



RELAZIONE AL TERMINE DEL PRIMO ANNO DI PRATICA
ex art. 7 D.P.R. 101/90

Dr.ssa NADIA RUSSO
Libretto di pratica n. 11298

2009-2010

All'Onorevole Consiglio dell'Ordine

La sottoscritta Dr.ssa Nadia Russo, nata a S. Nicola Arcella (CS) il 18/07/1975 e residente in Salerno alla via C. Santoro 4, iscritta nel Registro dei Praticanti Avvocati tenuto da codesto Ordine a partire dal 23.10.2009 con libretto di pratica n. 11298, rassegna la seguente relazione annuale attestante l'effettivo esercizio della pratica forense presso lo studio professionale dell'Avv. Michele Giudice.

Lo studio presso il quale svolgo la pratica forense tratta principalmente di diritto civile, ma vengono trattate anche questioni attinenti al diritto del lavoro e previdenziale. La mia attività consiste, nelle ore mattutine, nell'assistenza alle udienze presso il Tribunale e l'Ufficio del Giudice di Pace, alle quali partecipo insieme all'Avvocato stendendo, talvolta, anche il relativo verbale e nello svolgimento dei vari adempimenti presso gli Uffici Giudiziari. Nelle ore pomeridiane, invece, mi dedico alla redazione di atti giudiziari e stragiudiziari, previa consultazione con l'Avvocato e con revisione successiva di quest'ultimo, nonché allo studio delle questioni giuridiche e ricerche giurisprudenziali attraverso la consultazione di manuali di diritto, riviste giuridiche e con l'utilizzo del computer e di internet.

In questo primo anno di pratica ho avuto modo, così, di approfondire varie tematiche civili, dagli aspetti tecnici a quelli puri di diritto sostanziale, approfondendo numerose questioni giuridiche e allo stesso tempo di apprendere una corretta formazione professionale, intesa nel duplice senso, del rapporto con i colleghi, improntato ai principi di lealtà ed onestà, e con i clienti fondato sugli imprescindibili criteri di stima e fiducia reciproca.

La relazione, così come prescritto dall'art. 7 del D.P.R. 101/90, verte sulle attività indicate nel libretto e consta della descrizione dell'attività svolta in un minimo di 10 udienze, dell'approfondimento di almeno 5 questioni giuridiche e di 5 atti, nonché di una questione di deontologia forense.

Con ossequi

Salerno, lì 18 novembre 2010

Dr.ssa Nadia Russo

Avv. Michele Giudice

UDIENZE:

1) Udienza del 13/01/2010

Giudice di Pace di Salerno - Dott.ssa Catauro

R.G. 1661/09 - Ec./Axa Ass.ni + 1

Con atto di citazione ritualmente notificato l'attrice conveniva in giudizio il sig. I. C., proprietario del veicolo Peugeot tg. AV223385, nonché l'Axa Ass.ni, garante per la R.C.A. del suddetto veicolo, per sentirli condannare in solido al pagamento della somma di € 676,00 - quale differenza tra quanto dovuto e quanto corrisposto - a titolo di risarcimento dei danni subiti al cancello dei locali aziendali dell'attrice.

Narrava l'attrice che in data 18/02/2008 alle ore 18:00 circa, il conducente del veicolo Peugeot nel percorrere in Salerno via Case Rosse, giunto all'altezza del civico 21, per imprudenza finiva contro i propri locali aziendali provocando danni per la cui riparazione era necessaria la somma di € 2.376,00, consistente nella sostituzione del cancello unitamente al sistema elettronico. L'Axa Ass.ni ritualmente costituita in mora in data 15/07/2008 inviava formale offerta di pagamento pari ad € 1.700,00 per il ristoro dei danni subiti, ma tale somma essendo insufficiente al risarcimento dei danni viene trattenuta in conto del maggiore avere.

Alla prima udienza di comparizione, si costituiva l'Axa Ass.ni, la quale nel contestare in toto la domanda introduttiva ne eccepiva la inammissibilità, la improponibilità, l'improcedibilità, l'infondatezza in fatto e in diritto. Il sig. I. C. rimaneva contumace.

Si provvedeva nelle successive udienze allo svolgimento dell'attività istruttoria mediante l'ammissione e l'espletamento della prova testimoniale, nonché della CTU sul veicolo attoreo.

All'odierna udienza l'Axa Ass.ni deposita note tecniche alla CTU e la causa viene rinviata per la precisazione delle conclusioni e discussione all'udienza del 19/02/2010, a quest'ultima udienza il Giudice di Pace si riserva di decidere.

ATTO: Comparsa conclusionale.

2) Udienza del 20/01/2010

Tribunale Civile di Salerno - Sez. Lavoro -

Dott.ssa Di Benedetto

R.G. 4218/08 D.C. G./B.

Con ricorso ex art. 414 c.p.c., il ricorrente, dopo aver provveduto infruttuosamente ad esperire il tentativo di conciliazione presso l'UPLMO di Salerno, adiva la sezione lavoro del Tribunale di Salerno, per vedersi riconoscere spettanze retributive e contributive, derivanti dal rapporto di lavoro intercorso con parte resistente. Emesso decreto di fissazione dell'udienza, lo stesso veniva notificato, in uno al ricorso, nei termini di legge alla società resistente. Parte resistente si costituiva in giudizio depositando regolare memoria difensiva con domanda riconvenzionale, impugnando il contenuto del ricorso ritenuto infondato in fatto e in diritto, in particolare si contesta la veridicità dei fatti narrati in ricorso, l'inapplicabilità della contrattazione collettiva in esso invocata, l'infondatezza dei conteggi allegati.

All'odierna e prima udienza la parte ricorrente chiede ammettersi la prova testimoniale così come articolata e con i testi indicati nel ricorso. Parte resistente si oppone e nell'ipotesi di ammissione chiede di essere abilitato alla prova contraria. Il Giudice ammette la prova e rinvia l'udienza per l'escussione dei testi.

ATTO: Memoria difensiva con domanda riconvenzionale.

3) Udienza del 16/02/2010 Tribunale Civile di Salerno - Sez. Lavoro - Dott. Vignes - R.G. 1637/06 - P. M./Inps

Con ricorso ex art. 442 c.p.c. la sig.ra P. M. nella qualità di tutrice del proprio figlio B. A. affetto da patologie di gravità tale da determinare la necessità di un'assistenza continua, adiva il Giudice del Lavoro del Tribunale di Salerno chiedendo che gli venisse riconosciuto il diritto alla corrispondente prestazione, con conseguente condanna dell'Inps.

Narrava la ricorrente che il proprio figlio B. A. riconosciuto invalido con totale e permanente inabilità lavorativa al 100% con necessità di assistenza continua non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita, in sede di visita collegiale di revisione veniva riconosciuto invalido nella misura del 75% in aperto contrasto con la precedente valutazione e di conseguenza, gli venivano revocati i precedenti benefici. Tale ultima risultanza è infondata ed ingiusta alla luce della patologia di cui

il sig. B. A. è portatore, nonché sulla base del provvedimento di interdizione adottato dal Tribunale dopo aver accertato la sua incapacità di intendere e di volere.

L'istituto convenuto si costituiva in giudizio eccependo e deducendo: l'inammissibilità della domanda per intervenuta decadenza; l'estinzione del diritto per intervenuta prescrizione; la infondatezza della pretesa per la insussistenza degli elementi costitutivi del diritto. Concludeva per il rigetto della domanda e la condanna dell'istante alla rifusione delle spese di lite.

Disposta ed espletata CTU, all'odierna udienza, sulle conclusioni ribadite al termine della discussione orale, il Giudice del Lavoro decideva la controversia dando pubblica lettura della sentenza e accogliendo il ricorso introduttivo.

4) Udienza del 26.05.2010

Giudice di Pace Salerno - Dott.ssa Petruccio

R.G. 8168/10 - P. E. / Comune di Salerno

Con atto di citazione ritualmente notificato l'attore conveniva in giudizio il Comune di Salerno, in persona del Sindaco legale rapp.te p.t., per sentirlo condannare al risarcimento dei danni materiali subiti dall'autovettura di sua proprietà il giorno 23/04/2005 alle ore 12:15 circa in Salerno, alla via dei Carrari. Al riguardo esponeva l'attore che, mentre percorreva la predetta via, giunto all'altezza del civico 38, era costretto ad accostarsi al margine destro della carreggiata per facilitare il passaggio di un autocarro proveniente dalla corsia opposta e che, a causa di un pezzo di ferro non visibile che fuoriusciva dal margine della carreggiata, la sua autovettura riportava una serie di danni. L'attore sosteneva che la responsabilità di tale evento dannoso era da ascrivere al Comune di Salerno che, nella sua qualità di proprietario di quella strada, aveva omesso di vigilare sulla strada in questione segnalando adeguatamente la presenza del pezzo di ferro.

Alla prima udienza del 16/12/2008, il Comune di Salerno si costituiva in giudizio depositando comparsa di costituzione e risposta, nella quale eccepiva in via preliminare la propria carenza di legittimazione passiva, assumendo che l'area dove si era verificato l'incidente de quo è area privata, chiedendo così la sua estromissione dal giudizio. Contestava la mancata qualificazione giuridica della domanda: *parte attrice pur essendone onerata - ex art. 163 n. 4 c.p.c. - non indica affatto la ragione giuridica che legittimerebbe la sua domanda, né identifica la norma (art.*

2043 o art. 2051 c.c.) che giustificerebbe l'accoglimento della sua pretesa risarcitoria. Chiede il rigetto della domanda, perché infondata in fatto e in diritto, anche in riferimento al quantum perché basato su un mero preventivo.

Si provvedeva nelle successive udienze allo svolgimento dell'attività istruttoria mediante l'ammissione e l'espletamento della prova testimoniale, nonché della CTU tecnica per la quantificazione dei danni riportati dal veicolo attoreo.

All'odierna udienza i procuratori delle parti rassegnano le proprie conclusioni e la causa viene riservata per la decisione.

ATTO: Comparsa conclusionale.

5) **Udienza del 09/06/2010**

Giudice di Pace Salerno - Dott. Tarasco

R.G. 3207/09 - A. P. S.r.l./ Fondiaria + 1.

Con atto di citazione ritualmente notificato la società attrice conveniva in giudizio il sig. C. D., proprietario del rimorchio tg./telaio AB05235, nonché la Fondiaria Ass.ni, garante per la R.C.A. del suddetto rimorchio, per sentirli condannare in solido al pagamento della somma di € 3.930,00 - quale differenza tra quanto dovuto e quanto corrisposto - a titolo di risarcimento dei danni subiti dalle piante ed alberi ornamentali presenti all'interno del piazzale della società attrice.

Narrava l'attrice che in data 05/04/2008, nel corso di operazioni lavorative il soprindicato rimorchio, sganciato dalla motrice, improvvisamente indietreggiava e finiva la propria corsa contro le piante e gli alberi presenti nel piazzale. La Fondiaria Ass.ni ritualmente costituita in mora, in data 28/10/2008, riconoscendo la responsabilità insita nella copertura assicurativa, inviava formale offerta di pagamento per il ristoro dei danni subiti, ma tale somma essendo insufficiente al risarcimento dei danni viene trattenuta in conto del maggiore avere.

Alla prima udienza di comparizione, si chiede di dichiarare la contumacia dei convenuti regolarmente citati e non costituiti e l'ammissione della prova testi così come articolata nell'atto di citazione e con i testi indicati.

Nelle successive udienze si provvede allo svolgimento dell'attività istruttoria. All'odierna udienza parte attrice dava atto della presenza in aula del teste e ne chiedeva l'escussione. Il Giudice ne autorizzava l'escussione, il teste dopo essere stato individuato nelle sue generalità a

mezzo esibizione documento d'identità, ammonito ai sensi di legge pronuncia la formula di rito. Il Giudice procede all'esame del teste rivolgendogli le domande in relazione ai capi formulati. Al termine dell'escussione il Giudice rinvia la causa in prosieguo prova.

6) Udienza del 11/06/2010
Tribunale Civile di Salerno - Dott.ssa Niccoli
R.G. 4814/10 - P.A./S.M.

La sig.ra S. M. proponeva, mediante ricorso, domanda di separazione giudiziale, adducendo che da tempo è cessata la comunione materiale e spirituale, che tale situazione è anche conseguenza di estreme divergenze che non consentono l'ulteriore futura convivenza e che vani sono stati i tentativi di ricomporre la famiglia e di ripristinare i rapporti.

In data 22/01/2010 si teneva l'udienza di comparizione personale dei coniugi innanzi al Presidente del Tribunale ai sensi dell'art. 707 c.p.c., sentiti i coniugi non riuscendo la conciliazione il Presidente del Tribunale adottava, ai sensi dell'art. 708 c.p.c. i provvedimenti temporanei ed urgenti, affidando la figlia a entrambi i coniugi, stabilendo che la stessa viva con la madre e che il padre potrà vederla quando vorrà d'accordo con la moglie e determinando in € 480,00 l'assegno di mantenimento che il marito dovrà corrispondere. Il Presidente nominava il Giudice Istruttore e fissava l'udienza di comparizione e trattazione davanti a questo.

Alla prima udienza di trattazione la difesa del resistente, atteso che non vi sono contestazioni in ordine alla cessazione dell'affectio coniugalis, chiede che venga emessa, ai sensi dell'art. 709 bis c.p.c., sentenza non definitiva di separazione, la difesa della ricorrente non si oppone a tale richiesta.

Nell'odierna udienza le parti hanno rassegnato le proprie rispettive conclusioni sulla domanda di separazione, concordando sul suo accoglimento e chiedendo il prosieguo del giudizio con la concessione dei termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c.

Con sentenza n., non definitivamente pronunciando sul ricorso, dichiara la separazione giudiziale tra S. M. e P. A. e ordina la trascrizione di detta sentenza a margine dell'atto di matrimonio.

ATTO: Memoria di costituzione, ai sensi dell'art. 709, comma 3, c.p.c.

7) Udienza del 21/07/2010
Tribunale Civile di Salerno - Dott. Videtta

R.G. 5843/10 - D.M. G./Comune di Salerno

La sig.ra D.M. G. con atto di citazione ritualmente notificato conveniva in giudizio il Comune di Salerno, in persona del Sindaco legale rapp.te p.t., per sentirlo dichiarare responsabile del sinistro avvenuto in data 25/09/2007 in Salerno, all'incrocio tra via Lungo Irno e via M. Pagano. In tale data l'attrice percorreva a piedi la suddetta zona allorquando rovinava al suolo a causa di una buca non visibile presente sulla strada riportando lesioni personali. Viene citato il Comune in quanto ente deputato *ex lege* alla manutenzione della strada in questione e quindi responsabile *ex art.* 2051 c.c., ovvero, in via subordinata, *ex art.* 2043 c.c..

All'odierna udienza si costituisce in giudizio il Comune convenuto contestando integralmente l'atto di citazione, deducendo in prima istanza l'insussistenza dell'insidia stradale, difettando il requisito della non visibilità del pericolo e che il sinistro si è verificato a causa della condotta negligente ed imprudente della danneggiata. Chiede di rigettare la domanda attorea perché infondata in fatto e in diritto, in quanto non suffragata da elementi probatori idonei a delineare la responsabilità dell'Ente nella causazione del sinistro e nella denegata ipotesi di accoglimento della domanda, dichiarare il concorso di colpa dell'attrice nella causazione del sinistro e per l'effetto ridurre il risarcimento in misura percentuale al grado di colpa.

Il Giudice rinvia l'udienza al 26/10/2011 concedendo i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c., con decorrenza dal 01/10/2010.

ATTO: Atto di citazione al Tribunale.

8) Udienza del 12/10/2010

Giudice di Pace Salerno - Dott. Russo

R.G. 1088/10 - M. A./F. F.

La sig.ra M. A. con nota del 20/01/2009 provvedeva formalmente, ai sensi e per gli effetti del D.Lgs 209/2005 e del d.p.r. n. 254/06, a richiedere il risarcimento dei danni subiti nel sinistro verificatosi in data 17/07/2007, alla propria compagnia SARA Ass.ni (Compagnia anche del convenuto). Tale Compagnia con successiva nota precisava che il veicolo di controparte non era assicurato con l'indicata compagnia di Ass.ni. Così con atto di citazione notificato in data 22/12/2009 la sig.ra M. A. conveniva in giudizio

il sig. F. F., nella qualità di proprietario del motociclo tg. BC95750, al fine di accertare la sua responsabilità nella causazione del sinistro, e per l'effetto condannare il convenuto al pagamento della somma di € 800,00.

Alla prima udienza il sig. F. F. si costituiva in giudizio, per il tramite del suo procuratore, mediante deposito di giusta comparsa di costituzione e risposta, impugnando in fatto e in diritto il contenuto dell'atto di citazione notificato. In via preliminare eccepisce la nullità ex art. 164, comma IV, c.p.c., dell'avverso atto di citazione in quanto assolutamente generico ed indeterminato nell'esposizione degli elementi di fatto e di diritto posti a base dell'azione giudiziale. Nel merito eccepisce l'assoluta estraneità del convenuto ai fatti di causa, in quanto non si è verificato alcun sinistro nelle circostanze di tempo e di luogo indicate dall'attrice, in particolare il convenuto asserisce che alla data del presunto sinistro il motociclo era fermo e non marciante. Costituito il contraddittorio tra le parti il Giudice rinvia la causa ex art. 320 c.p.c. per l'articolazione dei mezzi istruttori delle parti. Le parti richiedevano la prova testi sulle circostanze di cui ai capi dei rispettivi atti processuali e nomina CTU, il Giudice ammetteva i mezzi di prova ritenuti ammissibili e rilevanti, iniziando dalla escussione dei testi.

All'odierna udienza veniva escusso il teste R. V. il quale conferma il preventivo da lui redatto, con la descrizione e quantificazione dei danni e altresì riconosce nelle foto a lui esibite ed allegate al fascicolo di parte attrice l'autovettura da lui preventivata. Il Giudice rinvia l'udienza al 22/12/2010 per prosieguo prova.

9) Udienza del 13/10/2010

Giudice di Pace Salerno - Dott. Tambasco

R.G. 5575/10 - R. G./ Generali Ass.ni.

L'attore a seguito di costituzione in mora inviata alla Consap S.p.a. e alle Generali S.p.a., risultato vano il tentativo di comporre bonariamente la lite, con atto di citazione conveniva in giudizio l'Assicurazione Generali S.p.a., quale impresa designata per la regione Campania alla gestione del F.G.V.S. per sentirla condannare al risarcimento dei danni subiti in seguito ad un sinistro stradale.

Narrava l'attore che in data 25/12/2009, alle ore 18:00 circa, in Salerno alla via S. Eustachio mentre era alla guida del proprio motociclo sarebbe stato urtato nella parte posteriore da un'autovettura non identificata, il cui

conducente si sarebbe dileguato, senza prestare soccorso. A seguito dell'impatto l'attore riportava lesioni fisiche.

In data 27/01/2010 l'istante presentava denuncia-querela presso la Procura della Repubblica di Salerno nei confronti di ignoti per i reati di cui agli artt. 590 c.p., 189 C.d.S., e per tutti gli altri reati che si ravviseranno nei fatti esposti e dalla consequenziale istruttoria, chiedendo di essere avvisato ai sensi dell'art. 408 c.p.p.. In data 16/03/2010 veniva richiesta l'archiviazione di procedimento penale. Nell'odierna udienza si costituisce nel presente giudizio la convenuta Generali Ass.ni mediante deposito del fascicolo di parte contenente i documenti e la comparsa di risposta alla quale si riporta chiedendo l'accoglimento di tutte le eccezioni in essa formulate. Nel merito la convenuta rileva che allo stato non sussistono - o non sono stati provati - i presupposti atti a legittimare, in virtù dell'art. 283, comma 1, lettera a) del D.lgs. n. 209/2005 l'intervento del Fondo di Garanzia per le Vittime della Strada. Nel caso di specie il danneggiato per il principio dell'onere probatorio deve dimostrare in primo luogo che il sinistro si è verificato a causa della condotta colposa del conducente il veicolo non identificato. Passando al *quantum debeatur* si eccepisce che incombe all'attore l'onere di dimostrare il nesso di causalità tra l'evento dannoso ed i danni lamentati, nonché la loro reale entità. La convenuta chiede il rigetto della domanda perché improponibile, inammissibile e non provata in fatto ed infondata in diritto. La difesa dell'attore impugna la comparsa di risposta di controparte e chiede ammettersi la prova testi così come articolata nell'atto di citazione. L'avvocato di controparte si oppone alle richieste istruttorie e in caso di ammissione chiede di essere abilitato alla prova contraria con gli stessi testi. Il Giudice ammette la prova e rinvia la causa all'udienza del 02/12/2010.

ATTI: - Richiesta di risarcimento danni derivanti da sinistro stradale ex art. 287 D.Lgs. n. 209/2005.

- Denuncia / querela al procuratore della repubblica.
- Atto di citazione dinanzi al giudice di Pace ex art. 316 c.p.c.

10) Udienza del 21/10/2010

Tribunale Civile di Salerno - Sez. Lavoro -

Dott.ssa A. M. D'Antonio

R.G. 8907/09 - D. C./ Inps

In data 05/09/2007 il ricorrente inoltrava presso la Commissione di prima istanza per l'accertamento dello stato di invalidità civile, domanda intesa ad ottenere l'indennità di accompagnamento come previsto dalla legge per l'invalidità civile; il 12/05/2009 veniva visitato dalla Commissione di prima istanza la quale riconosceva il diritto della parte ricorrente alla indennità di accompagnamento solo a decorrere dalla data della visita. Il ricorrente, invece, a causa delle infermità lamentate ritiene di avere diritto al riconoscimento dell'indennità di accompagnamento sin dalla data della domanda amministrativa.

Con ricorso depositato in data 4/12/2009 parte ricorrente ha convenuto in giudizio l'Inps per sentir emettere i seguenti provvedimenti: riconoscere essa parte ricorrente invalida con totale e permanente inabilità lavorativa e con necessità di assistenza continua non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita, a far tempo dalla data di presentazione della domanda amministrativa e ove ricorrendone tutti i presupposti di legge, condannare l'Inps al pagamento in favore del ricorrente delle conseguenti prestazioni economiche.

Instauratosi il contraddittorio si è costituito l'Inps contestando la fondatezza dell'avversa pretesa. Viene disposta consulenza tecnica medico-legale al fine di accertare le malattie da cui è affetta parte ricorrente e se sussistono le condizioni di cui alla legge 18/80 per fruire della indennità di accompagnamento.

Nell'odierna udienza acquisita la relazione peritale la causa viene introitata a sentenza.

Il giudice con sentenza decide che la domanda è fondata e merita accoglimento alla stregua delle conclusioni a cui è pervenuto il CTU nella relazione peritale espletata nel corso del giudizio. Il CTU, a conclusione delle accurate indagini effettuate e dopo articolate e complete considerazioni medico-legali, ha formulato la seguente diagnosi: "Le infermità riscontrate determinano il riconoscimento del diritto all'indennità di accompagnamento con decorrenza dall'epoca della domanda amministrativa (05/09/2007).

ATTO: Ricorso ex art. 442 c.p.c.

QUESTIONI GIURIDICHE:

- 1) **IMPUGNAZIONE LICENZIAMENTO PER SUPERAMENTO PERIODO DI COMPORTO.**

Il periodo di comporto è il periodo di tempo durante il quale il lavoratore ha diritto alla conservazione del posto di lavoro, nonostante l'esecuzione della prestazione venga sospesa per fatto inerente alla sua persona, durante questo periodo vige il divieto di licenziamento del lavoratore, assente per malattia o infortunio, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2110 c.c., il contratto dunque non si risolve e si ha semplicemente una sospensione del rapporto di lavoro.

Il "periodo di comporto", trova la sua fonte principale nei contratti collettivi di lavoro, che ne disciplinano la natura e la durata.

Il comporto può essere di due tipi: a) **comporto secco**: tale istituto ricorre quando la contrattazione collettiva si limita a prevedere il periodo di comporto soltanto con riferimento alla malattia unica; b) **comporto per sommatoria**: la contrattazione collettiva prevede un ampio arco temporale entro il quale non possono essere superati i periodi massimi complessivi di conservazione del posto di lavoro.

Nelle ipotesi in cui il CCNL contempli, in termini generici, il solo istituto del c.d. comporto secco, si pone il problema di determinare l'arco temporale massimo entro cui conservare il posto, in presenza di una molteplicità di episodi morbosi omogenei o anche eterogenei. In tal caso, in mancanza della previsione contrattuale, si ritiene che spetti al giudice, equitativamente, determinare l'arco temporale di riferimento per il computo delle assenze. Nel determinare il periodo di comporto per sommatoria devono essere contati anche i giorni non lavorativi, come le domeniche e le festività infrasettimanali, e quelli non lavorati, come lo sciopero.

Il periodo di comporto è suscettibile di interruzione per effetto della richiesta del lavoratore di godere delle ferie.

Il licenziamento eventualmente intimato durante il periodo di comporto è assolutamente inefficace, ma solo per il periodo stesso in cui sussiste la causa impeditiva della sua operatività. La giurisprudenza ha peraltro precisato che l'effetto sospensivo non si verifica se ricorre una giusta causa di licenziamento, sussistendo in tal caso una situazione che non consente la prosecuzione del rapporto, neanche in via temporanea. Il superamento del periodo di comporto consente al datore di intimare il licenziamento per sopravvenuta impossibilità del prestatore di adempiere all'obbligazione di lavoro.

La Corte di Cassazione con sentenza 28 gennaio 2010, n. 1861 ha statuito che *l'impugnazione del licenziamento per il superamento del periodo di*

comporto non è soggetto al termine di decadenza di sessanta giorni, di cui alla disciplina generale dei licenziamenti individuali dettati dalla legge n. 604 del 1966, ma al termine di prescrizione lungo dieci anni.

La Suprema Corte ha fatto rilevare che, il recesso del datore di lavoro per superamento del periodo di comportamento da parte del lavoratore costituisce un'ipotesi particolare di cessazione del rapporto di lavoro, non dovuta né ad un fatto dell'azienda, né propriamente, ad un fatto o colpa del lavoratore, ma piuttosto all'impossibilità di quest'ultimo di assicurare con sufficiente continuità la propria prestazione. Come tale, fin dalla normativa originaria del codice civile è stata regolamentata dall'art. 2110 c.c., dunque separatamente rispetto la generale disciplina sull'estinzione del rapporto di cui agli artt. 2118 e 2125 c.c. e a quella delle leggi n. 604/1966 e n. 300/1970. La previsione di cui all'art. 2110, comma 2, c.c., come ammesso in altre pronunce (Corte d'Appello Roma, sez. lavoro, sentenza 5 settembre 2008) rappresenta una deroga alle disposizioni previste dalla leggi n. 604/1966, n. 108/1990 e n. 300/1970, per quanto riguarda la normativa di natura sostanziale per le ragioni ed i motivi del licenziamento. Così si è giunti alla conclusione ormai consolidata, che *“la fattispecie di recesso del datore di lavoro, per l'ipotesi di assenze determinate da malattia del lavoratore, tanto nel caso di una sola affezione continuata, quanto in quella del succedersi di diversi episodi morbosi (cosiddetta eccessiva morbilità), è soggetta alle regole dettate dall'art. 2110 c.c., che prevalgono, per la loro specialità, sia sulla disciplina generale della risoluzione del contratto per sopravvenuta impossibilità parziale della prestazione lavorativa, sia sulla disciplina limitativa dei licenziamenti individuali, con la conseguenza che, in dipendenza di tale specialità e del contenuto derogatorio delle suddette regole, il datore di lavoro, da un lato, non può unilateralmente recedere, o, comunque, far cessare il rapporto di lavoro prima del superamento del limite di tollerabilità dell'assenza (periodo di comportamento), predeterminato per legge, dalla disciplina collettiva o dagli usi, oppure in difetto di tali fonti determinato dal giudice in via equitativa, e, dall'altro, che il superamento di quel limite è condizione sufficiente di legittimità del recesso, nel senso che non è all'uopo necessaria la prova del giustificato motivo aggettivo né della sopravvenuta impossibilità della prestazione lavorativa, né della correlata impossibilità di adibire il lavoratore a mansioni diverse, senza che ne risultino violati disposizioni o principi costituzionali”* (Cass. Civ., 7 aprile 2003, n. 5413; nello stesso senso, fra le altre, Cass. Civ. S.U., 2

aprile 1987, n. 3213; 12 giugno 1995, n. 6601; 13 dicembre 1999, n. 13992).

Prima di questa sentenza, questo carattere di specialità non si riteneva adottabile agli aspetti formali e procedurali che riguardavano il licenziamento, per il quale continuavano ad applicarsi le regole stabilite dalla legge n. 604/1966, anche in tema di impugnazione dello stesso, la quale doveva essere prodotta a pena di decadenza, entro 60 gg.

La giurisprudenza ha già riconosciuto che il termine di decadenza non è applicabile necessariamente in tutti i casi di recesso da parte del datore, sottolineando che "il termine di sessanta giorni per l'impugnazione del licenziamento previsto dalla L. n. 604 del 1966, art. 6 deroga al principio generale - desumibile dagli art. 1421 e 1422 c.c. - secondo il quale, salvo diverse disposizioni di legge, la nullità può essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse e l'azione per farla dichiarare non è soggetta a prescrizione. Ne consegue che, sotto questo profilo, la disposizione di cui, al citato L. n. 604 del 1966, art. 6 è da considerarsi di carattere eccezionale e non è perciò applicabile, neanche in via analogica, ad ipotesi di nullità del licenziamento che non rientrino nella previsione della cit. L. n. 604 del 1966. E' pertanto da escludersi che il suddetto termine di sessanta giorni per l'impugnativa sia applicabile ai licenziamenti previsti dalla L. n. 7 del 1963, art. 1 (sul divieto di licenziamento delle lavoratrici per causa di matrimonio) e dalla L. n. 1204 del 1971, art. 2 (sulla tutela delle lavoratrici madri), ai quali vanno invece applicati i principi generali di cui ai citati artt. 1421 e 1422 c.c." (Cass. civ., 30 maggio 1997, n. 4809; nello stesso senso, 27 marzo 2003, n. 3022, con riferimento al licenziamento non intimato per iscritto e perciò privo della forma richiesta ad substantiam dalla legge, nonché 14 agosto 2008, n. 21702, per il licenziamento motivato con il superamento dei limiti di età ed il possesso dei requisiti pensionistici nel caso in cui il prestatore abbia esercitata l'opzione per la prosecuzione del rapporto ai sensi della L. 29 dicembre 1990, n. 407, art. 6).

Di conseguenza dato che il licenziamento per superamento del periodo di comporto non è regolato dalla L. n. 604 del 1966, e successive modificazioni, ma dall'art. 2110 c.c., comma 2, in questa ipotesi l'impugnazione da parte del prestatore di lavoro non è soggetta al termine di decadenza stabilito dall'art. 6 della stessa legge, ma solamente ai termini ordinari di prescrizione.

2) RESPONSABILITA' DELLA P.A. IN RELAZIONE ALLA MANUTENZIONE DELLE STRADE.

Con riferimento alle strade urbane, possono considerarsi ormai definitivamente superati i tempi in cui la responsabilità della P.A. veniva ricondotta nello schema giuridico dell'art. 2043 c.c. interpretato alla luce dell'insidia o trabocchetto. In caso di danno alle cose o persone causate da una buca presente sul manto stradale è destinato a trovare applicazione l'art. 2051 c.c. che configura un'ipotesi di responsabilità oggettiva basata sul presupposto rappresentato dalla possibilità concreta per l'ente avuto riguardo all'estensione della rete stradale di riferimento di esercitare un continuo ed efficace controllo idoneo ad impedire l'insorgenza di cause di pericolo per i terzi. L'art. 2051 c.c. statuisce che *“Ciascuno è responsabile del danno cagionato dalle cose che ha in custodia, salvo che provi il caso fortuito”*.

Con la sentenza del 23.01.09 n. 1691, la Terza Sezione Civile della Corte di Cassazione, in vista del "progressivo innalzamento del grado di responsabilizzazione degli Enti pubblici", si schiera ancora una volta a favore dell'applicabilità del disposto di cui all'art. 2051 c.c. alle ipotesi di danno cagionato da beni appartenenti al demanio pubblico, escludendo, con riferimento a tale disciplina, l'operatività del criterio dell'insidia o del trabocchetto. L'indirizzo, poc'anzi segnalato e pressoché consolidato in giurisprudenza, fu inaugurato dalla Corte Costituzionale con la nota pronuncia n. 156/1999. In tale sede venne affermato, infatti, il principio secondo cui alla P.A. non era applicabile la disciplina normativa dettata dall'art. 2051 c.c. solo allorquando *"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"*. Secondo tale pronuncia, il fattore decisivo per l'applicabilità della disciplina ex art. 2051 c.c. agli Enti pubblici, cui è demandata la manutenzione e cura di determinati beni, va, pertanto, individuato nella possibilità o meno di esercitare un potere di controllo e di vigilanza sui beni demaniali, non escludibile sulla scorta dell'asserita notevole estensione del bene e sull'uso generale e diretto da parte dei terzi, occorrendo, altresì, che a tali parametri si aggiunga l'indagine condotta dal giudice di merito, involvente l'effettiva impossibilità del controllo, legata ai menzionati indici. Tale orientamento viene condiviso dalla Cassazione, la quale sottolinea come sia necessario far riferimento anche *"alle caratteristiche, alla posizione, alle dotazioni, ai sistemi di assistenza che connotano il manto stradale in quanto tali caratteristiche acquistano rilievo condizionante anche delle aspettative degli utenti, rilevando ancora, quanto alle strade comunali, come figura sintomatica della possibilità del loro effettivo controllo, la circostanza che le stesse si trovino all'interno della perimetrazione del centro abitato"* (Cass. Civ., Sez. III, 20 febbraio 2006, n° 3651; Cass. Civ., Sez. III, 06 luglio 2006, n° 15384).

Alla luce delle considerazioni che precedono va, dunque, affermato il principio che la presunzione di responsabilità per il danno cagionato dalle cose che si hanno in custodia, stabilita dall'art. 2051 c.c., è applicabile nei confronti dei Comuni, quali proprietari delle strade del demanio comunale, pur se tali beni siano oggetto di un uso generale e diretto da parte dei cittadini, qualora la loro estensione sia tale da consentire l'esercizio di un continuo ed efficace controllo che sia idoneo ad impedire l'insorgenza di cause di pericolo per i terzi.

Risulta, allo stato, ormai superato il precedente indirizzo giurisprudenziale a tenore del quale la notevole estensione del bene pubblico "strada" e l'uso continuo fattone dalla collettività equivalgono ad una generalizzata irresponsabilità dell'Ente Pubblico, cui ne è demandata la custodia; responsabilità che poteva, invece, configurarsi, alla stregua del disposto di cui all'art. 2043 c.c., solo ove si fosse verificato un danno collegato ad una situazione di pericolo oggettivamente non visibile e soggettivamente imprevedibile (c.d. insidia o trabocchetto).

Ne conseguiva che in assenza di danno, legato a situazioni ascrivibili ad insidia o trabocchetto, non solo il danneggiato non poteva avvalersi della disciplina prevista dall'art. 2051 c.c., ma neppure avrebbe potuto invocare l'applicabilità del

disposto generale di cui all'art. 2043 c.c., data l'assenza di un pericolo occulto.

La circostanza che si tratti della rete stradale contenuta nella perimetrazione del centro abitato è sintomatica della sussistenza di una possibilità effettiva di sorveglianza e comporta l'applicazione dell'art. 2051 c.c. nei confronti del Comune.

3) OVERRULING

In tempi recenti, l'esigenza di preservare il cittadino dai rischi dell'overruling è stata avvertita anche dalla Suprema Corte, nella importante pronuncia: Cass. civ., sez. II, ordinanza 2 luglio 2010, n. 15811. Secondo il Collegio, *“allorché si assista, come nella specie, ad un mutamento, ad opera della Corte di Cassazione, di un'interpretazione consolidata a proposito delle norme regolatrici del processo, la parte che si è conformata alla precedente giurisprudenza della stessa 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 (Cass. Civ. SS.UU. 9 settembre 2010 n. 19246 in materia di costituzione dell'opponente nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, Tribunale di Varese sentenza 8 ottobre 2010). L'ordinamento civile italiano, perseguendo il fine di deflazionare il contenzioso e al contempo preservando l'esigenza di certezza del diritto, valorizzando l'interesse pubblico alla prevedibilità delle decisioni, ha nel tempo rafforzato l'efficacia vincolante del precedente di legittimità, in particolare di quello autorevole reso a Sezioni Unite, “potenziando” il controllo nomofilattico, valorizzando la peculiare vocazione del giudizio di legittimità, e, così, perseguendo il tendenziale obiettivo di assicurare una esatta ed uniforme interpretazione della legge. In tal senso, la legge 2 febbraio 2006 n. 40, modificando l'art. 374 c.p.c., ha previsto che il precedente delle Sezioni Unite non possa essere disatteso *tout court* dalla Sezione Semplice che, là dove intenda discostarsi dal pronunciamento nomofilattico, deve investire della quaestio juris in riedizione le stesse Sezioni Unite (art. 374, comma III, c.p.c.). Successivamente, la legge 18 giugno 2009 n. 69 ha ulteriormente rafforzato la “tenuta” dalla regola giuridica a formazione nomofilattica introducendo uno scrutinio semplificato (sfociante in rigetto con motivazione agevolata) in caso di allineamento del *decisum* del giudice di merito al precedente conforme di legittimità (art. 360-bis c.p.c., su cui cfr. Cass. civ., Sez. Unite, ordinanza 6 settembre 2010, n. 19051). Dalle premesse che precedono si trae una conclusione: la giurisprudenza delle

Sezioni Unite non è più semplice espressione degli indirizzi di legittimità di un organo giudiziario ma Giudice che contribuisce a garantire la “certezza del diritto” nell’ordinamento (v. art. 65 ord. giud.) così divenendo il suo precedente tendenzialmente vincolante per il giudice di merito e avvicinandosi il diritto vivente al diritto positivo anche dal punto di vista della “introduzione” delle regole giuridiche e non solo dal punto di vista della loro interpretazione. In tal modo si espresse già a suo tempo l’autorevole Dottrina, allorché segnalò come formalmente l’autorità del principio dello *stare decisis* in Italia si potesse ritrovare in due principi affermati dalla Cassazione: quello della motivazione semplificata in caso di richiamo al precedente di legittimità che si conferma e quello dell’obbligo di motivazione rafforzata nel caso in cui il precedente venga disatteso. Entro tale cornice - come è stato Autorevolmente scritto - la Suprema Corte diventa “uno dei luoghi essenziali in cui la “legge” si definisce e si manifesta”. Il fenomeno sin qui descritto è ben noto nei regimi di *common law* e viene identificato nell’istituto del cd. *overruling*: un cambiamento delle regole del gioco a partita già iniziata e dunque una somministrazione al giudice del potere-dovere di giudicare dell’atto introduttivo in base a forme e termini il cui rispetto non era richiesto al momento della proposizione della domanda. L’*overruling* pone il (serio) problema dell’efficacia nel tempo dell’abrogazione del precedente che è del tutto affine, per effetti, all’abrogazione della norma, soprattutto per il destinatario finale del servizio di Giustizia: in ambo i casi, sopravviene una regola di diritto neofita, in un contesto in cui, sino al nuovo pronunciamento, ne vigeva una diversa o addirittura contraria nell’imperativo che ne costituisce il contenuto. Il problema della limitazione della retroattività del mutamento giurisprudenziale è risolto nel Common Law con il metodo del cd. *prospective overruling*: il giudice stabilisce che la soluzione adottata dal nuovo precedente varrà solo per il caso deciso e per le future fattispecie ma non per le fattispecie precedentemente disciplinate per le quali avrà sempre valore il precedente *overruled*. Il sistema qui richiamato riguarda solo casi speciali e particolari come, ad esempio, quelli in cui il mutamento giurisprudenziale modifichi, in senso peggiorativo per il cittadino, le norme di accesso al processo e, dunque, alla Giustizia. In questi casi, la retroattività del nuovo *stare decisis* andrebbe a vulnerare rapporti quesiti dal punto di vista sostanziale in ragione dell’improvviso mutamento delle regole processuali che ad essi sono sottesi: come avviene esattamente nel caso di specie, quanto al principio di diritto enunciato da Cass. civ. SS.UU. n. 19246/2010. Un elevatissimo numero di procedimenti civili dovrebbe essere definito con sentenza di improcedibilità dell’opposizione perché introdotti nel vigore di una norma che abilitava i difensori a costituirsi, per l’opponente, entro i dieci giorni e non anche cinque, in caso di assegnazione all’opposto dell’integralità del suo quantum ordinario per

comparire. Da qui, peraltro, le preoccupazioni già espresse dalla classe forense italiana nel comunicato del Consiglio Nazionale Forense del 6 ottobre 2010. Anche la Corte di giustizia della CE ha recepito il principio di irretroattività della giurisprudenza creativa (cfr. da ultimo, CGCE, 8 febbraio 2007, C-3/06 P, Groupe Danone c. Commissione) stabilendo che deve essere impedita l'applicazione retroattiva di una nuova interpretazione di una norma nel caso in cui si tratti di un'interpretazione giurisprudenziale il cui risultato non era ragionevolmente prevedibile nel momento in cui l'infrazione è stata commessa. Possono, dunque, trarsi dalle conclusioni: in caso di radicale mutamento giurisprudenziale che abbia ad oggetto le regole del processo e introduca, di fatto, una regola da ritenersi nuova alla luce del costume giurisprudenziale costantemente seguito sino al pronunciamento neofita (*overruling*) la parte che abbia posto in essere un'iniziativa processuale conforme al precedente indirizzo, ma divenuta inidonea per effetto del mutamento di indirizzo giurisprudenziale, conserva il diritto ad una decisione nel merito. Posta tale premessa in principio occorre verificare quale sia lo strumento giuridico cui attingere per renderlo vitale. In casi del genere, il Collegio ha fatto ricorso all'art. 184-bis c.p.c. (oggi art. 153 c.p.c.). E, però, in genere, l'applicazione dell'istituto de quo impone un sub-procedimento che si conclude con la facoltà concessa all'istante di ripetere l'attività processuale inibita dalla decadenza andatasi a formare. Ma nel caso di specie, essendo i procedimenti come quello in esame già in istruttoria o in fase di trattazione, la remissione si risolverebbe in una lesione del principio di ragionevole durata anche con rischio di perdita delle attività processuali sino ad ora svolte ed espletate e, dunque, comunque con un effetto di sfavore per la parte sostanziale incolpevole in spregio a quanto poc'anzi affermato. E, allora, una interpretazione costituzionalmente orientata, intrisa dei principi della giurisprudenza comunitaria e internazionale richiamata, impone di ritenere che la parte - piuttosto che essere rimessa in termini, con regressione del giudizio e conseguente grave danno alla giurisdizione - deve essere considerata come aver agito correttamente, su mero accertamento del giudice di merito che verifica l'*overruling* e l'affidamento incolpevole del litigante. Tale approdo è espressione ed applicazione del principio "*tempus regit actum*" che, come regola e orienta lo *jus superveniens*, in materia processuale, così deve guidare e disciplinare l'*overruling*. In altri termini, in caso di decisioni alle quali non può riconoscersi effetto meramente dichiarativo, alla luce dell'evoluzione dell'ordinamento civile italiano, deve escludersi l'efficacia retroattiva delle nuove regole interpretative in materia processuale e di accesso alla Giustizia. Ovvio che con decorrenza dalla pubblicazione della sentenza (9 settembre 2010), tutti i procedimenti civili di nuova instaurazione saranno sottoposti alla nuova interpretazione nomofilattica,

ritenendo questo giudice di dover rispettare e applicare il Supremo pronunciamento per l'avvenire.

4)DECRETO INGIUNTIVO CONTRO IL CONDOMINO MOROSO.

Per il recupero degli oneri condominiali, il legislatore ha previsto una disciplina favorevole e più breve affinché l'amministratore possa recuperare le somme debitorie condominiali. L'art. 63, comma 1, disp. att. c.c. recita: *"Per la riscossione dei contributi in base allo stato di ripartizione approvato dall'assemblea, l'amministratore può ottenere decreto di ingiunzione immediatamente esecutivo, nonostante opposizione"*.

Il decreto ingiuntivo è uno speciale provvedimento di condanna a pagare una somma liquida di denaro, o a dare una quantità determinata di cose fungibili, o una cosa mobile determinata (art. 633 c.p.c.) in relazione ad un credito munito di prova scritta o rientrante in particolari categorie. A tale provvedimento si interviene non attraverso un processo, ma attraverso un procedimento, cioè senza che si istituisca il contraddittorio con il debitore. Il giudice, adito dal creditore con ricorso, verifica l'esistenza dei presupposti menzionati, se non riscontra gli estremi, il giudice respinge la domanda; se, invece li riscontra, emette il decreto ingiuntivo a carico del debitore; tale decreto può esaurire l'intervento del giudice, svolgere efficacia e passare in giudicato: ciò si verifica se il destinatario dell'ingiunzione non propone, entro breve termine, opposizione. In questo caso si tratta del c.d. decreto ingiuntivo immediatamente esecutivo. E' uno strumento particolarmente incisivo. Si tratta di una disposizione prevista *ad hoc* per il condominio, supplementare e distinta da quelle contenute nel codice di procedura civile. Per quanto, infatti, la giurisprudenza abbia esteso il concetto di prova scritta sulla quale è possibile fondare una domanda d'ingiunzione, il credito condominiale gode di una tutela specifica. Le ragioni sono varie, certamente incide il fatto che il pagamento ritardato delle quote condominiali incide sulla regolare conservazione della parti comuni, nonché sull'erogazione dei servizi comuni. Soggetto legittimato ad agire è l'amministratore di condominio. Si tratta di uno di quei casi, contemplati dall'art. 1131, primo comma, c.c., in cui l'amministratore potrà agire in giudizio senza il preventivo assenso dell'assemblea. E' importante sottolineare, ad ulteriore dimostrazione della particolare attenzione data dal legislatore al recupero del credito condominiale, che si tratta di una norma imperativa. In sostanza, il regolamento di condominio (sia esso assembleare o contrattuale) non potrà derogare a quanto previsto dall'art. 63, primo comma, disp. att. c.c. (si veda art. 72 disp. att. c.c.). Per iniziare il procedimento monitorio è necessario che l'assemblea abbia approvato un piano di ripartizione e naturalmente lo stato di morosità del condomino. E' indifferente che la ripartizione sia quella preventiva o quella consuntiva. Essa funge da riconoscimento del debito. In questo modo, pertanto il condominio sarà

titolare di un credito certo (in quanto approvato dall'assemblea), liquido (perché determinato nel suo ammontare) ed esigibile (poiché lo stato di morosità fa maturare le quote dovute). Una recente pronuncia della Cassazione, resa nel settembre 2008 n. 24299 ha confermato quanto appena detto. Il Supremo Collegio va oltre ritenendo che il rendiconto preventivo non sia soggetto a scadenza giunti alla fine dell'anno d'esercizio. Per i Giudici di legittimità, infatti, questo principio "*renderebbe impossibile la riscossione degli oneri - e, quindi, inciderebbe sulla possibilità stessa di gestione del condominio - per tutto il tempo intercorrente tra la scadenza dell'esercizio e l'approvazione del consuntivo, periodo che potrebbe ipotizzarsi anche lungo in relazione a molteplici possibili eventi, tra cui, non ultimo, la non approvazione del progetto da parte dell'assemblea*". E' evidente, però, che la mancata approvazione del rendiconto consuntivo debba essere imputabile all'assemblea e non ad inadempienze dell'amministratore. Il potere dell'amministratore del condominio di ottenere decreto d'ingiunzione immediatamente esecutivo contro i singoli condomini, riconosciutogli dalla art. 63 disp. att. c.c. per la riscossione dei contributi condominiali, si riferisce non soltanto ai contributi per spese ordinarie, ma anche a quelli relativi a spese straordinarie, ciò in quanto la norma non distingue tra gli uni e gli altri, limitandosi a porre come unica condizione che lo stato di ripartizione dei contributi di spesa dovuti dai singoli partecipanti al condominio sia stata già approvata dall'assemblea. Per la Cassazione l'amministratore può chiedere l'emissione del decreto ingiuntivo per i contributi dovuti dai condoni non solo in base allo stato di ripartizione approvato dall'assemblea, ma anche in base a prospetti mensili delle spese condominiali non contestati, ma in questo secondo caso non può ottenere la clausola di immediata esecuzione nonostante opposizione. Costituisce prova scritta idonea ad ottenere decreto ingiuntivo per il pagamento delle spese condominiali, il verbale dell'assemblea che approva il rendiconto, perché la relativa delibera vincola anche gli assenti ed i dissenzienti finché non dichiarata nulla o annullata dal giudice dell'impugnazione, se non decaduti. Nel caso in cui il debitore faccia opposizione a decreto ingiuntivo, si apre un autonomo giudizio di cognizione che si svolge secondo le norme del procedimento ordinario con la conseguenza che il giudice è investito del potere-dovere di statuire nel merito della pretesa fatta valere dal condomino. Prima di iniziare un'azione giudiziale sarà opportuno farla precedere dalla messa in mora ex. art. 1219 c.c. La legge non richiede espressamente che l'ingiunzione di pagamento ex art. 63 disp. att. c.c. sia preceduta da un'intimazione stragiudiziale di pagamento. Tuttavia ciò potrà essere oggetto di valutazione ai fini della condanna alle spese del giudizio nei casi di opposizione. Ogni amministratore, sulla base dell'ultimo stato di ripartizione approvato, potrà agire, d'ufficio, per il recupero del credito

proponendo ricorso per ingiunzione di pagamento al giudice competente. L'unico e solo legittimato passivo è il proprietario dell'appartamento che risulterà in ritardo con i pagamenti. Non si potrà agire nemmeno contro chi appare il condomino (c.d. condomino apparente). La questione dell'applicazione del principio dell'apparenza è stata oggetto di un contrasto giurisprudenziale risolto da un intervento delle Sezioni Unite della Cassazione. In sostanza molte volte si agiva contro colui che effettuava i pagamenti (es. la moglie o il marito dell'effettivo proprietario) o contro il vecchio proprietario, in quanto la cessione dell'unità immobiliare non era stata comunicata all'amministratore. Le Sezioni Unite, intervenute per dirimere il contrasto, hanno affermato che *"in caso di azione giudiziale dell'amministratore del condominio per il recupero della quota di spese di competenza di una unità immobiliare di proprietà esclusiva, è passivamente legittimato il vero proprietario di detta unità e non anche chi possa apparire tale"*. Ciò perché alla luce della pubblicità dei trasferimenti immobiliari sarà sempre possibile, anzi doveroso, prima di inoltrare un ricorso rintracciare nei pubblici registri il proprietario dell'appartamento. Stesso discorso in caso di vendita dell'appartamento. L'art. 63, secondo comma, disp. att., c.c. prevede che *"Chi subentra nei diritti di un condominio è obbligato, solidalmente con questo, al pagamento dei contributi relativi all'anno in corso e a quello precedente"*. Ferma restando la solidarietà e le possibili azioni di regresso tra i soggetti della compravendita, bisogna comprendere chi è il condomino contro cui è possibile agire in giudizio. Per fare ciò è utile capire la relazione che intercorre tra titolarità di un diritto reale e obbligazioni relative al bene oggetto di questo diritto. Il Supremo Collegio ritiene che queste obbligazioni siano da considerarsi reali o *propter rem*. Questo tipo di obbligazione *"sussiste ogni qual volta ad un diritto reale, esclusivo o frazionario, si accompagna una obbligazione, la cui origine si riconduce alla titolarità del diritto sul bene: contestuale titolarità in capo allo stesso soggetto del diritto e dell'obbligo. La connessione tra il diritto e l'obbligo consiste in ciò che, a certe condizioni, l'obbligazione segue le vicende del diritto, trovando la propria ragione d'essere nella titolarità, o nella contitolarità, del diritto reale, in virtù del principio per cui ai vantaggi si accompagnano taluni eventuali riflessi negativi (cuius comoda eius et incomoda)"* (così Cass. n. 6323 del 2003). In conseguenza di ciò, sempre nella stessa decisione, si è, logicamente, affermato che *"le obbligazioni dei condomini di concorrere nelle spese per la conservazione delle parti comuni si considerano obbligazioni propter rem, perché nascono come conseguenza della contitolarità del diritto sulle cose, sugli impianti e sui servizi comuni"* (Cass. n. 6323 del 2003). Ciò significa che i debiti relativi all'immobile si trasferiscono in capo al titolare del diritto reale sul bene *de quo*. In poche parole, chi acquista compra anche i debiti. Questo principio, oramai consolidato nella giurisprudenza della Cassazione, è stato

recentemente ribadito dagli stessi Giudici di legittimità, secondo i quali *"lo status di condomino spetta all'acquirente e consegue che se il condomino alienante non è legittimato a partecipare alle assemblee e ad impugnare le delibere condominiali, nei suoi confronti non può essere chiesto ed emesso il decreto ingiuntivo per la riscossione dei contributi, atteso che soltanto nei confronti di colui che rivesta la qualità di condomino può trovare applicazione l'art. 63 comma 1"* (così Cass. n. 23345 del 2008).

5) INDENNIZZO DIRETTO.

Il D.P.R. del 18.07.2006, n. 254 prevede che per gli incidenti stradali verificatisi dall'01.02.2007, diventa obbligatorio per le compagnie d'assicurazioni l'applicazione dell'"indennizzo diretto". Con ciò si intende che l'assicurato danneggiato e che ha ragione viene risarcito, sia per i danni materiali, cioè i danni al veicolo, che per quelli fisici, direttamente dalla propria compagnia assicurativa. In sostanza, accanto alla procedura ordinaria, che rimane invariata, il legislatore ha dato un'ulteriore facoltà prevedendo la procedura del risarcimento diretto, allo scopo di velocizzare i tempi di liquidazione dei sinistri stradali. L'ammontare dell'indennizzo è a discrezione dell'assicurazione. Le nuove norme prevedono esplicitamente che le agenzie assicurative devono aiutare il danneggiato in modo che possa usufruire in pieno del suo diritto di indennizzo. In questo modo la propria assicurazione/agenzia è corresponsabile per la corresponsione dell'indennizzo. Ciò può generare una responsabilità contrattuale con conseguente diritto al risarcimento del danno patito a favore dell'assicurato. L'assicurato mantiene il diritto di potere rimborsare il danno all'assicurazione alla fine dell'anno assicurativo, dunque, non verrà applicato il "malus". La nuova procedura prevede: la consegna, da parte dell'assicurato, alla propria compagnia di assicurazioni, il più presto possibile, del modulo blu di constatazione amichevole; la precisazione del luogo in cui si trova il veicolo per l'accertamento dei danni. Se la richiesta è incompleta, la compagnia di assicurazione deve invitare il danneggiato a fornire chiarimenti ed integrazioni per regolarizzare la richiesta, nel termine di 30 gg. Successivamente, l'assicurazione procederà all'offerta di risarcimento: entro 30 gg., per i danni ai veicoli, se il modulo di constatazione amichevole è stato sottoscritto da entrambi i conducenti; entro 60 gg., sempre per danni ai veicoli, se il modulo è stato sottoscritto da uno solo di essi; entro 90 gg. per i danni alle persone. Se il danneggiato non è soddisfatto dell'offerta o dei motivi che impediscono di formulare la stessa, può fare reclamo, mediante raccomandata A.R., alla propria assicurazione. Trascorsi 30 gg. senza ottenere risposta si può chiedere la conciliazione ma, qualora questa non dia esito positivo, il danneggiato potrà adire le vie legali. La nuova procedura di indennizzo diretto si applica solo nelle ipotesi in cui l'incidente abbia coinvolto soltanto due veicoli, entrambi identificati, regolarmente assicurati ed immatricolati in Italia. Nelle altre ipotesi, occorrerà rivolgere la richiesta alla compagnia di

assicurazione del veicolo ritenuto responsabile, in tutto o in parte, del sinistro.

Se, oltre alle cose trasportate ed al veicolo, sussistono danni a persone, deve trattarsi di lesioni non gravi, cioè di danni alla persona con invalidità permanente non superiore al 9%.

La procedura di risarcimento diretto si applica, invece, con riferimento ai terzi trasportati, anche se questi abbiano subito lesioni gravi, cioè danni alla persona con invalidità permanente superiore al 9%. In sostanza, il terzo trasportato potrà inoltrare la propria richiesta di risarcimento direttamente alla compagnia assicuratrice del veicolo su cui si trovava al momento del sinistro, ciò sulla base del novellato art.141 del codice delle assicurazioni private. Ciò non vuol dire che tale soggetto non possa far valere i diritti derivanti dal rapporto obbligatorio nato dalla responsabilità civile dell'autore del fatto dannoso, ma semplicemente che gli è consentito scegliere tra l'una o l'altra procedura prevista dal legislatore.

QUESTIONE DI DEONTOLOGIA FORENSE

Il tema della deontologia porta in un settore o, meglio, in una prospettiva visuale della professione forense, ove la norma si vede nascere dalla concreta, quotidiana, esperienza e quotidianamente evolversi; ove i contorni precettivi non sono strettamente marcati e richiedono, per l'interpretazione e l'applicazione l'intervento ausiliare dell'etica.

La deontologia forense, dunque, altro non è che l'opera d'individuazione e di rilevazione dei comportamenti che la vita e l'esperienza, professionali ma non solo, degli appartenenti alla classe forense hanno individuato come consoni ed adeguati alla funzione di assistenza e difesa del cittadino, avendo a stelle polari l'etica individuale e sociale, oltre che il rispetto delle norme poste dagli ordinamenti statuali via via vigenti.

Particolare interesse sul piano deontologico hanno suscitato il **principio di colleganza**.

L'art. 23 del C.D.F. dice che *nell'attività giudiziale, l'avvocato deve ispirare la propria condotta all'osservanza del dovere di difesa, salvaguardando in quanto possibile il rapporto di colleganza*. Tale principio è stata variamente

inteso nel corso degli anni, ed è andato gradatamente sfumando fino a subire un radicale mutamento di rotta codificato nel codice deontologico. Se infatti in passato era diffusa l'idea per la quale la tutela del collega era preminente rispetto ad ogni altro interesse, oggi è stato chiarito che il primo dovere dell'avvocato è quello nei confronti del cliente, e che il dovere di colleganza riveste, in caso di contrasto natura subordinata. La solidarietà fra avvocati quindi si dovrà manifestare in generale fuori del processo, mentre all'interno dello stesso non sono consentiti atteggiamenti di favore che possano comportare una diminuzione della tutela del cliente.

L'art. 23, al canone I afferma che *l'avvocato è tenuto a rispettare la puntualità alle udienze e in ogni altra occasione di incontro con i colleghi*. A proposito del tempo per cui un avvocato deve attendere il collega in ritardo prima di far trattare il processo, se l'avvocato attende un ragionevole periodo di tempo (quantificabile in un'ora) e poi tratta la causa non potrà essere responsabile disciplinarmente, mentre lo sarebbe senz'altro laddove facesse trattare il processo dopo pochi minuti l'orario fissato. Alcuni fori, prevedono l'ormai canonica "ora contumaciale", la cui denominazione esprime, appunto, il tempo di durata. Tuttavia, il lasso di tempo parrebbe essere relativo a seconda delle dimensioni del foro. Evidentemente in un piccolo foro è normale che gli avvocati si aspettino tra loro per così tanto tempo, mentre, nei grandi fori, con le udienze distribuite per fasce orarie e gli uffici giudiziari dislocati in diverse zone della città, si renderebbe gravoso e contrario alla stessa sollecitudine delle attività processuali e, di riflesso, agli interessi dei clienti, attendere per lassi di tempo molto lunghi.

Altra ipotesi è quella dell'avvocato che, in previsione di una prova testimoniale, abbia dimenticato l'intimazione ai testimoni e questi non siano comparsi. In passato si riteneva a tal riguardo che sollevare l'eccezione e far dichiarare la decadenza dalla prova testimoniale era considerata una grave scorrettezza. Il mutato orientamento della deontologia, che pone in primo piano l'interesse del cliente, comporta il preciso dovere dell'avvocato di sollevare l'eccezione in questione, poiché indulgere a comportamenti solidaristici comporta per il cliente la perdita di un sicuro vantaggio processuale.