

In breve

MANUTENZIONE
Il Comune paga per l'allagamento



Il Comune è tenuto a risarcire i danni provocati dal mediocre stato di manutenzione del sistema di raccolta delle acque piovane se a seguito di abbondanti, ma non eccezionali, precipitazioni, l'accumulo di acqua proveniente dalla via pubblica causa il cedimento delle fondazioni e altri danni. È accaduto in un comune sardo dove il rivenditore di materiali edili ha ottenuto dall'ente locale il risarcimento della merce rovinata per via della inadeguatezza e mancanza di manutenzione delle tubature e pozzetti. **Tribunale di Nuoro - Sezione civile - Sentenza 15 ottobre 2015 n. 596.**

AUTISTA DI TRASPORTI
Piena autonomia con subordinazione

La natura subordinata del rapporto di lavoro non è esclusa dalla autonomia, iniziativa e discrezionalità di cui può godere il lavoratore nello svolgimento della propria prestazione, tenuto conto della natura oggettiva dell'attività e delle modalità imposte alla sua utilizzazione. Nel caso di specie, il Tribunale ha così accertato la natura subordinata dell'attività espletata dall'autista di una ditta di trasporti, nonostante l'ampia autonomia caratterizzante lo svolgimento di tale attività. **Tribunale di Bari - Sezione Lavoro - Sentenza 5 ottobre 2015 n. 5008**

A CURA DI
Andrea A. Moramarco

Tribunale di Firenze. Contratti bancari: ribaltata la linea della Cassazione in caso di opposizione all'ingiunzione

Mediazione, tocca a chi ha ingiunto

L'onere spetta all'«opposto» che è titolare dell'interesse ad agire

Marco Marinaro

Nel procedimento d'ingiunzione riguardante materie per le quali la mediazione è obbligatoria, come i contratti bancari, dopo che l'opponente (convenuto sostanziale) ha proposto opposizione e dopo che sono state emesse ordinanze relative alla provvisoria esecutorietà del decreto, l'onere d'iniziare la mediazione grava sull'opposto (attore sostanziale), a pena d'improcedibilità della (sua) domanda, introdotta con il deposito del ricorso per decreto ingiuntivo.

Lo afferma in una recente ordinanza il Tribunale di Firenze (estensore Guida, 17 gennaio 2016) in aperto e dichiarato contrasto con quanto stabilito dalla Cassazione con la sentenza n. 24629 del 7 ottobre/3 dicembre 2015. Occorre ricordare che la Suprema Corte ha ritenuto sulla questione che l'onere di avviare il procedimento di mediazione spetta all'opponente in caso di opposizione avverso i decreti ingiuntivi. Ed in

fatti, nei casi del mancato avvio della mediazione i tribunali dopo aver dichiarato improcedibile la domanda di opposizione, erano divisi tra coloro che affermavano che il decreto ingiuntivo che era stato contestato acquistasse efficacia esecutiva e autorità di giudicato e coloro

LA SUPREMA CORTE
I giudici di legittimità sostenevano che non si può obbligare il creditore quando ancora non si sa se ci sarà opposizione

che, invece, tale soluzione «non è condivisibile» e ritiene che si possa «continuare ad affermare» che ad essere onerata è la parte opposta in quanto attore sostanziale (unico titolare dell'interesse ad agire).

Particolare interesse assumono le motivazioni dell'ordinanza fiorentina in contrappunto a quelle dei giudici di legittimità secondo i quali non risponde ad alcuna logica di efficienza l'interpretazione che si fa al creditore l'onere di esperire la mediazione quando ancora non si sa se ci sarà opposizione allo stesso decreto ingiuntivo», giungendo poi a precisare che soltanto quando l'opposizione sarà dichiarata procedibile e riprenderanno le normali posizioni delle parti: opponente - convenuto sostanziale, opposto - attore sostanziale; nella fase precedente invece sarà il solo opponente, in quanto unico interessato, «ad avere l'onere di introdurre il procedimento di mediazione».

Sulla scorta di tale iter argomentativo, secondo il Tribuna-

le a ciò dovrebbe conseguire che della mediazione demandata iussu iudicis l'onere graverebbe sull'opposto.

In ogni caso, considerato che «il procedimento di mediazione deve (necessariamente) essere introdotto dopo che il giudice ha emesso le ordinanze (...) sulla provvisoria esecutorietà del titolo monitorio» e che, quindi, il debitore ingiunto per evitare il consolidarsi del decreto ingiuntivo deve prima proporre l'opposizione (e non la mediazione), il problema di stabilire quale sia la parte tenuta ad avviare la mediazione si pone soltanto dopo quel momento e non prima. Ciò posto, «nel rispetto del principio della domanda», è considerato che la stessa Cassazione «finisce col riconoscere e stabilire che, quando l'opposizione è in corso (...) "ripredono" "le normali posizioni" delle parti: opponente - "convenuto sostanziale"; opposto - "attore sostanziale"», nel caso di specie il giudice giunge ad onerare la banca opposta per l'avvio della mediazione.

© RIPRODUZIONE RISERVATA



QUOTIDIANO DEL DIRITTO
Rassegna di massime su opere pubbliche e committente

Nell'edizione di oggi una rassegna di massime in materia di opere pubbliche e responsabilità del committente. Inoltre una sentenza del Tribunale di Napoli affronta il tema della querela di falso relativamente alle cartelle esattoriali di Equitalia.

www.quotidianodiritto.ilssole24ore.com

Corte d'appello di Lecce. Effetto-ritardo

La fideiussione dopo il preliminare non evita la nullità

Angelo Busani

La nullità del contratto preliminare, provocata dalla mancata consegna, da parte dell'impresa costruttrice, della fideiussione a garanzia dei pagamenti che il promissario acquirente deve effettuare ante rogito, non è rimediabile mediante consegna della fideiussione stessa posteriormente alla stipula del contratto preliminare.

È quanto deciso dalla sentenza n. 222 del 2015 della Corte d'appello di Lecce, recentemente divulgata. La questione ruota attorno all'articolo 2, d.lgs 20 giugno 2005, n. 122, per il quale, al momento della stipula di un contratto preliminare avente a oggetto «un immobile da costruire», il costruttore è obbligato, a pena di nullità del contratto preliminare, a procurare il rilascio e a consegnare all'acquirente una fideiussione di importo corrispondente alle somme e al valore di ogni altro eventuale corrispettivo che il costruttore riscuota dall'acquirente prima della stipula del contratto definitivo.

La nullità per la mancata consegna della fideiussione è una nullità "relativa" e cioè può essere fatta valere unicamente dall'acquirente. Il costruttore deve dunque munirsi di una fideiussione che garantisca l'adempimento della sua eventuale obbligazione restitutoria, per il caso che venga a trovarsi in una situazione di crisi e, non potendo portare a termine l'attività edificatoria, il contratto venga sciolto e sia costretto a restituire le somme percepite a titolo di acconto o caparra.

In tal modo, la legge 122 ha voluto evitare che, in caso di crisi del venditore, l'acquirente si trovi a concorrere alla ripartizione dell'attivo quale semplice creditore chirografario. La fideiussione da consegnare all'acquirente deve possedere determinate ca-

atteristiche inderogabili, e più precisamente (ai sensi dell'articolo 3, comma 4, d.lgs 122/2005):

- deve prevedere la rinuncia al beneficio della preventiva escussione del debitore principale di cui all'articolo 1944, comma 2, del Codice civile (e cioè non deve prevedere che il fideiussore sia tenuto a pagare solo dopo l'infuocata escussione del debitore principale);
- deve poter essere escussa, una volta verificata la situazione di crisi, a semplice richiesta scritta dell'acquirente», da inviarsi al domicilio indicato dal fideiussore a

IL CRITERIO
La dead line è la stipula del compromesso. La mancanza della garanzia non è sanabile da successivi comportamenti

mezzo di lettera raccomandata con avviso di ricevimento e «corredata da idonea documentazione comprovante l'ammontare delle somme e il valore di ogni altro eventuale corrispettivo che complessivamente il costruttore abbia riscosso».

Nella fattispecie all'esame della Corte d'appello pugliese, si è discusso dunque se la fideiussione consegnata posteriormente al preliminare fosse rispondente a quanto prescritto dall'articolo 2 della legge 122/2005 in tema di rilascio della fideiussione da parte del costruttore in sede di contratto preliminare. La Corte dichiara che la norma in questione va interpretata nel senso che la consegna della fideiussione deve avvenire, al più tardi, all'atto della stipula del contratto preliminare; e che la mancata consegna non è sanabile da successivo contegno di alcuna delle parti».

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Corte d'appello di Catania. In caso di continui spostamenti vale anche il dato anagrafico

Minori, la residenza è il centro dei legami

Marina Florio

Per individuare la residenza abituale nei procedimenti a tutela dei minori rileva non solo il tempo di permanenza, ma il luogo in cui il minore - anche tenendo conto delle intenzioni dei genitori - ha il centro dei propri legami affettivi e svolge la sua quotidiana vita di relazione. Lo ha affermato la Corte d'appello di Catania (decisione del 24 settembre 2015, relatore Russo) che affronta così uno degli aspetti più critici connesi alla competenza in materia di responsabilità genitoriale.

Il caso riguarda una coppia coniugata che nel corso della vita familiare ha viaggiato e vissuto

in diversi Stati. Alla data del ricorso per separazione, promosso dalla madre, la famiglia risultava residente anagraficamente in Sicilia ove veniva promosso il relativo giudizio. Il padre, tuttavia, adducendo che la residenza abituale della minore fosse in Belgio, proponeva una domanda di rimpatrio accolta dal Tribunale minorile. Il giudice della separazione, dunque, si dichiarava incompetente in favore dell'autorità giurisdizionale belga sulle questioni riguardanti la responsabilità genitoriale.

La Corte d'appello di Catania, con la pronuncia in esame, sovverte la decisione di primo grado, fornendo una serie di chiari

indizi rivelatori della residenza abituale del minore. Per essa deve intendersi il luogo in cui il minore, in virtù di una durevole e stabile permanenza, anche di fatto, ha il centro dei propri legami affettivi, non solo parentali, derivanti dal svolgersi in detta località la sua quotidiana vita di relazione (Sezioni unite n.19664/2014).

Alla luce, poi, delle indicazioni della Corte di giustizia Ue «deve essere valutata l'integrazione del minore nel suo ambiente di vita, tenendo conto non solo della durata e regolarità del soggiorno, ma anche delle ragioni di esso e delle intenzioni dei genitori, della na-

zionalità del minore, delle sue conoscenze linguistiche e della scolarizzazione e, per i minori in tenera età, dell'ambiente familiare, cioè delle persone che, in concreto li accudiscono» (Corte Ue, 2 aprile 2009, C-523/2007; 22 dicembre 2010, C-497/2010 Ppu). Anche la residenza anagrafica ha un valore presuntivo potendo «integrare unitamente ad altre circostanze, uno degli elementi indicatori dell'intervenuto trasferimento in un dato luogo» (Cassazione n.25713/2014).

Nel caso in esame viene ritenuto significativo che, nonostante la coppia si spostasse di continuo, avesse ritenuto ne-

cessario avere un punto di riferimento stabile, eleggendolo nella terra d'origine, la Sicilia, ove manteneva la residenza anagrafica. Viceversa, il trasferimento avvenuto in forza della pronuncia provvisoria di rimpatrio non vale come trasferimento della residenza abituale del minore (Corte Ue 9/10/2014, C-376/2014 Ppu), in quanto il genitore non può essere sicuro della stabilità del soggiorno.

Quando il nucleo familiare fa continui spostamenti (residenza multipla), quindi, l'individuazione della residenza abituale del minore si realizza attraverso una ponderata valutazione di tutti i fattori illustrati dalla pronuncia, utili a rintracciare il maggior grado di radicamento territoriale del minore nel rispetto del principio di prossimità che ispira la normativa europea.

© RIPRODUZIONE RISERVATA



www.bs.ilssole24ore.com

EXECUTIVE BUSINESS EDUCATION

COSTRUISCI LA TUA CARRIERA NEL MERCATO GLOBALE

CALENDARIO 2016

EXECUTIVE MBA

Formula Blended: aula, distance learning, tutoring on line

Executive MBA - Master in Business Administration
Milano, dal 17 novembre - 4° ed.
18 mesi - 3 gg al mese

In partnership con **UNIVERSITÀ CATTOLICA del Sacro Cuore**



Percorsi accreditati per conseguire il Diploma MBA

Direzione e Strategia d'Impresa
11° edizione Milano, dal 17 novembre
11 mesi / 3 gg al mese

Corporate Strategy & International Business
3° edizione Milano, dal 24 novembre 2016
7 mesi / 3 gg al mese



EXECUTIVE24 MASTER AULA E DISTANCE LEARNING

GESTIONE E STRATEGIA D'IMPRESA

Contrattualistica d'Impresa e Arbitrato Internazionale
1° edizione Roma, dal 12 maggio
7 mesi / 3 gg al mese

Digital Transformation & Business Strategy
1° edizione Milano, dal 27 maggio
9 mesi / 2 gg al mese

Strategic HR Management
6° edizione Milano, dal 29 settembre
7 mesi / 3 gg al mese

Project Management
3° edizione Milano, dal 29 settembre
6 mesi / 3 gg al mese

Strategic Marketing Management
4° edizione Milano, dal 27 ottobre
12 mesi / 2 gg al mese

Consiglieri di CDA e Sindaci di società pubbliche e private
3° edizione Milano, dal 27 ottobre
7 mesi / 2 gg al mese

Sales Management
3° edizione Milano, dal 28 ottobre
9 mesi / 2 gg al mese

Finance for Executive: Corporate Finance & Banking
9° edizione Milano, dal 17 novembre
9 mesi / 3 gg al mese

Operations & Supply Chain Management 4.0
2° edizione Milano, dal 24 novembre
8 mesi / 3 gg al mese

Corporate Communication
1° edizione Milano dal 27 novembre
6 mesi / 2 gg al mese

SETTORI

Export Management
3° edizione Roma, dal 26 maggio
7 mesi / 3 gg al mese

Tax Law Program Fiscalità d'impresa, Fiscalità Internazionale e Corporate M&A
2° edizione Milano, dal 21 ottobre
9 mesi / 2 gg al mese

Management Sanitario
2° edizione Milano, dal 27 ottobre
7 mesi / 3 gg al mese

Management dell'Arte e dei Beni culturali
3° edizione Roma, dal 10 novembre
9 mesi / 3 gg al mese

Luxury Management
4° edizione Milano, dal 17 novembre
9 mesi / 3 gg al mese

ENGLISH PROGRAM

Corporate Finance & International Business
1° edizione Roma, dal 29 settembre
9 mesi / 3 gg al mese



- AULA E DISTANCE LEARNING
- TUTORING ON LINE E IN AULA
- PERSONAL CAREER ASSESSMENT
- CONSEGUIMENTO DEL DIPLOMA

Oltre 1.200 manager hanno conseguito il diploma Executive Business Education. Il Master è finanziabile con i fondi interprofessionali Fondimpresa, Fondir, Fondirigenti, Fonservizi e finanziamenti da Banca Sella.

Sono aperte le selezioni. Programma, borse di studio e modalità di ammissione www.bs.ilssole24ore.com

Tutti i programmi possono essere personalizzati.
Formazione su commessa: tel. 02 (06)3022.3249
progetti.formazione@ilssole24ore.com



SERVIZIO CLIENTI - Tel. 02 (06) 3022.3906/6372/6379 - Fax 02 (06) 3022.4462/3034/6280 - business.school@ilssole24ore.com
IL SOLE 24 ORE BUSINESS SCHOOL ED EVENTI
Milano, via Monte Rosa, 91 - Roma, piazza dell'Indipendenza, 23/b/c
Organizzazione con sistema di qualità certificato ISO 9001:2008