

Pescara, 28 luglio 2011

Prot. /2011

Oggetto: Lettera informativa n. 104/11

1) SEGNALAZIONI DAL SITO DELLA CORTE WWW.GIUSTIZIA.ABRUZZO.IT

Si ringrazia il dott. Gianluca Falco per la preziosa attività di segnalazione.

- Dalla pagina “GIURISPRUDENZA ABRUZZESE”

Corte d'Appello di L'Aquila, Sentenza n° 502/2011 depositata il 3-6-2011 (Giudice: Luigi D'Orazio)

Massima n° 1 • CIVILE - Obbligazioni e contratti

Il principio par in parem non habet iurisdictionem non si applica nei rapporti privatistici, quando lo Stato partecipa iure privatorum alla contrattazione.

Corte d'Appello di L'Aquila, Sentenza n° 481/2011 depositata il 27-5-2011 (Giudice: Luigi D'Orazio)

Massima n° 1 • CIVILE - Obbligazioni e contratti

Il recesso, quale facoltà della parte di sciogliere unilateralmente il contratto, tanto nell'ipotesi di recesso legale di cui all'art. 1671 c.c., quanto nell'ipotesi di recesso convenzionale di cui all'art. 1373 c.c. (fatta salva una diversa volontà delle parti), prescinde in sé da eventuali inadempienze dell'altro contraente alle obbligazioni assunte e non richiede alcuna indagine sull'importanza dell'inadempimento.

Massima n° 2 • CIVILE - Obbligazioni e contratti

La domanda dell'appaltatore volta a conseguire dal committente il corrispettivo previsto per l'esercizio della facoltà di recesso pattuita in suo favore ai sensi dell'art. 1373 c.c. e la domanda dello stesso appaltatore di essere tenuto indenne dal committente avvalso del diritto di recesso riconosciutogli dall'art. 1671 c.c. sono diverse.

La seconda, infatti, ha per oggetto una obbligazione di valore, avente natura indennitaria (delle perdite subite dall'appaltatore e del mancato guadagno), cui sono applicabili gli stessi principi in tema di risarcimento del danno da inadempimento, sia quello della possibilità di una liquidazione equitativa, sia quello della necessità di tener conto, anche d'ufficio, della svalutazione monetaria sopravvenuta fino alla data della liquidazione.

Massima n° 3 • CIVILE - Procedura civile

Non è inammissibile l'appello incidentale proposto con comparsa depositata assumendo a parametro temporale di riferimento per il rispetto del termine decadenziale dei “venti giorni prima” non già la data fissata nell'atto di appello, ma quella alla quale il Presidente, dopo aver nominato il giudice istruttore, abbia rinviato la causa facendo uso del potere attribuito dal quinto comma dell'art. 168 bis c.p.c.

Tribunale di Pescara Sezione Civile, Sentenza n° 746 depositata il 19-5-2011 (Giudice: Gianluca Falco)

Azione di pagamento - Contratto di mutuo - Prova degli elementi costitutivi - Sussiste - Prova testimoniale - Precisione nell'allegazione

Massima n° 1 • CIVILE - Obbligazioni e contratti

L'attore (in via principale ovvero in via riconvenzionale) che chiede la restituzione di somme date a mutuo è, ai sensi dell'art. 2697, primo comma, cod. civ., tenuto a provare gli elementi costitutivi della domanda, e quindi non solo la consegna ma anche il titolo della stessa, da cui derivi l'obbligo della vantata restituzione.

Massima n° 2 • CIVILE - Obbligazioni e contratti

Quando una parte propone una domanda di condanna alla restituzione di somma di denaro data a mutuo e di condanna al pagamento degli interessi, se il convenuto contesta d'aver ricevuto la somma o (come nella specie) d'averla ricevuta a titolo di mutuo, l'attore, che deve dare la prova dei fatti costitutivi del proprio diritto, non può limitarsi a provare d'aver consegnato al convenuto assegni bancari o somme di danaro.

Tribunale di Teramo, Sezione Distaccata Giulianova Sentenza n° 198 depositata il 17-5-2011 (Giudice: Federico Ria)

Risoluzione locazione non abitative - Mancato pagamento canone - Valutazione gravità inadempimento - Condizioni

Massima n° 1 • CIVILE - Obbligazioni e contratti

La disposizione di cui all'art. 5 l.nr. 392/78 è dettata esclusivamente per il tipo contrattuale della locazione ad uso abitativo e non è estensibile al tipo contrattuale della locazione ad uso diverso, rispetto al quale resta operante invece il criterio della non scarsa importanza dell'inadempimento stabilito dall'art. 1455 cc, anche se il criterio legale ex art. 5 può essere tenuto in considerazione come parametro di orientamento per valutare in concreto se l'inadempimento del conduttore sia o meno di scarsa importanza. Laddove vi sia una sanatoria della morosità, successiva alla domanda di

risoluzione insita nell'intimazione di sfratto, seppur valutabile in favore del conduttore, questa, non è di per sé ostativa, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 1453 cc, all'accertamento della gravità del pregresso inadempimento nell'ambito del giudizio ordinario, che a tal fine prosegue successivamente al pagamento dei canoni scaduti da parte dell'intimato.

Massima n° 2 • CIVILE - Obbligazioni e contratti

Il principio di cui all'art. 1455 cc, che va anche adeguato ad un criterio di proporzione fondato sulla buona fede contrattuale, deve essere modulato nella specifica fattispecie contrattuale al vaglio tenendo conto che la gravità dell'inadempimento di una delle parti contraenti non va commisurata all'entità del danno, che potrebbe anche mancare, ma alla rilevanza della violazione del contratto con riferimento alla volontà manifestata dai contraenti, alla natura e alla finalità del rapporto, nonché al concreto interesse dell'altra parte all'esatta e tempestiva prestazione.

Tribunale di Pescara, Sezione Civile Sentenza n° N.D. depositata il 13-5-2011 (Giudice: Francesco Salvatore Filocamo)

Massima n° 1 • CIVILE - Procedura civile

I provvedimenti esecutivi di un sequestro conservativo (che non si sia ancora convertito in pignoramento), pur avvenendo nelle forme previste per il pignoramento, non hanno natura di atti di esecuzione forzata, né sono assoggettati alla specifica competenza del giudice dell'esecuzione, sicché, "trattandosi di mero richiamo della legge alle operazioni esecutive e non all'intero sistema di tutela giurisdizionale stabilito in materia, la competenza a decidere sulla regolarità e validità del sequestro appartiene al giudice investito dal giudizio sulla convalida e sul merito, e non al giudice dell'esecuzione" e deve avvenire nell'ambito del giudizio di merito e non nelle forme procedurali prescritte dagli artt. 615, 617, 619 c.p.c.

Tribunale di Teramo Sezione Civile, Sentenza n° 498 depositata il 6-5-2011 (Giudice: Carmine Di Fulvio)

Massima n° 1 • CIVILE - Persone, Famiglia

L'incapacità di intendere e di volere che consente l'annullamento degli atti giuridici ai sensi dell'art. 428 cod. civ. è quella che impedisce od ostacola una seria valutazione dei propri atti e la formazione di una cosciente volontà o una seria valutazione del contenuto e degli effetti del negozio. Tale criterio vale anche per il matrimonio data la corrispondenza tra gli artt. 120 e 428 cod. civ.. Nel caso di specie il Giudice non ha considerato lo stato di tossicodipendenza come causa per l'annullamento di matrimonio non determinando di per sé una stabile incapacità di intendere e di volere ma soltanto episodi di offuscamento psichico.

Tribunale di Teramo, Sezione Civile, Sentenza n° 400 depositata il 13-4-2011 (Giudice: Carmine Di Fulvio)

Difetto di sottoscrizione dell'atto di precetto - Procura sufficiente per atto di precetto

Massima n° 1 • CIVILE - Procedura civile

L'assenza di sottoscrizione della parte e del suo difensore sulla copia notificata del precetto non è causa di nullità dell'atto, né impedisce allo stesso di raggiungere il suo scopo (art.156 c.p.c.) qualora l'ufficiale giudiziario attesti di aver ricevuto detta copia dal difensore ivi indicato e la copia risulti conforme all'originale.

Massima n° 2 • CIVILE - Procedura civile

Nel caso in cui la parte deleghi l'avvocato a rappresentarla e difenderla in ogni stato e grado del giudizio " compreso il processo esecutivo ed eventuali opposizioni, con ogni più ampia facoltà ", è evidente l'intenzione di detta parte di conferire all'avvocato il potere di provvedere in suo nome e conto all'intimazione del precetto, necessaria, in mancanza di spontanea ottemperanza della debitrice alla sentenza di condanna, per conseguire il bene oggetto di controversia mediante l'esecuzione forzata.

Massima n° 3 • CIVILE - Procedura civile

L'elezione di domicilio è ontologicamente distinta dalla procura cui accede e non è, pertanto, requisito di validità del mandato ad litem. Ai sensi dell'art.480 comma 3 c.p.c. il difetto di elezione di domicilio e, quindi, anche la sua eventuale invalidità o inefficacia, non comporta la nullità del precetto, ma determina conseguenze solo sulla individuazione del forum executionis e sulla notificazione dell'atto di opposizione a precetto.

Tribunale di Pescara, Sezione Civile, Sentenza n° 585/2011 depositata il 11-4-2011 (Giudice: Chiara Serafini)

Massima n° 1 • CIVILE - Obbligazioni e contratti

I rapporti tra azione di risoluzione e di risarcimento del danno da una parte e azione di recesso e di ritenzione della caparra si pongono quindi in termini di assoluta incompatibilità, con la conseguenza che, proposta la domanda di risoluzione del contratto non può ritenersene consentita la trasformazione in domanda di recesso con ritenzione della caparra.

Massima n° 2 • CIVILE - Obbligazioni e contratti

La domanda di ritenzione della caparra è legittimamente proponibile, nell'incipit del processo, a prescindere dal nomen iuris utilizzato dalla parte nell'introdurre l'azione "caducatoria" degli effetti del contratto: se quest'azione dovesse essere definita "di risoluzione contrattuale" in sede di domanda introduttiva, sarà compito del giudice, nell'esercizio dei suoi poteri officiosi di interpretazione e qualificazione in iure della domanda stessa, convenirla formalmente in azione di recesso (nel caso di specie l'attrice, nell'atto introduttivo del giudizio, aveva domandato la risoluzione del contratto, chiedendo contestualmente il risarcimento del danno subito e l'accertamento del diritto a ritenere la caparra versata).

▪ Dalla pagina “NEWS DAL MONDO DEL DIRITTO”

- **Sentenza n. 15144 dell'11 luglio 2011** (allegata) con cui le Sezioni Unite della Cassazione - nel rispondere al quesito se il sopravvenuto mutamento di esegesi della norma processuale di riferimento possa comportare la tardività di un ricorso altrimenti tempestivo alla stregua del diverso diritto vivente alla data della sua proposizione - hanno enunciato il seguente principio di diritto: "*Nel caso in cui venga in rilievo **un problema di tempestività dell'atto** (sussistente in base alla **giurisprudenza overruled**, ma venuta meno in conseguenza del successivo mutamento di esegesi della regola di riferimento), il valore del giusto processo può trovare diretta attuazione attraverso l'esclusa operatività della preclusione derivante dall'overruling nei confronti della parte che abbia confidato nella consolidata precedente interpretazione della regola stessa*".

- Relazione n. 23 dell'11.7.2011 (allegata) dell'Ufficio del Massimario dedicata ai "**Rapporti tra la giurisprudenza della Corte di Cassazione e la giurisprudenza della Corte EDU**" (Relatori Vincenti e De Amicis).

SOMMARIO: 1. Premessa: il quadro concettuale nel cui contesto opera, in rapporto alla Corte EDU, il giudice comune italiano. – 2. Il “dialogo” tra Cassazione civile e Corte di Strasburgo. - 2.1. La vicenda del personale “A.T.A.” (la sentenza “Agrati” della Corte EDU). - 2.2. Il “Collegato lavoro”. – 2.3. L'autodichia della Presidenza della Repubblica. – 2.4. L'equa riparazione per la durata irragionevole del processo. – 2.5. La tutela del minore e la disciplina dell'immigrazione. – 2.6. La materia dell'espropriazione per pubblica utilità dopo le “sentenze gemelle” della Corte costituzionale. – 3. Problemi attuali dei rapporti tra la giurisprudenza penale della Corte di Cassazione e la giurisprudenza della Corte EDU: considerazioni introduttive. – 3.1. Segue: le recenti “aperture” della Cassazione all'elaborazione giurisprudenziale della Corte di Strasburgo. – 3.2. Segue: interpretazione conforme e circolarità dei “saperi” giurisprudenziali: esame di alcuni nodi problematici. – 4. Gli effetti del “giudicato” europeo sul giudicato interno. – 4.1. Segue: il ricorso straordinario per cassazione. – 4.2. Segue: la revisione del processo a seguito della pronuncia n. 113/2011 della Corte costituzionale. – 5. Le prospettive de iure condendo. – 6. Il problema delle letture dibattimentali delle dichiarazioni rese durante le indagini preliminari.

Il Consigliere Segretario
Avv. Donato Di Campli

Il Presidente
Avv. Lucio Stenio de Benedictis