

# Nuova GIURISPRUDENZA ligure

RIVISTA QUADRIMESTRALE

Anno XXVII n. 3 SettembreDicembre 2025

15,50

Poste Italiane. Spediz. in A.p. 45% - Art. 2 Comma 20/B - Legge 662/96 - Direz. Commerciale Genova - Tassa Pagata/Taxe Perçue - Contiene I.R. - n. 3/anno XXVII €



## RICORDO

Alessandro Barca e Laura Moscati  
*Ricordo di Guido Alpa*

## DIRITTO CIVILE

Tribunale di Genova, 21 luglio 2025  
*Contratto d'opera professionale: natura dell'inadempimento*

Tribunale di Genova, 12 agosto 2025  
*Divorzio e trasferimenti immobiliari*

*L'evoluzione della nozione di disabilità*  
*Note a margine del seminario con Paolo Cendon*

*Recensione a*  
Corredo Marvasi, *Il diritto processuale di famiglia riformato*

## DIRITTO DEL LAVORO

Tribunale della Spezia, 12 settembre 2025  
*Monetizzazione delle ferie per i docenti statali a tempo determinato*

## DIRITTO AMMINISTRATIVO E COSTITUZIONALE REGIONALE

T.A.R. Liguria, 14 luglio 2025  
*Autotutela amministrativa e tutela dell'affidamento*

## DIRITTO TRIBUTARIO

Massimario

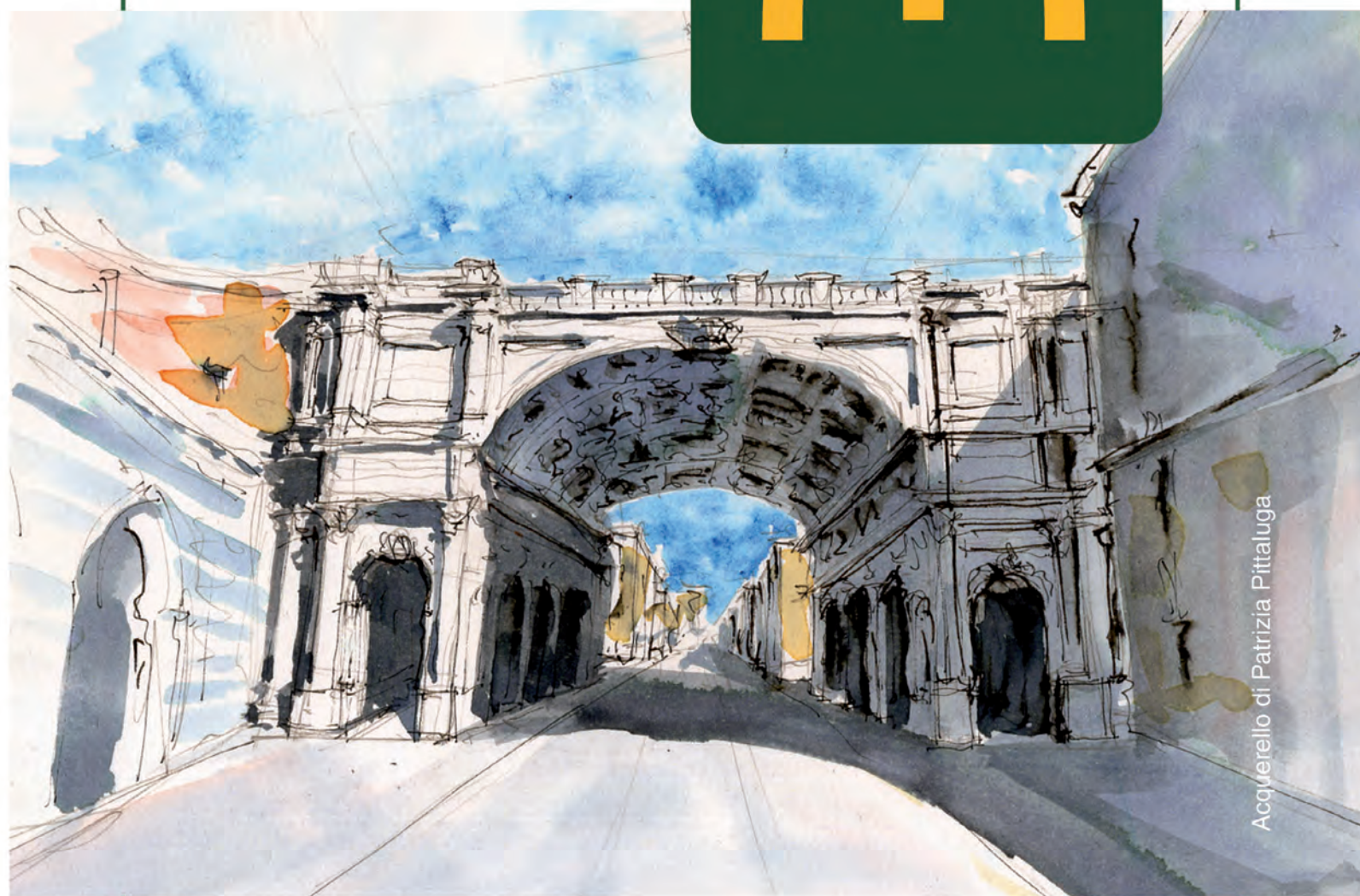
## DIRITTO PENALE

Tribunale di Genova, 28 gennaio 2025  
*Violenza sessuale e acquisizione delle chat telefoniche*

## DEONTOLOGIA FORENSE

Vincenzo Ansanelli  
*Sanzioni disciplinari e deontologia forense*  
*Uno sguardo comparato di «procedural ethics»*

*A Genova  
dal 1997*



Acquerello di Patrizia Pittaluga

*Via XX Settembre 207r  
Via Fiume 5r angolo Via XX Settembre  
Via di Sottoripa 127r  
Terminal Traghetti  
Fiumara Centro Commerciale*

**Bordenave s.r.l.**

## NUOVA GIURISPRUDENZA LIGURE

Rivista quadrimestrale di giurisprudenza

del Distretto della Corte d'Appello di Genova, fondata nel 1999

---

### Comitato Scientifico

†Guido Alpa, †Camillo Belfiore, Sergio Maria Carbone, Luigi Cocchi, Paolo Comanducci, †Pasquale Costanzo, Andrea D'Angelo, Gisella De Simone, Antonino Dimundo, Riccardo Ferrante, Andrea Fusaro, Antonio Lovisolo, †Michele Marchesiello, Corrado Marvasi, Vito Piergiovanni, †Paolo Pisa, Annamaria Peccioli, Adriano Sansa, Stefano Savi, Lara Trucco, Alessandro Vaccaro

### Comitato di Direzione

Ugo Carassale, Pierluigi Chiassoni, Guido Colella, Luciano Di Noto, Giuseppe Donato, †Sergio Faiella, Gilda Ferrando, Mauro Ferrando, Carlo Iavicoli, Emanuele Lamberti, Riccardo Maoli, †Roberto Negro, Carlo Rossello, Ivano Vigliotti, Alvaro Vigotti

### Responsabile della redazione

Alessandro Barca

alessandrobarca@alessandrobarca.it

---

## COORDINATORI

### Sezione di diritto civile

Francesca Bardi (F.BARD.), Elena Bassoli (E.B.), Alexander Beecroft (A.BEE.), Cesare Bruzzone (C.BRU.), Anna Maria Calcagno (AN.CCG.), Francesca Calvari (F.CA.), Antonio Cimino (A.C.), Rosario D'Arrigo (R.D'AR.), Francesco Dimundo (F.DM.), Paolo Donadoni, Michela Ferraris (M.F.), Antonio Fontana (A.FONT.), Serafina Funaro (S.F.), Patrizia Monferino (P.MO.), Alberto Princiotta, Agnese Sgotti (A.SG.), Gian Maria Tavella (G.M.T.), Marco Tiby (M.TY.), Stefano Andrea Vignolo (S.T.VGN.)

### Sezione di diritto del lavoro

Corrado Marvasi, Stefano Torchio (S.T.TO.)

### Sezione di diritto amministrativo e di diritto costituzionale regionale

†Pasquale Costanzo, Lara Trucco

### Sezione di diritto tributario

Antonio Lovisolo

### Sezione di diritto penale

Roberta Barbanera (R.BA.), Raffaele Caruso (R.C.), Graziella Delfino (G.D.), Carola Flick (C.FLK.), Emanuele Olcese (E.O.), Elisabetta Pagano (EL.PAG.), Andrea Sciello (A.SC.), Lorenza Turlizzi (L.TUR.)

### Sezione di deontologia forense

Fabio De Santis, Elisabetta Ratti

---

## COLLABORATORI

### Sezione di diritto civile

Flavia Abbondanza (FL.A.), Federica Adorni (F.AD.), Arianna Baldelli, Stefano Baldissin (S.BL.), Cecilia Barisone, Giulia Bastia Giulio Bertora, Marzio Bini (MA.BN.), Antonio Bisignani, Lavinia Botto, Martina Bregante, Elisa Brigandi (EL.BR.), Chiara Caccavale (C.CCV.), Carlo Alberto Calcagno, Alessandra Caldini, Claudia Campanale (C.C.), Sonia Canata (SO.C.), Chiara Canepa (CH.CNP), Matteo Caniglia Cogliolo (M.C.C.), Alessandro Castino, Ivano Cavanna, Valentina Cavanna (V.CAV.), Emiliano Cerisoli (E.CER.), Antonio Maria Corzino (A.M.C.), Michela Cucich (M.CH.), Elena Curletto (EL.C.), Pierpaolo Curri (P.P.CU.), Francesca Dagnino (F.DA.), Michele Dassio, Annamaria De Luca (A.DL.), Andrea De Sario (A.D.S.), Raffaella Demaria (R.D.), Matteo Demetri (M.DEM.), Attilio Fagiani, Chiara Fatta (C.F.), Gabriele Fazzari (GA.FZR.), Daniele Ferrari (D.F.), Damiano Fiorato, Francesca Florino, Cesare Fossati, Stella Frascà (S.T.FR.), Michele Frigerio (MI.FR.), Francesco Gaeta

(F.G.), Barbara Gambaro (BA.GMB.), Francesco Ghisiglieri (F.GHI.), Chiara Gianelli (C.GIA.), Barbara Grasso, Simone Incorvaia, Andrea La Mattina (A.LA.M.), Andrea Lanza (A.L.), Elena Lanzi, Claudio Laporini, Anita Liporace (A.LI.), Fiammetta Malagoli (F.MLG.), Francesca Maoli, Valentina Massara (V.M.), Andrea Maura (A.MAU.), Federica Marchese (FED.MH.), Cristina Marras, Chiara Medinelli (C.MED.), Francesco Simone Melandri (F.S.M.), Jenny Meloni (J.MLN.), Tommaso Minna, Federico Montaldo (F.M.), Anna Maria Occasione (A.M.OC.), Silvia Olcese (SI.OL.), Annalisa Olivieri (A.O.), Francesca Orfanelli (F.O.), Francesca Paderno, Simone Parisi, Elena Parodi (E.PA.), Carlo Pasero (C.PA.), Clizia Pastorino (CLL.P.), Francesco Peloso (F.P.), Giuseppe Piccardo (GIU.P.), Stefania Polidoro (STE.POL.), Federico Repetti (FRPT.), Raffaella Romoli (R.RO.), Guia Rovegno (GU.R.), Anna Ruberto, Alessandro Saccomani (A.SAC.), Arianna Sambito, Francesca Scamuzzi (FR.SCA.), Giada Scarpini, Giorgia Scuras, Michele Sivardo (M.SIV.), Laura Sommazzi, Paolo Tarnassi, Maurizio Temesio, Federica Testini, Fabio Toriello, Serena Torri (S.T.), Andrea Trucchi, Elisabetta Varni (E.VAR.), Andrea Vené, Michela Verdesio (M.VE.), Jenny Verduci (J.V.), Camilla Vicini, Valeria Vignolo (V.VGN.), Giacomo Viotti, Andrea Vistosi (A.VST.), Matilde Vita (M.V.), Fabio Zanolì (FA.ZA.), Filippo Andrea Zorzi (FA.Z.)

### Sezione di diritto del lavoro

Marco Bruno (MA.BR.), Pier Franco Raffaelli (P.RA.), Valeria Torchio (VA.TO.)

### Sezione di diritto amministrativo e di diritto costituzionale regionale:

Francesca Bailo, Giovanni Botto (G.BO.), Giada Donati (G.DON.), Michele Francaviglia, Armando Giuffrida (A.G.), Sara Scazzola (S.SC.), Matteo Timo (M.T.), Lara Trucco (L.T.)

### Sezione di diritto tributario

Federico Bertocchi, Chiara Caccavale, Andrea Giolo, Fabio Graziano, Francesco Peloso, Alessandra Piccardo

### Sezione di diritto penale

Luca Barontini, Cristina Brigneti (CR.BR.), Francesco Brignola (FR.BR.), Francesca Bruzzone (FR.BRZ.), Martina Caputo (M.CAP.), Riccardo Castagnasso (R.C.), Giovanna Ceresa Gastaldo, Maria Cersosimo, Michele Ciravegna (M.CIR.), Martina Duina, Luca Aldo Forlani, Cecilia Gentile, Ciro Grillo (C.G.), Ignazio Grisafi, Stefania Ligas (S.LIG.), Nicoletta Lisi (NIC.LI.), Francesca Maberino (F.MA.), Lisa Martinelli, Maria Montemagno (M.MG.), Michele Montemagno, Ruggero Navarra, Federico Oneto, Fiorenza Oriana, Simone Parisi, Paola Pepe (P.PE.), Paolo Pittaluga (PA.PITT.), Gabriele Pontepino, Alessio Purich (A.P.), Luigi Sannino (L.SN.), Valter Semino, Cristina Senes (CR.SEN.), Alessandro Torri (A.T.), Ilaria Torri, Chantal Torrigino (CH.T.)

### Sezione di deontologia forense

Roberta Caprioli, Maria Grazia Gandolfo

---

Direttore responsabile: Fabrizio Deferrari

Redazione e Amministrazione: c/o Tribunale di Genova

Stampa e diffusione: Janua Srls

Via Ippolito d'Aste 3/10 · 16121 Genova

Tel 010 5956111/21/22 · Fax 010 0986823

www.deferrarieditore.it · info@deferrarieditore.it

Grafica: Elena Menichini

In copertina: Giovanni Andrea De Ferrari (Genova 1598? - ivi 1669), "La Giustizia", Genova, Palazzo di Giustizia

Autorizzazione del Tribunale di Genova n. 24 del 22 luglio 1999

# Indice

<i>Ricordo di Guido Alpa.</i> Alessandro Barca	<b>3</b>	<i>Sezione di diritto del lavoro</i>	
<i>Guido Alpa e il Consiglio Nazionale Forense.</i> Laura Moscati	<b>5</b>	<b>Sentenze, Ordinanze e Decreti</b>	
		Tribunale della Spezia, sez. lav., 12 settembre 2025, n. 232	<b>45</b>
		<b>Massimario</b>	<b>49</b>
<i>Sezione di diritto civile</i>		<i>Sezione di diritto amministrativo e costituzionale regionale</i>	
<b>Sentenze, Ordinanze e Decreti</b>		<b>Sentenze, Ordinanze e Decreti</b>	
Tribunale di Genova, 21 luglio 2025, n. 1898	<b>7</b>	T.A.R. Liguria, sez. II, 14 luglio 2025, n. 844	<b>51</b>
Tribunale di Genova, 12 agosto 2025	<b>11</b>	T.A.R. Liguria, sez. I, 31 luglio 2025, n. 942	<b>55</b>
Tribunale di Genova, 23 luglio 2025	<b>14</b>	<b>Massimario</b>	<b>58</b>
Tribunale di Genova, 13 settembre 2024			
Corte d'Appello di Genova, sez. II civ., 16 maggio 2025	<b>15</b>	<i>Sezione di diritto tributario</i>	
<b>Massimario di diritto civile</b>	<b>21</b>	<b>Massimario</b>	<b>60</b>
<b>Documenti</b>		<i>Sezione di diritto penale</i>	
<i>L'evoluzione della nozione di disabilità. Note a margine del seminario con Paolo Cendon.</i>		<b>Sentenze, Ordinanze e Decreti</b>	
Alessandro Barca, Arianna Sambito, Michela Ferraris, Giada Scarpini, Francesca Bardi, Chiara Caccavale, Claudia Campanale, Giuseppe Piccardo, Simone Parisi, Martina Bregante	<b>23</b>	Tribunale di Genova in composizione collegiale, sez. I, collegio I, 28 gennaio 2025	<b>65</b>
<i>Dall'avvicinamento della giustizia al popolo secondo Calamandrei, alla fuga dal processo secondo la Cartabia, ovvero un breve commento al d.lgs. n. 149/2022.</i>		<b>Documenti</b>	
Corrado Marvasi	<b>39</b>	<i>Lieve entità e rapina: il recente dialogo tra Corte di Cassazione e Corte costituzionale.</i>	
		Erica Curti	<b>74</b>
<b>Recensioni</b>		<i>Sezione di deontologia forense</i>	
CORRADO MARVASI, <i>Il diritto processuale di famiglia riformato.</i>	<b>43</b>	<b>Documenti</b>	
Alessandro Barca		<i>Brevi note sulle modifiche del codice deontologico.</i>	
VINCENZO MORENO, <i>Galateo degli avvocati.</i>		Fabio De Santis	<b>80</b>
Guido Alpa	<b>44</b>	<i>Sanzioni disciplinari e deontologia forense. Uno sguardo comparato di «procedural ethics».</i>	
		Vincenzo Ansanelli	<b>81</b>



## Ricordo di Guido Alpa

Il 7 marzo di quest'anno ci ha lasciati Guido Alpa.

Era nato ad Ovada il 26 novembre del 1947. Alpa è stato uno dei massimi civilisti italiani e tra i maggiori a livello internazionale. La sua eredità scientifica, ampiamente riconosciuta in tutto il mondo e il suo impegno nell'ambito accademico e nelle istituzioni in cui ha operato, rappresentano e continueranno a rappresentare un punto di riferimento per l'intero mondo giuridico. Ma, prima ancora, era una grande persona.

Il suo tratto di rimarcabile signorilità, si accompagnava a una disponibilità e gentilezza d'animo non comuni nella loro autenticità. L'esteriore fragilità della persona, nascondeva forti sentimenti che a pochi si svelavano nella loro profonda intensità. Fedeltà alle origini, devozione verso i maestri, liberale e vigile apertura agli studenti e agli allievi, rappresentavano il suo tratto peculiare. In lui albergavano disponibilità alla socialità, accenti di realismo anglosassone nel metodo di studio e assidua attenzione alle scelte delle corti giudiziarie.

Il Professore era instancabile. Erano rari i giorni che egli non dedicava all'accademia e alla professione, collocate in quest'ordine nella propria gerarchia interiore. Le domeniche e le feste comandate erano i momenti in cui poteva dedicarsi *in toto* alla ricerca, alle iniziative editoriali e ai contatti universitari. Ma era anche ironico e l'ironia la esercitava anzitutto su sé stesso: questa era riassunta nella frase "mi dispiace" con cui replicava a chi gli diceva d'aver letto un suo lavoro.

La spiccata intelligenza, la curiosità e l'entusiasmo per la ricerca, che non perse sino alla fine della sua vita, hanno rappresentato uno degli elementi che ne hanno fatto un grande civilista che ha solcato pressoché tutti i campi del diritto privato (non di rado coltivati con ricerche pionieristiche), del diritto privato comparato, della storia del diritto civile, di alcuni temi della Costituzione legati alla tutela dei diritti fondamentali. Del resto era allievo di un grande Maestro, Stefano Rodotà, che fu colui che lo appassionò prima, e avviato poi, alla brillante carriera che ne ha fatto, a sua volta, un Maestro del diritto.

Per Guido Alpa l'iscrizione alla facoltà di giurisprudenza fu una sorta di "ripiego": egli dapprima si iscrisse a scienze, dove rimase un solo mese, in quanto, a suo dire, accadeva raramente di accedere ai laboratori di ricerca. Passò quindi alla facoltà di giurisprudenza. La vera e propria scintilla della passione per il diritto civile e per la ricerca, scattò in Guido Alpa nel novembre del 1968, al terzo anno degli studi, nel giorno di avvio del corso di Diritto civile. Da lì tutto iniziò. Il corso era tenuto da Stefano Rodotà ed era dedicato alla proprietà.

Rodotà aveva consigliato, per preparare l'esame, di studiare, quale modello di costruzione dogmatica moderna, le *Dottrine generali* di Francesco Santoro-Passarelli e, per seguire meglio il corso, le dispense su *La proprietà* di Ugo Natoli.

A proposito di questa scintilla, scrive Alpa ricordando Rodotà (1): "*Ci accorgemmo subito di essere di fronte ad un docente speciale: colto, elegante, gentile, disponibile, e soprattutto straordinariamente intelligente e vivace. E grande oratore. Con un gesto naturale estrasse dalla tasca alcuni foglietti di appunti in cui aveva riportato alcuni brani delle lettere che i soldati scrivevano a Oliviero Cromwell sul modo nel quale la Rivoluzione si era incamminata e doveva procedere speditamente, coinvolgendo la disciplina della proprietà, travolgendo le enclosures e distribuendo le terre ai cittadini. La proprietà come appartenenza, la proprietà come istituto egoistico, la proprietà come*

*motore dell'economia e come cemento della società. (...) Per noi giovani, iscritti al terzo anno del corso di Giurisprudenza, abituati a ragionare secondo le regole esegetiche, su codici e leggi speciali, ma soprattutto ad imparare i rudimenti delle varie branche del diritto su manuali aridi e grigi, si apriva un mondo: il mondo del diritto calato nel suo contesto politico, le regole collocate nel loro svolgimento storico, il diritto presentato come strumento di mediazione sociale, ma anche di inclusione e di esclusione. Avevamo imparato il rapporto tra diritto ed economia dalle lezioni di Pietro Trimarchi, altro astro della dottrina giuridica, dalle lezioni di Istituzioni di diritto privato. Ma qui il mondo era diverso: era un mondo che ci avvolgeva, ci irretiva, ci affascinava. (...) Le lezioni erano dialogiche: chi se la sentiva, faceva domande che ricevevano pronta e compiuta risposta. E la gran parte degli studenti, per profittare di questa grande opportunità, stare vicino al Maestro e abbeverarsi alla sua scienza, frequentava non solo tutte le lezioni, ma anche i seminari. Ed è proprio seguendo i seminari, nel quarto anno del corso, dedicato alla responsabilità civile, che ebbi modo di leggere le poche – interessanti – sentenze sulla responsabilità del produttore di beni di consumo, e di scegliere dunque l'argomento che avrei voluto proporre al Maestro, per la tesi di laurea".*

E infatti fu proprio con Stefano Rodotà che Guido Alpa si laureò il 16 luglio del 1970 con la tesi dal titolo "*La responsabilità extracontrattuale del produttore*".

Da quel momento, inizia la carriera accademica di Guido Alpa, per come la conosciamo.

A partire dal mese successivo Alpa inizia a collaborare col proprio Maestro e, nel 1972 è borsista di diritto privato, nel 1974 assistente incaricato di Istituzioni di diritto privato, nel 1975 professore incaricato, nel 1977 assistente ordinario, nel 1980 professore straordinario, nel 1983 consegue l'ordinariato, sempre a Genova. Nel 1991 viene chiamato all'Università di Roma "La Sapienza", dove ha insegnato sino all'ultimo giorno della sua vita, talvolta collegato da remoto perché le sue forze, verso la fine, erano venute meno e rimase a Genova senza più tornare a Roma, città che lasciò a dicembre 2024 per trascorrere le vacanze di Natale e dove non tornò più.

Ma il legame con Rodotà non si attenuò mai. Sempre rimasero in contatto e spesso a lui si rivolgeva per avere conforto.

E, per una scelta del destino, il 26 giugno del 2017 (47 anni dopo la discussione della tesi di laurea con il Suo Maestro) Guido Alpa fu chiamato, come decano dei civilisti ancora in servizio presso la Facoltà di Giurisprudenza della Sapienza, a dargli l'ultimo, estremo e commosso saluto nell'aula III, l'aula in cui Stefano Rodotà aveva seguito i corsi di Giurisprudenza all'inizio degli anni Cinquanta, l'aula in cui, dal 1973 (di ritorno da Genova), avrebbe impartito il suo insegnamento, dapprima di Diritto agrario e poi di Diritto civile, l'Aula nella quale era stata festeggiata la sua collocazione in quiescenza, ed ancora l'Aula in cui avevano onorato il compimento dei suoi ottant'anni.

Alpa ricorda ancora così Rodotà (2): "*Dirò soltanto che la presenza di Stefano Rodotà, nei quattro anni in cui insegnò a Genova, dal 1968 al 1972, prima della chiamata alla Facoltà giuridica romana, lasciò una traccia profondissima e, in qualche modo, rappresentò l'inizio di una vera e propria rivoluzione nel mondo del diritto.*

*A Genova si frequentavano, e frequentavano l'Istituto di diritto privato, in cui noi giovani lavoravamo indefessamente ogni giorno, compresa la domenica (sotto la guida severa di Mario Bessone) personaggi di grande cultura, come Giovanni Tarello, Franca De*

Marini Avonzo, Silvana Castignone, Flavio Baroncelli, Carlo Federico Grosso, Gianni Ferrara, Pietro Craveri, e poi i Colleghi invitati a tenere lezioni e seminari, come Gino Giugni, Umberto Romagnoli, Franco Galgano, Sabino Cassese, Giuliano Amato, Federico Mancini, e tanti altri prestigiosi giuristi. E noi, più giovani, mi riferisco a Enzo Roppo, Luciana Cabella Pisu, Maria Rosa Spallarossa, Gilda Ferrando, Umberto Morello, seguivamo i loro discorsi, partecipavamo ai seminari, svolgevamo il lavoro che a quel tempo era considerato formativo e quindi ineliminabile: imparare le lingue straniere, proporre e svolgere traduzioni, predisporre note a sentenza (la gran parte anonime) per le più importanti riviste giuridiche. Assistemmo così alla nascita di *“Politica del diritto”*, di *“Laboratorio politico”* e, anni dopo, della *“Rivista critica di diritto privato”*. Ma correggevamo anche le bozze: ricordo in particolare le bozze del terzo corso, su *“Il controllo sociale delle attività private”*, e dell'antologia intitolata *“Il diritto privato nella società moderna”*. La chiamata romana di Rodotà del 1972, non spezzò i legami, anzi: crescendo nell'accademia via via seguivamo i consigli del Maestro per la nostra formazione e per la redazione dei nostri scritti, mai pubblicati senza il suo avallo e la sua autorizzazione”. A me pare che sia riassunta in queste parole la genesi e l'evoluzione scientifica ed accademica di Guido Alpa, genesi cui ha seguito una produzione ispirata all'analisi critica del diritto civile e alla rifondazione delle sue strutture, come vedremo.

La sua vita è stata un vero e proprio “programma culturale”, che si potrebbe presentare con questo interrogativo: con quale spirito lo studioso del diritto civile deve oggi muovere verso le frontiere della sua scienza? A questo interrogativo lui rispondeva che *“nei tempi nuovi, di certo, non gli si addice (allo studioso) la tranquilla coscienza di chi è pago della saldezza e dell'armonia delle costruzioni edificate dai suoi predecessori, ma gli si addice l'animo ardito ed inquieto di chi si accinge a percorrere un difficile cammino di metodi e di esperienze”* (3). Animato da questo spirito, Guido Alpa non si fermò al diritto civile ma allargò lo sguardo verso orizzonti più ampi, mostrando attenzione per i principi comunitari, per la comparazione giuridica e per la continua lezione proveniente dalla nostra Costituzione.

Anche per Alpa, come per Gaetano Azzariti, Rodotà ha fatto parte di una élite di giuristi e intellettuali, alla quale appartenevano figure del calibro di Massimo Severo Giannini o Riccardo Orestano, i quali tutti teorizzavano e operavano in base ad una solida convinzione: quella secondo la quale la scienza giuridica non può essere spezzettata, non può ridursi – come ahimè oggi spesso avviene – ai mille specialismi che fanno perdere il senso stesso del proprio agire (4). La costante attenzione ai principi costituzionali e comunitari di Guido Alpa, è sfociata in una delle sue ultime pubblicazioni *“Solidarietà - Un principio normativo”* (Ed. Il Mulino, 2022), dove egli l'ha analizzata (la solidarietà) dalle origini nell'illuminismo sino alle Costituzioni più recenti.

Come non ricordare, poi, nel periodo in cui egli rimase al Consiglio Nazionale Forense, le iniziative da lui promosse sulla storiografia relativa alla professione forense e sul ruolo dell'avvocatura nel progredire del diritto sostanziale e processuale e, quindi, nell'evoluzione della società civile dal medio evo alla contemporaneità. Si tratta di svariate collane edita dal CNF, alle quali chiamò a collaborare i più autorevoli storici del diritto come Antonio Padoa Schioppa, Gian Savino Pene Vidari, Paolo Grossi, Laura Moscati, Antonella Meniconi e Vito Piergiovanni, oltre ad alcuni Consiglieri a lui particolarmente vicini, come Alessandro Bonzo, Pierluigi Tirale, Stefano Borsacchi, Emilio Nicola Buccico, Remo Danovi, Carlo Allorio e Ubaldo Perfetti. Ma il Suo amore per la ricerca non fu mai disgiunto dalla educazione e dalla formazione del giurista: non quel giurista che si intende oggi, tutto ispirato agli aspetti mercantilistici, al profitto e ai risultati imposti dal consu-

mismo, ma quello ispirato a preparare i giuristi a governare la realtà del diritto.

Quanto alla formazione del giurista, Alpa si richiama sempre, perlomeno finché ha potuto, e come ha potuto, alle pagine del Foro italiano del 1965, che recano una concreta proposta di riordinamento degli studi della facoltà di giurisprudenza in cui Rodotà, insieme a Cassese, Conti, Craveri e Spantigati, provano a riformulare il piano di studi secondo un percorso ideale, consapevole del fatto che *“un riordinamento degli studi non è un mero fatto tecnico: è lo strumento per indirizzare gli orientamenti metodologici e i contenuti della scienza giuridica nei decenni a venire”* (5).

Alpa ricordava sempre l'esigenza di affiancare agli studi di storia del diritto, gli studi sul metodo, di coniugare le lezioni *ex cathedra* con seminari immersi nella prassi giudiziaria, di moltiplicare le modalità di controllo della preparazione degli studenti con prove scritte, con colloqui e verifiche inter-annuali e tutto questo per realizzare il risultato di una maturazione compiuta in ambito universitario piuttosto che nell'isolamento della preparazione individuale, nel clima dialogico di una comunità socratica piuttosto che nell'asettico contatto di un esame di massa. Scrive in proposito Alpa: *“Si definivano così –cinquant'anni or sono- modelli educativi che ancor oggi dopo aver registrato il fallimento di tante riforme, ci appaiono un miraggio”* (6).

Il lettore penserà che sia andato fuori tema non citando le opere di Guido Alpa: posso solamente dire che, allo stato, non esiste un elenco completo di tutte le sue pubblicazioni, né lui lo ha mai tenuto. La Fondazione “Centro di Iniziativa Giuridica Piero Calamandrei” di Roma, presieduta dal Prof. Zeno Zencovich, sta provvedendo alla raccolta della vastissima bibliografia. Solamente per dare l'idea, per Nuova Giurisprudenza Ligure, rivista della quale è stato cofondatore e condirettore dal 1999, abbiamo pubblicato 44 suoi articoli. Se non le singole opere, possiamo però ricordare i suoi maggiori contributi alla evoluzione del diritto: l'elaborazione della nozione del c.d. “danno biologico” (Cendon gli rubò quella del c.d. “danno esistenziale”), la volontà di dare vita ad un “Codice civile europeo”, il *Progetto italo-francese delle obbligazioni e dei contratti* (2007), gli studi sulla responsabilità civile e medica, gli studi in tema di ADR, l'elaborazione della nozione e tutela del consumatore, le opere in tema di Arbitrato e Assicurazioni, *Il contratto in generale* (2014), il manuale di *Istituzioni di diritto privato* (2023), la storia del diritto privato europeo (*Diritto civile italiano. Due secoli di storia* (2018) e *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano* (2000), *La responsabilità civile nel diritto comparato* (2024) e *Prima lezione di diritto privato*, uscito postumo nel 2025 (e del quale corresse le bozze sino a una settimana prima di morire).

Vorrei concludere testimoniando al Maestro che ci ha lasciati la mia infinita gratitudine. Infatti, tra le cose belle della mia vita, spiccano il suo insegnamento, la sua frequentazione, la sua amicizia e, per tutto questo, non lo dimenticherò.

Alessandro Barca

#### Note.

- (1) Alpa G., *Il diritto privato nella società moderna e i compiti del giurista. Omaggio a Stefano Rodotà*, in *Nuova Giur. Ligure*, n. 2/2003, pag. 162.
- (2) Alpa G., *Il diritto privato nella società moderna e i compiti del giurista. Omaggio a Stefano Rodotà*, cit.
- (3) Alpa G., *Ricordo di Stefano Rodotà*, in *Nuova Giur. Ligure*, n. 2/2017, pag. 50.
- (4) Azzariti G., *Per Stefano Rodotà*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1 /2017.
- (5) Cassese S., Conti M., Craveri P., Rodotà S. e Spantigati F., *Sul riordinamento degli studi della facoltà di giurisprudenza*, in *Foro it.*, 1965, V, 22.
- (6) Alpa G., *Ricordo di Stefano Rodotà*, cit.

# Guido Alpa e il Consiglio Nazionale Forense\*

Nella vastissima produzione scientifica e nell'impegno istituzionale di Guido Alpa un ruolo importante hanno avuto le molte iniziative promosse dal Consiglio Nazionale Forense durante gli anni degli incarichi da lui ricoperti e in particolare della presidenza.

Jean-Louis Halpérin, alla fine del secolo scorso, aveva notato che l'Italia era il Paese europeo in cui si registrava maggiormente una carenza storiografica relativa alle professioni giuridiche. Faceva l'esempio della Francia, dove da qualche anno era apparsa la *Revue de la Société internationale d'histoire de la profession d'avocat* (1989), sotto la direzione di Gazzaniga, oltre al volume da lui stesso coordinato su *Les professions judiciaires et juridiques dans l'histoire contemporaine* (1996).

Possiamo affermare che gli anni fecondi e stimolanti dell'impegno di Alpa al CNF hanno sicuramente contribuito in maniera determinante a colmare questo vuoto, consentendo una riflessione più consapevole e approfondita sul ruolo del ceto forense nel mondo giuridico dal medioevo alla contemporaneità, su singole figure maggiormente rappresentative, sulle riforme relative alla professione e sul rapporto tra avvocatura e università.

Ne sono testimoni numerose e importanti imprese scientifiche ed editoriali, alcune implementate, altre realizzate dallo stesso Alpa, e un'attenta considerazione della documentazione inedita o non ancora utilizzata, che mostrano un'avvocatura consapevole della propria funzione, dapprima nella costruzione dell'Italia unita e successivamente nella difesa dei diritti. Si tratta delle svariate collane del CNF (*Studi storici e giuridici*; *Discorsi sull'avvocatura*; *Biblioteca del Consiglio*; *Quaderni della Rassegna Forense*) e soprattutto del progetto e della collana di *Storia dell'avvocatura*, curato da un'apposita commissione di professori e avvocati guidati da Alpa per molti anni con raffinato equilibrio.

Nella presentazione di questo progetto e delle sue connotazioni peculiari (*Un progetto di ricerca sulla storia dell'avvocatura*, a cura di Alpa e Danovi, 2002) egli prende le mosse dallo stato degli studi in Europa, confermando l'analisi fatta da Halpérin pochi anni prima, anche rispetto alle altre professioni giuridiche, e dichiarando di voler colmare questa lacuna storiografica con un significativo approccio interdisciplinare. Egli sottolinea, altresì, l'importanza di approfondire le caratteristiche essenziali dell'avvocatura nel corso dei secoli anche attraverso le immagini e le testimonianze coeve, che mostrano caratteri negativi e positivi della professione, e le principali voci enciclopediche che ne definiscono ruoli e funzioni in rapporto al potere. Egli declina con efficacia le ragioni per promuovere una storia del ceto forense «come storia dell'apporto culturale dato dall'avvocatura nel progredire del diritto sostanziale e del diritto processuale, e dunque della nostra civiltà».

In occasione delle celebrazioni del CXXX anniversario della legge sulle professioni del 1874 (Bari, 2004), Alpa, infatti, indaga sia il sostrato legislativo alla base della ricostruzione della storia del ceto forense sia quello deontologico, e in particolare i due discorsi sull'avvocatura di Giuseppe Zanardelli del 1875 e del 1876, come

presidente dell'ordine degli avvocati di Brescia, e quello di Francesco Carrara del 1884, su *Il passato il presente e l'avvenire degli avvocati in Italia*. Già dall'unificazione del Paese la professione forense era connotata con i termini di dignità, decoro, libertà, valori che persistono dalla legge del 1874 a quella del 1933 e, secondo Alpa, costituiscono tuttora un modello di riferimento: «l'avvocatura è testimonianza della nostra missione, suggello della nostra unità, garanzia della nostra sopravvivenza».

Il mio ricordo prende, quindi, le mosse dal 2004, anno del disegno del progetto di *Storia dell'avvocatura* con il coinvolgimento dell'intera comunità degli storici del diritto, che corrisponde anche all'anno della mia chiamata in Facoltà e vede l'inizio del mio sodalizio scientifico e umano con Guido Alpa. Grazie al lavoro congiunto degli storici del diritto (come Antonio Padoa Schioppa, Gian Savino Pene Vidari, Vito Piergiovanni) e degli avvocati appartenenti al Consiglio (come Stefano Borsacchi, Emilio Nicola Buccico, Remo Danovi, Ubaldo Perfetti), il progetto di *Storia dell'avvocatura*, ormai noto in Italia e all'estero, ha offerto, oltre a rilevanti studi specifici, anche contributi di ordine generale, per esempio sull'avvocatura nel Risorgimento (*Avvocati che fecero l'Italia*, a cura di Borsacchi e Pene Vidari, 2011) e in età unitaria, fino alla dittatura e alla costituente (Tacchi, *Gli avvocati italiani dall'Unità alla Repubblica*, 2002).

Ne sono emersi risultati di indubbio rilievo e novità. Dopo le prime leggi sugli ordini professionali della fine del XIX secolo – che solo in parte avevano superato le differenze delle avvocature preunitarie soggette alle diverse influenze degli Stati stranieri – si deve attendere mezzo secolo, gli anni della Grande Guerra, per vedere sviluppate tali premesse. In quel periodo, non solo in Italia ma sicuramente anche in Francia, comincia ad affermarsi un'attenzione per il ruolo degli avvocati accanto ai professori di diritto, sia nelle riviste giuridiche e nella produzione scientifica, sia come tecnici che rivendicano uno spazio istituzionale. Nello stesso periodo, per quanto riguarda le differenze di genere, va ricordato che nel 1919 le donne sono ammesse all'avvocatura, mentre per la magistratura bisognerà aspettare il 1963, come sottolinea Alpa nella prefazione al volume curato da Nicola Sbanò nella medesima collana (*Donne e diritti. Dalla sentenza Mortara del 1906 alla prima avvocatessa italiana*, 2004).

In realtà, la storia dell'avvocatura, come mostrano alcuni dei numerosi volumi pubblicati, è costellata da momenti e figure di grande rilievo, che l'hanno resa celebre. Mi riferisco al caso emblematico dell'Azzecagarbugli, riferito da Alessandro Manzoni all'avvocato del Seicento, epoca dei *Promessi Sposi* e non a quello a lui coevo, in cui l'avvocato era già molto stimato (*Alessandro Manzoni «avvocato». La causa contro Le Monnier e le origini del diritto d'autore in Italia*, 2017); ma anche al ruolo degli avvocati nell'*Ancien Régime* per la deontologia forense, come in Ludovico Antonio Muratori (*I difetti della giurisprudenza. Ieri e oggi*, 2000); o negli anni successivi al Risorgimento, al contributo di Giuseppe Zanardelli (*L'avvocatura. Discorsi*, 2003); o ancora nel passaggio dalla Resistenza alla Repubblica e la Costituente, all'operato di Piero Calamandrei (*La fede nel diritto. Avvocatura e Costituzione*, 2013). Ne emerge una «nobiltà culturale degli avvocati dell'Italia unita», come l'ha efficacemente definita Paolo Grossi (*L'unità d'Italia nella tradizione dell'avvocatura. Discorsi, testimonianze, memorie*, 2010).

\* Il testo è stato pubblicato su *Accademia* (8, 2025) insieme ad altri contributi in memoria di Guido Alpa nell'ambito del convegno *Nei mondi di Guido Alpa: fra accademia, istituzioni e professioni legali*, organizzato dal Consiglio Nazionale Forense e dall'Associazione dei Civilisti Italiani.

Quest'ultimo volume, insieme a quelli realizzati per i congressi nazionali e all'imponente *Biblioteca digitale* del CNF, mette in luce l'impegno profuso dagli avvocati a sostegno dell'unità del Paese, attraverso alcune figure che hanno contribuito alla formazione dello Stato unitario, insieme al ruolo svolto dal gruppo professionale nel suo complesso. In particolare emerge che l'avvocatura non costituisce un'appendice estrinseca e occasionale, ma una dimensione integrante dell'esperienza giuridica complessiva a partire dalla tradizione italiana medievale. Sia nelle vicende anteriori all'unità sia in quelle successive, numerosi avvocati hanno messo a disposizione le loro conoscenze per la diffusione e per la realizzazione di quegli ideali «nazionali» del nuovo Stato italiano, alla luce di una rinnovata convergenza tra impegno civile e attività politica e professionale.

Del tutto innovativa è stata l'idea di verificare il ruolo svolto dal ceto forense nei primi anni dell'Unità d'Italia, attraverso le riflessioni e le decisioni interne al sistema della giustizia del Regno, con un'interessante lettura dell'evoluzione del diritto italiano, tramite un'analisi degli istituti maggiormente modificati per essere uniformati nel faticoso percorso dai diritti preunitari a quello dell'Italia unita. Nel primo decennio, infatti, le soluzioni legislative adottate non furono sempre condivise né definitive, ma diedero comunque al nuovo Stato un'impronta unitaria, che portò in pochi anni ad avere una legislazione unica per tutta la Penisola (*Avvocati protagonisti e rinnovatori del primo diritto unitario*, a cura di Borsacchi e Pene Vidari, 2015).

L'idea di far parlare direttamente le fonti è una scelta significativa di Alpa che mostra una precisa connotazione metodologica direttamente legata con quella dello storico del diritto. Abbiamo due esempi significativi. Utilizzando per la prima volta la documentazione del Consiglio nazionale forense e un'ampia serie di fonti archivistiche e a stampa, si sono ricostruite le vicende istituzionali dell'avvocatura fascista, tra il 1926 (data della prima legge sulla professione forense) e il 1943, con lo sguardo rivolto al funzionamento concreto degli organismi di governo della professione (A. Meniconi, *La «maschia avvocatura». Istituzioni e professione forense in epoca fascista. 1922-1943*, 2007). Si evince il reiterato tentativo di condizionare l'avvocatura in anni difficili per gli avvocati che dovranno prestare fedeltà al regime e poi affrontare l'ignominia delle leggi razziali. Ma la tradizione e i codici di comportamento della professione dell'età liberale in parte resisteranno alla trasformazione imposta. Un'attenzione specifica è anche dedicata all'istituzione del Consiglio Superiore forense, di cui il prossimo anno si celebra il primo centenario, e alla promulgazione della legge del 1933 (in vigore fino al 2012). Il primo presidente fu Vittorio Scialoja, figura-chiave di quel periodo per l'avvocatura e per la riforma della codificazione civile.

Il secondo esempio è costituito dalla raccolta degli atti del primo Congresso nazionale che si svolse a Roma nel 1872 dopo l'unificazione del Paese (*Atti del primo Congresso giuridico italiano. 25 novembre - 8 dicembre 1872*, a cura di Alpa, 2006) e di quello del 1947 precedente alla promulgazione della Costituzione della Repubblica Italiana, riunitosi a Firenze sotto la presidenza di Piero Calamandrei (*Atti del primo Congresso nazionale giuridico forense del secondo dopoguerra, settembre-novembre 1947*, a cura di Alpa, Borsacchi, Russo, 2008). Due tappe di grande interesse storico, a testimonianza dello spirito di indipendenza che contraddistingue l'avvocatura. Inoltre, la raccolta delle assise forensi, delle materie congressuali e delle relazioni di apertura – che ricordano i settecenteschi *Discours* di Henri-François d'Aguesseau – non risultano una storia minore, ma contribuiscono alla ricostruzione della più generale storia dell'avvocatura (*La lotta per i diritti. Identità e ruolo dell'avvocatura nelle assise congressuali*, 2010).

Un particolare interesse è rivolto da Alpa al diritto privato europeo

e alle imprese transnazionali (*La riforma dei codici in Europa e il progetto di codice civile europeo*, 2002), più volte oggetto di approfondimento da parte del CNF nella collana dei *Quaderni della Rassegna forense*, dove venivano annualmente pubblicati i materiali dei seminari e le relative relazioni. Sempre nella stessa collana è stata ristampata la *Relazione al Re*, fonte imprescindibile per la ricostruzione della storia del Codice civile del 1942.

L'attenzione va rivolta anche al *Draft of Common Frame of Reference* e più di recente allo *European Business Code*. Tali imprese hanno un fondamento specifico nel *Progetto italo-francese delle obbligazioni e dei contratti* del 1927, che, pur senza un seguito legislativo, ha avuto fortuna in anni successivi. Nel 2007 il *Progetto* è stato con lungimiranza ristampato insieme ad ampio materiale nei *Quaderni* del CNF, a cura di Alpa e Chiodi, perché, attraverso il suo intrinseco valore, ha lasciato un'importante eredità nella vita giuridica dei due Paesi.

Alpa considera «rivoluzionarie» alcune modifiche o novità. Il *Progetto* introduce l'azione per lesione, alterando la libertà contrattuale; l'azione fondata sull'abuso di diritto; il risarcimento del danno morale; l'annullabilità insieme alla nullità; disciplina l'arricchimento senza causa; elimina la categoria dei quasi contratti e dei quasi delitti; fonda la responsabilità non solo sul dolo e sulla colpa ma anche sul rischio.

In Italia il progetto del libro IV del Codice civile del 1936 ripropone quello italo-francese con una breve introduzione storica iniziale, senza essere sottoposto a specifica revisione perché aveva già percorso una lunga strada di modifiche e osservazioni nei dieci anni di dibattito tra i membri dei rispettivi comitati. Ma erano cambiati in fretta i tempi e soprattutto il clima politico, ormai in piena manifestazione della forma più autoritaria del regime. In Francia, invece, il *Progetto* continua a essere oggetto di riflessione della dottrina e di attenzione della giurisprudenza.

Al di fuori dei due Paesi, però, esso funge da modello per molti codici, quello albanese del 1928 che ne ricalca un gran numero di articoli, quello polacco del 1933 e quelli della Romania, della Grecia, del Libano. La sua fortuna è testimoniata dall'enorme influenza esercitata dopo la guerra, quando Mario Rotondi lo avrebbe voluto utilizzare per armonizzare il diritto delle obbligazioni e dei contratti in Europa.

Di recente, il *Progetto* è stato nuovamente ristampato in Francia nel 2015, con un'introduzione di Alpa, tra *Les Introuvables* dell'Université Paris Panthéon Assas, in concomitanza non casuale con la promulgazione dell'*Ordonnance* del 2016 per la riforma del libro III del *Code civil*. Tale *Ordonnance* è stata subito studiata da Alpa per l'importanza che ricopre nel diritto italiano ed europeo (*Note sul progetto francese di riforma del diritto dei contratti*, 2015).

Tra i lavori preparatori spicca l'*avant-projet Catala* del 2005, di cui Alpa, pur considerandolo troppo debole rispetto a iniziative successive, promuove la traduzione italiana nel 2010 sotto la guida di Giovanni Battista Ferri e Paolo Spada sempre a cura del CNF, nella collana dei *Quaderni*. Va sottolineata l'aggiunta di un ampio commento, soprattutto per la sua marcata prospettiva comparatistica, alla luce dei diversi progetti di armonizzazione europea e in particolare dei Principi di diritto europeo dei contratti e dei Principi UNIDROIT.

Le iniziative ricordate sono solo una parte di quelle effettuate e hanno spesso visto come promotrice la nostra Facoltà insieme al CNF, per la generosa iniziativa di Alpa, in un sodalizio di intenti che ha legato le due istituzioni con risultati di ricchezza e valore. Per me i venti anni trascorsi hanno segnato un'esperienza culturalmente irripetibile e lasciano un vuoto incolmabile.

Laura Moscati



## Sezione di diritto civile

# Sentenze, Ordinanze e Decreti

Tribunale di Genova, 21 luglio 2025, n. 1898 - Giudice Unico Cingano.

**CONTRATTO in genere - contratto d'opera professionale (commercialista) - inadempimento dell'obbligazione assunta nei confronti del proprio cliente - responsabilità - natura - onere probatorio a carico del soggetto inadempiente - risarcimento del danno - natura - debito di valore.**

*L'azione di responsabilità professionale per inadempimento contrattuale agli obblighi derivanti dal mandato conferito deve essere qualificata come azione di responsabilità per inadempimento disciplinata dall'art. 1218. Trattandosi di responsabilità contrattuale, parte ricorrente ha l'onere di dimostrare l'esistenza del contratto di cui lamenta l'omesso o inesatto adempimento, la sussistenza del danno, l'esistenza di un nesso di causalità tra l'inadempimento avversario e il danno subito. Non è, viceversa, necessario che il creditore dimostri l'inadempimento avversario, potendo limitarsi ad una mera allegazione dello stesso; spetta, infatti, alla parte convenuta in giudizio per l'inadempimento, o anche solo per il risarcimento del danno, l'onere di dimostrare di aver correttamente adempiuto al proprio obbligo (Cfr. Cass. SS. UU. N. 13533/2001; Cass. Civ. n. 9917/2010).*

*Sussistendo un rapporto contrattuale tra le parti, è onere del professionista incaricato di operare secondo la diligenza e la perizia richieste al prestatore di opera professionale, sicché sarà il professionista medesimo a doversi occupare - nell'interesse precipuo della società - della tenuta delle scritture contabili obbligatorie (tra cui, il libro giornale, ex art. 2216 c.c.; il libro inventario, ex art. 2217 c.c.; le scritture ausiliarie; il libro mastro; il registro dei beni ammortizzabili; il bilancio di esercizio), di tutti gli adempimenti contabili, fiscali e societari della stessa, compreso quello relativo alla gestione del contenzioso fiscale e alla difesa in giudizio.*

*Il risarcimento del danno da inadempimento contrattuale costituisce un debito non di valuta, ma di valore, sicché va riconosciuto il cumulo della rivalutazione monetaria e degli interessi compensativi, questi ultimi da liquidare applicando al capitale rivalutato anno per anno un saggio individuato in via equitativa (Cfr. Cass. Civ., Sez. II, Ord., 19/01/2022, n. 1627).*

*Le richieste di risarcimento del danno riferite all'assistenza stragiudiziale possono essere considerate una voce di danno emergente, la cui liquidazione è soggetta agli oneri di domanda, allegazione e prova secondo le ordinarie scansioni processuali (Cfr., con riferimento ad un sinistro stradale, Cass., n. 9849/2025, che ha ribadito principi che trovano sostanziale accoglimento nell'art. 20 del D.M. n. 55/2014, rubricato "attività giudiziali", in base al quale l'attività stragiudiziale svolta prima o in concomitanza con l'attività giudiziale, che riveste una autonomia rilevanza rispetto a quest'ultima, è di regola liquidata in base ai parametri numerici ad essa specificamente dedicati).*

F.BARD.

(...Omissis...)

**Ragioni di fatto e di diritto.**

1. ### s.r.l., in persona del legale rappresentante ### proponeva ricorso ex art. 281 undecies c.p.c. nei confronti del

commercialista ### al fine di vedere accertata e dichiarata la sua responsabilità professionale, con condanna al risarcimento dei danni subiti dalla ### s.r.l. a causa dell'inadempimento contrattuale (quantificati in € 202.904,27 ovvero nella somma maggiore o minore ritenuta di giustizia) e al pagamento delle spese processuali, nonché ordinare allo stesso la consegna della documentazione fiscale della ### s.r.l. da lui detenuta. All'udienza di comparizione fissata ex art. 281 undecies c.p.c., sostituita con udienza cartolare su istanza di parte ricorrente, veniva dichiarata la contumacia di ### accertato la regolarità delle notifiche.

Dalla cronologia del fascicolo telematico risulta istanza di visibilità, presentata in data ### da Difensore nell'interesse dell'intimato contumace (unitamente a deposito di procura speciale).

Con ordinanza 23.2.2024 il Giudice ha disposto ctu contabile, nominando dr. ### per rispondere al seguente quesito: "### il rapporto professionale in essere fra la società attrice e il professionista convenuto, i rispettivi obblighi e doveri contrattuali, accerti la sussistenza dei dedotti inadempimenti, in base alla documentazione in atti, fatto salvo ogni necessario approfondimento documentale e acquisizione presso terzi soggetti pubblici, analizzi la sussistenza di un rapporto causale fra i dedotti inadempimenti e gli accertamenti fiscali subiti dalla parte convenuta.

Quantifichi il danno valutando le voci come esposte nella consulenza di parte, e in ogni caso verifichi se la società abbia versato all'### quanto dovuto, e/o se siano intervenute normative che consentano la riduzione/mitigazione del danno, e se la società vi abbia fatto accesso, o potrebbe farvi accesso - dettagliandone le modalità".

All'udienza di conferimento incarico del 21.3.2024, il Giudice ha accolto la richiesta di parte ricorrente di integrazione del quesito (come segue: "Considerato che gran parte della documentazione della ### S.R.L. è tuttora in possesso del dr. ### convenuto contumace la difesa della ricorrente chiede che al ctu sia dato incarico di acquisire i verbali dell'### in ordine al mancato riscontro del dr. ### alla proposta di accertamento con adesione ed inoltre che vanga reperita ogni documentazione attestante l'ammontare complessivo del debito verso l'### già iscritto a ruolo o in corso di iscrizione", facendo presente altresì al ctu che "lo stesso dovrà individuare il ruolo del contribuente rispetto agli inadempimenti del convenuto, ed eventuali iniziative del contribuente rispetto a comunicazioni pervenutegli dall'### con relative conseguenze").

La relazione è stata depositata in data ### e con decreto 23.7.2024 è stato liquidato il compenso al ctu.

Medio tempore, in data ###, la ricorrente presentava richiesta di sequestro conservativo in corso di causa. Con provvedimento del 27.12.2024 il Giudice, ritenendo non sussistente il requisito del periculum in mora, rigettava la richiesta di sequestro.

Assegnata nelle more la causa alla scrivente, all'udienza del 4.2.2025 parte ricorrente veniva invitata a offrire chiarimenti in merito alla prova testimoniale richiesta ("tenuto conto della natura dei petiti e del riparto dell'onere della prova - con particolare riguardo al conferimento dell'incarico al pro-

fessionista, tenuto anche conto di quanto già rilevato dal ctu alle pagg. 6 e 7 della relazione, nonché in rapporto al comportamento tenuto dagli amministratori nei numerosi anni in cui si sarebbero verificate le omissioni di causa”) e veniva disposto l’ordine di esibizione di tutta la documentazione contabile in possesso di #### con termini di 30 giorni per l’adempimento.

Alla successiva udienza del 12.03.2025 veniva preso atto della rinuncia al teste #### veniva concesso il richiesto termine per la riformulazione dei capitoli di prova all’esito di CTU e veniva riservata l’eventuale necessità di chiarire chiarimenti al #### Nelle note d’udienza depositate in data ####, la Difesa di parte ricorrente dava atto di aver effettuato la notifica dell’ordine di esibizione della documentazione al dott. #### in data #### a mezzo pec e con modalità cartacea a mezzo #### con consegna agli ufficiali #### il #### e perfezionamento della notifica per compiuta giacenza in data 8 marzo 2025 (come da documentazione depositata). Produceva altresì provvedimento disciplinare della sospensione dall’albo, emesso nei confronti del dott. #### in data ####, ad esito del secondo esposto presentato dal dott. ####

All’udienza del 10.4.2025, il Giudice invitava parte ricorrente a depositare la stampa del cassetto fiscale della società da cui si potesse evincere che #### fosse depositario delle scritture contabili per gli anni dal 2012 al 2018 come richiesto dal #### ritenuto superfluo l’esame del teste #### venivano ammessi i capitoli di prova con riferimento a due testi, #### e #### All’udienza del 22.05.2025 veniva sentito il teste #### e veniva fissata altra udienza per l’escussione del teste #### escussa poi all’udienza del 10.06.2025. All’esito, il ricorrente chiedeva fissarsi udienza di precisazione delle conclusioni ritenendo la causa matura per la decisione, rimettendosi sulla valutazione circa la richiesta di chiarimenti al #### ove necessari. Con ordinanza 11.6.2025, è stata fissata udienza di discussione orale, concesso termine per il deposito di note scritte anche con riferimento a specifiche questioni indicate dal Giudice (“tenuto conto delle dichiarazioni rese dal teste #### (attuale dipendente) e dalla teste #### (con specifico riferimento alla natura dei rapporti intrattenuti con l’intimato); rilevato che con provvedimento del 11.4.2025 e con riferimento al capitolo di prova sub 26 (26) Vero che dal cassetto fiscale della #### srl si evince che il dott. #### ha operato quale consulente della società sin dal 2008?), parte ricorrente era stata invitata a produrre copia di documentazione tratta da cassetto fiscale da cui possa evincersi che l’intimato dott. #### fosse depositario delle scritture contabili per gli anni di causa (documentazione peraltro già richiesta dal ctu nel corso delle operazioni peritali e non consegnata); rilevato che in data #### è stata effettuata produzione documentale (priva di indice analitico del contenuto), invita parte ricorrente a precisare se dalla documentazione depositata si evinca chi fosse il depositario delle scritture; nonché a chiarire la rilevanza del comportamento degli organi societari con riferimento alla mancata approvazione dei bilanci ed al pagamento di imposte; invita altresì parte ricorrente a precisare se -rispetto all’anno 2018- abbia fruito di agevolazioni atte a ridurre il danno (es. rottamazione), tenuto conto della legislazione sopravvenuta (riservando eventualmente sul punto integrazione alla ctu, tenuto conto di quanto esposto a pag. 31 della relazione agli atti”). Parte ricorrente ha depositato le note finali, producendo ulteriore documentazione e indicato testi di riferimento.

All’udienza di discussione (tenutasi in video collegamento, come da richiesta di parte ricorrente), la causa è stata discussa e, all’esito, è stata trattenuta in decisione.

2. Nell’atto introduttivo si deduce che: - la società #### s.r.l. aveva incaricato il commercialista #### di tenere la contabilità della società e di curare tutti gli adempimenti contabili, fiscali e societari della stessa, compreso quello relativo alla gestione del contenzioso fiscale e alla difesa in giudizio; - #### in qualità di intermediario e depositario delle scritture contabili della #### aveva predisposto e trasmesso le dichiarazioni dei redditi per gli anni di imposta dal 2008 al 2014, le comunicazioni IVA per gli anni di imposta dal 2008 al 2015 e, infine, le dichiarazioni IVA per gli anni di imposta dal 2016 al 2018; - dalla visura del registro delle imprese risulta che l’ultimo bilancio depositato risultava quello del 2011; - dalla consultazione del cassetto fiscale risulta anche che #### aveva omesso di depositare le dichiarazioni dei redditi SC successive all’anno di imposta 2014; - la società #### s.r.l. aveva, pertanto, incaricato il dott. #### per la redazione e la trasmissione delle dichiarazioni dei redditi per l’anno di imposta 2019 e seguenti, stanti gli inadempimenti di #### - dalla visione delle dichiarazioni dei redditi relativi agli anni di imposta 2012, 2013 e 2014, la società ricorrente aveva rilevato che #### non aveva adempiuto correttamente alla redazione delle stesse, poiché aveva indicato in tutte e tre le dichiarazioni i medesimi dati reddituali; - l’ultima dichiarazione #### depositata era quella relativa all’esercizio 2018 e che anche la dichiarazione #### relativa all’anno d’imposta 2015, non era stata depositata.

Si aggiunge in ricorso che, a causa della omessa dichiarazione IVA 2015, la #### di finanza aveva iniziato nei confronti della ricorrente un’attività di controllo da cui era conseguito processo verbale di constatazione, in cui, oltre ad essere rilevata l’omessa dichiarazione #### era stata rilevata la mancata esibizione dei registri e dei libri obbligatori (libro giornale, libro inventario, libro mastro, registro beni ammortizzabili, bilancio di esercizio). Era stata contestata, perciò, anche l’omessa tenuta e conservazione dei libri e registri sopra menzionati per gli anni di imposta dal 2014 al 2018 compreso.

Sulla scorta dei rilievi effettuati, la #### di #### ha contestato alla ricorrente costi che -in assenza della tenuta dei registri contabili sono stati considerati non deducibili in quanto non provati. #### della tenuta dei registri contabili aveva quindi causato una perdita alla società #### del beneficio derivante dalla deducibilità dei costi, in quanto non provati.

A seguito di tale controllo, l’#### delle #### in data #### aveva notificato alla società gli avvisi di accertamento relativi agli anni 2014 e 2015, accertando l’esistenza di maggiori redditi causati dalla mancata deducibilità dei costi per un totale di euro 13.871,73; il medesimo giorno aveva notificato anche gli accertamenti relativi alle annualità 2016 e 2017. Per tali accertamenti #### aveva presentato istanza di accertamento con adesione; tuttavia, a fronte dell’invito da parte di #### delle #### per l’instaurazione del contraddittorio, #### non si era presentato né aveva preso contatto con l’ufficio per giustificare l’assenza, facendo così decadere la società ricorrente dalla possibilità di presentare chiarimenti. #### aveva poi proceduto alla presentazione del ricorso per CTP per gli anni dal 2016 al 2017 senza però successive comunicazioni alla #### nonostante i tentativi di #### amministratore della società, di ottenere informazioni. Anche questo tentativo del dott. #### non avrebbe avuto esito favorevole, poiché l’#### delle #### ha successivamente iscritto a ruolo la pretesa per i due anni indicati, notificando l’intimazione di pagamento e poi pignorando le somme presenti sul c/c della ricorrente. #### srl per le annualità dal 2016 al 2017, ha subito accertamenti per una pretesa pari a € 73.732,37. #### delle #### aveva rinvenuto anche omissioni rispetto all’anno d’imposta

2018, poiché ### aveva presentato solo la dichiarazione ### ma non quella dei redditi e quella ### e aveva conseguentemente notificato alla società invito al contraddittorio e alla produzione delle scritture contabili: la società ### alla luce di ciò, aveva richiesto più volte a ### la consegna della documentazione, infruttuosamente. ### delle ### aveva contattato la società ricorrente offrendo una proposta di accertamento con adesione corrispondente a € 52.000,00 da versare; tale proposta non poteva essere accettata poiché la società era già gravata dalle pendenze pregresse con un debito tributario ammontante a € 80.000,00.

La società nel 2021 aveva avviato un procedimento disciplinare nei confronti di ### in regione del suo ripetuto silenzio circa la consegna della documentazione fiscale richiesta (necessaria per poter consentire la ricostruzione della contabilità aziendale da parte del dott. ###; tale procedimento si concludeva in data 1° giugno 2022 mediante l’emanazione di un provvedimento disciplinare di censura. Nonostante ciò, ### non aveva comunque provveduto alla riconsegna della documentazione in suo possesso.

Ad esito di un nuovo esposto presentato dal dott. ### in data 3 aprile 2023 nei confronti del dott. ### l’Ordine dei ### di ### ha comunicato in data ### l’avvio del nuovo procedimento disciplinare.

In conclusione, parte ricorrente deduce che il comportamento negligente del dott. ### sia consistito: - nell’omessa tenuta delle scritture contabili obbligatorie, in relazione agli anni 2014, 2015, 2016, 2017, e 2018 (libro giornale previsto dall’art. 2216 cc, libro inventario previsto dall’art. 2217 cc, scritture ausiliarie - libro mastro, registro dei beni ammortizzabili, bilancio di esercizio) - nell’omessi redazione e deposito del bilancio dall’esercizio 2012 in poi; - nell’omessa presentazione all’invito al contraddittorio formulato dall’### delle ### - nell’aver omesso di coltivare i ricorsi in ### - nel rifiuto di consegnare la documentazione relativa alla ricorrente detenuta.

La società ricorrente afferma dunque di aver subito, in conseguenza di tali inadempimenti, danni che allo stato attuale ammonterebbero ad € 159.702,75, per la maggiorazione dei tributi causata dalla deducibilità dei costi, a sua volta dovuta dalla omessa tenuta delle scritture contabili (in quanto le imposte che la ricorrente avrebbe dovuto corrispondere nel caso in cui le scritture contabili fossero state tenute correttamente e quindi fossero stati detratti i costi d’impresa ammonterebbe a € 7.901,36); oltre € 32.354, 50 quale compenso per l’opera di ricostruzione contabile effettuata dal dott. ### e per la relazione redatta, ed € 10.850,12 per la difesa legale della società in sede stragiudiziale e davanti al consiglio di disciplina. Il danno totale ammonterebbe quindi € 202.907,27.

3. Le domande formulate da parte ricorrente sono fondate, nei termini che seguono.

3.1. Parte ricorrente ha convenuto in giudizio il proprio commercialista - rimasto contumace in giudizio per far valere nei suoi confronti la responsabilità professionale per inadempimento contrattuale agli obblighi derivanti dal mandato conferito. ### promossa dalla società ricorrente deve quindi essere qualificata come azione di responsabilità per inadempimento disciplinata dall’art. 1218 Trattandosi di responsabilità contrattuale, parte ricorrente ha l’onere di dimostrare: - l’esistenza del contratto di cui lamenta l’omesso o inesatto adempimento; - la sussistenza del danno; - l’esistenza di un nesso di causalità tra l’inadempimento avversario ed il danno subito.

Non è necessario che il creditore dimostri l’inadempimento avversario, potendo limitarsi ad una mera allegazione dello stesso; spetta, infatti, alla parte convenuta per l’adempimento, o anche solo per il risarcimento del danno, l’onere di dimostrare di aver correttamente adempiuto al proprio obbligo (Cass., sez. un., n. 13533/2001; Cass., n. 9917/2010).

3.2. Nel caso di specie l’esistenza di un contratto tra le parti risulta dimostrata: - dalle dichiarazioni dei redditi SC e Iva e nelle comunicazioni Iva prodotte agli atti (docc. 2-19), ove il professionista ### è individuato quale intermediario nella trasmissione delle seguenti dichiarazioni fiscali (cfr. sul punto specificamente pag. 14 della relazione del ctu dott. ###; - dalla delega per rappresentate la società a seguito dell’istanza di accertamento per adesione (come risulta dalle controdeduzioni dell’### delle ### di ### dalle quali risulta altresì che il dott. ### non si era presentato né ha contattato l’### per giustificare l’assenza - all. 29 di parte ricorrente); dalla copia dei ricorsi rivolti alla ### tributaria provinciale di ### prodotti agli atti, ove ### agisce come difensore della società ### s.r.l., risultando procuratore e domiciliatario (doc. 30, doc. 32-33; doc. 34 riportante la procura speciale sottoscritta dalla sola società); sul punto il teste ### ha dichiarato: “Io ho visto i ricorsi in commissione tributaria provinciale relativamente a questa vicenda, dove il dott. ### domiciliava la ### presso di sé. Però i ricorsi in commissione tributaria non sono andati a buon fine, perché da quello che ho capito si è fatto scadere i termini o non li ha presentati. Perciò è stato inadempiente anche in questo. Io devo anche avere la copia di questi ricorsi che aveva redatto” (pag. 5 del verbale di udienza 22.5.2025). - dagli atti del procedimento disciplinare e, in particolare, dalle giustificazioni rese dal dott. ### (riferite solo a difficoltà legate al proprio stato di salute); dalla denuncia cautelativa di sinistro presentata alla propria assicurazione per i danni provocati durante l’attività professionale, presentata in sede disciplinare da ### Si legge infatti nell’allegato doc. n. 21 (provvedimento conclusivo del procedimento disciplinare del 01.06.2022, di irrogazione a ### la sanzione della censura): “... il ### di ### assegnatario del procedimento, ha provveduto, in data 23 febbraio 2021, ad invitare l’incolpato a presentare le proprie deduzioni in merito alle quali il Dott. ### non ha dato riscontro. Si è proceduto a convocare l’iscritto per l’audizione ex art. 11 del Regolamento in data 4 maggio 2021 a cui il Dott. ### ha dato riscontro nella stessa data comunicando di essere impossibilitato causa motivi di salute, a partecipare all’audizione producendo documentazione medica a supporto di quanto dichiarato. In merito all’esposto degli ### e ### precisa che nel periodo in questione si è trovato ricoverato in ospedale in condizioni di incapacità cognitiva e operativa. Precisata che, nonostante lo stato di salute, aveva provveduto a prendere accordi con il Dott. ### legale rappresentante della ### s.r.l., per soddisfare le richieste in tempi brevi. [...] All’udienza del 19 gennaio 2022 era presente anche l’iscritto incolpato che in quell’occasione depositata la copia della denuncia cautelativa di sinistro presentata alla propria assicurazione per i danni provocati durante l’attività professionale, depositava altresì corrispondenza con il dott. ### in merito al passaggio di consegna al nuovo professionista”; analoghe considerazioni sono contenute nel successivo provvedimento del 31.3.2025, di applicazione della sospensione, depositato in data ###; - dal comportamento pre-processuale e processuale tenuto dall’intimato ### egli -pur avendo ricevuto le relative notifiche non ha provveduto a eseguire l’ordine di esibizione di tutta la documentazione contabile in suo possesso riferita alla società ###

s.r.l. (disposto con ordinanza del 04.02.2025); ugualmente, non ha mai dato seguito alle numerose richieste inoltrate dalla società stessa, in persona del legale rappresentante ### dal nuovo professionista incaricato dalla società ### In particolare, a fronte della richiesta formulata dalla società ### S.r.l. in data 20 gennaio 2021, per la consegna della documentazione contabile, il dott. ### rispondeva “### già noto a tutti voi, mi trovo ricoverato in ospedale a ### colpito da ictus dalla fine dello scorso anno, dove sono sottoposto a cure per la riabilitazione delle mie funzioni basale. Anche la presente è scritta per interposta persona. Sarà pertanto mia cura provvedere alla messa a disposizione di quanto richiesto, nei modi e nei tempi più rapidi ma anche più consoni ed opportuni al mio stato di salute, che al momento non mi consente alternative diverse...” (così la mail richiamata a pag. 13 della relazione del ctu dott. ###. Il mancato adempimento alle richieste della società, dunque, è stato giustificato -come in sede di procedimento disciplinare non con la contestazione del fondamento delle medesime, ma in ragione di un particolare stato di salute; - dalle deposizioni dei testi ### (dipendente della società) e ### (direttore della filiale di banca presso la quale la società era correntista) escussi in causa alle udienze del 22.05.2025 e il ###: entrambi i testi hanno confermato che l'intimato ### era stato incaricato dalla società ricorrente di provvedere agli incombeni relativi alla tenuta della contabilità e quelli di presentazione delle dichiarazioni fiscali.

In particolare, la funzionaria ### sul cap. 19 della memoria, ha così risposto: “sì, nel senso che io ho richiesto i bilanci alla società e la società mi aveva detto che potevo chiederli direttamente al commercialista” [dott. ###, dal quale tuttavia non aveva avuto risposta.

Ed il dipendente ### “### Per le questioni di natura contabile mi relazio solo con il commercialista, è lui la figura con la quale ho avuto indicazioni di relazionarmi da ### ... Adr. Conoscevo anche il precedente commercialista, il dott. ### di ### mi relazionavo con lui costantemente. ... Adr. Relazionandomi sempre con il dott. ### gli fornivo io la documentazione. Al termine della stagione o se il momento della stagione me lo permetteva, andavo nel suo studio a dare i documenti aveva tutto lui, era lui che gestiva in modo totale la contabilità della ### Faceva lui le dichiarazioni ### doveva redigere i bilanci, doveva inoltrare la dichiarazione. Insomma, tutti gli adempimenti fiscali li faceva lui. Per me era il riferimento assoluto per le questioni di natura contabile. Se non potevo andare direttamente da lui, facevo plichi via posta per mandare la documentazione.

Deve pertanto ritenersi provata la deduzione di parte ricorrente circa la sussistenza di un rapporto contrattuale tra le parti, in forza del quale il dott. ### si sarebbe dovuto occupare nell'interesse della società della tenuta della contabilità, di tutti gli adempimenti contabili, fiscali e societari della stessa, compreso quello relativo alla gestione del contenzioso fiscale e alla difesa in giudizio. Risulta dunque superfluo dare sfogo all'ulteriore attività istruttoria indicata da parte ricorrente nelle difese finali (con ciò risultando assorbita la necessità di valutarne la tempestività).

Deve anche essere accolta la domanda di parte ricorrente volta ad ottenere la consegna di tutta la documentazione fiscale della ### srl, stante l'inadempimento dell'intimato all'ordine di esibizione di cui al provvedimento del 4.2.2025.

3.3. Quanto al fatto che detta attività non sia stata svolta correttamente (pur non sussistendo a carico di parte ricorrente alcun onere della prova a riguardo), la circostanza è emersa

dall'istruttoria: - l'omessa tenuta delle scritture contabili obbligatorie per gli anni 2014, 2015, 2016, 2017 e 2018 emerge dal processo verbale di constatazione redatto dalla ### di ### all'esito del controllo avviato in data ### sulla società ### s.r.l. (prod. 25 - pag. 6; cfr. altresì pag. 7 della relazione peritale del c.t.u. dott. ###; - anche l'omessa coltivazione dei ricorsi in commissione tributaria e il rifiuto di riconsegna della documentazione contabile, fiscale e societaria a parte ricorrente trovano riscontro -oltre che nell'interlocuzione del c.t.u. con la ### di ### cfr. pagg. 99 ss. della relazione nelle dichiarazioni dei testi (ed in particolare in quelle del teste ### “### oggi non siamo riusciti a rientrare in possesso della documentazione contabile. .... Adr. Avv. ###. Io ho visto i ricorsi in commissione tributaria provinciale relativamente a questa vicenda, dove il dott. ### domiciliava la ### presso di sé. Però i ricorsi in commissione tributaria non sono andati a buon fine, perché da quello che ho capito si è fatto scadere i termini o non li ha presentati. Perciò è stato inadempiente anche in questo. Io devo anche avere la copia di questi ricorsi che aveva redatto”). - la considerazione circa il fatto che tutti avvisi di accertamento emessi nei confronti della società sono causalmente riconducibili ad un evidente e reiterato inadempimento del professionista incaricato, che non ha operato secondo la diligenza e la perizia richieste al prestatore d'opera professionale, è effettuata dal c.t.u. dott. ### nel cap. 4 della relazione peritale agli atti.

4. Quanto al danno patito ed al nesso di causa rispetto alle condotte dell'intimato, la società ricorrente allega, sulla base della propria consulenza tecnica di parte, un danno totale di € 202.907,27, di cui € 159.702,75 da ricondursi specificamente all'omessa tenuta delle scritture contabili da parte di ### (sul presupposto che -se le scritture contabili fossero state correttamente tenute la ### s.r.l. avrebbe potuto dedurre dei costi, con conseguente obbligazione tributaria a proprio carico quantificabile in € 7.901,36). La mancata tenuta non ha consentito alla società di godere del beneficio fiscale derivante dalla deducibilità dei costi, producendo così un dovuto di € 167.604,10. La differenza tra le due poste è di € 159.702,75 che corrisponde al debito che la società ha contratto nei confronti di ### delle ### per le ragioni sopra dette.

La CTU contabile licenziata in corso di causa ha dato effettivamente riscontro a quanto allegato e provato da parte ricorrente, sotto il profilo sia del nesso causale, sia del danno subito, seppure con una discrasia in punto di quantum debeat. In particolare, al punto 5 della relazione peritale, il consulente tecnico d'ufficio ha ritenuto che le imposte che sarebbero gravate sulla società in una situazione di regolarità contabile sarebbero state di € 5.574,57 (in luogo di € 7.901,36 come indicato nella ctp per via di alcuni refusi presenti nella consulenza di parte); l'importo complessivamente dovuto dalla società a fronte degli accertamenti relativi agli anni dal 2014 al 2018 è quindi risultato di € 161.426,05 (in luogo di € 167.604,10 stimati dal ctp, in ragione del fatto che al momento della redazione della consulenza di parte alcuni avvisi di accertamento non erano ancora stati emessi e quindi il relativo importo era stato oggetto di una mera stima). Il c.t.u. -nell'effettuare il calcolo delle imposte dovute ha verificato la ricostruzione operata dal consulente di parte, dott. ### che aveva provveduto a determinare presuntivamente il reddito della ### prendendo come riferimento i documenti fiscali o contabili disponibili, esponendo così in forma tabellare le verifiche effettuate indicando nell'apposita colonna “### effettuate dal CtU” l'esito dei riscontri eseguiti. Le verifiche

del Ctu hanno confermato la corrispondenza dei dati indicati dal dott. ### con quelli desumibili dai documenti presi in considerazione, rilevando unicamente alcuni refusi di calcolo attinenti alla determinazione dell'imposta.

Il c.t.u. ha altresì osservato come la società, nel frattempo, abbia avuto accesso ad alcuni benefici fiscali derivanti dalla procedura di accertamento con adesione e dalla rottamazione delle cartelle. Ed ha così calcolato il danno effettivamente subito in € 123.388,76. In particolare, al punto 5.3 della relazione, il c.t.u. riferisce che, in aggiunta alle rateizzazioni richieste dalla società (cfr. all. 25 e 25 della perizia del Dott. ### all. 47 dell'atto di citazione) per sostenere finanziariamente i maggiori carichi tributari derivanti dagli avvisi di accertamento notificati, la società ### S.r.l. si è avvalsa della facoltà di accedere alla definizione agevolata, c.d. "rottamazione quater", dei carichi affidati all'### delle ### - ### riducendo notevolmente il carico tributario sulla stessa gravante grazie allo stralcio delle sanzioni tributarie irrogate (cfr. prod. n. 4.9). Il beneficio complessivo derivante dalla mediazione effettuata con la procedura di accertamento con adesione ammonta complessivamente ad ### 32.494,60 (anni 2014 e 2015) e il beneficio derivante dalla rottamazione delle cartelle ammonta complessivamente ad € 28.457,23.

Per l'anno 2018 (### ed ### accertamento n. ### e IVA accertamento n. ###), il c.t.u. ha osservato che non si rilevano benefici da rottamazione: i due accertamenti sono datati 30.10.2023, mentre i benefici di tale istituto riguardavano i carichi derivanti da ruoli, accertamenti esecutivi e avvisi di addebito consegnati agli ### della ### dall'1.1.2000 al 30.6.2022.

In considerazione di quanto sopra le domande attoree meritano di essere accolte nella misura di € 123.388,76.

Spettano altresì rivalutazione monetaria ed interessi al tasso legale dagli esborsi (ovvero dalla domanda, qualora l'esborso non sia ancora stato sostenuto) al saldo ("### di risarcimento del danno da inadempimento contrattuale costituisce un debito, non di valuta, ma di valore, sicché va riconosciuto il cumulo della rivalutazione monetaria e degli interessi compensativi, questi ultimi da liquidare applicando al capitale rivalutato anno per anno un saggio individuato in via equitativa", Cass. civ., Sez. II, Ord., 19/01/2022, n. 1627; Sez. I, Ord., 27/12/2022, n. ###).

5. Parte ricorrente ha altresì chiesto il risarcimento del danno patrimoniale di € 32.354,50 (pari al compenso per l'opera di ricostruzione contabile e la relazione effettuate dal dott. ###, nonché di € 10.850,12 per la difesa legale della società ricorrente in sede stragiudiziale e dinanzi al Consiglio di disciplina dell'Ordine dei commercialisti e degli esperti contabili di ### Quanto alla parcella del dott. ### l'importo corrisponde ad un importo (al netto di accessori) di 25.500,00 €, come da parcella pro forma sub 45, imputato per 18.000,00 € a compenso per la ricostruzione bilanci relativi agli esercizi dal 2012 al 2020 e per 7.500,00 € a compenso per la relazione tecnica sui danni subiti a causa avvisi accertamento ### Pur in assenza di un dettaglio di calcolo del compenso, l'importo richiesto dal commercialista consulente di parte può ritenersi congruo, se rapportato al numero di anni oggetto di incarico, all'avvenuta notifica degli avvisi di accertamento, alla necessità di ricostruire il reddito e al protrarsi dell'inadempimento nella consegna della documentazione da parte del dott. ### Quanto all'attività stragiudiziale dei ### l'importo corrisponde ad un compenso (al netto di accessori) di € 4.536,00 (come da doc. 46), calcolato nei va-

lori medi, che viene duplicato da parte ricorrente in due pro forma (entrambi riferiti all'assistenza stragiudiziale - comprese le udienze innanzi al ### di disciplina dell'### di ###, stante l'assistenza di due difensori).

Tali spese possono essere considerate una voce di danno emergente, la cui liquidazione è quindi soggetta agli oneri di domanda, allegazione e prova secondo le ordinarie scansioni processuali (cfr., con riferimento ad un sinistro stradale, Cass. n. 9849/2025, che ha ribadito principi che trovano sostanziale espressa conferma nell'art. 20 del D.M. n. 55/2014, rubricato "### stragiudiziali svolte precedentemente o in concomitanza con attività giudiziali" in base al quale "### stragiudiziale svolta prima o in concomitanza con l'attività giudiziale, che riveste una autonoma rilevanza rispetto a quest'ultima, è di regola liquidata in base ai parametri numerici di cui alla allegata tabella"). Esse paiono, nel caso di specie, effettivamente risarcibili, stante l'utilità dell'esborso (da valutarsi -con riferimento all'attività sia del consulente di parte, sia dei ### in rapporto alla protratta omessa consegna della documentazione da parte del dott. ### ed alle conseguenti iniziative adottate, anche per la ricostruzione del reddito di impresa).

Quanto alla congruità, deve essere valutato il protratto periodo di inadempimento. Tuttavia, quanto al pro forma del ### l'importo -che viene duplicato pare poter essere liquidato solo in via unitaria (in conformità a quanto previsto dall'art. 8 DM 55/2014 ed in assenza di precisa allegazione sulla consistenza di eventuali attività singolarmente imputabili a ciascun difensore in via autonoma).

Tali voci di danno possono dunque essere liquidate in 25.500,00 €, oltre accessori, quanto ai compensi al dott. ### e in € 4.536,00 oltre accessori quali compensi per l'attività stragiudiziale. Anche su tali importi sono dovuti rivalutazione ed interessi dalla domanda al saldo.

6. Le spese di lite seguono la soccombenza (...*Omissis*...).

**P.Q.M.**

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, disattesa ogni diversa istanza,

dichiara tenuti e condanna l'intimato ### al pagamento in favore di parte ricorrente della somma di € 153.424,76 oltre accessori, rivalutazione e interessi come da parte motiva, ordina all'intimato ### la consegna di tutta la documentazione fiscale della ### srl,

condanna parte intimata al pagamento in favore di parte ricorrente delle spese di lite che liquida in € 518,00 per esborsi, € 7.052,00 per compensi, oltre al 15% di spese forfettarie, IVA e CPA ove dovuta, come per legge, 4. pone le spese di ### così come liquidate in istruttoria, definitivamente a carico di parte intimata. (...*omissis*...)

Tribunale di Genova, 12 agosto 2025 - Pres. Pellegrini.

**DIVORZIO - accordi tra coniugi - ammissibilità dei trasferimenti immobiliari - effetti obbligatori - atto notarile di adempimento - esenzione fiscale.**

*In sede di divorzio congiunto, il Tribunale può omologare le condizioni concordate dalle parti, ivi compreso l'obbligo di una di esse di trasferire all'altro, senza corrispettivo, la proprietà di un bene immobile, in quanto tale previsione costituisce modalità di definizione patrimoniale della crisi coniugale e rientra nel contenuto tipico dell'accordo di divorzio. Il trasferimento immobiliare,*



in quanto funzionale alla risoluzione della crisi coniugale, beneficia dell'esenzione da ogni imposta, tassa e diritto ai sensi dell'art. 19 L. n. 74/1987. (1)

(...Omissis...)

#### Svolgimento del processo - Motivi della decisione.

Visto il ricorso proposto congiuntamente dai coniugi indicati in epigrafe al fine di ottenere la pronuncia di divorzio fra gli stessi alle condizioni ivi indicate;

Rilevato che con successive note scritte depositate ex art. 127 ter c.p.c. i coniugi hanno confermato le condizioni concordate rinunciando a comparire personalmente in udienza; Vista la documentazione prodotta e rilevato in particolare che:

a) i coniugi hanno contratto matrimonio in C. il 14/12/1974 che è stato ritualmente trascritto nei registri dello stato civile del comune competente, così come risulta dall'estratto per riassunto dell'atto di matrimonio allegato;

b) i medesimi coniugi si sono separati come da verbale di separazione omologato in data 04/05/2017 dal Tribunale Ordinario di Genova (oppure) come da sentenza n. / emessa dal ..., e da allora hanno vissuto separati senza che sia mai intervenuta alcuna riconciliazione;

Ritenuto che, nella specie, non è dato ravvisare possibilità alcuna di ricostruzione della comunione morale e spirituale dei coniugi

Ritenuta, conseguentemente, la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 3 della L. n. 898 del 1970 per la pronuncia di divorzio;

Ritenuto che, per quanto riguarda le condizioni concordate dai coniugi, che si riportano in dispositivo, esse possono venire integralmente recepite, non aparendo contrarie a norme imperative o di ordine pubblico ed essendo aderenti al superiore interesse della prole;

Viste le conclusioni del P.M.

#### P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, *contrariis rejectis*, Pronuncia la cessazione degli effetti civili del matrimonio contratto in C. il (...) dai Signori B.I. e C.M.

#### Omologa.

Le seguenti condizioni essenziali relative al regime di affidamento, collocazione, regime di visita e mantenimento della prole e/o degli ex coniugi, prendendo atto delle ulteriori statuizioni patrimoniali concordate tra le parti:

1. Entrambi i figli sono maggiorenni ed autosufficienti e nulla è dovuto a titolo di mantenimento per la prole.

2. Entrambe le parti si dichiarano autosufficienti, dichiarano espressamente di non volersi riconciliare e, ferme restando le pattuizioni che seguono, le stesse rinunciano ad ulteriori pretese patrimoniali reciproche.

(...). Ai fini della risoluzione della crisi coniugale ed onde regolamentare gli assetti e i rapporti patrimoniali tra i coniugi, da un lato, il Sig. M.C. si assume l'obbligo di trasferire senza alcun corrispettivo in denaro alla Sig.ra I.B., che accetta, il diritto di proprietà pari al 100% del seguente bene:

- capannone sito in R., Via P. di V. n. 4, bene meglio infra descritto.

Il Sig. M.C. si impegna, quindi, a porre in essere tutti i comportamenti eventualmente necessari e opportuni ai fini del buon esito dell'operazione.

(...Omissis...)

4. Pertanto, ai fini della risoluzione della crisi coniugale e della regolamentazione e definizione dei rapporti patrimoniali tra i coniugi, si prende atto che:

- l'unità immobiliare sita in R. (G.), alla Via P. di V. n. 4, piano 1 e adibita a capannone magazzino è stata costruita dal signor M.C., come da autorizzazioni e permessi a costruire depositati presso gli Enti competenti, la cui identità sostanziale deriva dal frazionamento della più complessa unità immobiliare avvenuto in data 24 maggio 2020 registrato in data 25 maggio 2020 al n. 21419.1/2020.

Detto bene risulta censito presso il Catasto Fabbricati del Comune di R., foglio (...), particella (...), subalterno (...), categoria (...), R.C. Di tal ché, in conformità al recente orientamento di codesto Ill.mo Tribunale, il Sig. M.C. assume fin d'ora l'obbligo di trasferire senza alcun corrispettivo alla Sig.ra I.B., che accetta, il diritto di proprietà pari a 1/1 del bene sopra descritto e i cui dati catastali si intendono qui integralmente riportati.

Il trasferimento comprenderà anche i proporzionali diritti sulle parti ed enti comuni, ai sensi dell'art. 1117 c.c.

Le parti si impegnano, quindi:

- ad addivenire alla stipulazione di un atto notarile di adempimento traslativo in esecuzione dell'obbligo sopra assunto entro 2 mesi dalla pubblicazione della Sentenza di cessazione degli effetti civili del matrimonio;

- a scegliere di comune accordo il notaio innanzi al quale dovrà essere stipulato il suddetto atto;

- a ripartire le eventuali spese di trasferimento, di ogni genere e natura, al 50% tra esse parti. 5. Quanto in oggetto verrà trasferito nello stato di fatto e di diritto, anche locativo, con ogni diritto, ragione, accessione, annessione, pertinenza e servitù attiva e passiva se e come fino ad oggi esistenti, impegnandosi il Sig. M.C. a consegnare il reddito immobile libero da persone e/o cose entro quella data.

Possesso giuridico e materiale godimento si intenderanno trasferiti ai sensi di legge al momento della stipulazione dell'atto di adempimento traslativo per tutti gli effetti utili e onerosi.

Il sig. M.C. dichiara, quindi, di essere titolare di quanto in oggetto, pervenutogli nei modi meglio sopra indicati, che i beni sono liberi da pesi, iscrizioni, servitù, vincoli, ipoteche e trascrizioni pregiudizievoli, impegnandosi a propria cura e spese alla cancellazione di eventuali pregiudizi entro la data sopra indicata; presta, inoltre, le garanzie di legge e rinuncia a ogni eventuale diritto di ipoteca legale.

(...Omissis...)

6. Ai sensi dell'art. 29 co. 1 bis, L. n. 52 del 1985, il Sig. M.C. dichiara, relativamente ai beni in oggetto e sulla base delle vigenti disposizioni in materia catastale, che i dati catastali e le planimetrie, depositate in catasto, sono conformi allo stato di fatto, dando, altresì, atto che si è proceduto all'individuazione degli intestatari catastali e alla verifica della loro conformità con le risultanze dei registri immobiliari.

7. Il Sig. M.C. si impegna a consegnare alla Sig.ra I.B.

- entro la data fissata per la stipula dell'atto di trasferimento  
- le informazioni e la documentazione comprensiva dell'attestato in ordine all'attestazione delle prestazioni energetiche, se necessarie per il perfezionamento del trasferimento.

8. I coniugi manlevano, comunque, il Giudice, la Cancelleria ed i difensori da ogni responsabilità derivante dal cennato trasferimento, ivi comprese quelle per omessa e/o ritardata trascrizione nei Pubblici Registri.

9. In relazione alla predetta cessione, atteso come la medesima sia connessa e funzionale alla risoluzione della crisi coniugale e alla definizione, anche patrimoniale, dei rapporti tra i co-

niugi, le parti chiedono espressamente ed invocano sin da ora il beneficio dell'esenzione totale da qualsiasi imposta e di ogni altra tassa, ai sensi della disposizione dell'art. 19, L. n. 74 del 1987 e ss.mm. Le parti convengono, comunque, che tutte le spese connesse e/o derivanti dal trasferimento dell'immobile sopra specificato, avuto particolare riguardo all'atto notarile necessario al perfezionamento del trasferimento immobiliare sopra descritto, rimarranno a carico del 50% per ciascuna parte.

10. Ad eccezione di quanto sopra, con l'esatto adempimento di tutte le obbligazioni di cui ai punti che precedono, le parti dichiarano di non vantare e, comunque, rinunciano ad ogni altra pretesa patrimoniale, avendo così regolato ogni reciproco rapporto economico, precisando altresì che il trasferimento dell'immobile costituisce dazione di una tantum da intendersi anche quale capitalizzazione alla data odierna del futuro contributo al mantenimento.

11. Le spese della presente procedura si intendono integralmente compensate tra le parti. Spese della presente procedura integralmente compensate tra le parti.

(...*Omissis*...)

**(1) I trasferimenti immobiliari funzionali alla risoluzione della crisi coniugale e loro esenzione fiscale ai sensi dell'art. 19 L. n. 74/1987.**

**Sommario:** 1. *Premessa* - 2. *Profili fiscali* - 2.1 *Ampiezza dell'esenzione ex art. 19 L. 74/1987* - 2.2 *Unioni civili e convivenze di fatto e accordi di separazione e divorzio* - 2.3 *Trasferimenti a favore dei figli* - 2.4 *Estensione agli atti esecutivi e notarili* - 2.5 *Atti stipulati all'estero* - 3. *Osservazioni conclusive*.

### 1. Premessa.

Con ricorso congiunto, i coniugi B.I. e C.M. chiedevano la cessazione degli effetti civili del matrimonio contratto nel 1974, allegando le condizioni patrimoniali e personali concordate.

Tra queste, la previsione dell'impegno del marito a trasferire gratuitamente alla moglie la piena proprietà di un capannone industriale, quale regolazione definitiva dei rapporti economici e patrimoniali conseguenti alla crisi coniugale.

Le parti, entrambe autosufficienti e con figli maggiorenni, dichiaravano di rinunciare a ulteriori pretese economiche reciproche e a qualsiasi mantenimento, specificando che il trasferimento immobiliare costituiva "una tantum" sostitutiva di ogni obbligazione futura.

Il Tribunale di Genova, ritenute sussistenti le condizioni di legge per la pronuncia di divorzio, omologava integralmente gli accordi, disponendo che il coniuge obbligato stipulasse l'atto notarile di adempimento entro due mesi dalla pubblicazione della sentenza, con spese ripartite al 50% tra le parti. Il giudice, in coerenza con l'orientamento espresso dalla Suprema Corte (Cass. civ., Sez. I, 29 luglio 2021, n. 21761; Cass. Civ., 17 giugno 2004, n. 11342), ha ribadito che l'assunzione dell'obbligo di trasferire la proprietà di un bene, o altro diritto reale, con gli accordi di separazione o di divorzio è ammissibile e valida, trattandosi di pattuizione che dà vita ad un «contratto atipico», distinto dalle convenzioni matrimoniali ex art. 162 cod. civ. e dalle donazioni, volto a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico, ai sensi dell'art. 1322 cod. civ.

### 2. Profili fiscali.

#### 2.1 Ampiezza dell'esenzione ex art. 19 L. 74/1987.

Come oramai noto e pacifico da tempo, a seguito della sen-

tenza della Corte Costituzionale n. 154 depositata il 10 maggio 1999, che ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 19 della Legge 6 marzo 1987 n.74 nella parte in cui non estendeva l'esenzione in esso prevista a tutti gli atti, i documenti ed i provvedimenti relativi al procedimento di separazione personale dei coniugi, detta esenzione si applica a tutti gli atti collegati ai procedimenti di separazione e divorzio, non solo a quelli attuativi degli obblighi connessi al godimento della casa familiare, all'affidamento della prole o al mantenimento di coniuge e figli, purché funzionale alla definizione della crisi. Orientamento ribadito ancora di recente da Corte di giustizia tributaria di Roma con la sentenza n. 6195/33/2024 che ha statuito l'esenzione fiscale prevista dall'articolo 19 della Legge 74/1987, applicabile a tutti gli atti posti in essere dalla coppia che rientrano nel concetto di «negoziazione globale», in quanto volti a definire in modo stabile la crisi coniugale.

La Suprema Corte con la sentenza n. 3110/2016 ha precisato che tale esenzione si applica anche ai trasferimenti attuati a distanza di molti anni dalla separazione.

In virtù del sopra richiamato principio, la Commissione Tributaria Regionale per la Liguria, con sentenza del 27/03/2019 n. 437, ha affermato come il lungo intervallo temporale (nel caso di specie, 22 anni) non incidesse sul beneficio fiscale diretto ad agevolare la composizione bonaria delle crisi matrimoniali. Ciò salvo prova di intento elusivo originario.

La ratio della norma risiede nel favorire la composizione bonaria della crisi coniugale evitando aggravii fiscali.

#### 2.2 Unioni civili e convivenze di fatto e accordi di separazione e divorzio.

L'Agenzia delle Entrate con Risposta a interpello n. 573/2022 ha riconosciuto anche in caso di scioglimento dell'unione civile l'applicazione delle disposizioni concernenti i procedimenti di separazione personale e di divorzio e la loro applicazione aiuta in caso di cd. "negoziante assistita".

L'Agenzia delle Entrate ha precisato che, al contrario, la L. n. 76/2016 non prevede un procedimento di scioglimento della convivenza analogo a separazione e divorzio, pertanto gli accordi patrimoniali tra conviventi diretti a regolare la cessazione del rapporto non godono dell'esenzione ex art. 19 L. 74/1987.

Analogamente l'esenzione in questione non trova applicazione con riferimento agli accordi di separazione consensuale ex art. 12 del Decreto Legge n. 132 del 2014, posto che la stessa norma prevede che l'accordo non possa contenere patti di trasferimento patrimoniale.

#### 2.3 Trasferimenti a favore dei figli.

Con Circolare n. 27/E del 2012 l'Agenzia delle entrate ha precisato che l'esenzione può applicarsi anche ai trasferimenti in favore dei figli, purché l'accordo di separazione e di divorzio indichi che tale trasferimento sia funzionale e indispensabile ai fini della risoluzione della crisi coniugale e l'accordo tra i coniugi sia debitamente omologato dal Tribunale.

#### 2.4 Estensione agli atti esecutivi e notarili.

Poiché la giurisprudenza costituzionale (Corte Cost., sentt. n. 176/1992, n. 154/1999, n. 202/2003) ha progressivamente ampliato l'ambito applicativo dell'esenzione, giungendo a una sostanziale uniformità tributaria per tutti gli atti funzionali alla regolazione della crisi familiare, la totale esenzione viene riconosciuta anche per l'atto notarile di adempimento, come nel caso di specie, in linea con la prassi dell'Agenzia delle

Entrate (circ. n. 27/E 2012; circ. n. 18/E 2013; ris. n. 65/E 2015).

### 2.5 Atti stipulati all'estero.

Con la risposta a interpello n. 351/2023, l'Agenzia delle entrate, nel rendere chiarimenti in materia di agevolazioni fiscali relative ad accordi di divorzio stipulati all'estero, ma riferiti a patrimoni localizzati nel territorio dello Stato, ha stabilito che gli atti stipulati all'estero beneficino dell'esenzione dall'imposta di bollo, di registro e da ogni altra tassa previste per gli atti, se depositati presso il notaio italiano o presso l'archivio notarile distrettuale riportando nel verbale le necessarie attestazioni ai fini della conformità urbanistica e catastale «condizione per dare esecuzione agli accordi di divorzio».

### 3. Osservazioni conclusive.

La pronuncia del Tribunale di Genova, nel confermare la piena dignità giuridica e fiscale delle clausole patrimoniali contenute negli accordi di divorzio congiunto, ne riconosce la loro validità negoziale e vincolante nonché la totale esenzione tributaria ai sensi dell'art. 19 L. n. 74/1987.

Si segnala che nel caso di specie è previsto l'impegno di una delle parti al trasferimento da perfezionare successivamente con il rogito notarile per la trascrizione nei pubblici registri, ma a seguito del Verbale della riunione 16.9.2022, tenuta ai sensi dell'art. 47 quater O.G., capo IV p.ti 35.1 e 35.8 della circolare sulla formazione delle tabelle, la Sezione Famiglia, vista la Sentenza a Sezioni Unite n. 21761/21 della Corte di Cassazione, ha mutato il proprio orientamento restrittivo e oggi è possibile procedere anche al trasferimento immobiliare direttamente nel verbale di udienza.

Serafina Funaro  
Avvocato, Foro di Genova

Tribunale di Genova, 23 luglio 2025 - Giudice Unico Cazzato.

**FAMIGLIA - convivenza more uxorio - mutuo - restituzione di somme - onere della prova - pregressa convivenza - obbligazione naturale - sussiste.**

(Artt. 1813, 2697 e 2034 c.c.)

*Chi chiede la restituzione di somme date a mutuo è 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 restituzione. La contestazione del convenuto che, pur riconoscendo di avere ricevuto la somma, ne deduca una diversa ragione, non vale a tramutarsi in eccezione in senso sostanziale e a determinare, come tale, l'inversione dell'onere della prova.*

(Conf.: Cass., 24328/2017; Cass., 20740/2009)

*La prova della pattuizione di un obbligo di restituzione deve essere particolarmente rigorosa quando la dazione di denaro si inserisca nell'ambito di rapporti familiari o di convivenza more uxorio, nei quali è frequente che intercorrano aiuti in denaro non subordinati a specifici doveri di restituzione, tanto più quando la domanda di rimborso venga formulata a posteriori, in situazione presumibilmente conflittuale.*

(Conf.: Cass., 17050/2014)

*Le attribuzioni patrimoniali a favore del convivente more uxorio effettuate nel corso del rapporto, a condizione che siano rispettati i principi di proporzionalità e adeguatezza, configurano adempi-*

*mento di un'obbligazione naturale in quanto espressione della solidarietà tra dure persone unite da un legame stabile e duraturo.*

(Conf.: Cass., 16864/2023; Cass., 1266/2016; Cass., 1277/2014)

A.BEE.

(...Omissis...)

### Svolgimento del processo - Motivi della decisione.

La domanda svolta da P1 nei confronti di C1 deve essere rigettata.

Sono fatti incontestati e comunque documentati: la precedente relazione sentimentale tra le due parti oramai cessata, la convivenza tra i due (v. certificato di famiglia doc. 5 parte convenuta) e l'avvenuto bonifico di Euro 10.800,00 in data 9.9.2020 da parte di P1 per l'acquisto di un furgone intestato a C1 (doc. 1 di parte attrice).

Secondo la tesi difensiva della ricorrente il versamento della somma necessaria per l'acquisto del furgone sarebbe avvenuto a titolo di mutuo, con l'impegno per il C1 di restituire la somma. C1 costituendosi, ha negato la circostanza del suo impegno a restituire la somma, riportando tale dazione al reciproco aiuto che i due (allora) conviventi si prestavano nell'evolversi della loro relazione sentimentale. Ed infatti, i due vivevano nella stessa residenza, come dai documenti prodotti in causa (v. doc. 5 e 6 parte convenuta), la cui locazione (come affermato dalla stessa difesa della ricorrente) era intestata al solo C1 il quale solo corrispondeva i canoni di locazione (la stessa difesa della ricorrente ha infatti dichiarato, a pag. 1 nella I memoria: "quanto al pagamento del canone di locazione è sufficiente rilevare che il contratto di locazione, come risulta dalle stesse produzioni avversarie, è sempre stato intestato, sin dal 2018, al sig. C1 è del tutto normale, quindi, che fosse lo stesso sig. C1 a pagare il canone di locazione").

Le domande avanzate da parte attrice nel presente giudizio non hanno trovato alcun riscontro probatorio.

Si precisa infatti che parte attrice non ha assolto all'onere probatorio sulla stessa gravante, non avendo fornito alcun elemento a sostegno della propria tesi per cui la dazione della somma di Euro 10.800,00 sarebbe avvenuta a titolo di mutuo.

Secondo la maggioritaria giurisprudenza di legittimità chi "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; resistenza di un contratto di mutuo non può essere desunta dalla mera consegna di assegni bancari o somme di denaro (che, ben potendo avvenire per svariate ragioni, non vale di per sé a fondare una richiesta di restituzione allorquando l'accipiens - ammessane la ricezione - non confermi altresì il titolo posto dalla controparte a fondamento della propria pretesa ma ne contesti anzi la legittimità), essendo l'attore tenuto a dimostrare per intero il fatto costitutivo della sua pretesa, senza che la contestazione del convenuto (il quale, pur riconoscendo di aver ricevuto la somma ne deduca una diversa ragione) possa tramutarsi in eccezione in senso sostanziale e come tale determinare l'inversione dell'onere della prova (Cass. Civ. Sez. III sent del 18/06/2009 n. 20740) Sez. 2 - Ordinanza n. 24328 del 16/10/2017).

E quindi la giurisprudenza di legittimità si è sempre mossa in tale direzione, ritenendo non sufficiente la mera dazione di una somma di denaro per chiederne la restituzione, "potendo una somma di denaro essere consegnata per varie causali, la contestazione ad opera dell'accipiens" impone all'attore in restituzione

di dimostrare per intero il fatto costitutivo della pretesa, onere che si estende alla prova di un titolo giuridico implicante appunto l'obbligo della restituzione, e, nel caso prospettato, la consegna per causa di mutuo; per contro, la deduzione di un diverso titolo, ad opera del convenuto, non configurandosi come eccezione in senso sostanziale, non vale ad invertire l'onere della prova (Cass. 8394 e 1321/1995, 8434/1990, 1777/1989, 5691/1983; Cass. 6 luglio 2001 n. 9209, 2 aprile 1999 n. 3205, 23 aprile 1998 n. 4197, 3 febbraio 1995 n. 1321), "quindi l'attore, che chiede la restituzione di somme date a mutuo, è, ai sensi dell'art. 2697 c. c. comma 1, 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". (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 9541 del 2010).

È pacifico infatti che, in caso di sussistenza di un mutuo, gravi sul mutuante l'obbligo di fornire prova sia della consegna di denaro che del titolo da cui deriva l'obbligo di restituzione (Cass. 28.07.2014 n. 17050), clementi questi non provati da parte attrice. Il bonifico della somma di Euro 10.800,00 per l'acquisto del furgone non indicava alcuna causale, né dalle conversazioni whatsapp prodotte (e non contestate specificamente nella loro provenienza e contenuto) si può desumere una qualche forma di impegno o accordo in tal senso sulla restituzione. I capitoli dedotti dalla ricorrente si presentavano valutativi e generici, non permettendo in modo circostanziato di potere richiedere agli eventuali testimoni di dire dove e come sarebbe stato assunto l'impegno a versare la somma e quindi di restituirla con quali modalità e tempistiche.

Erra la difesa attorea nel momento in cui lamenta la contraddittorietà dell'ordinanza istruttoria che ha ritenuto "valutativi e generici i capi 1, 2 e 3 in quanto valutativi e generici, il capitolo 7 generico 'non indicando come, dove e con quali modalità l'attrice avrebbe concordato il dedotto - e contestato - prestito e la sua restituzione'. non contestato il capo 2, documentali ed irrilevanti i capi 4, 5 e 6. la immediatamente evidenziato che il citato provvedimento contiene un'evidente contraddizione laddove ritiene il capitolo 2 da un lato valutativo e generico e dall'altro non contestato".

Non vi è contraddizione poiché il cap. 2 non ammesso in parte contiene una circostanza pacifica (ossia l'avvenuto pagamento da parte di P1 di Euro 10.800,00 per l'acquisto del furgone, fatto di per sé mai contestato) che quindi era inutile chiedere e in parte richiede un vero e proprio giudizio generico sul titolo della traditio, senza alcuna specificazione della circostanza e delle sue modalità: ciò che è necessario ex art. 244 c.p.c. ("La prova per testimoni deve essere dedotta mediante indicazione specifica delle persone da interrogare e dei fatti") anche al fine di valutare l'attendibilità del testimone.

Deve inoltre considerarsi che la prova della pattuizione di un obbligo di restituzione deve essere particolarmente rigorosa quando la dazione di denaro si inserisca nell'ambito di rapporti familiari o di convivenza more uxorio, nei quali è frequente che intercorrano aiuti in denaro non subordinati a specifici doveri di restituzione, tanto più quando la domanda di rimborso venga formulata solo dopo la separazione tra coniugi (o dopo la separazione di fatto tra i conviventi more uxorio) e quindi in situazione presumibilmente conflittuale (v. in tal senso Cass. 17050/2014). La Corte di Cassazione ha chiarito che "Le unioni di fatto, quali formazioni sociali che presentano significative analogie con la famiglia formatasi nell'ambito di un legame matrimoniale e assumono rilievo ai sensi dell'art. 2 Cost, sono caratterizzate da doveri di natura morale e sociale di ciascun convivente nei confronti dell'altro, che si esprimono anche nei rapporti di natura

patrimoniale. Ne consegue che le attribuzioni patrimoniali a favore del convivente "more uxorio" effettuate nel corso del rapporto (nella specie, il pagamento del furgone) configurano l'adempimento di una obbligazione naturale ex art. 2034 c.c., a condizione che siano rispettati i principi di proporzionalità e di adeguatezza, senza che assumano rilievo le eventuali rinunce operate dal convivente - quale quella di trasferirsi all'estero recedendo dal rapporto di lavoro - ancorché suggerite o richieste dall'altro convivente, che abbiano determinato una situazione di precarietà sul piano economico, dal momento che tali dazioni non hanno valenza indennitaria, ma sono espressione della solidarietà tra due persone unite da un legame stabile e duraturo". (Cass. 1277/2014; v. anche Cass. 1266/2016. Cass. 16864/2023). Tra C1 e P1 come può vedersi dai reciproci bonifici (v. docc. 6, 7 e 9 parte convenuta, nonché il versamento dei canoni di locazione da parte del solo C1 pur risiedendo entrambi nel medesimo luogo), vi è stato un vicendevole scambio di somme di denaro, nell'ambito della comune contribuzione ai doveri familiari.

La mancanza di prova della sussistenza del mutuo, insieme all'insieme dei rapporti patrimoniali tra le parti, escludono la fondatezza della domanda attorea. Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidale come da dispositivo.

Nel caso di specie in diletto di prova di pattuizioni intercorse tra la parte vittoriosa ed il suo difensore; tenuto conto del valore determinabile del decisimi e degli effetti della decisione; della complessità della controversia, del numero e dell'importanza delle questioni trattate, nonché del pregio dell'opera prestata e dei complessivi risultati dei giudizi, le spese del giudizio vengono liquidate in applicazione dei parametri come sotto indicati, con distrazione a favore del difensore dichiaratosi antistatario.

(...*Omissis*...)

#### P.Q.M.

Il Tribunale di Genova in composizione monocratica, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- Rigetta la domanda avanzata da P1 nei confronti di C1
- Condanna P1 a rifondere a C1 le spese di lite (...*omissis*...)

#### I

Tribunale di Genova, 13 settembre 2024 - Giudice Unico Grasso - V. (Avv. Dalesio Clementi) c. Città Metropolitana di Genova (Avv. Carassale).

#### **PROPRIETÀ - fondi a dislivello - muro di confine - presunzione semplice di comproprietà - sussiste.**

(Art. 887 c.c.)

#### **RESPONSABILITÀ civile - muro di confine - cura - danno - comportamento colposo del danneggiato - sussiste - danno cagionato da cose in custodia - esclusione.**

(Artt. 2043, 20251 c.c.)

*In difetto di una prova certa circa la collocazione del muro esclusivamente su uno dei fondi confinanti interessati, occorre fare riferimento all'art. 887 c.c. che, nel disciplinare il regime delle spese di costruzione e conservazione del muro di confine tra fondi a dislivello negli abitati, impone la costruzione dello stesso a metà tra i rispettivi fondi, individuando così una presunzione semplice di comproprietà del muro.*

(In senso conforme: Cass., n. 12204/2022; Cass., n. 10606/2019)

*Acclarata la contitolarità del muro di confine tra privato e Città Metropolitana di Genova, deve per contro escludersi la responsabilità dell'Ente ex art. 2051 c.c., allorché venga accertato che la situazione di possibile pericolo, comunque ingeneratasi, sarebbe stata superabile mediante l'adozione di un comportamento ordinariamente cauto da parte dello stesso danneggiato. Invero, quanto più la situazione di possibile danno è suscettibile di essere prevista e superata attraverso l'adozione da parte del danneggiato di cautele normalmente attese e prevedibili in relazione alle circostanze, tanto più deve considerarsi l'efficienza causale del comportamento imprudente di quest'ultimo nella produzione del danno, fino a ritenere tale condotta interruttiva del nesso eziologico tra fatto ed evento dannoso*

(Conformi: Cass., n. 10938/2018; Cass., n. 16149/2019)

SO.C.

## II

Corte d'Appello di Genova, sez. II civ., 16 maggio 2025 - Pres. Bruno - Rel. Morello - V. (Avv. Dalessio Clementi) c. Città Metropolitana di Genova (Avv. Carassale).

### **RESPONSABILITÀ civile - danno da cose in custodia - onere della prova - concorso di colpa del danneggiato - responsabilità del custode - non sussiste.**

(Artt. 2051 e 1227, co. 2, c.c.)

*La responsabilità ex art. 2051 c.c. postula la presenza di un rapporto di custodia della cosa, oltre che una relazione di fatto tra soggetto e la cosa stessa, tale da attribuire al custode un potere di controllo sulla medesima. La norma in questione non dispensa il danneggiato dall'onere di provare il nesso causale, ossia di dimostrare che l'evento si è prodotto come normale conseguenza della condizione, particolarmente lesiva, posseduta dalla cosa, mentre resta a carico del custode fornire la prova contraria, iuris tantum, dell'esclusione di responsabilità, mediante dimostrazione positiva del caso fortuito, ovvero del fatto estraneo alla sua sfera di custodia.*

(In senso conforme: Cass. civ. 9/11/2020, n. 25018)

*Nell'ambito del giudizio controfattuale, la verifica del nesso causale tra condotta omissiva del custode e fatto dannoso si sostanzia nell'accertamento della probabilità, positiva o negativa, del conseguimento del risultato idoneo a evitare l'evento di danno, sulla scorta del criterio "del più probabile che non".*

*La condotta del danneggiato che entri in interazione con la cosa si attegga diversamente a seconda del grado di incidenza causale sull'evento dannoso e ciò viene fatto in applicazione - anche ufficiosa - dell'art. 1227, comma 1, c.c., richiedendosi una valutazione che tenga conto del dovere generale di ragionevole cautela, riconducibile al principio di solidarietà espresso dall'Art. 2 Cost., di tal che, ove la situazione di danno possa essere superata attraverso cautele prevedibili e attese, si dovrà considerare il grado di efficienza causale del comportamento imprudente del danneggiato, fino al punto di dover ritenere interrotto il nesso eziologico tra fatto ed evento di danno.*

SO.C.

## I

(...Omissis...)

### **Motivi della decisione.**

V. convenivano in giudizio la Città Metropolitana di Genova esponendo:

- che V., in data 31.8.2019, mentre in Comune di Rovegno percorreva un marciapiedi che conduceva ad alcuni cassonetti

dei rifiuti, aveva urtato con il piede un muretto privo di recinzione posto sulla destra del marciapiedi a delimitazione di sottostante scarpata, così perdendo l'equilibrio e finendo per cadere proprio nella scarpata in questione;

- che, in particolare, il muretto in questione era di altezza minima (circa 20 cm), privo di soprastante recinzione, e non visibile per chi impegnava il marciapiedi;

- che, per le proprie caratteristiche intrinseche, il muretto in questione era fonte di pericolo non segnalato e aveva cagionato la rovinosa caduta dello V;

- che di quanto accaduto doveva ritenersi responsabile la Città Metropolitana di Genova, ai sensi dell'art. 2051 c.c. o comunque ex art. 2043 c.c. quale ente proprietario della strada dove si era verificato il sinistro.

Su detti presupposti gli attori domandavano la condanna dell'Ente convenuto al risarcimento di ogni danno patito in conseguenza della caduta, direttamente lo Spinetta e indirettamente la moglie e la figlia.

La Città Metropolitana di Genova si costituiva in giudizio contestando in fatto e in diritto la domanda attrice, e in particolare affermando che:

- il muretto cui facevano riferimento gli attori non era di proprietà della Città Metropolitana di Genova ma di tale sig.ra I, proprietaria della scarpata in cui era caduto lo V e anche del "muretto", che in realtà era la parte superiore del muro di sostegno di detta scarpata;

- che, comunque, per le condizioni personali dello V e dei luoghi, doveva escludersi il ricorrere di alcun rapporto causale tra la caduta e il muretto in questione, comunque escluso alcun difetto di manutenzione ascrivibile all'Ente convenuto;

- che doveva comunque escludersi in concreto la configurabilità di alcun danno conseguente alla impossibilità di svolgere attività lavorativa, risultando che lo Spinetta fosse percettore di pensione.

### **Considerato che:**

- al di là della terminologia adottata in atti dalle parti (muretto, scarpata, ecc.), pare opportuno operare nella presente sede una adeguata rappresentazione fotografica dei luoghi di causa;

- soccorrono in questo senso le produzioni delle parti, di seguito rappresentate:

- la foto che precede raffigura il marciapiedi per cui è causa, pacificamente percorso dallo Spinetta "lasciando" il cordolo/muretto alla propria destra, e dunque con senso di marcia nella "direzione" di chi osserva la foto;
- questa foto raffigura il cordolo/muretto visto dalla "scarpata" e permette di apprezzare l'unitarietà del manufatto che "termina" con il cordolo/muretto, manufatto costituito in tutta evidenza da un muro che si può ipotizzare svolga funzione di sostegno della strada soprastante e che costeggia il marciapiedi; la foto in questione permette altresì di affermare che non si è in presenza di una scarpata, ma di un fondo sostanzialmente pianeggiante posto a quota inferiore (di circa un metro e mezzo) rispetto alla soprastante strada e marciapiedi;
- quest'ultima fotografia raffigura ancora una volta il marciapiedi e il cordolo/muretto, evidentemente in epoca diversa, attesa la presenza di vegetazione verde nel fondo sottostante; è possibile vedere, così come nella prima foto, esattamente lungo la immaginaria linea di mezzzeria del cordolo/muretto, i resti degli ancoraggi di risalente recinzione, di cui hanno dato conto le parti nei propri atti;
- così descritto lo stato dei luoghi, va ricordato che gli attori



fondano le proprie domande sull'assunto secondo il quale a) la Città Metropolitana di Genova sarebbe proprietaria del cordolo/muretto posto nei luoghi della caduta dell'attore V; b) causa efficiente della caduta dello Spinetta nel fondo sottostante sarebbe stata la presenza del cordolo/muretto, in sé pericoloso e, in particolare, fonte di pericolo non immediatamente apprezzabile e dunque insidioso;

**Con riferimento alla proprietà del cordolo/muretto si osserva quanto segue:**

- va ricordato che, secondo costante giurisprudenza della Suprema Corte (da ultimo cfr. Cass., ord., n. 12204/2022), l'art. 887 c.c., nel disciplinare il regime delle spese di costruzione e conservazione del muro di confine comune tra fondi a dislivello negli abitati, impone la costruzione dello stesso "a metà tra i rispettivi fondi" e così pone una presunzione semplice di proprietà del muro, tuttavia rimanendo salvo il diritto degli interessati di provare con ogni mezzo (e il potere del giudice di raggiungere il relativo convincimento anche per via presuntiva) la proprietà esclusiva del muro a favore del proprietario del fondo sopraelevato o di quello sottostante; Cass., ord., n. 10606/2019 specifica poi che "la disciplina prevista dall'art. 887 c.c., con riguardo al regime delle spese relative al muro di confine, non trova applicazione qualora tale muro sia stato costruito esclusivamente sul suolo di uno dei due fondi, superiore od inferiore";

- le norme e i principi di diritto che precedono, pur specificamente riferiti alla disciplina delle spese di manutenzione e costruzione del muro, costituiscono punto di riferimento in ordine alla individuazione, anche ai fini dell'art. 2051 c.c., del soggetto proprietario del muro;

- pertanto, in difetto di prova certa della collocazione del muro esclusivamente su uno dei fondi confinanti interessati, la presunzione (pur semplice) posta dall'art. 887 c.c. conduce a ritenere la proprietà comune del muro tra i titolari dei fondi confinanti;

- evidenziato che nel caso in esame nessun elemento istruttorio consente di affermare con certezza che il muro in esame sia posto in proprietà esclusiva, deve affermarsi che i soggetti comproprietari sono il proprietario del fondo sottostante (la c.d. scarpata) foglio 27 mappale 649 (tal sig.ri I) e, in difetto di alcun elemento istruttorio di segno diverso, la Città Metropolitana di Genova in relazione alla strada provinciale lungo la quale si sono verificati i fatti (S.P. n.83 di Pietranera) e al relativo marciapiedi che, in tutta evidenza, costituisce pertinenza della strada in questione;

- risulta pertanto correttamente convenuta in giudizio la Città Metropolitana di Genova in relazione allo status dominicale riferito al manufatto (il cordolo/muretto) individuato dagli attori quale causa efficiente del sinistro oggetto di doglianza;

- deve tuttavia escludersi, per quanto di seguito esposto, la possibilità di ascrivere la responsabilità di quanto accaduto all'Ente convenuto, pur nella massima umana comprensione per la disavventura occorsa agli attori e in primo luogo al sig. V;

- deve ricordarsi, in termini generali, che sia sotto il profilo giuridico che quello sociale, il nostro ordinamento, pur apprestando massima tutela ai diritti soggettivi delle persone, non prevede né consente una generalizzata e necessaria giurisdizionalizzazione di qualsiasi evento di danno, e in particolare non è strutturato sul presupposto di una sempre ricorrente possibilità di ascrivere a terzi qualsiasi evento di tal tipo, pur grave e causa di sofferenza per i soggetti coinvolti; proprio l'attenzione al necessario ricorrere del requisito del collegamento causale tra l'evento di danno e "elementi" as-

soggettati a esigibile controllo di soggetti terzi, evidenzia il fatto che non ogni evento di danno deve essere necessariamente ascritto a qualcuno di diverso dal danneggiato; va dunque affermato con decisione il fatto che alcuni danni esistono e non sono, comunque, risarcibili: in particolare, quelli in cui la condotta del danneggiato può affermarsi essere tale da interrompere il nesso causale giuridicamente rilevante;

- per altro verso, e per una migliore comprensione di quanto in prosieguo argomentato, va ricordato che nel processo civile la prospettazione e le allegazioni delle parti circoscrivono e limitano, ex art. 112 c.p.c., quello che può definirsi quale "orizzonte decisorio" del giudice;

- ciò premesso, non può trascurarsi che in chiara applicazione dei principi sopra esposti, la Suprema Corte ha avuto modo di precisare che "ai sensi dell'art. 2051 cod. civ. allorché venga accertato che la situazione di possibile pericolo, comunque ingeneratasi, sarebbe stata superabile mediante l'adozione di un comportamento ordinariamente cauto da parte dello stesso danneggiato, deve escludersi che il danno sia stato cagionato dalla cosa, ridotta al rango di mera occasione dell'evento, e ritenersi per contro integrato il caso fortuito" (Cass., n. 10938/2018, enfasi dello scrivente) e che "... quanto più la situazione di possibile danno è suscettibile di essere prevista e superata attraverso l'adozione da parte dello stesso danneggiato delle cautele normalmente attese e prevedibili in rapporto alle circostanze, tanto più incidente deve considerarsi l'efficienza causale del comportamento imprudente del medesimo nel dinamismo causale del danno, fino a rendere possibile che detto comportamento interrompa il nesso eziologico tra fatto ed evento dannoso, quando lo stesso comportamento, benché astrattamente prevedibile, sia da escludere come evenienza ragionevole o accettabile secondo un criterio probabilistico di regolarità causale" (Cass., n. 16149/2019);

- nel caso in esame va dunque evidenziato che

- è pacifico, e comunque ampiamente confermato dalle dichiarazioni testimoniali in atti, il fatto che V conoscesse perfettamente i luoghi di causa, dove da anni viveva nella stagione estiva in abitazione posta a pochi metri dal luogo della caduta;
- il sinistro si è verificato in orario (ore 17.00 solari, nel mese di agosto) e condizioni meteorologiche che consentivano la massima visibilità dei luoghi e, in particolare, della percorrenza che conduceva dalla abitazione dello V ai cassonetti della nettezza urbana;
- il marciapiedi percorso dallo V era di ordinaria, e apprezzabile, ampiezza e consentiva al pedone di condursi a debita distanza dal dislivello, posto sulla destra della percorrenza, la cui presenza era (oltre che necessariamente nota all'attore) immediatamente percepibile;
- il fatto che l'attore abbia potuto urtare con i piedi il cordolo/muretto, pur percorrendo un marciapiedi di idonea larghezza, è indicativo del fatto che il predetto si sia condotto in modo particolarmente imprudente, soprattutto in considerazione del fatto che - lo si ripete - la presenza del dislivello non protetto deve assumersi fosse circostanza ampiamente nota allo V;
- va dunque affermato che l'attore ha consapevolmente (o comunque colpevolmente) deciso di camminare - in maniera non imposta dallo stato dei luoghi - in condizione precaria (trasportando sacchetti di rifiuti) nelle vicinanze di un ben visibile dislivello effettivamente non protetto;
- nessun elemento istruttorio indica che la caduta sia stata determinata in sé dalla presenza del cordolo/muretto e non, invece, da autonoma perdita di equilibrio dello Spinetta;
- nella situazione così come sopra delineata si potrebbe con-

siderare quale potenziale fonte di responsabilità dell'Ente convenuto il ricorrere di una generalizzata posizione di garanzia nei confronti dei consociati in relazione a qualsiasi fonte di pericolo connessa alla viabilità (e in particolare, con riferimento al caso in esame, in relazione alla mancata predisposizione di sistemi di contenzione/ritenzione in presenza di fondi a dislivello in corrispondenza delle strade pubbliche); tuttavia, una tale costruzione fattuale e giuridica è nettamente diversa da quella prospettata e allegata dagli attori a fondamento della propria domanda risarcitoria, che invece risulta essere stata (liberamente) fondata sulla efficienza causale, nel dinamismo del sinistro, della sola presenza di un cordolo/muretto particolarmente insidioso e, in sé, pericoloso; nei termini che precedono, pertanto, la possibile fondatezza di detta differente "costruzione" non può essere oggetto di valutazione nella presente sede, in difetto concreto di correlate allegazioni, domande e contraddittorio;

- nelle condizioni così esposte, deve quindi escludersi il ricorrere di alcun nesso causale, giuridicamente rilevante, tra la (com)proprietà del cordolo/muretto in capo all'Ente convenuto (in tesi, rilevante ex art. 2051 c.c.), da un lato, e la caduta occorsa allo V, dall'altro lato; ciò in quanto, ad avviso dello scrivente, nel concreto caso in esame la caduta si è verificata, in termini causalmente "assorbenti", per l'autonomia scelta (da valutare in termini di autoresponsabilità) dello V che, pur necessariamente consapevole dello stato dei luoghi, si è condotto in posizione eccessivamente vicina al dislivello e dunque in prossimità di un elemento che con alta probabilità, in caso di perdita di equilibrio, avrebbe potuto condurre ad esiti deprecabili;
- il sopra motivato difetto di nesso causale esclude in radice la possibilità di affermare il ricorrere di alcuna responsabilità dell'ente convenuto per l'accaduto, sia ai sensi dell'art. 2043 c.c. che dell'art. 2051 c.c.;
- meritano pertanto integrale rigetto le domande di parte attrice;
- l'infondatezza dell'eccezione di parte convenuta in riferimento alla titolarità del muretto, e la considerazione dei particolari motivi della decisione di rigetto, individuano profili di soccombenza reciproca che inducono alla integrale compensazione delle spese di lite tra le parti.

### P.Q.M.

Il giudice, pronunciando definitivamente, disattesa e respinta ogni diversa domanda, istanza ed eccezione, così provvede: rigetta le domande di parte attrice; spese compensate. (...*omissis*...)

## II

### Svolgimento del processo.

Con atto di citazione regolarmente notificato V convenivano in giudizio, dinanzi il Tribunale di Genova, la Città Metropolitana di Genova domandando la sua condanna al risarcimento di ogni danno patito in conseguenza del sinistro occorso in data 31.08.2019 nel Comune di Rovegno.

Gli attori, a sostegno della domanda, deducevano che:

-V, mentre percorreva un marciapiedi che conduceva ad alcuni cassonetti dei rifiuti, urtava con il piede un muretto privo di recinzione posto a delimitazione di sottostante scarpata, perdeva l'equilibrio e finiva per cadere proprio nella scarpata in questione; -in particolare, il muretto aveva un'altezza di circa 20 cm, era privo di recinzione, risultando fonte di pericolo non segnalato; -a seguito della caduta, V veniva trasportato con l'e-

licottero presso il P.S. del Policlinico di San Martino di Genova, dove veniva ricoverato presso la U.O. Clinica di Neurochirurgia e Neurotraumatologia per "tetraparesi grave in trauma cranico-cervicale con frattura di C3";

-seguiva un lungo periodo di cure e di degenza, con necessità di un delicato intervento chirurgico di laminoplastica decompressiva C3-C6, per la lesione alla colonna vertebrale riportata in conseguenza della caduta; -l'attore veniva ricoverato dal 12.09.2019 al 20.06.2020 presso l'Unità Spinale Unipolare dell'Ospedale Santa Corona di Pietra Ligure, e sottoposto a riabilitazione neuromotoria, viscerale ed a terapia occupazionale, dimesso poi con diagnosi di "tetrapelgia C4 AIS D"; -di quanto accaduto riteneva responsabile la Città Metropolitana di Genova, ai sensi dell'art. 2051 c.c. o comunque ex art. 2043 c.c. quale ente proprietario della strada dove si era verificato il sinistro.

Si costituiva in giudizio la Città Metropolitana di Genova, la quale contestava in fatto e in diritto la domanda attorea, affermando che il muretto in questione non era di sua proprietà ma di tale sig.ra I, proprietaria della scarpata in cui era caduto V e del muretto, che in realtà rappresentava la parte superiore del muro di sostegno di detta scarpata.

Osservava che, per le condizioni personali di V e dei luoghi, doveva escludersi il ricorrere di alcun rapporto causale tra la caduta e il muretto, comunque andava escluso un difetto di manutenzione ascrivibile all'Ente convenuto.

Il Giudice di primo grado, istruita la causa documentalmente e mediante prove testimoniali, emetteva l'impugnata sentenza, con la quale rigettava le domande di parte attrice e compensava le spese di giudizio.

Avverso la pronuncia proponevano appello V domandando accertare e dichiarare l'esclusiva o concorrente responsabilità della Città Metropolitana di Genova in ordine alla produzione del sinistro e, per l'effetto, ai sensi dell'art. 2051 e/o 2043 c.c., condannare l'ente medesimo al risarcimento di tutti i danni, patrimoniali e non patrimoniali subiti da V, compreso il danno biologico, morale, esistenziale, patrimoniale, sia a titolo di danno emergente sia a titolo di lucro cessante, nonché al risarcimento di tutti i danni subiti da M, in proprio e nella sua qualità di figlia, e da R, in proprio e nella sua qualità di moglie, in termini di lucro cessante e danno emergente.

In particolare, parte appellante censurava la statuizione del Tribunale di Genova nella parte in cui:

1) ha escluso la sussistenza di un nesso causale, giuridicamente rilevante, tra la (com)proprietà del cordolo/muretto in capo all'Ente convenuto e la caduta occorsa allo V. Violazione e falsa applicazione dell'art. 2051 c.c. errore nel ragionamento controfattuale di accertamento del nesso di causalità;

2) ha ritenuto che la caduta si sarebbe verificata, a causa della condotta tenuta dallo V che, pur conoscendo lo stato dei luoghi, camminava in posizione eccessivamente vicina al dislivello. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1218, 2043, 2051 e 2697 c.c.;

3) ha ritenuto che il difetto di nesso causale escluda in radice la possibilità di affermare il ricorrere di alcuna responsabilità dell'ente convenuto per l'accaduto anche ai sensi dell'art. 2043 c.c.;

4) ha ritenuto che la costruzione fattuale e giuridica degli attori sia stata solo quella fondata sulla efficienza causale, nel dinamismo del sinistro, della sola presenza di un cordolo/muretto particolarmente insidioso e, in sé, pericoloso e non quella fondata sulla potenziale fonte di responsabilità dell'Ente per il ricorrere di una generalizzata posizione di garanzia nei confronti dei consociati in relazione a qualsiasi fonte di pericolo connessa alla viabilità (e in particolare, con riferimento al caso in esame,

in relazione alla mancata predisposizione di sistemi di contenzione/ritenzione in presenza di fondi a dislivello in corrispondenza delle strade pubbliche). Violazione dell'art. 132 c.p.c. con difetto rilevante di motivazione, nonché per omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti.

Si costituiva in giudizio la Città Metropolitana di Genova chiedendo respingere tutti i motivi di appello svolti da V, condannandoli in ogni caso al pagamento delle competenze e spese di giudizio.

Con provvedimento del 14.5.2025 il Consigliere istruttore, viste le note depositate dalle parti sostitutive dell'udienza in data 13.05.2025, visto l'art. 352 c.p.c., riservava la decisione al Collegio ed il deposito della sentenza.

### Motivi della decisione

Con il primo motivo d'appello è impugnata la sentenza di primo grado nella parte in cui ha escluso la sussistenza di un nesso causale giuridicamente rilevante tra il muretto e la caduta occorsa allo Spinetta. Assume l'appellante che il nesso di causalità in materia civile deve seguire la regola della preponderanza dell'evidenza o del "più probabile che non".

Pertanto, a seguito dell'allegazione e della prova che la scarpata è pertinenza della strada, la responsabilità della Città Metropolitana, ai sensi dell'art. 2051 c.c., doveva essere ravvisata, sotto il profilo della violazione degli artt. 14 e 24 del D.lgs 285/1992, artt. 16 e 28, allegato F) L. 20/03/1865 n. 2248; art. 5 del Regio Decreto 15/11/1923 n. 2056, per aver omesso di assicurare la sicurezza alla strada ed alle sue pertinenze e per aver omesso di recintare il muretto e/o dotare lo stesso di una ringhiera a presidio della sottostante scarpata e, comunque, ai sensi degli artt. 2043 c.c. e 40/2 comma c.p., per aver omesso di adottare tutte le cautele necessarie.

Aggiunge che nessuno dei testimoni ha riferito la circostanza che V abbia camminato in maniera anomala, avendo lo stesso percorso il marciapiede "normalmente" per andare a depositare i rifiuti nell'apposito contenitore, e che comunque, se il muretto fosse stato dotato di una ringhiera (come forse in passato, attesa la presenza di materia ferro che fuoriesce dal medesimo muretto) la caduta non sarebbe avvenuta.

Deduce che la nozione di caso fortuito non può essere identificata con la condotta colposa del danneggiato, senza tener conto della necessità di verificare se detta condotta presentasse anche i requisiti della non prevedibilità e non prevenibilità da parte del custode, dovendo quest'ultimo provare il caso fortuito i cui caratteri della imprevedibilità ed eccezionalità siano stati tali da interrompere il nesso eziologico tra la cosa in custodia e l'evento danno.

Con il secondo motivo di appello censura la pronuncia di primo grado laddove ha ritenuto che la caduta si sia verificata a causa della condotta dello Spinetta che, pur necessariamente consapevole dello stato dei luoghi, ha camminato troppo vicino al dislivello, con il rischio di cadere, sottolineando la larghezza di appena 1 metro del marciapiede.

Con il terzo motivo si duole del fatto che il Tribunale ha ritenuto che il difetto di nesso causale esclude in radice la possibilità di affermare il ricorrere di alcuna responsabilità dell'ente convenuto per l'accaduto sia ai sensi dell'art. 2043 c.c., che dell'art. 2051 c.c.

Afferma poi che l'indagine controfattuale avrebbe permesso di accertare che la condotta alternativa avrebbe evitato la caduta, in quanto se la Città metropolitana avesse dotato il marciapiedi di parapetto e/o ringhiera e/o altra protezione, Spinetta non sarebbe caduto.

Con il quarto motivo d'appello è dedotta l'erroneità della

pronuncia laddove ha ritenuto che la costruzione fattuale e giuridica degli attori sia stata solo quella fondata sulla efficienza causale del muretto in quanto insidioso e non sull'omessa cautela derivante dalla posizione di garanzia in relazione alla mancata predisposizione di sistemi di contenzione in presenza di fondi a dislivello in corrispondenza delle strade pubbliche.

La Città metropolitana di Genova esclude si sia in presenza di una scarpata, alla luce del dislivello che risulta dalle fotografie; deduce di non essere tenuta ad apporre alcuna recinzione al terreno di terzi, in quanto dove termina il marciapiede il bene è privato e Spinetta è caduto nel terreno di proprietà di Laura Isola, sito al di là della strada e del marciapiede, sottolineando che il fatto che in passato i danti causa della Isola avessero posizionato una recinzione a tutela della loro proprietà, non implica il dovere della pubblica municipalità di delimitare il marciapiede di sua proprietà (già delimitato dal muretto), perché la situazione ambientale non indicava alcun potenziale pericolo. Individua la condotta alternativa esigibile al momento della verifica dell'incidente nel passaggio sulla parte sinistra, o comunque centrale, del marciapiede, sottolineando che la documentazione afferente alla riscontrata stenosi del rachide cervicale in capo al danneggiato, in assenza di lesioni traumatiche, evidenziava la causa del capogiro che ne ha provocato la caduta.

Ragioni logico sistematiche impongono anzitutto l'esame del quarto motivo d'appello dedotto.

La sentenza appellata si è così espressa: "*Secondo diversa prospettiva si sarebbe potuto affermare che qualsiasi caduta, anche determinata da "inciampo" autonomo o altrui urto o spinta, può - nei luoghi di causa - avere conseguenze nefaste ed estreme, grandemente più serie di quelle ordinarie, a causa della assenza di sistemi di protezione contro la caduta nel fondo a dislivello. Se la domanda attorea fosse stata così impostata, il convenuto avrebbe potuto impostare diversamente le proprie difese, eventualmente discorrendo della sussistenza o meno di un obbligo di predisposizione di barriere protettive rispetto al dislivello, ed essendo in una tale costruzione del tutto irrilevante la dinamica e la causa della caduta. Tuttavia, avendo parte attrice costruito la propria domanda sulla causalità efficiente imputata al muretto, accogliere la domanda sul presupposto della mancata predisposizione di una barriera protettiva - elemento di fatto non prospettato da parte attrice - costituirebbe violazione del contraddittorio e della corrispondenza tra chiesto e pronunciato*".

In realtà fin dall'atto introduttivo del giudizio di primo grado parte appellante, seppure indicando la presenza del muretto come ragione di inciampo, ha anche dedotto che sullo stesso non era presente una recinzione (memoria ex art. 183 comma 6, n. 1, c.p.c.: "una recinzione doveva esserci e se ci fosse stata, il sig. Spinetta non sarebbe caduto nel terreno sottostante").

L'onere di allegazione in ordine a tale circostanza, contrariamente a quanto ritenuto dal Tribunale, risulta pertanto assolto.

In merito alla proprietà del marciapiedi e del muretto la sentenza di primo grado ha affermato "*che i soggetti comproprietari sono il proprietario del fondo sottostante (la c.d. scarpata) foglio 27 mappale 649 (tali sig.ri Isola) e, in difetto di alcun elemento istruttorio di segno diverso, la Città Metropolitana di Genova in relazione alla strada provinciale lungo la quale si sono verificati i fatti (S.P. n.83 di Pietranera) e al relativo marciapiedi che, in tutta evidenza, costituisce pertinenza della strada in questione*", facendo applicazione dell'art. 887 cc, che nel disciplinare il regime delle spese di costruzione e conservazione del muro di

*confine comune tra fondi a dislivello negli abitati, pone una presunzione semplice di comproprietà del muro, salvo il diritto degli interessati di provare con ogni mezzo (e il potere del giudice di raggiungere il relativo convincimento anche per via presuntiva) la proprietà esclusiva del muro a favore del proprietario del fondo sopraelevato o di quello sottostante, a seconda che il muro sia stato costruito interamente sul suolo di uno soltanto dei due confinanti, allo scopo, rispettivamente, di contenere il fondo sopraelevato o di realizzare una struttura necessaria o utile per il fondo a valle”.*

Tale capo della sentenza non è stato impugnato e la circostanza, quindi, risulta coperta da giudicato.

I motivi sub 1 e 2, da trattarsi congiuntamente in quanto all'evidenza comportano l'esame delle medesime allegazioni, non sono fondati.

La sentenza appellata si è così espressa: *“la caduta si è verificata, in termini causalmente “assorbenti”, per l'autonoma scelta (da valutare in termini di autoresponsabilità) dello Spinetta che, pur necessariamente consapevole dello stato dei luoghi, si è condotto in posizione eccessivamente vicina al dislivello e dunque in prossimità di un elemento che con alta probabilità, in caso di perdita di equilibrio, avrebbe potuto condurre ad esiti deprecabili”.*

Orbene, la responsabilità ex art. 2051 c.c. postula la presenza di un rapporto di custodia della cosa e una relazione di fatto tra un soggetto e la cosa stessa, che attribuisce al predetto un potere di controllo sulla medesima; detta norma non dispensa il danneggiato dall'onere di provare il nesso causale, ossia di dimostrare che l'evento si è prodotto come conseguenza normale della particolare condizione, potenzialmente lesiva, posseduta dalla cosa, mentre resta a carico del custode, offrire la prova contraria alla presunzione iuris tantum della sua responsabilità, mediante la dimostrazione positiva del caso fortuito, cioè del fatto estraneo alla sua sfera di custodia (Cass., ord., n. 25018/2020).

La condotta del danneggiato, che entri in interazione con la cosa, si atteggia diversamente a seconda del grado di incidenza causale sull'evento dannoso e ciò viene fatto in applicazione - anche ufficiosa - dell'art. 1227, comma 1, c.c. “richiedendosi una valutazione che tenga conto del dovere generale di ragionevole cautela, riconducibile al principio di solidarietà espresso dall'art. 2 Cost., sicché, quanto più la situazione di possibile danno è suscettibile di essere prevista e superata attraverso l'adozione da parte del danneggiato delle cautele normalmente attese e prevedibili in rapporto alle circostanze, tanto più incidente deve considerarsi l'efficienza causale del comportamento imprudente del medesimo nel dinamismo causale del danno, fino a rendere possibile che detto comportamento interrompa il nesso eziologico tra fatto ed evento dannoso, quando sia da escludere che lo stesso comportamento costituisca un'evenienza ragionevole o accettabile secondo un criterio probabilistico di regolarità causale, connotandosi, invece, per l'esclusiva efficienza causale nella produzione del sinistro” (Cass., Ordinanza, 03/04/2019, n. 9315 che richiama le ordinanze 1.02.2018, nn. 2480, 2481, 2482 e 2483; Cass. 22.03.2011 n. 6529)

Sono circostanze pacifiche il fatto che il sinistro sia avvenuto di giorno, che l'appellante conoscesse i luoghi, dove dimorava (si era infatti recato a depositare i rifiuti nei cassonetti vicini), la presenza di un marciapiedi della larghezza di circa un metro, che termina con un muretto dell'altezza di circa 20 cm, la presenza di un piano di campagna al livello inferiore di circa 1,5 m rispetto al piano del marciapiede.

Nella fattispecie deve osservarsi che nessuno dei testi escussi ha assistito alla caduta, pertanto non è dato conoscere le modalità della stessa ed il motivo di tale accadimento.

Il bene sottoposto alla custodia anche dell'ente appellato, in quanto comproprietario, non risulta fosse, al momento dell'evento dannoso, non mantenuto in base alle prescrizioni di legge vigenti. Va sottolineato che non è esigibile dal soggetto custode il rispetto di standards superiori a quelli imposti dalla normativa vigente, al fine di evitare l'accadimento di qualsivoglia evento tragico, non prevedibile ex ante, in applicazione degli artt. 40 e 41 c.p.

Quanto al richiamo effettuato da parte appellante agli artt. 14 e 24 del D.lgs 285/1992, riguardanti rispettivamente i compiti degli enti proprietari delle strade e le pertinenze delle stesse, esso non consente di ritenere tenuto l'ente ad apporre nella fattispecie l'inferriata sul muretto in comproprietà con il privato; quanto agli artt. 16 e 28, allegato F) L. 20/03/1865 n. 2248, essi afferiscono alla definizione di strade comunali, mentre da ultimo l'art. 5 del Regio Decreto 15/11/1923 n. 2056 dispone che il Comune provvede a sue spese alla manutenzione della strade comunale.

Non si evincono pertanto elementi anche da tali norme a corroborare l'assunto dell'appellante.

Né lo stato dei luoghi, come raffigurato dalle fotografie riprodotte anche nella sentenza appellata e sopra descritto, impone una ulteriore cautela in capo al custode, né comporta la necessità di apporre segnali di pericolo.

Quanto al richiamo al giudizio controfattuale svolto dall'appellante, la verifica del nesso causale tra la condotta omissiva e il fatto dannoso si sostanzia nell'accertamento della probabilità (positiva o negativa) del conseguimento del risultato idoneo ad evitare il rischio specifico di danno, riconosciuta alla condotta omessa, da compiersi mediante un giudizio contro fattuale, che pone al posto dell'omissione il comportamento dovuto. Tale giudizio deve essere effettuato sulla scorta del criterio del “più probabile che non”, Corte di Cassazione, sez. III civ., sentenza del 14 marzo 2022, n. 8114.

Il giudizio sul punto formulato dall'appellante si fonda sulla presenza di un comportamento dovuto che nella fattispecie, come anzidetto, non si ravvisa, restando irrilevante ai fini decisori la presenza di ferro che spunta dal muretto non potendo da essa evincersi la necessità della inferriata, alla luce delle svolte argomentazioni.

Ne consegue che non avendo l'appellante assolto all'onere probatorio in ordine alla sussistenza del nesso causale incombente sul danneggiato, va esclusa la fondatezza della domanda risarcitoria.

Quanto al terzo motivo d'appello si osserva che una volta escluso il nesso causale tra la cosa e l'evento dannoso, resta esclusa anche la responsabilità ex art. 2043 c.c. (cfr. Cass. n. 22807/09), difettando il nesso di causalità, elemento costitutivo di entrambe le fattispecie.

Conclusivamente l'appello deve essere rigettato.  
(...Omissis...)

#### P.Q.M.

La Corte d'Appello, definitivamente pronunciando, ogni ulteriore istanza domanda ed eccezione disattesa, rigetta l'appello formulato da V avverso la sentenza N. 2404/2024 del Tribunale di Genova e per l'effetto conferma la sentenza appellata. (...omissis...)

# Massimario

Tribunale di Savona, 24 settembre 2025, n. 338 - Pres. e Rel. Passalalpi.

**ADOZIONE - adozione internazionale di maggiorenne - presupposti - interesse dell'adottante e dell'adottanda - assenso della madre biologica - divario di età - derogabilità - cognome - anteposizione del cognome dell'adottante a quello dell'adottanda.**

(Artt. 291, 296, 297, 299, 311 e 312 c.c.)

*L'adozione di maggiorenne presuppone, unitamente ai presupposti di legge (assenza di discendenti legittimi da parte dell'adottante; il compimento, da parte dell'adottante, di età superiore di diciotto anni di quella dell'adottanda; l'assenza di una precedente adozione dell'adottanda; il consenso all'adozione dell'adottante e dell'adottanda; il consenso all'adozione di entrambe e della madre biologica dell'adottanda; lo stato libero di adottante e adottanda) un significativo legame di affetto e di consuetudine tra le parti, nonché l'accertamento di una libera, piena e consapevole volontà di voler procedere all'adozione, sia da parte dell'adottante, che dell'adottanda.*

*L'adozione di maggiorenne può essere pronunciata qualora sussista la corrispondenza della stessa sia all'interesse dell'adottanda, sia dell'adottante oltre che la conferma di una situazione affettiva e relazionale in atto da numerosi anni, nonché una definitiva, effettiva coincidenza tra situazione di fatto e status assunto di fronte alla collettività sociale.*

*L'assenso dei genitori dell'adottanda può essere acquisito mediante dichiarazione scritta.*

*Il divario di età fra adottante e adottando, previsto dall'art. 291 c.c., è derogabile in caso di scostamento esiguo e motivi meritevoli.*

*L'adottanda assume il cognome dell'adottante, ai sensi dell'articolo 299 c.c., anteponendolo al proprio, fatta salva una diversa valutazione dell'interesse dell'adottanda medesima.*

GIU.P.

Tribunale di Genova, 5 marzo 2025, n. 605 - Pres. e Rel. Maddaleni.

**FAMIGLIA - cessazione effetti civili del matrimonio - assegno divorzile - accertamento presupposti - funzione - domanda ex art. 12 bis L. divorzio - inammissibilità.**

(L. 898/70)

*L'assegno divorzile assolve a funzioni ad un tempo assistenziali e compensative perequative.*

*Sotto il profilo compensativo perequativo, la liquidazione si fonda sul presupposto, da accertarsi con rigore e con onere della prova a carico del richiedente, che lo squilibrio tra la situazione reddituale e patrimoniale delle parti, presente al momento del divorzio, sia l'effetto del sacrificio da parte del coniuge più debole a favore delle esigenze familiari, mentre, in assenza di prova di tale nesso causale, l'assegno può giustificarsi solo per esigenze assistenziali, ravvisabili laddove il coniuge più debole non abbia i mezzi sufficienti per un'esistenza dignitosa o non possa procurarsi per ragioni*

*oggettive. Il fatto che il coniuge debole, ancora giovane e che abbia, quanto meno sotto il profilo formale, dimostrato di essere alla ricerca di occupazione migliore, non vi abbia ancora provveduto pur nelle attuali ristrettezze economiche, fa ragionevolmente ritenere che ciò non sia dipeso da cattiva volontà bensì dalla reale difficoltà a reperire una diversa e più retribuita occupazione. Sussistono quindi le condizioni per il riconoscimento di assegno divorzile per assicurare un'assistenza adeguata alla ex coniuge.*

*(Nella fattispecie la coniuge richiedente assegno aveva 39 anni, il marito aveva 40 anni. Il matrimonio era durato 16 anni e non erano nati figli).*

*La domanda promossa in procedimento divorzile volta a conseguire una percentuale del TFR del coniuge (pari al 40% dell'indennità totale riferibile agli anni in cui il rapporto di lavoro è coinciso con il matrimonio) è inammissibile per carenza di interesse ad agire se non ancora cessato il rapporto di lavoro al momento della pronuncia divorzile. Ed invero il Tribunale che pronuncia sullo stato, quando non ancora cessato il rapporto di lavoro, non può valutare se sussistano i presupposti per il riconoscimento del beneficio richiesto (mancato passaggio a nuove nozze del beneficiario dell'assegno divorzile). Una sentenza che accertasse a titolo definitivo il diritto alla percentuale e ne quantificasse la misura, finirebbe per vanificare il presupposto di legge.*

F.MA.

Tribunale di Genova, 14 aprile 2025, n. 1037 - Pres. Pellegrini - Rel. Maddaleni.

**FAMIGLIA - separazione giudiziale coniugi - maltrattamenti - violenza economica - patologia psichiatrica del maltrattante - richiesta di addebito - rigetto - stato di disoccupazione - prova - rigetto.**

*Il giudice addebita la separazione al coniuge che la ha provocata in considerazione del suo comportamento contrario ai doveri che derivano dal matrimonio.*

*Laddove le condotte maltrattanti, accertate nella loro materialità storica in sede penale, siano state commesse dal coniuge in stato di totale assenza della capacità di intendere e volere e siano state riconosciute (sulla base di consulenza tecnica in sede penale) quali espressioni di patologia psichiatrica (quale la schizofrenia paranoide in fase di cronicità ed aggravata da iniziale decadimento senile) non è possibile procedere ad addebito della separazione.*

*L'addebito presuppone invero la consapevolezza della violazione dei doveri matrimoniali da parte del coniuge a cui venga addebitata.*

*La responsabilità civile - tanto quella contrattuale quanto quella extracontrattuale - presuppone sempre l'imputabilità del soggetto, (Conforme: Cass., n. 10711/2023; Cass., n. 25843/2013)*

*La moglie ancora in età lavorativa, seppur non più giovane, non ha diritto a ricevere dal coniuge malato psichiatrico e pensionato l'assegno di mantenimento laddove non dimostri esserle non imputabile l'attuale stato di disoccupazione.*

*La mera certificazione da parte di un medico privato senza alcuna valutazione in ordine alla capacità lavorativa della richie-*



dente non costituisce prova idonea a dimostrare la non imputabilità della allegata condizione di disoccupazione.

F.MA.

Tribunale di Genova, 12 maggio 2023 - Pres. Pellegrini.

**FAMIGLIA - separazione legale coniugi - casa coniugale - indivisibilità - collocamento paritetico della prole - assegnazione al genitore non proprietario.**

*Va esclusa l'assegnazione parziale della casa coniugale che si sviluppi su due piani ma che sia priva di accessi indipendenti e separati e sia dotata di un'unica impiantistica in quanto di fatto si genererebbe una coabitazione forzata tra i due coniugi negli stessi ambienti in situazione di elevata conflittualità, negativa per il figlio.*

*La casa coniugale unica ed indivisa va assegnata ad uno solo dei due coniugi per intero.*

*La collocazione paritaria a settimane alterne del minore non esclude l'assegnazione della casa coniugale al genitore non proprietario che al concludersi della crisi genitoriale sia ivi rimasto a vivere con il minore, sussistendo l'interesse del figlio a preservare quell'ambiente di vita e a non vedere sconvolte le sue attuali regole di vita.*

F.MA.

Tribunale di Genova, 15 maggio 2025, n. 1334 - Pres. e Rel. Maddaleni.

**FAMIGLIA - separazione legale dei coniugi - domanda di addebito - relazione extraconiugale - caratteristiche - diritto all'assegno di mantenimento - sussiste.**

(Art. 156 c.c.)

*È onere della parte richiedente l'addebito allegare e provare la violazione dei doveri nascenti dal matrimonio da parte dell'altro coniuge ed il rapporto di causalità tra tale violazione e la crisi coniugale.*

*In ipotesi in cui si accerti che la crisi coniugale sia molto risalente nel tempo rispetto alla cessazione della convivenza, le violazioni dei doveri matrimoniali di fedeltà e coabitazione si risolvono in mere mancanze formali prive di efficienza causale rispetto alla crisi coniugale ad esse precedente e la domanda di addebito va rigettata.*

*Il coniuge cui non sia addebitabile la separazione ha diritto di ricevere dall'altro quanto è necessario al suo mantenimento qualora non abbia adeguati redditi propri.*

*Non vi è automatismo tra l'instaurazione di una nuova relazione sentimentale e la perdita del diritto all'assegno di mantenimento.*

*In sede di separazione, poiché il vincolo coniugale persiste e con esso il dovere di assistenza materiale in capo al coniuge forte, lo scrutinio - in ordine ai caratteri che la relazione extraconiugale del richiedente assegno debba avere per escludere il suo diritto all'assegno di mantenimento - deve essere particolarmente rigoroso.*

*Trattandosi di fatto impeditivo estintivo del diritto all'assegno, l'onere della prova in ordine a stabilità e continuità della relazione nonché progettualità, condivisione di interessi e bisogni tra i componenti della nuova coppia, spetta al coniuge tenuto al pagamento dell'assegno.*

*In assenza della prova del fatto che il coniuge debole abbia formato un nuovo consorzio familiare tale da sostituire la famiglia legale ancora esistente, il richiedente conserva il diritto a percepire l'assegno di mantenimento.*

*(Nella fattispecie la legale separazione era intervenuta dopo 37 anni di matrimonio ed era stata preceduta da circa 3 anni di se-*

*parazione di fatto. La moglie aveva lasciato la casa coniugale ed il marito le aveva spontaneamente riconosciuto un contributo mensile di euro 500. La moglie aveva nel mentre allacciato una relazione sentimentale che per un periodo era sfociata in convivenza, motivo per cui il marito aveva sospeso l'erogazione della somma in favore della moglie che si era quindi risolta ad introdurre la domanda di separazione).*

F.MA.

Tribunale di Genova, sez. VII civ., 17 febbraio 2025 - Giudice Unico Spera.

**MISURE PROTETTIVE EX ART. 18 CCII - rapporti debitore/creditori - diritti di prelazione - divieto di esigere l'azione esecutiva e/o di recupero credito da parte dei creditori garantiti - vietare di recedere e/o risolvere contratti pendenti sottoscritti.**

**RAPPORTI DEBITORE/GARANTI - recupero del credito da parte dei creditori garantiti - risanamento.**

**RAPPORTI CREDITORI/GARANTI - composizione negoziata della crisi - gestore del mercato elettrico (GME).**

*A salvaguardia del patrimonio del debitore - e conseguentemente del risanamento dell'attività d'impresa - è previsto, ai sensi dell'art. 18, comma 3, CCI, che i creditori interessati non possano acquisire diritti di prelazione se non concordati con l'imprenditore, né possano iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul suo patrimonio o sui beni e sui diritti con i quali viene esercitata l'attività d'impresa. Dalla stessa data le prescrizioni rimangono sospese e le decadenze non si verificano.*

*La sentenza di apertura della liquidazione giudiziale o di accertamento dello stato di insolvenza non può essere pronunciata, salvo che il Tribunale disponga la revoca delle misure protettive, ex art. 18, comma 4, CCI.*

*I creditori, nei cui confronti operano le misure protettive non possono, unilateralmente, rifiutare l'adempimento dei contratti pendenti, provocarne la risoluzione, anticiparne la scadenza o modificarli in danno dell'imprenditore, oppure revocare in tutto o in parte le linee di credito già concesse per il solo fatto del mancato pagamento di crediti anteriori rispetto alla pubblicazione dell'istanza, a norma dell'art. 18, comma 5, CCI.*

*Quanto alle misure cautelari nei confronti dei garanti viene chiesto di vietare agli istituti di credito di procedere al recupero del credito. Infatti, se il garante potesse agire nei confronti del debitore principale a seguito dell'escussione della garanzia da parte del creditore, i divieti di cui sopra (ai sensi dell'art. 18, commi 3, 4 e 5, CCI) nei confronti dei creditori diventerebbero sostanzialmente inutili. Dal punto di vista del debitore, infatti, non si verificherebbe l'effetto della protezione del patrimonio, che resterebbe aggredibile dal garante anziché dal creditore originario.*

*Le garanzie a copertura delle obbligazioni assunte dagli operatori ammessi ai mercati organizzati e gestiti dal Gestore del mercato elettrico (GME), in qualunque forma prestate, non possono essere distratte dalla destinazione prevista, né essere soggette ad azioni ordinarie, cautelari o conservative da parte dei creditori dei singoli partecipanti o del Gestore del mercato elettrico, anche in caso di apertura di procedure concorsuali (art. 30/2 Legge 99/2009).*

*Ne consegue che nei rapporti tra creditori e garanti non possono essere disposte misure cautelari dirette a ostacolare l'escussione delle garanzie rilasciate, stante il citato divieto di legge.*

F.BARD.

# Documenti

## *L'evoluzione della nozione di disabilità.*

*Note a margine del seminario  
con Paolo Cendon.*

**Alessandro Barca, Arianna Sambito, Michela Ferraris,  
Giada Scarpini, Francesca Bardi, Chiara Caccavale,  
Claudia Campanale, Giuseppe Piccardo, Simone Parisi,  
Martina Bregante**

**Sommario:** 1. *Introduzione.* - 2. *L'empowerment negoziale per le persone fragili.* - 3. *La decisione del Tribunale di Trieste del 2006.* - 4. *La legge istitutiva dell'amministrazione di sostegno.* - 5. *Tre misure che coesistono: interdizione, inabilitazione ed amministrazione di sostegno.* - 6. *Alcune recenti decisioni in materia.* - 7. *La categoria degli atti c.d. personalissimi e la possibilità di compimento da parte dell'amministrato.* - 8. *Status di disabile e nozione di persona fragile.* - 9. *La limitazione della capacità di agire del beneficiario della misura.* - 10. *L'autonomia del beneficiario di A.D.S.: il caso Calvi e Carlo Gilardi c. Italia (CEDU, 6 luglio 2023).* - 11. *Il decreto del Tribunale di Lecco 21 settembre 2023.* - 12. *Autonomia, ascolto e confini della rappresentanza: spunti sistematici.* - 13. *Un confronto con la riflessione dottrinale: oltre le "vacue illusioni".* - 14. *Conclusioni.* - 15. *Amministrazione di sostegno e interruzione volontaria della gravidanza.* - 16. *Sterilizzazione forzata: cenni comparatistici.* - 17. *Il caso Yaska: un confine oltrepassato.* - 18. *Considerazioni conclusive.* - 19. *Donazione e amministrazione di sostegno.* - 20. *Dalla lettera della legge ai ragionamenti presuntivi.* - 21. *Dalla giurisprudenza costituzionale del 2019 alle successive pronunce di legittimità.* - 22. *La centralità dei controlli in itinere.* - 23. *Prospettive di diritto comparato.* - 24. *Conclusioni.* - 25. *La capacità di testare del beneficiario di A.D.S..* - 26. *Le disposizioni anticipate di trattamento (DAT) nel contesto dell'amministrazione di sostegno.*

### 1. Introduzione.

Gli articoli che seguiranno questa premessa, traggono spunto dal ventennale della Legge 9-1-2004, n. 6 e dalla vicinanza che il Prof. Paolo Cendon ha manifestato verso i praticanti della Scuola Forense De Andrè di Genova. Nel corso del seminario svoltosi il 2 settembre u.s., al quale ha preso parte anche Paolo Cendon, si è fatto il punto della situazione della tutela dei soggetti fragili e delle prospettive di miglioramento della legislazione in materia. Prospettive che devono essere sempre meglio del punto di partenza (1).

Il punto di partenza (cioè l'introduzione nel nostro ordinamento e nel c.c. della Legge n. 6/2004) era sicuramente avveniristico e l'ideatore di tutto questo fu proprio Paolo Cendon.

Cendon è partito dall'esperienza sul campo (in particolare quella manicomiali) e dalla conoscenza con il Prof. Franco Basaglia veneziano come Cendon.

A sua volta Franco Basaglia fu l'ispiratore della legge Legge 13 maggio 1978, n. 180 che ha abolito/"sostituito" gli ospedali psichiatrici (c.d. manicomi) e ha introdotto un modello di assistenza per la salute mentale basato sui servizi territoriali, come i Dipartimenti di Salute Mentale.

Franco Basaglia aveva uno stretto collaboratore che era Antonio Slavic.

Gli intrecci tra Basaglia e Genova hanno origini lontane: Basaglia (dal 1961 al 1971) e Slavic (dal 1962 al 1991) lavorarono insieme all'ospedale psichiatrico di Gorizia, poi ad un certo punto si separano.

Basaglia nel 1971 venne trasferito a Trieste e Slavic nel 1981 a Cogoleto e Quarto. Slavic rimase a Quarto per circa 10 anni, sino sino al 1991 e qui portò quanto aveva sperimentato e condiviso con Basaglia a Gorizia: in particolare si assistette all'apertura verso l'esterno dei manicomi di Cogoleto e Quarto, che per inciso erano tra i più importanti in Italia, con 4500 pazienti, provenienti da Liguria e Basso Piemonte.

Già nel 1964, cioè 3 anni dopo il suo arrivo a Gorizia, Basaglia sosteneva che gli ospedali psichiatrici andassero "distrutti".

Piano piano queste idee si diffondevano su tutto il territorio nazionale, al punto che già nel 1968, Basaglia, in una sua monografia, affermava: «Io vorrei dire a Slavic, quando abbiamo iniziato questa nuova azione istituzionale eravamo noi due, adesso siamo perlomeno in cento qui» (2).

E Slavic in un libro pubblicato postumo nel 2018, intitolato "All'ombra dei ciliegi giapponesi" (3) (richiamando gli alberi che crescevano nei giardini dell'ospedale psichiatrico di Gorizia), scrive che l'idea di Basaglia di chiudere i manicomi nasce "subito dopo quel 16 novembre 1961 quando un uomo solo, proveniente dall'Università, mise per la prima volta piede nell'ospedale psichiatrico, che avrebbe da quel momento in poi diretto, per il primo giro dei reparti: ciò che Basaglia avrebbe visto era prevedibile, ma i suoi occhi sensibili non vi erano ancora preparati".

Già nel settembre 1962, scrive Slavic, le prime aperture dei reparti, e i malati increduli che esitano ad uscire.

Ai primi di dicembre del 1962 cade la prima delle reti che circondavano i reparti e Zavoli (RAI) monterà un documentario, destinato alla proiezione sulle reti RAI le cui immagini saranno destinate alla celebrità, documentario rinvenibile digitando il titolo del documentario "Ne i giardini di Abele". L'ultima recinzione, comunque, a Gorizia sarebbe stata abbattuta solo cinque anni dopo cioè nel 1967, a conferma del fatto che non fu certo tutta una marcia trionfale.

Da allora, prima si sono chiusi i manicomi (1978) e poi è stata introdotta l'A.D.S. (2004) e così, dal 2004 in poi, interdizione e inabilitazione sono andate scemando, via via si sono ridotte: per dare un'idea, non solo la popolazione presente negli istituti psichiatrici è scesa del 95%, ma al 90% i malati psichiatrici fruiscono tutti dell'A.D.S.

I contributi che seguiranno vogliono essere la testimonianza, a vent'anni dalla Legge che ha introdotto nel Codice civile l'istituto dell'amministrazione di sostegno, si sia evoluta. Desideriamo fare il punto sulla situazione delle incapacità per provare a dare un contributo per arrivare (non da qui a 20 anni ma nei prossimi anni) alla emanazione di una legge che abolisca l'interdizione e l'inabilitazione e riduca al massimo la necessità dell'A.D.S.

### 2. L'empowerment negoziale per le persone fragili.

Tecnicamente prende il nome di empowerment negoziale per le persone fragili l'incoraggiare-organizzare il compimento di

un determinato “atto giuridico”, a soggetti i quali, “sulla carta”, risultino avere qualche “ombra” di carattere cognitivo o volitivo, magari consacrata in qualche diagnosi ma che risultino, nella quotidianità, portatori di volontà rispettabili per quanto concerne la conclusione di un “negoziato giuridico”. Dal minore che vuole poter scegliere lui la sua fidanzatina, la sua scuola, il suo sport, le vacanze, i cibi, i libri da leggere, lo strumento da suonare; alla coppia di ventenni portatori di oligofrenie o di una sindrome Down, ma che intendono comunque sposarsi o vivere insieme; alla persona anziana o ancora giovane, ma con micro-difficoltà non proprio trascurabili, che desidera fare testamento o effettuare una donazione; il testamento dell’anziano con qualche ombra psichiatrica e o incapacità; la persona, con difficoltà relazionali non marginali (carrozzina), cui potrà anche far comodo un A.D.S. (magari non troppo opprimente) ma che non necessita affatto di essere interdetta o inabilitata; il matrimonio tra persone della quarta età e badanti-fidanzate più o meno giovani.

La maggior parte delle ipotesi appena menzionate non trova soluzioni prefabbricate nel Codice: spetta a noi, a tutti i soggetti coinvolti, mettere a disposizione le migliori energie per trovare un modo per rendere la vita meno difficile a soggetti deboli.

Ad esempio: potrà un infermo di mente, al pronto soccorso, dire lui ai dottori cosa gli è accaduto e quali dolori prova?

Ad esempio dovremo abituarci a ragionare che, anche nelle creature con una diagnosi psichiatrica, non proprio estrema, le parti “colpite” sono alcune soltanto.

Occorrerà vedere, ogni volta, se il problema “inerisca” a una delle zone “guaste” o “malandate” e, a seconda dell’esito, verrà rimessa o no la facoltà di scelta all’interessato.

Già la legge prevede –ma è soltanto un esempio– che la decisione se abortire o meno la prenda la donna, pur se interdetta (art. 13, L. n. 194/1978).

Sarà sempre il paziente, schizofrenico o meno, a decidere lui il colore della nuova protesi dentale, a rifiutare eventualmente l’anestesia per l’otturazione di una carie.

All’opposto, ad un malato che accusi ossessioni patologiche con deliri e allucinazioni, difficilmente verrà lasciato a decidere se e come farsi operare in ospedale.

Sono situazioni, quelle appena descritte, che incontriamo nella quotidianità ma che non hanno un ordine, giuridicamente inteso, preciso.

La sfida è, quindi, quella di prendere atto di tutte queste realtà variegate, comprenderle appieno, capire e individuare una soglia di equilibrio fra le contrapposte esigenze di libertà e di protezione.

I Beneficiari: tra loro ci sono i portatori di dipendenze gravi, alcol, droga, gioco, demenze cattive, anoressia.

Persone che dicono spesso di no, al giudice, all’amministratore, eppure non possiamo abbandonare al loro triste destino loro e, soprattutto, le loro famiglie.

I Giudici tutelari: i numeri dei beneficiari appare tale, spesso, da complicare il lavoro in Tribunale.

Ciò nonostante tantissimi magistrati cercano di adempiere il loro dovere al meglio, nei confronti di chi ha difficoltà a destreggiarsi nella quotidianità spicciola.

Gli Avvocati: moltissimi amministratori cercano di svolgere al meglio il loro ruolo, che non è assolutamente facile.

I Servizi in senso ampio: nell’intelaiatura codicistica ampio spazio vi è per i servizi sociosanitari, per il cancelliere, per la famiglia, per le associazioni, per il consulente tecnico, anche loro in funzione di condivisione e di garanzia.

L’attuale legislazione domestica prevede di limitare al minimo

l’indipendenza, ascoltare sempre l’interessato, confezionargli un abito su misura, invitarlo a designare lui il proprio A.D.S., informarlo sempre, accontentarlo, revocare/ammorbidire la misura, consentirgli di protestare.

La Convenzione Onu sulla disabilità del 2006 ha un concetto diverso di fragilità rispetto alla legislazione interna. Disabilità e fragilità sono ambiti differenti. Ci sono al mondo disabili che sono anche fragili, ma ci sono disabili che non sono fragili (paraplegici), come ci sono fragili che non sono disabili (anziani a volte). Mai confondere i due piani, perché sarebbe un grosso errore.

### 3. La decisione del Tribunale di Trieste del 2006.

Mi piace sempre ricordare una decisione di merito del 2006 (4), di valore simbolico altissimo, che mi pare ben riassumere lo spirito delle riforme attuate e da attuarsi. La sua massima, così recita: *La revoca dell’interdizione va disposta non soltanto se risulti un mutamento in senso migliorativo della condizione psichiatrica della persona rispetto all’epoca della pronuncia della interdizione, ma anche e soprattutto sulla base della rivalutazione dello strumento di protezione da adottare, a seguito della entrata in vigore della riforma sull’amministrazione di sostegno.*

*L’amministrazione di sostegno rappresenta lo strumento ordinario per la protezione dei soggetti deboli, rispetto al quale i pur vigenti istituti della interdizione e inabilitazione rivestono un ruolo del tutto residuale qualora l’amministrazione di sostegno si riveli idonea a realizzare una protezione adeguata del beneficiario.*

*Qualora l’interessato risulti protetto da una rete familiare e sociale attenta e vigile non sussistono i presupposti per sottoporre la persona ad amministrazione di sostegno.*

Per concludere, il compito della dottrina ed il fine degli articoli che seguiranno, è quello di superare la decisione del Tribunale di Trieste sopra menzionata e, quindi, di raccogliere tutte le informazioni utili e necessarie per rappresentare al legislatore che è giunto il momento di superare/abrogare misure molto penalizzanti per l’individuo quale è quella della interdizione e limitare allo stretto necessario la figura dell’amministrazione di sostegno.

Alessandro Barca

### 4. La legge istitutiva dell’amministrazione di sostegno.

L’amministrazione di sostegno è stata introdotta nell’ordinamento italiano con la lg. n. 6/2004 del 9 gennaio, costituisce una vera e propria rivoluzione giuridica e sociale: introduce una nuova figura di natura civilistica da affiancarsi alle più risalenti figure dell’interdizione e dell’inabilitazione.

Si tratta di misure di protezione messe a disposizione dell’ordinamento il cui scopo comune è la tutela dei soggetti fragili. Le misure citate hanno come punti fermi il maggior interesse del destinatario ed in sede di applicazione delle misure il minor impatto possibile nella vita del beneficiario, il quale si sostanzia attraverso la minima riduzione dell’autonomia possibile.

Quanto premesso è evidenziato anche dallo stesso art. 1 della L. 6/2004, a mente del quale: *“la presente legge ha la finalità di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità di agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia nell’espletamento delle funzioni della vita quotidiana, mediante interventi di sostegno temporaneo o permanente”.*

La materia viene disciplinata all’interno dello stesso Codice civile agli artt. 404 e segg.

L’istituto dell’A.D.S. nasce per soddisfare l’esigenza di contrastare concretamente l’idea diffusa fino agli anni Sessanta lo stigma dell’infermità di mente: per un lunghissimo periodo non c’è stata alcuna reale differenziazione tra il decadimento

cognitivo legato all'età, patologie psichiatriche, schizofrenie, malattie mentali, malattie genetiche etc... I soggetti affetti da uno qualunque dei sintomi di cui sopra venivano semplicemente collocati (e confinati) nelle strutture denominate 'manicomi': delle vere e proprie carceri sanitarie, e li dimenticati. L'A.D.S. assume l'onere di soppiantare la concezione dell'infirmità di mente dell'Ottocento e cerca il miglior modo di adeguarsi ai nuovi principi costituzionali del 1948 ed ai mutamenti socioculturali dell'epoca (5): fino a quel momento il soggetto fragile, il malato di mente, era sistematicamente emarginato, la stessa normativa di riferimento si riferiva a loro come soggetti da trattare con procedure psichiatrico-sanitarie, spesso estremamente invasive: si veda in proposito la Legge n. 36 del 1904 intitolata "Disposizioni sui manicomi e gli alienati. Custodia e cura degli alienati". Automatico era il parallelismo tra il concetto di malato psichiatrico ed il concetto di pericolosità sociale, pertanto l'unica soluzione era il loro allontanamento poiché quando anche non fossero stati effettivamente pericolosi, erano sicuramente soggetti che potevano procurare scandalo e danni di immagine per le loro famiglie. Spesso il ricovero in manicomio era anche utilizzato come strumento per lo scioglimento del matrimonio prima che esistesse come istituto giuridico, durante il periodo del Novecento furono numerose le donne internate, tra cui Ida Dalser, compagna di Mussolini e madre del suo primo figlio. In altri casi, il ricovero veniva anche ritenuto e disposto come forma di cura, come il caso di Ida Peruzzi, moglie di Salgari. Finalmente, negli anni Sessanta si diffonde una nuova concezione della malattia e della fragilità mentale e psichiatrica, derivata dal pensiero sociologico americano, circola la concezione della malattia mentale come conseguenza di fenomeni socio-ambientali, e comincia a diffondersi un pensiero fortemente critico verso i mezzi di contenimento utilizzati verso gli infermi di mente (6). Si assiste ad un vero e proprio fenomeno di "ri-umanizzazione" dei soggetti fragili e ad una loro rivalutazione, non come soggetti da emarginare ed allontanare, quanto più come soggetti in difficoltà che necessitano di aiuto e sostegno, *in primis* familiare e sociale.

In Italia, prima rivoluzione in termini di soggetti fragili avvenne grazie all'importantissimo contributo del Dott. Franco Basaglia, psichiatra e neurologo, specializzato in malattie nervose e mentali presso la facoltà della clinica neuropsichiatrica di Padova (7). Era ipercritico verso le figure manicomiali, non solo in relazione ai trattamenti sanitari somministrati ma anche per le situazioni igienico sanitarie in cui questi soggetti erano costretti a vivere. Considerava i pazienti come persone, non come un "qualcosa" di rotto che non potesse essere agguistato. Credeva fortemente nella relazione medico-paziente, nei benefici che il paziente poteva trarre dall'inserimento in società e nell'ambiente familiare e nella medicina utilizzata come strumento e non come mezzo repressivo. A lui si deve la chiusura dei manicomi, grazie alla c.d. Legge Basaglia, n. 180/1978.

Seconda rivoluzione italiana in termini di cd. soggetti fragili si ha nel 2004 con la nascita dell'A.D.S., la quale non sarebbe stata possibile senza l'importante contributo storico di Basaglia e della sua concezione umana del paziente infermo di mente.

Il Dott. Basaglia sta alla L. 180/1978 come il Prof. Cendon (8) sta alla L. 6/2004: quest'ultimo è stato un grande promotore della misura e dell'innovazione normativa, ed la prima bozza di legge risale al 1986.

Lo stesso Cendon, in una intervista affermava che la bozza venne scritta subito dopo un convegno a Trieste proprio sulla

Legge Basaglia, intitolato "*Un altro diritto per il malato di mente*" (9). Il fine ultimo quello di scardinare le misure della interdizione e della inabilitazione. Si tratta di una introduzione di una misura meno rigida e meno opprimente, facilmente plasmabile alle esigenze del soggetto a cui è chiamato ad affiancarsi.

### 5. Tre misure che coesistono: interdizione, inabilitazione ed amministrazione di sostegno.

Attualmente nell'ordinamento coesistono tre misure: interdizione, inabilitazione ed amministrazione di sostegno. Le misure si suddividono in base alla gravità della situazione a cui far fronte: l'interdizione per i soggetti che si trovano in condizioni di abituale infermità di mente, sono i casi più gravi in cui la persona non è assolutamente in grado di provvedere a sé stessa, di curare la propria persona ed i propri interessi. L'inabilitazione è adottata per i casi meno gravi dell'interdizione, in cui il destinatario dimostra e conserva maggior capacità gestionale patrimoniale e personale è tipicamente utilizzata per i soggetti infermi di mente, per chi abusa di sostanze alcoliche o stupefacenti oppure in casi di prodigalità poiché trattasi di soggetti che espongono sé stessi e le proprie famiglie a gravi pregiudizi economici.

Nel caso delle misure appena citate, l'accesso al provvedimento avviene attraverso un procedimento giudiziale, su impulso del soggetto medesimo o su richiesta dei familiari; nel momento in cui sono accertate sul piano clinico le condizioni mentali, il giudice procede emettendo la sentenza di interdizione o inabilitazione, la quale verrà annotata sull'atto di nascita. A seguito della pubblicazione della sentenza il soggetto perde la propria capacità di agire.

L'amministrazione di sostegno è una misura flessibile che si adatta ad una grande platea di destinatari. Il suo presupposto applicativo è che il soggetto si trovi in una situazione di incapacità, definitiva o temporanea, tale per cui non sia in grado di provvedere ai propri interessi in ragione di una infermità o di una menomazione fisica o psichica. L'intensità delle maglie della misura dipende dalle esigenze del destinatario-beneficiario, poiché è destinata ad una grande varietà di soggetti: disagio psichico e psichiatrico, casi di lievi infermità di mente, infermità fisiche etc.

La malleabilità della misura, porta a definirla come una misura "sartoriale".

Il ricorso può originare dall'interessato o dai familiari; il procedimento prevede l'ascolto del soggetto, per poterne valutare le reali esigenze e per permettergli di indicare un soggetto di propria fiducia che – previa valutazione del giudice tutelare – potrebbe ricoprire il ruolo di A.D.S. È una misura che tiene conto delle indicazioni del beneficiario e che ha come unico faro la minima compressione dei diritti e delle capacità del suo destinatario, al punto che l'A.D.S., nel corso degli anni, può subire variazioni di intensità, sia *in melius* che *in pejus*, in funzione delle esigenze da soddisfare. Nel decreto di nomina dell'A.D.S. vengono indicate la durata della misura e le aree di incapacità del soggetto: tutto ciò che non è indicato come di competenza dell'amministratore permane di competenza del beneficiario.

Nel decreto di nomina dell'amministratore, il giudice tutelare deve indicarne in modo preciso e puntuale i compiti, individuando tutti gli atti che devono essere compiuti dal beneficiario con l'affiancamento dell'amministratore di sostegno.

In senso conforme a quanto sopra, si rinviene la decisione della Cassazione n. 27691/2023 (10) con la quale i giudici fino in hanno affermato che il beneficiario di A.D.S. conserva

la propria capacità di agire, fatta eccezione degli atti riservati all'amministratore su indicazione del giudice tutelare. Nel contempo viene sottolineato che il beneficiario non può essere considerato incapace e, quindi, non sono applicabili le norme riferite ai soggetti interdetti o inabilitati.

#### 6. Alcune recenti decisioni in materia.

Nel corso degli anni l'applicazione dell'amministrazione di sostegno si è diffusa a macchia d'olio, a discapito delle due misure più afflittive, pertanto sussiste copiosa giurisprudenza sul tema, in termini di declinazione delle diverse intensità della misura adottata.

Vediamo alcuni casi.

Il Tribunale di Cuneo (11) si è pronunciato sul caso di una signora già beneficiaria di amministrazione di sostegno, per la quale la Procura di Cuneo riteneva che le sue condizioni di infermità fisica e mentale fossero così degenerate da renderla *“totalmente incapace di provvedere ai propri interessi”* e ne richiedeva, quindi, l'interdizione.

Nel corso del giudizio vennero disposte diverse perizie, ascoltati diversi specialisti, nonché l'Amministratore di Sostegno della signora. Al CTU incaricato venne richiesta valutazione circa *“la sussistenza o meno in capo all'interdicenda di una patologica alterazione abituale delle facoltà mentali intellettive e volitive tali da determinare la totale o parziale incapacità della medesima di provvedere ai suoi interessi tale da giustificare l'aggravamento della misura”*.

La questione si dimostrò tutt'altro che di semplice soluzione: il giudice tutelare necessitò di diversi chiarimenti sul merito delle risultanze delle CTU depositate, fu inoltre necessaria la nomina di diversi consulenti ai fini dell'espletamento delle CTU richieste dal giudice.

Il quadro clinico della signora era certamente complesso, era gravata da un ritardo mentale giudicato moderato, disturbo della personalità e Sindrome di Tourette, la disabilità cognitiva venne valutata nuovamente somministrandole il test di Wais e venne quantificata come moderato. Il profilo psichico fornito dal perito fu assai preciso e puntuale, nonostante la sua complessità; la signora dimostrava effettivamente un funzionamento compromesso in ambito sociale, poiché nel corso degli anni non è riuscita a creare un rapporto affettivo o relazioni significative di alcun tipo, non è mai riuscita ad inserirsi nel mondo del lavoro, trattandosi di personalità connotata da forti profili antisociali. Tuttavia questo *“funzionamento alterato”*, ancorché deficitario, era certamente da ricondursi ad una *“modalità stabile della paziente di percepirsi e rapportarsi con il mondo”* ed il giudice tutelare in sentenza richiama la Suprema Corte, la quale statuisce la necessità di considerare due aspetti, la sussistenza del deficit del soggetto ed il suo campo operativo rispetto alle sue modalità di confronto con l'esterno nel proprio quotidiano. La SC identifica nella gradualità della declinazione dell'A.D.S. il sostegno considerato più efficace, pertanto, il giudice tutelare fa suo l'orientamento e lo applica nel caso in esame.

L'A.D.S. era la misura più adatta a soddisfare le esigenze della persona, al contrario l'interdizione sarebbe stata eccessivamente penalizzante, poiché residuavano sufficienti aree di autonomia, nonché la cd. contrattualità minima di cui al 409 c.c., sebbene innestate in un quadro complesso e sfaccettato. In un caso analogo, però, il Tribunale di Potenza (12) disponeva l'interdizione. I figli ricorrevano al Tribunale richiedendo l'interdizione della madre: la signora era affetta da malattia di Parkinson in una fase definita complicata, aveva allucinazioni visive ed uditive ed affetta da sindrome depres-

siva; per tali motivi la signora venne considerata *“assolutamente incapace di provvedere ai propri interessi economici o di altra natura, né di compiere atti di straordinaria amministrazione [...] non è in grado di autodeterminarsi”*.

Per giungere a tale conclusione, il giudice di merito ha operato una lunga dissertazione sulla ragione per cui non ha ritenuto idonea la misura dell'A.D.S. pur avendola presa in considerazione. Il Giudice rileva come in linea generale possano applicarsi entrambe le misure, sia l'A.D.S. che l'interdizione; tuttavia la seconda riteneva essere da disporre in casi particolarmente gravi, in presenza di patologie tali da rendere necessario un affiancamento totale. Rilevava inoltre il carattere residuale dell'interdizione, e come il legislatore intenda riservarlo *“in considerazione della gravità degli effetti che da esso derivano a quelle ipotesi in cui nessuna efficacia protettiva sortirebbe una diversa misura”*.

In alcuni casi la misura dell'interdizione può anche essere revocata: il progressivo recupero di autonomia e capacità gestionale, il buon inserimento nel suo contesto di socialità e la situazione di stabile compenso clinico certificato dal medico della struttura in cui il beneficiario era inserito, hanno portato il Tribunale di Genova (13) a revocare l'interdizione e ad assegnare al beneficiario un amministratore di sostegno.

In senso diverso, si è pronunciato il Tribunale di Savona (14): l'A.D.S. viene considerata assolutamente inadeguata a soddisfare le esigenze di una persona con un quadro clinico molto complesso. L'interessata, in quanto afflitta da una grave compromissione cognitiva, con deficit a carico di tutte le funzioni superiori, tale da *“impedirle di rispondere in modo adeguato alle domande più elementari”*, è stata sottoposta ad interdizione, non ritenendo sufficiente un A.D.S. atteso il fatto che l'amministratore non può sostituirsi al beneficiario in termini di scelte terapeutiche e della totalità delle scelte di gestione patrimoniale, quali emergevano nel caso di specie.

In ragione di quanto sopra, la misura dell'A.D.S. è stata ritenuta *“strutturalmente inadeguata soprattutto con riferimento alla gestione della sfera personale”* e la signora è stata interdetta.

Arianna Sambito

#### 7. La categoria degli atti c.d. personalissimi e la possibilità di compimento da parte dell'amministrato.

Per *“personalissimi”* si intendono convenzionalmente quegli atti mediante i quali l'individuo esercita diritti e libertà fondamentali afferenti la propria sfera personale ed affettiva. In quanto tali, si ritiene che essi escludano il meccanismo della sostituzione e dunque il ricorso alla rappresentanza legale o volontaria, oltre che, in linea di principio, l'intervento integrativo di soggetti terzi, potendo essere compiuti esclusivamente e per intero dal portatore dell'interesse che l'atto tende a soddisfare, implicando una determinazione ritenuta insurrogabile quale è la più genuina espressione della volizione del loro autore (15).

Muovendo da questi principi, gli atti personalissimi si desumono notoriamente da norme che ne vietano il compimento da parte di terzi, come è – nel tessuto del Codice – per il matrimonio (art. 85 c.c.), il riconoscimento dei figli nati fuori dal matrimonio (art. 266 c.c.), il testamento (art. 591 c.c.), la donazione (art. 774 c.c.), la confessione (art. 2731 c.c.), il giuramento (art. 2737 c.c.). Ma si deve pensare anche a talune azioni giudiziarie, per le quali non sia espressamente previsto il potere sostitutivo del rappresentante (come ad esempio la domanda di separazione e quella di divorzio), oltre che – al di fuori dal tessuto del Codice – al consenso informato ai trattamenti sanitari ed al consenso in ordine all'inseminazione artificiale.



Le maggiori criticità della categoria degli atti personalissimi attengono, storicamente, al loro compimento da parte di soggetti incapaci.

Invero, affinché l'atto personalissimo, come ogni altro atto giuridico, sia realizzato validamente, l'agente deve essere capace di intendere e di volere; ne consegue che, qualora tale soggetto non sia persona capace, l'atto non potrà essere compiuto: non dall'agente, poiché per l'appunto incapace; non dal terzo, trattandosi per l'appunto di atto che, per definizione, non ammette l'intervento di altri (16).

Secondo l'impostazione tradizionale, discendente dai criteri definitori di degli atti personalissimi poc'anzi illustrati, tali atti non potevano che rimanere irrimediabilmente preclusi all'incapace legale e al suo rappresentante, generandosi per essi la seguente situazione: al soggetto privo di capacità ne era inibito il compimento, proprio a causa della sua condizione, ma, al contempo, era inibita anche la possibilità di attribuirne ad altri la realizzazione, proprio a causa della natura "personalissima" dell'atto.

Con conseguente sostanziale rimozione della titolarità delle corrispondenti situazioni giuridiche soggettive in capo al soggetto incapace (17).

Le cose cambiano, però, a seguito dell'introduzione nel nostro ordinamento dell'istituto dell'amministrazione di sostegno, con il quale (finalmente) il Codice Civile accoglie l'uomo in carne ed ossa, con i suoi desideri, le sue aspirazioni, i suoi bisogni, la sua capacità di discernere nonostante la propria condizione di vulnerabilità o di fragilità.

Invero, la duttilità e la proporzionalità dell'istituto dell'amministrazione di sostegno, oltre che il peso assegnato all'autodeterminazione del soggetto ad esso sottoposto, rivoluzionano inevitabilmente la materia degli atti personalissimi, che cominciano ad allontanarsi dall'area dell'assoluta impossibilità di compimento e impongono un riesame delle conclusioni a cui tradizionalmente si era pervenuti circa l'inammissibilità, per essi, di forme di rappresentanza necessaria, di sostituzione o di integrazione da parte di soggetti terzi.

Ciò in quanto se lo scopo della novella del 2004 è il recupero delle potenzialità residue e inesprese, e dunque la valorizzazione della capacità di autodeterminazione anche in capo al soggetto fragile o vulnerabile, dottrina e giurisprudenza gradualmente escono dal rigido schema tradizionalistico che vedeva necessariamente connessi atti personalissimi e piena autonomia, ammettendo piuttosto che anche al soggetto che ne sia privo in tutto o in parte, purché capace di esprimere la propria volontà, debba essere riconosciuta la possibilità di compiere un determinato atto, in quanto espressione della propria più intima personalità, e che il compimento di tale atto, se necessario, possa avvenire mediante l'aiuto (in termini da ridefinire) di soggetti terzi (e, nello specifico, dell'amministratore di sostegno).

Grazie ad importanti interventi giurisprudenziali, tra i quali spicca, da ultimo, la recente pronuncia della Corte Costituzionale (18), costituisce ormai consolidato principio quello per cui, in via generale, e salvo specifici limiti posti dal Giudice Tutelare, l'amministrato mantiene la capacità di porre in essere atti personalissimi, ciò al fine di preservare la tutela dei diritti fondamentali anche in capo ai soggetti più fragili e vulnerabili, garantendo la loro capacità di autodeterminarsi nella propria sfera intima e personale, nel più profondo rispetto non solo del dettato costituzionale (artt. 2 e 3 Cost.) ma anche di tutta la cospicua normativa internazionale esistente in materia (come la Convenzione New York del 13.12.2006 sui diritti delle persone con disabilità, ratificata nel nostro or-

dinamento con la legge n. 18/2009, il cui preambolo, alla lettera n, ribadisce l'importanza per le persone con disabilità di possedere la propria autonomia e indipendenza individuale, compresa la libertà di compiere le proprie scelte).

Più specificamente, e sempre in linea di principio, il beneficiario potrà compiere gli atti personalissimi con l'aiuto dell'amministratore di sostegno, il quale – se necessario – svolgerà il ruolo di mero *nuncius*, con il compito di procedere all'esternazione dei desideri del beneficiario.

Michela Ferraris

## 8. Status di disabile e nozione di persona fragile.

Verranno esaminate qui le ipotesi in cui il Tribunale adito ritenga di non accogliere la richiesta di apertura dell'amministrazione di sostegno, ancorché, in via preliminare, sembrino sussistere i presupposti per l'applicazione della misura.

Invero, si riscontrano non di rado pronunce di rigetto in ordine all'istanza di nomina dell'amministratore di sostegno, anche laddove il beneficiario abbia *deficit* cognitivi di grado medio-elevato, come ad esempio la sindrome di Down o la schizofrenia.

Il motivo per cui la misura in esame non si applica automaticamente in situazioni apparentemente critiche, si rinviene nello spirito della legge che disciplina l'istituto e che si pone come obiettivo principale la protezione dell'individuo con la minor limitazione possibile della propria capacità di agire e della propria autonomia personale.

Le norme che disciplinano l'amministrazione di sostegno, infatti, tendono a dare un margine di scelta al soggetto beneficiario e mirano ad evitare l'apertura automatica dell'istituto senza considerare il contesto e le esigenze del beneficiario. Per comprendere in maniera chiara quanto appena esposto, in particolare *sia* la scelta effettuata dal legislatore, *sia* l'interpretazione che viene data dai Giudici, è utile esaminare il decreto di rigetto del Tribunale di Trieste del 2006 (19) che esprime a chiare lettere la *ratio* sottesa all'istituto giuridico in esame. Nel caso analizzato dal Tribunale, il fratello di una giovane ragazza affetta da sindrome di Down chiedeva di essere nominato amministratore di sostegno a beneficio della sorella. Il Tribunale adito ha ritenuto che nonostante la sorella fosse affetta da una infermità, in particolare "*sindrome di Down con disturbi comportamentali e insufficienza mentale*", tale da impedirle di provvedere autonomamente ai propri interessi, questa situazione non era di per sé sufficiente per determinare l'avvio del procedimento, in quanto per ogni incombenza relativa alle necessità di assistenza, mantenimento e cura della beneficiaria, provvedevano già i genitori con i quali la medesima conviveva.

In particolare, il Tribunale di Trieste, nel rigettare la richiesta, ha ritenuto che la nomina di un amministratore di sostegno "*sempre e in ciascuna situazione di bisogno, comporta una necessaria istituzionalizzazione di ogni figura di "assistente", e tradisce, a parere di questo giudice, la lettera e lo spirito della legge*". In sintesi, il Giudice reputa che l'applicazione automatica della misura toglierebbe spazio alla libertà e all'autonomia personale del soggetto, andando contro il vero scopo della legge, che risiede nel proteggere la persona senza sostituirla. Il Decreto di rigetto continua, precisando che l'art. 404 c.c. "*nel disporre che la persona può essere assistita prevede un margine di scelta sia in capo all'amministrando sia in capo ai soggetti legittimati a proporre il ricorso; e detta scelta viene ribadita e rafforzata laddove si prevede, per i soggetti responsabili dei servizi sanitari e sociali impegnati nella cura e assistenza della persona, l'obbligo di proporre al giudice il ricorso "ove a conoscenza di fatti*

*tali da rendere opportuna l'apertura del procedimento di amministrazione di sostegno. L'avvio del procedimento sempre e comunque, senza una articolata valutazione della situazione della persona in difficoltà rischia poi di allargare a dismisura l'ambito di concreta applicazione dell'istituto, sino a renderlo praticamente inefficace".*

In breve, dall'esame del decreto di rigetto, emerge come il giudice tutelare sia chiamato a un'applicazione della misura improntata a sensibilità umana e attenzione concreta, valutando caso per caso le effettive esigenze della persona interessata, verificando, in particolare, se il beneficiario possa contare sull'aiuto di familiari o di altre persone di fiducia in grado di sostenerlo nelle sue necessità quotidiane.

**Giada Scarpini**

## 9. La limitazione della capacità di agire del beneficiario della misura.

Come noto, il ricorso all'istituto dell'amministrazione di sostegno – introdotto con la Legge n. 6/2004 – ha come conseguenza necessaria, e inevitabile, la limitazione della capacità di agire di un soggetto (20).

Dal punto di vista del diritto sovranazionale, ai sensi dell'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, è riconosciuto a ogni persona il diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, e non è ammessa ingerenza alcuna da parte di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto, a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge a protezione della salute, e quindi, *latu sensu*, dei bisogni delle persone deboli e non autosufficienti. Detta limitazione della capacità di agire, pur prevista a protezione del soggetto beneficiario può, dunque, essere disposta solo ed esclusivamente nei casi previsti dalla legge.

Ciò premesso, la casistica più frequente tende a concentrarsi sui procedimenti che si concludono con la nomina di un amministratore di sostegno e sulla gestione successiva del rapporto. Tuttavia, vi è un numero non trascurabile di fattispecie in cui il Tribunale, pur essendo stato regolarmente adito, ritenga di non dover procedere alla nomina. A riguardo, merita rilevare come la più recente giurisprudenza si sia pronunciata, in alcuni casi, nel senso di escludere l'impossibilità, in capo al beneficiario, di attendere ai propri interessi, rendendo superflua e inutilmente gravatoria l'apertura della procedura di protezione e inducendo, in definitiva, il Giudice al rigetto del ricorso (21).

Svolti questi primi rilievi, deve sottolinearsi come l'esame del contenuto delle singole disposizioni introdotte per effetto del testo legislativo poc'anzi indicato necessiti, preliminarmente, una riflessione relativa agli scopi perseguiti al Legislatore mediante la novella, come sono esplicitati nell'art. 1 della medesima.

Nello specifico, ai fini dell'apertura della procedura *de quo*, il Giudice designato – ai sensi dell'art. 404 c.c., costituente la norma di riferimento in materia – sarà chiamato ad effettuare un triplice accertamento, concernente:

La sussistenza, o meno, di un'infermità e/o di una menomazione;

La verifica di una condizione di vulnerabilità – per la cui definizione si richiama alle parole autorevoli di Fusaro (22) – e, conseguentemente, di un'effettiva impossibilità, anche parziale, della persona in esame di attendere ai propri interessi; Il riscontro di un nesso causale tra le suddette circostanze.

Orbene, supposto che nel caso di specie sussistano siffatte condizioni, può accadere che, ciononostante, il Giudice adito non ravvisi gli estremi per procedere con l'apertura di una procedura di A.d.S.?

La risposta è sì: invero, nelle sentenze prese in esame si scorge come la misura protettiva sia stata, talvolta, esclusa nei casi di presenza di rete sociale attenta e vigile, di idoneo supporto alla persona, non ravvisandosi il requisito dell'impossibilità gestionale (Tribunale Trieste 5 ottobre 2006; Tribunale Modena 25 settembre 2015; Tribunale Vercelli 16 ottobre 2015 in nota), e cioè a compiere gli atti della vita quotidiana, essendo la persona beneficiaria autonoma nel compimento di tali atti, in quanto, di volta in volta, supportata dai Servizi Sociali, con visite mediche periodiche (MMG / CSM), magari anche da una rete amicale, non essendo la menomazione fisica o psichica (ovviamente di grado lieve) sufficiente per la nomina, *ex art.* 404 c.c., benché presupposto necessario, dovendo concorrere appunto con l'impossibilità dell'individuo a compiere gli atti della vita quotidiana.

Ciò detto, pare opportuno, a questo punto, porre l'attenzione su due esempi, tratti dalla giurisprudenza, di ricorsi rigettati. Il primo caso (23) riguarda una donna di 92 anni, vedova con figli, non affetta da alcuna patologia psichica. Trattasi di una signora anziana (connotazione irrilevante, *ex art.* 404 c.c., non costituendo l'età requisito richiesto ai fini della nomina di un amministratore di sostegno); è vigile, orientata nel tempo e nello spazio, e lucida, come confermato anche dal CTU. Fruisce di un servizio di assistenza domiciliare, nonché di una rete familiare attenta alle sue esigenze.

In ossequio al dovere di solidarietà sociale, preteso dalla Costituzione, *ex art.* 2, l'ausilio altrui è valutato alla stregua di una causa di esclusione dell'impossibilità (per taluni soggetti, come nel caso di specie la beneficiaria) di attendere ai propri interessi – per tale intendendosi una generale inettitudine della persona alla cura dei propri interessi – portando al diniego della limitazione della capacità di agire e, infine, al rigetto del ricorso presentato.

In altre parole, la presenza di ausili altrui (vicini di casa, amici, Servizi Sociali, parenti, MMG), accettata di buon grado e felicemente dal beneficiario, è considerata come se lo stesso si trovasse nella possibilità di attendere ai propri interessi (24). Ci si può – e ci si deve – domandare, però, se sia realmente così; la cronaca dei nostri giorni registra casi, talvolta, di abusi e manipolazioni gravi a danno di persone non sufficientemente in grado di autodeterminarsi.

Il secondo caso (25), invece, riguarda un uomo celibe, senza figli, con parenti lontani, di anni 68, non affetto da menomazione psichica o fisica grave, ma da un ritardo mentale moderato. Nel caso di specie, il signore usufruisce dell'ausilio del Servizio Sociale, che è anche il ricorrente, il quale descrive il soggetto affetto da "oligofrenia di tipo medio", ma portatore, invece, secondo CTU, solo di un ritardo mentale moderato. Secondo il Giudice, designato nella procedura *de quo*, non ha rilevanza la circostanza che la casa nella quale il beneficiario vive non brilli per igiene e pulizia, rigettando, pertanto, il ricorso presentato dagli assistenti sociali.

Sono visioni molto restrittive circa l'accoglimento dei ricorsi in questione che, invero, presso il Foro di Genova, non hanno avuto, almeno in questi anni, particolare favore.

In sintesi, l'auspicio – per l'oggi, ma soprattutto per il domani – è che il diritto continui a guardare alla fragilità con attenzione e rispetto; sebbene sia vero, infatti, che non ogni vulnerabilità debba essere necessariamente compensata con una protezione giuridica, è altrettanto legittimo attendersi interventi maggiormente coraggiosi anche da parte delle Autorità giudiziarie preposte a decidere in merito, attraverso l'emanazione di decreti personalizzati alle caratteristiche dei singoli beneficiandi.

**Francesca Bardi**

### 10. L'autonomia del beneficiario di A.D.S.: il caso Calvi e Carlo Gilardi c. Italia (CEDU, 6 luglio 2023) (26).

Nel codice civile, gli articoli che disciplinano l'istituto dell'amministrazione di sostegno sono gli artt. da 404–413. Per quanto qui rileva: l'art. 405, comma 5, impone al giudice tutelare di definire nel decreto di nomina gli atti che il beneficiario può compiere da solo e quelli riservati all'amministratore, mentre l'art. 410 esige che, nello svolgimento dei propri compiti, l'amministratore tenga conto dei bisogni e delle aspirazioni dell'interessato e lo informi tempestivamente circa gli atti da compiere, attivando il giudice in caso di dissenso. La trama normativa rende evidente che la misura è, per definizione, proporzionata, temporanea e rivedibile, e che il beneficiario conserva, per quanto possibile, spazi di decisione autonoma.

La vicenda Calvi e Carlo Gilardi c. Italia (CEDU, 6 luglio 2023) ha riaperto il dibattito sui confini dell'amministrazione di sostegno, evidenziando il rischio di slittamenti funzionali verso finalità proprie del TSO e la necessità di controlli giurisdizionali stringenti su isolamento relazionale imposto dall'applicazione dell'istituto, durata e personalizzazione della misura applicata. Il decreto del Tribunale di Lecco del 21 settembre 2023 offre una ricostruzione fattuale alternativa, centrata sull'ingresso non coattivo nella RSA e sulla progressiva normalizzazione dei contatti del beneficiario con l'esterno. Il presente articolo propone – senza pretesa di esaustività alcuna – un itinerario ricostruttivo: quadro normativo essenziale; analisi della sentenza europea; confronto con il decreto leccese; riflessione sistematica sulla “sartorialità” dell'istituto dell'amministrazione di sostegno tra autonomia residua, ascolto effettivo e revisioni periodiche.

Il caso trae origine dalla sottoposizione di Carlo Gilardi alla misura dell'amministrazione di sostegno nel 2017 e dal suo successivo inserimento, nell'ottobre 2020, presso una residenza sanitaria assistenziale.

La Corte EDU, investita da ricorso del cugino Calvi, ha concentrato il vaglio sull'art. 8 CEDU, ritenendo assorbite le ulteriori doglianze. In punto di fatto, la pronuncia ha sottolineato la condizione di isolamento del beneficiario: per un lungo periodo, le visite e le chiamate erano state, di fatto, filtrate dall'amministratore di sostegno; la collocazione presso la RSA, pur prospettata come soluzione provvisoria, non risultava accompagnata da un progetto concreto di rientro a casa. La Corte EDU ha valorizzato, inoltre, il dato – non irrilevante – che Carlo Gilardi non era stato dichiarato incapace, né interdetto o inabilitato; e che, anzi, le perizie ne avevano riconosciuto lucidità di pensiero e buona capacità di socializzazione. Alla luce di tali elementi, la CEDU ha ravvisato la violazione dell'art. 8 CEDU, giudicando l'ingerenza degli organi dell'amministrazione statale non proporzionata e non adeguata alla situazione individuale del ricorrente. Dalla pronuncia in esame è emersa la preoccupazione dei giudici di Strasburgo per l'uso estensivo della flessibilità propria dell'istituto amministrazione di sostegno: nella prassi concreta, la misura era stata impiegata per perseguire finalità proprie del trattamento sanitario obbligatorio (TSO), ma senza i presupposti e le garanzie, temporalmente e sostanzialmente stringenti, che il diritto interno collegava al TSO. In altri termini, l'amministrazione di sostegno – che per sua natura non abolisce la capacità – avrebbe, di fatto, posto il beneficiario in una condizione di dipendenza pressoché totale dall'amministratore, in quasi tutti gli ambiti e senza chiari limiti di durata.

Il dictum della Corte EDU presenta due insegnamenti centrali per la prassi interna. In prima istanza, l'amministrazione di sostegno non può tradursi in isolamento sociale, né in com-

pressione a tempo indeterminato delle relazioni significative; la limitazione dei contatti richiede una base legale, una motivazione specifica e un controllo giurisdizionale serrato, tanto più se protratta nel tempo. In secondo luogo, la misura deve essere costruita su un progetto personalizzato, con verifiche periodiche effettive e con un ascolto non meramente formale dell'interessato, anche ai fini dell'eventuale rimodulazione del perimetro della rappresentanza.

### 11. Il decreto del Tribunale di Lecco 21 settembre 2023.

Il decreto collegiale del Tribunale di Lecco (27), reso all'esito di un reclamo del Pubblico Ministero in seno al procedimento di Amministrazione di sostegno di Carlo Gilardi, ha ripercorso la complessa storia della misura applicata, per restituirne un quadro, in larga parte, difforme rispetto a quello valorizzato a Strasburgo. In sintesi, il Collegio ha sottolineato: i) la prodigalità del beneficiario e l'esposizione a pressioni di terzi; ii) le condizioni abitative gravemente compromesse; iii) l'esito di una consulenza psichiatrica forense che evidenziava criticità personologiche e la necessità di un inserimento in RSA; iv) il carattere non coattivo dell'ingresso in struttura, avvenuto «di sua spontanea volontà»; v) la progressiva assenza di telefonate o incontri con soggetti terzi ed esterni alla RSA di collocazione da parte del beneficiario.

Decisivo, agli occhi del Tribunale, è stato il rilievo metodologico adoperato dai Giudici di Strasburgo: la Corte EDU non avrebbe acquisito il fascicolo dell'amministrazione di sostegno di Carlo Gilardi e, pertanto, non avrebbe potuto tenere in debita considerazione le relazioni dell'amministratore e gli altri documenti istruttori confluiti nel «diario della procedura». Il Tribunale, essendo in possesso del materiale probatorio, non considerato in sede europea, ha effettuato una ricostruzione perlopiù opposta: non segregazione, ma protezione necessaria; non isolamento imposto, ma difesa da pressioni esterne e progressivo ampliamento delle relazioni; non rifiuto sistematico dell'ascolto, bensì costante dialogo fra amministratore, struttura e beneficiario.

Il punto di frizione tra il giudice Strasburgo e quello di Lecco è evidente. Nel metodo: selezione e peso delle fonti probatorie. Nel merito: la soglia oltre la quale la flessibilità dell'amministrazione di sostegno, impiegata per esigenze di cura e sicurezza personale, oltrepassa i confini della proporzionalità e scivola verso la sostituzione.

La lezione che se ne trae per il diritto interno è duplice: occorre: a) una progettazione dell'Amministrazione di sostegno con obiettivi, tempi, verifiche e criteri di uscita esplicitati; b) una verbalizzazione accurata degli ascolti e dei dissensi, con immediata rimessione al giudice dei conflitti e con motivazioni che diano conto del bilanciamento fra tutela e libertà.

### 12. Autonomia, ascolto e confini della rappresentanza: spunti sistematici.

Sia la Corte EDU sia il Tribunale di Lecco, pur su versanti diversi, hanno richiamato il cuore dogmatico dell'istituto dell'amministrazione di sostegno: la costruzione di una misura proporzionata, personalizzata e temporalmente determinata. Sul piano operativo, tre snodi paiono decisivi. Primo, la necessità di distinguere i poteri di rappresentanza per aree (patrimoniale, sanitaria, personale), definendo una matrice di atti riservati all'amministratore e di atti lasciati al beneficiario, eventualmente con assistenza anziché sostituzione. Secondo, la cura dell'ascolto: il beneficiario deve essere sentito con cadenza regolare e in contesti che favoriscano una manifestazione non condizionata delle preferenze, prevedendo anche

canali informali di interlocuzione con il giudice tutelare. Terzo, la previsione di revisioni periodiche ‘vere’, ancorate a indicatori osservabili (progetto di rientro, rete sociale, gestione del denaro, adesione ai percorsi di cura). Sul terreno operativo, giova adottare provvedimenti “a tempo”, con *sun-set clauses*, revisioni obbligatorie e *checklist* di esiti (igiene e sicurezza dell’abitare, rete familiare effettiva, gestione economica, adesione a cure). La sostituzione resta *extrema ratio*; l’assistenza/co-decisione è preferibile ove sostenibile.

In questa prospettiva, la recente giurisprudenza di legittimità (28) ha ribadito la centralità del dialogo giudice-beneficiario, ammettendo anche forme di interlocuzione informale finalizzate a cogliere tempestivamente i mutamenti del bisogno e, conseguentemente, a rimodulare i poteri dell’amministratore di sostegno. La sartorialità giuridica, evocata sin dalla riforma del 2004, non è uno slogan, ma un metodo: significa rifiutare soluzioni standardizzate e documentare il perché di ogni scelta limitativa dell’autonomia.

### 13. Un confronto con la riflessione dottrinale: oltre le “vacue illusioni”.

Nel dibattito più ampio, la riflessione di Paolo Cendon (29) mette in guardia da letture ideologiche e da ‘bufale’ che distorcono il senso dell’istituto dell’amministrazione di sostegno. Da un lato, occorre evitare la santificazione acritica dei beneficiari: le fragilità possono accompagnarsi a condotte autolesive o pericolose per sé e per gli altri, e il diritto civile non può abdicare alla funzione di salvaguardia, anche contro il dissenso dell’interessato. Dall’altro, è improprio demonizzare giudici e amministratori: la prassi mostra esperienze di dedizione e ricerca del miglior interesse della persona, pur tra vincoli organizzativi e scarsità di risorse. L’Amministrazione di sostegno non è nata ‘male’: il suo impianto legislativo è intrinsecamente rispettoso dell’autonomia, a condizione che venga applicato con rigore metodologico, trasparenza motivazionale e controllo giurisdizionale effettivo. La critica di Cendon invita a evitare apriorismi: né amministrazione di sostegno come panacea né CEDU come verità rivelata; serve metodo istruttorio tracciabile, cultura dell’ascolto e formazione specifica di giudici, avvocati e amministratori.

### 14. Conclusioni.

La misura giusta è quella che sa anche finire: senza un progetto, ogni protezione rischia di diventare cattività bene intenzionata. Proteggere non significa sostituire: la misura che tutela non può azzerare la libertà che qualifica la persona. Il caso appena evidenziato riporta le criticità riscontrate nella prassi quotidiana rispetto all’operatività dell’istituto dell’amministrazione di sostegno: non esistono formule semplici, ma esiste un metodo. Disegnare i poteri, ascoltare davvero, verificare e motivare. Soprattutto, ricordare che l’Amministrazione di sostegno non sostituisce la persona, ma la accompagna: quando i fatti lo consentono, deve arretrare; quando i rischi sono gravi e presenti, può e deve farsi più robusta, senza mai perdere di vista la misura della misura.

Chiara Caccavale

### 15. Amministrazione di sostegno e interruzione volontaria della gravidanza.

Il tema dell’interruzione volontaria di gravidanze è un argomento che apre interrogativi profondi, dal momento che si collocano sullo stesso piano due diritti fondamentali: da un lato la protezione della persona fragile, dall’altro il diritto personalissimo all’autodeterminazione.

Alla luce di ciò è, pertanto, necessario domandarsi se una donna con un amministratore di sostegno possa decidere autonomamente di interrompere la gravidanza e, in tal caso, quale ruolo, se c’è, possa spettare al giudice o all’amministratore in questa scelta.

Relativamente a ciò, giurisprudenza di merito risalente ha sostenuto che la decisione in merito all’interruzione volontaria di gravidanza, in quanto diritto personalissimo, non potesse essere effettuata da un amministratore di sostegno.

Di conseguenza, se la donna è in grado di esprimere la propria volontà, dovrebbe anche essere in grado di decidere da sola, senza alcuna interferenza.

Questa, la visione sostenuta nel 2007 dal Tribunale di Como che escludeva la nomina dell’amministratore di sostegno nell’ipotesi in cui la donna richiedente l’interruzione di gravidanza, avesse già manifestato il proprio consenso in un momento in cui non era affetta da fragilità, eccettuando, dunque, l’ipotesi di possibile amministrazione, non trattandosi né di minorenne né di interdetta (30).

Tuttavia, la realtà è ben più complessa, in quanto ci sono situazioni in cui la gravidanza rischia di aggravare condizioni psichiatriche già compromesse e, in questi casi, il problema diventa molto più delicato.

Proprio a fronte di questa complessità, ad oggi la questione non ha ancora una risposta definitiva, a causa dell’incertezza e delle controversie che la stessa genera.

Nonostante ciò, la tendenza prevalente della giurisprudenza odierna è quella di difendere il diritto all’autodeterminazione della beneficiaria.

In tal senso, la Corte di Cassazione con la sentenza n. 12998 del 15 maggio 2019 (31), ha affermato che il diritto fondamentale della persona all’autodeterminazione include anche il diritto di rifiutare cure e terapie e di decidere consapevolmente di interromperle, in qualunque fase della vita: principio che, per analogia, può estendersi anche alla scelta di interrompere una gravidanza.

Ulteriori linee guida sono, inoltre, fornite dai principi generali previsti dal codice civile.

Difatti, l’art. 409 c.c. stabilisce che il beneficiario dell’amministrazione di sostegno conserva la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedano la rappresentanza esclusiva o l’assistenza necessaria dell’amministratore.

Inoltre, l’articolo 410 c.c. impone all’amministratore di sostegno di tenere conto dei bisogni e delle aspirazioni del beneficiario che, appare doveroso ricordare, rimane il *focus* principale di queste misure di supporto.

Infine, rilevante è anche l’art. 13 della Legge n. 194 del 1978 (32) il quale stabilisce che, nel caso in cui la donna sia interdetta per infermità di mente, la richiesta inerente l’interruzione volontaria di gravidanza (ai sensi degli articoli 4 e 6 della stessa legge) può essere presentata, oltre che dalla stessa interessata, anche dal tutore o dal marito che non sia legalmente separato e non rivesta la qualità di tutore.

In tal caso, qualora la richiesta sia proposta dalla donna interdetta o dal marito, è necessario acquisire il parere del tutore. Se, invece, la domanda proviene dal tutore o dal marito, essa deve essere confermata dalla donna.

Spetta, pertanto, al giudice tutelare, valutata la documentazione ricevuta dal medico e sentiti, se lo ritiene opportuno, gli interessati, adottare il proprio provvedimento entro cinque giorni dal ricevimento della relazione, con atto non soggetto a reclamo.

Di conseguenza, il decreto del giudice tutelare produce gli effetti previsti dall’ultimo comma dell’articolo 8 della mede-

sima legge, costituendo titolo idoneo per ottenere in via d'urgenza l'intervento e, se necessario, il ricovero.

Alla luce di quanto fin qui affermato, dunque, in assenza di una norma o di una massima giurisprudenziale specifica nel contesto fornito, non è possibile affermare con certezza se un amministratore di sostegno possa decidere per un'interruzione di gravidanza relativa alla sua amministrata.

La questione richiede, invero, una valutazione caso per caso da parte del giudice tutelare, tenendo conto delle condizioni specifiche della beneficiaria, del contenuto del decreto di nomina e del principio generale di tutela dell'autodeterminazione della persona.

#### 16. Sterilizzazione forzata: cenni comparatistici.

In questo contesto appare possibile effettuare anche una digressione in merito al fenomeno della sterilizzazione forzata delle persone con disabilità, circostanza che rappresenta una grave violazione dei diritti delle persone coinvolte e, tuttavia, continua e diffusa in parte dell'Europa e del mondo.

Sovente, infatti, la capacità di procreare delle persone con disabilità viene rimossa con la forza. In particolar modo, le donne e le ragazze con disabilità, e tutte quelle in grado di portare avanti una gravidanza, sono le più bersagliate.

Nello specifico, per sterilizzazione forzata si intende quel processo volto a comportare l'incapacità permanente di procreare in modo naturale.

Questo processo si definisce “forzato” quando una persona viene sottoposta a sterilizzazione senza che ne sia a conoscenza o senza il suo consenso o dopo averlo espressamente rifiutato, o se la stessa avviene in assenza di una minaccia o di un rischio grave ed immediato per la salute e la vita (33). In merito a ciò, i trattati internazionali sui diritti umani vietano la sterilizzazione forzata in quanto esplicita violazione di diritti quali, quello alla dignità, all'integrità fisica, alla *privacy* ed al consenso libero ed informato.

Esempi di ciò sono la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (CRPD) (34) che include diverse disposizioni rilevanti per la questione della sterilizzazione forzata, nonché la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne (CEDAW) che, all'articolo 12, stabilisce che gli Stati firmatari sono tenuti ad adottare tutte le misure necessarie per prevenire la discriminazione contro le donne nel campo dell'assistenza medica e garantire l'accesso ai servizi sanitari, compresi quelli relativi alla pianificazione familiare (35).

Tuttavia, sebbene la maggioranza degli Stati membri dell'UE abbia ratificato la maggior parte dei trattati sui diritti umani e sia vincolata da tali disposizioni, in realtà molti non rispettano i loro obblighi internazionali.

Difatti, dallo studio delle legislazioni degli Stati membri dell'UE in materia di sterilizzazione emerge che tale fenomeno sia autorizzato dalla legislazione di ben 14 Stati membri dell'UE (36) (anche se l'espressione “forzata” non è espressamente presente nel dettato normativo, tranne che in Ungheria ed in Lituania) (37).

Ancora, la legislazione della Repubblica Ceca, di Ungheria e Portogallo consente la sterilizzazione forzata dei minori. Invece, in alcuni Paesi che non consentono la sterilizzazione forzata delle persone con disabilità, possono comunque esistere delle eccezioni, ad esempio quando si tratta di una misura urgente o “terapeutica”, come il caso delle leggi di Irlanda, Italia e Slovenia. Al contrario, in Francia e Germania, un giudice non può autorizzare la sterilizzazione di una persona che la rifiuta espressamente.

Il fenomeno della sterilizzazione forzata solleva, pertanto, molte questioni in termini di accesso alla giustizia e di ripara-zione per le persone con disabilità, in particolare per le donne e le ragazze disabili, che sono state sottoposte a sterilizzazione forzata senza il loro consenso.

Domande queste, che spesso rimangono senza risposta.

Da quanto detto, emerge chiaramente che i diritti sessuali e riproduttivi delle persone con disabilità, devono essere garantiti.

Ciò include il diritto di scegliere se avere figli o meno. È, dunque, essenziale garantire il libero accesso a informazioni chiare e adeguate sulla salute e sui diritti riproduttivi, sui metodi contraccettivi e sull'educazione sessuale, sull'accesso all'aborto sicuro, sulle cure ginecologiche e sul sostegno alla genitorialità.

Allo stesso modo, per difendere i diritti delle persone interessate, è necessario che gli Stati membri dell'UE forniscano una formazione al personale medico ed ai professionisti sul consenso informato dei pazienti con disabilità, rendendo disponibili le informazioni anche alle rispettive famiglie.

#### 17. Il caso Yaska: un confine oltrepassato.

A conferma della complessità dell'argomento trattato, appare doveroso riportare un fatto di cronaca di particolare gravità che, alla luce di quanto emerso, configurerebbe una molteplicità di violazioni dei diritti umani ai danni di una donna con disabilità psichiatrica.

Le circostanze riportate, infatti, fanno riferimento all'imposizione di misure volte ad inibire l'espressione della sessualità, alla pratica di un'interruzione di gravidanza in assenza del consenso dell'interessata e a diversi episodi di abuso sessuale perpetrati da altri soggetti ricoverati nelle strutture che la ospitavano.

Nonostante la maggior parte delle informazioni disponibili provengano da testate giornalistiche, la gravità delle condotte descritte e la rilevanza dei profili giuridici coinvolti impongono un'attenta riflessione.

Secondo quanto riportato dalle fonti pubbliche, Yaska, giovane donna affetta da schizofrenia e sottoposta a misure di protezione giuridica, nel 2019 sarebbe stata sottoposta ad interruzione volontaria di gravidanza senza aver espresso un consenso valido.

Risulta, infatti, al contrario, che la stessa avesse manifestato, attraverso una dichiarazione autografa indirizzata al giudice tutelare, la volontà di portare a termine la gravidanza, motivandola come espressione di un progetto di vita condiviso con il proprio compagno.

Tuttavia, nonostante tale manifestazione di volontà, l'interruzione di gravidanza sarebbe stata disposta sulla base di valutazioni medico-psichiatriche che ritenevano la donna incapace di assumere decisioni consapevoli in merito.

Parallelamente, poi, sono stati avviati procedimenti penali nei confronti del compagno e della madre della donna, rispettivamente per violenza sessuale, concorso e sequestro di persona ai danni del soggetto interdetto.

Entrambi i procedimenti a carico dei soggetti interessati sono oggi conclusi con sentenze di assoluzione (18 novembre 2021 e 3 novembre 2022) (38).

Come poc'anzi affermato, tale complessa vicenda apre numerosi interrogativi sulla legittimità delle azioni intraprese nei confronti della giovane coinvolta, anche e soprattutto alla luce del quadro normativo di riferimento.

Difatti, l'articolo 12 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (di seguito “CRPD”),

ratificata e resa esecutiva in Italia con legge del 3 marzo 2009, n. 18 (39), riconosce che le persone con disabilità godono della capacità giuridica, sulla base del principio di uguaglianza con gli altri soggetti, in tutti gli aspetti della vita.

La norma, pertanto, introduce un paradigma universalistico della capacità giuridica e di agire, fondato sull'uguaglianza sostanziale e sull'obbligo per gli Stati di adottare misure di supporto idonee a consentire l'effettivo esercizio della capacità.

Ne deriva che, indipendentemente dal grado o dal tipo di disabilità – ivi comprese le disabilità intellettive e psichiatriche – la persona deve poter esprimere la propria volontà in relazione a ogni aspetto della vita, inclusi quelli concernenti la salute sessuale e riproduttiva.

Sono pertanto incompatibili con la CRPD le pratiche che limitano o sostituiscono l'autodeterminazione, come la sterilizzazione o l'interruzione di gravidanza eseguite in assenza di consenso libero e informato. Tali condotte non solo integrano violazioni dei diritti fondamentali, ma configurano vere e proprie forme di violenza e discriminazione strutturale nei confronti delle donne con disabilità.

Sono innumerevoli le disposizioni giuridiche che sanciscono la natura criminale dell'aborto e della sterilizzazione forzati: l'articolo 39 della Convenzione di Istanbul (Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica), recepita dall'Italia con la Legge 77/2013 (40), impone agli Stati di perseguire penalmente l'aborto e la sterilizzazione attuati senza il preliminare consenso informato della persona interessata. Nella già citata Convenzione ONU, invece, gli articoli chiamati in causa sono ben cinque: l'art. 15 – *Diritto di non essere sottoposto a tortura, a pene o a trattamenti crudeli, inumani o degradanti*; l'art. 16 – *Diritto di non essere sottoposto a sfruttamento, violenza e maltrattamenti*; l'art. 17 – *Protezione dell'integrità della persona*; l'art. 23 – *Rispetto del domicilio e della famiglia* (che tutela il diritto alla pianificazione familiare, genitoriale e alla conservazione della fertilità); l'art. 25 – *Salute* (che contiene specifici riferimenti alla tutela della salute sessuale e riproduttiva, e al genere).

In relazione alla medesima tematica, va inoltre tenuto presente che nel 2016 il Comitato ONU sui Diritti delle Persone con Disabilità, nelle sue Osservazioni conclusive al primo rapporto dell'Italia sull'applicazione della citata Convenzione ONU, ha espresso preoccupazione «per la mancanza di dati sui trattamenti somministrati senza il consenso libero e informato della persona, compresa la sterilizzazione» (punto 63), ed ha raccomandato «l'abrogazione di tutte le leggi che permettono di somministrare trattamenti medici, compresa la sterilizzazione, autorizzati da terzi (tutori, genitori) senza il consenso libero e informato della persona, e di fornire in merito formazione di alta qualità al personale sanitario» (punto 64) (41).

Di conseguenza, a fronte del quadro normativo sopra descritto e delle evidenti problematiche emerse in relazione al caso Yaska, sono numerose le associazioni (ad esempio *Diritti alla Follia*) che hanno denunciato la violazione dei principi sanciti dalla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, comportando un notevole aumento dell'attenzione pubblica sulla vicenda, nonché dei presidi e delle iniziative per portare al centro del dibattito il tema dell'autodeterminazione, anche in situazioni di fragilità psichica.

Il caso di Yaska ci obbliga, pertanto, a riflettere: fino a che punto le misure di protezione, nate con l'intento di tutelare, possono trasformarsi in strumenti di limitazione della libertà? E com'è possibile bilanciare il diritto alla cura con il rispetto dell'identità, della dignità e della volontà delle persone con

disturbi mentali? È un episodio che ci interroga profondamente sul rischio di trasformare l'amministrazione di sostegno da strumento di libertà a strumento di controllo, e che ci ricorda quanto sia fragile il confine tra protezione e sopraffazione, mettendo in luce questioni cruciali legate alla tutela dei diritti delle persone con disabilità, all'autodeterminazione, alla protezione della salute riproduttiva ed all'incontro tra malattia mentale e giustizia.

### 18. Considerazioni conclusive.

L'analisi condotta mostra come il delicato equilibrio tra tutela ed autodeterminazione rappresenti il vero nodo centrale dell'amministrazione di sostegno, soprattutto quando si intreccia con scelte eticamente e giuridicamente complesse, come l'interruzione volontaria di gravidanza.

L'istituto dell'A.D.S., nato per accompagnare e non per sostituire, deve rimanere fedele alla sua funzione originaria: quella di restituire voce e dignità a persone che, pur nella fragilità, mantengono la piena titolarità dei propri diritti fondamentali.

L'esperienza giurisprudenziale e i casi concreti, come quello di Yaska, dimostrano quanto sottile sia il confine tra protezione e violazione, tra cura e sopraffazione.

Laddove la volontà della persona venga annullata in nome di una presunta tutela, si rischia di oltrepassare il limite del lecito, trasformando l'amministrazione di sostegno in uno strumento di controllo piuttosto che di emancipazione.

È, quindi, necessario riaffermare con forza che anche nei contesti di maggiore vulnerabilità la persona fragile resta titolare del proprio corpo e delle proprie scelte, inclusa quella riproduttiva.

Ogni intervento medico, ogni decisione che incida sulla sfera personale e intima, deve fondarsi su un consenso libero, informato e attuale, nel pieno rispetto dei principi sanciti dalla Costituzione e dalle Convenzioni internazionali sui diritti umani.

L'A.D.S., in questa prospettiva, non è un potere ma un servizio alla libertà: uno strumento che deve farsi tramite tra la fragilità e la realizzazione della persona, mai sostituto della sua voce.

L'attenzione al desiderio, al progetto di vita, alla soggettività del beneficiario rappresenta l'unico modo per dare concretezza al principio di autodeterminazione e per evitare che la tutela si trasformi in una nuova forma di esclusione.

In conclusione, alla luce di quanto detto, è necessario che l'amministrazione di sostegno resti fedele alla sua missione originaria: dare voce alla persona, non toglierla.

Come ricorda il professor Paolo Cendon, «vivere è fare» (42): aiutare la persona fragile significa consentirle di agire, scegliere, sbagliare e, soprattutto, essere protagonista della propria esistenza. Solo così l'amministrazione di sostegno potrà continuare a essere non un limite, ma una forma di libertà assistita, capace di coniugare giustizia, umanità e rispetto per la dignità di ogni individuo.

Pertanto, appare necessario ricordare che le persone fragili hanno desideri come tutti gli altri, forse ancora più intensi, e il nostro dovere è aiutarle a trasformarli in vita reale.

**Claudia Campanale**

### 19. Donazione e amministrazione di sostegno.

Il tema della donazione da parte del beneficiario di Amministrazione di Sostegno fa parte di quello, più generale, del compimento dei c.d. «atti personalissimi» da parte dei soggetti in tutto o in parte incapaci.

Il Codice civile non dedica alcuna norma specifica a questa problematica, cosicché occorre fare riferimento all'art. 774 c.c., che vieta la donazione a soggetti privi della capacità di disporre dei propri beni.

Tuttavia, la Corte costituzionale e la giurisprudenza, di legittimità e di merito, hanno interpretato detta disposizione in chiave evolutiva, adattandola e rendendola conforme alle fonti di diritto sovranazionale relative alla protezione e alla promozione della volontà dei beneficiari di Amministrazione di Sostegno o di misure assimilabili alla medesima.

In particolare, la Corte costituzionale, sul presupposto che il beneficiario di Amministrazione di Sostegno, infatti, non ha lo status di soggetto incapace, ha ritenuto non estensibile, automaticamente, il divieto cui all'articolo 774 c.c. e rendendo così vigente, nei riguardi di tali soggetti pure bisognosi di misure di protezione, la regola generale data dal primo comma dell'articolo 409 c.c., ovvero la conservazione della capacità di agire, per l'amministrato di sostegno, per tutti gli atti che non richiedano la rappresentanza esclusiva ovvero l'assistenza necessaria del suo amministratore. Resta salva la possibilità, per il Giudice Tutelare, di estendere all'interno del decreto di nomina anche al beneficiario di Amministrazione di Sostegno determinati effetti previsti per legge per l'interdetto, con conseguente divieto di donare, con riferimento a singoli, specifici casi, nell'interesse del beneficiario e in correlazione alla sua situazione economica concreta.

Infine, si è volto lo sguardo a tre Paesi europei, e precisamente la Spagna, la Germania e la Francia, in quanto innovatori, negli ultimi anni, la legislazione relativa alla cura e alla capacità negoziali delle persone incapaci, per verificare se e come possibile adattarli al nostro ordinamento, nell'ottica di una eventuale aggiornamento della misura dell'Amministrazione di Sostegno e dell'abolizione dell'interdizione e dell'inabilitazione.

## 20. Dalla lettera della legge ai ragionamenti presuntivi.

Come già detto sopra, l'istituto dell'Amministrazione di sostegno viene introdotto con l'obiettivo di scongiurare ogni rischio di abbandono delle persone che versino, a vario titolo, in situazioni di difficoltà, evitando così l'adozione strumenti inutilmente espropriativi o mortificatori della sfera di autonomia decisionale (43). Tale finalità si colloca nel solco di una più ampia tutela dei soggetti fragili, in linea con i principi della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità che, ex articolo 12, vincola gli Stati ad adottare misure legislative rispettose dei diritti, della volontà e delle preferenze delle persone, se possibile temporalmente limitate, nonché proporzionate e soggette a revisione periodica da parte di un'autorità imparziale. Quanto al quadro legislativo nazionale è noto come, per il disposto dell'art. 774 c.c., possano compiere donazione coloro che abbiano la piena capacità di disporre dei propri beni. Stanti il carattere tautologico della disposizione in esame, occorre, pertanto, domandarsi se nell'ambito di una procedura di A.D.S. – che, come detto, si configura come istituto di natura meno invasiva rispetto all'interdizione e all'inabilitazione – permangano e, in caso di riscontro affermativo, quali siano gli spazi di autonomia in capo al beneficiario, specie in relazione ad atti personalissimi quali, appunto, la donazione. La risposta a tale quesito, tutt'altro che agevole alla luce delle oscillazioni giurisprudenziali in materia, necessita di una lettura combinata tra gli istituti della donazione e dell'A.D.S. stessa. Il punto di partenza è, senza dubbio, dato dall'art. 12 delle Preleggi: se, quale criterio primario d'interpretazione, alla legge non può attribuirsi senso differente da quello palese fatto dal significato delle

parole, l'interpretazione letterale dell'art. 404 c.c., ove si individuano i presupposti di apertura della misura, parrebbe ragionevole fornire un responso positivo; invero, la legge, stabilendo la possibilità di essere beneficiari del Sostegno anche in presenza di patologie fisiche che non inficino in modo alcuno i processi cognitivo-decisionali, dovrebbe escludere qualsivoglia automatismo del binomio "A.D.S.-incapacità di donare". Esempio pratico e non affatto peregrino, in tal caso, è da rinvenirsi nell'apertura dell'Amministrazione di sostegno a beneficio di un soggetto tetraplegico che, nonostante a causa della grave patologia versi in uno stato di totale immobilizzazione degli arti, mantenga piene capacità cognitive. Su tutti, valga l'esempio empirico del celeberrimo astrofisico e cosmologo britannico Stephen Hawking (44). Ancora, in punto disposizioni, l'art. 405 c. 5 n. 4 c.c. stabilisce che il Decreto del Giudice tutelare, a seguito dell'individuazione dell'Amministratore, dovrà indicare gli atti che il beneficiario potrà compiere solo con l'assistenza del proprio amministratore; da tale premessa, conseguentemente, non può che discendere la conclusione in virtù della quale il beneficiario dell'A.D.S. non è soggetto che debba patire una necessaria *capitis deminutio* al pari di quanto avviene a seguito della dichiarazione di interdizione od inabilitazione (45). Tuttavia, le prassi di taluni Uffici Tutelari ed interpretazioni paternalistiche delle disposizioni in materia di Amministrazione di Sostegno non escludono affatto l'alea di provvedimenti giudiziari che, di fatto, snaturino l'essenza dell'istituto in esame, trasformandolo *de facto* in una misura ablativa delle capacità del beneficiario (46). L'art. 412 c.c., infine, a presidio del corretto perfezionamento dei processi volitivi, prevede l'annullabilità degli atti compiuti dal beneficiario in violazione delle prescrizioni del Decreto di nomina. Tale presidio, necessario, dovrebbe pertanto scongiurare che la mancata osservanza delle norme che regolano la materia possano recare pregiudizio al beneficiario stesso, agli aventi causa e ad eventuali diritti vantati da terzi.

*Prima facie*, dunque, la stretta interpretazione letterale parrebbe offrire una soluzione non ablativa delle capacità decisionali del beneficiario di A.D.S.; tuttavia, è opportuno evidenziare come, al di là di aspetti meramente dogmatici, ogni singola procedura di Amministrazione sia portatrice di caratteristiche peculiari, uniche, in quanto ogni beneficiario è soggetto portatore di esigenze di protezione strettamente personali e, dunque, la valutazione concreta e casistica dei casi rivesta un ruolo assolutamente preminente.

## 21. Dalla giurisprudenza costituzionale del 2019 alle successive pronunce di legittimità.

La giurisprudenza costituzionale, a seguito di interpretazioni di merito che prefiguravano una presunzione di incapacità in capo al beneficiario di A.D.S. (47), ha ribaltato tale prospettiva delineando un principio di fondo: la capacità di donare non viene automaticamente meno con l'apertura dell'A.D.S., salvo che il Giudice Tutelare, anche d'ufficio, ne disponga limitazioni specifiche ai sensi dell'art. 411, comma 4, c.c.

La Corte costituzionale, con Sentenza 10 maggio 2019, n. 114, ha chiarito che l'art. 774 c.c. non trova diretta applicazione nei confronti del beneficiario di A.D.S., poiché l'istituto mira a proteggere senza mortificare la persona fragile, la cui disabilità può assumere forme e gravità assai differenti. Il Giudice *a quo*, secondo la Consulta, ha fornito una interpretazione della disposizione secondo cui il divieto di donazione, stabilito dal censurato art. 774 c.c., operi *ope legis* anche nei confronti di chi sia beneficiario dell'A.D.S. individuando,



dunque, in capo a questi, una automatica presunzione di incapacità scaturente dalla mera apertura della procedura.

L'Amministrazione di Sostegno, al contrario, gode della natura di strumento di protezione, che né deve mortificare la persona affetta da una disabilità, come avviene nel caso di interdizione ed inabilitazione, né deve generare automatici divieti ed automatismi, in quanto le esigenze sottese all'apertura della procedura possono presentare diversa natura e diversa gravità.

In senso conforme, successivamente, la Cassazione civile (48) ha correttamente ribadito che il beneficiario conserva la capacità di donare, che non viene esclusa in sé per effetto della sola apertura della procedura. Resta salva, ovviamente, la possibilità per il Giudice Tutelare di limitarla espressamente nel decreto di apertura o in sede successiva.

Da ultimo merita attenzione quanto sottolineato, dalla giurisprudenza in punto «automatismi», circa la possibilità di ricevere donazioni: l'art. 779 c.c., come noto, prevede la nullità della donazione a favore del Tutore prima dell'approvazione del conto. La giurisprudenza (49) ha esteso tale disciplina anche all'Amministratore di Sostegno, ma non in modo automatico: l'applicabilità della disposizione dipende dalle circostanze concrete; in particolare, quando l'A.D.S. assuma connotati assimilabili alla tutela. In tali ipotesi, si rende necessaria la presentazione e approvazione del rendiconto.

## 22. La centralità dei controlli in itinere.

La giurisprudenza di merito conferma l'importanza dello svolgimento, in itinere, di controlli atti a verificare la capacità del beneficiario dell'Amministrazione. La Corte d'Appello di Genova (50) è stata, in tempo non troppo risalente, investita della questione in oggetto: il Giudice d'Appello, nell'annullare un atto di donazione posto in essere dal beneficiario in assenza delle prescritte autorizzazioni, ha sottolineato come il soggetto beneficiario versasse in un contesto di progressivo deterioramento cognitivo. L'Amministrazione di Sostegno, secondo la Corte, si caratterizza per essere un istituto dalla natura ben più flessibile rispetto all'interdizione e all'inabilitazione, essendo per tale procedura la possibilità di adattare, per i singoli casi concreti, le esigenze di protezione di ciascuno sotto il controllo del Giudice Tutelare. Proprio la natura flessibile comporta la possibilità di modificare tutte le prescrizioni, *in melius* o *in peius*, «tutte le volte in cui il beneficiario e la sua realtà lo richieda». Nel caso di specie, al di là del corretto principio enunciato, il controllo in itinere non ha rivestito primaria importanza rispetto alle prescrizioni già decretate, dal Giudice, in sede di apertura della procedura circa dieci anni prima: nonostante la certificazione medica indicasse la conservazione di buone capacità mentali in capo alla persona sotto Amministrazione, all'apertura della procedura il Decreto di nomina dell'A.D.S. già prevedeva l'autorizzazione del Giudice Tutelare per il compimento degli atti di straordinaria amministrazione, tra cui anche la donazione. Da qui, dunque, la nullità della stessa, essendo stata compiuta non ottemperando a quanto prescritto.

La decisione, tuttavia, quantomeno in punto di principio, valorizza l'esigenza di un costante monitoraggio della capacità – valgano, però, tali considerazioni, per i soggetti nei cui confronti non sia stata disposta la l'autorizzazione del Giudice Tutelare – per assicurare che l'autonomia del beneficiario sia esercitata in condizioni di effettiva rappresentazione della volontà.

## 23. Prospettive di diritto comparato.

L'analisi comparata evidenzia come altri ordinamenti abbiano intrapreso percorsi di superamento delle misure incapacitanti tradizionali. I maggiori ordinamenti europei hanno orientato

la propria legislazione interna verso la valorizzazione di strumenti di «protezione anticipata», come il mandato di protezione spagnolo. Fulcro delle riforme è porre al centro l'autonomia decisionale, in via preventiva, delle persone che versino in stato di fragilità o disabilità, anche nell'ipotesi che tali evenienze si appalesino nel futuro. Viene, invero, previsto che la persona in stato di fragilità, una volta affiancata nella cura dei propri interessi, se e in quanto possibile possa contribuire alla formazione ed alla ricostruzione dei processi decisionali: ciò mediante l'ascolto diretto, nonché mediante strumenti che facilitino la possibilità di esprimere le proprie preferenze. In via sussidiaria, nel caso vi siano disabilità tali da non rendere ricostruibili le volontà, i desideri e le preferenze della persona sotto mandato di protezione, allora subentreranno funzioni suppletive. Tuttavia, anche in questo caso, non si dovrà prescindere da quella che l'Ordinamento iberico ha definito la *trayectoria vital de la persona con discapacidad*, ossia le scelte espresse dal soggetto protetto mentre versava nelle piene facoltà cognitive.

In Germania, parimenti, la coesistenza tra l'istituto del *Betreuung* (cura) e la *Vorsorgevollmacht* (procura preventiva) evidenzia l'importanza del principio di sussidiarietà dell'intervento dello Stato e dell'Amministrazione della Giustizia: il Giudice, prima di nominare un curatore, deve verificare se la persona fragile abbia già predisposto strumenti per la propria eventuale incapacità. Analogo ragionamento vale in Francia, dove il *mandat de protection future* consente al soggetto di determinare in anticipo le modalità di gestione dei propri beni e interessi.

## 24. Conclusioni.

Dall'analisi normativa e giurisprudenziale emerge che non esiste, empiricamente, un modello standardizzato di beneficiario di A.D.S.: diverse sono le situazioni di fragilità e differenti le sottese esigenze di protezione dei soggetti. La flessibilità e la modulabilità dell'istituto rappresentano, quindi, la sua maggiore forza, garantendo un abito su misura per ciascun individuo (51).

Sul piano specifico della donazione, la regola generale è la conservazione della capacità, con la possibilità di porre limiti solo mediante espressa previsione del Giudice Tutelare: là dove i presupposti vi siano, tale limitazione verrà *expressis verbis* decretata in sede di apertura della procedura; in alternativa, essa potrà essere indicata a seguito delle periodiche rendicontazioni dell'Amministratore che, oltre al rendimento del conto e del patrimonio del beneficiario, è tenuto anche a relazionare circa le condizioni di salute del soggetto sotto protezione, aspetto spesso dimenticato ma che, nell'ottica dell'istituto stesso, non dovrebbe assumere importanza secondaria rispetto alle questioni strettamente economiche. Tale approccio, ponendo a paradigma il rispetto della dignità della persona, è la via unica per coniugare protezione e autodeterminazione, evitando derive mortificatorie e mantenendo la centralità del soggetto fragile nelle scelte che riguardano la sua vita e i suoi beni.

Giuseppe Piccardo e Simone Parisi

## 25. La capacità di testare del beneficiario di A.D.S..

Il fatto che il beneficiario di amministrazione di sostegno possa liberamente disporre per testamento costituisce un elemento di grande pregio del nostro sistema giuridico, sia sotto il profilo strettamente tecnico, sia sotto quello umano, testimoniando, nuovamente, come quello dell'A.D.S. sia uno strumento di protezione duttile e modellato sulla persona singola,

sulla base del proprio *status* di salute psico-fisico, della propria capacità di intendere e volere, nonché dei propri bisogni, affetti e desideri.

L'amministrazione di sostegno si configura, in questo contesto specialmente, come una sorta di minuziosa opera sartoriale, che può e deve vestire perfettamente un soggetto soltanto, e nessun altro. In una realtà di continue e semplicistiche generalizzazioni, di comuni denominatori e facili scorciatoie, l'amministrazione di sostegno ha mantenuto intatta e inalterata nel tempo la sua colonna portante, ovverossia la protezione dell'"io", rifiutandosi di abbandonare l'unicità del singolo, valorizzandone le caratteristiche, poiché uniche e irripetibili. Quanto precede trova puntuale riscontro codicistico, laddove l'art. 591 c.c., intitolato "*Casi d'incapacità*", prescrive che possono disporre per testamento tutti quei soggetti che non siano dichiarati incapaci dalla legge, specificando poi, al secondo comma, che i soggetti impossibilitati ad esprimere le proprie ultime volontà sono coloro che non hanno ancora raggiunto la maggiore età, gli interdetti per infermità di mente ed, infine, i cosiddetti "incapaci naturali", da intendersi come quei soggetti che si trovano di fatto per qualsiasi causa, anche temporanea, in una situazione di incapacità di intendere e volere al momento del compimento dell'atto.

Invero, in ragione del carattere tassativo dell'elenco che precede, il quale non è suscettibile di applicazione estensiva (52), come più volte ribadito dalla Corte di Cassazione (53), si ritiene che al beneficiario dell'amministrazione di sostegno, che per l'appunto non figura in tale elenco, non sia di per sé preclusa la possibilità di disporre per testamento.

Pertanto, muovendo da questo presupposto, ci si è interrogati su quale sia il ruolo dell'amministratore nel contesto di libera espressione da parte del beneficiario delle proprie ultime volontà.

Ebbene, l'A.D.S. riveste un compito assimilabile a quello di un *nuncius*, dovendosi dunque limitare ad esternare i *desiderata* del beneficiario, se necessario affiancandolo materialmente nel compimento dei necessari adempimenti.

Tra le diverse pronunce che fanno tesoro ed applicano i su esposti principi, a titolo esemplificativo, si può citare il decreto del Tribunale di Varese datato 12 marzo 2012 (54), il quale ha consentito ad un beneficiario di A.D.S., affetto da SLA (peraltro in fase avanzata), di esprimere autonomamente le proprie ultime volontà mediante puntatore oculare, limitando il compito dell'amministratore ad un'opera di trascrizione e sottoscrizione di quanto indicato dal beneficiario.

Posto che, dunque, in capo al beneficiario di A.D.S. esiste il diritto di testare, occorre tuttavia dar conto del fatto che il Giudice Tutelare conserva pur sempre il potere di limitare tale diritto, e ciò ai sensi dell'art. 411, ultimo comma, c.c.: tale limitazione, ad ogni buon conto, può avvenire solo in casi particolari, rigorosamente motivati, ed unicamente al fine di tutelare al meglio gli interessi del soggetto sottoposto alla misura.

Invero, per poter procedere con siffatta limitazione, il Giudice Tutelare dovrà effettuare un vero e proprio accertamento istruttorio, prevalentemente di natura documentale (quindi sulla base di certificati e referti medici), ma anche mediante audizioni e apposite indagini peritali, che sia volto ad acclarare le capacità cognitive e decisionali della persona (55).

Si veda, ad esempio, il caso regolato dal decreto del Tribunale di Varese del 19 ottobre 2011 (56), concernente una beneficiaria di A.D.S. affetta da disturbo istrionico della personalità, nel quale dagli accertamenti istruttori svolti era emerso che la Signora, durante tutto il periodo dell'amministrazione di

sostegno, aveva redatto diversi scritti testamentari, poi sempre revocati a causa della costante influenza di soggetti terzi e malintenzionati.

Il Giudice Tutelare aveva dunque disposto una CTU volta ad accertare la sussistenza in capo alla Signora di una capacità di intendere e di volere tale da consentirle di disporre delle proprie ultime volontà; atteso l'esito negativo dell'indagine peritale, il Tribunale decise di limitare la capacità di testare, ritenendo che fosse la statuizione più utile alla tutela dei suoi interessi.

In ogni caso, la limitazione alla possibilità di testare disposta dal Giudice Tutelare può avere carattere transitorio ed essere revocata laddove il beneficiario risulti essere nuovamente in condizione di poter disporre per testamento.

Peraltro, il testamento realizzato dal beneficiario in violazione del divieto di testare disposto dal Giudice Tutelare potrà essere annullato *ex art.* 412, comma 2, c.c. (57) (il quale prescrive che possano essere annullati su istanza dell'A.D.S., del beneficiario o dei suoi eredi ed aventi causa, gli atti compiuti personalmente dal beneficiario in violazione delle disposizioni di legge o di quelle contenute nel decreto che istituisce l'amministrazione di sostegno), senza che assuma rilevanza l'eventuale circostanza per cui il testamento sia stato realizzato in un occasionale momento di lucidità, e dunque nel c.d. *lucido intervallo*.

Per converso, laddove la capacità di testare non sia stata limitata dal Giudice Tutelare, ma il beneficiario si trovi in condizione di incapacità naturale al momento del testamento, le relative disposizioni testamentarie potranno, parimenti, essere annullate sulla scorta della già veduta disposizione di cui all'art. 591 c.c.

Infine, con riferimento all'accertamento dell'incapacità di testare e al corrispondente onere probatorio, è prassi giurisprudenziale consolidata quella di distinguere tra:

- infermità tipica, permanente ed abituale: l'incapacità del testatore è presunta; l'onere della prova contraria, cioè che il testamento sia stato redatto in un momento di c.d. *lucido intervallo*, grava su colui che afferma la validità del testamento;
- di infermità intermittente, in cui si alternano periodi di capacità e periodi di incapacità: non sussiste alcuna presunzione di incapacità; grava su colui che impugna il testamento l'onere di dimostrare che il beneficiario non fosse in grado di intendere e di volere al momento della sua predisposizione.

## 26. Le disposizioni anticipate di trattamento (DAT) nel contesto dell'amministrazione di sostegno.

In materia di ultime volontà, è imprescindibile il riferimento alle DAT – disposizioni anticipate di trattamento in ambito sanitario.

Si tratta di negozi giuridici unilaterali *inter vivos*, aventi ad oggetto la vita stessa del disponente, la cui efficacia è differita ad un momento successivo, coincidente col verificarsi di un evento determinato, vale a dire il venirsi a creare uno *status* di incapacità psichica antecedente alla morte. (58)

In questo caso la normativa di riferimento è rappresentata dalla L. n. 219 del 22 dicembre 2017 (59) ("*Norme in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento*"), approvata all'esito di un lungo e travagliato iter parlamentare, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 12 del 16 gennaio 2018 ed entrata in vigore il 31 gennaio 2018.

Il disponente, mediante le DAT, può esprimere le proprie volontà in materia di trattamenti sanitari e, più precisamente, può esprimere *ora per allora* il proprio consenso o rifiuto ri-

spetto ad accertamenti diagnostici, scelte terapeutiche e trattamenti sanitari che eventualmente dovessero essergli praticati in un momento futuro in cui egli, poiché affetto da incapacità psichica, non sia (più) in grado di esprimere la propria volontà sul punto.

Il medico sarà tenuto al rispetto delle volontà espresse a suo tempo dal paziente nell'ambito delle DAT, salvo che esse siano palesemente incongrue o non corrispondenti alla condizione clinica attuale del soggetto, o, ancora, salvo che al momento della loro valutazione da parte del medico non sussistano terapie applicabili al paziente, in grado di offrirgli concrete possibilità di miglioramento delle condizioni di vita, che non erano prevedibili al momento all'atto della sottoscrizione delle DAT.

La colonna portante della novella legislativa è costituita dal tema del consenso, strettamente connesso a quello dell'auto-determinazione del singolo, che deve essere *informato* (come è per l'appunto chiarito, fin dal principio, nel titolo del primo articolo della legge, "*Consenso informato*").

L'articolo 3, intitolato "*Minori e incapaci*", enuncia il diritto di questi ultimi a vedere valorizzate le proprie capacità di comprensione e decisione. Per quanto concerne il soggetto sottoposto ad A.D.S., l'art. 3, comma 4, coerentemente con il carattere versatile di tale istituto, detta una disciplina non univoca in tema di espressione del consenso da parte del beneficiario, prevedendo tre possibili scenari, in armonia con l'impianto codicistico:

1. nel caso in cui il decreto di nomina o successivo provvedimento attribuisca all'A.D.S. poteri di rappresentanza con riferimento alla cura del beneficiario, il consenso informato dovrà essere prestato o rifiutato solo dall'amministratore tenendo conto della volontà del beneficiario in relazione al suo grado di capacità di intendere e volere;
2. nel caso in cui il decreto di nomina o successivo provvedimento conferisca all'A.D.S. poteri di assistenza con riferimento alla cura del beneficiario, il consenso informato dovrà essere prestato o rifiutato dal beneficiario stesso unitamente all'amministratore;
3. laddove il decreto di nomina non conferisca all'A.D.S. alcun potere di rappresentanza o assistenza in materia, il beneficiario, conformemente al disposto di cui all'art. 409 c.c., esprimerà autonomamente il proprio consenso o rifiuto ai trattamenti.

La norma esaminata parrebbe dunque configurare una delle prime ipotesi legislativamente previste di rappresentanza in atti personalissimi, affrontando e superando le delicate e complesse problematiche che ciò comporta, come a suo tempo evidenziate dalla Corte di Cassazione nell'anno 2007 in occasione del noto caso di Eluana Englaro: "*il carattere personalissimo del diritto alla salute dell'incapace comporta che il riferimento all'istituto della rappresentanza legale non trasferisca sul tutore un potere incondizionato di disporre della salute della persona in stato di totale e permanente incoscienza*" (60).

Il principio espresso vale, naturalmente, anche per l'A.D.S. che esercita la rappresentanza dell'amministrato ai sensi dell'art. 3 della legge in esame.

Invero, tale rappresentanza è inevitabilmente sottoposta ad un significativo vincolo: l'amministratore dovrà agire nell'esclusivo interesse del beneficiario, ricostruendone dettagliatamente la volontà presunta, proprio come fece Beppino Englaro, padre di Eluana, il quale, per tutto il corso della vicenda giudiziaria, sostenne instancabilmente che il "prolungamento forzoso" della vita della figlia in quel determinato stato, di idratazione e nutrizione artificiale, non fosse conforme alle

volontà e alle idee espresse dalla stessa prima del tragico incidente della quale era stata vittima (61).

La svolta, in quell'occasione, fu epocale: la Corte di Cassazione riconobbe infatti, per la prima volta, che anche la volontà di chi si trova in uno *status* vegetativo permanente, come era accaduto ad Eluana, può essere ed anzi *merita* di essere ricostruita, protetta e realizzata; si è così per la prima restituita una voce a chi voce non aveva mai avuto (62).

Peraltro, onde evitare uno "strapotere" dell'amministratore nell'atto di svolgere il (certamente difficile) compito di cui sopra, il comma 5 dell'art. 3 della legge in esame prevede che qualora l'A.D.S. si trovi ad esprimere un rifiuto alle cure proposte nei confronti del beneficiario e tale decisione collida con il parere del personale medico, l'ultima parola sul da farsi spetti al Giudice Tutelare.

Le disposizioni di cui ai commi 4 e 5 sono state recentemente oggetto di questione di legittimità costituzionale, poiché tacciate, nel loro combinato disposto, di attribuire all'A.D.S. un eccessivo un potere, *di vita e di morte*, rispetto al beneficiario, relegando il Giudice Tutelare ad un ruolo del tutto marginale, per il solo caso di conflitto tra A.D.S. e personale medico.

Cionondimeno, la Corte Costituzionale, con la sentenza n. 144/2019 (63), ha dichiarato infondate le questioni, evidenziando che i poteri dell'amministratore sono pur sempre stabiliti *ex ante* dal Giudice Tutelare, il quale pertanto estende anche a questo particolare settore la propria essenziale prerogativa di poter demarcare i confini tra sfera decisionale (e conseguenti atti) dell'amministratore e del beneficiario.

L'art. 4 della Legge 219 del 2017 intitolato "*Disposizioni anticipate di trattamento*" affronta infine, più specificamente, il tema delle DAT (64).

Quanto alla forma, come esplicitato all'interno dell'art. 4, comma 6, della legge in esame, le DAT possono essere redatte per atto pubblico, scrittura privata autenticata o scrittura privata consegnata personalmente dal disponente presso l'Ufficio dello stato civile del Comune di residenza, che provvede all'annotazione in apposito registro, ove istituito, oppure presso le Strutture sanitarie. Inoltre, sempre con riferimento alla forma delle DAT, il comma 6 prosegue prescrivendo che: "*Sono esenti dall'obbligo di registrazione, dall'imposta di bollo e da qualsiasi altro tributo, imposta, diritto e tassa. Nel caso in cui le condizioni fisiche del paziente non lo consentano, le DAT possono essere espresse attraverso videoregistrazione o dispositivi che consentano alla persona con disabilità di comunicare. Con le medesime forme esse sono rinnovabili, modificabili e revocabili in ogni momento. Nei casi in cui ragioni di emergenza e urgenza impedissero di procedere alla revoca delle DAT con le forme previste dai periodi precedenti, queste possono essere revocate con dichiarazione verbale raccolta o videoregistrata da un medico, con l'assistenza di due testimoni*".

L'art. 4 consente altresì al disponente di nominare un "*fiduciario*" che, al momento opportuno, ne faccia le veci e lo rappresenti, in esecuzione delle volontà espresse con le DAT, nelle relazioni con il personale medico e le Strutture sanitarie.

Il fiduciario deve essere maggiorenne, capace di agire, e deve accettare l'incarico (sottoscrivendo le DAT o documento successivo allegato alle stesse); incarico che può poi essere revocato dal disponente in qualsiasi momento e senza necessità di motivazione.

Nel caso di conflitto tra il fiduciario e il medico, si procede ai sensi del già analizzato comma 5 dell'articolo 3.

Infine, il comma quarto dell'articolo in esame prescrive che, nel caso di mancata nomina del fiduciario, il Giudice Tutelare possa nominare un A.D.S. che ricopra tale ruolo.

## 27. Conclusioni.

Come emerge chiaramente dalla normativa esaminata, l'istituto dell'amministrazione di sostegno ha trovato piena realizzazione di sé anche e soprattutto in materia di ultime volontà.

La natura duttile e versatile della disciplina, unitamente al progresso della tecnologia e della medicina, ha consentito anche a soggetti versanti in situazioni connotate da un'irreversibile impossibilità di esprimersi, di poter palesare le proprie ultime volontà, le quali, molto spesso, racchiudono il significato di una vita intera.

Quanto sopra enunciato e descritto ha rappresentato e continua tutt'oggi a rappresentare il significato più profondo e umano della Legge, ovvero sia quello di rispondere ai bisogni delle persone, riconoscendo a ciascuno una voce, una dignità, una possibilità di autodeterminarsi anche in situazioni particolarmente critiche.

A coronamento di ciò, emerge, con orgoglio e con inevitabile commozione, il significativo esito del tormentato caso Englaro, ovvero sia la possibilità di ricostruire, con ogni mezzo possibile, le volontà della persona che versi in uno *status* vegetativo permanente, un importantissimo traguardo, il quale ha restituito dignità alla persona, all'essere umano, che deve, in ogni caso, essere inteso in quanto tale, e non ridotto ad una diagnosi, una percentuale, una statistica.

In una realtà connotata dalla proliferazione di leggi complesse, molto spesso di difficile lettura, che poco hanno a che fare con l'essere umano, la normativa sull'amministrazione di sostegno ha mantenuto intatta e inalterata nel tempo la propria natura fondata sulla persona, sull'io, sulla individualità, che è unicità dell'essere umano e questo ha cambiato e continua a cambiare le sorti di molti.

**Martina Bregante**

### Note.

- (1) In proposito: Barca, *La riforma dell'interdizione e dell'inabilitazione*, in *Questa Rivista*, fasc. 1/2006, pag. 48 e segg.
- (2) Basaglia F., a cura di, *L'istituzione negata. Rapporto da un ospedale psichiatrico* (con nota introduttiva di Franca Ongaro Basaglia), Milano 1968, pag. 253.
- (3) Slavich A., *All'ombra dei ciliegi giapponesi*, Gorizia, 1961, pag. 33.
- (4) Trib. Trieste, 5 ottobre 2006, n. 913, in *Giur. it.*, 2007, pag. 84, con nota di Cendon.
- (5) Berti, *La Storia dell'Amministrazione di Sostegno*, in *L'altro diritto*, 2009.
- (6) Berti, op. cit.
- (7) <https://www.stateofmind.it/bibliography/basaglia-franco/>.
- (8) Paolo Cendon nasce a Venezia il 9 novembre 1940. Si laurea a Pavia nel 1963. Dal 1966 comincia la sua carriera di docente. Professore incaricato a Trieste nel 1971 e professore ordinario di Istituzioni di Diritto Privato all'Università degli Studi di Trieste dal 1984.
- (8) <http://www.comune.torino.it/pass/informadisabili/2024/01/11/lamministratore-di-sostegno-compie-20-anni-quattro-proposte-per-aggiornarlo/>.
- (10) Cass., ord., 2 ottobre 2023, n. 27691, in *Mass. Foro it.*, 2024.
- (11) Trib. Cuneo, 3 marzo 2023, in *DE JURE*.
- (12) Trib. Potenza, 14 novembre, in *DE JURE*.
- (13) Trib. Genova, 20 gennaio 2017, inedita.
- (14) Trib. Savona, 10 maggio 2024, in *Nuova Giur. Ligure*, n. 2/2024, pag. 25.
- (15) Poletti, *Vulnerabilità e atti personalissimi*, in *Diritto e questioni pubbliche*, 2020, Palermo, pp. 11 e ss.
- (16) Santoro Passarelli, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1970, pp. 275, 276; Balestra, *Gli atti personalissimi del beneficiario dell'ammini-*

*strazione di sostegno*, in *Famiglia*, 2005, pagg. 659 ss.

(17) Poletti, op. cit., pagg. 11 e ss..

(18) Corte Cost., 10 maggio, n. 214, in *Fam. e dir.*, 2019, n. 8-9, pagg. 745 e ss., con nota di Bonilini.

(19) Trib. Trieste, decr., 24 gennaio 2006, in *Assostegno (associazione per l'amministrazione di sostegno)* <https://www.assostegno.it/un-disabile-ha-bisogno-quanto-tale-di-un-amministratore-di-sostegno/>

(20) Delle Monache, *Prime note sulla figura dell'amministrazione di sostegno: profili di diritto sostanziale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2004, II, pagg. 29 e segg.

(21) Cfr. Trib. Messina, 14 settembre 2004, in *Diritto di Famiglia e delle Persone*, 2005, 129; Trib. Campobasso, 24 aprile 2005, ibidem, 2006, 172, con nota di Piccinini; Cass., 12 giugno 2006, n. 13584, ibidem, 2006, 1671; Trib. Modena, 20 febbraio 2008, ibidem, 2008, 1328; Corte cost., 19 febbraio 2007, n. 4, ibidem, 2009, 11, con nota di Masoni, *Consenso e dissenso del beneficiario dell'amministrazione di sostegno*; App. Torino, 10 settembre 2008, ibidem, 2009, 167; Trib. Modena, 22 luglio 2008, ibidem, 2009, 258; Trib. Cassino, 12 novembre 2009, ibidem, 2010, 737; Trib. Cassino, 1 dicembre 2009, ibidem, 2010, 743; Cass., 22 aprile 2009, n. 9628; ibidem, 2010, 1103, con nota di Cocuccio; Trib. Varese, 18 giugno 2010, ibidem, 2011, 1254; Trib. Modena, 14 ottobre 2014, in *Riv. dir. fam.* 2015, 600; Trib. Modena, 31 ottobre 2014, ibidem, 2015, 603; Trib. Modena, 1 luglio 2015, ibidem, 2015, 1402; Trib. Modena, 21 dicembre 2015, ibidem, 2016, 550; Masoni, *L'amministrazione di sostegno a Modena dopo Guido Stanzani*, ibidem, 2015, 791; Cass., 26 luglio 2013, n. 18171, ibidem, 2014, 64; Trib. Modena, 18 dicembre 2013, ibidem, 2014, 761; Trib. Modena, 24 febbraio 2014, ibidem, 2014, 771; Cass., 2 ottobre 2012, n. 16770, ibidem, 2013, 817; Cass., 20 dicembre 2012, n. 23707, ibidem, 2013, 1316.

(22) Fusaro, *Atto patrimoniale della persona vulnerabile*, Napoli, 2019, pagg. 7 e seguenti.

(23) Trib. Vercelli, 16 ottobre 2015, in *Fus il portale delle materie giuridiche*, 1 aprile 2016: «Non va nominato l'amministratore di sostegno a beneficio di persona disabile che sia in grado di esercitare con pienezza i propri diritti laddove la stessa fruisca del proficuo aiuto da parte di terze persone, posto che la nomina dell'amministratore di sostegno implica la privazione, seppur parziale, della capacità di agire». In particolare, in tema di apertura dell'A.D.S., si è esclusa la possibilità di ricorrere alla misura in esame a fronte della presenza di una rete familiare attenta alle esigenze della persona beneficianda (e priva al suo interno di conflittualità); dell'intervento mirato dei soggetti istituzionali deputati all'ausilio delle persone variamente bisognose; della disponibilità, in termini di piena e sufficientemente informata accettazione, da parte del soggetto bisognoso, ad avvalersi dell'aiuto proveniente dai predetti soggetti; della limitata difficoltà di compimento delle «attività di protezione», in riferimento ad un'agevole sormontabilità delle problematiche di natura pratica, burocratica e giuridica che possono presentarsi, si pongono concretamente alla stregua di vera e propria causa di esclusione dell'impossibilità, in capo al beneficiando, di attendere ai propri interessi, rendendo superflua l'apertura della misura di protezione, con conseguente rigetto del ricorso.

(24) Masoni, *Amministrazione di sostegno e intervento di terzi: la nomina è sempre necessaria?*, nota a Trib. Vercelli, cit.

(25) Trib. Modena, 25 settembre 2015: «...In particolare, come si legge nel provvedimento di rigetto vi è la presenza costante della nuora, ricorrente nella procedura, delegata per operazioni bancarie e postali; di un Legale, per l'accettazione dell'eredità beneficiata del marito. Soprattutto, rileva, come il soggetto interessato non appaia refrattario a ricevere l'aiuto altrui, ma anzi l'accetti di buon grado».

(26) CEDU, sez. I, sentenza 6 luglio 2023, *Calvi e CG c. Italia*, ric. n. 46412/21, pubblicato sul sito del Ministero della Giustizia, Direzione Generale degli Affari giuridici e legali, traduzione eseguita dalla sig.ra Rita Carnevali, assistente linguistico, e dalla dott.ssa Martina Scantamburlo, funzionario linguistico e rivista dalla dott.ssa Martina Scantamburlo. Provvedimento reperibile al seguente link: [https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_20\\_1.page?contentId=SDU438964](https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_20_1.page?contentId=SDU438964)

(27) Trib. Lecco, decr., 10 ottobre 2025 (r.g.n. 737/2023 v.g.), in *Osservatorio Disabilità Human Hall*, Osservatorio permanente sui diritti delle persone con disabilità, e reperibile al link <https://osservatoriodisabilitahumanhall.unimi.it/wp-content/uploads/sites/101/2024/10/Decreto-tribunale-Lecco-settembre-2023.pdf>

(28) *Ex multis* Cass., ord., 19 gennaio 2023, n. 1667. Per un commento approfondito: <https://www.altalex.com/documents/news/2023/03/20/amministrazione-sostegno-audizione-beneficiario-adempimento-essenziale>

(29) Cendon, *Amministrazione di sostegno, apriorismi diffusi, estremismi infantili, semplificazioni varie... quali fake news, oggi in circolo, quante vacue illusioni!*, in *Nuova giur. civ. comm.*, fasc. 6/2024, pag. 12.

(30) Trib. Como, decr., 12 novembre 2007, in *Famiglia*, 2019, pag. 6.

(31) Cass., sez. I civ., 15 maggio 2019, n. 12998, reperibile al seguente link: <https://boreatticolangelo.it/wp-content/uploads/2019/05/Corte-di-Cassazione-ordinanza-numero-12998-pubblicata-15-maggio-2019.pdf>

In tema di amministrazione di sostegno e consenso informato, si legge: “Nel caso concreto la scelta del soggetto è eziologicamente collegata alle direttive espresse con la suddetta scrittura privata in ordine alla negazione del consenso ai trattamenti medici futuri fondati sulle trasfusioni di sangue, negazione che ha costituito la ragione fondante dell’istanza stessa di apertura dell’amministrazione di sostegno e risulta ad essa strettamente ed inscindibilmente legata. Al riguardo, questa Corte ha già da tempo affermato – muovendo dalla considerazione che l’art. 32 Cost. il quale, dopo aver espresso il principio generale per cui “la Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell’individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti” precisa che “nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge” e che, in ogni caso, “la legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana” – che in tema di attività medico-sanitaria, il diritto alla autodeterminazione terapeutica del paziente non incontra un limite allorché da esso consegua il sacrificio del bene della vita. Di fronte al rifiuto della cura da parte del diretto interessato, c’è spazio nel quadro dell’“alleanza terapeutica” che tiene uniti il malato ed il medico nella ricerca, insieme, di ciò che è bene rispettando i percorsi culturali di ciascuno – per una strategia della persuasione, perché il compito dell’ordinamento è anche quello di offrire il supporto della massima solidarietà concreta nelle situazioni di debolezza e di sofferenza; e c’è, prima ancora, il dovere di verificare che quel rifiuto sia informato, autentico ed attuale. Ma allorché il rifiuto abbia tali connotati non c’è possibilità di disattenderlo in nome di un dovere di curarsi come principio di ordine pubblico. Né il rifiuto delle terapie medico-chirurgiche, anche quando conduce alla morte, può essere scambiato per un’ipotesi di eutanasia, (omicidio del consenziente, art. 579 c.p., o aiuto al suicidio, art. 580 c.p.), ossia per un comportamento che intende abbreviare la vita, causando positivamente la morte, giacché tale rifiuto esprime piuttosto un atteggiamento di scelta, da parte del malato, che la malattia segua il suo corso naturale. Il consenso informato ha come correlato la facoltà non solo di scegliere tra le diverse possibilità di trattamento medico, ma – atteso il principio personalistico che anima la nostra Costituzione (la quale vede nella persona umana un valore etico in sé e guarda al limite del “rispetto della persona umana” in riferimento al singolo individuo, in qualsiasi momento della sua vita e nell’integralità della sua persona, in considerazione del fascio di convinzioni etiche, religiose, culturali e filosofiche che orientano le sue determinazioni volitive) e la nuova dimensione che ha assunto la salute (non più intesa come semplice assenza di malattia, ma come stato di completo benessere fisico e psichico, e quindi coinvolgente, in relazione alla percezione che ciascuno ha di sé, anche gli aspetti interiori della vita come avvertiti e vissuti dal soggetto nella sua esperienza) – altresì di eventualmente rifiutare la terapia e di decidere consapevolmente di interromperla, in tutte le fasi della vita, anche in quella terminale” (Cass. 16 ottobre 2007, n. 21748).

(32) Legge 22 maggio 1978, n. 194, art. 13: “Se la donna è interdetta per infermità di mente, la richiesta di cui agli articoli 4 e 6 può essere presentata oltre che da lei personalmente, anche dal tutore o da marito non tutore, che non sia legalmente separato. Nel caso di richiesta presentata dall’interdetta o dal marito, deve essere sentito il parere del tutore. La richiesta presentata dal tutore o dal marito deve essere confermata dalla donna. Il medico del consultorio o della struttura sociosanitaria, o il medico di fiducia,

trasmette al giudice tutelare, entro il termine di sette giorni dalla presentazione della richiesta, una relazione contenente ragguagli sulla domanda e sulla sua provenienza, sull’atteggiamento comunque assunto dalla donna e sulla gravità e specie dell’infermità mentale di essa nonché il parere del tutore, se espresso. Il giudice tutelare, sentiti se lo ritiene opportuno gli interessati, decide entro cinque giorni dal ricevimento della relazione, con atto non soggetto a reclamo. Il provvedimento del giudice tutelare ha gli effetti di cui all’ultimo comma dell’articolo 8”.

(33) European Disability Forum (EDF) e CERMI, *Ending forced sterilisation of women and girls with disabilities*, p. 11, maggio 2017; Human Rights Watch, *Sterilization of Women and Girls with Disabilities – A Briefing Paper*, novembre 2011.

(34) *Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Optional Protocol*, adottata a New York il 13 dicembre 2006: l’articolo 12 riguarda il diritto delle persone con disabilità a un uguale riconoscimento davanti alla legge e a godere della capacità giuridica su base di uguaglianza con gli altri, e a ricevere sostegno per esercitare la propria capacità giuridica. L’articolo 16 ricorda il dovere dei Paesi di proteggere le persone con disabilità da ogni forma di violenza e abuso e di adottare misure legislative, sociali ed educative a questo proposito. L’articolo 17 protegge l’integrità fisica e mentale della persona. La CRPD garantisce il rispetto della casa e della famiglia ai sensi dell’articolo 23, e ciò include il diritto di formare una famiglia, di decidere liberamente e responsabilmente riguardo il numero e all’intervallo tra le nascite e di accedere alle informazioni in materia di procreazione e pianificazione familiare. Il diritto al consenso libero e informato nell’ambito della salute è contemplato dall’articolo 25.

(35) Tra gli altri trattati internazionali: la *Convenzione del Consiglio d’Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica* (Convenzione di Istanbul) e lo *Statuto di Roma della Corte penale internazionale*.

(36) Forum europeo sulla disabilità, *Sterilizzazione forzata delle persone con disabilità nell’Unione Europea*, settembre 2022, traduzione italiana a cura del Forum italiano sulla disabilità (FID): Austria, Bulgaria, Croazia, Cipro, Danimarca, Estonia, Finlandia, Lettonia, Lituania, Malta, Portogallo, Slovacchia e Ungheria. Non sono state trovate informazioni su Grecia, Lussemburgo, Paesi Bassi e Romania.

(37) Forum europeo sulla disabilità, *Sterilizzazione forzata delle persone con disabilità nell’Unione Europea*, settembre 2022, traduzione italiana FID: in Ungheria, la sterilizzazione forzata è esplicitamente consentita dalla legge per motivi medici e in casi di emergenza in Lituania (quando la persona non può esprimere la propria volontà).

(38) Lancioni, *Un caso di aborto senza il consenso della donna con disabilità interessata*, in blog *Informare un’h* - Centro Gabriele e Lorenzo Giuntinelli, 6 febbraio 2022, <https://informareunh.it/un-caso-di-aborto-senza-il-consenso-della-donna-con-disabilita-interessata/>

(39) Legge 3 marzo 2009, n. 18, Ratifica ed esecuzione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, con Protocollo opzionale, fatta a New York il 13 dicembre 2006 e istituzione dell’Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità.

(40) Legge 27 giugno 2013, n. 77, Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d’Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, fatta a Istanbul l’11 maggio 2011.

(41) Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità: <https://www.osservatoriodisabilita.gov.it/it/documentazione-relativa-alla-convenzione-delle-nazioni-unite/>.

(42) *Amministrazione di sostegno: intervista a Paolo Cendon*, tratto dal sito: [www.personaedanno.it](http://www.personaedanno.it)

(43) A tal proposito, Cendon, *Amministrazione di sostegno, apriorismi diffusi, estremismi infantili, semplificazioni varie... quali fake news, oggi in circolo, quante vacue illusioni!*, cit., fasc. 6/2024, pag. 12.

(44) Affetto da sclerosi laterale amiotrofica, tetraplegico, nessuno avrebbe tuttavia dubitato delle capacità cognitive dello scienziato, il quale ha fornito un apporto alla comunità scientifica di inestimabile valore. «Ricordatevi di guardare le stelle e non i vostri piedi... Per quanto difficile possa ap-

*parire la vita, c'è sempre qualcosa che è possibile fare, e in cui si può riuscire.»*

(45) Delle Monache, cit., pag. 31.

(46) È ricorrente la “denuncia” mossa da Cendon, da ultimo nel corso di seminario tenuto presso il COA Genova in data 2 settembre 2025, ove lamenta prassi stratificate di mero “copia-incolla” dei Decreti di apertura dell'Amministrazione di Sostegno, senza che vi sia un concreto accertamento dello stato in cui versa il soggetto debole e senza, quindi, comprenderne le reali esigenze di protezione.

(47) Nel primo considerando in diritto della pronuncia, invero, si legge: «il Giudice Tutelare del Tribunale ordinario di Vercelli ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 774, primo comma (rectius: primo comma, primo periodo), del Codice civile, nella parte in cui non prevede che siano consentite, con le forme abilitative richieste, le donazioni.» Ne discende che il Giudice *a quo* ha interpretato, seguendo una consolidata giurisprudenza di merito, la disposizione come ablativa *tout-court* della capacità di donare da parte del beneficiario di A.d.S.

(48) Cass., sez. II civ., ord., 28 marzo 2024, n. 8456, in *OneLegale*.

(49) Cass., sez. I civ., ord., 16 febbraio 2025, n. 3941, in *DeJure*.

(50) Corte App. Genova, 13 marzo 2021, n. 313, in *OneLegale*.

(51) Cendon (a cura di) *Amministrazione di sostegno. Motivi ispiratori e applicazioni pratiche*, Torino, 2009, pag. 725.

(52) Loddo, *L'amministrazione di sostegno*, Milano, 2024, pagg. 372 e ss.

(53) Cass., ord., n. 18042/2020, in *www.onelegale.wolterskluwer.it*

(54) Trib. Varese, 12 marzo 2012, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, n. 1, pagg. 779 e ss., con nota di Landini.

(55) Loddo, *op. cit.*, pagg. 376-378.

(56) Trib. Varese, 19 ottobre 2011, in *www.onelegale.wolterskluwer.it*

(57) Loddo, *op. cit.*, pagg. 379-380.

(58) *Status e capacità - Venti anni di applicazione dell'amministrazione di sostegno*, in *Guida al Diritto*, pagg. 91-100.

(59) Loddo, *op. cit.*, pagg. 403 - 439.

(60) Cass., 16 ottobre 2007, n. 21748, in *Danno e resp.*, 2008, n. 4, pagg. 421 e ss., con nota di Bonaccorsi Guerra.

(61) Mazzotta, *Guida all'amministrazione di sostegno- casi e materiali, disciplina sostanziale e processuale*, Pisa, 2023, pagg. 99-100.

(62) Carusi, *La Legge sul biotestamento- una pagina di storia italiana*, Torino, 2020, pagg. 29-39.

(63) Corte Cost., 13 giugno 2019, n. 144, in *Fam. e dir.*, 2019, n. 10, pagg. 910 e ss.

(64) Loddo, *op. cit.*, pagg. 441-448.

## *Dall'avvicinamento della giustizia al popolo secondo Calamandrei, alla fuga dal processo secondo la Cartabia, ovvero un breve commento al d.lgs. n. 149/2022.*

**Corrado Marvasi**

*Avvocato*

Con d.lgs. n. 149 del 10 ottobre 2022 ha avuto attuazione, a decorrere dal 28 febbraio 2023 (per i procedimenti *ex post* e fatte salve alcune disposizioni entrate in precedenza in vigore: v. la disciplina transitoria di cui all'art. 35 dello stesso decreto), una delle più incisive riforme del nostro ordinamento a far data dal secondo dopoguerra. È risaputo che tutto parte dalla l. delega 26 novembre 2021, n. 206, avente come obiettivo anche quello di realizzare una migliore tutela giurisdizionale dei diritti delle persone coinvolte in una lite di natura familiare, con particolare riguardo ai soggetti più fragili, vale a dire ai minori e alle donne le quali sono sempre più spesso destinatarie di condotte aggressive, fuori e dentro le mura domestiche.

Il fenomeno, al quale facciamo riferimento, è connesso al più generale dilagare dei soprusi arrecati alla sfera intima (sessuale, psicologica e fisica) del genere femminile, incluse “le minacce di tali atti, la coercizione o la privazione arbitraria della libertà, sia che si verifichi nella vita pubblica o privata” (v. Dichiarazione delle Nazioni Unite sull'eliminazione della violenza contro le donne, 1993, in <https://www.istat.it>, 31 dicembre 2022, ove si precisa che nell'applicare “tale definizione, le Nazioni Unite identificano e riconoscono le diverse forme di violenza contro le donne: la violenza inflitta dai partner, le pratiche tradizionali dannose, tra cui la mutilazione e il taglio genitale femminile, l'infanticidio femminile e la selezione sessuale prenatale, il matrimonio precoce, il matrimonio forzato, le violenze legate alla dote, i crimini contro le donne commessi per “onore”, il maltrattamento delle vedove; il femminicidio; la violenza sessuale da parte di non partner; le molestie sessuali e le violenze nei luoghi di lavoro, nelle istituzioni educative e nello sport; la tratta di donne”). Trascurando le situazioni estreme, foriere di fatti di sangue - anche dei più cruenti, come i femminicidi (meglio uxoricidi), cui, ahimè, secondo i dati offerti dalla cronaca, non si sottraggono quali “inaspettati” autori neppure gli adolescenti -, le angherie, specie sessuali, lungo l'arco di tempo 2020-2023 si attestano su una crescita del 35,6% prescindendo da una leggera riduzione nel 2023 che non muta il trend in aumento; il tutto, secondo lo studio condotto dalla Direzione centrale della polizia criminale. Nell'ambito di un costume sociale che mostra dunque un preoccupante incedere verso la prevaricazione nei riguardi dei più deboli, s'inserisce la richiamata legge delegata che ha regolato nel dettaglio i principi sanciti nella l. n. 206/2021 al fine di migliorare l'*iter* del processo civile e, in particolare, per quanto qui rileva, le crisi in grado di affliggere nel loro fluire i rapporti di coppia e con la prole, nonché la condizione minorile nel suo complesso. Lo scopo è di gestire al meglio, attraverso un più oculato svolgimento giudiziale, le dinamiche che sul piano interno e patologico scaturiscono a carico della compagine familiare e dei relativi componenti maggiormente meritevoli di tutela. In breve, al centro dei nostri odierni interessi è l'inserimento del titolo IV bis del c.p.c. con l'introduzione degli artt. da 473bis a 473bis 72. Tale comparto comprende, al pari del progetto riformatore nella sua pienezza, sostanziose modifiche al codice del 1940 al dichiarato fine di perseguire i canoni della celerità, della razionalizzazione e della snellezza dell'andamento delle cause. Va anzi viepiù evidenziato come tali criteri abbiano

rappresentato i puntelli su cui si regge l'intero ordito normativo che porta il nome dell'ex guardasigilli Cartabia.

Invero, la costante preoccupazione, che sta alla base delle profonde novità di cui è portatore il decreto in oggetto, è di evitare lo spreco di risorse in termini di uomini e mezzi, poiché, come ha ripetuto la Ministra nelle più varie occasioni e nella relazione illustrativa al decreto medesimo, le stesse non sono inesauribili. Da simile logica prende avvio l'apprestamento di tutta una serie di strategie volte a contenere le infinite lungaggini e le devastanti ostilità che spesso caratterizzano le liti, soprattutto in campo domestico. Del resto, ben si sa come le vertenze di cui da ultimo si distinguono per l'estremizzazione dei toni e degli atteggiamenti che inducono spesso i membri della compagine a non desistere, anche pretestuosamente, dalle loro posizioni: le contese, proposte anche davanti a giudici differenti, assumono col tempo proporzioni incontrollabili che comportano laceranti conflitti prodromici ad autentici drammi che si riflettono sul comune sentire, creando sconcerto e altresì ingenerando sfiducia nelle istituzioni ritenute incapaci di fornire un valido supporto a partner in difficoltà o a chi tra le mura di casa è già vittima di sopraffazioni, semmai al cospetto di figli adolescenti, che per il resto della vita continueranno a ricordare le scene cui hanno assistito. Non è purtroppo inconsueto che in situazioni del genere l'intervento delle autorità, soprattutto invocato da mogli e compagne, si palesi tragicamente tardivo. I media ci offrono i resoconti dei drammi vissuti in contesti economicamente e culturalmente disagiati, ove non di rado denunce di maltrattamenti sono sottovalutate o addirittura non inoltrate a chi di competenza affinché vengano assunte le necessarie delibere protettive conseguentemente non emanate. Esempio, sotto il profilo delle inefficienze della pubblica amministrazione e dell'apparato giustiziale nel suo insieme, è la mancanza dei bracciamenti elettronici da applicare agli autori dei vergognosi illeciti *de quibus*; una mancanza che la giurisprudenza ha ritenuto idonea a imporre ai predetti la misura alternativa del carcere o altra comunque più afflittiva, finché - sulla scorta di Corte cost., 4 novembre 2024, n. 173, in *De Jure* - è intervenuta la Cassazione a stabilire che in queste contingenze, una volta verificata la non fattibilità dei particolari sistemi di controllo previsti dall'art. 275 bis c.p.p., il giudice è tenuto a rivalutare la fattispecie concreta e, pertanto, ad aggravare o ad attenuare la misura, in conformità alle regole generali di adeguatezza e proporzionalità: Cass. pen., sez. V, 29 gennaio 2025, n. 8379, in *De Jure*.

Da qui, il fattore "tempo" diviene primario e con esso l'avvertita esigenza di porre fine quanto prima alle relazioni malate, con l'affidamento delle vertenze in oggetto a uno stesso giudice che segue un unico rito, in modo da evitare affastellamenti, sovrapposizioni e contraddittorietà decisionali, secondo la rubrica del cit. titolo IV-bis "Norme per il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie". Ciò è senz'altro foriero di un clima più accettabile.

Contrarre gli indugi e i dissidi rappresenta, pertanto, una necessità non solo pubblica, ma anche privata. Nel primo senso (ossia dell'utile collettivo) agisce la specializzazione dei magistrati addetti alla delicata materia del diritto di famiglia; una specializzazione in grado di elidere percorsi che, seguendo differenti versanti, sono esposti a pronunce disarmoniche e come tali destinate a sovrapporsi nel tempo. Giudice unico, quindi, con l'abolizione del tribunale per i minorenni, la quale continua però a slittare e che ora è prevista per il 17 ottobre 2026; un'abolizione, va detto, che ha trovato dissenziente parte della magistratura e della dottrina, ossia il malcontento di quanti avrebbero preferito il mantenimento di una sua sezione specializzata presso ogni distretto di Corte d'appello. Comunque sia, come riporta a pag. 8 la relazione illustrativa al

d.lgs. n. 149/2022, si è prodotta, accanto alla riforma del diritto processuale di famiglia, pure "la riforma ordinamentale, in risposta alle esigenze evidenziate da decenni di individuare un giudice unitario dotato di competenza per tutte le controversie familiari e minorili, così da evitare i non indifferenti problemi determinati dall'attuale sistema di ripartizione delle competenze tra tribunale ordinario e tribunale per i minorenni. Da questo punto di vista, l'unificazione delle competenze rappresenta un obiettivo particolarmente apprezzabile non soltanto dal punto di vista sistematico, e con esso in relazione all'aspetto etico-valoriale di individuazione di un'unica autorità giudiziaria dotata della potestas decidendi su tutti i profili che riguardano in particolare i minori, ma si dimostra anche del tutto congruente con gli obiettivi di semplificazione e alleggerimento del contenzioso propri della riforma. Invero, la moltiplicazione delle controversie ingenerata dalla duplicità dei tribunali rappresenta un dato anche di appesantimento del contenzioso, considerato che una larga fetta del contenzioso civile è da ascrivere proprio alla materia delle persone e della famiglia e su questo aspetto, pertanto, la riforma potrà sicuramente contribuire a una riduzione del complessivo contenzioso".

"Specializzazione" è sinonimo di "preparazione" ed è quest'ultima (la preparazione, appunto) un ulteriore tassello che accompagna la riforma nei termini pratici di un aperto confronto fin dalla prima udienza tra il giudice e le parti. L'uno (il magistrato) deve essere posto in condizione di conoscere da subito le questioni dibattute, mentre spetta alle altre, per mezzo dei difensori, predisporre negli atti introduttivi e col corredo delle prove i temi su cui va portata la discussione. Niente orpelli, né provocazioni e neppure perdite di tempo o rinvii in grado di procrastinare il normale svolgimento del percorso processuale, tanto è vero che sono state soppresse le udienze per la precisazione delle conclusioni e per il giuramento del consulente d'ufficio. Lo preannuncia a pag. 7 la relazione nel rispetto delle indicazioni contenute nella legge-delega: "La complessiva scansione dell'iter giudiziale è stata a sua volta semplificata, sopprimendo alcune udienze, come quella per il giuramento del consulente tecnico d'ufficio (comma 17, lett. n), l. n. 206/2021) e quella di precisazione delle conclusioni, sostituita dallo scambio di note scritte, e cadenzata attraverso l'obbligo del giudice di predisporre il calendario del processo alla prima udienza (comma 5, lett. i), l. n. 206/2021) e la previsione di un termine non superiore a novanta giorni dalla prima udienza per l'udienza per l'assunzione delle prove (comma 5, lett. i), l. n. 206/2021)". La sintesi che ne deriva porta *ab initio* l'organo decidente, non solo - come anticipato - ad aver piena contezza delle pretese dei contendenti nel rispetto della direzione che gli compete ai sensi dell'art. 127 c.p.c. (il cui ultimo comma è stato non a caso aggiunto dall'art. 3 del d.lgs. n. 149 del 2022), ma altresì a formulare una possibile proposta definitoria.

Quanto sopra rappresenta un indubbio vantaggio per chi è in buona fede, non certo per chi intenda utilizzare il processo come espediente per temporeggiare o per venir meno ai propri doveri. Chiovenda, *illo tempore*, asseriva che l'eccessivo ritardo nella soddisfazione dei diritti equivale ad un'assenza di giustizia.

Interessi pubblici e privati s'intersecano, dunque, lungo il filo conduttore della riforma, al punto che con questa è ora consentita la contemporanea proposizione in forma contenziosa di ricorso per la separazione e per lo scioglimento del vincolo coniugale (fatto salvo il decorso del termine per il divorzio), oltre alla possibilità di presentare relativa domanda congiunta e cumulata alla luce di Cass. sez. I, 16 ottobre 2023, n. 28727 (*Foro it.*, 2023, 10, I, 2717), pronunciata ai sensi dell'art. 363 bis c.p.c. Un'autentica rivoluzione che, attraverso quest'ultima disposizione concernente il "rinvio pregiudiziale" promosso nel caso specifico da Trib. Treviso, sez. I, 31 maggio 2023 (*Foro it.*, 2023, 6, I, 1929), restituisce



alla Cassazione quella funzione nomofilattica che, va detto, negli ultimi tempi pareva essersi persa.

I criteri della snellezza, della semplificazione e del contrasto alle lungaggini si sono altresì perseguiti con l'incremento delle ADR (*Alternative Dispute Resolution*). Si tratta di rimedi per la composizione delle controversie in sede extragiudiziale, inizialmente disciplinati con d.lgs. 6 agosto 2015, n. 130, di recepimento della direttiva ADR per i consumatori 2013/11/UE. La riforma Cartabia ha in ottica deflattiva non poco ampliato l'impatto di tali procedure, proprio per la riduzione del carico giudiziario, giacché si procede senza ricorrere al magistrato e al contempo si evita che i cittadini vadano incontro a scoraggianti tempistiche e a oneri economici, atti a indurli alla rinuncia dei propri diritti.

Il descritto panorama, unitamente ad altre strategie inserite per mezzo del d.lgs. n.149/2022, ha portato più d'uno a parlare di "fuga dal processo". Con siffatto termine, si vuole indicare, appunto, un approccio alle dispute che si svolga in sede non contenziosa e si è discusso al riguardo di "cambiamento epocale in atto" (M. Contini, *Altalex*, in data 10 giugno 2025, ove l'Autore, parlando delle "nuove opportunità professionali" offerte dalle forme risolutive a carattere alternativo, sottolinea che nel nuovo panorama venutosi a determinare "l'avvocato non è più, o non può più essere, soltanto un esperto del processo. Deve saper interpretare il conflitto nella sua dimensione relazionale, costruire strategie sostenibili per la risoluzione delle controversie e accompagnare il cliente verso soluzioni concrete, tempestive e condivise").

Non sono, tuttavia, tutte "rose e fiori", nel senso che la riforma si caratterizza per manchevolezze spesso stupefacenti, al punto che, a nostro giudizio, è difficile trovarne altre nella storia del nostro ordinamento. Non si possono compiere errori o sviste della portata di quelle che hanno da lì a poco mosso il legislatore a intervenire in via correttiva, sia per emendare il testo dai predetti errori e sia per sistemare al meglio la struttura dell'ordito normativo.

Si mettano da parte le grossolane disattenzioni (sicuramente indotte dalla fretta di non perdere i sostanziosi fondi europei), più che palesi quando si evocano figure e istituti giuridici come ancora vigenti, ma che non esistono più da molto tempo. Valgano in questo senso: il 1° comma dell'art 473-bis 65, ove è citata la "pretura", cancellata dal panorama 26 anni prima; nonché la sez.VI del capo III del titolo 4 bis, che menziona (anch'esso come operativo) l'amministratore del patrimonio familiare, abolito da quasi mezzo secolo.

Abbiamo poi gli ordini di protezione che - già regolati nel codice civile agli artt. 342 bis e ter, formanti il novello titolo IX bis del primo libro e inseriti per mezzo dell'art. 2 della l. n. 154/2001 dedicato alle misure contro la violenza nelle relazioni familiari - ricevono una successiva e pressoché analoga disciplina dagli artt. 473 bis 69 ss. c.p.c., il cui "innesto" si deve quasi per intero (un successivo intervento è stato operato dal correttivo n. 164/2024) all'art. 3, comma 33, del d.lgs. n. 149/2022, ossia alla riforma Cartabia non accortasi della sovrapposizione che veniva così a determinarsi; sovrapposizione "parziale", nel senso che - lo si è appena accennato - alla contemporaneità (nel c.c. e nel c.p.c.) non corrispondeva un'identità regolatrice dell'istituto, sì da determinare due discipline non conformi, com'è facile rendersi conto da una prima lettura dei relativi testi.

Una cosa è certa e cioè che chi ha redatto la riforma nel 2022 aveva ben presente il contenuto degli artt. 342 bis e ter c.c., tanto da seguirne lo sviluppo espressivo, ma non i contenuti che in più parti discordano. Ne è seguita una disciplina duplice e non coerente che sorprende poiché si parla qui dei codici su cui si regge la struttura di ogni sistema giuridico.

Siamo al cospetto di una sciatta tecnica normativa. Del resto, nelle mire della riforma sembrano prevalere, rispetto a un'attenta

e scrupolosa stesura, le esigenze economiche che le sovvenzioni promesse in seno alla UE possono soddisfare: "lo schema del decreto legislativo viene presentato nel rispetto delle tempistiche imposte dal comma 2 della legge delega, e in conformità a quanto stabilito nel PNRR, al quale la presente riforma, come le ulteriori poste in essere nel generale settore della giustizia, è strettamente correlata" (pag. 6 della relazione).

Ancor prima, tanto si legge su <https://www.sistemapenale.it> del 31 maggio 2021, per l'esattezza da un reportage (che riprende il discorso dalla Ministra pronunciato il 10 maggio 2021 durante l'incontro, nella sala Livatino, con i capigruppo della Commissione Giustizia della Camera) intitolato: *Ridurre del 25% i tempi del giudizio penale: un'impresa per la tutela dei diritti e un impegno con l'Europa per la ripresa del Paese*: "Gli interventi riformatori sono infatti mossi dall'esigenza di raggiungere precisi, concreti e ineludibili obiettivi del PNRR, concordati dal Governo con la Commissione Europea: la riduzione dei tempi del processo entro i prossimi cinque anni, pari, nei tre gradi di giudizio, al 25% nel settore penale e al 40% in quello civile. Dal raggiungimento di questi obiettivi - come a più riprese ha ricordato la Ministra Cartabia, anche in un intervento pubblicato su questa *Rivista* - dipendono i fondi europei legati al PNRR, essenziali per la ripresa del Paese".

Nel medesimo intervento la Guardasigilli si richiama agli "obiettivi del tutto coerenti con i principi costituzionali e sovranazionali, che notoriamente includono la ragionevole durata del processo tra i requisiti del giusto processo, o *fair trial* (artt. 111 Cost. e 6 Cedu)". Un richiamo senz'altro corretto, ma che non giustifica la fin troppo insistita motivazione economica della riforma.

Nella relazione è dato, infatti, riscontrare una quasi asfissiante insistenza sulla limitatezza delle risorse, di cui può disporre la giurisdizione (pag. 45 della relazione). Si registra così oggi un fenomeno del tutto imprevedibile all'epoca della redazione dei codici, promulgati a far data dall'unità dell'Italia, ossia che non esistono disponibilità sufficienti per l'amministrazione di un servizio tanto essenziale in qualsiasi Paese sorretto da una cultura che tale possa definirsi (le parole "risorsa" e "risorse" sono, per spiegarne la carenza, ribadite più volte nel testo di accompagnamento al d. lgs. n. 149/2022).

Celerità e (sostanziosi) contributi economici assurgono pertanto a protagonisti della riforma: da qui la necessità, per non perdere la succosa occasione, di una radicale innovazione cui devono tenersi pronti tutti gli attori che si alternano sul palcoscenico delle aule di giustizia e che dovranno mutare "abitudini" e, pertanto cambiare il modo di svolgere i propri "compiti istituzionali e professionali", per non mancare gli obiettivi che la Commissione richiede quanto alla durata dei processi, con l'annesso obbligo di "restituire quella imponente cifra che l'Europa sta per immettere nella vita economica e sociale del paese". Non si tratta, infatti, solo del PNRR: invero le "riforme della giustizia sono condizione perché arrivino in Italia - attenzione: non i 2,3 mld del PNRR destinati alla giustizia, ma i 191,5 miliardi destinati a tutta la rinascita economica e sociale italiana. E soprattutto destinata ai giovani, alle nuove generazioni. Chi si sottrae al cambiamento si dovrà assumere la responsabilità di mancare un'occasione così importante per tutti" (sempre dal discorso Cartabia del 31 maggio 2021).

Il piano economico è ancora una volta coinvolto in sede progettuale e riformistica poiché la liquidazione degli oneri di causa, nella sua consistenza e nel suo assetto, rappresenta uno degli aspetti focali attorno a cui ruota la riforma medesima. In proposito, gli evocati criteri giustificativi sono la correttezza e probità processuali, di cui l'art. 88 c.p.c. è un caposaldo. A questo punto, a carico di chi non abbia accettato la proposta definitoria del giudice e sia poi smentito dall'esito del giudizio (semmai favorevole nel riconoscimento dell'*an*, ma non del preteso *quantum*), ovvero a

carico di chi non ottenga ragione delle proprie richieste, le conseguenze possono essere severe. Ci troviamo, qui, di fronte a non indifferenti condanne per spese processuali, al cui cospetto “impallidisce” il disposto di cui all’art. 24 Cost. che assicura il “diritto inviolabile” alla difesa “in ogni stato e grado del procedimento” (comma 2), garantendo ai non abbienti “i mezzi per agire e difendersi in ogni stato e grado del procedimento” (comma 3).

Sono dettami, questi ultimi, che animati da uno spirito solidaristico, contrastano con i propositi chiaramente punitivi sul regolamento degli oneri contenuto in diverse statuizioni, strettamente applicative della riforma. Non può, infatti, contestarsi, non solo che il concreto rischio di certe condanne intimorisca il cittadino ad accedere alla tutela dei propri diritti, ma che le stesse, per proporzioni, siano del tutto fuori linea rispetto allo stipendio di un lavoratore il quale di media, anche se impiegato pubblico, può vantare uno stipendio netto mensile che di rado supera i 1500 euro.

Orbene, si registra nei confronti di chi soccombe l’irrogazione d’importi che in prima istanza possono superare i 20 mila euro, ad esempio per la validità di una scrittura privata in tema di trasferimento di immobile (Trib. Forlì, 12 maggio 2023, n. 367, in *De Jure*), e molti altri casi potrebbero emblematicamente portarsi. Possiamo allora affermare che, qualunque sia il valore iniziale, le conseguenze prodotte dalle norme sui costi (e sulle lungaggini che, nonostante tutto, persistono) di una causa sono tali e tante (specie, come si è appena visto, se si va incontro a una sconfitta) da scoraggiare molti a inoltrarsi in iniziative giudiziarie. Indubbiamente, i vari interventi sull’art. 96 c.p.c. – e in particolare l’ultimo comma inserito dal decreto n. 149 del 2022 (pagamento in favore della cassa delle ammende da 500 a 5000 euro) – hanno sortito gli effetti a carattere deterrente tanto auspicati dalla riforma.

Ma l’art. 96 non agisce solo in sede di merito. Ecco, infatti, fare il suo ingresso pure davanti al giudice di legittimità, riaffiorando nanti la Corte di cassazione e ciò ai sensi dell’art. 380 bis c.p.c. Avviene in tal modo, che se ad una disamina svolta quando ancora non è stata fissata la data della decisione, il ricorso appare inammissibile, improcedibile o manifestamente infondato e la parte vuole egualmente che la S.C. si pronunci, divengono operative in caso di soccombenza le disposizioni dei commi 3 e 4 del predetto art. 96.

Nella stessa relazione si vuole tuttavia puntualizzare che quanto statuito nel menzionato art. 380 bis “non risponde a un intento punitivo o sanzionatorio, ma è la realistica presa d’atto del fatto che la giurisdizione è – come anticipato – una risorsa limitata”. In questo caso, verrebbe da riportare il motto latino secondo cui *excusatio non petita accusatio manifesta* e che, pertanto, quell’intento esiste e che il castigo risiede nel non avere voluto la parte, col suo difensore, starsene alla prima valutazione, pretendendo che il giudice si pronunciasse.

La dissuasione indotta con motivi economici ad adire l’autorità giudiziaria espone il nostro sistema a staccarsi dalle sue tradizioni e dal suo ordinario quadro istituzionale. Inoltre, maggiore presa assumono le ADR (che, si badi bene, hanno pur esse un costo da valutare con attenzione), inducendo alla gestione privata delle contese, e più si esce dal quadro di pubblico interesse che a queste ultime appartiene. Non si vuole certo dire che lo stato della giustizia stia retrocedendo al punto da sottrarre il verdetto di un contenzioso a un soggetto terzo che incarni il bene collettivo e con esso la pubblica utilità. Una cosa tuttavia è indubbia: il contrasto tra le linee generali del nostro c.p.c., quali risultanti dalla relazione che vi ha anteposto il ministro Grandi (ma, in effetti, redatta dal Calamandrei nella sua casa di campagna in Versilia, così come ci riferisce Cipriani nel suo “Il codice di procedura civile tra gerarchi e processualisti”, ESI, 1992, 48) e la relazione Cartabia.

Nella prima (del Calamandrei), al paragrafo 18 si esorta l’avvicinamento della giustizia al popolo, con il magistrato pronto a scendere “dallo scanno verso i litiganti”, mettendosi “seduto al loro stesso tavolino, per ascoltare da vicino, *de plano et sine strepitu*, le loro ragioni: e il dibattito – scrive il grande giurista fiorentino – sarà tutto animato dalla presenza di questa persona viva (n.d.r.: il magistrato, appunto), che darà un senso alla procedura e un volto alla giustizia”. Nella seconda relazione (della Cartabia), si sollecita quella che abbiamo definito la “fuga dal processo”: non più, quindi, il giudice che si avvicina alle parti per ascoltare le loro richieste, bensì le parti che si allontanano da lui perché non vi sono risorse a sufficienza per garantire l’accesso alla tutela dei loro diritti e interessi legittimi.

Ci domandiamo se la Guardasigilli abbia mai letto la relazione del Calamandrei e, poiché siamo sicuri che la conosca, le chiediamo se non si sia resa conto della distanza culturale che separa i due progetti. Orbene, se s’intendeva cancellare così di netto il passato, non sarebbe stato il caso di intervenire sull’intero apparato dell’ordinamento processuale, sì da mostrare il coraggio e la capacità di ripartire con un programma ordinamentale, rinnovato per intero e non modificare qua e là i codici esistenti, corredandoli tra l’altro, come s’è visto, d’imprecisioni, errori e disattenzioni?

Riteniamo che la riforma attuata con il d.lgs. n. 149 del 2022 sia una delle peggiori dall’unità d’Italia, per le suggestioni economiche che – lo abbiamo visto – l’hanno caratterizzata, come se le sovvenzioni (europee) dovessero annullare i presupposti dai quali aveva preso avvio *illo tempore* la stesura della nostra codicistica, impostata su una giustizia del tutto amministrata dallo Stato per mezzo di magistrati che ascoltano dappresso le esigenze delle persone secondo la sensibilità e la preparazione tramandate da millenni di civiltà giuridica.

Altro netto cambio di rotta riguarda la figura dell’avvocato che sembra aver perso il suo tipico ruolo di difensore per acquisire quello asettico di mediatore tra le proposte definitorie del giudice e le attese dell’assistito. Ancora una volta le parole del Calamandrei paiono ergersi a mo’ di ammonimento circa il rilievo che ha sempre rivestito l’alto ufficio difensivo. “Amo la toga, egli affermava, non per le mercurie dorate che la adornano né per le larghe maniche che danno solennità al gesto, ma per la sua uniformità stilizzata, che simbolicamente corregge tutte le intemperanze personali, e scolorisce le disuguaglianze individuali dell’uomo sotto l’oscura divisa della funzione. La toga, uguale per tutti, riduce chi la indossa a essere, a difesa del diritto «un avvocato»: come chi siede al banco del tribunale è «un giudice», senz’aggiunta di nomi o titoli” (1). La toga, dunque, come armatura che avvolge colui che, mentre patrocinava, diviene il tramite delle altrui “ambasce” e che va parificato per la delicatezza dell’incarico a quello del magistrato; un’armatura che permette al professionista di sentirsi al riparo da svilimenti e/o da attacchi di qualsiasi specie, anche politici. Essa incarna il “cuore” e l’umanità dell’avvocato il quale, a differenza di altri cultori del diritto o di altre scienze, impersona i dolori dei propri assistiti, cogliendone le ansie e apportando sul palcoscenico processuale un contributo di “dedizione e di carità”. L’avvocato, dunque, inteso quale sostenitore nelle sacre aule di giustizia delle sofferenze del prossimo. Egli – puntualizza ancora Calamandrei – “non può essere un puro logico, né un ironico scettico”, dovendo saper comprendere i propri simili “e farli vivere in sé”. Questo il ruolo dell’avvocato: porsi a difesa delle posizioni di chi gliene ha affidate. Altro che mediatore! (2).

#### Note.

(1) Calamandrei, in *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*, ed. 2024, Milano, 39.

(2) Calamandrei, in *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*, cit., 368.

# Recensioni e segnalazioni

*Il diritto processuale di famiglia riformato.*

CORRADO MARVASI

Editrice Ad Maiora S.R.L.S.

In data 15 ottobre 2025 si è svolto il webinar, accreditato presso il CNF per l'uscita del libro di Corrado Marvasi, dal titolo in epigrafe. L'evento, organizzato dalla Società Ad Maiora ha visto come moderatore il sottoscritto e ha avuto la partecipazione *in live* di circa 450 professionisti. Dopo i saluti dell'editore Cav. Dott. Giuseppe Pierro e l'introduzione dell'Avv. Prof. Giuseppe Cassano, si sono susseguiti a parlare i relatori: Corrado Marvasi, Luca Villa, Alberto Figone, Massimo Dogliotti, Francesco Mazza Galanti, Andrea Medicina e Clarissa Biondo.

Con i vari contributi si sono presi in esame lo svolgimento del volume e la riforma Cartabia nel suo complesso. Va subito detto che il testo è composto di più parti. La prima è dedicata all'esposizione del d.lgs. n. 149/2022 e ai provvedimenti che l'hanno preceduto, facendo così emergere come la riforma, contenuta nel detto decreto, sia l'esito di un lungo percorso di cui quella doveva rappresentare lo sbocco finale, almeno secondo la *mens legis*.

Il libro non è una celebrazione delle incisive innovazioni varate poco più di tre anni fa giacché, nella valenza critica che gli va riconosciuta, di esse non sono trascurati né gli aspetti positivi, né quelli negativi. Una seconda sezione tratta di casi giurisprudenziali particolarmente rilevanti, mentre l'ultima offre un vasto formulario cui attingere per la redazione di atti, fornendo quindi un valido ausilio a chi debba affrontare un contenzioso in una materia così delicata qual è il diritto di famiglia.

L'approccio alla riforma si dipana quindi in un *continuum* con i pregressi interventi normativi. In particolare, la Guardasigilli con il cit. decreto ha inteso portare a termine l'opera avviata decenni addietro con le varie leggi che si sono avvicinate, in specie dal 1990 (il riferimento è alla l. n. 353 di quell'anno che – rubricata “Provvedimenti urgenti per il processo civile” – aspirava a semplificare e ad accelerare i procedimenti civili). Il tutto è avvenuto attraverso modifiche, più o meno sostanziose, che, tuttavia, mai (può ben dirsi) sono state inserite in un disegno coordinato e definitivo.

Si registra in sostanza un incessante succedersi di disposizioni sottoposte a revisioni, anche ravvicinate, come a dire che nel nostro Paese la vita delle leggi è sempre a rischio: o durano poco o vengono portate in “rianimazione” per operazioni anche complicate. Nel suo insieme, la tecnica normativa è, dunque, sovente non inappuntabile, costellata com'è da “ritocchi” e da un “insopportabile” utilizzo di sottonumerazioni alla latina (i *bis*, i *ter*, i *quater* e via discorrendo sono eccessivi, confermando l'assenza di un disegno unitario). L'apice di tale distonico meccanismo lo raggiunge proprio l'attuale titolo IV-*bis* del II libro c.p.c. rubricato “Norme per i procedimenti in materia di persone, minorenni e famiglie”, il cui impianto da 473-*bis* a 473-*bis* 72 comprende, come ben si vede, il susseguirsi di oltre 70 articoli.

In definitiva, ormai da decenni ricorre la riprovevole abitudine di apportare variazioni al c.p.c., senza tuttavia pensare a

una sua completa rivisitazione e tale non corretta metodica è offerta proprio dalla riforma Cartabia che, alla disciplina sugli ordini di protezione già presente nel c.c. dal 2001 tramite la l. n. 154 recante misure contro la violenza nelle relazioni familiari, ne ha accostata altra nel c.p.c., senza abrogare la precedente.

Nel libro sono messi in risalto i difetti di cui si è detto ed evidentemente indotti dalla fretta di adeguare l'ordinamento processuale alle direttive europee: dalle sue pagine pare emergere il sollecito (al legislatore, agli ordini professionali e alle istituzioni tutte) a un mutamento di rotta. Non v'è, peraltro, chi non veda – così come sottolinea con forza l'Autore – che i primi destinatari dei comandi della legge siano gli associati che devono fruire di un apparato ordinamentale chiaro, ossia accessibile a tutti, essendo ovvio che un precetto non esplicitato nei dovuti termini o oggetto di continue modifiche ostacola la conoscenza degli effetti delle azioni umane. Ciò comporta proprio quello spreco di risorse che la riforma Cartabia ha posto in cima alle cattive abitudini da evitare. Infatti, non si può dubitare che una legge non chiara, ossia non intellegibile *de plano*, sia prodromica a sue contrastanti interpretazioni e con esse al prolungarsi dei contenziosi.

Orbene, intanto che la riforma rappresenta la tappa finale (fino ad oggi, almeno) di un tragitto avviato tanti anni addietro, può intravedersi, pur nelle manchevolezze del d.lgs. n. 149/2022 (su cui sono intervenuti i necessari correttivi, al punto che si è parlato di “riforma della riforma”), emerge con esso il proposito di avviare una più coerente gestione del sistema giustiziale spesso censurata a livello sovranazionale. Del resto, non poche condanne sono state pronunciate contro l'Italia dalla Corte di Strasburgo, certo per le lungaggini dei procedimenti, bensì pure a causa dell'inaccessibilità di certi provvedimenti.

Nel volume, in definitiva, si rilevano quei perniciosi difetti e le conseguenti sanzioni inflitte al nostro Stato, così come le sollecitazioni europee, che si sono poi tradotte in un piano d'investimento economico di non poco conto: l'ovvio riferimento è al PNRR e alla notevole cifra messaci a disposizione per l'ammodernamento del menzionato apparato di tutela dei diritti e degli interessi legittimi dei cittadini (art. 24 Cost.).

Il disegno riformatore, pur nella sua lacunosità, non poteva non prevedere i più idonei meccanismi per il perseguimento degli obiettivi di snellezza e di accelerazione delle liti: dalle soluzioni alternative delle controversie, all'aggravamento in chiave deterrente degli oneri in caso di soccombenza (l'art. 96 c.p.c. è una sorta di “mannaia”: i suoi effetti tramite l'art. 380 bis c.p.c. si fanno ora sentire pure davanti alla S.C.) e, prima ancora, all'istituzione di un giudice unico per le crisi familiari. Proprio il terreno domestico, con i conflitti che spesso lo caratterizzano, è stato sottoposto a una profonda revisione procedimentale, al cui sbocco sembra ormai essersi persa nei secoli passati la dizione dello Jemolo, risalente però (solo) al '900, secondo cui “la famiglia è un'isola felice che il mare del diritto deve solo lambire”.

La “rivoluzione” che si è quindi determinata all'interno di quella cellula primaria della società, non di rado più facile a disgregarsi per un semplice malinteso, che a formarsi dopo mesi o anni di progetti, è invero lo specchio dell'affermatasi

supremazia di un imperante individualismo: meglio una libera convivenza, che un legame ritualizzato; meglio potersi incontrare e lasciare da un momento all'altro, che seguire un *iter* di stringenti impegni.

La lettura del libro qui recensito porta proprio a tali conclusioni. E mentre affiora un sempre più evidente stacco, anche dal punto di vista storico e sociale, tra la *ratio* dell'art. 29 Cost. e l'articolato da 473 bis a 473 bis 72 c.p.c. (significativamente titolato "Norme per il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie"), emerge nello stesso tempo un'evidente incrinatura con i parametri etici su cui si fondava la nostra codicistica.

La "fretta" è, purtroppo, un filo conduttore della riforma; fretta, fonte delle menzionate discrasie, degli accennati errori (o disattenzioni: v. altresì, la riesumazione della pretura e dell'amministratore del patrimonio familiare), dei quali si è dato conto nel testo. Che possa parlarsi di errori tecnici o di disattenzioni, poco cambia, nel senso che il legislatore – lo abbiamo detto – è dovuto intervenire con due successivi correttivi per porvi rimedio, oltre che per meglio sistemare l'intera struttura della riforma.

E che dire degli accennati rischi economici che si hanno nell'affrontare una causa? Un punto, questo, su cui l'Autore si sofferma parecchio.

Alessandro Barca

*Galateo degli avvocati.*

VINCENZO MORENO

Taranto, 2006, pp. xix, 116 con appendice (s.i.p.)

Ristampato a cura dell'Ordine degli Avvocati di Taranto e della Fondazione Scuola forense locale, il *Galateo degli avvocati* di Vincenzio Moreno (1809-1852) era apparso a Napoli nel 1843, e nuovamente nel 1938 a cura di D. Galdi. Il titolo può apparire curioso, perché si tratta di un'opera di deontologia forense, ma in realtà Moreno non si occupa solo del comportamento che gli avvocati devono osservare nell'ambito dell'esercizio della loro professione; egli ha a cuore l'immagine dell'Avvocatura e la rettitudine dei colleghi, e quindi detta loro suggerimenti anche sul modo di porsi, di vestire, di vivere in società. Ciò per evitare che la gente comune scambi i *paglietti* con gli avvocati veri.

Il libretto, presentato da Angelo Esposito, presidente dell'Ordine tarantino e da Vincenzo di Maggio, presidente della Fondazione, è introdotto da un colto e gustoso saggio dello storico Francesco Mastroberti, che tratteggia la figura dell'autore, il clima culturale e professionale in cui si collocano i suoi contributi, e le problematiche affrontate. E' un'opera straordinaria sia per lo stile, scorrevole e ammiccante, sia per i contenuti, che riflettono un passato controverso ma anche molti problemi di attualità.

E' innanzitutto un documento d'epoca, rifulgendo nella letteratura avvocatizia che, alla stregua delle opere francesi, come quella, famosissima anche in Italia, di Dupin, si dedicavano ad istruire i giovani avvocati, dando loro consigli di natura deontologica, oltre che ragguagli per l'esercizio della professione. E' poi una fotografia, impietosa, delle condizioni in cui versava l'Avvocatura nella metà dell'Ottocento nel Regno delle Due Sicilie: l'alto numero degli esercenti la professione forense, l'esercizio abusivo, la tendenza alla eloquenza roboante, la scarsa preparazione degli strati più bassi della categoria, a cui si accompagnava l'approffittamento della insipienza dei clienti. A quell'epoca si distinguevano tre categorie di professionisti legali: per l'appunto gli *avvocati*, dediti a consigliare, scrivere, argomentare, gli *avvocati-procuratori*, che svolgevano prevalentemente attività giudiziale, i *patrocinatori*, che effettuavano le operazioni di cancelleria. Ma accanto a queste professioni fiorivano poi mestieri collaterali,

quella "popolazione forense", come la definisce Moreno, in cui pullulavano i *sollecitatori*, i *consiglieri*, gli *pseudo-avvocati*, la "gente di tribunale", dedita a sbrigare faccende non sempre lineari e che costituivano una vera e propria "rovina sociale". Il legislatore del Settecento aveva cercato di mettere ordine in questo pelago di operatori, con diversi interventi normativi, tutti peraltro o revocati o disattesi; dopo la conquista napoleonica si era messo riparo a molte cose, ma all'epoca in cui scriveva Moreno la situazione era di nuovo diventata preoccupante. Di qui la sua ansia nel suggerire regole di etica e regole di esperienza a quanti, volendo fare l'avvocato nel più alto senso dell'ufficio, dovevano distinguersi dalla folla che invadeva le aule dei tribunali.

L'opera, dicevo, è straordinaria perché preannuncia molti precetti etici che ancor oggi si ritrovano nel Codice deontologico forense, quali quelli che riguardano i rapporti con il cliente, i rapporti con i colleghi e con il giudice. Ma si ritrovano in essa altri due aspetti che non investono propriamente l'etica, ma piuttosto l'estetica e la filosofia e ne costituiscono il tratto più originale. L'estetica in senso letterale, cioè l'immagine che l'avvocato deve dare di sé, nel condurre una vita proba, riservata, non eclatante, ordinata e sana. La fantasia e il garbo con cui Moreno tratta gli argomenti fanno di questo lavoro una lettera davvero piacevole. La sua filosofia si sofferma soprattutto sulle questioni più frequentemente trattate nel campo del diritto civile (dalle locazioni alle divisioni di eredità, dalla redazione del contratto alle donazioni e ai testamenti) e sulle questioni inerenti lo studio e la preparazione delle cause, dei pareri, dei testi negoziali. Le considerazioni che si leggono sono di immediato impatto e di grande utilità, oltre che attuali. In quest'ultima parte Moreno è acuto, al punto di apparire come un Baltasar Gracián del diritto. Dalla sua esperienza egli trae, per così dire, i "trucchi del mestiere", ma in senso buono: Moreno è un probo, rigoroso avvocato che ha a cuore la categoria a cui appartiene, e nel suo insegnamento coniuga la sapienza giuridica con l'etica comportamentale. Anche l'epilogo è attuale, perché, una volta che l'avvocato ha assolto i suoi "uffizi", egli sottolinea, proprio questi lo rendono «pieno di quella urbanità, che è primo e più certo indizio di civiltà sociale, l'urbanità dei mestieri».

Guido Alpa

## Sezione di diritto del lavoro

# Sentenze, Ordinanze e Decreti

Tribunale della Spezia, sez. lav., 12 settembre 2025, n. 232 - Giudice Viani.

### **LAVORO - docenti statali a tempo determinato - ferie - indennità sostitutiva - monetizzazione.**

*Il docente a tempo determinato ha diritto all'indennità sostitutiva delle ferie non godute, anche se non ne ha fatto richiesta durante la sospensione delle lezioni, salvo che il datore di lavoro dimostri di averlo invitato formalmente a fruirne, informandolo in modo chiaro e tempestivo del rischio di perdere il diritto alle ferie e alla relativa indennità. (1)*

(...Omissis...)

1. Con ricorso depositato il 24.1.2025 \_\_ docente attualmente in servizio presso una scuola sita nel circondario del Tribunale, premesso di aver prestato attività di docente a tempo determinato negli aa.ss. 2021/22, 2022/23 e 2023/24 e di aver maturato ferie e festività sopresse per complessivi 76,01 giorni senza goderne, ha chiesto il pagamento della somma di € 5.120,09 a titolo di indennità sostitutiva.

Con altro ricorso depositato il 7.4.2025 \_\_ docente attualmente in servizio presso una scuola sita nel circondario del Tribunale, premesso di aver prestato attività di docente a tempo determinato negli aa.ss. 2020/21, 2021/22, 2022/23 e 2023/24 e di aver maturato ferie e festività sopresse per complessivi 108,17 giorni senza goderne, ha chiesto il pagamento della somma di € 7.103,45 a titolo di indennità sostitutiva.

Le due cause sono state riunite.

Il \_\_ resiste, evidenziando in primo luogo che le festività sopresse non possono comunque essere monetizzate e argomentando comunque che le ferie non possono essere concesse d'ufficio, che possono essere fruite solo nei periodi di sospensione dell'attività scolastica e che, ai sensi dell'art. 1 comma 55 legge 228/12, possono essere monetizzate solo nei limiti della differenza tra i giorni maturati e i giorni in cui era consentita la fruizione.

Ha inoltre eccepito: - quanto a \_\_ che nell'a.s. 2021/22 le ferie non godute erano state monetizzate al termine della supplenza breve e che nell'a.s. 2022/23 aveva usufruito a richiesta di un giorno di ferie;

- quanto a \_\_ che le ferie e festività sopresse maturate ammontavano a 100,94 oltre 1,08 maturati nel 2020/21 e liquidato al termine della supplenza breve.

2. La tesi principale del \_\_ non è conforme alla recente giurisprudenza di legittimità.

Si è infatti affermato: "Il docente a tempo determinato che non ha chiesto di fruire delle ferie durante il periodo di sospensione delle lezioni ha diritto all'indennità sostitutiva, a meno che il datore di lavoro dimostri di averlo inutilmente invitato a goderne, con espresso avviso della perdita, in caso diverso, del diritto alle ferie e alla indennità sostitutiva, in quanto la normativa interna - e, soprattutto, l'art. 5, comma 8, del d.l. n. 95 del 2012, come integrato dall'art. 1, comma 55, della legge n. 228 del 2012 - deve essere interpretata in senso conforme all'art. 7, par. 2, della direttiva 2003/88/CE, che, secondo quanto precisato dalla Corte di Giustizia, Grande Sezione (con sentenze del 6 novembre 2018 in cause riunite C-569/16 e C-570/16, e in cause C-619/16 e C-684/16), non consente la perdita automatica del diritto alle ferie retribuite e dell'indennità sostitutiva, senza la

previa verifica che il lavoratore, mediante una informazione adeguata, sia stato posto dal datore di lavoro in condizione di esercitare effettivamente il proprio diritto alle ferie prima della cessazione del rapporto di lavoro. In particolare, il detto docente non può essere considerato automaticamente in ferie nel periodo fra il termine delle lezioni e il 30 giugno di ogni anno" (così, da ult., Cass., 17.6.2024 n. 16715).

Nel corpo della motivazione di questa sentenza si precisa che il datore di lavoro pubblico "è segnatamente tenuto ad assicurarsi concretamente e in piena trasparenza che il lavoratore sia effettivamente in grado di fruire delle ferie annuali retribuite, invitandolo - se necessario formalmente - a farlo, e, nel contempo, informandolo - in modo accurato e in tempo utile a garantire che le ferie in esame siano ancora idonee ad apportare all'interessato il riposo e il relax cui esse sono volte a contribuire - del fatto che, se egli non ne fruisce, siffatte ferie andranno perse al termine del periodo di riferimento o di un periodo di riporto autorizzato o, ancora, alla cessazione del rapporto di lavoro, se quest'ultima si verifica nel corso di un simile periodo. Inoltre, l'onere della prova, in proposito, incombe al datore di lavoro". Il giudice presta adesione all'autorevole insegnamento della Corte di Cassazione, che condivide; le contrarie argomentazioni del \_\_ ne restano confutate.

Dato che il \_\_ non ha allegato e documentato di aver invitato le ricorrenti a fruire delle ferie e di averle informate che in caso contrario le avrebbero perse, la domanda è allora fondata.

3. Per quanto riguarda le festività sopresse, poi, la tesi delle ricorrenti secondo cui sono assimilate alle ferie appare anch'essa conforme alla giurisprudenza di legittimità.

Si veda, in particolare, la recente Cass., 4.4.2024 n. 8926, che in motivazione, dopo aver richiamato l'art. 2 legge 937/77, conclude che "poiché le previste quattro giornate di riposo per festività sopresse sono sostanzialmente assimilabili alle ferie, evidentemente, non possono non trovare applicazione le medesime regole valide per le prime" (e ciò a prescindere dal fatto che l'art. 1 comma 3 della richiamata legge 937 preveda la monetizzazione, in via forfettaria, per il solo caso in cui le festività sopresse non siano fruite nell'anno solare per motivate esigenze inerenti all'organizzazione dei servizi).

4. Dai prospetti paga acquisiti non risulta che per l'a.s. 2021/22 le ferie non godute da \_\_ siano state monetizzate.

Il conteggio delle ferie e festività spettanti svolto dalle ricorrenti appare poi aritmeticamente corretto e quello alternativo, leggermente inferiore, svolto dal non è utilmente ricostruibile perché viene indicato solo il risultato finale e non il calcolo utilizzato.

5. Nel resto, per economia processuale le ricorrenti hanno accettato i rilievi svolti da parte convenuta riducendo le somme domandate a € 5.052,48 per \_\_ e € 7.042,56 per \_\_.

6. La domanda, quindi, si accoglie, nei limiti sopra indicati e con gli accessori di legge. (...omissis...)

### **P.Q.M.**

definitivamente pronunciando, ogni ulteriore istanza disattesa, dichiara tenuto e condanna il \_\_, in persona del \_\_ pro tempore, a pagare, per le causali di cui in motivazione, a \_\_ la somma di € 5.052,48 e a \_\_ la somma di € 7.042,56, per entrambe oltre interessi legali o rivalutazione monetaria se maggiore dalla maturazione; (...omissis...)

**(1) La monetizzazione delle ferie: è possibile?**

**Sommario:** 1. *Premessa: le difese delle parti.* - 2. *Brevi cenni sul diritto alle ferie.* - 3. *La perdita del diritto a godere delle ferie e la monetizzazione delle stesse.* - 4. *La decisione del Giudice.*

**Premessa: le difese delle parti.**

Con distinti ricorsi ex art 414 cpc, poi successivamente riuniti, due docenti di scuola in servizio, premesso di aver prestato attività lavorativa anche per gli anni scolastici dal 2020 al 2024 con contratto di lavoro a tempo determinato e di aver maturato ferie e festività sopprese non fruiti per gli anni in questione, adivano il Tribunale di La Spezia al fine di ottenere la corresponsione della relativa indennità sostitutiva. L'amministrazione resistente si costituiva in giudizio chiedendo il rigetto delle domande attoree, deducendo in estrema sintesi l'impossibilità di procedere alla monetizzazione delle festività sopprese, nonché l'insussistenza del diritto alla fruizione d'ufficio delle ferie. Precisava, inoltre, che le ferie possono essere godute esclusivamente nei periodi di sospensione dell'attività didattica e che, ai sensi dell'art. 1 comma 55 della legge n. 228/2012, l'eventuale indennizzo può essere riconosciuto unicamente nei limiti della differenza tra i giorni di ferie maturati e quelli nei quali la fruizione risulta possibile (1).

**Brevi cenni sul diritto alle ferie.**

Le ferie annuali sono un periodo di astensione obbligatoria dal lavoro che il dipendente matura, anno per anno, durante la propria vita lavorativa ed hanno lo scopo fondamentale di consentire al lavoratore di recuperare le energie psico-fisiche impiegate durante l'attività lavorativa, nonché quello di garantire allo stesso di dedicarsi ai propri interessi personali e familiari, garantendo così un equo contemperamento tra tempi di vita e di lavoro.

Salvo diversa previsione del contratto collettivo applicato al singolo rapporto, ogni 15 giorni di servizio il lavoratore matura un rateo mensile di ferie.

Le ferie continuano a maturare anche durante alcuni periodi di assenza dal lavoro, come l'astensione obbligatoria della madre e il congedo di paternità, la malattia, le ferie stesse e il congedo matrimoniale. Al contrario, le ferie non maturano durante il periodo di aspettativa, lo sciopero, le assenze ingiustificate, la sospensione per cassa integrazione a zero ore, il congedo parentale ed il periodo di preavviso (2).

Per legge, il diritto alle ferie è un diritto fondamentale e irrinunciabile (3).

Ai sensi dell'art 2109 c.c., il prestatore di lavoro ha diritto ad un periodo di ferie annuali retribuite, da godere possibilmente in modo continuativo.

Il concetto di "ferie retribuite" è direttamente collegato al loro scopo principale di recupero delle energie-psicofisiche. Infatti, il lavoratore durante il periodo di ferie percepisce una retribuzione equiparabile a quella ordinaria erogata nei periodi di lavoro, in quanto la giurisprudenza ritiene che una diminuzione della retribuzione potrebbe essere idonea a dissuadere il lavoratore dall'esercitare tale diritto e quindi a non recuperare le energie psico-fisiche (4).

La programmazione delle ferie spetta al datore di lavoro, che deve contemperare le esigenze organizzative dell'azienda e gli interessi del lavoratore, salvo il caso delle c.d. ferie collettive (ossia quando il datore di lavoro decide legittimamente di chiudere l'impresa sospendendo l'attività lavorativa) ove il lavoratore è obbligato a fruire delle ferie.

Il lavoratore al contempo non può scegliere arbitrariamente il periodo di godimento delle ferie, né imputare a ferie le assenze per malattia, trattandosi di evento che va coordinato con le esi-

genze di un ordinato svolgimento dell'attività dell'impresa e la cui concessione costituisce una prerogativa riconducibile al potere organizzativo del datore di lavoro (5).

È possibile invece richiedere la fruizione delle ferie maturate e non godute per interrompere il decorso del periodo di comporto, a condizione che la domanda venga presentata quando la malattia è in atto (e non prima) e durante il periodo di comporto (e quindi non a comporto già superato). In ogni caso alla domanda del lavoratore, in presenza di giustificate ragioni organizzative, non corrisponde un successivo obbligo del datore di lavoro di concessione delle ferie (6).

Secondo quanto stabilisce l'art. 10 del decreto legislativo 66/2003, il periodo di ferie non può essere inferiore a quattro settimane e, salvo quanto previsto dalla contrattazione collettiva, va goduto per almeno due settimane consecutive in caso di richiesta del lavoratore nel corso dell'anno di maturazione e, per le restanti due settimane, nei 18 mesi successivi al termine dell'anno di maturazione.

L'ultimo comma dell'articolo citato stabilisce infine che il predetto periodo minimo di quattro settimane non può essere sostituito dalla relativa indennità per ferie non godute, salvo il caso di risoluzione del rapporto di lavoro.

Con specifico riferimento ai docenti statali (distinti in "di ruolo", supplenti brevi o quelli assunti con contratti annuali fino al 30 giugno o 31 agosto), la legge stabilisce che debbano usufruire delle ferie nei periodi in cui l'attività didattica è sospesa secondo la definizione dei calendari scolastici regionali (7).

I docenti assunti con contratto a tempo indeterminato hanno diritto ad un periodo di ferie retribuito e per ogni anno di servizio maturano 30 giorni di ferie, se hanno un'anzianità di servizio fino a 3 anni, e 32 giorni se l'anzianità è superiore a 3 anni (8). Tutto il personale ha diritto anche a 4 giornate di riposo per festività sopprese, da utilizzare entro il 31 agosto di ogni anno.

Per gli assunti con contratto a tempo determinato (supplenza breve, saltuaria o fino al 30 giugno) invece l'art. 35 comma 2 CCLN prescrive che le ferie sono proporzionali al servizio prestato e qualora la durata del rapporto sia tale da non consentire la fruizione delle ferie maturate vengono liquidate al termine dell'anno scolastico e comunque dell'ultimo contratto stipulato nel corso dell'anno scolastico (9).

Tutti i docenti possono quindi fruire delle ferie maturate dal 1° settembre alla data fissata per l'inizio delle lezioni, durante le vacanze natalizie/pasquali e durante l'eventuale sospensione delle lezioni per l'organizzazione dei seggi elettorali o per i concorsi, dal giorno dopo il termine delle lezioni fino al 30 giugno (esclusi i giorni destinati agli scrutini, agli esami o alle attività funzionali all'insegnamento) e dal 1° luglio al 31 agosto (limitatamente ai docenti con contratto annuale con scadenza al 31 agosto o agli assunti a tempo indeterminato).

In momenti in cui la scuola è attiva viene invece concessa la fruizione di ferie fino a 6 giorni lavorativi, subordinatamente alla possibilità di sostituzione del docente con altro personale in servizio nella stessa sede, senza oneri aggiuntivi (art 13 comma 9 CCNL).

È il dirigente scolastico che in questo caso organizza il calendario delle ferie dei propri docenti ed è al dirigente che il docente deve fare richiesta di ferie.

**La perdita del diritto a godere delle ferie e la monetizzazione delle stesse.**

La legge prescrive che il prestatore di lavoro ha diritto a non meno di quattro settimane di ferie l'anno.

Per "settimana di ferie" si deve intendere 5 giorni e questo in quanto la circolare del Ministero del Lavoro n. 8 del 2005 precisa

che le “4 settimane” previste ex lege corrispondono a 28 giorni di calendario (10).

Posto che il d.lgs del 2003 ha introdotto il divieto di monetizzazione del periodo di ferie corrispondente alle quattro settimane, si deve quindi dedurre che il diritto di godere di almeno di 20 giorni di ferie l'anno è irrinunciabile ossia non monetizzabile.

Ciò premesso, si evidenzia che è possibile distinguere tre diversi periodi di ferie.

Il primo periodo costituito da almeno due settimane da fruire nel corso dell'anno di maturazione (periodo che deve essere fruito in modo continuativo se richiesto da parte del lavoratore).

Un secondo periodo, anch'esso di due settimane, che possono essere fruiti anche in modo frazionato e che vanno godute entro un periodo di 18 mesi dal termine dell'anno di maturazione, con possibilità per la contrattazione collettiva anche di spostare il termine per il godimento oltre i 18 mesi previsti dalla legge.

Se allo scadere di detti periodi, il lavoratore non ha fruito delle ferie, il datore di lavoro è passibile di sanzioni (11).

Il terzo e ultimo periodo, qualora il contratto collettivo o quello individuale prevedano più di 4 settimane di ferie: in questo caso, esso può essere fruito in modo frazionato con possibilità di monetizzazione (la monetizzazione è poi prevista in caso di risoluzione del rapporto di lavoro in corso d'anno e con riguardo ai contratti a termine di durata inferiore ai 12 mesi).

Può succedere (ovviamente) che il datore di lavoro al termine del rapporto di lavoro non paghi la relativa indennità. La giurisprudenza più risalente riteneva che fosse il lavoratore, che rivendicava l'indennità sostitutiva delle ferie, ad essere gravato dell'onere di dimostrare che il mancato godimento delle stesse fosse stato cagionato da eccezionali e motivate esigenze di servizio o da causa di forza maggiore.

Oggi il lavoratore che agisca in giudizio chiedendo l'erogazione dell'indennità sostitutiva delle ferie non godute ha solo l'onere di provare l'avvenuta prestazione di attività lavorativa nei giorni ad esse destinate, atteso che l'espletamento di attività lavorativa in eccedenza rispetto alla normale durata del periodo di effettivo lavoro annuale si pone come fatto costitutivo dell'indennità suddetta (12).

Dall'altro, il datore di lavoro ha l'onere di fornire la prova di avere esercitato tutta la diligenza necessaria affinché il lavoratore fosse effettivamente posto in condizione di fruire delle ferie.

Per la più recente ma ormai consolidata giurisprudenza, la perdita del diritto alle ferie ed alla corrispondente indennità sostitutiva alla cessazione del rapporto di lavoro, può infatti verificarsi soltanto nel caso in cui il datore di lavoro offra la prova di avere invitato il lavoratore a godere delle ferie e di averlo nel contempo avvisato che, in caso di mancata fruizione, tali ferie andranno perse al termine del periodo di riferimento (13).

L'onere della prova è quindi tutto a carico del datore di lavoro. Per quanto concerne i docenti statali ed in particolar modo gli assunti a tempo determinato, l'art. 19 comma 2 del CCLN del 2007 (abrogato dal nuovo CCNL 2019/21) prevedeva la possibilità di richiedere il pagamento delle ferie qualora non fosse stato richiesto dal lavoratore di poterne usufruire nel corso del rapporto di lavoro (14).

L'articolo 5 comma 8 del decreto legge 95/2012 aveva introdotto un generale divieto, per i dipendenti della pubblica amministrazione, di ricevere un compenso economico per le ferie non godute durante il rapporto di lavoro.

Per gli assunti a tempo indeterminato, ancora oggi, le ferie devono infatti essere obbligatoriamente fruiti secondo quanto previsto dai rispettivi ordinamenti e non danno luogo in nessun caso alla corresponsione di trattamenti economici sostitutivi (an-

che in caso di cessazione del rapporto di lavoro per mobilità, dimissioni, risoluzione, pensionamento e raggiungimento del limite di età).

Non è quindi possibile non fruire delle ferie, salvo gli impedimenti oggettivi come la malattia, la maternità ecc (15).

Se il docente assunto con contratto fino al 31 agosto o a TI non ha voluto fruire delle ferie durante la sospensione delle lezioni previste dai calendari regionali deve richiederle obbligatoriamente nei mesi di luglio ed agosto.

Qualora poi le ferie non possono essere fruiti nell'anno scolastico di riferimento, in tutto o in parte, per particolari esigenze di servizio o per motivate esigenze di carattere personale e di malattia, devono essere godute, entro l'anno scolastico successivo, sempre nei periodi di sospensione dell'attività didattica (art 13 comma 10 CCNL).

La legge di conversione n. 228/2012 (che ha introdotto l'ultimo periodo dell'art. 5 comma 8 d.l. 95/2012) ha previsto una deroga per il personale docente con incarichi brevi, saltuari o fino al termine delle lezioni, consentendo in questi casi la corresponsione dell'indennità sostitutiva per i giorni di ferie non usufruiti (*“Il presente comma non si applica al personale docente e amministrativo, tecnico e ausiliario supplente breve e saltuario o docente con contratto fino al termine delle lezioni o delle attività didattiche, limitatamente alla differenza tra i giorni di ferie spettanti e quelli in cui è consentito al personale in questione di fruire delle ferie”*).

La norma oggi prevede quindi la possibilità di monetizzare le ferie per i docenti assunti a TD, limitatamente alla differenza tra i giorni di ferie spettanti e quelli in cui è consentito al personale in questione di fruire delle ferie (ossia i giorni di sospensione delle lezioni compresi nel periodo contrattuale).

Inizialmente si riteneva che la norma fosse da interpretare in questo modo: se il docente durante la sospensione delle lezioni in cui aveva la possibilità di fruire delle ferie, di fatto non ne avesse fruito, tali giorni sarebbero stati sottratti al monte ferie spettante alla fine del contratto (come se fossero state fruiti): in questo modo solo i giorni di ferie che residuavano potevano essere monetizzati.

Oggi si ritiene che, qualora il docente a TD non abbia chiesto di fruire delle ferie durante il periodo di sospensione delle lezioni, ha comunque diritto all'indennità sostitutiva, a meno che il datore di lavoro dimostri di averlo inutilmente invitato a goderne, con espresso avviso della perdita del diritto alle ferie ed alla indennità sostitutiva.

La norma sopra richiamata deve infatti essere interpretata in senso conforme all'art. 7, par. 2, della direttiva 2003/88/CE che, secondo quanto precisato dalla Corte di Giustizia UE Grande Sezione, non consente la perdita automatica del diritto alle ferie retribuite e dell'indennità sostitutiva, senza la previa verifica che il lavoratore, mediante una informazione adeguata, sia stato posto dal datore di lavoro in condizione di esercitare effettivamente il proprio diritto alle ferie prima della cessazione del rapporto di lavoro (16).

Viene escluso infatti che i docenti non di ruolo possano essere considerati automaticamente in ferie durante i giorni di sospensione delle lezioni definiti dai calendari scolastici regionali senza che vi sia comunque stata anche una richiesta di giorni di ferie da parte del docente o un esplicito provvedimento da parte del Dirigente Scolastico che lo inviti a fruirne. In questo caso viene ritenuto sussistente il diritto del docente alla monetizzazione dei giorni di ferie non goduti alla fine del rapporto di lavoro (17).

Parimenti è stata ritenuta illegittima l'imputazione a ferie godute, da parte degli istituti scolastici, dei giorni ricompresi tra il termine delle lezioni e la scadenza naturale del contratto, in quanto il docente non può essere considerato automaticamente in ferie nel



periodo fra il termine delle lezioni e il 30 giugno di ogni anno (18).

La giurisprudenza ritiene infatti che, ammontando i periodi di sospensione delle attività scolastiche ad un numero di giorni superiore all'entità complessiva delle ferie annuali disponibili, se si ritenesse operante l'automatismo di cui sopra, l'effetto conclusivo sarebbe la totale consumazione delle ferie, impedendo al docente la minima fruizione delle stesse durante l'anno scolastico (19).

### La decisione del Giudice.

Nel caso di specie il Giudice ha aderito all'ormai costante filone giurisprudenziale in materia di monetizzazione delle ferie per quanto concerne i docenti assunti con contratto di lavoro a tempo determinato.

Il docente a tempo determinato, lo si ribadisce, ha diritto all'indennità sostitutiva delle ferie non godute, anche se non ne ha fatto richiesta durante la sospensione delle lezioni, salvo che il datore di lavoro dimostri di averlo invitato formalmente a fruirne, informandolo in modo chiaro e tempestivo del rischio di perdere il diritto alle ferie e alla relativa indennità (20).

Non è insomma ammessa la perdita automatica del diritto alle ferie o della relativa indennità senza che il lavoratore sia stato effettivamente messo in condizione di esercitare tale diritto.

Stefano Torchio

### Note.

(1) Art 5 comma 8 d.l. 95/2012: *“Le ferie, i riposi ed i permessi spettanti al personale, anche di qualifica dirigenziale, delle amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, nonché delle autorità indipendenti ivi inclusa la Commissione nazionale per le società e la borsa (Consob), sono obbligatoriamente fruiti secondo quanto previsto dai rispettivi ordinamenti e non danno luogo in nessun caso alla corresponsione di trattamenti economici sostitutivi. La presente disposizione si applica anche in caso di cessazione del rapporto di lavoro per mobilità, dimissioni, risoluzione, pensionamento e raggiungimento del limite di età. Eventuali disposizioni normative e contrattuali più favorevoli cessano di avere applicazione a decorrere dall'entrata in vigore del presente decreto. La violazione della presente disposizione, oltre a comportare il recupero delle somme indebitamente erogate, è fonte di responsabilità disciplinare ed amministrativa per il dirigente responsabile. Il presente comma non si applica al personale docente e amministrativo, tecnico e ausiliario supplente breve e saltuario o docente con contratto fino al termine delle lezioni o delle attività didattiche, limitatamente alla differenza tra i giorni di ferie spettanti e quelli in cui è consentito al personale in questione di fruire delle ferie”*

(2) La Corte costituzionale, con sentenza 16-22 dicembre 1980, n. 189, ha dichiarato l'illegittimità dell'art 2109 c.c. nella parte in cui non prevede il diritto a ferie retribuite anche per il lavoratore assunto in prova in caso di recesso dal contratto durante il suddetto periodo.

(3) Art 36 comma 3 Cost.: *“Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi”*.

(4) Anche il ticket mensa è incluso nel calcolo della retribuzione dei lavoratori nel periodo di ferie, così Cass., 27 settembre 2024, n. 25840.

(5) Cass., 14 aprile 2008, n. 9816: ha confermato la sentenza impugnata che aveva ritenuto la legittimità del licenziamento del dipendente che, autoassegnandosi delle giornate di ferie, non si era recato al lavoro per più di tre giorni.

(6) Cass., 15 aprile 2025, n. 9831: *“il datore di lavoro può opporre il proprio rifiuto alla domanda di fruizione di ferie da parte del lavoratore malato ove ricorrano ragioni organizzative di natura ostativa che siano con-*

*crete ed effettive e, allo stesso tempo, non contrarie alle clausole generali di correttezza e buona fede, in rapporto al fondamentale interesse al mantenimento del posto di lavoro”*.

(7) Art 1 comma 54 legge 228/2012: *“Il personale docente di tutti i gradi di istruzione fruisce delle ferie nei giorni di sospensione delle lezioni, che vengono definiti dai calendari scolastici regionali, fatti salvi i giorni dedicati agli scrutini ed agli esami di stato”*.

(8) Art 13 CCNL 2006/2009 *“Il dipendente con contratto di lavoro a tempo indeterminato ha diritto, per ogni anno di servizio, ad un periodo di ferie retribuito. Durante tale periodo al dipendente spetta la normale retribuzione, escluse le indennità previste per prestazioni di lavoro aggiuntivo o straordinario e quelle che non siano corrisposte per dodici mensilità”*.

(9) Art 35 CCNL 2019/2021: *“1. Al personale assunto a tempo determinato, al personale di cui all'art. 3, comma 6, del D.P.R. n. 399 del 1988 e al personale non licenziabile di cui agli artt. 43 e 44 della legge 20 maggio 1982 n. 270, si applicano, nei limiti della durata del rapporto di lavoro, le disposizioni in materia di ferie, permessi ed assenze stabilite dal CCNL per il personale assunto a tempo indeterminato, con le precisazioni di cui ai seguenti commi. 2. Le ferie del personale assunto a tempo determinato sono proporzionali al servizio prestato. Qualora la durata del rapporto di lavoro a tempo determinato sia tale da non consentire la fruizione delle ferie maturate, le stesse saranno liquidate al termine dell'anno scolastico e comunque dell'ultimo contratto stipulato nel corso dell'anno scolastico”*.

(10) *“Quindi, nel caso di fruizione di un periodo feriale consecutivo di quattro settimane, tale periodo equivale a 28 giorni di calendario”*, Circolare Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 8 del 3 marzo 2005 avente ad oggetto *“Disciplina di alcuni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro”*.

(11) Nell'ipotesi in cui la contrattazione stabilisca termini meno ampi (6 mesi nel settore del pubblico impiego) il superamento del limite contrattuale, quando sia comunque rispettoso del termine legale, determinerà una violazione esclusivamente contrattuale.

(12) Cass., 31 maggio 2024, n. 15258 in Banca dati De Jure.

(13) Cass., 8 luglio 2022, n. 21780 in Giustizia Civile Massimario 2022.

(14) Vecchio testo art 19 CCNL: *“Le ferie del personale assunto a tempo determinato sono proporzionali al servizio prestato. Qualora la durata del rapporto di lavoro a tempo determinato sia tale da non consentire la fruizione delle ferie maturate, le stesse saranno liquidate al termine dell'anno scolastico e comunque dell'ultimo contratto stipulato nel corso dell'anno scolastico. La fruizione delle ferie nei periodi di sospensione delle lezioni nel corso dell'anno scolastico non è obbligatoria. Pertanto, per il personale docente a tempo determinato che, durante il rapporto di impiego, non abbia chiesto di fruire delle ferie durante i periodi di sospensione delle lezioni, si dà luogo al pagamento sostitutivo delle stesse al momento della cessazione del rapporto”*.

(15) Dichiarazione congiunta n. 2 del CCNL 2029/21: *“In relazione a quanto previsto all'art. 38 (Ferie) le parti si danno reciprocamente atto che, in base alle circolari applicative di quanto stabilito dall'art. 5, comma 8, del D.L. n. 95 del 2012 convertito nella legge n. 135 del 2012 (MEF-Dip. Ragioneria Generale dello Stato prot. 77389 del 14/09/2012 e prot. 94806 del 9/11/2012- Dip. Funzione Pubblica prot. 32937 del 6/08/2012 e prot. 40033 dell'8/10/2012), all'atto della cessazione del servizio le ferie non fruiti sono monetizzabili solo nei casi in cui l'impossibilità di fruire delle ferie non è imputabile o riconducibile al dipendente come le ipotesi di decesso, malattia e infortunio, risoluzione del rapporto di lavoro per inidoneità fisica permanente e assoluta, congedo obbligatorio per maternità o paternità”*.

(16) Sentenze del 6 novembre 2018 in cause riunite C-569/16 e C-570/16, e in cause C-619/16 e C-684/16.

(17) Tribunale di Asti, Sez. Lav, 9 aprile 2025 n. 228 in Toplavoro.

(18) Tribunale di Cremona, Sez. Lav, 3 febbraio 2025 n. 32 in Toplavoro.

(19) Tribunale Milano, Sez. Lav., 28 luglio 2025, n. 3434 in Banca Dati De Jure.

(20) Ancora di recente: Cass., 7 maggio 2025, n. 11968.

# Massimario

Tribunale di Genova, sez. lav., 10 gennaio 2025, n. 16 - Giudice Golinelli.

## **LAVORO - rapporto di lavoro - licenziamento -- impugnazione - validità.**

(L. 604/1966)

*È valida ed efficace l'impugnativa del licenziamento inviata dal lavoratore dal proprio indirizzo pec anche in assenza di una dichiarazione di impugnazione da costui sottoscritta ma contenuta esclusivamente nel corpo della stessa pec*

VA.TO.

Tribunale di Savona, sez. lav., 18 luglio 2025, n. 267 - Giudice Coccoli.

## **LAVORO - contratto di lavoro - contestazione disciplinare - specificità - onere della prova**

*La contestazione dell'addebito ha lo scopo di fornire al lavoratore la possibilità di difendersi.*

*La specificità della contestazione, quindi, sussiste quando sono fornite le indicazioni necessarie ad individuare nella sua materialità il fatto nel quale il datore di lavoro abbia ravvisato la sussistenza di infrazioni disciplinari.*

*La contestazione degli addebiti, e il relativo grado di precisione, risponde poi all'esigenza di consentire concretamente all'incolpato di approntare la propria difesa, quindi spetta al lavoratore, che si dolga della genericità della contestazione e della violazione del principio di sua immutabilità, chiarire in che modo ne sia risultato lesa il suo diritto di difesa.*

*La contestazione dell'addebito disciplinare può essere effettuata anche per relationem, mediante il richiamo ad atti noti al lavoratore, non sussistendo alcuna violazione dei principi di correttezza e garanzia del contraddittorio.*

*In ambito disciplinare vige il principio di consunzione, per il quale il datore di lavoro, una volta esercitato validamente il potere disciplinare nei confronti del prestatore di lavoro in relazione a determinati fatti costituenti infrazioni disciplinari, non può nuovamente esercitare per quegli stessi fatti il detto potere, ormai consumato, essendogli consentito soltanto di tener conto delle sanzioni eventualmente applicate ai fini della recidiva*

*(Nel caso in esame, la descrizione specifica del fatto ascritto disciplinarmente era contenuta nella nota trasmessa da un cliente del datore di lavoro allo stesso e allegata alla contestazione disciplinare)*

VA.TO.

Tribunale di La Spezia, sez. lav., 24 luglio 2025, n. 171 - Giudice Panico.

## **LAVORO - rapporto di lavoro - inquadramento - onere della prova - mansioni promiscue.**

(Art 20103 c.c.)

*La corretta applicazione dell'art. 2103 c.c. passa attraverso la deduzione delle concrete mansioni espletate, la loro prova ed il confronto tra le declaratorie della categoria posseduta e di quella*

*rivendicata, ai fini del giudizio di sussunzione delle provate mansioni nella declaratoria ritenuta più corrispondente, ovvero, ove presenti, nei profili professionali più corrispondenti.*

*Inoltre, dato il valore essenzialmente descrittivo ed esemplificativo dei profili professionali, in astratto non può essere negato il superiore inquadramento qualora le provate mansioni rientrino, per il contenuto professionale che esprimono, nella declaratoria della categoria rivendicata, ma non s'attaglino a nessuno dei profili in essa ricompresi.*

*In caso di espletamento di mansioni promiscue, poi, la giurisprudenza ammette la decisività di quelle superiori qualora esse siano caratterizzanti. Infatti la Cassazione non esime il giudice del merito da un complessivo esame, al fine di capire se quelle superiori debbano considerarsi non già quantitativamente prevalenti, ma, piuttosto, quelle tipizzanti la figura professionale, ossia quelle che, ripetendosi con normalità nel corso dell'attività lavorativa (e non, dunque, espressione di mere contingenze od occasionalità), abbiano (quantitativamente ma anche qualitativamente) una incidenza non trascurabile nel delineare i tratti salienti di detta figura.*

*In altre parole, ciò che conta è che dette mansioni, oltre che continue, delineino la figura professionale concreta.*

*Se la parte richiede il riconoscimento di un inquadramento superiore per saltum rispetto a quello posseduto, il giudice può, in sede decisoria, riconoscerle quello intermedio purché, di quest'ultimo, siano state riportate le relative allegazioni; in altri termini, il riconoscimento intermedio non può avvenire se la parte abbia chiesto solo quello superiore ovvero, di quello intermedio, non abbia allegato le caratteristiche essenziali per il giudizio di cui supra.*

VA.TO.

Tribunale di Massa, sez. lav., 5 settembre 2025, n. 221 - Giudice Agostini.

## **LAVORO - rapporto di lavoro - contratto a termine - recesso prima della scadenza - istanza di verifica.**

(Artt. 216 e 217 c.p.c.)

*L'istanza di verifica della scrittura privata non esige la formale apertura di un procedimento incidentale e per la verifica della firma non è richiesto il deposito dell'originale del documento né l'assunzione di specifiche prove quando gli elementi già acquisiti o la situazione processuale siano ritenuti sufficienti per una pronuncia al riguardo.*

*Dal momento che gli artt. 216 e 217 c.p.c. non prescrivono, quale requisito di ammissibilità dell'istanza, la produzione dell'originale della scrittura, la parte che su di essa fonda la propria pretesa è abilitata a dimostrare l'esistenza, il contenuto e la sottoscrizione del documento con i mezzi ordinari di prova.*

*Alla scadenza del contratto a termine, il rapporto si risolve automaticamente.*

*L'eventuale licenziamento intervenuto in data antecedente alla scadenza è privo di effetti ed irrilevante in causa qualora il lavoratore sia comunque stato correttamente retribuito fino alla fine del rapporto.*

*Ciò in quanto, dal licenziamento conseguirebbe in ipotesi soltanto*

*l'obbligo di risarcire il danno fino alla scadenza del contratto, danno da escludersi qualora vi sia stata la corresponsione della retribuzione in toto.*

*(Nel caso di specie, il lavoratore ricorrente sosteneva di non aver mai sottoscritto il contratto a termine. La società costituitasi in giudizio produceva messaggi what's app per mezzo del numero cellulare intestato al ricorrente da cui si evinceva l'invio del contratto sottoscritto. Il Giudice ha ritenuto che dall'invio del documento da parte dell'utenza del ricorrente, che non aveva mai allegato di averne perso la disponibilità nel periodo di causa, conseguisse necessariamente la paternità della firma in capo al predetto).*

ST.TO.

Tribunale di La Spezia, sez. lav., 6 settembre 2025, n. 198- Giudice Viani.

**LAVORO - rapporto di lavoro - inquadramento - licenziamento - controlli datoriali - illegittimità.**

*Il fatto che il ricorrente domandi espressamente (soltanto) che sia riconosciuto il suo diritto all'inquadramento nel terzo livello non impedisce al giudice di verificare se le sue mansioni possano essere inquadrare in un livello intermedio fra quello attribuito e quello rivendicato, in tanto in quanto in ricorso siano esposti i fatti su cui il vaglio si fonda.*

*Ai sensi dell'art 4 St. Lav. gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori possono essere impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale e possono essere installati previo accordo collettivo stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali.*

*L'installazione di una telecamera in violazione di tale disciplina è illegittima e le registrazioni fatte non sono utilizzabili ai fini disciplinari.*

*È pertanto illegittimo il licenziamento irrogato sulla base di registrazioni effettuate per mezzo di una telecamera installata in violazione dell'art 4 citato.*

*Ne consegue che non è utilizzabile neppure la deposizione dei testimoni escussi che affermino soltanto sulla base della visione della suddetta registrazione che sia stato il lavoratore licenziato ad estrarre effettivamente il documento in questione e a fotocopiarlo.*

*Ritenere il contrario significherebbe consentire al datore di lavoro di eludere la disposizione di legge mostrando le immagini illecitamente acquisiti a terze persone e indicandole poi come testi.*

ST.TO.

## Sezione di diritto amministrativo e costituzionale regionale

# Sentenze, Ordinanze e Decreti

T.A.R. Liguria, sez. II, 14 luglio 2025, n. 844 - Pres. Morbelli - Est. Goso.

### **AUTOTUTELA e BENI CULTURALI - termine perentorio e tutela dell'affidamento - bilanciamento con l'interesse pubblico.**

*È illegittimo, in materia di beni culturali, l'annullamento in autotutela degli attestati di libera circolazione e delle licenze di esportazione "a scarico" quando i vizi dedotti dall'Amministrazione attengano al certificato originario di importazione temporanea, atto distinto e ormai non più rimovibile per decorso del termine perentorio previsto dall'art. 21-nonies della legge n. 241 del 1990. Il rispetto del limite temporale di esercizio dell'autotutela costituisce presidio di equilibrio tra l'interesse pubblico alla legalità dell'azione amministrativa e la tutela dell'affidamento del privato, anche in presenza di beni di rilievo costituzionale. (1)*

(...Omissis...)

In data 18 marzo 2008, la Società incaricata dall'odierno ricorrente chiedeva di importare temporaneamente dalla Gran Bretagna una "coppia di larghi comò intarsiati di Giuseppe Maggiolini" avente un valore dichiarato di € 2.235.830,00. La richiesta è stata assentita dall'Ufficio esportazione di Genova del Ministero per i beni e le attività culturali con il certificato di avvenuta spedizione n. 67 del 18 marzo 2008, reiteratamente rinnovato previ accertamenti effettuati dall'Ufficio nelle date 18 dicembre 2013, 20 giugno 2018 e 7 maggio 2024.

Sono stati quindi rilasciati l'attestato di libera circolazione "a scarico" n. 23402 del 14 maggio 2024 e la licenza di esportazione definitiva n. 100066 del 21 maggio 2024.

Con nota del 15 novembre 2024, la Soprintendenza archeologia belle arti e paesaggio per la città metropolitana di Genova e la provincia della Spezia comunicava l'avvio del procedimento volto all'annullamento in autotutela degli atti da ultimo indicati, motivando l'urgenza di provvedere con riferimento all'imminente messa all'asta dei beni in questione presso la sede parigina di Sotheby's e, nel merito, prospettando che si trattasse di beni pubblici costituenti arredo del Palazzo Reale di Milano, a suo tempo illecitamente esportati dal territorio nazionale.

Nonostante l'apporto partecipativo del privato, l'attestato di libera circolazione e la licenza di esportazione definitiva sono stati annullati d'ufficio con il provvedimento prot. n. 22065 del 25 novembre 2024.

Con atto del 10 gennaio 2025, infine, il Ministero della cultura ha annullato d'ufficio l'autorizzazione rilasciata il 24 maggio 2024 per l'ulteriore rinnovo quinquennale del certificato di avvenuta spedizione.

L'interessato ha impugnato i provvedimenti anzidetti con ricorso notificato il 22 gennaio 2025 e depositato il successivo 31 gennaio, deducendo i seguenti motivi di gravame:

"Violazione e falsa applicazione degli artt. 21-octies e 21-nonies della legge n. 241/1990, dell'art. 72 del D.Lgs. n. 42/2004, degli artt. 169, 170, 172 e 173 del R.D. n. 363/1913, degli art. 3 e 5 del D.M. 17/5/2018 n. 246, della circolare n. 13 del 24/5/2019. Sviamento ed eccesso di potere. Carenza, travisamento ed erroneità dei presupposti. Difetto di istrut-

toria e di adeguata motivazione". Posto che il controllo sulla provenienza dei beni deve essere effettuato prima del rilascio del titolo per l'importazione temporanea, l'Ufficio non avrebbe potuto intervenire in autotutela mediante l'annullamento di atti che postulano unicamente la verifica dell'identità dei beni rispetto a quelli temporaneamente importati.

"Violazione e falsa applicazione dell'art. 5 del D.M. 17/5/2018 n. 246. Sviamento ed eccesso di potere. Falsità di presupposti. Difetto di adeguata motivazione. Irragionevolezza manifesta". L'annullamento dell'attestato di libera circolazione "a scarico" sarebbe illogico in quanto, al momento dell'esercizio dell'autotutela, i beni erano già tornati all'estero.

"Violazione e falsa applicazione degli artt. 6, 21-octies e 21-nonies della legge n. 241/1990. Violazione dell'art. 41 Cost. Carenza di presupposti. Eccesso di potere. Difetto di istruttoria e di adeguata motivazione". L'assenza di certezze in ordine alla provenienza dei beni avrebbe precluso l'adozione di provvedimenti gravemente lesivi della sfera giuridica del proprietario.

"Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 3 e 21-nonies della legge n. 241/1990. Violazione del principio del legittimo affidamento. Eccesso di potere. Carenza di istruttoria. Difetto di adeguata motivazione". L'Amministrazione non avrebbe effettuato la doverosa ponderazione tra l'interesse pubblico e i contrapposti interessi del privato.

"Illegittimità derivata e propria del provvedimento del 10/1/2025 di annullamento d'ufficio dell'autorizzazione (con nota prot. 18103 del 24/5/2024) al rinnovo del certificato di avvenuta spedizione del 2008. Violazione di legge. Eccesso di potere".

Il rubricato provvedimento del Ministero della cultura sarebbe inficiato, in via propria e derivata, dagli stessi vizi sopra denunciati.

Costituitosi in resistenza con il patrocinio dell'Avvocatura distrettuale dello Stato, il Ministero della cultura chiede che il ricorso sia respinto siccome infondato.

Previo deposito di memorie conclusive, all'udienza pubblica del 21 maggio 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

### **Diritto.**

L'art. 72, comma 2, del d.lgs. n. 42/2004, stabilisce che "i certificati di avvenuta spedizione e di avvenuta importazione sono rilasciati sulla base di documentazione idonea ad identificare la cosa o il bene e a comprovarne la provenienza dal territorio dello Stato membro o del Paese terzo dai quali la cosa o il bene medesimi sono stati, rispettivamente, spediti o importati".

Secondo quanto precisato dall'art. 3 del d.M. beni e attività culturali 17 maggio 2018, n. 246, recante la disciplina delle condizioni, modalità e procedure per la circolazione internazionale di beni culturali, i controlli che l'ufficio esportazione deve compiere ai fini del rilascio dei certificati anzidetti riguardano "l'attendibilità della documentazione presentata, la provenienza e/o l'identità del bene".

Il successivo art. 5 prevede che la cosa per la quale è stato rilasciato un certificato di avvenuta importazione o avvenuta spedizione in corso di validità "può essere riesportata o spedita verso uno Stato membro dell'Unione europea presentando la cosa stessa al medesimo ufficio di esportazione che ha rilasciato il certificato"; "l'ufficio esportazione rilascia l'attestato di libera circolazione a scarico se la cosa è spedita verso un altro Stato

*membro o la licenza di esportazione a scarico se è esportata verso un Paese terzo, procedendo, rispettivamente, ai sensi dell'articolo 68 e dell'articolo 74 del Codice".*

L'art. 173 del r.d. 30 gennaio 1913, n. 363 (vigente *ratione temporis*), prevedeva, ai fini del ritorno all'estero dei beni temporaneamente importati, che l'ufficio esportazione al quale sono presentati "avrà cura di eseguire i più accurati riscontri per accertare l'identità della cosa".

La ricostruzione del quadro normativo di riferimento dimostra che i controlli relativi alla provenienza lecita del bene culturale devono essere svolti prima del rilascio del titolo (certificato di avvenuta spedizione o di avvenuta importazione) per la sua importazione temporanea.

Entro il termine di validità della certificazione di ingresso, l'interessato può rispedire (verso un Paese membro dell'Unione europea) o riesportare (verso un Paese terzo) il bene temporaneamente importato, a tal fine munendosi di un attestato di libera circolazione o di una licenza di esportazione "a scarico" della certificazione medesima che postula unicamente l'accertamento dell'identità del bene.

Il rilascio della certificazione "a scarico", dunque, non richiede alcun controllo circa la provenienza lecita del bene, trattandosi di incombente istruttorio che deve precedere la certificazione di ingresso, ma soltanto l'accertamento della corrispondenza del bene presentato per il ritorno all'estero con quello temporaneamente importato, al fine di evitare che possa essere portato all'estero un bene diverso da quello che vi si trovava in precedenza.

Nel caso in esame, la motivazione dell'impugnato atto di annullamento d'ufficio non contiene alcun rilievo in ordine all'identità dei beni che formano oggetto delle certificazioni "a scarico" con quelli temporaneamente importati, ma evidenzia pretese carenze degli accertamenti svolti nel 2008 ai fini dell'autorizzazione alla temporanea importazione degli stessi. Trattasi, quindi, di rilievi non conferenti al contenuto degli atti sui quali incide l'esercizio del potere di autotutela ed eventualmente riferibili al certificato di avvenuta spedizione del 2008 che, tuttavia, non potrebbe più essere rimosso in autotutela.

La mancata indicazione di profili di illegittimità propri degli atti annullati d'ufficio comporta l'insussistenza del presupposto fondamentale per l'esercizio del potere di autotutela. Il successivo provvedimento di annullamento d'ufficio dell'autorizzazione al rinnovo del certificato di avvenuta spedizione è viziato per illegittimità derivata dagli atti a monte.

Per tali ragioni, il ricorso è fondato e, previo assorbimento delle altre censure dedotte, deve essere accolto.

La particolarità della controversia induce a disporre la compensazione delle spese di giudizio.

## P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati. (...*omissis*...)

## (1) Autotutela amministrativa e tutela dell'affidamento tra legalità e beni costituzionalmente protetti.

**Sommario:** 1. *Premessa.* - 2. *I fatti.* - 3. *L'accoglimento del ricorso.* - 4. *Il bilanciamento dei principi.*

### 1. Premessa.

Il presente contributo prende in esame la sentenza n. 844/2025 del Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria, resa

nell'ambito del contenzioso insorto tra una società privata, proprietaria di due comò d'interesse storico-artistico, e il Ministero della cultura, a seguito dell'annullamento in autotutela dell'attestato di libera circolazione e della licenza di esportazione definitiva rilasciati per la loro vendita all'estero.

La decisione in commento annulla i provvedimenti impugnati, evidenziando che i vizi dedotti dall'Amministrazione riguardavano il certificato originario di importazione temporanea del 2008, atto distinto e ormai consolidato, non più annullabile in autotutela. Per un verso la sentenza stessa offre ragguardevoli spunti, per un altro permette l'analisi di una questione risolta dalla Corte costituzionale, attraverso la sentenza n. 88 del 2025, in materia di bilanciamento tra la tutela dell'affidamento del privato e un diritto di primario rilievo costituzionale.

Il *quid iuris* che si cercherà di esaminare è se l'interesse alla salvaguardia dei beni culturali, tutelato dall'art. 9 della nostra Costituzione, giustifichi un potere indefinito di autotutela, sottraendo al cittadino un vincolo temporale che garantisca il proprio legittimo affidamento.

## 2. I fatti.

Con la sentenza in epigrafe, il TAR Liguria è stato chiamato a pronunciarsi su un ricorso concernente una serie di provvedimenti amministrativi adottati dal Ministero della Cultura, con riguardo a beni mobili di pregio storico-artistico, in particolare una "coppia di larghi comò intarsiati di Giuseppe Maggiolini", di valore dichiarato pari a € 2.235.830,00.

Più precisamente, in data 18 marzo 2008, la società incaricata dal ricorrente presentava istanza di importazione temporanea dei suddetti beni dalla Gran Bretagna. Tale richiesta otteneva accoglimento dal Ministero, tramite l'Ufficio esportazione di Genova, con il rilascio del certificato di avvenuta spedizione n. 67 del medesimo giorno, successivamente rinnovato in data 18 dicembre 2013, 20 giugno 2018 e 7 maggio 2024, a seguito dei controlli effettuati dall'Ufficio competente.

A seguito di tali atti, venivano rilasciati l'attestato di libera circolazione "a scarico" n. 23402 del 14 maggio 2024 nonché la licenza di esportazione definitiva n. 100066 del 21 maggio 2024. Con nota del 15 novembre 2024, la Soprintendenza archeologia, belle arti e paesaggio per la città metropolitana di Genova e la provincia della Spezia comunicava l'avvio del procedimento volto all'annullamento d'ufficio degli atti di rilascio dell'attestato e della licenza. L'Amministrazione adduceva la necessità di intervento con riferimento all'imminente messa all'asta dei beni presso la sede parigina di Sotheby's, prospettando che i beni medesimi costituissero patrimonio pubblico, facente parte dell'arredo del Palazzo Reale di Milano, esportati in passato in modo illecito.

Il Ministero, con provvedimento del 25 novembre 2024, procedeva all'annullamento d'ufficio (ex art. 21-nonies l. 241/1990) dell'attestato di libera circolazione e della licenza di esportazione definitiva. Inoltre, in data 10 gennaio 2025, l'Amministrazione annullava altresì d'ufficio l'autorizzazione rilasciata il 24 maggio 2024 per il rinnovo quinquennale del certificato di avvenuta spedizione.

Avverso i predetti provvedimenti, il ricorrente notificava ricorso in data 22 gennaio 2025 e lo depositava il 31 gennaio 2025, deducendo, a sostegno della propria domanda: violazioni di legge e vizi di eccesso di potere, sviamento, difetto di istruttoria e carenza di motivazione, con riferimento, tra l'altro, agli artt. 21-octies e 21-nonies della legge n. 241/1990, all'art. 72 del D.Lgs. n. 42/2004, agli artt. 169, 170, 172 e 173 del R.D. n. 363/1913, agli artt. 3 e 5 del D.M. 17 maggio 2018 n. 246 e alla circolare n. 13 del 24 maggio 2019, nonché al principio del legittimo affidamento.

### 3. L'accoglimento del ricorso.

Il TAR Liguria, in via preliminare, ha ricostruito il quadro normativo di riferimento in materia di circolazione internazionale dei beni culturali, richiamando, in particolare, l'art. 72, comma 2, del D.Lgs. n. 42 del 2004, nonché le disposizioni del D.M. 17 maggio 2018, n. 246 e, *ratione temporis*, l'art. 173 del R.D. n. 363 del 1913.

Da tale ricognizione emergeva che i controlli relativi alla provenienza lecita del bene dovevano essere effettuati in sede di rilascio del certificato di avvenuta spedizione o importazione, mentre la successiva certificazione "a scarico" - sia essa attestato di libera circolazione o licenza di esportazione - è finalizzata unicamente a verificare l'identità del bene da riportare con quello precedentemente importato, senza che possa essere nuovamente scrutinata la liceità della sua provenienza. Ciò posto, il Collegio ha rilevato che i provvedimenti di annullamento d'ufficio impugnati si fondavano non già su rilievi concernenti l'identità dei beni oggetto delle certificazioni summenzionate, bensì su asserite carenze negli accertamenti svolti nel 2008 ai fini dell'autorizzazione alla temporanea importazione.

Tali rilievi, eppure, risultavano estranei al contenuto degli atti oggetto di autotutela, in quanto riferibili al certificato di avvenuta spedizione originario, il quale non avrebbe comunque potuto essere rimosso decorso il termine ragionevole di esercizio del potere.

Il Tribunale ha quindi affermato che la mancata individuazione di vizi propri degli atti annullati comportava l'assenza del presupposto fondamentale per l'esercizio dell'autotutela, con conseguente illegittimità derivata anche del provvedimento successivo di annullamento dell'autorizzazione al rinnovo.

Per tali ragioni, il ricorso è stato accolto, con annullamento degli atti impugnati e compensazione delle spese di lite, in considerazione della particolarità della controversia.

### 4. Il bilanciamento dei principi.

La sentenza offre concisamente alcuni spunti di grande interesse e, come anticipato, occasione per discutere di un'annosa questione risolta poi dall'intervento della Consulta.

In prima battuta, pare opportuno riprendere, sommariamente, i due principi, uno di natura prettamente giurisprudenziale e il secondo sorretto dall'art. 9 della nostra Costituzione.

Secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato, l'affidamento costituisce un "*principio regolatore di ogni rapporto giuridico*", (1) compresi quelli di diritto amministrativo.

Tale principio trae origine nei rapporti di diritto civile e risponde all'esigenza di riconoscere tutela alla fiducia ragionevolmente riposta sull'esistenza di una situazione, a prima vista corrispondente a quella reale, da altri creata. (2) Oltre che nelle modalità summenzionate, in qualità di fiducia ragionevolmente riposta sull'esistenza di una situazione apparente di ispirazione spiccatamente civilista, il principio è anche definito quale il "*convincimento ragionevole*" della spettanza di un bene della vita prospettato. (3)

In altri termini, il principio dell'affidamento può essere inteso quale aspettativa al mantenimento nel tempo del rapporto giuridico sorto a seguito dell'attività della pubblica amministrazione ovvero quale aspettativa del privato alla legittimità del provvedimento amministrativo rilasciato.

Qualora tale aspettativa sia poi disattesa, essa può costituire fonte di responsabilità in capo all'amministrazione.

Pertanto, l'affidamento del privato si realizza in virtù della ragionevole convinzione del legittimo esercizio del potere pubblico, nonché della legittima convinzione del corretto

agere amministrativo, il quale deve essere conforme ai principi di correttezza e buona fede. (4)

Poste tali premesse si può affermare quanto segue: l'affidamento del privato è meritevole di tutela e va garantito secondo legge.

Tuttavia, nel momento in cui, come nella sentenza in esame, l'affidamento del privato entra in conflitto con un principio di rango costituzionale l'operazione di bilanciamento può presentare alcune complesse peculiarità.

La nostra Costituzione all'art. 9 dichiara che la Repubblica Italiana "*Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione.*"

Sorge spontaneo interrogarsi sulla prevalenza dell'una o dell'altra forma di tutela.

Ad uno sguardo immediato l'impostazione normativa dell'art. 21-nonies prevede, quale unica eccezione all'obbligo dei dodici mesi, i soli casi del comma 2-bis. (5)

Eppure, si può osservare come altre disposizioni della legge sul procedimento amministrativo, contemplanti l'interesse culturale e paesaggistico, (artt. 14 bis, ter e quinquies, 19 e 20 della legge sul procedimento amministrativo) siano tutte caratterizzate dalla dilatazione dei tempi di valutazione riservati all'amministrazione. La ragione di ciò è da ritrovarsi nella delicatezza dell'interesse coinvolto e della complessità degli accertamenti ivi connessi.

Risulta altresì vero che l'affidamento secondo il Consiglio di Stato, (6) sia una "*posizione giuridica soggettiva*" che può alternativamente riferirsi ed inerire ad un diritto soggettivo o interesse legittimo e che, nelle sue origini civilistiche "*risponde all'esigenza di riconoscere tutela alla fiducia ragionevolmente riposta sull'esistenza di una situazione apparentemente corrispondente a quella reale*".

Ebbene, alla luce delle considerazioni svolte, non si rinviene una soluzione pronta e immediata.

Il termine perentorio di dodici mesi può apparire inadeguato alla tutela di un interesse pubblico così pregnante, il quale si lega alla cura di un bene di primario rilievo costituzionale.

Poiché il tema emergeva di difficile risoluzione, il Consiglio di Stato ha reputato di doversi rimettere alla Corte costituzionale, non ritenendo manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale circa il bilanciamento sopra descritto.

Nella sentenza (7) con cui i Giudici di Palazzo Spada hanno sollevato questione di legittimità costituzionale si legge che "*un primo profilo di manifesta irragionevolezza della scelta operata dal legislatore risiede nella circostanza che detto termine fisso opera non solo con riguardo ai provvedimenti di "attribuzione di vantaggi economici" ma, indiscriminatamente, con riguardo ad ogni provvedimento di "autorizzazione", ancorché incidente su un interesse sensibile e primario come l'interesse alla tutela del patrimonio culturale.*"

È stato dunque necessario l'intervento della Consulta.

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 88 del 26 giugno 2025, ha rigettato la tesi avanzata dal Consiglio di Stato, secondo cui in presenza di interessi "sensibili e primari" non si sarebbe dovuto applicare il termine perentorio previsto dal comma 2-bis dell'art. 21-nonies

La Consulta ha affermato che la legge ha operato un bilanciamento non irragionevole tra i diversi interessi. La previsione di un termine fisso di un anno è stata giudicata compatibile con la Costituzione giacché rappresenta uno strumento di equilibrio tra legalità e affidamento. (8)

Per costante giurisprudenza costituzionale si è affermato che l'affidamento è "*declinazione soggettiva della certezza del di-*

ritto”; ciò, a propria volta, integra un “*elemento fondamentale e indispensabile dello Stato di diritto*”, innato sia all’ordinamento nazionale sia al sistema giuridico sovranazionale. (9)

Devesi altresì osservare che il termine estintivo del potere di annullamento incide sulla stessa qualità dell’attività provvedimentale in sede di esercizio originario del potere.

La limitazione della potestà di autotutela funge da stimolo per l’amministrazione a svolgere sin da subito un’accurata valutazione e ponderazione degli interessi pubblici e privati coinvolti; valutazione che, in assenza di un vincolo temporale, rischierebbe di essere meno approfondita, nella consapevolezza di poter ricorrere successivamente ad atto contrario idoneo a rimuovere gli effetti del provvedimento illegittimo originale. (10)

Di conseguenza, anche nel caso di interessi pubblici di natura costituzionale, non è possibile giudicare legittimo un potere eterno ed indefinito di autotutela, in quanto ciò comprometterebbe la certezza del diritto.

Un’amministrazione diligente è tenuta a compiere in modo tempestivo tutte le verifiche necessarie prima di adottare un provvedimento favorevole, garantendo così un risultato da raggiungere. (11)

La Consulta ha così valorizzato l’esistenza del comma 2-bis dell’art.21-*nonies*, il quale deroga l’applicazione del termine fisso solo in presenza di dichiarazioni false o mendaci costituenti reato. In tutte le altre ipotesi, anche in presenza di rilevanti sopravvenienze fattuali (quale una nuova attribuzione scientifica dell’opera), l’autotutela non è esercitabile oltre il termine perentorio.

La *ratio* sottesa sta nel solco dell’orientamento già consolidato della giurisprudenza amministrativa in materia di autotutela. Il legislatore ha affiancato al termine decadenziale fisso una fattispecie di esclusione, volta a neutralizzarne l’applicabilità nei casi in cui non risulti meritevole la posizione del destinatario del provvedimento invalido.

In tale prospettiva, emerge il comma 2-bis, il quale abilita l’amministrazione all’annullamento del provvedimento illegittimo “*anche dopo la scadenza del termine [di dodici mesi]*”, qualora ricorrano “*false rappresentazioni dei fatti o dichiarazioni sostitutive di certificazione e dell’atto di notorietà false o mendaci per effetto di condotte costituenti reato, accertate con sentenza passata in giudicato*”.

Tale eccezione, giova ricordarlo, è stata interpretata dal giudice amministrativo, sulla base del dato testuale rappresentato dalla congiunzione disgiuntiva “o” e di un argomento teleologico, nel senso che il termine finale non opera ogniqualvolta risulti che il contrasto tra la fattispecie dichiarata e la realtà effettiva sia imputabile al destinatario.

Ciò vale tanto nell’ipotesi di dichiarazioni false o mendaci, la cui difformità, se riconducibile a una condotta penalmente rilevante, deve comunque essere accertata con sentenza definitiva, quanto nell’ipotesi di una falsa rappresentazione della realtà fattuale, accertata in maniera inequivoca dall’amministrazione attraverso i propri strumenti di indagine e controllo. (12)

La Corte, come visto sopra, ha puntualizzato che la normativa sul procedimento amministrativo già prevede specifiche garanzie procedimentali e termini differenziati in favore delle amministrazioni competenti alla tutela dei beni culturali.

Tali deroghe, però, non possono essere estese oltre i limiti espressamente stabiliti dal legislatore. (13)

La previsione di un termine massimo per l’annullamento d’ufficio anziché indebolire la funzione amministrativa di tutela del patrimonio, la rafforza, imponendo all’amministra-

zione di operare entro confini certi e con tempestività. In tal modo, il legislatore persegue l’obiettivo di un’azione amministrativa più efficiente, sollecitata ad attivarsi nei limiti temporali stabiliti, senza indulgere in riconsiderazioni ultrotronee.

Dunque, stante quanto affermato, appare pienamente coerente la decisione del TAR locale, il quale, allineandosi al *dictum* della Consulta, ha escluso la legittimità dell’annullamento d’ufficio.

Il Tribunale ligure non ha ritenuto legittimo l’operato del Ministero, dato che i profili di illegittimità rilevati dall’Amministrazione contenevano rilievi circa alle carenze degli accertamenti svolti nel 2008, parendo condivisibile l’affermazione che l’Amministrazione è tenuta a compiere in tempi ragionevoli le proprie valutazioni, non potendosi avvalere *ex post* di un potere correttivo illimitato.

Infine, come è stato rilevato in sentenza, il Ministero non ha indicato i “*profili di illegittimità propri degli atti annullati d’ufficio*”, comportando, inoltre, l’insussistenza del presupposto fondamentale per l’esercizio del potere di autotutela.

Il Tribunale ha ribadito il ruolo garantistico del termine decadenziale, qualificandolo quale presidio imprescindibile volto a tutelare l’equilibrio tra l’interesse pubblico alla legalità dell’azione amministrativa e l’esigenza di certezza dei rapporti giuridici; in tal modo la pronuncia si allinea all’indirizzo costituzionale e, al contempo, offre una concreta declinazione applicativa del bilanciamento sopra discusso.

Giacomo Podestà

Praticante Avvocato, Foro di Genova

#### Note.

(1) Cfr. Sentenza del Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 29 novembre 2021, n. 20

(2) Il Supremo Consesso nella sentenza del Consiglio Stato, Adunanza plenaria, 29 novembre 2021 n. 19 nel punto 11 afferma che sia “*buona fede ragionevolmente riposta sull’esistenza di una situazione apparentemente corrispondente a quella reale, da altri creata (e di cui sono applicazioni concrete, tra le altre, la “regola possesso vale titolo” ex art. 1153 cod. civ., l’acquisto dall’erede apparente di cui all’art. 534 cod. civ., il pagamento al creditore apparente ex art. 1189 cod. civ. e l’acquisto di diritto di diritti dal titolare apparente ex artt. 1415 e 1416 cod. civ.)*”

(3) Cfr. Sentenza del Consiglio di Stato sez. IV, 31 luglio 2023, n.7406, la quale riprende il medesimo orientamento della Plenaria nella sentenza n. 20 del 2021.

(4) Cfr. Sentenza del Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 29 novembre 2021, n. 19

(5) “*I provvedimenti amministrativi conseguiti sulla base di false rappresentazioni dei fatti o di dichiarazioni sostitutive di certificazione e dell’atto di notorietà false o mendaci per effetto di condotte costituenti reato, accertate con sentenza passata in giudicato, possono essere annullati dall’amministrazione anche dopo la scadenza del termine di dodici mesi di cui al comma 1, fatta salva l’applicazione delle sanzioni penali nonché delle sanzioni previste dal capo VI del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445*”

(6) Ancora, Sentenza del Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 29 novembre 2021, n. 20

(7) Cfr. Sentenza del Consiglio di Stato sez. VI, 16 ottobre 2024, n.8296

(8) Vd. Punto 3.4. “*la fissazione di una scadenza per l’esercizio dell’autotutela costituisce bilanciamento non irragionevole tra tutela della legalità e dell’interesse pubblico, da un lato, e protezione dell’affidamento del cittadino, dall’altro*”

(9) Cfr. Sentenze della Corte costituzionale, 27 marzo 2025, n. 36; 7 marzo 2024, n. 70; 23 settembre 2021, n. 210



(11) Come sostiene la stessa Corte al punto 4.3

(11) *Mutatis mutandis*, la Corte ha già riconosciuto, in altro contesto, come le riforme degli ultimi decenni abbiano trasformato l'Amministrazione in un modello di "amministrazione di risultato". Nel punto 6.2 della sentenza 17 luglio 2024, n. 132, si sottolinea che l'amministrazione, alla luce di tali riforme, è chiamata a perseguire determinati obiettivi di *policy* e a rispondere dei risultati economici e sociali conseguiti attraverso la propria attività complessiva. Questa impostazione, se riportata al tema dell'autotutela e del principio dell'affidamento, evidenzia come la necessità di agire entro termini certi e rispettare le aspettative dei cittadini non sia solo una garanzia di correttezza procedimentale, ma anche un elemento integrante della responsabilità complessiva dell'amministrazione nel conseguimento dei risultati attesi.

(12) Cfr. *ex multis* Sentenze del Consiglio di Stato, sez. IV, 7 maggio 2025, n. 3876 e sez. VI 14 agosto 2024, n. 7134

(13) Vd. Punto 3.5. "il legislatore, con riguardo all'annullamento in autotutela, non ha ritenuto, dunque, né di eccezionare al loro ricorrere l'applicazione del termine di decadenza - similmente ai casi in cui ha escluso l'operare di alcuni istituti di semplificazione procedimentale (i meccanismi devolutivi per l'acquisizione dei pareri e valutazioni tecniche di cui agli artt. 16 e 17) o provvedimentale (il silenzio-assenso cosiddetto verticale di cui all'art. 20) e di liberalizzazione (la SCIA di cui all'art. 19) - né di aumentare la sua durata (o di differire la sua decorrenza) - similmente a quanto disposto nella disciplina della conferenza di servizi (che, agli artt. 14-bis, comma 2, lettera c, e 14-ter, comma 2, prevedono, rispettivamente, per la conferenza semplificata, il raddoppio del termine per la trasmissione della determinazione da parte dell'amministrazione preposta agli interessi sensibili all'amministrazione procedente e, nella conferenza simultanea, il raddoppio del termine di conclusione dei lavori) e del silenzio-assenso orizzontale tra amministrazioni (che, all'art. 17-bis, comma 3, prevede la triplicazione del termine per la comunicazione dell'atto di assenso dall'amministrazione interpellata alla procedente, in difetto del quale si intende acquisito)."

T.A.R. Liguria, sez. I, 31 luglio 2025, n. 942 - Pres. Caruso - Est. Felletti.

**PERMESSO DI SOGGIORNO - condanna per piccolo spaccio e falsa attestazione - valutazione della pericolosità sociale in concreto - necessità di bilanciamento con l'integrazione sociale e lavorativa - carenza istruttoria - accoglimento.**

La condanna per il reato di piccolo spaccio (art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309/1990) non comporta automaticamente il diniego del permesso di soggiorno, essendo venuto meno l'automatismo ostativo a seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale (sent. n. 88 del 2023) del combinato disposto degli artt. 4, co. 3, e 5, co. 5, d.lgs. n. 286/1998. L'Amministrazione è pertanto tenuta a svolgere una valutazione in concreto della pericolosità sociale dello straniero, bilanciando le esigenze di sicurezza con il grado di inserimento sociale, familiare e lavorativo. È viziato da carenza istruttoria e motivazione insufficiente il provvedimento di diniego che ometta tale analisi.

**Fatto.**

Con ricorso notificato il 4 gennaio 2025 e depositato il 5 gennaio 2025 (...*omissis*...) ha impugnato il decreto prefettizio del 5 novembre 2024, recante la ripulsa del ricorso gerarchico avverso il rigetto della sua istanza di rinnovo del permesso di soggiorno per motivi lavorativi.

Il ricorrente ha dedotto il seguente motivo: *Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 4, comma 3, in combinato disposto con l'art. 5, comma 5, del d.lgs. n. 286/1998. Eccesso di potere per difetto di*

*istruttoria. Eccesso di potere per irragionevolezza e sproporzionalità della decisione. Eccesso di potere per ingiustizia grave e manifesta. Eccesso di potere per carenza della motivazione.*

Sostiene, in sintesi, che:

- i reati per i quali è stato condannato o denunciato, ossia spaccio di stupefacenti di lieve entità e falsa attestazione in materia di reddito di cittadinanza, non rientrerebbero nel novero degli illeciti penali automaticamente ostativi al rilascio del titolo di soggiorno. Inoltre, per la falsa attestazione sarebbero ancora in corso le indagini preliminari, sicché, stante la presunzione di non colpevolezza sino alla sentenza di condanna definitiva, tale fattispecie non potrebbe essere considerata in seno alla valutazione di pericolosità;

- l'Amministrazione non avrebbe operato un corretto bilanciamento tra l'esigenza di garantire la sicurezza dello Stato e l'interesse dell'esponente, trascurando elementi fattuali decisivi: segnatamente, negli oltre dieci anni trascorsi dall'arrivo in Italia il signor (...*omissis*...) avrebbe raggiunto un ottimo livello di integrazione sociale e, dal 2022, svolgerebbe ininterrottamente attività lavorativa regolare.

Il Ministero dell'Interno si è costituito in giudizio, difendendo la piena legittimità del provvedimento gravato e instando per la reiezione dell'impugnativa.

Con ordinanza (...*omissis*...) il Tribunale ha accolto la domanda cautelare accedente al ricorso, ravvisando il *periculum in mora*. Le parti hanno depositato memorie ai sensi dell'art. 73, comma 1, c.p.a., insistendo nelle rispettive conclusioni. Alla pubblica udienza del 20 giugno 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

**Diritto.**

(...*omissis*...) ha impugnato il decreto con cui la Prefettura ha confermato in sede giustiziale il provvedimento questorile reiettivo della sua richiesta di rinnovo del permesso di soggiorno per lavoro subordinato, ponendo a base della decisione i seguenti motivi:

- il signor (...*omissis*...) ha riportato due condanne irrevocabili in materia di stupefacenti, che, seppur relative alla fattispecie più lieve di cui all'art. 73, comma 5, del d.p.r. n. 309/1990, riguarderebbero fatti recenti, con applicazione dell'aggravante della recidiva infraquinquennale per il secondo episodio; inoltre, i crimini in questione farebbero presupporre contatti con la criminalità organizzata che gestisce il traffico di droga;

- nonostante lo svolgimento di attività lavorativa fin dai primi mesi del 2021, l'interessato non avrebbe intrapreso un sano percorso di integrazione, essendo stato arrestato in flagranza il (...*omissis*...) per cessione di sostanze stupefacenti;

- lo straniero, risultando privo di legami familiari in Italia, ben potrebbe rientrare in (...*omissis*...) suo Paese di origine, che è incluso nell'elenco degli Stati sicuri.

2. Con l'unico motivo del gravame il ricorrente lamenta che il giudizio di pericolosità sociale formulato dall'Amministrazione dell'Interno, su cui si fonda la ripulsa del titolo di soggiorno, sarebbe inficiato da difetto istruttorio e motivazionale, nonché da irragionevolezza.

Il ricorso è fondato, nei sensi e nei limiti di cui in appresso.

2.1. Occorre premettere che, ai sensi dell'art. 5, comma 5, del d.lgs. n. 286/1998, il permesso di soggiorno o il suo rinnovo sono rifiutati quando mancano i requisiti prescritti per l'ingresso ed il soggiorno nel territorio dello Stato. In base all'art. 4, comma 3, del d.lgs. n. 286/1998 non è ammesso nel territorio nazionale lo straniero privo di mezzi di sussistenza sufficienti, o che rappresenti una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza dell'Italia o degli altri Paesi europei di li-

bero transito (c.d. area Schengen), o che sia stato condannato, anche con sentenza non definitiva, per una serie di reati tassativamente indicati (c.d. ostativi).

Dunque, la pericolosità sociale dello straniero, da valutare in concreto, costituisce autonoma causa di diniego di rilascio/rinnovo o di revoca del permesso di soggiorno, distinta dalle condanne per le fattispecie delittuose automaticamente ostative (per le quali il legislatore ha posto una presunzione assoluta di pericolosità in quanto particolarmente allarmanti per la società civile, con le uniche deroghe in favore dei soggiornanti di lungo periodo, oppure di coloro che hanno esercitato il ricongiungimento familiare o hanno, comunque, legami familiari in Italia).

Secondo consolidato orientamento pretorio, il giudizio sulla pericolosità sociale dello straniero ha contenuto meramente prognostico e non implica necessariamente un accertamento già intervenuto in sede penale, né circoscritto ai soli crimini tipizzati come ostativi: invero, l'Autorità di polizia può apprezzare qualunque condotta sintomatica dell'inclinazione a delinquere del soggetto e può legittimamente fondare la valutazione di pericolosità su elementi di carattere indiziario, purché concordanti (cfr., *ex plurimis*, Cons. St., sez. III, 28 dicembre 2022, n. 11386; Cons. St., sez. III, 22 dicembre 2022, n. 11252; Cons. St., sez. III, 21 dicembre 2020, n. 8197; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 28 maggio 2025, n. 1869).

Con sentenza (...*omissis*...) la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo il combinato disposto degli artt. 4, comma 3, e 5, comma 5, del d.lgs. n. 286/1998 nella parte in cui ricomprendeva, tra le condanne automaticamente impeditive del rinnovo del permesso di soggiorno, anche quelle per il reato di detenzione illecita e cessione di sostanze stupefacenti nell'ipotesi attenuata di cui all'art. 73, comma 5, del d.p.r. n. 309/1990 (c.d. piccolo spaccio). Come evidenziato dal Giudice delle leggi, *“ben può verificarsi...che uno straniero commetta il reato di cui all'art. 73, comma 5, del d.p.r. n. 309 del 1990, il quale, per la sua lieve entità, per le circostanze del fatto, per il tempo ormai trascorso dalla sua commissione, per il percorso ri-educativo eventualmente seguito alla condanna, non sia tale da comportare un giudizio di pericolosità attuale riferito alla persona del reo”*. Pertanto, essendo venuto meno l'automatismo ostativo della condanna per piccolo spaccio, il giudizio di pericolosità sociale richiede un apprezzamento in concreto dell'attitudine della condotta a costituire una minaccia attuale alla ordinata e pacifica convivenza; inoltre, le esigenze di tutela della sicurezza devono formare oggetto di bilanciamento con i diritti umani fondamentali dello straniero, con conseguente valutazione della effettiva latitudine ed intensità del suo inserimento sociale, familiare e lavorativo, avendo riguardo alla durata del soggiorno in Italia, ai legami di natura familiare, all'impiego svolto e all'idoneità dei redditi percepiti (in tal senso cfr., *ex multis*, Cons. St., sez. III, 23 maggio 2024, n. 4605; Cons. St., sez. III, 22 febbraio 2024, nn. 1751-1752-1753-1756; Cons. St., sez. III, 28 novembre 2023, n. 10235; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 8 maggio 2025, n. 1595).

2.2. Alla stregua dei richiamati principi, ritiene il Collegio che l'oppugnato decreto prefettizio, così come il previo provvedimento questorile, siano viziati per carenza istruttoria e motivazione insufficiente, mancando un'approfondita valutazione che tenga conto dell'attuale integrazione sociale e lavorativa dell'interessato.

Come risulta dalle sentenze penali, entrambe le condotte di cessione di stupefacenti sono state qualificate di lieve entità ai sensi dell'art. 73, comma 5, del d.p.r. n. 309/1990, nonché

sanzionate, rispettivamente, con la pena detentiva nel minimo edittale, condizionalmente sospesa (v. pronuncia del -*omissis*-, sub doc. 8 ricorrente), e con la reclusione e la multa in misura prossima ai minimi, perché l'aggravante della recidiva è stata ritenuta equivalente alle circostanze attenuanti generiche (v. decisioni del (...*omissis*...) e della Corte d'Appello (...*omissis*...), sub docc. 9 ricorrente e 5 resistente).

Orbene, (...*omissis*...), giunto irregolarmente in Italia nel 2014 come minore non accompagnato (doc. 1 resistente), ha commesso i predetti fatti di reato - non automaticamente ostativi - nel marzo 2016 e nel settembre 2021, ossia prima di iniziare a lavorare stabilmente nei cantieri navali come verniciatore e carpentiere. Infatti, il -*Omissis*- l'esponente è stato assunto (...*omissis*...), presso la quale è rimasto sino (...*omissis*...) (v. comunicazione di assunzione e buste paga, sub doc. 4 ricorrente); il 1° giugno 2023 è passato alle dipendenze di (...*omissis*...) e, dal 1° agosto 2023, ha un rapporto lavorativo a tempo indeterminato con detta (...*omissis*...) (v. comunicazione di trasformazione del rapporto di lavoro e buste paga, sub docc. 4 e 6 ricorrente; v. altresì CU 2025 relativa ai redditi 2024, sub doc. 7 ricorrente).

Anche la falsa attestazione di risiedere in Italia da dieci anni, richiamata nell'atto del Questore, per la quale il (...*omissis*...) è stato denunciato dalla Guardia di Finanza, risale al 26 aprile 2021, allorché egli viveva a (...*omissis*...) e versava in condizioni di estrema difficoltà economica (v. ...*omissis*...) ed allegata domanda di concessione del reddito di cittadinanza del 26.4.2021, sub doc. 6 resistente).

Non è, invece, condivisibile l'affermazione, contenuta nel provvedimento avversato, secondo cui il ricorrente sarebbe già stato inserito lavorativamente all'inizio del 2021, onde il commercio di stupefacenti nel settembre di quello stesso anno provverebbe la sua refrattarietà all'integrazione. In realtà, dalla documentazione versata in atti emerge che nel 2021 lo straniero non aveva un impiego fisso, giacché:

- con provvedimento (...*omissis*...) la competente commissione territoriale gli ha negato la protezione internazionale anche a causa del suo mancato inserimento socio-lavorativo in Italia: segnatamente, ha evidenziato che, non riuscendo a reperire un'occupazione sul territorio nazionale, il (...*omissis*...) si era trasferito per un periodo in Svizzera e poi in Germania; in seguito, tornato in Italia, nel febbraio 2021 aveva trovato un lavoro precario come magazziniere in un'impresa dell'*“hinterland”* milanese (doc. 2 resistente);

- nella richiesta di rinnovo del permesso di soggiorno risulta indicato che, dal 1° luglio 2021, l'istante esercitava l'attività di commercio ambulante (doc. 3 resistente).

Pertanto, sarebbe stato doveroso verificare se, dopo lo stabile inserimento lavorativo raggiunto solamente nell'anno 2022, il cittadino extracomunitario ha commesso ulteriori reati o, invece, come allegato dalla difesa attorea, ha serbato una condotta di vita osservante delle leggi e delle regole di civile convivenza. Infatti, il mutamento di comportamento, se effettivamente intervenuto, può far ritenere superata la pericolosità sociale desumibile dagli episodi di spaccio e da eventuali altri illeciti consumati negli anni in cui lo straniero non aveva entrate regolari sufficienti per il proprio sostentamento, consentendo il rinnovo del titolo di soggiorno a prescindere dalla presenza o meno di familiari in Italia.

2.3. Da ultimo, nel presente giudizio non può assumere rilievo il riferimento, contenuto nelle memorie della difesa erariale, alla citazione diretta a giudizio del (...*omissis*...) avanti al Tribunale di Monza (...*omissis*...) per un duplice ordine di ragioni.

Anzitutto, come sancito dalla giurisprudenza, risulta inammissibile il tentativo di integrazione postuma del provvedimento in sede giudiziale, mediante atti processuali o scritti difensivi, giacché la motivazione costituisce il contenuto ineliminabile della decisione amministrativa e, per questo, un presidio di legalità sostanziale insostituibile (in tal senso cfr. in generale, *ex plurimis*, Cons. St., sez. VII, 7 agosto 2023, n. 7583; nonché, con specifico riferimento alla revoca ed al rifiuto del permesso di soggiorno, T.A.R. Emilia-Romagna, Bologna, sez. I, 27 ottobre 2022, n. 854, e T.A.R. Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 25 novembre 2019, n. 589).

Inoltre, la resistente non specifica né il titolo di reato per il quale il pubblico ministero ha esercitato l'azione penale nel 2024, né la data dell'illecito addebitato al ricorrente, potendo soltanto evincersi dal rito seguito (citazione diretta *ex art. 550 c.p.p.*) che si tratta di una contravvenzione, oppure di un delitto punito con la pena della reclusione non superiore nel massimo a quattro anni e/o con la multa.

3. In relazione a quanto precede, il ricorso si appalesa fondato e va, quindi, accolto, con conseguente annullamento del provvedimento impugnato affinché, in sede di riedizione del potere, l'Amministrazione effettui il giudizio prognostico e di bilanciamento secondo le coordinate sopra tracciate.

4. In considerazione della particolarità della controversia, sussistono giustificati motivi per compensare le spese di lite tra le parti, fatta eccezione per l'importo versato dal ricorrente a titolo di contributo unificato che, stante l'esito favorevole del giudizio, dovrà essergli rimborsato dal Ministero dell'Interno soccombente.

**P.Q.M.**

(...*omissis*...) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato, fatti salvi i successivi provvedimenti dell'Amministrazione. (...*omissis*...)

# Massimario

Consiglio di Stato, sez. V, 27 giugno 2025, n. 5602 - Pres. Lotti - Est. Urso - Rai-Radiotelevisione Italiana s.p.a. (Avv.ti De Vergottini, Police, Degni, Mangiafico e Petitto) c. JE s.r.l. (Avv.ti Lipani, Sbrana, Berrino e Cossu), nei confronti di Comune di Sanremo (Avv.ti Bonura e Fonderico) e con l'intervento ad *opponendum* di Associazione Utenti dei Servizi Radiotelevisivi, APS, Codacons, Coordinamento di Associazioni per la Tutela dell'Ambiente e dei Diritti di Utenti e Consumatori (Avv.ti Giuliano e Rienzi).

(Conferma sent. Tar Liguria, sez. I, 10 ottobre 2023, n. 843)

## **CONCESSIONE - Festival di Sanremo - contratto attivo - applicazione dei principi del Codice dei Contratti Pubblici - obbligo di evidenza pubblica.**

(Art. 3 e art. 13, commi 2 e 5, D.Lgs. 36/2023)

*La concessione relativa al marchio del Festival di Sanremo deve essere inquadrata come contratto attivo, in quanto da tale rapporto discende un'entrata economica per il Comune. Ne consegue che -pur non rientrando nell'ambito di applicazione del D.Lgs. 36/2023 (Codice dei Contratti Pubblici)- tale rapporto resta comunque soggetto al rispetto dei principi fondamentali stabiliti dall'art. 13, commi 2 e 5 del Codice, che impongono il ricorso a procedure ad evidenza pubblica, quale strumento di garanzia dell'interesse generale. In particolare, il principio di accesso al mercato, sancito dall'articolo 3 del D.Lgs. 36/2023, impone che la procedura ad evidenza pubblica costituisca la modalità ordinaria per l'approvvigionamento pubblico. Invero, le deroghe a tale modulo procedimentale sono ammesse esclusivamente in presenza di specifiche e motivate ragioni, non identificabili nella mera volontà dell'Amministrazione di affidare direttamente a Rai la predetta concessione.*

G.DON.

T.A.R. Liguria, sez. I, 23 settembre 2025, n. 1009 - Pres. Caruso - Est. Commandatore - Avv.ti Paolo Sabbioni, Maria Paola Pessagno, Nicola Rossi, Marina Crovetto, Andrea Bozzini, Francesco Marascio, Stefano Genovese Altaponteparodi S.p.A. c. Comune di Genova, Regione Liguria, Autorità di Sistema Portuale del Mar Ligure Occidentale, Vitali S.p.a. e Ministero dell'Interno (Avvocatura Distrettuale dello Stato).

## **CONCESSIONI AMMINISTRATIVE - Legittimazione processuale - Interesse legittimo.**

(Art. 1372 c.c.)

*Non si configura, in capo ai subconcessionari, una posizione di interesse legittimo tutelabile rispetto alle determinazioni dell'Amministrazione che incidono sul rapporto concessorio principale, poiché tali soggetti sono estranei a detto rapporto.*

*Eventuali sopravvenienze che incidano sull'equilibrio negoziale della subconcessione possono essere fatte valere esclusivamente nell'ambito del rapporto privatistico tra i due originari contraenti, ai sensi dell'art. 1372 c.c., non potendo incidere sul rapporto con i terzi.*

Corte Costituzionale, 7 ottobre 2025, n. 143 - Pres. Amoroso - Rel. - Pitruzzella - Comune di Ameglia (Avv. Borello).

(Ordinanza TAR Liguria, sez. II, 23 gennaio 2025, n. 78, G.U. I serie spec., 2025/8)

## **EDILIZIA e urbanistica - norme della Regione Liguria - vincolo di destinazione d'uso ad albergo - possibilità di presentare istanza di svincolo motivata e documentata, corredata dall'indicazione della nuova destinazione d'uso, in caso di comprovata non convenienza economico-produttiva della struttura ricettiva - omessa previsione - irragionevolezza - violazione della libertà di iniziativa economica - illegittimità costituzionale parziale.**

(L. n. 87 del 1953, art. 23; Legge Regione Liguria n. 1/2008; Legge Regione Liguria n. 4/2013, art. 2, comma 4)

*È costituzionalmente illegittima, per violazione degli artt. 3 e 41 Cost., la disposizione della legge della Regione Liguria recante "Misure per la salvaguardia e la valorizzazione degli alberghi e disposizioni relative alla disciplina e alla programmazione dell'offerta turistico-ricettiva negli strumenti urbanistici comunali e ulteriori disposizioni in materia di alberghi", nella parte in cui non consente ai proprietari di immobili soggetti a vincolo di destinazione d'uso ad albergo di presentare una motivata e documentata istanza di svincolo, accompagnata dalla specificazione della nuova destinazione d'uso, nell'ipotesi di comprovata non convenienza economico-produttiva della struttura ricettiva. (1)*

### **(1) Nota redazionale.**

Con la sentenza n. 143 del 2025 la Corte costituzionale ha dichiarato parzialmente illegittima la normativa regionale ligure che disciplinava la destinazione d'uso ad albergo degli immobili, in quanto ometteva di prevedere la possibilità, per i proprietari, di richiedere lo svincolo motivato e documentato del vincolo in caso di comprovata non sostenibilità economico-produttiva dell'attività ricettiva. La Corte ha riconosciuto che il vincolo alberghiero rappresenta uno strumento legittimo di tutela del patrimonio ricettivo e di programmazione equilibrata del turismo, settore strategico per l'economia e l'occupazione. Tuttavia, ha ritenuto che la disciplina censurata introducesse limitazioni eccessive e sproporzionate, non bilanciando in modo adeguato gli interessi pubblici con quelli privati e imprenditoriali. In particolare, la mancanza di una procedura di svincolo - subordinata a idonea motivazione, documentazione e indicazione della nuova destinazione - è stata giudicata irragionevole, in quanto impediva qualsiasi adattamento della destinazione d'uso alla realtà economica, anche in presenza di comprovate condizioni di non redditività o insostenibilità gestionale. La Corte ha inoltre richiamato il principio di proporzionalità, evidenziando che la misura legislativa imponeva sacrifici non necessari a fronte della disponibilità di altri strumenti idonei a prevenire abusi o speculazioni edilizie. Ne è derivato un irragionevole squilibrio tra gli interessi pubblici e privati, in violazione degli artt. 3 e 41 della Costituzione, che tutelano, rispettivamente, il principio di eguaglianza e la libertà di iniziativa economica privata.

L.T.

T.A.R. Liguria, sez. I, 31 luglio 2025, n. 942 - Pres. Caruso - Est. Felletti - X (Avv.ti Lera e Guagliardi) c. Ministero dell'Interno (Avvocatura Distrettuale dello Stato).

## **IMMIGRAZIONE - condanna per piccolo spaccio - istanza di rinnovo del permesso di soggiorno - valutazione in concreto della pericolosità dell'istante - obbligo di istruttoria e**

**motivazione - divieto di integrazione postuma - illegittimità del diniego del rinnovo.**

(Artt. 4, commi 3 e 5, comma 5, d.lgs. n. 286/1998; art. 73, comma 5, D.P.R. n. 309/1990; art. 3, L. n. 241/1990)

*In presenza di condanne relative al c.d. reato "di piccolo spaccio" di cui all'art. 73, comma 5 del d.p.r. n. 309/1990 ed a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 88/2023, la Pubblica Amministrazione, in sede di rinnovo del premezzo di soggiorno, è tenuta a valutare in concreto ed a motivare - anche in base ad un giudizio prognostico - la pericolosità sociale del richiedente. Ove tale valutazione difetti, il diniego di rinnovo è illegittimo e, in quanto tale, deve essere iniziato un nuovo procedimento di rinnovo. La motivazione del provvedimento di diniego, infatti, non può essere integrata in via postuma da atti processuali e scritti difensivi, in quanto la parte motiva dell'atto costituisce presidio di legalità sostanziale insostituibile.*

R.E.M.

T.A.R. Liguria, sez. I, 15 settembre 2025, n. 1001 - Pres. Caruso - Est. Bolognesi - Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (A.G.C.M.) (Avv.ti Scuras, Giardina e Garozzo) c. Comune di Albenga (Avv. Gaggero).

**PROCEDIMENTO amministrativo - A.G.C.M. - rappresentanza in giudizio - obbligo di avvalersi dei legali dell'ente - eccezioni.****PROCEDIMENTO amministrativo - A.G.C.M. - tutela dell'interesse pubblico alla concorrenza - impugnazione di atti non più efficaci - ammissibilità - limiti.**

(Art. 182, comma 2, c.p.c.; art. 39, comma 1, c.p.a.; art. 5 R.D. 30 ottobre 1933, n. 1611)

**CONCESSIONI demaniali marittime - proroga - contrasto con il diritto U.E. - impugnazione - necessità - disapplicazione da parte del G.A. - esclusione.**

*L'A.G.C.M. può avvalersi del patrocinio di avvocati del libero foro soltanto in casi eccezionali e previa acquisizione del parere dell'Avvocato Generale dello Stato, avente natura di nulla osta. In difetto, la rappresentanza tecnica processuale risulta invalida.*

*La legittimazione ad agire dell'A.G.C.M., fondata sulla tutela dell'interesse pubblico alla concorrenza, può estendersi anche all'impugnazione di atti non più efficaci, quando ciò risulti funzionale a orientare il futuro comportamento delle Pubbliche Amministrazioni.*

*Il provvedimento amministrativo sopravvenuto (nella specie un'ulteriore proroga della concessione balneare), anche se in contrasto con il diritto dell'Unione europea, deve essere impugnato dalla parte interessata, non essendo consentita la sua disapplicazione da parte del giudice amministrativo.*

R.E.M.

T.A.R. Liguria, sez. I, 2 settembre 2025, n. 988 - Pres. Caruso - Est. Felletti - Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (A.G.C.M.) (Avv.ti Scuras, Giardina e Garozzo) c. Comune di Imperia (Avv.ti Gaggero e Avolio).

**PROCEDIMENTO amministrativo - A.G.C.M. - nuovo provvedimento - modifica dei rapporti tra le parti - sopravvenuta carenza di interesse al ricorso - sussiste.**

(Art. 21-bis, L. n. 287/1990; artt. 32, 35, comma 1, lett. c), e 40 c.p.a.)

**PROCEDIMENTO amministrativo - A.G.C.M. - ricorso cumulativo - connessione oggettiva tra gli atti - necessità - presupposti.**

*La legittimazione processuale dell'A.G.C.M. non configura una forma di giurisdizione oggettiva; ad essa si applicano i principi generali del processo amministrativo. Ne consegue che l'adozione di un nuovo provvedimento, idoneo a modificare l'assetto dei rapporti tra le parti, determina la sopravvenuta carenza di interesse al ricorso, anche qualora non soddisfi integralmente l'interesse sostanziale azionato.*

*Nel processo amministrativo il ricorso cumulativo proposto avverso una pluralità di provvedimenti, è ammissibile solo ove sussista tra gli atti impugnati una connessione oggettiva, procedimentale o funzionale, tale da giustificare la trattazione unitaria del giudizio. Tale connessione deve comportare che le censure formulate investano l'intera attività provvedimentale, senza lasciare margini di differenziazione nell'apprezzamento della legittimità dei singoli atti.*

R.E.M.

Corte dei Conti, sez. giurisdizionale per la Liguria, 12 maggio 2025, n. 46 - Pres. Floreani - Rel. Esposito.

**PUBBLICO UFFICIALE qualificazione - curatore fallimentare delegato alla vendita di beni - responsabilità patrimoniale - competenza giurisdizionale della Corte dei Conti.**

(Art. 591-bis c.p.c.)

**DANNO ERARIALE - reati di falso - rilevanza d'ufficio - danno all'immagine della P.A. - sussiste.**

(Art. 1, comma 1-sexies, L. n. 20 del 1994)

**DANNO ALL'IMMAGINE - lesione di interessi a-reddituali - principio di legalità e buon andamento dell'azione amministrativa - fondamento costituzionale - risarcibilità.**

(Artt. 2 e 97 Cost.; art. 2059 c.c.)

**DANNO ALL'IMMAGINE - valutazione del pregiudizio alla reputazione dell'amministrazione - irrilevanza del tono o della collocazione degli articoli di stampa - risarcibilità.**

*È qualificabile come pubblico ufficiale anche il professionista delegato alla vendita di beni immobili nell'ambito di una procedura esecutiva immobiliare, ai sensi dell'art. 591-bis c.p.c. Tale soggetto è titolare di un rapporto di servizio in senso lato con la Pubblica Amministrazione, in quanto investito dal Giudice dell'esecuzione di poteri e funzioni tipici dell'autorità giudiziaria. Ne consegue il suo assoggettamento alla giurisdizione contabile e alla responsabilità patrimoniale per danno erariale.*

*L'azione per danno all'immagine della Pubblica Amministrazione è rilevabile d'ufficio e proponibile solo in presenza di un reato contro la P.A. accertato con sentenza passata in giudicato, da intendersi in senso ampio, comprensivo anche dei reati di falso.*

*Il danno all'immagine, pur avendo natura non patrimoniale, è risarcibile ex art. 2059 c.c., in quanto espressione della lesione di un interesse a-reddituale di rilievo costituzionale, riconducibile ai principi di legalità e buon andamento dell'azione amministrativa (artt. 2 e 97 Cost.).*

*Il danno all'immagine non sussiste in re ipsa, ma deve essere specificamente allegato e provato dal pubblico ministero contabile, mediante la dimostrazione - a favore dell'Ente pubblico - dell'effettiva lesione dell'immagine e della reputazione dell'amministrazione conseguente alla condotta illecita del dipendente. Tale prova deve fondarsi su di un criteri "oggettivi, soggettivi e sociali": idoneità del fatto a pregiudicare la reputazione e il prestigio dell'amministrazione, ruolo rivestito dall'agente e alla sua posizione nell'organizzazione pubblica, cosiddetto clamor fori generato dalla vicenda.*

*Ai fini della prova del clamor fori, sono irrilevanti il taglio degli articoli, la relativa localizzazione nel corpo del giornale, il tenore divulgativo.*

M.VE.

## Sezione di diritto tributario

# Massimario

Corte di Giustizia Tributaria di secondo grado della Liguria, 1 luglio 2025, n. 558 - Pres. Venturini - Rel. Alassio.

**ACCERTAMENTO - accertamento catastale - DOCFA - rettifica della rendita proposta - notifica - decorrenza degli effetti della nuova rendita - IMU - pretesa impositiva - retroagisce all'epoca della variazione operata dal contribuente.**

*In caso di rettifica della rendita proposta con DOCFA la notifica della nuova rendita, avvenuta a seguito della rettifica della DOCFA presentata dal contribuente, assume efficacia dichiarativa e non costitutiva della medesima. Quindi, il momento in cui l'ente locale può richiedere le maggiori imposte dovute dal contribuente in relazione alla rendita più elevata non coincide con quello dal quale tale rendita rettificata risulta applicabile: l'efficacia della maggiore rendita retroagisce all'epoca della variazione materiale operata dal contribuente (nella specie, a fronte della DOCFA presentata il 27/12/2016 e della rettifica notificata il 22/12/2022, il Comune aveva recuperato la maggiore IMU per l'anno 2017, e la CGT ha considerato tale pretesa del Comune legittimamente azionata)*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Savona, 7 luglio 2025, n. 169 - Pres. Gatti - Rel. Lomazzo.

**ACCERTAMENTO - trust - natura giuridica - legittimazione processuale - esclusa - legittimazione a ricevere gli atti di riscossione - trustee - sussistenza.**

*Il trust, pur potendo assumere la veste di soggetto passivo d'imposta, non è dotato di personalità giuridica in quanto il suo effetto tipico è quello di istituire un patrimonio destinato ad un fine prestabilito; patrimonio amministrato dal trustee nell'interesse dei beneficiari. Pertanto, l'unico soggetto di riferimento nei rapporti con i terzi - dotato altresì di legittimazione processuale - è solo il trustee (nella specie, è stata ritenuta inesistente la notifica di una cartella di pagamento intestata al trust ed eseguita presso la sua sede legale pur se in tale luogo aveva la propria sede il trustee).*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 9 luglio 2025, n. 603 - Pres. Bolognesi - Rel. Bolognesi.

**ACCERTAMENTO - atto di recupero - crediti per R&S - "inesistenti" e "non spettanti" - differenza - conseguenza - progetti agevolabili - assenza di frodolenzia - crediti - sono "non spettanti" - conseguenza - minor termine di decadenza per il loro recupero.**

*In tema di recupero di crediti per R&S, devono ritenersi "inesistenti" i crediti che siano il risultato di rappresentazioni fraudolente o false, mentre "non spettanti" quelli che difettano di ulteriori elementi o particolari qualità richiesti ai fini del loro riconoscimento. Pertanto, in mancanza di atti fraudolenti, laddove la contestazione dell'Ufficio abbia ad oggetto la carenza di particolari requisiti degli elaborati tecnici oggetto dell'agevolazione, i crediti devono ritenersi "non spettanti" con la conseguente applicazione del relativo minor termine di decadenza (cinque anni) per procedere al loro recupero.*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 11 luglio 2025, n. 638 - Pres. Fugacci - Rel. Penna.

**ACCERTAMENTO - verifica - richiesta di documenti - mancata produzione - preclusione - possibilità di produrli in giudizio - condizioni - causa non imputabile al contribuente - fattispecie - documentazione detenuta da istituto di credito estero - trasmissione tardiva - documenti producibili in giudizio - ammissibilità.**

*Ai sensi dell'art. 32 commi 4 e 5 d.p.r. n. 600/73, il contribuente, a fronte di una specifica richiesta da parte dell'Agenzia delle entrate, corredata da espresso avvertimento della inutilizzabilità - non ha prodotto i documenti richiesti in sede amministrativa, può, comunque, procedere a tale deposito in sede giudiziale, purché sussista una causa di non imputabilità per l'adempimento tardivo rispetto alla richiesta dell'Ufficio, e purché adempia all'onere di provvedere al deposito con allegazione dei documenti all'atto introduttivo del giudizio di prime cure in sede contenziosa (e quindi in sede di ricorso). Conseguentemente, nel caso in cui il contribuente non abbia operato intenzionalmente con dolo specifico, con il chiaro intento di arrecare pregiudizio alle necessità informative dell'Amministrazione ma abbia tempestivamente richiesto (nel mese di ottobre 2023) tale documentazione all'istituto bancario estero presso cui era detenuta e quest'ultimo l'abbia trasmessa con estremo ritardo (solo nel gennaio 2025) a seguito di numerosi solleciti, essa è producibile in giudizio (nella specie, si trattava di documentare la provenienza successoria del denaro depositato all'estero con la sua conseguente irrilevanza reddituale).*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 11 luglio 2025, n. 641 - Pres. Goso - Rel. Parentini.

**ACCERTAMENTO - accertamento catastale - DOCFA - rettifica del classamento proposto da A/2 ad A/1 - motivazione - non necessaria - fattispecie - modificazioni proposte - non significative.**

*Quando la rettifica della rendita catastale avviene a seguito di procedura DOCFA su iniziativa del contribuente, l'obbligo di motivazione dell'avviso di classamento è soddisfatto con la mera indicazione dei dati oggettivi e della classe attribuita, qualora gli elementi di fatto indicati dal contribuente non siano stati disattesi dall'amministrazione finanziaria e l'eventuale differenza tra la rendita proposta e quella attribuita derivi da una diversa valutazione tecnica (nella specie, l'immobile era classificato in categoria A/1 sin dall'atto del suo accertamento e la docfa che ha dato origine all'accertamento, ha comportato lo stralcio della cantina - rimasta peraltro in proprietà - e migliorato la distribuzione interna ma senza incidere, a parere dell'Agenzia, sulle preesistenti caratteristiche intrinseche di signorilità proprie dell'appartamento con modificazioni sostanziali tali da giustificare il declassamento in A/2).*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 11 luglio 2025, n. 645 - Pres. Goso - Rel. Parentini.

**ACCERTAMENTO - accertamento catastale - rettifica della categoria da A/2 ad A/1 - motivazione - necessità - insufficienza - illegittimità dell'atto.**

*In materia di DOCFA, pur essendo qualificabile l'atto di rettifica di classamento come atto di partecipazione, con il logico corollario che l'obbligo di motivazione si considera normalmente soddisfatto con la mera indicazione dei dati oggettivi e della classe attribuita, ciò non di meno laddove - come nel caso in specie - il declassamento proposto con la DOCFA si incentri sull'oggettiva mancanza nell'immobile di elementi qualificanti degli immobili di lusso - come un'estensione notevolmente inferiore a 160 mq - è onere dell'ufficio specificamente indicare nell'avviso quelle caratteristiche di pregio particolari le quali hanno determinato l'ufficio a ritenere che l'immobile sia comunque di lusso secondo la nozione presente nell'opinione generale in un determinato contesto spazio-temporale.*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Savona, 17 luglio 2025, n. 180 - Pres. Donvito - Rel. Donvito.

**ACCERTAMENTO - società di comodo - presunzione di non operatività - prova contraria - contribuente - circostanziata e specifica - incombenza - fattispecie.**

*La prova di cui è onerato il contribuente per superare la presunzione relativa di non operatività di cui all'art. 30 della legge n. 724 del 1994, deve essere circostanziata e specifica. Pertanto, nel caso in cui l'attività dell'impresa abbia ad oggetto la ristrutturazione dei propri immobili, non può aver rilevanza probatoria la generica affermazione della loro inagibilità per via della revisione della disciplina urbanistica locale, allorché concreti atti gestionali avrebbero potuto comunque ovviarvi, o eventi atmosferici non straordinari e frane che hanno interessato zone eccentriche rispetto agli immobili sociali.*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Imperia, 22 luglio 2025, n. 111 - Pres. Bracco - Rel. Burlo.

**ACCERTAMENTO - atto di recupero - crediti per R&S - progetto - "innovazione" - utilizzo di strumenti e prodotti già disponibili per superare ostacoli scientifici e tecnici rilevanti - configurabilità - conseguenza - spettanza del credito.**

*In tema di recupero di crediti di imposta per R&S, non è condivisibile la tesi dell'Ufficio secondo cui, se il problema tecnico che l'attività di R&S ha lo scopo di superare (acquisizione, trattamento e rielaborazione dati acquisiti all'esterno) viene affrontato con strumenti e prodotti informatici già disponibili per gli operatori del settore, il progetto difetta dei principali contenuti che un progetto di ricerca e sviluppo dovrebbe in via di principio presentare. Ed infatti, l'innovazione ammessa al beneficio non deve essere assoluta, ma sufficiente a rappresentare uno sforzo verso il superamento di ostacoli scientifici o tecnici rilevanti in relazione allo stato delle conoscenze a cui l'impresa può avere accesso.*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 24 luglio 2025, n. 663 - Pres. Baldini - Rel. Baldini.

**ACCERTAMENTO - accertamento catastale - immobile - rettifica della categoria da A/2 ad A/1 - motivazione - sufficienza - presenza di caratteristiche per considerarlo "signorile" - fattispecie.**

*In tema di accertamento catastale, non vi è carenza di motivazione in quanto l'obbligo di motivazione "deve ritenersi adempiuto con la semplice indicazione della consistenza, della categoria e della classe acclarati dall'Ufficio, posto che siffatti dati sono sufficienti a porre il contribuente nelle condizioni di difendersi", tanto più*

*quando tale attività amministrativa è stata sollecitata dallo stesso contribuente (nella specie, è stata confermata la rettifica dell'immobile dalla categoria A/2, proposta dal contribuente, ad A/1, in quanto la dichiarata "diversa distribuzione degli spazi interni" non ha modificato lo stato dell'immobile, non facendo venir meno le caratteristiche di signorilità dallo stesso già possedute: si trattava di appartamento inserito in un contesto di pregio, all'interno di una zona verde, a due passi da un parco, presentandosi il palazzo come un edificio moderno di pochi piani dall'aspetto pregevole e curato, con un portone in marmo e con la presenza di posti auto immediatamente sotto il palazzo, nel cuore di un quartiere di assoluto privilegio e di altissimo valore immobiliare).*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Savona, 25 luglio 2025, n. 190 - Pres. Zerilli - Rel. Lomazzo.

**ACCERTAMENTO - regime forfettario - decadenza - decorso - dall'anno successivo a quello dell'accertamento divenuto definitivo - necessità.**

*L'interpretazione della norma di cui all'art. 1, c. 74, l. n. 190/2014 - secondo la quale il regime forfettario cessa di avere applicazione dall'anno successivo a quello in cui, a seguito di accertamento divenuto definitivo, viene meno taluna delle condizioni di cui al comma 54 ovvero si verifica taluna delle fattispecie indicate al comma 57 - deve esser particolarmente rigorosa non potendo determinarsi la decadenza dal regime solo per il fatto che il contribuente, nell'annualità precedente a quella accertata, abbia superato il limite dei ricavi/compensi di cui al comma 54 dell'art. 1 cit. in assenza di un accertamento sul punto divenuto definitivo.*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 25 luglio 2025, n. 666 - Pres. Fugacci - Rel. Penna.

**ACCERTAMENTO - comunicazione di irregolarità - notificazione - posta elettronica certificata - provenienza - mittente - incertezza - modalità di verifica.**

*Nel caso in cui il destinatario di una e-mail certificata nutrisse dei sospetti circa il soggetto mittente, e quindi volesse verificare il titolare del dominio di posta elettronica dal quale gli è stato notificato il messaggio, potrebbe consultare la c.d. "Anagrafe dei domini internet" rappresentata, per quelli con estensione - come nel caso di specie - "pec.agenziaentrare.it", accessibile attraverso il link "http://nic.it/" che permette, per ciascun dominio, di verificare alcuni dati, quali, ad esempio, il nominativo del soggetto registrante, il relativo indirizzo e recapiti telefonici/mail, la data di creazione del dominio e quella di scadenza, nonché i riferimenti del c.d. "contatto amministrativo" (nella specie, il ricorrente contestava che le PEC ricevute avessero sia un riferimento generico - "Riservata personale" - sia l'indicazione dei semplici file "pdf", senza richiamare espressamente l'esito di un controllo, con ciò conducendo il medesimo contribuente a ritenere che si potesse trattare di messaggi provenienti da hacker intenzionati a impossessarsi di dati contenuti nel suo P.C., inducendolo quindi a non aprirli per tutelare sé stesso e i propri clienti).*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Savona, 28 luglio 2025, n. 193 - Pres. Zerilli - Rel. Donvito.

**ACCERTAMENTO - accertamento catastale - immobile - categoria - D/8 - DOCFA - rettifica della rendita - stima - prezzario - valore probatorio - insufficienza.**

*In caso di rettifica della rendita proposta con DOCFA in rela-*



zione ad un immobile in categoria D/8, il richiamo al “prezziario”, quale criterio di stima utilizzato per la rettifica, non è sufficiente ad assolvere all’onere della prova incombente sull’Ufficio in quanto il “prezziario” rappresenta, al più, una guida operativa per l’Amministrazione, priva di rilevanza per il giudice tributario, dovendo l’Amministrazione tenere comunque conto del contesto edilizio in cui insiste il compendio accertato e delle particolarità della fattispecie quali emergenti dalle relazioni tecniche di parte, su cui l’Agenzia si deve confrontare.

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Imperia, 31 luglio 2025, n. 125 - Pres. Longarini - Rel. Burlo.

**ACCERTAMENTO - invito a comparire - mancata notifica - dichiarazione di fallimento - ragione di urgenza - accertamento - nullità - esclusione.**

La sentenza che dichiara il fallimento di una società costituisce una ragione di urgenza che esonera l’Amministrazione, ai sensi dell’art. 5 ter D.lgs. 218/1997, alla notifica al contribuente dell’invito a comparire prima dell’emissione dell’avviso di accertamento (fattispecie in tema di “società di comodo”).

Corte di Giustizia Tributaria di secondo grado della Liguria, 22 luglio 2025, n. 632 - Pres. Caputo - Rel. Ponte.

**ACCISE - addizionali provinciali - energia elettrica - soggetto attivo - ente impositore - ente beneficiario del gettito - soggetto tenuto al rimborso.**

In materia di addizionali provinciali alle accise, deve affermarsi che titolare attivo del rapporto tributario resta comunque l’Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, dal momento che il tributo è istituito e regolato con legge dello Stato, ancorché il relativo gettito sia destinato a un ente territoriale quale è la Città Metropolitana. (Nel caso di specie, l’Agenzia delle Dogane vedeva rigettato il proprio appello in cui sosteneva di non essere il soggetto tenuto al rimborso).

Corte di Giustizia Tributaria di secondo grado della Liguria, 1 luglio 2025, n. 557 - Pres. Venturini - Rel. Alassio.

**DAZI DOGANALI - accise - olio combustibile - operazioni di riscaldamento - eseguite all’interno di depositi commerciali utilizzati in regime di depositi fiscali - assoggettabilità ad imposta - esclusione.**

In tema di accise, come le operazioni di riscaldamento eseguite negli stabilimenti di produzione sono, per presunzione di legge, “consumi connessi con la produzione”, parimenti le operazioni di riscaldamento eseguite nei depositi fiscali sono anch’esse considerate “consumi connessi con la produzione” e, come tali, non costituenti fatto generatore dell’imposizione. Ed infatti, in base al tenore testuale dell’art. 22 comma 1 del TUA, non è possibile limitare la presunzione in parola ai depositi fiscali che siano parte di stabilimenti di produzione per escluderla invece in presenza di depositi commerciali autorizzati alla gestione in regime di depositi fiscali. Ciò per l’ovvia ragione che tale distinzione non trova alcun fondamento a livello normativo (nella specie, la CGT ha rilevato che le operazioni di riscaldamento eseguite all’interno del deposito costiero gestito da dalla contribuente hanno avuto l’unica finalità di preservare la produzione dell’olio combustibile ed evitare che, in assenza del riscaldamento, il prodotto energetico perdesse la fluidità necessaria per estrarlo successivamente dal deposito stesso. Essendo tali operazioni strettamente connesse alla produzione del prodotto, ben dovevano essere escluse da tassazione).

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di La Spezia, 21 luglio 2025, n. 218 - Pres. Laino - Rel. Molino.

**DAZI DOGANALI - importazione - merce - attribuzione di voce doganale diversa - applicazione della voce doganale accettata dalla parte per altra importazione - automatismo - illegittimità - conseguenza - carenza di prova della pretesa.**

Nella determinazione della struttura della merce importata e da esaminare, ai fini dell’attribuzione di una specifica voce doganale diversa da quella dichiarata dall’importatore, la Dogana non può limitarsi a sostenere che poichè in altra importazione la parte ha accettato la contestazione di classifica operata dall’Ufficio, anche per tutte le precedenti importazioni si possa ritenere che la voce doganale da applicare sia quella accertata dall’Ufficio, non potendo dimostrare che trattasi della stessa merce; per la rettifica occorre necessariamente affidarsi ad una analisi tecnica della struttura e della conformazione della materia esaminata, non esistendo automatismi di sorta per la classificazione delle merci ai fini dell’attribuzione della specifica voce doganale, con conseguente carenza di prova della pretesa impositiva.

Corte di Giustizia Tributaria di secondo grado della Liguria, 25 luglio 2025, n. 654 - Pres. Piombo - Rel. Bolognesi.

**DOGANI - merce non soggetta a dazio - successiva importazione - analisi chimiche - merce soggetta a dazio - difformità della merce precedente - onere probatorio.**

È illegittimo l’avviso di accertamento con cui l’Ufficio rettifica la voce doganale di importazione di una merce importata come esente da dazio a seguito di analisi chimiche di laboratorio eseguite su altra merce asseritamente analoga importata successivamente dal medesimo importatore. Grava infatti sull’Agenzia delle Dogane l’onere probatorio della corrispondenza della merce precedentemente svincolata rispetto a quella oggetto di analisi.

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 10 luglio 2025, n. 613 - Pres. Fugacci - Rel. Fugacci.

**IMPOSTA DI REGISTRO - decreto ingiuntivo - rapporti creditizi soggetti ad IVA - cessione del credito - alternative - imposta di registro - in misura fissa - applicazione.**

**IMPOSTA DI REGISTRO - sentenza di condanna - rapporto - soggetto ad IVA - statuizione afferente gli interessi di mora - funzione - compensazione del danno subito dal creditore - estraneità alla prestazione sinalagmatica - estraneità all’ambito IVA - assoggettamento ad imposta di registro in misura proporzionale.**

Ai fini della tassazione della sentenza ottenuta dal cessionario nei confronti del debitore ceduto, occorre avere riguardo alla natura del rapporto tra creditore cedente e debitore ceduto, in modo che, qualora quest’ultimo sia soggetto ad IVA, la sentenza stessa non è soggetta ad imposta proporzionale poichè il pagamento del debito originario era soggetto all’imposta sul valore aggiunto ai sensi dell’art. 40 del TUR. Pertanto, il decreto ingiuntivo con cui il debitore ceduto sia condannato al pagamento nei confronti del cessionario di un debito soggetto ad IVA deve essere tassato non in misura proporzionale (con l’aliquota del 3% ai sensi dell’art. 8 della tariffa allegata al DPR 131/86) ma in base alla nota II al medesimo art. 8, secondo

cui le sentenze di condanna non sono soggette all'imposta proporzionale per la parte in cui dispongono il pagamento di corrispettivi soggetti ad IVA ai sensi dell'art. 40 del DPR 131/86.

*In relazione alla statuizione di condanna concernente il pagamento di somme dovute a titolo di interessi di mora si applica l'imposta di registro in misura proporzionale (3%). Ciò in quanto tali somme non hanno la funzione di remunerare la prestazione della controparte all'interno di un rapporto sinallagmatico che rientra nell'ambito applicativo dell'Iva, ma assolvono alla funzione di compensare in qualche misura il danno patrimoniale subito dal creditore per il mancato puntuale adempimento della prestazione da parte del debitore.*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Imperia, 22 luglio 2025, n. 117 - Pres. Bocchiardo - Rel. Bocchiardo.

**IMPOSTA DI REGISTRO - vendita - immobile - criterio del "prezzo - valore" - disconoscimento - fattispecie.**

*Ai fini della liquidazione dell'imposta di registro su di una vendita immobiliare, non è applicabile il criterio del "prezzo - valore" (dovendo quindi l'imposta esser liquidata sul prezzo dichiarato) nel momento in cui risulta dimostrato che l'acquirente non ha compiuto l'atto in veste di "persona fisica" ma nell'ambito di una sua attività imprenditoriale (nella specie, l'Agenzia aveva dimostrato che la contribuente, nello stesso periodo e in quello immediatamente precedente, aveva effettuato l'acquisto di numerosi immobili, rivenduti poi a prezzo maggiorato dopo una loro ristrutturazione, tenendo così un comportamento analogo a quello praticato nel caso in contestazione).*

Corte di Giustizia Tributaria di II grado della Liguria, 22 luglio 2025 n. 628 - Pres. Caputo - Rel. Ponte.

**IMPOSTA DI REGISTRO - pertinenza - aliquota agevolata - abitazione - posto auto - collocazione posto auto.**

*A fronte della esistenza del nesso di pertinenzialità tra l'abitazione e il posto auto, l'aliquota agevolata del 2% va applicata, ai fini dell'imposta di registro, anche all'acquisto del posto auto, a prescindere dalla circostanza, del tutto casuale e irrilevante, che quest'ultimo si trovasse all'interno del territorio di comune limitrofo.*

Corte di Giustizia Tributaria di II grado della Liguria, 25 luglio 2025, n. 659 - Pres. Cardino - Rel. Assandri.

**IMPOSTA DI REGISTRO - locazione - art. 2 del D.L. 16/2012 - remissione in bonis - tempestività della dichiarazione - "prima dichiarazione utile" - art. 8 del D.Lgs. n. 546/1992 - inapplicabilità delle sanzioni.**

*Se il contratto di locazione comporta l'assolvimento della tassa annuale di imposta di registro entro il 30.1.2021, la remissione in bonis è tempestiva se inviata entro la "data di scadenza per la presentazione dei redditi in quell'anno" che, al contrario della "data di scadenza della dichiarazione dei redditi riguardante l'anno in cui avrebbe dovuto aver effetto il mutamento del regime fiscale", è da considerarsi la "prima dichiarazione utile". Ai sensi dell'art. 8 del D.Lgs. n. 546/1992, considerato che l'espressione "prima dichiarazione utile" può creare dubbi interpretativi, mancando l'indicazione di un termine facilmente individuabile e che, quindi, può indurre a ritenere che il riferimento sia alla dichiarazione reddituale dell'anno d'imposta in cui si realizza l'opzione, le sanzioni a carico del contribuente devono essere dichiarate non applicabili.*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Imperia, 28 luglio 2025, n. 122 - Pres. Longarini - Rel. Boeri.

**IMPOSTA DI REGISTRO - agevolazione "prima casa" - pluralità di immobili - unione - fruizione - ammissibilità - condizioni.**

**IMPOSTA DI REGISTRO - agevolazione "prima casa" - pluralità di immobili - unione - termine di decadenza - assenza di specifica disciplina - decorrenza - momento in cui può esser compiuto l'atto.**

*In tema di agevolazioni tributarie, i benefici per l'acquisto della "prima casa" possono essere riconosciuti anche quando siano più di una le unità immobiliari contemporaneamente acquistate purché ricorrano due condizioni e cioè la destinazione, da parte dell'acquirente, di dette unità immobiliari, nel loro insieme, a costituire un'unica unità abitativa e la qualificabilità come alloggio non di lusso dell'immobile così "unificato".*

*In tema di agevolazione "prima casa", il fatto che la legge non stabilisca un termine entro cui il contribuente debba attuare l'intento, dichiarato in atto, di riunire due immobili accatastando la conseguente unità beneficiaria dell'agevolazione, non legittima la facoltà di protrarre sine die tale impegno con l'effetto di fare decorrere il termine di decadenza fissato per il controllo. Trova infatti applicazione il principio per cui, in assenza di una specifica disciplina, il termine di decadenza stabilito dalla legge non può che farsi decorrere, stante l'operatività, anche in materia, delle comuni norme dell'ordinamento (artt. 2964 e segg. cod. civ.), a partire dal momento in cui sussista il potere di compiere o tenere l'atto od il comportamento accertativo.*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Savona, 21 luglio 2025, n. 187 - Pres. Zerilli - Rel. Donvito.

**IMPOSTA SULLE SUCCESSIONI - lesione di legittima - scrittura privata od atto pubblico - reintegra dei diritti dei legittimari - imposta di registro - esclusione - applicazione solo in presenza di reciproche concessioni.**

*L'atto di reintegrazione di legittima deve esser tassato secondo l'imposta di registro nella sola ipotesi in cui abbia natura transattiva, con riguardo ai concreti effetti voluti dalle parti stipulanti, in quanto le attribuzioni concordate tra le parti, che procedono in tal modo a reciproche concessioni, non hanno natura ereditaria. Al contrario, è soggetto all'imposta sulle successioni il negozio tra vivi (per atto pubblico o scrittura privata autenticata) successivo all'apertura della successione che sia volto alla reintegra dei diritti dei legittimari, in coerenza con la sua natura, ricognitiva e di accertamento, e con l'effetto che gli è proprio ovvero l'acquisto ex lege (a causa di morte) della quota di legittima del patrimonio del defunto.*

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 10 luglio 2025, n. 610 - Pres. Fugacci - Rel. Fugacci.

**IMU - provvedimento giudiziale - assegnazione della casa coniugale - ex coniuge assegnatario - agevolazione dell'imposta per l'abitazione principale - spettanza - ex coniuge non assegnatario ma proprietario dell'immobile - soggettività d'imposta - esclusione.**

*In tema di IMU, l'agevolazione inerente all'abitazione principale e alle relative pertinenze spetta in capo al coniuge assegnatario della ex casa coniugale in forza di provvedimento giudiziale, in quanto titolare di diritto d'abitazione, che ivi vi dimora insieme*

al figlio (minorenne o maggiorenne), essendo conseguentemente liberato dal pagamento del tributo il coniuge non assegnatario, ancorché proprietario dell'immobile stesso.

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 10 luglio 2025, n. 622 - Pres. Graziano - Rel. Castelli.

**IRES - enti di assistenza sociale e beneficenza - agevolazione - art. 6 d.p.r. n. 601/73 - riduzione dell'imposta alla metà - applicazione - sull'intero reddito prodotto dall'ente - ammissibilità.**

La riduzione dell'IRES prevista dall'art. 6, c. 1, lett. a), d.p.r. n. 601/73, per gli enti ed istituti di assistenza sociale e beneficenza, deve esser calcolata sul reddito complessivo del soggetto non potendo limitarne l'applicazione, attraverso l'adozione di un "sistema duale", a quella sola parte di reddito derivante dalla gestione degli immobili dell'ente che sia destinata a scopi di assistenza (nella specie, si trattava di una fondazione avente come fine istituzionale la beneficenza da attuarsi mediante la gestione fruttifera del fondo di dotazione costituito dal patrimonio immobiliare in forma non commerciale, utilizzando i proventi della locazione degli immobili per la manutenzione del patrimonio e l'erogazione di beneficenza).

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 11 luglio 2025, n. 637 - Pres. Fugacci - Rel. Penna.

**IRES - Banche - commissioni ed oneri - stand-by letters of credit - funzione assimilabile ad una polizza assicurativa - natura finanziaria - assenza di movimento di denaro - esclusione - contabilizzazione - tra gli "oneri finanziari" - esclusione.**

Le commissioni bancarie e le spese per le "stand-by letters of credit" non devono essere contabilizzate tra gli oneri finanziari, da assoggettare alla disciplina di cui all'art. 96 TUIR ed ai limiti di deducibilità ivi previsti, ma tra i "costi per servizi" di cui alla voce B7 del conto economico. Ed infatti, possono esser ricondotti agli "oneri finanziaria" tutti gli oneri e proventi che, pur se diversi dagli interessi, costituiscono la remunerazione per la concessione della disponibilità temporanea di un capitale, ma non anche le somme che assolvono ad una funzione differente, come accade nel caso delle SBLC la cui funzione economica e giuridica è del tutto assimilabile a una polizza cauzione rilasciata da un assicuratore a garanzia di obbligazioni contrattuali, non avendo le SBLC natura finanziaria, né implicando la messa a disposizione di somme, titoli o valori.

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 11 luglio 2025, n. 644 - Pres. Goso - Rel. Morbelli.

**IVA - cessione di metalli preziosi - oro - reverse charge - applicazione - visure camerali dei cessionari - rilevanza al fine di non ammettere l'applicabilità del regime - esclusione.**

È illegittimo l'atto con cui l'Ufficio disconosce il regime del "reverse charge" previsto dall'art. 17, c. 5, d.p.r. n. 633/72, sul solo presupposto che dalla visura camerale dei cessionari risulti che questi ultimi non svolgono in via esclusiva l'attività di lavorazione

industriale di metalli preziosi: se tale ragionamento è plausibile in relazione a soggetti che si limitano al commercio dell'oro non è altrettanto fondato in relazione a soggetti che svolgono sia l'attività di lavorazione dell'oro che quella di commercio dello stesso.

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di Genova, 30 luglio 2025, n. 670 - Pres. Bolognesi - Rel. Morbelli.

**IVA - crediti - provvedimento di sospensione del rimborso - art. 23 d.lgs. n. 472/1997 - applicabilità.**

L'art. 23 del d.lgs. n. 472/1997, nel disciplinare la sospensione del rimborso dei crediti in presenza di carichi pendenti, non contiene una disciplina particolare derogatoria per i crediti IVA i quali, quindi, al ricorrere delle condizioni previste dalla norma, possono esser oggetto di sospensione. La circostanza che il provvedimento di sospensione possa violare il principio di neutralità dell'IVA (assumendosi che si tratta di somme che non possono esser oggetto di "disposizione" da parte dell'Erario non derivando da un indebito ma dalla stessa struttura dell'imposta) richiede comunque al contribuente la dimostrazione della natura del credito chiesto a rimborso.

Corte di Giustizia Tributaria di II grado della Liguria, 31 luglio 2025, n. 669 - Pres. Venturini - Rel. Laurenzana.

**RITENUTE - ente pubblico - rendiconto contabile - corrispettivo per il godimento dei mezzi - retribuzione - circolare del 6.02.1981 prot. n. 520789 - art. 121 bis Regolamento per l'esecuzione del Codice della Navigazione.**

La Corporazione Piloti è un ente pubblico con personalità giuridica ed è un'organizzazione indiretta dell'Amministrazione della navigazione, in quanto attua un fine di pubblico interesse qual è quello della sicurezza della navigazione. In quanto Ente pubblico è soggetto all'approvazione del rendiconto contabile documentale effettuato dal Ministero dei Trasporti, organo della pubblica amministrazione, con il visto della Capitaneria di Porto. Il corrispettivo per il godimento dei mezzi non costituisce retribuzione, così come disposto dal Ministero della Marina Mercantile, con circolare del 6.02.1981 prot. n. 520789 e dall'art. 121 bis del Regolamento per l'esecuzione del Codice della Navigazione. Pertanto, la Corporazione Piloti non ha alcun obbligo di operare la ritenuta del 20% sui corrispettivi per il godimento dei mezzi nautici.

Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di La Spezia, 7 luglio 2025, n. 201 - Pres. Laino - Rel. Molino.

**TARI - Comune - affidamento in concessione di un porticciolo - mancata devoluzione dello svolgimento dei servizi di raccolta dei rifiuti - concessionario - soggettività passiva - sussistenza.**

L'affidamento in concessione del porticciolo pone ex se, a carico del concessionario, i servizi di pulizia e manutenzione dei pontili e dello specchio acqueo, per cui, se non previsto dal contratto di concessione, non solo il Comune concedente non è tenuto a remunerare tale attività, ma gli corre l'obbligo di imporre al concessionario il pagamento della Tari. Per tali motivi, non spetta alla società ricorrente alcuna esenzione dal pagamento della TARI.

## Sezione di diritto penale

## Sentenze, Ordinanze e Decreti

Tribunale di Genova in composizione collegiale, sez. I, collegio I, 28 gennaio 2025 - Pres. Cascini - Rel. Crucioli. (Decisione confermata dalla Corte d'Appello, con sentenza n. 1594 del 20 giugno 2025).

**VIOLENZA SESSUALE - analisi del cellulare in sede di interrogatorio e in presenza del difensore - messaggistica tra imputato e persona offesa - acquisizione delle chat - provvedimento motivato dell'autorità giudiziaria - necessità - esclusione.**

(Art. 15 Cost.; art. 609-bis c.p.; art. 254 c.p.p.)

*La messaggistica archiviata nei telefoni cellulari non può più essere considerata alla stregua di un mero documento, liberamente acquisibile senza la garanzia costituzionale prevista dall'art. 15 Cost., ma richiede l'assoggettamento alla disciplina dell'art. 254 c.p.p. che impone la necessità di un provvedimento dell'autorità giudiziaria, necessariamente motivato al fine di giustificare il sacrificio della segretezza della corrispondenza (Corte di Cassazione, sez. VI, 13/01/2025, n. 1269).*

*Tuttavia, nel caso di specie il telefono del prevenuto è stato consegnato proprio in presenza del difensore ed analizzato in sede di interrogatorio nunti il PM; non solo: i messaggi intercorsi tra l'imputato e la S. sono stati comunque visti anche esaminando il cellulare della persona offesa, con ciò evidentemente dovendosi ritenere superato il dictum.*

L.TUR.

(...Omissis...) Sentenza nei confronti di:

C.V., nato in M. il (...), codice univoco identificativo *omissis*, residente a L. (G.), in frazione V. nr. 26, di fatto dimorante in G., via G.B. M. nr. 26/9, elettivamente domiciliato presso l'Avv. *Omissis* e l'Avv. *Omissis* del Foro di Milano (elezione in data 28/11/2024).

Arrestato il 14.03.2024, sottoposto alla misura cautelare della custodia in carcere con ordinanza GIP del 15.03.2024; misura sostituita con la misura cautelare degli arresti domiciliari con ordinanza GIP del 7.06.2024, eseguita il 21.06.2024.

Assistito e difeso, di fiducia, dall'Avv. *Omissis* e *Omissis* del Foro di Milano (nominati entrambi in data 28/11/2024).

(...Omissis...)

Imputato

1) delitto di cui all'art. 609 bis c.p. perché, con violenza e minaccia, costringeva S.A.G. a subire atti sessuali; in particolare, dopo avere detto alla donna, con la quale aveva cenato presso la propria abitazione, che non avrebbe potuto allontanarsi in quanto avrebbe dovuto passare la notte con lui ed il giorno seguente essere consegnata a due persone, afferrandola per i capelli mentre tentava di uscire dalla abitazione e portandola con forza nella camera da letto, la gettava sul letto salendole sopra e iniziando a toccarla su tutto il corpo, anche nelle parti intime, tentando di baciarla e trattenendola a forza sotto di sé, rompendole il vestito e le calze, continuando a minacciarla che l'avrebbe picchiata se avesse urlato e non fosse stata zitta, fino quando la S., agitata e in stato di malessere, otteneva il permesso di respirare aria fresca e bere dell'acqua, momenti in cui riusciva ad inviare un messaggio di aiuto ad un'amica,

condividendo con la stessa la propria posizione sulla piattaforma Whatsapp, e quindi ad affacciarsi alla finestra, seppur trattenuta dall'indagato, venendo localizzata dalle forze dell'ordine;

2) del delitto di cui all'art. 605 c.p. perché, nelle circostanze descritte sub (...), privava S.A.G. della libertà personale, impedendole di lasciare l'abitazione di G. via G.B. M. 26/9 ed ivi trattenendola, con violenza, nelle modalità di cui al capo che precede, a partire dalle ore 21 e per circa tre ore.

In Genova, il 13.3.2024.

Parte civile: (costituita in udienza in data 28/11/2024)

S.A.G., nata in R. il (...) (codice fiscale (...)), assistita e rappresentata dall'Avv. Luca Rinaldi del Foro di Genova, presso cui è domiciliata ex art. 100 co. 5 c.p.p.

**Svolgimento del processo.**

**Motivi della decisione.**

Con decreto di giudizio immediato del 14.6.2024, C.V. (sottoposto alla misura cautelare degli arresti domiciliari per i fatti di cui è processo) era rinviato a giudizio per rispondere dei delitti indicati in epigrafe.

All'udienza del 17.9.2024, era calendarizzato il processo con rinvio al 28.11.2024, allorché si costituiva parte civile la persona offesa (rimessa in termine per la acclarata omissione di notifica del decreto); l'imputato comunicava di revocare il mandato al proprio difensore e nominava altri due legali, del Foro di Milano. L'imputato dichiarava - come aveva sempre fatto anche nel corso delle indagini preliminari ed anche in sede di interrogatorio di garanzia - di essere perfettamente in grado di parlare e comprendere la lingua italiana. Tale specificazione si rende necessaria poiché il legale di C. ha poi richiesto di essere assistito da un interprete.

Era dunque disposto rinvio all'udienza del 15.1.2025, nella quale cui erano escussi la persona offesa/parte civile, S.A.G., T.P.T. ed il maresciallo D.B.G.. L'imputato si sottoponeva all'esame (parlando italiano); erano sentiti i testi a difesa A.M.D., L.C. e S.H..

Dopo breve discussione, le parti rassegnavano le rispettive conclusioni di cui al verbale. Il processo

era rinviato per repliche al 28.1.2025, allorché era deciso con lettura del dispositivo. Sono state depositate le immagini estrapolate dalla chat di B. tra la parte civile e l'imputato (contenute anche nell'annotazione del 29.4.2024, acquisita), le chat di Whatsapp intercorse sia tra i predetti sia tra la prima e l'amica T. (con annotazione del 17.3.2024 del M.llo D.B., acquisita anch'essa con il consenso

delle parti e con traduzione corretta in lingua italiana); nr. 4 fotografie degli indumenti scattate la sera dei fatti (immagini riconosciute dalla parte civile in aula); agli atti è presente il verbale di arresto in flagranza operato dai CC alle ore 2:36 del 14.3.2024.

La difesa ha poi depositato alcune immagini e documenti, fornendo il relativo indice.

**1. Le dichiarazioni della persona offesa.**

La persona offesa e parte civile S.A.G. (cittadina romena venuta in Italia per cercare lavoro due anni or sono e lavorante

in nero in un bar come lavapiatti per circa un anno, fino al dicembre 2024), assistita dall'interprete, ha riferito di aver conosciuto l'imputato tramite l'applicazione B., tre giorni prima dei fatti, e di non essere in grado di ricordare chi dei due aveva contattato l'altro, indicato anche di non aver usato in modo costante tale piattaforma informatica; i due parlavano in italiano (evidentemente molto incerto) e la teste non aveva compreso la nazionalità dell'interlocutore; preso il primo contatto, si sono presentati chiedendosi reciprocamente l'età (l'imputato le aveva detto di lavorare nel trasporto di persone), scambiandosi i numeri di telefono, per potersi parlare su whatsapp in modo più facile, e si sono dati un appuntamento per conoscersi in un negozio vicino a casa, situato nei pressi del L. di B..

Già a domanda del PM sono emerse alcune marginali incertezze nelle risposte, poiché dalla chat di B. (mostrata in aula alla teste) emerge che in effetti S. ha chiesto la nazionalità a C. Inoltre dalle chat non emerge alcuna informazione, da parte della S., circa la propria situazione familiare, mentre in aula la teste ha precisato di avergli detto di avere un figlio malato e bisognoso di cure mediche e di essere in difficoltà economiche, ragione per la quale aveva bisogno di un "regalo" di Euro 150,00 necessari per l'acquisto di ima medicina.

A parte tali imprecisioni (delle quali certo si deve tenere conto), la teste ha dichiarato che all'epoca abitava a B., quartiere sito abbastanza vicino al luogo dell'incontro, condividendo l'alloggio con un'amica (T.T.).

Incontrato dunque C. verso le 19:00/20:00 (a contestazione che l'incontro era avvenuto alle 18:00, la teste ha affermato di non ricordare con precisione l'orario) del giorno 13.3.2024, i due bevevano un caffè nel bar; l'imputato le proponeva di recarsi a casa propria; S. non era sicura di volersi recare a casa di C., il quale però la convinceva ad andare a mangiare qualcosa per conoscersi meglio; avendo la teste acconsentito, i due si recavano in un negozio per comprare qualcosa per cena (pane da inzuppare in una minestra da scaldare) e poi andavano a casa dell'imputato, luogo nel quale la teste non era mai stata prima.

Entrati in casa, cenavano assieme (senza uscire nuovamente) e C., che assumeva alcolici durante la cena, le chiedeva di fermarsi ancora per bere qualcosa; la donna rispondeva di non poter bere alcolici, essendo astemia.

È utile precisare che, a specifica domanda, la teste ha negato espressamente di aver chiesto a C. di uscire a comprare vino. Durante la cena la conversazione era normale, ma C. aveva bevuto troppo, ragione per la quale la teste gli chiedeva di portarla a casa; l'imputato le diceva di restare ancora e lei accettava, spaventata,

ma solo per poco tempo chiedendogli poi di andare via; C. si innervosiva e le diceva che non se ne sarebbe più andata {"resterai qui e non vedrai neanche più i tuoi figli" senza dare spiegazioni), parlando poi al telefono con una persona non identificata, in una lingua a lei non nota.

A quel punto, vista tale reazione, S. si agitava e si alzava, insistendo per andare via da sola, dirigendosi verso la porta; C. la raggiungeva, la prendeva per la mano e la tratteneva in casa; la donna si spaventava ancora di più, metteva la mano sulla porta per aprirla, e C. la stratonava, tirandola, sia per la mano che per il collo, e spingendola verso il letto; andati nella camera, la buttava sul letto, con l'intenzione di fare sesso (sul punto la teste ha riferito che l'imputato non chiedeva nulla, ma le azioni erano molto chiare); la donna lo respingeva ma C., posto sopra di lei e vestito quasi del tutto (essendosi ad un certo momento tolto solo i pantaloni), la toccava e iniziava

a spogliarla, parlando in modo confuso e facendole comunque capire che voleva fare sesso con lei; la donna, vestita con un abito lungo verde, intero, con ima giacca nera sopra, cercava di difendersi anche gridando aiuto (a specifica domanda la teste ha riferito che forse C. le aveva anche detto di stare zitta e di non urlare).

S. provava a dimenarsi ed a liberarsi, piangendo, e diceva a C. di lasciarla un attimo libera per calmarci; l'uomo la portava in cucina, si calmava bevendo anche un altro bicchiere di vino e la teste approfittava di quegli attimi per scrivere alla propria amica T., chiedendole di venire a prenderla e mandandole la propria posizione geolocalizzata su whatsapp.

C. (che si era accorto delle sue azioni) le prendeva il cellulare e lo buttava via, rompendolo per poi agitarsi ancora di più, dicendole che comportandosi così allungava solo i tempi; le chiedeva poi di tornare nella stanza da letto.

S. era quindi nuovamente trascinata in camera e C. cercava di convincerla a fare sesso; ottenuto ancora un fermo diniego, le metteva una mano sull'inguine, toccandola sia sopra che sotto la biancheria; vista la ritrosia della donna, si innervosiva, rompendole le calze in mezzo, a livello inguinale; la donna provava a calmarlo, parlandogli, e riusciva ad impedire la consumazione di un rapporto sessuale.

S. diceva nuovamente di aver bisogno di prendere aria e l'imputato, convinto dopo un po' di tempo, la lasciava libera (pur tenuta per la mano) di uscire da una porta che conduceva su di un poggolo, dal quale la donna si metteva ad urlare avendo visto i carabinieri in strada. C., arrabbiato, la accusava di averli chiamati e la riportava in casa; giungevano finalmente le FFOO che, entrate in casa, la liberavano e la portavano fuori. In strada era presente, oltre ai carabinieri, l'amica T.

Il PM, terminata la descrizione generale dei fatti, ha chiesto alcune precisazioni alla teste, anche mediante contestazioni (in forza della denuncia querela 14.3.2024, proposta alla presenza dell'amica T. che fungeva da traduttrice; delle sit del 17.3.2024, in caserma dei CC di S. sempre con l'amica, il 17.3.2024; infine sit del 18.4.2024, alla presenza di un interprete), che ha chiarito:

- C. le aveva detto "tu non andrai via e sarai mia", contestando che l'imputato le aveva anche detto che il giorno dopo due persone l'avrebbero portata via, lontano da tutti i suoi conoscenti spaccandole il cellulare (sul punto vi è diversità di vedute sul significato sintattico della frase, se come effettuata con riferimento alle affermazioni future degli amici dell'imputato o come azione posta in essere dall'imputato mentre parlava); la teste ha confermato la circostanza della rottura del dispositivo, dicendo che inizialmente non l'aveva ricordato, e che era stato rotto solamente il display, mentre il telefono continuava a funzionare; - al momento del primo tentativo di uscire di casa, C. l'aveva afferrata non solo per il braccio e il collo ma anche per i capelli, sempre nel salottino dell'entrata, per impedirle di accedere all'esterno;

- sul letto, con C. posto sopra di lei, le era intimato di non urlare perché altrimenti sarebbe stata picchiata, minaccia che poi non è stata realizzata;

- in effetti aveva detto a C. che se non si fosse fermato avrebbe chiamato le FFOO, ottenendo come risposta che lui era già stato in carcere, che non aveva paura di nessuno e che le avrebbe spaccato il cellulare se avesse provato a chiamare;

- C. l'ha toccata non solo sulla zona inguinale ma "un po' dappertutto";

- gli episodi aggressivi verificatisi nella camera da letto sono stati frazionati in due momenti, come già detto (in modo parzialmente diverso rispetto alle prime dichiarazioni);

- la durata della situazione di aggressività è imprecisata, ma comunque collocabile nel tempo grazie ai messaggi inviati;  
- C. le aveva offerto una somma di denaro (non precisata), che lei ha rifiutato; a contestazione (utilizzando il verbale del 18.4.2024) la donna aveva detto di aver ricevuto la somma di Euro 70,00 (come regalo per il bambino) che lei rifiutava ma alla fine tratteneva, avendo C. messo il denaro borsa; dopo la consegna di tale denaro, S. aveva tentato di allontanarsi dall'alloggio; in aula la teste ha ribadito di non aver preso i denari ma di averli lasciati su di un tavolo (la contestazione è avvenuta a specifica domanda effettuata il 18.4.2024 dai CC in seguito alle spiegazioni fornite dall'imputato in sede di interrogatorio di garanzia); al riguardo la teste non ha ricordato il momento nel quale sono stati consegnati i soldi;  
- il vestito si è rotto un po' lateralmente e dietro;  
- C. ha preso una pastiglia durante la permanenza in casa.

A domande della propria difesa, la parte civile A.S. ha negato di essere stata in gravidanza, nei giorni dei fatti sopra descritti, non potendo più avere figli avendo le tube di F. legate.

In sede di controesame, la teste ha dichiarato di essere ancora iscritta a B. ma di non usarlo più. È stata mostrata una immagine fotografica estratta dalla piattaforma: la teste ha confermato che la immagine è stata da lei inserita come propria, con "A. 22" (la data è del 13.1.2025) e descrizione in epigrafe "mi piace l'avventura"; al riguardo la teste ha detto che forse si è sbagliata e di non ricordare chi l'ha inserita.

In realtà la fotografia è la medesima prodotta dal PM, ma con differenti epigrafi, e la data di inserimento è molto recente, così come recente è l'ultimo ingresso on line del suddetto profilo (al riguardo la teste non ha saputo spiegare, ribadendo di non aver più usato la piattaforma).

L'immagine è stata estratta dallo stesso imputato inserendosi nella piattaforma B. ed effettuando uno screen shot il 13.1.2025.

Altro screen shot riguarda un invito della A. al C. immediatamente dopo il primo contatto su B., il 12.3.2024 (trattasi della stessa immagine prodotta dal PM). La teste ha riferito di non averlo voluto incontrare subito, volendo conoscerlo meglio, mentre dalla lettura dei messaggi risulta che è stato C. a non volersi mettere in macchina perché aveva bevuto. La teste ha al riguardo ribadito di aver detto che voleva prima conoscerlo meglio.

Sempre a domande della difesa, S. ha riferito di aver incontrato l'imputato il 13.3.2024 in prossimità di un supermercato in zona B. verso le ore 19:00/20:00; al riguardo è stato prodotto uno scontrino delle ore 19:40 del supermercato L. e la teste ha confermato di essersi recata insieme a C., nell'esercizio commerciale sito in via dei L. (che è localizzato in S. proprio vicino a casa dell'imputato). La teste, che aveva in precedenza affermato di aver fatto la spesa a B. subito dopo l'incontro e non a S., ha comunque ribadito di non aver chiesto a C. di comprare vino.

D.B. a casa di C. si sono mossi con la macchina, di colore grigio, in uso all'imputato e sono giunti nell'appartamento dopo un tragitto di circa mezz'ora. Tra l'ingresso ed i primi atteggiamenti inappropriati dell'imputato è trascorso un tempo che la teste non è stata in grado di ricordare, anche se risulta da whatsapp che la richiesta di aiuto all'amica è stata inviata alle 22:58, altro lasso temporale che la teste non è stata in grado di precisare con esattezza.

Dunque, è stato chiesto cosa è successo tra le 20:30 e le 22:58, e la teste ha ribadito che si è verificata l'aggressione, prima narrata; che aveva un solo telefono, rotto subito dopo la chiamata all'amica ma ancora funzionante, essendo stato danneggiato

unicamente lo schermo. La casa di C. è composta da alcune stanze, un corridoio di ingresso, di fronte la stanza da letto e poi la cucina ed il bagno, uniche stanze da lei usate. La porta di casa è stata chiusa da C. dopo l'ingresso ed era apribile dall'interno ma S. non è stata in grado di ricordare con che modalità si potesse aprire. Sono state mostrate alcune immagini fotografiche della porta e la teste non ha ricordato se la porta fosse di tal fatta. Sono state poi mostrate altre fotografie scattate dalla sorella dell'imputato, ritraenti il tavolo apparecchiato per la cena e riconosciuto dalla teste.

La teste ha poi riferito che i carabinieri sono entrati nell'appartamento; non è però stata in grado di ricordare chi avesse loro aperto la porta; C. era nel corridoio, posto in piedi poco davanti a lei ed in stato di agitazione.

La teste ha affermato di aver ricevuto alcuni schiaffi, di essere stata tirata per la testa e di aver avvertito, sia subito che in seguito, dolori sia al capo che alla schiena. La polizia le aveva detto di chiamare l'ambulanza, ma lei non lo ha fatto sia perché era molto agitata sia perché voleva affidarsi all'amica T. e calmarsi. In seguito, ha proseguito la teste, è stata chiamata dalle FFOO per verbalizzare quanto accaduto; in quella sede, avendo lei detto di aver dolore alla testa ed un segno, le dicevano di andare all'ospedale e questa volta acconsentiva, recandosi al pronto soccorso; dopo aver atteso ed essere rimasta in ospedale quasi tutto il giorno, S. ha riferito di essersi volontariamente allontanata, senza essere refertata o visitata.

Ancora, la teste ha specificato di aver guadagnato pochi soldi dal lavoro irregolare e saltuario e di aver dunque avuto bisogno di denaro per le medicine del figlio; di aver anche avuto ospitalità gratuita dall'amica T. (T.), conosciuta da anni.

Nella chat di whatsapp prodotte dalla difesa sono poi presenti quattro foto, inviate dalla parte civile all'imputato, ritraenti l'automobile di proprietà della parte civile che era priva di RC auto e che la stessa aveva inviato all'imputato per fare in modo di avere l'assicurazione. Durante la cena, C. le aveva detto di avere un amico che avrebbe potuto aiutarla ed aveva parlato al telefono con un'altra persona in lingua a lei non nota.

Infine, alle domande del secondo difensore dell'imputato, la teste ha negato di aver parlato o visto altre persone durante la serata trascorsa nell'alloggio.

## 2. Le dichiarazioni degli altri testi di accusa.

La teste T.P.T., amica della persona offesa e con lei convivente, ha riferito di aver ricevuto un messaggio con il quale S. le chiedeva di chiamare la polizia; le è stato mostrato il messaggio ricevuto via whatsapp mentre si trovava in via M. (a B.) e di aver provato a chiamarla, senza ricevere risposta; di aver dunque chiamato la polizia (con tale termine la teste si riferisce alle FFOO, con termine generico, e quindi anche ai carabinieri) indicando il luogo inviato dall'amica e di essere uscita da casa propria, incontrando la polizia sotto casa dell'imputato.

L'amica S. è uscita sul balcone e la polizia è così riuscita ad individuare l'appartamento nel quale intervenire. Anche la teste ha visto l'amica affacciata ed ha visto che la polizia è entrata ed ha fatto uscire S., con la quale si è poi recata in caserma.

S. tremava, era molto spaventata e non riusciva a parlare, riuscendo poi a descrivere i fatti solamente in caserma. Le due sono poi tornate a casa e S. le raccontava quanto accaduto, negli stessi termini sopra riassunti: il signore, con il quale stava cenando, le aveva detto che la voleva sequestrare, portandola da suoi amici, tirandola per i capelli e toccandola ovunque, pretendendo un rapporto sessuale.

T. ha poi riconosciuto i messaggi intercorsi tra lei e l'amica ed i tentativi di chiamata, seguiti dalla comunicazione che la

teste inviata a S., dicendole che era arrivata sotto casa ma che non riusciva a vederla.

Risulta in effetti il messaggio della S. alle 22:58 (“vieni con la polizia per favore”) che inviava la propria posizione; tale primo sms era seguito da messaggi e chiamate, senza risposta da parte della S., inviati dalla teste che si era preoccupata per la situazione. S. le aveva detto che si sarebbe vista con un amico senza altre precisazioni.

A domande della difesa, la teste ha riferito che si trovava in casa e di essersi recata sotto la casa dell'imputato con la macchina, condotta dal proprio marito (con il quale convive unitamente ai due figli ed alla persona offesa). Dai messaggi esaminati risulta che T. è giunta sul luogo alle ore 23:19 (“sono arrivata”); il messaggio successivo è delle ore 23:49 (“sono qui con la polizia”) e la teste ha ricordato di aver girato, in quel frattempo, per trovare il palazzo nel quale si trovava l'alloggio indicato dall'amica.

In quel frangente la teste non ha sentito urla dalla strada, pur essendo assieme alla polizia, ed è stato possibile individuare l'alloggio solo allorché l'amica usciva sul poggiolo e gridava; le urla, a quel punto, erano sentite sia dalla teste sia dalle FFOO.

Il marito era rimasto nei pressi, mentre lei girava assieme ai carabinieri (da lei chiamati con il proprio cellulare) che erano arrivati pressoché assieme a loro.

Il M.llo D.B.G., in forza ai CC di S., ha ripercorso le vicende partendo dall'avviso ricevuto dalla centrale operativa in data 13.3.2024 alle ore 23:20 (e di essere giunto sul posto dopo circa 20 minuti).

T., che aveva chiesto soccorso alle FFOO, usciva da via dei L. civico 2 e diceva loro di aver ricevuto un messaggio di aiuto, con invio della posizione, dall'amica; esaminata tale geo localizzazione, i militari comprendevano che l'appartamento si trovava nella finitima via G.B. M. ed entravano nel condominio facendosi aprire il portone da un residente. Penetrati nelle scale, per capire quale fosse l'alloggio nel quale era rinchiusa la S., chiedevano alla T. di far suonare il cellulare dell'amica purtroppo non riuscivano a sentire la suoneria né ad individuare l'alloggio.

Uscivano dunque dal condominio e raggiungevano nuovamente T. per chiedere altre informazioni; in quel momento, dall'alto, erano chiamati da una donna affacciata dalla finestra; salivano quindi subito al piano dell'edificio, bussando energicamente alla porta corrispondente alla finestra e si facevano aprire la porta dalla ragazza, che - pallida e tremante, in stato di choc - narrava brevemente l'accaduto indicando il C., che si trovava in maglietta e mutande all'interno della vicina camera da letto, come autore dell'aggressione.

L'imputato appariva alterato e confuso, rallentato e con atteggiamenti contraddittori. C. non riusciva neppure a trovare i vestiti per seguire i militari in caserma, pur parlando e comprendendo l'italiano.

C., portato in caserma separatamente dalla S., è stato arrestato circa alle ore 2:00 della notte.

Il teste ha anche esaminato le utenze telefoniche, acquisendo dal cellulare della S. la comunicazione intercorse tra quest'ultima, l'imputato e la T. (con whatsapp), mentre la chat di B. è stata acquisita dal telefono consegnato dal difensore dell'imputato.

A domande della difesa, il teste ha riferito che, arrivati sul posto, T. usciva da un portone e che, in seguito, la S. si affacciava da un balcone sito a distanza di pochi metri (primo o secondo piano).

C. - al momento dell'ingresso dei carabinieri in casa - era in intimo, in piedi, nella camera da letto e, pur essendo alterato, non teneva condotte aggressive. La cucina presentava molti piatti sporchi, c'erano bottiglie di alcolici e, nell'alloggio, non erano presenti segni di colluttazione, pur essendo il letto sfatto e senza lenzuola.

T., al momento dell'intervento, era da sola (a piedi, usciva dal portone di via dei L.) e nessun altro si è avvicinato a loro. Il giorno seguente è stata sentita a sit una vicina di casa. La richiesta di aiuto proveniva da una donna che, affacciata da una finestra, fuoriusciva con il busto all'esterno.

La persona offesa, che era in stato di choc marcato, mostrava una rottura del vestito e le calze sfibrate.

### 3. Le dichiarazioni dell'imputato.

L'imputato, che già si era sottoposto ad interrogatorio, ha sostenuto l'esame parlando un fluente italiano e palesando così la propria piena capacità di comprendere e parlare la nostra lingua.

Ha riferito di aver contattato la S. su B. il 12.3.2024 per avere una prestazione sessuale a pagamento, concordando la somma di Euro 150 (“trattabili”, secondo l'imputato); la ragazza gli ha confermato di fare incontri (sottinteso: sessuali) e chiedeva di vederlo quel giorno stesso, ma lui, avendo bevuto bina e temendo conseguenze, non voleva mettersi alla guida; il giorno dopo, si è incontrato con lei davanti alla L. verso le ore 18:00, ove si è recato con la propria macchina giungendo da L., riconoscendola per gli abiti, essendo evidentemente “pronta all'incontro”; del resto, la stessa S. gli aveva detto come era vestita; C. si rendeva conto che la ragazza era diversa (più brutta) da come se la aspettava e come era apparsa in fotografia sull'app; gli sembrava anche in avanzato stato di gravidanza (“come donna in stato di gravidanza”, secondo l'imputato, e cioè “grassa”; nel verbale di interrogatorio appare tuttavia chiaro il riferimento alla gravidanza e non alla stazza fisica, essendo comunque S. davvero minuta).

L'imputato, visto l'aspetto diverso della ragazza che aveva visto su B., decideva comunque di portarla a casa propria per darle da mangiare, senza nulla in cambio e senza doppi fini, avendogli fatto pena e capendo che lei aveva bisogno di aiuto. La ragazza saliva in macchina e lo toccava subito nelle parti intime, mentre guidava, fatto per il quale non ha fatto denuncia (in sostanza l'imputato ha accusato S. di violenza sessuale). Volendo fare la spesa per cena, l'imputato le chiedeva di entrare nel L. ma lei rifiutava dicendo di essere conosciuta e di non volersi far vedere; i due si recavano dunque a S. in un tabacchino, ove l'imputato le comprava un pacchetto di sigarette, e poi andavano a casa verso le 19:00/19:20.

Saliti in casa, la ragazza andava in bagno e lui in cucina a preparare da mangiare; ivi era raggiunto dalla S. che gli chiedeva un vino speciale (“città vecchia”, un vino bianco); per tale ragione, uscivano da casa e andavano in un negozio, a piedi; nel tragitto la ragazza continuava a guardarsi attorno come se cercasse qualcuno, giustificandosi dicendo che cercava un luogo dove parcheggiare se fosse tornata da sola.

Rincasati, lui cucinava un piatto pronto (una zuppa) e si mettevano a tavola, aprendo una prima bottiglia (due bicchieri a testa); durante la cena lui parlava al telefono con un ragazzo, passando poi il cellulare alla S.: si parlava della macchina della ragazza, che voleva venderla.

La S., subito dopo, pretendeva i soldi chiesti fin dall'inizio (Euro 150 pattuiti) ma l'imputato le diceva che erano rimasti solo Euro 70, avendone avuti inizialmente solo Euro 100, Euro 30 dei quali usati per acquistare il cibo.

S. voleva i denari per fare sesso, ma l'imputato le diceva di

non volere alcun rapporto sessuale; allora S. gli diceva che, se fosse tornata a casa senza soldi, sarebbe stata picchiata dal marito della sorella (la T.); perciò l'imputato le consegnava la somma di Euro 70,00 mettendo il denaro nella borsa; la ragazza li prendeva e poi continuava a parlare dei suoi problemi (soldi, famiglia, droga).

La ragazza andava in bagno e continuava a mandare messaggi; poi apriva la seconda bottiglia di vino, riempiendo solo il bicchiere dell'imputato; lui beveva e "mi si spegneva la luce", come prima non era mai successo; da ciò l'imputato ha desunto che la ragazza aveva messo qualcosa nel bicchiere per stordirlo. C. ha ribadito di essere abituato a bere moltissimo e di poter spiegare il proprio stato di alterazione unicamente per la presenza di "qualcosa" nel bicchiere servito dalla S.; essendo completamente privo della capacità di intendere e volere, si recava a letto sentendosi male, togliendosi i pantaloni, e lasciando la ragazza in cucina, dicendole di fare quello che voleva.

L'imputato accendeva la televisione e metteva la musica, addormentandosi subito e dormendo per circa mezz'ora, come desumibile dai messaggi di whatsapp; lo svegliava la ragazza dicendogli che lo stava chiamando qualcuno da fuori; l'imputato vedeva dalla porta-finestra le luci delle macchine della polizia. S. apriva la porta ed entravano i carabinieri, trovandolo, mezzo addormentato, in camera da letto.

L'imputato ha anche precisato di non aver avuto contatti, prima di allora, con la ragazza; di non averle mai preso il cellulare e che il racconto della persona offesa è completamente falso. A domanda della difesa di parte civile, l'imputato ha riferito di essere stato in carcere (in M. per truffa, mentre non risultano altri processi in Italia) ma di non averlo riferito alla S. Ha poi detto di non averla mai aggredita e di non ricordare se gli abiti della ragazza fossero rovinati o scuciti.

A domande della difesa (che gli ha parlato in italiano e che ha ottenuto risposte nella nostra lingua senza alcun problema) ha narrato:

- di essere stato assolto dall'indagine in M., di essere stato in carcere per 3 anni in misura cautelare e di non avere procedimenti penali in Italia;
- di essere laureato nelle lingue inglese, russa e tedesca ma non in lingua italiana;
- di aver aperto una porta finestra dopo che la ragazza gli aveva detto che sotto c'era qualcuno e di essersi affacciato; nella camera da letto non ci sono finestre ma una porta finestra, mentre nella sala c'è unicamente una finestra; queste sono le uniche uscite dal lato della strada;
- che nel tragitto da e per il negozio, lei stava sempre al telefono, così come in casa;
- di essersi sentito male, dopo aver bevuto il bicchiere di vino datogli dalla S., e di non aver potuto fare nulla, anche se aveva timore di lasciare la ragazza da sola in casa.

#### 4. Le dichiarazioni dei testimoni a difesa.

La teste D.A.M., vicina di casa dell'appartamento nel quale sono avvenuti i fatti (cioè al primo o secondo piano, essendo sfasati rispetto al piano strada), ha riferito di non aver sentito alcunché pur trovandosi in casa dalle ore 20-20:30 fino alla mattina successiva. Nessun urlo, nessun pianto, nessuna richiesta di aiuto. L'unica stranezza è stata la presenza dei carabinieri che hanno suonato il campanello (la teste non ha aperto subito, volendo prima verificare chi fosse presente sotto); solo dopo aver visto le macchine della polizia e, mentre si recava ad aprire, ha sentito camminare al piano di sopra (evidentemente qualcun altro aveva aperto).

Evidentemente, la vicina di casa non ha sentito neppure la ri-

chiesta di aiuto che - pacificamente - è stata rivolta dalla persona offesa ai militari che erano giunti in strada. Segno che si è in presenza di problematiche acustiche più che evidenti e che la testimonianza non può in alcun modo comportare conseguenze probatorie.

La teste L.C., sorella dell'imputato e proprietaria dell'alloggio di via G. M. 26 int.9 nel quale si sono verificati i fatti, ha dichiarato di ospitare spesso il fratello che però vive nel proprio alloggio a L.

La teste ha riferito di aver acceso il telefonino il 15.3.2024, atterrando con l'aereo, e di aver saputo dell'arresto di V. dal difensore; rientrata in casa alle ore 1:00 del 16.3.2024, trovando la tavola apparecchiata come da immagini fotografiche da lei scattate; sono presenti i bicchieri usati durante la cena, puliti (e cioè lavati). La porta di ingresso dell'alloggio si apre, dall'interno anche senza chiave (girando la serratura) anche se la porta ha il "ferro morto" e non risultavano forzature, anche se dalle immagini sembra il contrario (la teste ha cambiato la serratura entrando e non ha modificato il legno, rovinato).

La teste ha poi riferito di non aver trovato denaro sui mobili ma unicamente uno scontrino, che è stato poi prodotto in aula (quello dell'IN'S delle ore 19:20 del giorno dei fatti). Erano state comprate due bottiglie di vino, che sono state poi trovare sul tavolo: una era vuota ed una era piena, ma di acqua. Sul tavolo era presente anche un posacenere contenente filtri che non corrispondono a quelle che fuma il fratello (davidoff marroni); il fratello non assume farmaci o pastiglie di qualunque tipo.

Il teste S.H., amico dell'imputato e suo conoscente per lavoro, ha riferito di essere entrato in contatto con videocchiamata il 13.3.2024 (ad ora imprecisata ma il pomeriggio tardi) su messenger per organizzare una cena; (...) è il numero del testimone e risulta dallo screen shot delle chiamate (di whatsapp) che ha contattato il numero dell'imputato il 13.3.2024 alle ore 20:35; il teste ha riferito di aver parlato con V. (di questioni loro personali); l'imputato era con una ragazza e si vedeva anche lei, i bicchieri erano sul tavolo e si vedeva un vino rosso versato all'interno di un bicchiere che poi non era più ripreso; da ciò il teste ha desunto che la ragazza lo aveva preso e aveva bevuto.

Il colloquio avveniva in italiano con il C., il quale non gli presentava la ragazza lì presente.

A domande del PM il teste ha riferito di aver poi chiamato due o tre volte l'imputato ma di non aver saputo più nulla del processo, se non tramite la sorella dell'imputato che gli ha riferito dell'arresto di V. a causa delle dichiarazioni della ragazza che il teste ha visto in videocchiamata.

Il Pm ha giustamente fatto notare la stranezza per la quale il teste ricordava, senza averne prima avuto alcuna notizia da alcuno, una telefonata del tutto normale avvenuta più di un anno or sono con dovizia di particolari, senza però rammentare il contenuto del colloquio con il C.

#### 5. Conclusioni: la responsabilità penale.

Dall'insieme delle prove assunte a dibattimento si traggono alcuni elementi di certezza, mentre molti altri sono oggetto di valutazioni completamente divergenti tra le parti.

È certo - anche se la ragazza ha tentato di nascondere - che S. esercitava la professione di prostituta e che il 12.3.2024 veniva contattata da C. per ottenere una prestazione sessuale mediante la piattaforma B., nella quale i due si scambiavano il numero di cellulare per poter così comunicare, più semplicemente, con whatsapp.



Il fatto, come detto, è ampiamente provato non solo in forza delle dichiarazioni dell'imputato ma anche dal contenuto delle chat depositate dalla difesa: la stessa S. afferma, in apertura del colloquio su B., di essere disposta a fare incontri e di volere la somma di Euro 150,00 in cambio del suo tempo.

Il tutto con un soggetto da lei prima non conosciuto né visto. È certo anche, questo non contestato da alcuno, che C. si incontrava nel tardo pomeriggio (o nella prima sera) del giorno 13.3.2024 con la S. davanti ad un supermercato di B., la faceva salire in macchina e si recava a casa propria, sita in S., in via G. M.

È certo poi che i due consumavano una frugale cena nell'alloggio, da soli, e che alle ore 22:58 circa la S. contattava l'amica T. chiedendo aiuto ed inviando anche la propria posizione geolocalizzata; l'amica, a sua volta, chiedeva soccorso alle FFOO le quali giungevano sul luogo, vedevano una ragazza chiedere aiuto dalla finestra del secondo piano e salivano in casa, trovando la S. in stato di choc e C. in stato confusionale all'interno della propria camera da letto, in mutande e maglietta.

Cosa sia avvenuto all'interno dell'alloggio è invece narrato, in modo completamente diverso, dall'imputato e dalla persona offesa/parte civile.

Secondo la donna, C. - con il quale non erano intercorsi accordi di alcun tipo in ordine a prestazioni sessuali - l'avrebbe invitata a casa per ottenere prestazioni sessuali non gradite e, appreso il suo diniego, l'avrebbe prima minacciata e poi costretta fisicamente a rimanere nell'alloggio, toccandola anche nelle parti intime; S. riusciva a fuggire solamente dopo aver chiesto aiuto all'amica T. che, a sua volta, chiedeva aiuto alle FFOO.

Secondo l'imputato, invece, l'incontro era inizialmente finalizzato a consumare un rapporto sessuale poi da lui non più voluto in ragione dell'apparenza fisica non soddisfacente della ragazza. Non avendo l'imputato voluto pagare la donna (se non in parte, con gli unici denari che gli erano rimasti dopo l'acquisto degli alimenti e dell'alcol), sorgeva una discussione e S., dopo essersi appartata in bagno, avrebbe versato al C. un bicchiere di vino alterato con qualche sostanza per stordirlo e poter così rubare in casa.

Le versioni dei fatti, narrate dalle parti, si fondano su alcuni elementi che, pur essendo di contorno, assumono notevole rilievo, stante proprio l'assenza di testimoni presenti all'interno dell'alloggio.

Ed è su questi elementi che si sono - giustamente - dilungate le parti, cercando di dimostrare la inverosimiglianza della versione sfavorevole e di indicare elementi di dubbio sulla rispettiva credibilità.

Tali discrepanze riguardano:

- l'attività "professionale" della S.;
- l'acquisto di generi alimentari da parte di C., il luogo ed il tempo in cui è avvenuto;
- l'uso di sostanze alcoliche da parte della S.;
- la presenza sul luogo dei fatti della T. anche prima dell'avviso da parte dell'amica;
- la richiesta di aiuto della S., sia all'interno dell'alloggio sia verso le FFOO;
- la rottura del telefono della S. ed il momento in cui tale fatto è avvenuto;
- l'impossibilità di aprire la porta da parte della ragazza;
- la consegna di denaro dal C. alla S.;
- l'assenza di lividi, di segni sul corpo della ragazza e la rottura dei vestiti.

Il tutto con l'aggiunta della complessiva valutazione di credi-

bilità delle rispettive versioni, se non delle rispettive persone (a titolo di esempio e rispettivamente: la mancata indicazione della propria reale professione da parte della S., da un lato; la ragione per la quale C. invita a casa propria la ragazza, pur non volendo con essa consumare alcun rapporto sessuale). In realtà, tutte le problematiche sopra indicate non portano a dubitare seriamente della versione offerta dalla parte civile e dunque della prova sottesa all'accusa.

Innanzitutto, la mancata indicazione dell'aver svolto l'attività di prostituzione mediante inserzioni sulla piattaforma informatica di B. non ha alcun reale significato ai fini del processo, apparendo chiara la normale ritrosia della giovane donna di confermare, in aula, di aver svolto il meretricio.

Parimenti, la discrepanza su quanto affermato dalla S. in aula rispetto a quanto accertato dai carabinieri in ordine a chi ha aperto la porta di casa del C. è agevolmente spiegabile con l'evidente

stato di choc nel quale si trovava la giovane. Davvero non è possibile non sottolineare come agli occhi dei militari intervenuti nell'appartamento in esame la richiedente aiuto si trovasse in uno stato di "terrore", certamente non simulabile con tali modalità (tremore, difficoltà a parlare, richieste di aiuto immediato, urla dalla finestra). Ecco allora che un dettaglio come questo (chi ha aperto la porta ai militari) possa essere stato dimenticato dalla donna, terrorizzata, quando anche neppure recepito al momento stesso dei fatti.

Ancora, l'acquisto di generi alimentari presso il negozio sito nei pressi dell'alloggio di C. non è affatto in contrasto con la narrazione della persona offesa che, anzi, lo ha subito detto: i due si sono fermati a fare acquisto di generi alimentari per la cena. Il posizionamento del negozio, nei pressi del luogo di incontro (B.) o dell'abitazione (S.) non ha il rilievo dirimente conferito dalla difesa, giacché comunque per recarsi in tale luogo (un supermercato) la donna è salita nella macchina di C., per poi recarsi a casa del medesimo.

Altre supposte aporie nella narrazione della persona offesa sono del tutto indimostrate. Ad esempio - e proseguendo nell'elencazione di cui sopra - nessuno è stato in grado di dichiarare che S. ha bevuto alcolici in casa di C. Neppure il teste S., sulle dichiarazioni del quale si stende fortissimo il dubbio di veridicità (la memoria "selettiva" del teste è parsa evidentemente sospetta), ha dichiarato di aver visto la ragazza bere dal bicchiere posto sul tavolo.

Quanto al fatto che l'amica della S. si sia recata sul luogo assieme al proprio marito, non vi è traccia di elementi di segno opposto; la difesa ha, anzi, avanzato il sospetto che T. fosse la sfruttatrice dell'attività di prostituzione della S. (in tal senso veniva chiamata negli sms "mama") unitamente al di lei marito, allontanatosi dal luogo proprio per tale motivo. Ma anche se così fosse, si torna al ragionamento sopra indicato: il fatto che S. esercitasse il meretricio non priva di disvalore penale le azioni commesse dall'imputato. E la presenza sul posto di T., chiamata in soccorso dall'amica, prova che la donna fosse in pericolo, proprio nell'alloggio di C. ed a causa delle azioni da questo attuate. Quanto poi alle richieste di soccorso da parte della persona offesa, davvero non si vede come sia possibile smentire le testimonianze sia dell'amica T. sia, e soprattutto, dei carabinieri intervenuti sul posto: tutti sentono una donna chiedere aiuto da una finestra e la vedono, affacciata, urlare.

Tale fatto smentisce completamente la versione dell'imputato (che afferma di essersi affacciato lui, non la persona offesa) e conferma quella della S.

Al tempo stesso, priva di valore l'argomento difensivo circa il mancato ascolto, da parte della vicina di casa, di urla o ri-

chieste di aiuto. La donna, infatti, non si è neppure accorta di ciò che invece è stato ascoltato, dal piano strada, dalla T. e dai Carabinieri. Perché ciò non sia avvenuto è del tutto insignificante: può essere che la vicina stesse ascoltando la musica o fosse in stanze diverse e magari rivolte verso l'interno del palazzo o può essere anche non abbia fatto caso a nulla. Fatto sta che non ha sentito le urla che S. ha rivolto ai militari.

Peraltro, la stessa audizione della S. in aula ha consentito di apprezzare la totale timidezza della ragazza ed il suo tono di voce appena percettibile; può pertanto benissimo essere che le "urla" della stessa non potessero giungere, attraverso i muri, al piano sottostante o che le minacce di C. l'abbiano fatta desistere subito dalle richieste di aiuto.

Quanto al telefono, il display del quale si sarebbe rotto al primo episodio di aggressività di C., pare evidente che l'uso dello stesso è stato comunque possibile, avendo la ragazza chiesto aiuto all'amica proprio tramite tale telefono, inviando anche la propria posizione geolocalizzata. Non si vede dunque quale elemento di contraddittorietà possa derivare da tale circostanza.

Resta da osservare, da un lato, che denaro non è stato trovato nella casa ma non è stato neppure cercato né dentro l'alloggio né nella borsa della S., rimanendo pertanto elemento del tutto neutro al fine di riscontrare le versioni di una piuttosto che dell'altra parte del processo.

Risultano invece vestiti rotti, come emerge dalle immagini fotografiche. Se è vero che la S. ha descritto una scena di violenza, è altresì vero che non si è trattato certamente di una rissa o di una lotta senza esclusione di colpi. La minuta S. si è difesa da stratonamenti e da palpeggiamenti, riportando la rottura degli abiti che indossava, fatto riscontrato dalle immagini fotografiche.

Ben più gravi, a voler cercare davvero elementi di dubbio, sono le aporie nel racconto dell'imputato.

Innanzitutto, non si comprende la ragione per la quale C., dopo aver visto la S. ed avendola ritenuta non all'altezza delle sue pretese estetiche prima ancora che sessuali, l'ha comunque portata a casa propria. Sul punto l'imputato ha fatto confusamente riferimento ad una volontà umanitaria di aiutare la ragazza a mangiare, offrendole la cena. Situazione davvero paradossale, dato che poi le avrebbe anche dato soldi per una prestazione sessuale non consumata né voluta e l'avrebbe poi fatta rimanere a casa, pur sentendosi male. Inoltre, si ricorda che C., nel tentativo di dare dimostrazione della sua totale mancanza di intenzioni a scopo sessuale, ha anche detto di aver visto la S. in stato di gravidanza. Le imbarazzanti giustificazioni offerte in aula per smentire il contenuto del verbale di interrogatorio lasciano interdetti, tenuto conto non solo del fatto che l'imputato parla in modo corretto la lingua italiana (ed è laureato, a sua detta, in lingue europee) ma che al momento dell'interrogatorio era presente anche un traduttore; inoltre, il PM aveva insistito molto sul punto ottenendo una risposta netta.

S., lo si ricorda, non può più procreare avendo subito la legatura delle tube di F. e non può essere incinta (oltre ad apparire, ad oggi, magrissima).

Del resto, la propensione a mentire in modo fantasioso da parte dell'imputato ha costellato tutte le indagini preliminari ed è apparsa in tutta evidenza anche nel corso dell'esame dibattimentale.

Infine, davvero non si comprende perché S., che avrebbe avuto - secondo C. - intenzione di rapinarlo o di sedurlo o

comunque di estorcere denaro, dopo averlo addormentato (sommministrandogli con il vino una sostanza venefica della quale non vi è alcuna traccia in alcun luogo) avrebbe dovuto:

- rimanere in casa dell'imputato, che si sarebbe addormentato con televisione e musica accesa nella propria camera da letto;
- inviare un messaggio con richiesta di aiuto all'amica T., mandandole anche la propria posizione;
- non rispondere più alle chiamate telefoniche dell'amica;
- affacciarsi dalla finestra (o dal balcone) e gridare aiuto per strada alla vista dei carabinieri.

Atteggiamenti davvero incomprensibili per una donna che, stando alla versione offerta dall'imputato, era riuscita ad entrare in casa del sedotto con l'inganno e ad addormentarlo somministrandogli sostanze venefiche.

Caso mai la S. avrebbe dovuto, infatti, perlustrare la casa, sottrarre ogni bene di valore e guardarsi dall'attendere l'arrivo dei carabinieri; comunque giammai avrebbe dovuto chiamarli.

Ancora: C. non ha in alcun modo dichiarato, all'arrivo dei carabinieri o immediatamente dopo, di sentirsi male o di essere stato "avvelenato" né ha chiesto di essere sottoposto ad analisi del sangue o delle urine per dimostrare la presenza di sostanze stupefacenti nel suo organismo. Se è vero che la prova degli elementi di accusa spetta al PM, quello degli elementi a discarico spetta alla difesa e la somministrazione di sostanze stupefacenti, nell'ottica di cui si è detto, è certamente un elemento la cui prova sarebbe spettata all'imputato.

Insomma, gli argomenti difensivi non fanno i conti con la realtà dei fatti emersi dal dibattimento.

È infine il caso di notare che anche ammettendo la veridicità del fatto che la porta di ingresso dell'alloggio poteva essere chiusa solo dall'esterno e che era apribile dall'interno senza l'uso di chiavi (altro elemento suggestivo non provato in modo certo, ma solo affermato, dalla difesa), comunque sia S. per uscire avrebbe dovuto superare l'ostacolo insormontabile rappresentato dall'imputato che, infatti, le ha impedito di uscire frapponendosi tra lei e l'uscita, stratonandola per allontanarla dall'uscio.

Si deve inoltre tenere presente che nel lato interno della porta dell'alloggio è presente il c.d. "ferro morto" (e dunque la porta avrebbe potuto essere chiusa anche dall'interno) e che la S. ha chiaramente affermato di essere riuscita a liberarsi della presa dell'imputato solo per pochi istanti fino a quando, appena prima dell'intervento delle FFOO, C. ha iniziato ad essere completamente ubriaco ed a perdere contatto con la realtà. Ed è proprio per tale ragione che S. riesce, in un primo momento, a chiamare l'amica e poi, dopo svariate decine di minuti, ad affacciarsi alla finestra e poi ad aprire la porta.

La difesa di parte civile ha poi acutamente fatto notare che nessuno era in grado di conoscere i precedenti penali del prevenuto in M. e che dunque S. non poteva in alcun modo "inventare" il contenuto della minaccia profferita da C. ("io non ho paura di niente perché sono stato in carcere").

L'imputato, dunque, mente nuovamente affermando di non aver minacciato la ragazza e di non averle neppure detto di essere stato in carcere. Pare invece evidente l'utilizzo, in funzione minatoria, di precedenti penali o comunque delle precedenti esperienze carcerarie, effettivamente esistenti e note solamente allo stesso C.

Una breve notazione meritano infine le valutazioni offerte dai testi a difesa in ordine a:

- la presenza di alcuni bicchieri lavati sul tavolo: la sorella dell'imputato, tornata a casa tre giorni dopo i fatti avrebbe verificato che due bicchieri ancora presenti sarebbero stati lavati;

tale fatto, in uno con la presenza di una bottiglia di vino vuota e l'altra piena di acqua, dimostrerebbero la callida azione della S. volta alla cancellazione delle prove dell'avvelenamento di C.; non vi è in realtà alcun elemento per poter sostenere che sia stata la parte civile a lavare i bicchieri ed a riempire la bottiglia di acqua, anche ove tali fatti siano realmente esistenti e siano stati percepiti dalla sorella dell'imputato ben tre giorni dopo i fatti;

- la chiamata di C. a S.: anche S. afferma che l'imputato ha parlato per alcuni minuti con qualcuno, in lingua a lei non nota; la semplice presenza della telefonata nell'indice del cellulare del prevenuto non ha alcuna efficacia dimostrativa di alcunché, tenendo anche presente le evidenti difficoltà del teste nel momento in cui ha ricordato di aver effettuato una videochiamata ma di non essere in grado di ricordare di cosa abbia parlato con l'imputato;

- lo stato di alterazione dell'imputato e la sua allocazione, in mutande e maglietta, nella camera da letto posta proprio vicino all'ingresso, ben lungi dallo smentire la versione della S., ne costituisce anzi formidabile riscontro; C. non è semplicemente "addormentato" come riferisce in sede di esame dibattimentale, ma si trova in un evidente stato di ebbrezza, tanto che davanti ai militari non riesce neppure a mettersi i pantaloni; ed è proprio grazie a tale stato di ebbrezza alcolica che la S. è riuscita ad allontanarsi dalla camera da letto e ad affacciarsi per chiedere aiuto;

- l'assenza di referto del pronto soccorso non prova nulla, né in un senso né nell'altro; la stessa parte civile non ha mai esposto di essere stata colpita con pugni o di aver riportato escoriazioni se non lesioni.

Si deve poi ricordare che, se è vero che S. è parte civile nel processo ed ha interesse alla declaratoria di penale responsabilità dell'imputato, le sue dichiarazioni sono nella sostanza rimaste sempre le medesime, prive di aporie o contraddizioni, fatta eccezione per la comprensibile volontà di celare la professione di prostituta. Inoltre, sono presenti plurimi riscontri estrinseci costituiti dal contenuto delle chat di B. e di whatsapp intercorse con l'imputato e con l'amica nonché dal verbale di arresto da parte delle FFOO che hanno colto, come detto, l'imputato nella flagranza del reato.

Quanto all'utilizzo degli screen shot o comunque delle informazioni ricavati dal cellulare dell'imputato, non ignora il Collegio del recente arresto della Suprema Corte Sez. VI, 13/01/2025, n. 1269 secondo la quale "anche la messaggistica archiviata nei telefoni cellulari non può più essere considerata alla stregua di un mero documento, liberamente acquisibile senza la garanzia costituzionale prevista dall'art. 15 Cost., ma richiede l'assoggettamento alla disciplina dell'art. 254 cod. proc. pen. che impone la necessità di un provvedimento dell'autorità giudiziaria, necessariamente motivato al fine di giustificare il sacrificio della segretezza della corrispondenza, senza la possibilità di accesso diretto da parte della Polizia Giudiziaria, che ha solo il potere di acquisire materialmente il dispositivo elettronico ma senza accesso diretto al suo contenuto, analogamente a quanto previsto per l'invio della corrispondenza postale dall'art. 254, comma 2, cod. proc. pen., e fermo quanto disposto dall'art. 353 cod. proc. pen. sull'apertura dei plichi o di corrispondenza con l'autorizzazione del pubblico ministero quando ciò sia necessario per l'assicurazione elementi di prova che potrebbero andare persi a causa del ritardo.

Nel caso di specie, non vale osservare che l'acquisizione delle chat è avvenuta con il consenso di chi aveva il diritto di disporne, atteso che trattandosi di una atti-

vità svolta dalla polizia giudiziaria nei confronti di un soggetto, già gravato da elementi indiziari tali da giustificare l'acquisizione della posizione di indagato, il consenso che si assume essere stato prestato liberamente dall'indagato non può supplire alla carenza di un provvedimento emesso dall'autorità giudiziarie, di autorizzazione preventiva o di convalida successiva dell'atto di indagine possono in essere, invece, in totale autonomia dalla polizia giudiziaria".

Tuttavia, nel caso di specie il telefono del prevenuto è stato consegnato proprio in presenza del difensore ed analizzato in sede di interrogatorio nati il Pm; non solo: i messaggi intercorsi tra l'imputato e la S. sono stati comunque visti anche esaminando il cellulare della persona offesa, con ciò evidentemente dovendosi ritenere superato il dictum - peraltro inserito ad abundantiam nella citata sentenza - sopra riportato. Preme sottolineare ancora una volta che non vi è alcuna ragione logica in forza della quale poter

affermare:

- che C. abbia condotto a casa propria la S. per una qualunque motivazione comprensibile e diversa da quella di avere con lei un rapporto sessuale a pagamento

- ma anche (e soprattutto) che la ragazza, una volta fatta addormentare la supposta "preda" ormai in sua completa balia, avrebbe dovuto rimanere nell'alloggio per poi chiedere aiuto sia all'amica sia - e soprattutto - alle FFOO.

Non sussiste, allora, alcun ragionevole dubbio sulla responsabilità penale dell'imputato per i delitti a lui ascritti ai capi 1) e 2) di imputazione.

Riguardo a tali fattispecie delittuose si concorda con le indicazioni fornite dal Pm in sede di discussione.

Infatti, pare che le azioni sessualmente orientate poste in essere dal prevenuto, pur superando la soglia del tentativo (avendo lo stesso attinto con le proprie mani non solo il pube della ragazza ma anche il seno ed altre zone erogene) non configurino una grave intromissione nella sfera sessuale della S.

La gravità della condotta descritta nel capo di imputazione riguarda l'azione complessivamente intesa e non tanto la violenta azione realizzata sessualmente verso la ragazza. Tenuto conto delle prete azioni (in sostanza toccamenti posti in essere con la forza) si stima corretto l'inquadramento del delitto nella fattispecie di minore gravità, con la precisazione che la riduzione della pena non potrà avvenire certo nella massima estensione proprio per la gravità della condotta complessivamente considerata. Di ciò si dirà nel seguente paragrafo relativo alla quantificazione della pena.

Quanto al secondo delitto contestato, il sequestro di persona, è il caso di osservare che non si verifica alcun assorbimento del reato in quello di violenza sessuale, giacché l'azione è ben distinta ed non ha riguardato unicamente la condotta volta a forzare l'intimità della S.. Anzi: C. impedisce alla ragazza di uscire con il preciso intento di non farla più tornare (come da lui detto) dai suoi familiari, non solo e non tanto per poter abusare sessualmente di lei quanto per farla rimanere nell'alloggio.

Si veda al riguardo Cass. sez. 2, Sentenza n. 4634 del 01/10/2020: "il delitto di sequestro di persona concorre con quello di violenza sessuale, nel caso in cui la privazione della libertà personale si protrae nel tempo anteriore o successivo alla costrizione necessaria a compiere gli atti sessuali".

Quanto al lasso temporale durante il quale il delitto è stato perpetrato, pare corretto affermare che S. è stata privata della libertà di allocarsi autonomamente nello spazio allorché ha tentato di uscire ed è stata trattenuta da C. fino al momento in cui sono entrati i CC nell'alloggio. La mera richiesta di aiuto telefonica all'amica e le urla alla finestra non hanno, infatti, reso

la libertà alla S., che è riuscita a uscire dalla casa solamente nel momento in cui i militari hanno aperto la porta.

#### 6.- La pena ed il risarcimento: quantificazione.

I reati in contestazione sono certamente avvinti dal nesso di continuazione, essendo stati posti in essere in esecuzione del medesimo disegno criminoso, all'interno di un unico contesto spazio temporale. Reato più grave, pur tenendo conto della riduzione per la circostanza ad effetto speciale come sopra riconosciuta, è quello di cui all'art. 609 bis c.p.

Al riguardo è possibile procedere alla riduzione della pena anche se non nella misura massima di due terzi tenuto conto, comunque, del fatto che S. è stata costretta a rimanere nella casa dell'imputato con la forza ed a subire ripetutamente dei veri e propri "assalti" finalizzati ad ottenere un rapporto sessuale. Se è dunque vero che, alla fine, l'azione sessuale si è ridotta a toccamenti delle zone genitali

e del seno, ciò è avvenuto solo grazie alla reazione della ragazza ed all'evidente stato confusionale nel quale, alla fine (dopo l'abuso di alcol), è incorso C.

All'imputato non possono essere riconosciute attenuanti di sorta, non tanto per la già intercorsa valutazione favorevole delle azioni intrusive ai sensi dell'art. 609 bis comma 3 c.p., quanto per l'atteggiamento palesemente menzognero tenuto nel corso delle indagini e del processo.

C. non si è limitato, in effetti, a mentire per essere assolto dalle gravi accuse (con ciò esercitando un suo pieno diritto: quello di mentire), ma ha accusato falsamente S. di avergli somministrato un sonnifero o altra sostanza venefica e, in effetti, di aver tentato di rapinarlo o di truffarlo o comunque di estorcergli denaro. Difesa, quella esercitata nel corso del dibattimento dall'imputato, posta in essere con modalità davvero maldestre quando anche non offensive della Pubblica Accusa, tacciata di aver falsamente riportato le sue dichiarazioni in sede di interrogatorio e di aver dunque portato all'attenzione del Collegio un elemento falso. Valutati dunque gli elementi di cui all'art. 133 c.p. ed in particolare il dolo intenso che ha mosso il prevenuto, la durata dell'azione violenta, il contegno tenuto dopo i fatti (con la più completa assenza di resipiscenza od offerta di risarcimento), si stima equa la pena di anni tre di reclusione. A tale pena deve essere aggiunta quella per il delitto di sequestro di persona che si stima equo deter-

minare in ulteriori mesi tre di reclusione, per la pena finale di anni 3 e mesi 3 di reclusione.

Alla declaratoria di penale responsabilità consegue:

- la condanna al pagamento delle spese processuali;
- l'applicazione delle pene accessorie di cui all'art. 609 nonies c.p. e segnatamente quelle di cui al comma 1 numero 4) (interdizione temporanea dai pubblici uffici per la durata di anni cinque, essendo la pena per il delitto di cui al 609 bis comminata per anni tre); non vi sono invece elementi per poter dichiarare l'imputato pericoloso socialmente ed applicare conseguentemente la misura di sicurezza indicata in tale articolo;

- la condanna al risarcimento del danno alla parte civile costituita; la relativa quantificazione deve essere rimessa al Giudice civile, non essendo emersi nel processo elementi sufficienti per una compiuta valutazione di tutte le poste di danno risarcibili; è invece certamente possibile accogliere la richiesta di provvisoria avanzata in sede di conclusione dalla difesa, con corretta indicazione della somma di Euro 5.000,00 a titolo di ristoro immediato dei danni, certamente maggiori, subiti dalla ragazza in conseguenza dei delitti di cui si tratta;

- la condanna alla rifusione delle spese legali sostenute non già dalla parte civile quanto dall'Erario, essendo la S. stata ammessa al patrocinio a spese dello Stato e dovendo dunque i denari essere versati ex art. 110 TUSG.

#### P.Q.M.

Visti gli artt. 533 e 535 c.p.p. dichiara C.V. responsabile dei delitti a lui ascritti e, ritenuta l'attenuante di cui all'art. 609 bis comma 3 c.p., unificati i reati sotto il vincolo della continuazione, lo condanna alla pena di anni tre e mesi tre di reclusione, oltre al pagamento delle spese processuali.

Dichiara l'imputato interdetto dai pubblici uffici per la durata di anni cinque.

Condanna l'imputato a risarcire il danno provocato alla parte civile, S.A.G., rimettendo le parti nanti al competente Giudice civile per la relativa quantificazione. Concede provvisoria di Euro 5.000,00 in favore della predetta parte civile.

Condanna, infine, l'imputato al pagamento delle spese di rappresentanza e difesa in giudizio della parte civile

(... *Omissis*...)

# Documenti

## *Lieve entità e rapina: il recente dialogo tra Corte di Cassazione e Corte costituzionale.*

**Erica Curti**

*Dottoranda di ricerca in diritto penale,  
Avvocato del Foro di Genova*

Referaggio di “Lieve entità e rapina: il recente dialogo tra Corte di Cassazione e Corte costituzionale”.

Il contributo evidenzia, sul piano contenutistico, rigore scientifico e buona conoscenza della dottrina e giurisprudenza sulla tematica in esame; sul piano formale, è sufficientemente chiaro e fluido nell’esposizione e con una adeguata coerenza interna. Pertanto l’esito della valutazione è che il contributo è pubblicabile.

**Alessandro Barca**

**Sommario:** 1. *Il Tribunale di Genova e la questione di legittimità costituzionale dell’art. 69, comma 4 c.p. nel bilanciamento con la nuova attenuante della lieve entità.* - 2. *La lieve entità nella rapina alla luce della Corte costituzionale n. 86 del 2024.* - 2.1. *I criteri per l’applicazione della circostanza di lieve entità.* - 2.2. *Una circostanza a natura “indefinita”.* - 2.3. *Il rapporto tra la circostanza della lieve entità e l’attenuante speciale della “tenuità del danno patrimoniale o del lucro” ex 62 n. 4 c.p..* - 3. *L’intervento della Corte costituzionale sulla legittimità costituzionale dell’articolo 69 comma 4 c.p. nel bilanciamento con la circostanza di lieve entità del fatto.* - 4. *Conclusioni.*

### **1. Il Tribunale di Genova e la questione di legittimità costituzionale dell’art. 69, comma 4 c.p. nel bilanciamento con la nuova attenuante della lieve entità.**

Il Tribunale di Genova, con l’ordinanza n. 98 del 2025, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell’art. 69, comma 4 c.p., nella parte in cui vieta la prevalenza della circostanza attenuante della lieve entità del fatto, introdotta dalla Corte costituzionale con sentenza n. 86 del 2024, sulla recidiva reiterata di cui all’art. 99, comma 4 c.p.

Tale divieto, secondo il giudice rimettente, irrigidisce il sistema e impedisce di modulare la pena in ragione dell’effettivo disvalore del fatto, violando così i principi di proporzionalità e di rieducazione della pena sanciti dagli artt. 3 e 27, comma 3, Cost.

Il caso da cui ha origine l’ordinanza riguarda un imputato che, dopo aver sottratto una scatola di cerini in una chiesa, spingeva il parroco per procurarsi la fuga.

Il G.U.P. ritiene integrato il delitto di rapina impropria, ex art. 628, comma 2, c.p. e ravvisa, nel caso di specie, gli estremi della circostanza attenuante della lieve entità del fatto, introdotta dalla Corte costituzionale con sentenza n. 86/2024, in quanto il fatto si presenta di scarsa offensività, sia sotto il profilo del valore della *res* sottratta (sessanta cerini da chiesa), sia sotto quello della modalità esecutiva della rapina (una spinta al parroco, priva di conseguenze lesive).

Al contempo, però, giudica corretto applicare la contestata circostanza aggravante della recidiva reiterata e infraquin-

quennale, di cui all’art. 99, comma 4 c.p., in quanto l’imputato è già stato condannato con cinque precedenti sentenze per reati contro il patrimonio e contro la persona e il nuovo risulta sintomatico di un’accresciuta pericolosità sociale.

Il giudice procedente ritiene di dover riconoscere la prevalenza dell’attenuante della lieve entità del fatto, così da applicare una pena inferiore al minimo edittale previsto per la rapina (cinque anni), che nel caso concreto appariva sproporzionata ed eccessiva rispetto alla gravità effettiva della condotta realizzata.

Ma nel caso di specie la recidiva reiterata, in quanto circostanza aggravante blindata ex art. 69 comma 4 c.p., preclude al giudice la dichiarazione di prevalenza dell’attenuante della lieve entità del fatto, impedendo la diminuzione della pena al di sotto del minimo edittale.

Secondo il G.U.P. la previsione di fattispecie attenuanti di lieve entità risponde all’esigenza di garantire una effettiva proporzionalità tra la gravità del fatto e la pena comminata, laddove le cornici edittali minime dei reati non consentano un adeguamento corretto alla fattispecie concreta in sede di commisurazione della pena.

Si tratta, dunque, di disposizioni che nel sistema svolgono una funzione di riequilibrio rispetto a trattamenti sanzionatori particolarmente severi; la loro neutralizzazione, conseguente al divieto sancito dall’art. 69, comma 4, c.p., rischia pertanto di generare differenze ingiustificate nei singoli casi concreti, con esiti irragionevoli e in contrasto con i principi di uguaglianza e proporzionalità.

Il giudice procedente rileva inoltre che, nel caso di specie, sussisterebbe l’attenuante di cui all’art. 62, n. 4 c.p. (1), in ragione della modestia del danno economico prodotto. In conformità all’orientamento già espresso dalla giurisprudenza di legittimità, ne afferma la compatibilità con la nuova figura della lieve entità (2).

Si riconosce la possibilità di cumulare le due attenuanti, attribuendo a ciascuna un ambito autonomo. L’art. 62, n. 4, infatti, riguarda specificamente la particolare tenuità del danno patrimoniale, mentre la nuova attenuante della lieve entità opera in chiave più ampia, tenendo conto anche delle modalità della condotta e del grado di pericolo.

In questa prospettiva le due figure non si sovrappongono, ma concorrono a realizzare la funzione di adeguamento della pena al concreto disvalore del fatto, evitando l’applicazione di trattamenti sanzionatori sproporzionati e assicurando il rispetto del principio di individualizzazione e della finalità rieducativa della pena.

Il giudice ritiene, dunque, che l’art. 69, comma 4 c.p. si ponga in contrasto sia con il principio di proporzionalità tra reato e pena, desumibile dall’art. 27, comma 3, Cost., sia con quello di eguaglianza sancito dall’art. 3 Cost., nella parte in cui non consente di dichiarare la prevalenza dell’attenuante di lieve entità del fatto sulla recidiva reiterata.

Tale preclusione determina infatti l’irrogazione di una sanzione eccessivamente sproporzionata rispetto a una condotta di rapina impropria che nel caso specifico risultava di scarsa offensività.

Per comprendere appieno la portata della questione sollevata, è necessario soffermarsi preliminarmente sulla genesi e sulla

funzione della circostanza attenuante di lieve entità, così come delineata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 86/2024.

## 2. La lieve entità nella rapina alla luce della Corte costituzionale n. 86 del 2024.

Con la sentenza n. 86/2024, la Corte costituzionale ha introdotto nel nostro ordinamento la circostanza di lieve entità nel delitto di rapina, al fine di evitare che il giudice debba infliggere sanzioni sproporzionate, come evidenziato dal caso esaminato dal Tribunale di Genova (3).

La questione di legittimità costituzionale dell'art. 628, comma 2, c.p., per violazione degli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, Cost., viene sollevata dal Tribunale di Cuneo.

La vicenda processuale riguarda un'imputazione di rapina impropria, aggravata dalla pluralità di autori, consistita nel furto di alcuni generi alimentari e di uno spazzolino da denti, per un valore totale di pochi euro, sottratti dagli scaffali di un supermercato, e seguito da minacce e una spinta in danno del personale dell'esercizio finalizzati al mantenimento del possesso dei beni sottratti e al conseguimento dell'impunità.

La Corte ha innanzitutto osservato, che i minimi edittali per i delitti di rapina impropria, rapina aggravata ed estorsione sono stati progressivamente inaspriti negli ultimi decenni, arrivando a livelli tali da rendere sostanzialmente preclusa la sospensione condizionale della pena.

Questo notevole innalzamento contrasta con la possibilità di garantire una pena proporzionata all'offensività concreta del fatto, in quanto non è stata prevista alcuna "valvola di sicurezza" che consenta al giudice di temperare la sanzione nei casi meno gravi.

Richiamando la *ratio* della decisione n. 120/2023 (4), in materia di estorsione, la Corte ritiene che l'introduzione dell'attenuante della lieve entità sia l'unico strumento idoneo a garantire una effettiva proporzionalità tra la gravità del fatto e la pena comminata, laddove le cornici edittali minime dei reati non consentano un adeguamento corretto alla fattispecie concreta in sede di commisurazione della pena.

In particolare, la Corte afferma che, nel reato di rapina, così come nell'estorsione, il minimo di pena di cinque anni risulta palesemente eccessivo in ragione del fatto che nel perimetro di tipicità di tali delitti sono anche riconducibili condotte minori e di scarsa portata offensiva.

Lo scopo è prevenire che tali pene risultino sproporzionate alla gravità oggettiva e soggettiva del fatto specifico, assicurando così il rispetto del principio di personalizzazione della pena e la sua funzione rieducativa.

La Corte, dunque, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del primo e secondo comma dell'art. 628 c.p., "nella parte in cui non prevede che la pena da esso comminata è diminuita in misura non eccedente un terzo quando per la natura, la specie, i mezzi, le modalità o circostanze dell'azione, ovvero per la particolare tenuità del danno o del pericolo, il fatto risulti di lieve entità".

Ciò comporta che la nuova attenuante debba essere impiegata esclusivamente nei casi in cui il disvalore del fatto sia significativamente inferiore rispetto a quello che generalmente caratterizza la figura astratta del reato. Un eccessivo e disinvolto ricorso alla circostanza *de qua* contrasterebbe con la volontà del legislatore, che ha attribuito un particolare disvalore ai delitti di rapina. Pertanto, il giudice di merito sarà chiamato a motivare in sede di decisione le ragioni che lo hanno portato a qualificare una determinata vicenda come di lieve entità.

La sentenza in esame si inserisce in un più ampio percorso giurisprudenziale (5) volto a garantire una effettiva propor-

zionalità del trattamento sanzionatorio nei reati contro il patrimonio (6).

Questo orientamento affonda le sue radici nella ormai risalente pronuncia n. 68/2012 (7) relativa al sequestro estorsivo, ma si è definitivamente consolidato con la sentenza della Corte costituzionale n. 120/2023 (8) sull'estorsione e con la sentenza n. 46/2024 (9) sulla appropriazione indebita e risponde all'esigenza di adeguare il trattamento sanzionatorio ai principi costituzionali di proporzionalità e individualizzazione della pena (10).

Queste pronunce testimoniano un crescente attivismo della Corte costituzionale nella valutazione della proporzionalità del trattamento sanzionatorio (11), alla luce dei principi desumibili dal combinato disposto degli artt. 3 e 27, comma 3, della Costituzione, e dell'art. 49, par. 3, CDFUE (12).

Chiarita la *ratio* dell'intervento della Corte costituzionale, occorre ora soffermarsi sui criteri applicativi della nuova attenuante, per individuare in quali casi concreti possa ritenersi integrata la lieve entità del fatto.

### 2.1. I criteri per l'applicazione della circostanza di lieve entità.

A seguito dell'introduzione della circostanza di lieve entità, è sorto un primo profilo problematico riguardante l'individuazione dei criteri applicativi della nuova attenuante.

In particolare, la suddetta circostanza si può ritenere sussistente solo sulla base di un esame concreto e globale delle modalità esecutive del reato.

Sul punto, la giurisprudenza di legittimità ha già affermato (13), con argomentazioni estendibili al caso in esame, che l'attenuante della lieve entità del fatto, prevista dall'art. 311 c.p. (14) e resa applicabile anche al delitto di estorsione dalla sentenza della Corte costituzionale n. 120/2023 (15), richiede una valutazione complessiva del fatto.

Secondo quanto sancito dalla Consulta nella sentenza n. 86/2024, essa non può essere infatti riconosciuta se manca il requisito della lieve entità sotto uno qualsiasi dei seguenti profili: l'evento in sé, la natura e le modalità della condotta, i mezzi utilizzati, le circostanze del fatto o l'entità del danno o del pericolo derivante dal reato (16).

Tra i principali indici della lieve entità la giurisprudenza ha individuato l'estemporaneità della condotta, la minima offensività personale verso la vittima, l'esiguità del valore sottratto e l'assenza di elementi organizzativi.

Sono invece ritenuti ostativi all'applicazione dell'attenuante la presenza di violenza fisica significativa, la reiterazione o pluralità di condotte, la presenza di un'organizzazione criminale o la particolare vulnerabilità della vittima (17).

I giudici, per esempio, tenendo conto delle "modalità non particolarmente pericolose dell'azione", del "modesto importo della somma oggetto di sottrazione", dei "limitati effetti dannosi connessi all'azione minacciosa perpetrata ai danni della vittima", della mancanza di organizzazione stante il "proposito meramente estemporaneo volto all'impossessamento di beni di scarso valore" ritengono che sia integrata la circostanza attenuante della lieve entità (18).

Talvolta, la Suprema Corte ha rilevato che la condotta concreta dell'imputato sia "*ictu oculi* non lieve", laddove le modalità esecutive del fatto appaiano in maniera evidente violente, come per esempio nel caso di utilizzo da parte dell'agente di una violenza fisica particolarmente rilevante (19). Alla luce di tali criteri, nel caso deciso dal Tribunale di Genova il giudice ha ritenuto che il fatto sia di lieve entità data la scarsa offensività della condotta, risultante sia dal modesto

valore economico della res sottratta (sessanta cerini da chiesa), sia dalla modalità esecutiva della rapina, limitatasi a una spinta al parroco, priva di conseguenze lesive.

## 2.2. Una circostanza a natura “indefinita”.

Un altro dei problemi che pone l'attenuante di lieve entità è legato alla sua riconduzione al novero delle circostanze indefinite o discrezionali (20), delle quali il legislatore non ha fornito il contenuto specifico.

Non sussistendo una definizione di lievità del fatto, si attribuisce dunque alla giurisprudenza il compito di individuare gli estremi fattuali del caso concreto eventualmente significativi ai fini della configurabilità della circostanza attenuante. Nell'assenza di una previsione legislativa degli elementi fattuali circostanzianti, questi andranno comunque ricercati dal giudice tra i criteri dettati dall'art. 133 c.p., che con la sua elencazione onnicomprensiva esaurisce tutti gli elementi oggettivi rilevanti su cui fondare la valutazione in concreto della gravità del reato.

L'introduzione di una circostanza attenuante indefinita è una scelta della Corte costituzionale volta ad attribuire al giudice uno strumento che gli consenta di comminare una pena inferiore al minimo edittale previsto dall'art. 628 c.p.

In relazione alla rapina si rileva che il modesto disvalore possa riguardare non solo l'entità del danno patrimoniale cagionato alla vittima, ma anche le modalità della condotta, che può estrinsecarsi in forme minime di violenza (come una lieve spinta).

I giudici di merito dovranno tenere conto nell'applicazione della attenuante di lieve entità della funzione attribuita alla circostanza dalla Corte costituzionale, ossia quella di mitigare, in rapporto ai soli profili oggettivi del fatto, quali le caratteristiche dell'azione criminosa, l'entità del danno o del pericolo, una risposta sanzionatoria caratterizzata da particolare asprezza e che, proprio per questo, potrebbe risultare inadeguata ad adattarsi alla varietà delle situazioni concrete riconducibili al modello legale della rapina.

## 2.3. Il rapporto tra la circostanza della lieve entità e l'attenuante speciale della “tenuità del danno patrimoniale o del lucro” ex art. 62 n. 4 c.p.

L'altra questione che è sorta in dottrina e in giurisprudenza a seguito dell'introduzione della attenuante della lieve entità nel reato di rapina è quella dei rapporti intercorrenti con l'attenuante della “speciale tenuità del danno patrimoniale o del lucro” conseguito nei delitti contro il patrimonio, ex art. 62 n. 4 c.p. Come noto, l'art. 62 n. 4 c.p. configura tradizionalmente una circostanza attenuante comune incentrata sulla “speciale tenuità” del danno patrimoniale o del lucro conseguito nei delitti contro il patrimonio, nei delitti che comunque offendono il patrimonio e nei delitti determinati da motivi di lucro.

La costante giurisprudenza di legittimità (21), alla luce della natura plurioffensiva della rapina, che lede non solo il patrimonio ma anche la libertà e l'integrità fisica e morale della vittima, riconduce il delitto alle fattispecie di reati con motivi di lucro, e dunque richiede ai fini della configurabilità della circostanza attenuante del danno di speciale tenuità, non solo un giudizio volto a prendere in considerazione il modesto valore del bene sottratto o del lucro conseguito, ma anche l'accertamento di una effettiva lieve entità degli effetti dannosi o pericolosi derivanti dalla violenza o dalla minaccia esercitate. Pertanto, il riconoscimento della predetta circostanza attenuante è ammissibile solo ove la valutazione complessiva dei pregiudizi arrecati a entrambi i beni tutelati sia di speciale tenuità (22).

La tradizionale estensione ai fini della configurabilità della circostanza dell'art. 62, n. 4 c.p. agli effetti dannosi o pericolosi derivanti dalla violenza o dalla minaccia attuate, sembrerebbe comportarne un assorbimento nella nuova figura di circostanza attenuante speciale (23).

Ciò comporterebbe che l'attenuante comune risulterebbe cedevole rispetto alla attenuante speciale, dal momento che, a norma del primo comma dell'art. 62 c.p., le attenuanti comuni possono essere applicate solo quando non siano già previste come elementi costitutivi del reato o circostanze speciali. Per altri interpreti, a tal proposito, viene in rilievo la disposizione di cui all'art. 68 c.p., in forza della quale, quando una circostanza attenuante ne comprende in sé un'altra, si applica solo quella che importa una maggiore riduzione della pena (24). Ne consegue che l'applicazione di una delle due attenuanti comporterebbe l'esclusione automatica dell'altra.

In dottrina la riconduzione del delitto di rapina all'interno della categoria dei delitti con motivo di lucro era stata già criticata, sul rilievo che queste tipologie di reati sono fattispecie non già di per sé astrattamente offensive del patrimonio, come lo è, invece, la rapina, e si configurano laddove il soggetto agente agisca per ottenere un vantaggio patrimoniale (25). Infatti, secondo questo orientamento, poi riemerso anche in alcune pronunce (26), la rapina costituisce, data la sua natura plurioffensiva, una fattispecie riconducibile al novero di reati che comunque offendono il patrimonio ex art. 62 n. 4 c.p. Dunque, ai fini della configurabilità della circostanza attenuante in esame, occorre accertare unicamente se il danno patrimoniale subito dalla parte offesa come conseguenza diretta e immediata del reato di rapina sia di valore economico pressoché irrilevante, indipendentemente dalla gravità delle conseguenze dell'evento giuridico.

Aderendo a questa teoria per taluni verrebbe meno la sovrapposizione con la nuova attenuante della lieve entità del fatto e si rispetterebbe il principio del *ne bis in idem* sostanziale.

Si può, però, sollevare la medesima problematica anche se si ritiene configurabile la circostanza ex art. 62 n. 4 c.p. nel delitto di rapina, solo se risulti sussistente un modesto danno economico.

Infatti, tra i criteri indicati dalla Corte costituzionale ai fini della integrazione della circostanza di lievità del fatto rileva anche la tenuità del danno patrimoniale. Dunque, il medesimo elemento sarebbe valutato due volte per la configurabilità di due circostanze differenti e la pena diminuita due volte e di conseguenza la sanzione comminata sarebbe minore rispetto alla gravità del fatto.

La sproporzione della pena è incompatibile con la funzione rieducativa a cui tende la stessa, e ciò sia *in peius* sia *in melius*.

Rileverebbe, secondo parte della dottrina, una violazione del principio del *ne bis in idem* sostanziale il quale deve trovare applicazione non solo *in malam partem* ma anche *in bonam partem* (27).

In contrasto con questa impostazione, le pronunce dei giudici di legittimità, invece, affermano l'ammissibilità del cumulo tra l'attenuante comune ex art. 62, n. 4 e l'ipotesi attenuata per il delitto di rapina introdotta dalla sentenza della Corte costituzionale, sottolineando che sono fondate su presupposti differenti (28).

Si ritiene che l'attenuante introdotta dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 86/2024 rappresenti uno strumento “ulteriore” rispetto a quelli già previsti, e dunque anche rispetto all'attenuante comune prevista dall'art. 62, n. 4 c.p., per adeguare la sanzione al fatto. La Corte costituzionale ha, cioè, ritenuto che, quando il fatto si configura come particolar-

mente lieve, gli strumenti che offre il legislatore per moderare la sanzione risultino inidonei a garantire la proporzionalità della pena e la sua finalità rieducativa.

Dunque, il rapporto tra le due forme di attenuazione si configurerebbe in termini di complementarità piuttosto che di alternatività.

Mentre l'art. 62, n. 4 c.p. mantiene la sua specificità, focalizzandosi sulla dimensione economica dell'offesa con le relative valutazioni degli effetti dannosi o pericolosi della condotta, le nuove circostanze attenuanti di lieve entità introdotte dalla Corte costituzionale richiedono di eseguire una valutazione complessiva del fatto, tenendo conto di elementi ulteriori rispetto all'attenuante dell'art. 62 n. 4 (29).

Per la Corte di Cassazione, alcuni dei parametri da considerare ai fini dell'applicazione dell'attenuante speciale coincidono con quelli dell'attenuante prevista dall'art. 62, n. 4 c.p. In particolare, per ritenere sussistente l'attenuante di lieve entità, è necessario valutare la natura, la specie, i mezzi, le modalità o circostanze dell'azione e la particolare tenuità del danno o del pericolo, parallelamente, per concedere la circostanza codicistica si deve verificare, nei delitti determinati da motivi di lucro (nei quali rientra tradizionalmente il reato di rapina), che il danno patrimoniale e l'evento dannoso o pericoloso siano di speciale tenuità.

Tenuto conto della *ratio* della sentenza additiva, la sovrapponibilità dei parametri non costituisce, di conseguenza, un ostacolo alla loro rivalutazione per ottenere un'ulteriore diminuzione della pena volta ad adeguare il trattamento sanzionatorio alla effettiva gravità del fatto.

### 3. L'intervento della Corte costituzionale sulla legittimità costituzionale dell'articolo 69 comma 4 c.p. nel bilanciamento con la circostanza di lieve entità del fatto.

A termine della nostra disamina, occorre soffermarsi sul tema del bilanciamento tra la circostanza di lieve entità e la recidiva reiterata (30), oggetto dell'ordinanza del Tribunale di Genova. La Corte costituzionale, pur non essendosi ancora pronunciata sulla questione sollevata dal Tribunale di Genova, è intervenuta con la sentenza n. 117/2025 (31) su fatti analoghi a quello sollevato dall'ordinanza stessa, aventi ad oggetto la legittimità costituzionale dell'art. 69, comma 4, c.p., nel bilanciamento con la circostanza di lieve entità del fatto, introdotta dalla Corte, in relazione al reato di rapina propria e impropria (32).

La pronuncia trae origine da più ordinanze di rimessione presentate dal Tribunale di Sassari, dal Tribunale di Cagliari e dalla Corte di Cassazione, successivamente riunite.

Il primo caso sottoposto all'attenzione della Corte costituzionale è stato sollevato dal Tribunale di Sassari, e riguardava le imputazioni per rapina impropria e per lesioni personali nei confronti di un soggetto che, dopo aver prelevato dagli espositori di un negozio un giubbotto, era fuggito in bicicletta ed aveva stratonato un carabiniere fuori servizio, provocandogli un trauma distorsivo a un dito della mano, che lo aveva inseguito e afferrato.

Per il giudice *a quo*, i fatti contestati integravano i reati di rapina impropria e lesioni personali aggravate ai sensi degli artt. 61, n. 10), 585 e 576, primo comma, n. 5-bis), c.p., commessi in danno di un pubblico ufficiale, con ulteriore aggravante della recidiva specifica infraquinquennale. Nel giudizio di bilanciamento tra circostanze, tuttavia, il rimettente rilevava che l'art. 69, comma 4, c.p. osterebbe al riconoscimento della prevalenza della circostanza attenuante del fatto di lieve entità, introdotta dalla Corte con sentenza n. 86 del 2024, applica-

bile al caso di specie in ragione del modico valore del bene sottratto, della natura estemporanea della condotta violenta, della modesta entità della lesione e dell'assenza di elementi organizzativi.

Il fatto oggetto dell'ordinanza presentata dal Tribunale di Cagliari era relativo ad una rapina impropria commessa mediante la sottrazione di magliette e bermuda da un banco di esposizione, durante la quale l'autore, in fuga, aveva rivolto alla commessa inseguitrice una minaccia di morte. Il giudice *a quo* qualificava il fatto come di lieve entità, secondo i criteri fissati dalla sentenza n. 86 del 2024, trattandosi di rapina impropria priva di violenza e caratterizzata da una sola frase minacciosa. Ricorrevano, tuttavia, i presupposti della recidiva reiterata e infraquinquennale, rispetto alla quale l'attenuante non poteva essere riconosciuta come prevalente per il divieto di cui all'art. 69, comma 4, c.p., con la conseguenza che la pena non avrebbe potuto essere determinata al di sotto del minimo edittale di cinque anni di reclusione, ridotti a tre anni e quattro mesi per effetto del rito.

La Corte di Cassazione, invece, dichiarava di doversi pronunciare su un ricorso avverso un'ordinanza del Tribunale ordinario di Roma, quale giudice dell'esecuzione, che aveva ritenuto sussistente l'attenuante introdotta dalla sentenza n. 86 del 2024 nel caso di soggetto condannato per il delitto di rapina aggravata di cui all'art. 628, comma 3, numeri 1) e 3-ter), c.p. e per il delitto di cui all'art. 493-ter c.p., ma aveva ritenuto di non poter procedere a una valutazione di prevalenza in quanto il giudice della cognizione aveva già riconosciuto la sussistenza della recidiva reiterata, specifica e infraquinquennale.

Secondo la Corte di Cassazione la questione era rilevante, poiché data l'intangibilità del giudicato, il riconoscimento e la applicazione dell'aggravante di cui all'art. 99, comma 4, c.p. da parte del giudice di merito, vincolava il giudice dell'esecuzione e quindi la nuova attenuante avrebbe inciso solo in termini di equivalenza nel bilanciamento, determinando una pena eccessivamente severa rispetto a un fatto che il giudice dell'esecuzione aveva motivatamente qualificato come di lieve entità.

Tutte e tre le ordinanze, ai fini della valutazione della non manifesta infondatezza, richiamano la giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di divieto di prevalenza di talune attenuanti sulla recidiva aggravata (art. 99, comma 4, c.p.), previsto dall'art. 69, comma 4, c.p., muovendo dal presupposto che i reati contestati siano di lieve entità.

In particolare, viene evocata la sentenza n. 143 del 2021, con cui è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale di tale divieto in relazione all'attenuante della lieve entità introdotta dalla sentenza n. 68 del 2012 per il sequestro di persona a scopo di estorsione. Si sostiene che l'analogo divieto riferito all'attenuante di cui alla sentenza n. 86 del 2024 per il reato di rapina determinerebbe pene sproporzionate rispetto alla gravità del fatto e inidonee alla finalità rieducativa.

Richiamando un consolidato filone giurisprudenziale (33), la Consulta ribadisce che il giudizio di bilanciamento tra circostanze rappresenta lo strumento con il quale il giudice adegua la pena al concreto disvalore del fatto. Il legislatore può introdurre eccezioni al bilanciamento ordinario delle circostanze previsto dall'art. 69 comma 4 c.p., purché ciò non alteri gli equilibri costituzionali che regolano la responsabilità penale.

Il fulcro del ragionamento della Corte risiede in una netta presa di posizione: il rispetto del principio di legalità in materia penale non può tradursi in un sacrificio eccessivo del diritto fondamentale dell'imputato a una pena proporzionata alla gravità del fatto commesso e finalizzata a scopi rieducativi.



Le deroghe previste dall'art. 69, comma 4 c.p. non possono, quindi, comportare l'applicazione di una pena sproporzionata rispetto alla gravità della condotta.

La Consulta sottolinea che la recidiva reiterata, quale espressione di maggiore colpevolezza e pericolosità soggettiva, non può assumere rilievo tale da annullare il dato oggettivo della lieve entità del fatto. Diversamente, la pena rischierebbe di risultare eccessiva rispetto alla concreta offensività della condotta, in violazione dell'art. 3 Cost. (principio di uguaglianza) e dell'art. 27, commi 1 e 3 Cost. (individualizzazione e funzione rieducativa della pena).

L'attenuante della lieve entità, afferente alla dimensione offensiva, svolge una funzione necessaria di riequilibrio, soprattutto in rapporto a fattispecie come la rapina, caratterizzate da minimi edittali molto elevati e da un ampio campo applicativo che include comportamenti di gravità assai differenti. Impedire la prevalenza dell'attenuante equivale, dunque, a vanificarne la stessa ragion d'essere, portando il giudice ad applicare una pena sproporzionata.

Ne deriva che il divieto censurato si pone in contrasto con il principio di proporzionalità e con la finalità rieducativa della pena ex art. 27, comma 3, Cost., oltre che con il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost., in quanto impedisce di differenziare il trattamento sanzionatorio in ragione della diversa offensività delle condotte.

Dunque la Corte costituzionale dichiara l'illegittimità del meccanismo c.d. di blindatura delle circostanze aggravanti privilegiate, previsto dall'art. 69, comma 4, c.p., nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza della circostanza attenuante del fatto di lieve entità, introdotta con sentenza n. 86/2024 in relazione al delitto di rapina, sulla circostanza aggravante della recidiva reiterata di cui all'art. 99, comma 4, c.p., in quanto contrario ai principi di eguaglianza e di proporzionalità tra reato e pena sanciti, rispettivamente, dagli artt. 3 e 27, comma 3, Cost.

Di conseguenza, l'ordinanza n. 98 del 2025 del Tribunale di Genova, la cui udienza è fissata per il 1° dicembre 2025, sarà verosimilmente dichiarata inammissibile, in quanto la questione è stata già risolta dalla Corte costituzionale con la sopra citata sentenza n. 117/2025.

#### 4. Conclusioni.

L'ordinanza n. 98 del 2025 del Tribunale di Genova rappresenta un passaggio significativo nel processo di consolidamento della nuova attenuante di lieve entità nel delitto di rapina. Il suo principale merito è stato quello di porre la problematica del rapporto tra questa circostanza attenuante e il meccanismo di "blindatura" previsto dall'art. 69, comma 4, c.p. Il Tribunale ha messo in luce i rischi di irragionevolezza e sproporzione della pena che derivano dall'impossibilità per il giudice di adeguare la sanzione al concreto disvalore del fatto.

Il valore dell'ordinanza genovese non risiede soltanto nell'aver sollevato la questione di legittimità costituzionale, ma soprattutto nell'aver interpretato la nuova attenuante come strumento indispensabile per garantire una equa individualizzazione della pena, anche in presenza di aggravanti come la recidiva.

In tal modo, essa ha contribuito a delineare il ruolo sistemico della circostanza di lieve entità, elevandola a presidio del principio di proporzionalità e della funzione rieducativa della pena. In definitiva, l'ordinanza costituisce un tassello fondamentale per comprendere la portata applicativa della nuova attenuante: l'intervento del giudice genovese ha avuto il merito di tradurre i principi sanciti dalla sentenza della Corte costituzionale n. 86/2024 all'interno di una vicenda processuale

concreta, mostrando come la circostanza di lieve entità possa operare in funzione di effettivo riequilibrio del trattamento sanzionatorio.

La successiva pronuncia della Consulta con la sentenza n. 117/2025 ha confermato la validità di tale approccio, affermando che la funzione di "valvola di sicurezza" della circostanza di lieve entità nel delitto di rapina non possa essere neutralizzata dal divieto sancito dall'art. 69, comma 4, c.p.

Sullo sfondo emerge la difficoltà del legislatore a intervenire in modo organico sulle rigidità del Codice penale. In questo vuoto, la Corte costituzionale ha assunto un ruolo correttivo imprescindibile, volto a garantire che la pena risulti proporzionata e conforme ai principi costituzionali, evitando derive applicative irragionevoli.

In conclusione, è opportuno chiedersi se il dibattito aperto a seguito delle richiamate sentenze della Corte costituzionale possa stimolare il legislatore a intervenire nuovamente ridesegnando le cornici edittali dei reati e il rapporto tra le circostanze aggravanti blindate ex articolo 69 comma 4 c.p. e le attenuanti in un'ottica di maggiore flessibilità e coerenza costituzionale. Resta tuttavia l'incertezza circa la capacità del Parlamento di accogliere questo stimolo: se dovesse persistere l'inerzia legislativa, sarà la giurisprudenza, ancora una volta, a farsi carico di dare attuazione ai principi di proporzionalità e individualizzazione della pena.

#### Note.

(1) Rispetto alla quale è già intervenuta la pronuncia Corte cost., 11 luglio 2023, n. 141, con la quale la Consulta ha dichiarato l'"illegittimità costituzionale dell'art. 69, quarto comma, del codice penale, nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza della circostanza attenuante di cui all'art. 62, n. 4), codice penale sulla recidiva di cui all'art. 99, quarto comma, codice penale".

(2) Cass., Sez. II, 13 dicembre 2024, n. 45792 in *De Jure*.

(3) Corte cost., 13 maggio 2024, n. 86, per un commento si veda G. Ruggiero, *La "valvola di sicurezza". Il minimo ombra nel compasso edittale del delitto di rapina* in *Dir. pen. proc.*, 2025, n. 1, p. 39.

(4) Corte cost., 15 giugno 2023, n.120, a tal proposito A. Peccioli, *La proporzionalità del minimo edittale dell'estorsione: una trasfigurazione del tertium comparationis* in *Dir. pen. proc.*, 2023, n. 10, p. 1323.

(5) Per una sintetica panoramica, G. Ponteprino, *La "storia infinita" del sindacato sulla proporzionalità della pena. I recenti tracciati della giurisprudenza della Consulta nelle pronunce sull'appropriazione indebita e sulla rapina di lieve entità*, in *Sistema Penale*, 2024, n. 2, pag. 142.

(6) Le sentenze n. 120/2023, n. 46/2024, n. 86/2024, si collocano su una linea innovativa avviata dalla Consulta con la nota pronuncia n. 236/2016, in cui la manifesta irragionevolezza viene valutata per mezzo di un giudizio di proporzionalità intrinseca in relazione alla mutata percezione del disvalore del fatto. Il sindacato quindi si estende anche a ipotesi in cui la sanzione prevista dalla legge appaia manifestamente sproporzionata non tanto in rapporto alle pene previste per altre figure di reato, quanto piuttosto in rapporto alla gravità delle condotte riconducibili alla fattispecie astratta, senza che sia più necessaria l'evocazione di alcuno specifico *tertium comparationis* da parte del rimettente. Sul punto si veda F. Viganò, *"Un'importante pronuncia della Consulta sulla proporzionalità della pena C. Cost., sent. 10 novembre 2016, n. 236, pres. Grossi, rel. Zanon"*, in *Diritto penale contemporaneo*, n. 2, pp. 61 ss.

(7) Corte cost., 23 marzo 2012, n.68.

(8) Corte cost., 15 giugno 2023, n.120, cit.

(9) Corte cost., 22 marzo 2024, n. 46. Sul punto si rinvia a N. Canzian, *Il giudizio di proporzionalità intrinseca estrinseca: il caso dell'appropriazione indebita*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2024, n. 3, p. 1199.

(10) F. Viganò, *La proporzionalità della pena. Profili di diritto penale e Costituzionale*, 2021, Torino.

(11) Tali interventi non riguardano solo i reati contro il patrimonio, ma si sono estesi anche ai reati contro la persona. Si veda Corte cost., 20 giugno 2025, n. 83, nella quale la Consulta ha infatti introdotto la circostanza di lieve entità in relazione al delitto di deformazione dell'aspetto della persona mediante lesioni permanenti al viso ex art 583-quinquies c.p. La ratio della decisione si basa sulla necessità costituzionale della sussistenza di una "valvola di sicurezza" che consenta al giudice di moderare l'applicazione di pene edittali di eccezionale asprezza. Lo scopo è prevenire che tali pene risultino sproporzionate alla gravità oggettiva e soggettiva del fatto specifico, assicurando così il rispetto del principio di personalizzazione della pena e la sua funzione rieducativa.

(12) L'art 49 par. 3, CDFUE sancisce che "Le pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato". Per un commento si veda M. Pelissero, *Il principio di proporzionalità (non sproporzionalità) delle pene: recenti sviluppi e impatto anomalo delle fonti euromitarie sul principio di legalità delle pene*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, n.10 p. 1359 ss.

(13) Cass., Sez. II, 26 gennaio 2024 n. 9820, in *One Legale*, ha statuito che l'attenuante prevista dall'art. 311 c.p. ha natura oggettiva e richiede una valutazione complessiva della lieve entità della condotta delittuosa. Pertanto, essa deve essere esclusa qualora la lieve entità risulti assente, o in rapporto all'evento di per sé considerato ovvero in rapporto a natura, specie, mezzi, modalità e circostanze della condotta; ovvero, ancora, in rapporto all'entità del danno o del pericolo conseguente al reato, avuto riguardo a tempi, luoghi e modalità del fatto ed all'ammontare delle somme estorte.

(14) Per bilanciare la forte anticipazione di tutela prevista per i delitti contro la personalità dello Stato, spesso puniti già nella fase preparatoria senza la necessità di un concreto evento lesivo, la norma in esame introduce una circostanza attenuante speciale. V. Cass., Sez. V, 22 febbraio 2017 n. 18981, in *One Legale*, per la quale l'attenuante della lieve entità ex art. 311 c.p. si applica quando, per la natura, la specie, i mezzi, le modalità o le circostanze dell'azione, oppure per la particolare tenuità del danno o del pericolo, il fatto risulta di lieve entità.

(15) Corte cost., 15 giugno 2023, n.120, cit.

(16) Si veda Corte cost., 13 maggio 2024, n.86, §5.9. Questi criteri richiamano gli indici dettati dall'art 133 c.p che il giudice è tenuto a valutare nell'esercizio del suo potere discrezionale nella determinazione della pena.

(17) Si veda Cass., Sez. II, 17 giugno 2025, n. 22826, in *De jure*, dove è stata esclusa l'applicabilità dell'attenuante di lieve entità poiché non sussistente la estemporaneità della condotta data la "presenza di una azione prolungata e reiterata all'interno dell'esercizio commerciale per appropriarsi di un consistente numero di beni, poi conclusasi con ripetuti spintonamenti sintomo di spregiudicatezza, organizzazione e programmazione. Il ricorrente era tra l'altro soggetto noto per precedenti condotte di furto, poste in essere nello stesso esercizio commerciale".

(18) Si veda sul punto, Cass., Sez. II, 28 novembre 2024, n. 47056, in *De jure*.

(19) Cass., Sez. II, 3 dicembre 2024, n. 46006, in *De jure*.

(20) Corte cost., 23 marzo 2012, n. 68, § 5. I. Merenda., *Le circostanze del reato tra prevenzione generale e speciale*, Torino, 2022, p. 178.

(21) Cass., Sez. un., 15 novembre 2024, n. 42124 in *One Legale*.

(22) V. Cass., Sez. II, 31 maggio 2023 n. 28269, in *One Legale*. In particolare, si veda, Cass., Sez. II, 21 maggio 2025, n. 18994, in *One legale*, la quale esclude l'applicabilità nel delitto di rapina dell'attenuante ex art 62 n.4, in quanto l'aggressione è stata particolarmente violenta e posta in essere con l'utilizzo anche di un coltello. Si afferma, infatti, che "ai fini della valutazione delle condizioni dell'applicabilità della circostanza at-

tenuante del danno di speciale tenuità nel delitto di rapina, non è sufficiente valutare il modico valore economico del bene sottratto, ma occorre considerare anche gli effetti dannosi connessi alla lesione della persona contro la quale è stata esercitata la violenza o la minaccia, attesa la natura plurioffensiva del delitto "de quo", che lede, oltre al patrimonio, anche la libertà e l'integrità fisica e morale del soggetto aggredito per la realizzazione del profitto, sicché può farsi luogo all'applicazione della predetta attenuante solo nel caso in cui sia di speciale tenuità la valutazione complessiva dei pregiudizi arrecati ad entrambi i beni tutelati".

(23) A. Macchia, *Note minime su Sezioni unite, danno patrimoniale di speciale tenuità e rapina*, in *Sistema Penale*, 18 febbraio 2025.

(24) P. Castaldo, *Il concorso dell'attenuante della lieve entità del fatto di cui alla sentenza c. cost. n. 86/2024 e dell'attenuante prevista dall'art. 62, n. 4, c.p.*, *Cassazione penale*, fascicolo 7/8, 2025, pp. 2328 e seguenti

(25) V. Mongillo, *Considerazioni in tema di reati plurioffensivi e di applicazione delle attenuanti di cui all'art. 62 n. 4 cod. pen. al delitto di rapina*, in *Cassazione penale*, 2002, p. 2110.

(26) Cass., Sez. V, 13 maggio 1997 n. 5134, in *One Legale*; Cass., Sez. II, 22 febbraio 2023, n. 22356, in *One Legale*.

(27) Cfr. A. Macchia, *Note minime su Sezioni unite, danno patrimoniale di speciale tenuità e rapina*, cit.; P. Castaldo, *Il concorso dell'attenuante della lieve entità del fatto di cui alla sentenza c. cost. n. 86/2024 e dell'attenuante prevista dall'art. 62, n. 4, c.p.*, cit.

(28) Si vedano sul punto: Cass., Sez. II, 13 dicembre 2024, n. 45792, per un commento si veda P. Castaldo, *Il concorso dell'attenuante della lieve entità del fatto di cui alla sentenza c. cost. n. 86/2024 e dell'attenuante prevista dall'art. 62, n. 4, c.p.*, in *Cassazione penale*, fascicolo 7/8, 2025, cit.; Cass., Sez. II, 10 dicembre 2024, n. 45395; Cass., Sez. II, 5 dicembre 2024, n. 44704.

(29) Ne è un esempio Cass., Sez. I, 25 giugno 2025, n. 23818, nella quale è stata rigettata l'istanza di applicazione dell'attenuante di lieve entità nonostante sia stata riconosciuta in cognizione la circostanza attenuante del danno patrimoniale di particolare tenuità, dato che "il fatto complessivo non è qualificabile di lieve entità, avendo A.A. posto in essere il fatto con un complice e svolto il compito di "palo" mentre l'altro usava violenza e minaccia nei confronti della vittima, titolare di un panificio".

(30) Da ricordare che per mezzo dell'ampliamento dell'ambito applicativo del giudizio di bilanciamento tra circostanze, introdotto dalla legge 7 giugno 1974, n. 220, si è ottenuta una parziale mitigazione della severità delle sanzioni previste in origine, si veda A. Peccioli, *Le circostanze privilegiate nel giudizio di bilanciamento*, 2010, Torino, p. 28.

(31) Corte cost., 21 luglio 2025, n. 117.

(32) La Corte costituzionale è intervenuta con diverse pronunce, ai fini di contrastare il rischio di irragionevoli disparità nel trattamento sanzionatorio dei rei recidivi, dichiarando l'illegittimità costituzionale del divieto sancito dall'art. 69, comma 4 c.p. in relazione a specifiche circostanze attenuanti, comportando una progressiva erosione della blindatura. Per un'ampia ricognizione e una sistematica classificazione delle numerose pronunce che hanno censurato gli automatismi presuntivi posti a fondamento del peculiare regime introdotto dall'art. 69, comma 4, c.p., si rinvia a I. Merenda, *Recidiva reiterata e giudizio di bilanciamento nella recente giurisprudenza della Corte costituzionale. Verso un definitivo superamento del meccanismo della blindatura previsto dall'art. 69, c. 4, c.p.?*, in *Dir. pen. e processo* n. 11/2023, p.1486 ss.

(33) Corte cost., 15 novembre 2012, n. 251, Corte cost., 17 luglio 2017, n. 205, Corte cost., 26 maggio 2021, n. 143., Corte cost., 11 luglio 2023, n. 141., Corte cost., 12 maggio 2023, n. 94.

## Sezione di deontologia forense

# Documenti

### Brevi note sulle modifiche del codice deontologico.

**Fabio De Santis**

Avvocato del Foro di Massa

**Sommario:** 1. Premessa. - 2. Alcune considerazioni.

#### 1. Premessa

Sono state pubblicate nella Gazzetta Ufficiale n. 202 del 1° settembre 2025 le recenti modifiche apportate al Codice Deontologico Forense.

L'intervento riguarda svariate norme del Codice quali l'art. 48 (Divieto di produrre la corrispondenza scambiata con il collega), l'art. 50 (Doveri di verità), l'art. 51 (La testimonianza dell'avvocato), l'art. 56 (Ascolto del minore), l'art. 61 (Arbitrato), l'art. 62 (Mediazione), l'introduzione di un nuovo articolo sulla negoziazione assistita (art. 62-bis) nonché una nuova intitolazione del Titolo IV del codice: "Doveri dell'avvocato nel processo (con l'aggiunta) e nei procedimenti di risoluzione alternativa e complementare delle controversie". Tali modifiche entreranno in vigore decorsi sessanta giorni dalla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale. Tuttavia, tali modifiche hanno già dato sfogo ad uno *strepitus mediatico* con slogan smisurati facendo apparire ciò che nella sostanza non è. Infatti si è affermato come sia stato "rafforzato" o "potenziato" il principio della riservatezza nei rapporti con i colleghi... introdotti nuovi obblighi più stringenti in tema di corrispondenza tra avvocati, nella testimonianza, in tema di trasparenza (dovere di verità)... inasprite e creati nuovi obblighi per la tutela dei principi di indipendenza e imparzialità in tema di arbitrato e di mediazione... la possibilità per l'avvocato di ascoltare il minore solo con il consenso di chi ha la responsabilità genitoriale (ad eccezione dell'avvocato che rivesta il ruolo di curatore speciale del minore)...

#### 2. Alcune considerazioni.

Queste modifiche, diversamente da quanto apparso nei diversi articoli di stampa e commenti on line, in gran parte hanno soltanto precisato e puntualizzato alcuni aspetti che da sempre erano scolpiti nei nostri principi deontologici e consolidati nella costante giurisprudenza disciplinare, vedasi ad esempio l'intervento di modifica sulla "corrispondenza riservata". Infatti, con tale ultima locuzione si è sempre inteso, nell'accezione più ampia di "corrispondenza riservata scambiata tra colleghi", sia quella "etichettata" come tale dall'avvocato, sia quella (pur senza "etichetta") contenente proposte transattive e le relative risposte (come da sempre previsto dall'art. 48 comma 1 Codice deontologico).

In particolare, la modifica intervenuta sull'art. 48 co. 3 Codice deontologico, è consistita nella sostituzione di "corrispondenza riservata" con "corrispondenza di cui al comma 1" su un eventuale e discutibile presupposto che non rientrasse nella "corrispondenza riservata" (nella sua accezione come delineata nell'art. 48 co. 1) anche quella contenente proposte transattive e relative risposte (indi-

viduata dalla dottrina come "riservata d'ufficio"). Su tale puntualizzazione si è intervenuti anche nel successivo art. 51 co. 2 Codice deontologico (La testimonianza dell'avvocato), aggiungendo l'inciso (dopo "corrispondenza riservata") "...e contenente proposte transattive e le relative risposte".

La suddetta precisazione sarà comunque utile per fugare eventuali dubbi a chi distrattamente ponga l'attenzione solo sulla singola norma deontologica (più o meno tipizzata), sottovalutando la ratio dei singoli principi o il suo collegamento all'intero sistema deontologico che resta sempre e comunque il punto di riferimento per una corretta lettura e interpretazione della singola norma.

Inoltre, a ben vedere, alcuni dei recenti emendamenti al codice, non hanno apportato nessun nuovo obbligo deontologico (inteso come ulteriore comportamento a cui sia tenuto l'avvocato) solo se si consideri che

l'art. 51.1 *Legge Forense - Procedimento disciplinare e notizia del fatto: "Le infrazioni ai doveri e alle regole di condotta dettate dalla legge o dalla deontologia sono sottoposte al giudizio dei consigli distrettuali di disciplina"*

e l'art. 20 (responsabilità disciplinare) del nostro codice deontologico ribadisce che

*La violazione dei doveri e delle regole di condotta di cui ai precedenti articoli e comunque le infrazioni ai doveri e alle regole di condotta imposti dalla legge o dalla deontologia costituiscono illeciti disciplinari ai sensi dell'art. 51, comma 1, della legge 31 dicembre 2012, n. 247. Tali violazioni, ove riconducibili alle ipotesi tipizzate ai titoli II, III, IV, V e VI del presente codice, comportano l'applicazione delle sanzioni ivi espressamente previste; ove non riconducibili a tali ipotesi comportano l'applicazione delle sanzioni disciplinari di cui agli articoli 52 lettera c) e 53 della legge 31 dicembre 2012, n. 247, da individuarsi e da determinarsi, quanto alla loro entità, sulla base dei criteri di cui agli articoli 21 e 22 di questo codice.*

Son ben note le regole di condotta dettate sia in tema di arbitrato, (enunciate e disciplinate dal nostro codice di rito), sia quelle dettate dalla legge sulla negoziazione assistita (D.L. 12 n. 132/14 conv in L. n. 162/14), senza dimenticare il principio di indipendenza dell'avvocato che trova la sua esplicitazione concreta nell'art. 24 (Conflitto d'interessi) del codice deontologico.

L'introduzione nel codice deontologico di condotte a cui l'avvocato era già obbligato in via generale o già dettate dalla legge, in concreto non hanno imposto "nuovi" o più stringenti obblighi per l'avvocato sia in tema di arbitrato sia in tema di negoziazione assistita.

Mentre in tema di mediazione, gli obblighi di indipendenza, sono stati allineati ai principi dell'art. 24 co. 5 Codice deontologico "allentando" così quegli obblighi di astensione già esistenti nell'art. 62 Codice deontologico, aggiungendo alla condizione già prevista "... che eserciti negli stessi locali" l'ulteriore e necessaria condizione "e collabori professionalmente in maniera non occasionale".

Una novità, degna di attenzione e sicuramente da sottolineare, è la tipizzazione della sanzione prevista per le singole violazioni delle condotte di comportamento interessate dalle modifiche, creando così una certa uniformità nella determinazione della sanzione edittale da applicare che, diversamente, sarebbe rimasta alla sensibilità e discrezionalità dei diversi Consigli Distrettuali di Disciplina secondo i principi dettati dalla Legge Forense e dell'art. 20 co. 2 del Codice deontologico.

(\*) Consigliere dell'Ordine degli Avvocati del Foro di Massa, Segretario dell'Associazione di Deontologia e Disciplina Forense (ADDF). Già Consigliere di Disciplina di Genova per il quadriennio 2015/2018 e Segretario dello stesso Consiglio di Disciplina di Genova per il quadriennio 2019/2022.

## Sanzioni disciplinari e deontologia forense. Uno sguardo comparato di «procedural ethics».

Vincenzo Ansanelli

Ordinario dell'Università degli Studi di Genova

**Sommario:** 1. *Diversificata incidenza delle normative deontologiche sul funzionamento della giustizia civile.* - 2. «Ethics of lawyering» e «law of lawyering». - 3. L'«American Exceptionalism»: l'avvocato quale destinatario di sanzioni per le condotte processuali (le «Model Rules of Professional Conduct» e la «Rule 11» delle «Federal Rules of Civil Procedure»). - 4. *Minime considerazioni conclusive sull'assetto disciplinare italiano.*

### 1. Diversificata incidenza delle normative deontologiche sul funzionamento della giustizia civile.

La previsione di discipline intese a regolamentare il comportamento dell'avvocato nella prospettiva dell'eventuale giurisdizionalizzazione del conflitto - e, successivamente, nello svolgimento delle dinamiche processuali - costituisce un tema che, se anomalo anni fa, oggi risulta inevitabilmente da affrontare per una trasformazione realmente incisiva del nostro approccio rispetto ai temi della giustizia civile. In effetti, specie con riguardo alla predisposizione di regole specifiche finalizzate in qualche misura a conformare il comportamento dell'avvocato nella prospettiva della gestione (giudiziale, ma non solo) dei conflitti civili, si registrano diversità disciplinari davvero profonde da ordinamento a ordinamento. E, pare possibile subito aggiungere, si tratta di differenze che si acuiscono ulteriormente con riferimento alla configurazione dello spettro delle responsabilità gravanti sull'avvocato in tale contesto e, se possibile ancor più, con riguardo all'individuazione del soggetto chiamato a imporre tali sanzioni e al luogo in cui tali sanzioni possono essere comminate (1).

Si tratta di circostanze che possono dirsi ormai acquisite anche nella nostra cultura giuridica; e ciò essenzialmente - ma è quasi superfluo rilevarlo a questo stadio di evoluzione del dibattito - grazie agli studi comparatistici compiuti grossomodo nell'ultimo trentennio da una parte della dottrina processualciviltistica italiana, che hanno avuto quantomeno il merito di evidenziare le diversità di approccio esistenti sotto tale profilo nei vari ordinamenti. Anche se, occorre in ogni caso aggiungere per proporzionare alla realtà questo riferimento, tali studi hanno avuto un successo e una diffusione alquanto limitate, sino a risultare marginali se non sostanzialmente estranei al dibattito coinvolgente la nostra accademia e la nostra professione legale (2).

Sembrano, tuttavia, proprio questi studi condotti in prospettiva comparata che consentono di considerare, oggi, alcune circostanze comunemente acquisite. Utilizzando un'esposizione estremamente semplificatoria per quanto schematica, pare possibile innanzitutto ribadire, a livello veramente minimale, che le discipline deontologiche presenti nei vari ordinamenti presentano differenze sotto vari profili anche molto profonde. Del resto, a segnalare tale diversità vi sono già le varie denominazioni di volta in volta utilizzate (di deontologia forense, etica legale o *law of lawyering*, sulle quali si tornerà fra breve). Inoltre, tali discipline non incidono soltanto sul rapporto fra l'avvocato e il cliente, l'avvocato della parte avversaria o il giudice del caso concreto, ma si riflettono sulla complessiva efficienza del relativo modello di giustizia civile

in maniera profondamente diversificata. Ed appunto, come si è appena detto, tali differenze si percepiscono con particolare immediatezza avendo riguardo alla configurazione dello spettro di responsabilità dell'avvocato per i comportamenti assunti prima e durante il processo; e, ancor più, con riferimento all'individuazione dei soggetti a cui spettano i correlativi poteri disciplinari e *latu sensu* sanzionatori e al luogo in cui si prevede che tali sanzioni possano essere applicate.

Si tratta di una diversità di approccio che si percepisce particolarmente nel raffronto fra gli ordinamenti tradizionalmente catalogati come di *civil* o di *common law*; tanto da poter affermare senza soverchie incertezze che, a differenza di quanto accade per molti altri ambiti del processo, in questo contesto sembra conservare ancora oggi una significativa ragion d'essere la giustapposizione fra i due tradizionali macrosistemi o famiglie processuali (3). Pertanto - e al netto di ogni giudizio di valore - deve registrarsi la definitiva presa d'atto dell'esistenza di realtà disciplinari nelle quali l'assetto delle soluzioni concernenti la configurazione dello spettro delle responsabilità dell'avvocato e il correlativo quadro di sanzioni virtualmente comminabili a suo carico per il comportamento assunto nella prospettiva dell'eventuale giurisdizionalizzazione del conflitto e durante il processo risulta profondamente diverso da quello italiano.

### 2. «Ethics of lawyering» e «law of lawyering».

In questo contesto di sostanziale non omologazione fra le discipline deontologiche presenti nei vari ordinamenti, una se non la principale peculiarità dell'approccio proprio degli ordinamenti di *common law* a tale ambito di questioni può farsi consistere nella scelta di porre la figura dell'avvocato al centro dell'analisi dei problemi della giustizia civile. In quel mondo particolare attenzione viene riservata a quella che è da tempo definita l'«ottica dell'avvocato», a intendere la netta percezione dello stringente collegamento esistente fra l'efficienza di un determinato modello processuale e le modalità di esercizio delle attività di difesa tecnica in giudizio; ossia, una visione di *law of lawyering* o, meglio e più ancora, di *ethics of lawyering* come passaggio ineludibile per un effettivo adeguamento delle modalità di risoluzione dei conflitti ai mutamenti in atto nella società circostante (4). Ed evidente appare l'assoluta centralità di tale prospettiva rispetto all'assunzione di un approccio funzionale nel considerare le carenze del processo. Un approccio che si è rivelato particolarmente adeguato per la denuncia degli aspetti di inefficienza presenti nei vari ordinamenti, tanto in termini di carente funzionamento che di incapacità a intraprendere effettivi percorsi di riforma (5). Evidentemente ciò non implica che la mera assunzione di tale prospettiva possa essere considerata risolutiva di per sé delle discrasie appena segnalate. Tuttavia, ciò che pare emergere dall'esperienza statunitense sembra essere l'indicazione a rivolgere ai problemi della giustizia civile uno sguardo che collochi all'interno del processo il comportamento dell'avvocatura come un elemento del tutto strutturale dello stesso. Il che non comporta l'attribuzione alle attività dell'avvocato di una funzione insostituibile nel funzionamento della dinamica processuale, quanto piuttosto l'inquadramento e il collegamento di tali attività alle principali questioni che ne compromettono il funzionamento. In altri termini, la prospettiva che l'analisi comparatistica sembra suggerire appare caratterizzata dall'intento di coinvolgere i vari aspetti della cultura del processo, in qualche misura tenendone conto proprio al fine di reperire soluzioni adeguate ai problemi di tempo in tempo emergenti rispetto al farsi della giustizia civile. È un tener

conto che sembra piuttosto distanziato dall'idea per la quale il funzionamento del processo risponda essenzialmente a principi e, conseguentemente, la sua analisi imponga appunto la considerazione ed eventualmente l'aggiornamento concettuale di tali principi. Ed è per questo che più sopra si è parlato di approccio funzionale, intendendo indicare l'attenzione doverosamente da riservare agli eventi caratterizzanti la realtà del processo civile come emanazione di evoluzioni in corso nella società.

È proprio nella prospettiva da ultimo segnalata che appare di estremo interesse notare come la necessità di adottare un approccio di effettiva *law of lawyering* nell'analisi del funzionamento del processo civile, sembra aver fatto breccia anche in settori della nostra dottrina non prettamente caratterizzati da un approccio comparatistico. Ciò ha comportato la presa d'atto della necessità di procedere ad una progressiva - per quanto lenta - circoscrizione di condotte processuali tipizzate da ritenersi contrarie agli obblighi gravanti sull'avvocatura in conseguenza dell'applicazione della normativa etico-legale (con un correlativo distacco da un procedere per così mediante l'elencazione di astratti principi). Proprio di recente si è giunti così ad affermare con nettezza che «il principio per cui non vi sono interscambi tra deontologia e processo è profondamente sbagliato». E ciò sia in quanto «sono le stesse regole processuali che fanno propri i principi deontologici» sia in quanto «le regole deontologiche non sono soltanto "pattizie", come è stato un tempo sostenuto, ma sono vere e proprie norme giuridiche vincolanti, necessariamente alla base delle scelte e degli atti da compiersi da parte dei difensori, obbligatoriamente e reciprocamente tenute a rispettarle» (6).

Sulla base di questa ricostruzione, in via risalente si è circoscritto un nucleo di condotte pacificamente da ritenersi precluse e sanzionabili, quali la produzione in giudizio della corrispondenza riservata scambiata fra avvocati, l'obbligo per i difensori di rendere dichiarazioni fedeli, il divieto di utilizzare prove false, il divieto per il difensore di assumere la veste di testimone così come quella di intraprendere azioni in una situazione di conflitto di interessi (7). Ed altre condotte potrebbero certamente essere individuate - per limitarsi al primo grado di giudizio - con riferimento, ad esempio, alla configurazione di specifiche modalità di redazione degli atti introduttivi (e di quelli processuali più in generale) in maniera chiara, specifica ed esaustiva, di cooperazione con l'avversario e con il giudice nella chiarificazione delle questioni effettivamente controverse, nella gestione (o calendarizzazione) dei tempi e delle dinamiche di svolgimento delle attività istruttorie o, ancora, con riguardo alla scelta delle modalità più efficienti di svolgimento della fase di trattazione finale della causa.

Questi precetti derivanti dalla disciplina deontologica o etico-legale (e, in particolare, quelli concernenti il comportamento dell'avvocato all'interno del processo) dovrebbero, inoltre, intendersi vincolanti non soltanto per l'avvocato ma anche per il cliente, in quanto il conferimento del mandato alla lite (e la contestuale, per quanto a volte implicita, conclusione del c.d. «contratto di patrocinio») ai sensi dell'art. 1374 c.c. crea un vincolo contrattuale che si estende non soltanto a quanto espressamente pattuito fra le parti, ma anche «a tutte le conseguenze che ne derivano secondo la legge o, in mancanza, secondo gli usi o l'equità». Talché deve ritenersi del tutto condivisibile la conclusione secondo la quale «nel mandato conferito alla parte sono implicite le regole deontologiche a cui i difensori devono attenersi (nelle istanze da assumere, nelle scelte da compiere, nel rapporto con il giudice o nell'esame dei testimoni), e queste si saldano con le norme pro-

cessuali per assicurare la regolarità del contraddittorio (art. 101 c.p.c.), dare uniformità alle condotte e rafforzare la giustizia del processo» (8).

Del resto, anche la giurisprudenza europea ha a più riprese segnalato che l'intangibilità del diritto di agire e di difendersi non «può trarre con sé l'ulteriore e diversa implicazione che i poteri che vanno garantiti alle parti operano, in un certo senso, illimitatamente» (9). E ciò anche in quanto appare da tempo acquisita la consapevolezza che la riforma delle regole tecniche del processo da sola non può bastare a risolvere i problemi (endemic, o quantomeno socialmente percepiti come tali) della giustizia civile, specie sotto il profilo dell'eccessiva lunghezza dei tempi di risoluzione delle controversie (10).

Proprio in questa prospettiva, lo sguardo al comportamento dell'avvocato prima e durante il processo come metodo di analisi e di indagine è stato, in altri ordinamenti, all'origine di un mutamento di prospettiva che ha condotto ad affrontare il tema del modo della difesa (*lawyering*, appunto) come elemento cruciale della dinamica processuale. Di qui, il collegamento con l'elaborazione e in qualche misura la tipizzazione di modalità buone, corrette e, appunto, eticamente orientate di tale comportamento e altre che, non rispondendo a questi canoni o *standard* comportamentali, devono poter essere sanzionate in quanto abusive (11).

A tale riguardo, può dirsi che le trasformazioni del processo civile realizzate negli Stati Uniti d'America sul finire del XX secolo risultano estremamente emblematiche di questo collegamento fra le riforme della giustizia civile e l'ammodernamento in senso per così dire funzionalistico-comportamentale delle discipline di etica legale. Gli interventi sulla normativa federale del processo civile (ci si riferisce, in particolare, agli *Amendments delle Federal Rules of Civil Procedure* del 1983) manifestano un profondo mutamento culturale riguardo alla funzione o, meglio, alle diversificate funzioni attribuite all'avvocato; una trasformazione funzionale che può farsi consistere in un nuovo approccio collaborativo richiesto all'avvocato statunitense nella gestione delle attività processuali (e, nello specifico, delle attività di *discovery* da svolgersi nella fase di *pretrial*). Si tratta di un cambiamento davvero epocale, sul cui sfondo si pone il progressivo abbandono di una funzione esclusivamente *partisan* dell'avvocato (di *hired gun* o «pistola a noleggio» nelle mani del cliente) in favore di una visione in qualche misura *ethical*, a intendere l'avvocato come un necessario collaboratore del giudice nella gestione efficiente delle attività processuali (e della fase preparatoria o di *pretrial*, in particolare) (12).

In effetti, in quell'ordinamento un ruolo fondamentale nell'adeguamento del relativo modello processuale è stato rivestito dall'adozione di riforme fortemente caratterizzate da un *sanctioning approach* verso comportamenti latamente abusivi dello strumento processuale; riforme in effetti prevedenti un apparato sanzionatorio di grande efficacia anche in quanto, per un verso, tali sanzioni possono essere emanate dal giudice all'interno del processo e, per altro verso, possono essere riferite specificamente all'avvocato quale diretto destinatario delle stesse.

Come si è già anticipato, decisiva per la realizzazione di tale trasformazione è risultata la contestuale adozione - a seguito di un dibattito ampio e partecipato, anche sul versante accademico - delle *Model Rules of Professional Conduct* da parte dell'*American Bar Association*. Una combinatoria di riforme processuali ed etico-legali che hanno segnalato efficacemente agli utenti tecnici del processo il mutato contesto di riferi-

mento e la necessaria adozione di nuovi *standard* comportamentali. È, infatti, su questa base che l'avvocato statunitense può essere ritenuto responsabile dei suoi comportamenti in sede processuale, ove non cooperante con la funzione di rapida ed effettiva chiarificazione dei fatti controversi; e, conseguentemente, essere pertanto destinatario di specifiche sanzioni sia in sede processuale sia in ambito professionale (13). Bisogna anche aggiungere che, di recente, il principio della ragionevole durata del processo è stato utilizzato anche negli ordinamenti europeo-continentali come base sociale per ritenere doverosamente preclusi comportamenti che siano di ostacolo a una rapida risoluzione della controversia. E, in tale prospettiva, la nozione di *fairness* ha conosciuto uno sviluppo tra i più notevoli, fino a ricomprendere, accanto ad aspetti di oggettiva correttezza, anche ambiti di soggettiva lealtà. Talché, come è stato osservato, in numerosi ordinamenti non ci si limita più «a generiche esortazioni di principio», procedendosi per converso a dettare norme specifiche intese a prevenire e sanzionare comportamenti di utilizzazione distorta o a fini impropri della normativa processuale (14). Il tutto in modo da prevenire e, se del caso, reprimere comportamenti virtualmente in grado di intralciare una corretta, rapida e poco costosa definizione della controversia.

Proprio in questa prospettiva risulta da tempo acquisita nelle culture anglosassoni la centralità di un momento essenziale per l'effettiva configurazione del conflitto, coincidente in particolare con l'assunzione delle relative scelte strategiche. E si tratta, anche a tale riguardo, di un aspetto ancora oggi fortemente diversificante l'assetto degli ordinamenti di *common law* rispetto all'impostazione che tale questione riceve in quelli di *civil law*. In questi ultimi, infatti - e pur con variegate per quanto profonde diversificazioni da ordinamento a ordinamento - non si tende ad attribuire autonomo rilievo al momento per così dire genetico del conflitto, coincidente con il contatto iniziale fra avvocato e cliente (15). Si tratta, tuttavia, di un'attività che assume innanzitutto rilievo per la necessità di individuare, in questa sede e per il tramite di questa interazione, le modalità di instaurazione (o, per converso, di assumere la scelta di non instaurazione) della controversia: a partire dalla decisione circa la sua immediata giurisdizionalizzazione o, per converso, il possibile ricorso a una delle varie forme di *Alternative Dispute Resolution* predisposte dall'ordinamento (ossia l'acquisizione del cosiddetto «consenso al conflitto»). Ma assume anche rilievo in quanto è sempre in tale contesto che, in genere, risulta necessario procedere alla concreta individuazione dello strumento processuale da prescegliere per la più efficace tutela dei diritti del cliente in relazione alle caratteristiche della controversia (16).

Ciò nonostante, l'inevitabile consultazione fra avvocato e cliente all'origine della scelta concernente le modalità di gestione giudiziale del conflitto costituisce un aspetto non ricorrentemente sondato dalla nostra dottrina. Ed è proprio in ragione del segnalato scarto esistente fra il rilievo attribuito negli ordinamenti di *civil law* a questo specifico ambito disciplinare rispetto a quanto invece realizzato nel mondo anglosassone che, per sondare tale spettro di problemi, apparirebbe opportuno riferirsi alla più articolata nozione di *legal ethics* di matrice anglosassone rispetto a quella di mera deontologia forense propria degli ordinamenti di *civil law* e, in particolare, di quello italiano (17).

Tale nozione non ricomprende soltanto la determinazione degli obblighi che potremmo definire strettamente deontologici dell'avvocato nei confronti del cliente, dei colleghi o dei magistrati; estendendosi per converso la relativa definizione

alla configurazione - in una prospettiva di effettiva *procedural ethics* - in capo all'avvocato dell'obbligo di adottare, prima e durante la gestione del conflitto, modalità comportamentali eticamente orientate e funzionali a perseguire l'innalzamento degli *standard* complessivi di efficienza della giustizia civile (18).

### 3. L'«*American Exceptionalism*»: l'avvocato quale destinatario di sanzioni per le condotte processuali (le «*Model Rules of Professional Conduct*» e la «*Rule 11*» delle «*Federal Rules of Civil Procedure*»).

Come pure si è già avuto modo di ricordare, costituiscono supporto essenziale di tale approccio le *Model Rules of Professional Conduct* adottate nel 1983 dall'ABA. La visione che tali norme elaborano del ruolo dell'avvocato e dei suoi doveri etico-professionali sancisce infatti il radicale abbandono dell'idea, strettamente *adversarial*, entro la quale tradizionalmente veniva inserito il ruolo dell'avvocatura. La *philosophy* di fondo alla base del movimento di riforma che condurrà all'emanazione delle *Model Rules* può farsi infatti consistere nell'attribuzione di un nuovo significato alla nozione di *efficiency* nella gestione delle attività difensive. Una nozione che diviene non più parametrata esclusivamente alla migliore conservazione possibile degli interessi del cliente (ossia di *competent representation*) ma si arricchisce, in ambito processuale, di una prospettiva in un certo senso opposta: ossia implicante un criterio di efficienza riferito ad attività pubbliche e al suo ruolo di *officer of the court*. Un ruolo che impone all'avvocato di assumere atteggiamenti di collaborazione con il giudice per consentire, appunto, una rapida definizione della controversia (19).

Questo elemento modifica nel profondo il referente normativo ma anche il *background* professionale dell'avvocato e dell'intera cultura giuridica statunitense, in quanto - pur rimanendo presente una fondamentale idea di *adversariness* e *partnership* nell'attività di difesa - risulta da quel momento possibile fare anche riferimento ad altre impostazioni meno drasticamente riferite all'idea di una giustizia del tutto conflittuale e, quindi, basicamente *adversarial* (20).

Le *Model Rules* modificano, in buona sostanza, l'idea stessa della responsabilità (*accountability*) dell'avvocato, che non è più responsabile solo nei confronti del proprio cliente ma, quando si muove all'interno del processo, anche nei confronti del giudice (responsabilità, quest'ultima, emblematicamente definita *candor with the Court*). E tale trasformazione si traduce, appunto, nella richiesta all'avvocato di comportamenti eticamente orientati a una doverosa collaborazione con il giudice, da realizzarsi sulla base del recupero di un parallelo e risalente dovere spettante all'avvocato di *common law* in ragione della sua *inherent function* di *officer of court* (21).

È anche attraverso questo profondo cambiamento della cultura giuridica statunitense che si introduce un'altra fondamentale accezione della *law of lawyering*, ossia la configurazione in capo all'avvocato di specifici doveri nel momento essenziale della redazione dell'atto introduttivo. Nell'ordinamento statunitense ciò si traduce nella previsione di uno specifico obbligo a carico dell'avvocato di attestare e garantire, mediante la sottoscrizione del *pleading*, sotto la propria personale responsabilità - ed evidentemente in base a quanto lo stesso ha potuto appurare «al meglio delle proprie conoscenze» - il carattere non *frivolous* dell'azione o della difesa (ossia della serietà in termini di fondamento fattuale della posizione processuale assunta, basata appunto su non *frivolous arguments*, come risulta espressamente dalla *Rule 11* delle *Federal*

*Rules of Civil Procedure*). Si intende assicurare in tal modo, per un verso, che la domanda non abbia un fine improprio, di mera aggressione della controparte o di dilungamento dei tempi e innalzamento dei costi del processo; e, per altro verso, che la stessa abbia una solida base giuridica e sia dotata di un adeguato supporto probatorio. Previsioni la cui effettività è garantita da un articolato spettro di sanzioni dirette specificamente nei confronti dell'avvocato che violi tali doveri (sanzioni previste poi specificamente dalla *Rule 37* delle *Federal Rules of Civil Procedure*) (22).

Nonostante una titolazione («*Signing Pleadings*») apparentemente dedicata a un aspetto soltanto formale quale la sottoscrizione dell'atto introduttivo a opera dell'avvocato, tale norma finisce per disciplinare il contenuto stesso del *pleading*. Nella versione originaria del 1938 (e in vigore sino al 1983) tale disposizione prevedeva una rilevante ma ancora generica attribuzione di responsabilità all'avvocato, il quale attraverso la sottoscrizione del *pleading* doveva garantire l'esistenza di un «*good ground*» a fondamento della domanda. La sua portata precettiva muta invece profondamente a seguito degli *Amendments* delle *Federal Rules of Civil Procedure* del 1983, caratterizzati notoriamente dal cosiddetto *sanctioning approach*. Ed in effetti, a seguito di tale intervento, la *Rule 11* attribuisce all'avvocato uno spettro di responsabilità molto più ampio al momento della redazione dell'atto introduttivo. Ciò in quanto lo stesso è tenuto a controllare e garantire che la domanda giudiziale non sia caratterizzata da finalità improprie o meramente dilatorie («*improper purpose*»); configurandosi cioè alla stregua di un'aggressione nei confronti della controparte (è nota l'espressione di *trial by ambush*, ossia di processo come imboscata), ovvero come occasione di allungamento dei tempi del processo e di incremento dei costi della lite al fine di costringere la parte economicamente più debole ad abbandonare il processo o raggiungere *oborto collo* un accordo transattivo a condizioni non vantaggiose (23).

Tale requisito è poi integrato dall'attribuzione all'avvocato del dovere di collegare la domanda giudiziale sia al diritto vigente sia alla sua elaborazione attraverso «*non frivolous argument*» (*Rule 11(b)(2) FRCP*). Infine, a completare lo spettro delle responsabilità attribuite all'avvocato in tale fase, a questi spetta il compito di attestare, sotto la propria responsabilità, che la base fattuale della domanda introduttiva («*factual contentions*») sia supportata da solidi e adeguati elementi probatori («*evidentiary support*»); elementi già presenti al momento della sottoscrizione dell'atto o plausibilmente acquisibili a seguito di «*further investigation or discovery*» (24).

Anche sotto questo profilo occorre dire che la disciplina delle *Federal Rules* statunitensi risulta fornita di ampie garanzie di effettività, in quanto presidiata dalla previsione di sanzioni piuttosto severe, previste in particolare dalla *Rule 37* delle *FRCP* e dalle corrispettive norme delle *Model Rules of Professional Conduct* (specie la previsione contenuta nella *Model Rule 3.3*). Si tratta di sanzioni attraverso le quali il legislatore americano intende perseguire obiettivi fra loro variegati, ma comunque accomunati dal medesimo intento efficientistico, quali: i) garantire una doverosa serietà nella redazione dell'atto introduttivo e, in definitiva, nell'accesso alla giustizia, posto che il contenuto meramente *notice* e non fattualizzato del *pleading* (consistente, secondo la lettera delle *Rule 8*, in un mero «*short and plain statement of the claim that the pleader is entitled to relief*») non consente al giudice alcuna selezione e controllo della plausibile fondatezza della domanda in tale sede; ii) instaurare sin da subito un rapporto di leale cooperazione fra le parti e i loro avvocati e fra esse e il giudice (at-

teggiamento, quest'ultimo, come già detto significativamente definito di *candor* nei confronti della Corte), in modo da consentire un ordinato svolgimento della fase di preparazione/*pre-trial* della controversia; iii) caratterizzare l'attività difensiva come necessariamente ispirata a intenti non abusivi dello strumento processuale (25).

Si tratta di un apparato sanzionatorio oggi modulabile dal giudice, al quale spetta il compito di imporre «*an appropriate sanction*» che abbia un'adeguata efficacia deterrente, ossia che appaia in grado di scoraggiare la riproposizione di medesime condotte («*limited to what suffices to deter repetition of conduct*»). Oltre a sanzioni pecuniarie di elevatissimo valore, il giudice può discrezionalmente configurare un vasto spettro di conseguenze negative, dalla reprimenda *in court* dell'avvocato, all'obbligo di seguire corsi di riabilitazione professionale, fino al suo deferimento al *bar disciplinary authority*, con eventuale conseguente *disbarment* (26).

Del resto, sotto tale profilo discipline analoghe (anche se non effettivamente sovrapponibili per così dire all'*American Exceptionalism* sotto tale profilo) sono presenti in altri ordinamenti, specie di matrice anglosassone o di cultura protestante. Costituisce, ad esempio, circostanza anche da noi ormai comunemente nota che la disciplina processuale contenuta nella *Zivilprozessordnung* tedesca (specie al § 138) imponga all'avvocato un effettivo obbligo di completezza e verità nella redazione degli atti introduttivi (e ciò, del resto, sulla linea di un rispetto/collaborazione reciproci fra avvocati e giudice da tempo radicato nella cultura giuridica e nella prassi processuale tedesca) (27).

Parimenti, nelle *CPR* inglesi del 1999 si prevede che la predisposizione di un atto introduttivo meramente *notice* debba essere accompagnata dalla contestuale sottoscrizione, a opera dell'avvocato, di un vero e proprio *statement of truth* (*Part. 22* delle *Civil Procedure Rules*). In forza di tale dichiarazione l'avvocato è tenuto a garantire la veridicità delle pur sintetiche affermazioni contenute nell'atto introduttivo. Circostanza che si collega all'obbligo di integrare, in tempi molto stretti, l'iniziale descrizione dei dati fattuali della controversia attraverso la trasmissione all'avversario di una più specifica circostanziazione della pretesa (non a caso catalogata come *particular of claims*), con la quale in effetti si realizza una progressiva chiarificazione delle basi fattuali delle rispettive posizioni (*Part. 7* delle *CPR*). Della disciplina concernente tali doveri, fa del resto fede la previsione - in caso di mancata ottemperanza ad essi - di un apparato di sanzioni, anche particolarmente incisive (28).

#### 4. Minime considerazioni conclusive sull'assetto disciplinare italiano.

In effetti, anche all'interno della nostra cultura giuridica i non numerosissimi approfondimenti dedicati a tale tema tendono a collocarsi nel contesto delle analisi degli obblighi deontologici gravanti sull'avvocato al momento dell'accettazione dell'incarico: quali, in particolare, lo specifico spettro di obblighi informativi circa la possibile evoluzione del conflitto e i suoi ipotizzabili esiti.

È proprio nella prospettiva del potenziamento degli obblighi informativi gravanti sull'avvocato che il codice deontologico forense del 2014 ha scelto di disciplinare, come si legge nella Relazione introduttiva, in maniera «più puntuale il momento genetico del rapporto e dell'incarico professionale» (29). Si tratta di una scelta che appare probabilmente da collegare anche alla contestuale predisposizione a opera del legislatore di variegate possibilità di composizione del conflitto in sedi

non giudiziali. In questo senso, ad esempio, l'art. 27 del codice deontologico del 2014 si caratterizza, rispetto al previgente art. 40, per la previsione di un più compiuto, articolato ed organico contenuto, inteso - si legge ancora nella Relazione - a dar conto del puntuale ed ampio spettro informativo che deve caratterizzare il rapporto professionale valorizzando, anche in questo caso, sul piano della chiarezza e della trasparenza il portato della legge di riforma dell'ordinamento professionale (30). In questo contesto assumono un rilievo e una pregnanza particolare le previsioni contenute nei commi 3° e 4° della citata disposizione, relative agli obblighi informativi in tema di mediazione obbligatoria e, comunque, riguardo la possibile utilizzazione degli altri percorsi alternativi al contenzioso giudiziario pure previsti dalla legge (quali, ad esempio, la mediazione familiare, la conciliazione bancaria ecc.). Infine, anche nella vigente versione del codice deontologico un rilievo centrale assume la disposizione concernente il conferimento dell'incarico, contenuta nell'art. 23. Al fine di segnalare la necessità di configurare nuove modalità di esercizio della professione forense, più eticamente orientate, la normativa deontologica italiana impone, come noto, all'avvocato, per un verso, di non suggerire al cliente l'adozione di iniziative giudiziali inutilmente gravose (art. 23, co. 4°) e, per altro verso, di rifiutarsi di prestare la propria attività quando lo spettro informativo di cui è in possesso possa far ritenere che l'attività richiesta abbia finalità latamente illecite (art. 23, co. 5°). E si tratta - pare necessario segnalarlo - di prescrizioni dotate in astratto di effettività, in ragione delle specifiche sanzioni previste, sempre nella norma in questione, per la loro violazione. Violazione che, tuttavia, non verrà accertata da un soggetto terzo quale il giudice, ma per così dire risolta in sede corporativa (31).

Questa tendenza appare confermata anche dalle modifiche apportate nel corso del 2018 al successivo art. 27 del codice deontologico, disciplinante i «doveri di informazione» dell'avvocato. In questa sede si è infatti prevista la necessità che l'avvocato fornisca al proprio cliente «all'atto dell'assunzione dell'incarico» una serie veramente articolata e complessa di informazioni concernenti il suo svolgimento, quali «le caratteristiche e l'importanza» dello stesso ma, soprattutto, indicando le possibili iniziative da intraprendere e «le possibili soluzioni». Un obbligo informativo che deve essere assolto con specifiche modalità, ossia con «chiarezza» e indicando «la prevedibile durata del processo, gli oneri ipotizzabili e se richiesto da colui che conferisce l'incarico professionale, il prevedibile costo della prestazione» (32).

Si tratta certamente di innovazioni importanti e che fanno avanzare il nostro ordinamento nella ricerca di forme eticamente orientate di esercizio dell'attività dell'avvocato, specie nella prospettiva dell'eventuale giurisdizionalizzazione del conflitto. Tuttavia, due sono le circostanze che sembrano impedire di ritenere colmato lo *iato* ancora esistente fra la nostra normativa deontologica e la *law of lawyering* di matrice anglosassone (espressione, quest'ultima, di una vera e propria cultura di *procedural ethics*). Ci si riferisce, in primo luogo, alla circostanza per cui la configurazione di tali obblighi (e la previsione delle relative sanzioni) non trova ancora sede nel codice di rito. Il che significa che la verifica del rispetto di tali obblighi - pur, lo si ripete, previsti dal codice deontologico forense - non è affidata al giudice; e, per altro verso, alla circostanza che tali obblighi sembrano concernere in maniera pressoché esclusiva il momento genetico del conflitto, restando sostanzialmente deregolamentata la condotta processuale tenuta dall'avvocato all'interno del processo, ossia la

sua necessaria collaborazione con l'avvocato di controparte e con il giudice per una gestione efficiente della controversia.

Queste brevissime considerazioni sul pur limitato moto riformatore che ha interessato la normativa etico-professionale italiana nell'ultimo decennio, assumono una qualche rilevanza anche in ragione di una ulteriore circostanza che riguarda, più in generale, il modo della riforma del processo civile. Ci si riferisce al fatto che alcune fra le più importanti riforme dei modelli processuali dell'ultimo trentennio sono state realizzate in stretta combinatoria con profonde modificazioni delle relative normative deontologica o di *legal ethics*.

Così, come si è detto, negli Stati Uniti d'America l'affermazione di una nuova cultura del ruolo dell'avvocato, segnata anche da un convinto *sanctioning approach* trova riscontro, a partire dai primi anni Ottanta del secolo XX, nel susseguirsi di importanti riforme normative, la principale delle quali - come già notato sopra - risale al 1983. In essa la nuova versione della Rule 37 delle *Federal Rules of Civil Procedure* risulta infatti esplicitamente dedicata a funzioni sanzionatorie e coercitive, al fine di indurre comportamenti ispirati a logiche di maggiore collaborazione nei confronti del giudice, specie nello svolgimento delle attività di *discovery* collocate all'interno della fase di *pretrial*. E sono a tal fine previste sanzioni pecuniarie, sia nei confronti della parte sia - come si è già detto con riguardo alla redazione degli atti introduttivi - nei confronti dello stesso avvocato. Ma ciò che si intende rimarcare è che, in perfetta concomitanza e sintonia, anche ideologica, con questo movimento di riforma, si è registrata la riformulazione della normativa etico-professionale dell'avvocatura statunitense, segnata dalla contemporanea adozione (come pure già rilevato) da parte della *American Bar Association* delle *Model Rules of Professional Conduct*.

Considerazioni grossomodo analoghe possono, invero, svolgersi anche riguardo a quanto accaduto in Spagna in occasione dell'emanazione della *Ley de enjuiciamiento civil* del 2000. Anche qui, infatti, la promulgazione della nuova normativa processuale è andata di pari passo con la modifica della disciplina etico-legale e con l'espressa attribuzione ad avvocatura e giudiziario di nuovi *standard* di *seriedad y responsabilidad* nel perseguimento del *interés de lo justiciables* e degli obiettivi chiaramente indicati nella *Exposición de motivos* che accompagna la riforma. Nuovi criteri, questi ultimi, che devono nello specifico ispirare il comportamento dell'avvocato anche nella redazione degli atti processuali (e nelle *alegaciones iniciales* in particolare), che dovranno corrispondere a *standard* di chiarezza ed esaustività (33).

Come è noto, nell'ultimo biennio si è assistito anche in Italia a una riforma di portata davvero significativa della giustizia civile. Senza entrare nello specifico degli interventi realizzati, quel che si intende segnalare è che la ristrutturazione anche profonda, specie della fase preparatoria della controversia, non è stata accompagnata dalla riconfigurazione degli obblighi (e delle correlative responsabilità) gravanti sull'avvocato nel momento dell'instaurazione del conflitto (e della redazione dell'atto introduttivo dello stesso).

In particolare, l'introduzione di nuovi *standard* di sinteticità, chiarezza e precisione (e la correlativa previsione di nuovi *format* redazionali dell'atto, come nel D.M. 110/2023) non è stata accompagnata dalla configurazione di specifiche sanzioni nel caso di loro violazione (se non in termini di spese legali e, comunque, certamente non a carico dell'avvocato). Il che dovrebbe portare ad interrogarsi se il rispetto di tali nuovi canoni nella redazione degli atti, specie quelli introduttivi ma



non solo, possa essere *de iure condito* quantomeno fatta rientrare nel dovere di leale collaborazione gravante sull'avvocato ex art. 88 c.p.c. (34).

Per altro verso, un elemento di distonia sistemica sembra potersi rinvenire nel non aver collegato il potenziamento del ruolo e dei poteri del difensore nella scelta e nella gestione degli strumenti di giustizia consensuale (anche in una prospettiva di deflazione del contenzioso) con correlative responsabilità e sanzioni a suo carico in ipotesi di comportamenti non corretti, non eticamente orientati e, in ogni caso, non coerenti col perseguimento di tali obiettivi efficientistici anche in questa sede (si pensi, ad esempio, alla sostanziale deregolamentazione delle modalità di svolgimento della cosiddetta attività di istruzione stragiudiziale da svolgersi in sede di negoziazione assistita) (35).

Quantomeno con riguardo al primo dei profili segnalati, un'alternativa secca avrebbe potuto essere rappresentata dall'adozione di misure intese a prevedere, all'interno del codice di rito, specifiche sanzioni in caso di violazione da parte dell'avvocato dei correlativi obblighi già previsti dal codice deontologico forense. E ciò in modo da rendere manifesta la partecipazione dell'avvocato al funzionamento della giustizia civile e responsabilizzarlo specie nell'adozione delle relative scelte strategiche concernenti la giurisdizionalizzazione del conflitto; con ciò tendendo a scongiurare, quantomeno in linea di principio, l'instaurazione di controversie latamente definibili *frivolous*. Ciò avrebbe potuto rappresentare e potrebbe in ogni caso rappresentare un primo tassello verso una nuova ottica di cooperazione fra giudice e avvocati nella gestione delle controversie civili, meno conflittuale e, se si vuole, più solidale visto il carattere latamente emergenziale, sotto plurimi profili, della giustizia civile nel momento presente. Una richiesta - di comportamenti eticamente orientati e comunque non abusivi - che dovrebbe del resto riguardare anche le successive attività processuali. Comportamenti per i quali dovrebbero prevedersi sanzioni più stringenti qualora la relativa responsabilità sia ascrivibile in via esclusiva all'avvocato.

Per altro verso, ma nella medesima direzione, ciò che in conclusione si intenderebbe in questa sede rimarcare alla luce delle esperienze comparatistiche segnalate, è che appare del tutto auspicabile che incisive riforme della normativa processuale siano anche da noi accompagnate dalla riconfigurazione della normativa deontologica. In modo, attraverso questa combinatoria, da segnalare con immediatezza il mutamento degli *standard* comportamentali - prima e durante il processo - richiesti all'avvocato. Il che consente di affermare che sembra non solo opportuno ma del tutto necessario che incisive riforme della normativa processuale siano, anche da noi, accompagnate dalla riconfigurazione della normativa deontologica; una riconfigurazione che preveda specifiche sanzioni a carico dell'avvocato che - prima e/o all'interno del processo - non adotti comportamenti intesi ad una gestione efficiente ed effettiva del conflitto.

In quest'ottica, la necessità di sottoporre anche il Codice deontologico forense a un ammodernamento appare inevitabile. Tale normativa risulta infatti in qualche misura datata e non in grado di regolamentare i rapporti fra avvocato-cliente specie nella prospettiva di conflitti complessi. In quest'ottica, la necessità di sottoporre anche il Codice deontologico forense a un profondo aggiornamento si impone senz'altro. Lo stesso appare in qualche misura datato e non in grado di regolamentare i rapporti fra avvocato-cliente, specie nella prospettiva della gestione di controversie com-

plesse che sempre più caratterizzano la realtà processuale presente. Una simile operazione apparirebbe infatti in grado migliorare la qualità della giustizia civile italiana non soltanto sotto un profilo meramente efficientistico, ma anche attraverso la ricerca di decisioni giuste in quanto fondate su di un accertamento tendenzialmente veritiero dei fatti di causa.

#### Note.

(1) Per un riferimento di base a questi temi ancora oggi imprescindibile risulta il rinvio a Hazard-Dondi, *Legal Ethics. A Comparative Study*, Stanford, 2004, *passim* (con trad. it. *Etiche della professione legale. Un approccio comparato*, Bologna, 2005). Più di recente, come Dondi, *Buona pratica della difesa in giudizio come law of lawyering - Un breve riepilogo*, in questa rivista, 2023, p. 1 ss. Rappresenta inoltre una vera e propria pietra miliare della produzione scientifica in materia (in quanto in qualche misura fondante una nuova visione della *law of lawyering* statunitense) il lavoro di Hazard, *Ethics in the Practice of Law*, New Haven, 1978, *passim*; merita altresì di essere richiamato, fra la copiosa produzione di tale A. in materia, Id., *Ethical Opportunities in the Practice of Law*, in 27 *San Diego L. Rev.*, 1990, p. 127.

(2) Quale esempio di attenzione davvero peculiare verso questo ambito di problemi all'interno della nostra dottrina inevitabile appare il riferimento a Dondi, *Effettività dei provvedimenti istruttori del giudice civile*, Padova, 1985, *passim*; Id., *Introduzione della causa e strategie di difesa. I. Il modello statunitense*, Padova, 1991, *passim*. Nel prosieguo verranno indicate ulteriori opere del medesimo A., nella cui produzione scientifica numerosi risultano gli approfondimenti dedicati - in maniera del tutto originale per quanto proficua - agli aspetti e ai risvolti dell'etica legale applicata alla pratica del processo civile. In una prospettiva parzialmente diversa, più di recente sul tema dell'elaborazione delle strategie processuali, si segnalano gli scritti presenti in Donadio-Maniaci (a cura di), *Tecniche e strategie difensive nel processo civile tra storia e attualità*, Milano, 2019 (ivi v., ad esempio, Gentili, *Introduzione*, p. 1 ss.; Salvioni, *La tecnica di redazione degli atti introduttivi nei diversi modelli di rito di cognizione*, p. 253 ss.; Spaccapelo, *La redazione chiara e sintetica degli atti processuali civili (in particolare quelli di impugnazione) tra protocolli, riforme e principi giurisprudenziali*, p. 297 ss.); in una prospettiva eminentemente storico-ricostruttiva, si veda Bianchi Riva, *La coscienza dell'avvocato. La deontologia forense tra diritto ed etica in età moderna*, Milano, 2015, p. 1 ss.; Id., *L'avvocato non difenda cause ingiuste. Ricerche sulla deontologia forense in età moderna e medievale. Parte I. Il medioevo*, Milano, 2012, *passim*. Più in generale sui temi etici concernenti l'esercizio della professione forense, nella dottrina italiana v. ampiamente, di recente, Bina, *La felicità dell'avvocato. Diritto forense e processo civile*, Torino, 2024, *passim*; nella medesima prospettiva in precedenza R. Danovi, *Diritto forense e law of lawyering nel processo*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 504 ss..

(3) Ricorrente anche nella dottrina italiana è il rilievo dell'obsolescenza della giustapposizione netta fra sistemi di *common law* e di *civil law*. Soltanto per alcuni riferimenti a riguardo, si rinvia a Taruffo, *Il processo civile di «civil law» e di «common law»: aspetti fondamentali*, in *Foro it.*, 2001, V, c. 345 ss.; più di recente Dondi, *Problemi ricorrenti e impostazione metodologica*, in Dondi-Ansanelli-P. Comoglio, *Processi civili in evoluzione. Una prospettiva comparata*, 2 ed., Milano, 2018, p. 5 ss.; analoghe considerazioni in Trocker, *La concezione del processo di Franz Klein e l'attuale evoluzione del diritto processuale civile europeo*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, p. 29 ss..

(4) Cfr. Dondi, *Spunti in tema di «legal ethics» come etica della difesa in giudizio*, in questa rivista, 1995, p. 261 ss.; Hazard-Dondi, *Responsibilities of Judges and Advocates in Civil and Common Law: Some Lingering Misconceptions Concerning Civil Lawsuits*, in 39 *Corn. Int. L. J.*, 2006, p. 59 ss.; Dondi, *Doveri rispettivi di giudici e avvocati in common law e civil law. Alcuni fraintendimenti ricorrenti in materia di controversie civili*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2020, p. 323 ss.; Bina, *La felicità dell'avvocato*, cit., 3 ss..

(5) Circa i rapporti e le inferenze fra l'adeguamento delle normative deontologiche o di etica legale e le riforme del processo civile sia consentito il rinvio ad Ansanelli, *Riforme dell'etica dell'avvocatura e riforma*

del processo civile, in *Giusto proc. civ.*, 2021, p. 399 ss..

(6) Cfr. R. Danovi, *Produzione di corrispondenza riservata e azioni in conflitto di interessi tra deontologia e processo*, in questa rivista, 2025, p. 117 ss. In particolare, l'A. richiama la normativizzazione all'interno del codice di rito dei principi di lealtà e probità della condotta in sede civile e penale (art. 88 c.p.c. e 105 c. 4 c.p.p.), la leale collaborazione nei procedimenti di famiglia (art. 473-bis c. 18 c.p.c.), la correttezza delle espressioni (art. 89 c.p.c.), la condanna della mala fede, colpa grave e la mancanza di normale prudenza nell'agire o difendersi in giudizio (art. 96 c.p.c.).

(7) Cfr. R. Danovi, *Produzione di corrispondenza riservata e azioni in conflitto di interessi tra deontologia e processo*, cit., p. 118.

(8) Cfr. R. Danovi, op. loc. cit.; considerazioni analoghe già in precedenza in Id., *La giustizia in parcheggio*, Milano, 1996, p. 69 ss.; Dondi, *Buona pratica della difesa in giudizio come law of lawyering*, cit., p. 5 ss..

(9) Cfr. Trocker, *La concezione del processo di Franz Klein*, cit., p. 60.

(10) Tale rilievo è davvero estremamente diffuso nella nostra dottrina, che ha segnalato reiteratamente come la complessiva inefficienza della giustizia civile - quantomeno, lo si ripete, sotto il profilo dell'eccessiva durata media delle controversie - dipenda essenzialmente da profili organizzativi e strutturali, a conferma «dell'antica esperienza secondo cui le effettive innovazioni nell'amministrazione della giustizia non sono quelle che riguardano le regole di procedura, ma quelle che hanno per oggetto l'ordinamento giudiziario» (cfr. Denti, *Introduzione*, in Taruffo (a cura di), *Le riforme della giustizia civile*, 2<sup>a</sup> ed., Torino, 2000, p. 1); analoghe considerazioni in Sassani, *Il codice di procedura civile e il mito della riforma perenne*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1429 ss.; Carpi, *Linee di tendenza delle recenti riforme processuali*, in questa rivista, 2006, p. 854 ss., il quale con sintesi efficace rileva che «mezzi, uomini, organizzazione del lavoro sono problemi difficili da risolvere, ed allora si preferisce la strada della grande illusione: la modificazione della fase introduttiva». Anche per ulteriori riferimenti bibliografici, nonché più in generale sui modi della riforma sia consentito il rinvio ad Ansanelli, *Filosofie di riforma della fase preparatoria nel processo civile*, Genova, 2021, p. 19 ss.; Id., *Ancora su riforma e controriforma del processo civile*, in *Foro it.*, 2020, V, c. 317 ss.; Id., *Culture della riforma, modulazione del rito e sommarizzazione delle tutele - Sulle più recenti modifiche del nostro processo civile*, in questa rivista, 2019, p. 980.

(11) Il tema dell'abuso del processo viene sostanzialmente «introdotto» in Italia (ad eccezioni di alcuni lavori più risalenti, fra i quali meritano di essere ricordati quelli di De Stefano, *Note sull'abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 1964, p. 582 ss., ed alcuni magistrali scritti di Calamandrei, quali *Il processo come gioco*, in *Riv. dir. proc.*, 1950, p. 23, e *Un caso tipico di mala fede processuale*, in *Riv. dir. proc. civ.* 1941, II, p. 148) attraverso le due monografie iniziali di Angelo Dondi già richiamate nella nota n. 2; sempre sul tema dell'abuso del processo dello stesso A. v., inoltre, Dondi, *Manifestazioni della nozione di abuso del processo civile*, in Furguele (a cura di), *L'abuso del diritto*, Padova, 1998, p. 459 ss.; Dondi-Giussani, *Appunti sul problema dell'abuso del processo civile nella prospettiva de iure condendo*, in questa rivista, 2007, p. 193 ss.; Dondi, *Qualche cenno all'abuso del processo civile con sintetici richiami alla singolarità del dibattito italiano*, in *Giusto proc. civ.*, 2021, p. 1 ss.; seppur in una diversa prospettiva ricostruttiva, nella dottrina italiana v. anche Cordopatri, *L'abuso del processo. I presupposti storici*, Padova, 2000, p. 1 ss.; L.P. Comoglio, *Abuso del processo e garanzie costituzionali*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 330 ss.; Chiarloni, *Etica, formalismo processuale e abuso del processo*, in questa rivista, 2014, p. 1281 ss.; Taruffo, *L'abuso del processo. Profili generali*, in questa rivista, 2012, p. 117; Ghirga, *Abuso del processo e sanzioni*, Milano, 2012, p. 1 ss.; già in precedenza Id., *La meritevolezza della tutela richiesta*, Milano, 2004, p. 1 ss.; da ultimo diffusamente M. Gradi, *L'obbligo di verità delle parti*, Torino, 2018, p. 209 ss.; in prospettiva comparata si vedano i contributi contenuti nel volume M. Taruffo (ed.), *Abuse of Procedural Rights: Comparative Standards of Procedural Fairness*, The Hague, 1999, p. 1 ss.; si consenta anche il riferimento ad Ansanelli, voce *Abuso del processo. Aggiornamento*, in *Dig., disc. Priv., sez. civ., Agg.*, Torino, 2007, p. 1 ss..

(12) Quali indicazioni di base si vedano Burbank-Farhang, *Litigation Reform: An Institutional Approach*, in 132 *U. Penn. L. Rev.*, 2014, p. 1583 ss.; Chase, *American «Exceptionalism» and Comparative Procedure*, in 50 *Am. J. Comp. L.*, 2002, p. 277 ss.; Marcus, *Putting American Procedural Exceptionalism into a Globalized Context*, in 52 *Am. J. Comp. L.*, 2005, p. 709 ss. Nell'ambito della dottrina italiana v. nuovamente Gradi, *L'obbligo di verità delle parti*, cit., p. 211 ss.; e, da ultimo, sia consentito il riferimento ad Ansanelli, *L'«American Exceptionalism» nella trasformazione della fase di preparazione della controversia*, in *Pol. dir.*, 2024, p. 287 ss..

(13) Per alcuni riferimenti tradizionali si rinvia a Miller, *The Adversary System: Dinosaur or Phoenix?*, in 69 *Minn. L. Rev.*, 1984, p. 684 ss.; Swars, *Values, Ideology, and Evolution of the Adversary System*, in 64 *Ind. L. J.*, 1989, p. 303 ss.; con riferimento all'impatto delle riforme delle *Federal Rules of Civil Procedure* realizzate negli anni '90 del XX secolo, v. Beckerkman, *Confronting Civil Discovery's Fatal Flaws*, in 84 *Minn. L. Rev.*, 2000, p. 1675 ss..

(14) Cfr. nuovamente Trocker, *La concezione del processo di Franz Klein e l'attuale evoluzione del diritto processuale civile europeo*, cit., p. 65. A tale riguardo, e con specifico riferimento alla funzione «moralizzatrice» del processo, v. L.P. Comoglio, *Etica e tecnica del giusto processo*, Torino, 2004, p. 23 ss.; Id., *Abuso del processo e garanzie costituzionali*, cit., p. 330 ss..

(15) Su tali ambiti di problemi si rinvia nuovamente a Dondi, *Realtà evolutiva della professione legale italiana nel momento presente - Sfide della globalizzazione, «glocalizzazione» e adeguatezza degli standard professionali*, in *Pol. dir.*, 2008, p. 623; Id., *Etica dell'avvocatura, strategie difensive, conflitti di interesse e abuso nel processo civile*, in D'Elia (a cura di) *Studi in onore di Vittorio Colesanti*, Napoli, 2009, I, p. 543; Id., *Economia, etica e avvocatura - Implicazioni di fairness*, in *Dir. e prat. soc.*, 2009, p. 13 ss.; Id., *Avvocatura e qualità del cliente-impresa - Problemi di compliance o audit*, in *Compliance*, 3, 2009, p. 5 ss. Da ultimo, Bina, *La felicità dell'avvocato*, cit., 129 ss..

(16) Cfr. Hazard - Dondi, *Legal Ethics*, cit., p. 204 ss..

(17) Nell'ambito della letteratura italiana vi sono tuttavia alcune considerevoli eccezioni. Il riferimento è, come già anticipato, alle opere di Dondi, *Spunti in tema di «legal ethics» come etica della difesa in giudizio*, cit., 1995, p. 261 ss.; Id., *Realtà evolutiva della professione legale italiana nel momento presente*, cit., p. 623 ss.; Id., *Conduite de l'avocat et loyauté procédurale. Une tentative de mise à jour*, in *Mélanges Jean Louis Bérge*, Bruylant, 2012, p. 867 ss. Con specifico riferimento all'ordinamento deontologico forense italiano v. Scarselli, *La legge professionale forense tra passato e futuro*, in questa rivista, 2012, p. 173 ss.; da ultimo R. Danovi, *Produzione di corrispondenza riservata e azioni in conflitto di interessi tra deontologia e processo*, cit., p. 118; già in precedenza, seppur con un approccio per così dire più istituzionale, istituzionale v. Id., *Corso di ordinamento forense e deontologia*, 8 ed., Milano, 2008, p. 261 ss.; Bartolini-Condello, *Ordinamento forense e deontologia. Diritti e doveri dell'avvocato*, Torino, 2009, p. 159 ss..

(18) Cfr. Hazard-Dondi, *Legal Ethics*, cit., p. 233 ss..

(19) V. nuovamente Dondi, *Introduzione della causa e strategie di difesa*, cit., p. 250. Nell'ambito di una letteratura estremamente vasta, e per limitarsi a lavori contemporanei o di poco successivi all'approvazione delle *Model Rules of Professional Conduct*, si veda Maute, *Sporting Theory of Justice: Taming Adversary Zeal with a Logical Sanctions Doctrine*, in 20 *Conn. L. Rev.*, 1987, p. 13 ss.; Gaetke, *Lawyers as Officers of the Court*, in 42 *Vanderbilt L. Rev.*, 1989, p. 39 ss.; Martineau, *The Attorney as Officer of the Court: Time to Take the Gown off the Bar*, in 35 *South Carolina L. Rev.*, 1984, p. 541 ss..

(20) A riguardo, si rinvia nuovamente a G. Hazard, A. Dondi, *Responsibilities of Judges and Advocates in Civil and Common Law: Some Lingering Misconceptions Concerning Civil Lawsuits*, cit., p. 61 ss..

(21) Cfr. A. Dondi, *Spunti in tema di «legal ethics» come etica della difesa in giudizio*, cit., p. 261 ss..

(22) A riguardo, si rinvia nuovamente ad A. Dondi, *Introduzione della causa e strategie di difesa*, cit., p. 83 ss.; A. Dondi, V. Ansanelli, P. Comoglio, *Processi civili in evoluzione*, cit., p. 122 ss..

(23) E.D. Cavanagh, *Developing Standard under Amended Rule 11 of the Federal Rules of Civil procedure*, in «Hofstra Law Review», vol. 14, 1986, p. 499 ss..

(24) Per il testo originario della norma si veda *Advisory Committee on Rules of Civil Procedure for the Districts Courts of United States with Notes*, Washington, 1938, p. 231 ss.; C. Clark, *Code Pleading*, St. Paul, 1947, p. 1 ss.; A. Dondi, *Case Law e filosofia degli atti introduttivi negli Stati Uniti*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 2008, p. 529 ss.; Id., *Riforma degli atti introduttivi. Il processo statunitense e il processo italiano*, in «Rivista di diritto processuale», 2014, p. 446 ss.; S. Dalla Bontà, *L'introduzione della causa tra sostanziazione e individuazione. Premesse teorico-ricostruttive*, Napoli, 2018, p. 165 ss.; S. Dodson, *New Pleading, New Discovery*, in «Michigan Law Review», vol. 53, 2010, p. 53 ss.; Id., *New Pleading in the 21st Century. Slamming the Federal Courthouse Doors*, Oxford, 2013, p. 1.

(25) Il fenomeno dell'*abuse of procedural rights* e, in particolare, dell'*abuse of discovery* è stato segnalato in via risalente anche dalla dottrina italiana. Si veda nuovamente A. Dondi, *Effettività dei provvedimenti istruttori del giudice civile*, cit., p. 189 ss; in prospettiva comparata, si vedano i contributi contenuti nel volume *Abuse of Procedural Rights: Comparative Standards of Procedural Fairness*, cit., p. 1 ss. Da ultimo v. A. Dondi, *Qualche cenno all'abuso del processo civile con sintetici richiami alla singolarità del dibattito italiano*, cit., 1 ss..

(26) F. James, G. Hazard, J. Leubsdorf, *Civil Procedure*, 5 ed., New York, 2001, p. 212 ss..

(27) Nella dottrina italiana sul punto, v. R. Caponi, *Il processo di cognizione secondo il modello tedesco. Aspetti fondamentali*, in «Questione Giustizia», 2006, p. 163 ss. Soltanto per alcuni riferimenti alla dottrina tedesca v. H.J. Misielak, *Grundkurs ZPO*, 12 ed., München, 2014, p. 267 ss.; C. Abelung, *Wahrheitspflicht in Zivilprozess*, Nordstedt, 2006, p. 134 ss..

(28) Nella dottrina italiana, v. L. Passanante, *Modelli di tutela dei diritti. L'esperienza inglese e italiana*, Milano, 2007, p. 84 ss.; Id., *La riforma del processo civile inglese. Principi generali e fase introduttiva*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 2000, p. 1353 ss.; Id., voce *Processo civile inglese*, in *Enciclopedia del diritto. Annali*, vol. III, Milano, 2010, p. 960 ss. Solo per alcuni riferimenti di base nella dottrina inglese, v. N. Andrews, *The Modern Civil Process*, Tübingen, 2008, p. 80 ss.; A. Zuckerman, *Non Justice without Lawyers. The Myth of an Inquisitorial Solution*, in «Civil Justice Quarterly», vol. 33, 2014, p. 355 ss.; Id., *Court Case Management in England under the Civil Procedure Rules 1998*, in *Litigation in England and Germany*, edited by P. Gottwald, Bielefeld, 2010, p. 342 ss..

(29) Cfr. *Relazione illustrativa al codice deontologico Forense*, consultabile in R. Danovi, *Nuovo codice deontologico forense. Commentario*, Milano, 2014, p. 3. Per alcune considerazioni a riguardo, v. Id., *Brevi osservazioni sul nuovo codice deontologico forense*, in *Foro it.*, 2014, V, c. 245. Più in generale sulle trasformazioni in atto nella professione legale, v. Alpa, *L'avvocato. I nuovi volti della professione forense nell'età della globalizzazione*, Bologna, 2005, p. 1 ss. Per alcuni riferimenti in prospettiva comparata v. nuovamente Hazard-Dondi, *Legal Ethics*, cit., p. 223.

(30) Cfr. *Relazione illustrativa al codice deontologico Forense*, cit., p. 3.

(31) Per alcune considerazioni di carattere generale, v. Scarselli, *La responsabilità civile del difensore per infrazione della norma deontologica*, in *Foro it.*, 2009, I, c. 3168 ss..

(32) Cfr. nuovamente la *Relazione Illustrativa al codice deontologico forense*, cit., p. 5. Per un commento della nuova disciplina v. Scarselli, *Note sulla nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in *Corr. Giur.*, 2013, p. 30 ss..

(33) Si vedano Dondi-Gutiérrez Berlinches, voce *Processo civile spagnolo*, in *Enc. dir., Annali*, 2008, p. 65 ss.; De la Oliva Santos, *Il nuovo codice di procedura civile spagnolo (Ley 1/2000) a dieci anni dalla sua approvazione*, in questa rivista, 2011, p. 437 ss. Per ulteriori riferimenti bibliografici sia consentito il rinvio a Dondi-Ansanelli-P. Comoglio, *Processi civili in evoluzione*, cit., p. 184 ss. Per una completa e approfondita disamina dell'evoluzione diacronica di tale ordinamento - anche in una prospettiva di serrato raffronto con la correlativa evoluzione registratasi nell'ordinamento italiano - si veda, di recente, Noceto, *Preparazione della causa nelle codificazioni liberali italiane e spagnole - Alle radici della modernità*, Genova, 2024, p. 135 ss..

(34) Per un'analisi di tali profili si rinvia, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, a Noceto, *Chiarezza e sinteticità degli atti di parte nella recente riforma del processo civile. Minimi tentativi di inquadramento sistematico*, in questa rivista, 2024, p. 617 ss.; per un raffronto su tali temi con l'evoluzione in atto nell'ordinamento francese, si veda Id., *Percorsi di strutturazione degli scritti difensivi nell'esperienza francese*, ivi, 2024, p. 971 ss..

(35) Sul tema dell'istruzione stragiudiziale v., di recente, Ficcarelli, *Istruzione stragiudiziale nella negoziazione assistita da avvocati. Nuova sfida culturale per il legislatore italiano e metodi complementari di risoluzione delle controversie*, in questa rivista, 2023, p. 503 ss.; sia altresì consentito il riferimento a Dondi-Ansanelli, *Istruzione stragiudiziale e discovery nei recenti "Interventi per l'efficienza del processo civile"*. *Qualche rapida impressione*, in questa rivista, 2019, p. 826 ss.





*la generale*

GENOVA



PER LA CULTURA | PER IL SOCIALE  
**PER GENOVA**

**010 41 42 41**

[www.lageneralepompefunebri.com](http://www.lageneralepompefunebri.com)

