha confermato e reso definitivo il verdetto di colpevolezza, escludendo, fra l'altro, le attenuanti. Infatti, ad avviso degli Ermellini, tale aggravante, che ha compensato le attenuanti generiche, è integrata dalla violazione dell'articolo 2087 del codice civile, vigendo a carico dell'imprenditore l'obbligo della tutela antinfortunistica nei confronti anche dei lavoratori autonomi.

### **“Contratto a termine nullo”: cita il datore dopo cinque anni e può ottenere il posto fisso a vita.**

Lo precisa la sentenza 26561 del 12.12.2011 dalla sezione lavoro della Cassazione. Il ricorso della lavoratrice è accolto dopo una doppia sconfitta in sede di merito: sbaglia la Corte d'appello ad accogliere l'eccezione risoluzione del contratto per mutuo consenso delle parti, sul rilievo che è ormai passato un lustro dalla scadenza del termine apposto al contratto di lavoro; la donna - è l'interpretazione del giudice del merito - ha prestato adesione allo scioglimento del contratto e, dunque, non può vantare alcun interesse al ripristino. E invece no: il fattore tempo da solo non basta, servono altri riscontri oggettivi per accertare l'acquiescenza della parte alla risoluzione del contratto. È vero, cinque anni sono fin troppi per riflettere sull'opportunità o meno di far causa al datore (visti anche i tempi biblici della giustizia civile): se tuttavia il decorso del tempo costituisce una circostanza oggettiva nel caso della lavoratrice cd. “resipiscente”, bisogna anche considerare che nel frattempo potrebbero essersi verificate iniziative prodromiche all'azione giudiziaria delle quali non si è raggiunta la prova; e che soprattutto non è indicata alcuna altra circostanza significativa che milita a favore dell'adesione allo scioglimento del contratto, con un onere della prova ad hoc che è

costituito in capo al datore. La parola dunque passa alla Corte d'appello che dovrà stabilire se la lavoratrice è riuscita a "sistemarsi" con un paio di settimane di lavoro.

\*\*\*\*\*

**STUDIO LEGALE LAURENZI**

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL. : +39 075 33342 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: [INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT](mailto:INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT) - SITO WEB: [WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT](http://WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT)