Edizione di martedì 3 giugno 2025

DIRITTO DEL LAVORO

L'accertamento della causa di servizio per i militari affetti da patologie oncologiche: parola all'adunanza plenaria
di **Martina Mazzei, Avvocato**

Procedimenti di cognizione e ADR

Imprecisioni legislative e dommatica processuale: profili processuali del sistema ex art. 8, L. n. 24/2017 in tema di risarcimento del danno da responsabilità medica
di **Riccardo Rossi, Avvocato**

Esecuzione forzata

Misura cautelare e cauzione: simul stabunt, simul cadent?
di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Responsabilità civile

Per le Sezioni Unite non è configurabile l'esimente del diritto di cronaca giudiziaria quando si attribuisce erroneamente ad un soggetto la qualità di imputato anziché di indagato (e/o lo si accusa di un fatto diverso da quello per cui si indaga)
di **Martina Mazzei, Avvocato**

Diritti reali, condominio e locazioni

La sola locazione di locali sanitari nei confronti di una società di medici esclude la diretta responsabilità della struttura sanitaria in caso di malpractice da parte del medico che non è conduttore
di **Saverio Luppino, Avvocato**

Diritto e reati societari

Criteri di liquidazione del compenso spettante al consulente tecnico di parte nominato dal curatore fallimentare
di **Ilaria Tironi, Dottoressa in legge**

Crisi di impresa

Identificazione, nella disciplina della crisi di impresa, dell'interesse sociale con l'interesse al risanamento dell'impresa ai fini della valutazione della gravità delle conseguenze in relazione alla richiesta di sospensione di delibera societaria ex art. 2378 comma 4 cc.
di **Mario Furno, Avvocato e Professore a contratto di International Business Law presso l'Università degli Sudi di Verona**

Diritto bancario

Ius variandi e divieto di introduzione di clausole nuove
di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Editoriali

CNR ed Euroconference insieme per il progetto europeo LINK: una giustizia più accessibile per vittime minorenni e con disabilità
di **Milena Montanari**

Soft Skills

L'importanza della comunicazione per i Professionisti
di **Amalia Di Carlo - Ufficio stampa di Marketude**

DIRITTO DEL LAVORO

L'accertamento della causa di servizio per i militari affetti da patologie oncologiche: parola all'adunanza plenaria

di **Martina Mazzei, Avvocato**

Seminario di specializzazione
Avvocati: l'adeguata verifica della clientela e le attività ispettive antiriciclaggio
Scopri di più

Il **Consiglio di Stato**, con due recenti ordinanze (**nn. 3649 e 3650 del 29 aprile 2025**), ha rimesso all'Adunanza Plenaria la risoluzione del seguente quesito:

"quale sia la disciplina giuridica applicabile alle modalità di accertamento della dipendenza da causa di servizio con riferimento a patologie tumorali insorte in capo a militari che siano stati esposti ad uranio impoverito o a nanoparticelle di metalli pesanti, in occasione del servizio prestato all'estero o presso i poligoni di tiro sul territorio nazionale, ed in particolare se essa postuli il riscontro effettivo del nesso eziologico secondo il consueto canone civilistico del "più probabile che non", ovvero se essa muova da una presunzione iuris tantum di sussistenza del detto nesso, superabile solo attraverso l'individuazione di una specifica genesi extra-lavorativa della patologia".

LA *QUAESTIO IURIS*

La questione controversa attiene alle **modalità di accertamento della dipendenza da causa di servizio – ai sensi del d.P.R. 29 ottobre 2001, n. 461 – delle patologie di natura oncologica contratte da militari esposti ad uranio impoverito o a nanoparticelle di metalli pesanti, in occasione di missioni all'estero o attività presso poligoni di tiro nazionali**.

Tale fattispecie è oggetto di una disciplina concorrente: da un lato, quella "ordinaria" e generale in tema di riconoscimento della dipendenza da causa di servizio ai fini della concessione dell'equo indennizzo, dettata dal d.P.R. 29 ottobre 2001, n. 461; dall'altro, quella riferita al personale militare italiano che "*abbia contratto infermità o patologie tumorali per le particolari condizioni ambientali od operative*" – tra cui rientrano, espressamente, "*l'esposizione e l'utilizzo di proiettili all'uranio impoverito e la dispersione nell'ambiente di nanoparticelle prodotte da esplosione di materiale bellico*" – di cui all'art. 603 c.m. (d.lgs. 15 marzo 2010, n., 66) e agli artt. 1078 e ss. t.m. (d.P.R. 15 marzo 2010, n. 90), cui sono stati estesi i benefici previsti a favore delle c.d. "vittime del dovere" (in continuità con quanto già previsto dall'art. 1 comma 564, l. 23 dicembre 2005, n. 266).

Le due tipologie di erogazioni economiche, pur essendo accomunate dal fatto di conseguire al

riconoscimento dell'origine professionale di una infermità o patologia, sono ricondotte a due differenti posizioni giuridiche soggettive e conosciute da due diverse giurisdizioni:

- Nell'ipotesi di riconoscimento della dipendenza da causa di servizio ai fini della liquidazione dell'equo indennizzo "ordinario" (ex d.P.R. 461/2001), la giurisdizione è attribuita al giudice amministrativo, trattandosi di pretesa che trova «titolo immediato e diretto nel rapporto di lavoro», con conseguente devoluzione della controversia al giudice che ha giurisdizione sul rapporto medesimo (Cass. civ., sez. un., ord. 12 aprile 2022, n. 11772; id., 24 marzo 2010, n. 6997; id, 15 luglio 2008, n. 19342) e quindi al giudice amministrativo quando si tratti di militari, forze di polizia e altre categorie in regime di diritto pubblico.

La giurisprudenza amministrativa ritiene, inoltre, che le controversie in materia di equo indennizzo individuino posizioni giuridiche di interesse legittimo (Cons. Stato, sez. II, 20 dicembre 2024, n. 10281; sez. IV, 23 settembre 2019, n. 6305; sez. VI, 31 agosto 2018, n. 5132; sez. IV, 18 giugno 2019, n. 4135), con conseguente impossibilità per il giudice di estendere il proprio sindacato al merito tecnico delle valutazioni medico-legali operate dell'amministrazione e inammissibilità di azioni (e conseguenti pronunce) dirette all'accertamento del nesso di dipendenza (Cons. Stato, sez. IV, 8 gennaio 2013, n. 31).

- Diversamente, con riferimento ai benefici previsti in favore delle "vittime del dovere" (artt. 1078 e 1079 t.m., art. 1, commi 563-564, l. 23 dicembre 2005, n. 266) la giurisdizione appartiene al giudice ordinario.

La Corte di cassazione, infatti, ritiene che il legislatore abbia configurato «*un diritto soggettivo, e non un interesse legittimo, in quanto, sussistendo i requisiti previsti, i soggetti di cui al comma 563, dell'art. 1 di quella legge, o i loro familiari superstiti, hanno una posizione giuridica soggettiva nei confronti di una P.A. priva di discrezionalità, sia in ordine alla decisione di erogare, o meno, le provvidenze che alla misura di esse. Tale diritto non rientra nell'ambito di quelli inerenti il rapporto di lavoro subordinato dei dipendenti pubblici, potendo esso riguardare anche coloro che non abbiano con l'amministrazione un siffatto rapporto, ma abbiano in qualsiasi modo svolto un servizio, ed ha, inoltre, natura prevalentemente assistenziale, sicchè la competenza a conoscerne è regolata dall'art. 442 c.p.c., e la giurisdizione è del giudice ordinario, quale giudice del lavoro e dell'assistenza sociale*» (Cass. civ., sez. un., 16 novembre 2016, n. 23300; ord. 11 aprile 2018, n. 8982; ord. 21 agosto 2019, n. 21606; Cons. Stato, sez. I, parere 24 ottobre 2023, n. 1339).

Gli orientamenti della giurisprudenza amministrativa in ordine alle modalità di accertamento della dipendenza da causa di servizio delle patologie di natura oncologica contratte da militari esposti ad uranio impoverito o a nanoparticelle di metalli pesanti

Sulle modalità di accertamento della dipendenza da causa di servizio – ai sensi del d.P.R. 29 ottobre 2001, n. 461 – delle patologie di natura oncologica contratte da militari esposti ad uranio impoverito o a nanoparticelle di metalli pesanti si sono formati, in seno alla giurisprudenza amministrativa, **due diversi orientamenti**: un primo orientamento applica anche

a tali ipotesi le ordinarie regole in punto di accertamento del nesso causale, senza alcuna semplificazione, né inversione dell'onere della prova; un secondo indirizzo, invece, ritiene che nei predetti casi la dipendenza da causa di servizio debba considerarsi accertata *ex lege* e possa essere disconosciuta dall'amministrazione solo qualora dimostri l'esistenza di una genesi alternativa della patologia, di carattere extralavorativo.

Più nel dettaglio, il **primo orientamento**[1] muove dalla lettera delle disposizioni del d.P.R. 461/2001, che subordinano il riconoscimento del nesso di dipendenza (artt. 2 e 3) da causa di servizio e le conseguenti attribuzioni economiche, all'accertamento di un rapporto causale tra il servizio e la patologia sofferta.

L'istituto assume a proprio baricentro la categoria giuridica della causalità, definita dagli artt. 40 e 41 c.p. – che delineano principi applicabili a tutti i rami dell'ordinamento (cfr. Cass. civ., sez. III, 8 gennaio 2020, n. 122; Cons. Stato, sez. VI, 19 gennaio 2023, n. 674) – in adesione alla teoria condizionalistica (o della c.d. *condicio sine qua non*, per cui un accadimento può ritenersi causa di altro accadimento solo quando, senza il primo, il secondo non si sarebbe prodotto).

L'accertamento del nesso causale, secondo le più moderne e condivise concezioni (cfr. la nota sentenza Franzese, Cass. pen., sez. un., 11 settembre 2002, n. 30328), implica la necessità di riferirsi a leggi "di copertura", tratte dalla migliore conoscenza scientifica del momento storico – e aventi lo scopo di selezionare, tra tutti i possibili antecedenti di un evento, quelli dotati di potenziale rilevanza causale – la cui valenza esplicativa deve verificarsi in concreto, con riferimento al singolo, irripetibile, accadimento oggetto del giudizio (che, pur nella sua astratta riconducibilità a quel tipo di antecedente, potrebbe più plausibilmente essere frutto di altro, diverso, decorso causale).

Si tratta, in sostanza, di compiere un giudizio bifasico, prima orientato al rinvenimento di una "causalità generale" (di tipo probabilistico e relativa a "classi" di eventi) attraverso o l'individuazione di una legge scientifica astratta e idonea a fondare un'ipotesi eziologica, poi volto all'accertamento della "causalità individuale", secondo un criterio di credibilità logico-razionale, fondato sulle evidenze processuali e sulla loro capacità di confermare (o all'opposto confutare) tale ipotesi.

Secondo questo orientamento, dunque, **l'accertamento della dipendenza da causa di servizio di qualsiasi patologia, comprese quelle diagnosticate al personale militare che abbia operato in luoghi interessati dalla dispersione di uranio impoverito o nanoparticelle, deve avvenire in adesione al modello concettuale che si è sopra delineato e secondo un criterio di probabilità relativa** (altresì detto di "preponderanza dell'evidenza" o del "più probabile che non", cfr. Cons Stato sez. II 17 gennaio 2023 n. 608; 3 novembre 2023 n. 9553; 12 aprile 2022 n. 2742; 9 agosto 2021 n. 5816; 3 dicembre 2021 n. 8053), **che conduca ad individuare nel servizio la spiegazione eziologica più verosimile dell'infermità**.

Pertanto, nel procedimento davanti al Comitato di verifica, come nel successivo, eventuale, giudizio amministrativo non può darsi alcuna presunzione legale o agevolazione probatoria, né

per quanto attiene alla dimostrazione di una effettiva, e medicalmente significativa, esposizione diretta ai predetti fattori – da accertarsi in ragione del luogo, del tempo e delle modalità della missione, oltre che delle mansioni svolte dal soggetto – né per quanto attiene alla loro valenza eziopatogenetica rispetto alla patologia insorta – che deve essere anch'essa dimostrata dall'interessato, sulla base di solide e scientificamente accreditate leggi di copertura (ex multis, Cons. Stato, sez. II, 15 dicembre 2023, n. 10876; id., sez. II, 11 maggio 2022, n. 718).

Si afferma, pertanto, che «*per porre in discussione il parere del C.V. di esclusione della "causalità di servizio" occorre una riconducibilità effettiva e comprovata dell'infermità ,almeno in termini di concausalità, al servizio svolto, poiché l'art. 11 del d.P.R.n. 461/2001 [...] non ritiene sufficiente la mera 'possibile' valenza patogenetica del servizio prestato, ma impone, di contro, la puntuale verifica, connotata da certezza o da alto grado di credibilità logica e razionale, della valenza del servizio prestato quale fattore eziologicamente assorbente o, quanto meno, preponderante nella genesi della patologia*», e che «*una significativa esposizione all'uranio impoverito è ipotizzabile per i militari che si trovano nelle immediate vicinanze dell'impatto di un perforatore su un bersaglio corazzato o per coloro che sono incaricati di effettuare perforazioni sul bersaglio colpito o sull'area immediatamente circostante o di procedere alla rimozione, allo stoccaggio e allo smaltimento del bersaglio*» (Cons. Stato, sez. II, 17 febbraio 2025, n. 1259).

A fondare il nesso di dipendenza non è quindi sufficiente il semplice invio in missione nelle aree interessate dall'utilizzo degli agenti di cui trattasi, né il generico riferimento ad una possibile "contaminazione" dei luoghi, ma **occorre la prova «dell'effettiva esposizione a fattori di rischio specifici»** (Cons. Stato, 1259/2025; cfr. anche Cons. Stato, sez. II, 13 marzo 2023, n. 2598).

Né tantomeno la dimostrazione del nesso causale può essere surrogata dal generico riferimento «*a precedenti giurisprudenziali, al fatto notorio dell'avvenuto bombardamento dell'area di missione e a rapporti, studi internazionali e commissioni parlamentari di inchiesta, essendo comunque necessaria l'ulteriore fase di verifica dell'applicabilità delle astratte e generali conclusioni, cui sono pervenuti i rapporti, gli studi, le relazioni e le sentenze richiamate, alla concreta fattispecie per cui è causa mediante la rigorosa dimostrazione dell'esposizione a fattori di rischio specifici e del nesso di causalità o concausalità*» (Cons. Stato, 1259/2025).

Per altro, concorrente, profilo, **il nesso di dipendenza può essere legittimamente escluso ogniqualvolta l'amministrazione accerti** ("a monte" del singolo caso, e cioè sul piano della causalità generale) **che non esistono, nella letteratura medica, studi condivisi che correlino l'esposizione ad uranio impoverito e alle nanoparticelle – nelle quantità rinvenute nelle aree interessate del personale militare italiano – al tipo di patologia diagnosticata al militare e manchi, quindi, un'idonea legge di copertura del nesso causale**.

Il Consiglio di Stato ha così ritenuto legittima la negazione del nesso di dipendenza da parte del Comitato di verifica allorché, all'esito di approfondimenti istruttori, è stato chiarito che «*le conclusioni a cui sono giunti i maggiori studi internazionali registratisi sul tema [...] convergono*

tutte nell'affermare che gli studi epidemiologici del peacekeeping NATO in Bosnia e Kosovo confermano che l'incidenza complessiva del cancro non è aumentata» e che, pertanto, *«non è possibile ad oggi trarre conclusioni certe e definitive in merito alla esistenza o meno di una relazione causa/effetto\esistenza di un nesso causale tra presenza sul teatro di guerra, inclusa l'esposizione all'uranio impoverito, ed aumento del rischio di sviluppare un linfoma di Hodgkin; più specificamente, questa relazione non è stata dimostrata, il che, per il mondo scientifico, non equivale a sostenere che non esista, ma che i molti ostacoli delle ricerche condotte non consentono di documentare oggettivamente che ci sia – e, in alcuni studi, addirittura si ipotizza che alcuni elementi indichino che non ci sia, anche se altre potrebbero essere state le cause, quali ad esempio la presenza di un quadro sanitario (infezioni virali) ben più drammatico che in Italia*» (Cons. Stato, sez. II, 26 gennaio 2024, n. 845).

Analogamente, in altro contenzioso, è stato riconosciuto che «*non è possibile ritenere che l'eventuale esposizione a particelle di uranio impoverito o di metalli pesanti sia causa dell'evento rappresentato dalla patologia dalla quale è affetto l'appellante. Ciò in quanto, al di là del richiamo ad un parere di segno opposto del Comitato di verifica su un singolo caso cui fa riferimento l'appellante, secondo la letteratura medica richiamata dall'amministrazione non vi è una probabile correlazione con l'insorgere della malattia*» (Cons. Stato, sez. VI, 31 ottobre 2024, n. 8692).

Quanto agli artt. 603 c.m. e 1078 e ss. r.m., essi non sarebbero espressivi di un generalizzato *favor* ordinamentale per il personale militare esposto all'uranio impoverito o alle nanoparticelle, che possa estendersi all'accertamento della causa di servizio ai fini dell'equo indennizzo. La rilevanza impressa dal legislatore alle particolari condizioni operative contemplate dalle citate disposizioni, infatti, «*non comporta di per sé una diversa valutazione del parere del Comitato di verifica, sotto il profilo dell'attendibilità del giudizio di esclusione del nesso eziologico, rimanendo la disciplina dell'equo indennizzo improntata alla necessità dell'effettivo accertamento del nesso di causalità, almeno sotto il profilo concausale tra il servizio concretamente prestato e l'insorgenza di una infermità, ancorato a precisi riscontri medico-scientifici e all'esistenza di specifici fatti di servizio*» (Cons. Stato, sez. II, 22 luglio 2022, n. 6456).

Sicché, anche a riconoscere che la disciplina delle speciali elargizioni alle vittime del dovere possa prescindere dalla rigorosa dimostrazione di un nesso eziologico, ciò assumerebbe rilievo solo ai fini di quelle specifiche indennità – le cui controversie, peraltro, spettano alla giurisdizione del giudice ordinario, inerendo a diritti soggettivi (Cass. civ., sez. un., 16 novembre 2016, n. 23300; Cons. Stato, sez. I, parere 24 ottobre 2023, n. 1339) – stante la loro «ontologica differenza» dalla disciplina sull'equo indennizzo ordinario, «*che per sua natura richiede la dimostrazione del nesso di causalità con i compiti di servizio*» (Cons. Stato, sez. II, 9 marzo 2022, n. 1695).

Deve rilevarsi, peraltro, che **anche nelle disposizioni "speciali" di cui agli artt. 1078 e ss. si rinviene un chiaro e inequivoco riferimento alla categoria della causalità e, quindi, alla necessità di un accertamento effettivo del nesso eziologico**. Infatti, le speciali elargizioni previste a favore delle vittime dell'uranio impoverito o delle nanoparticelle sono riconosciute solo quando l'esposizione ai predetti elementi (alla stregua di altre "particolari condizioni

operative", contemplate dall'art. 1078) abbia costituito "*la causa ovvero la concausa efficiente e determinante delle infermità o patologie tumorali permanentemente invalidanti o da cui è conseguito il decesso*" (art. 1079 t.m.). La disposizione subordina così ogni erogazione ad un accertamento che non diverge, nella sostanza, da quello necessario ai fini dell'equo indennizzo (se non per il fatto di riguardare condizioni di servizio e patologie normativamente "nominate"), come conferma il successivo richiamo, operato dall'art. 1081 t.m., alle "*procedure di cui al decreto del Presidente della Repubblica 29 ottobre 2001, n. 461*".

Laddove l'intento legislativo fosse stato rivolto alla previsione di un beneficio pressoché automatico, correlato alla mera concretizzazione di un rischio tipizzato – al fine di evitare, come ritiene l'opposto orientamento giurisprudenziale, che la mancanza di acquisizioni scientifiche consolidate si risolva a danno del privato – non si spiegherebbe il riferimento alla nozione di "*causa efficiente e determinante*", né tantomeno l'applicabilità delle procedure di accertamento disciplinate dal d.P.R. 461/2001.

Anche nella legislazione e nella giurisprudenza lavoristica, del resto, è ben delineata la differenza tra i concetti di "causa di servizio" e "occasione di lavoro" (art. 2 del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1224). Solo quest'ultima – ricomprendendo «*tutte le condizioni, comprese quelle ambientali e socio-economiche, in cui l'attività lavorativa si svolge e nelle quali è insito un rischio di danno per il lavoratore, indipendentemente dal fatto che tale danno provenga dall'apparato produttivo o dipenda da terzi o da fatti e situazioni proprie del lavoratore*» (Cass. civ., sez. lav., 5 gennaio 2015, n. 6) – può giustificare il riconoscimento di una presunzione probatoria, che esonera il lavoratore dall'onere di dimostrare il nesso causale tra l'ambiente lavorativo e l'infortunio occorso (Cass. civ., sez. lav., 5 maggio 2006, n. 10317). Diversamente, ai fini della domanda di equo indennizzo per "causa di servizio", l'onere probatorio grava interamente sul lavoratore, il quale deve dimostrare che l'adempimento degli obblighi di servizio sia stato causa, ovvero concausa efficiente o determinante, delle lesioni o infermità lamentate (Cass. civ., sez. un., 17 giugno 2004, n. 11353).

Infine, **la presunzione di dipendenza da causa di servizio non può trovare fondamento nel "dovere di protezione" che incombe sul datore di lavoro – compreso quello pubblico – ai sensi dell'art. 2087 c.c.** ("*l'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro*"). Tale disposizione impone di adottare le misure necessarie a prevenire le possibili conseguenze nocive derivanti da fattori di rischio che siano, comunque, riconosciuti come tali sulla base di evidenze scientifiche attendibili e condivise. Pertanto, il fatto che altri contingenti militari abbiano adottato, in relazione all'esposizione ad uranio impoverito o a nanoparticelle, misure di prevenzione diverse e più incisive rispetto a quelle in uso presso il contingente italiano, non vale di per sé a provare la pericolosità dei predetti fattori e il loro costituire causa efficiente rispetto alla patologia oncologica di cui si chieda l'accertamento del nesso di dipendenza dal servizio.

Quanto al **secondo orientamento**[2] esso si fonda su tre profili argomentativi.

Il primo argomento si basa su considerazioni di carattere generale: **in mancanza di una prova scientifica della derivazione da un dato fatto** (prova che è condizionata dalle evidenze e dalle conoscenze scientifiche disponibili in quel momento storico) **è possibile affermare l'esistenza di un nesso (giuridico) di causalità, non su base deterministica, ma sulla scorta di un giudizio probabilistico**. Questo giudizio, alla luce del frequente richiamo nelle sentenze alle circostanze del caso concreto (ad es., la presenza del militare in teatri operativi nei quali si è fatto uso di munizionamento all'uranio impoverito, il rinvenimento, nei campioni istologici, di nano-particelle di metalli pesanti di norma assenti nella generalità della popolazione, il tempo di latenza tra l'esposizione a contaminanti e la manifestazione della patologia etc.), in concreto sembra atteggiarsi in termini di probabilità logica, anziché statistica o numerica, vale a dire di ragionevole probabilità.

D'altronde, si sostiene, anche in materia di risarcimento del danno, quando il militare o i suoi superstiti deducono che la contrazione dell'infermità è riconducibile a un illecito civile dell'Amministrazione, la giurisprudenza del Consiglio di Stato ricorre a una regola di giudizio di tipo probabilistico per validare la sussistenza del nesso eziologico, applicando il criterio del "più probabile che non" (ex multis, Cons. Stato, sez. IV, 24 maggio 2019, n. 3418; sez. II, 9 agosto 2021 n. 5816; sez. II, 12 aprile 2022, n. 2742), il quale non richiede una certezza talora impossibile, ma si sostanzia in una valutazione di prevalenza della possibilità dell'evento sub specie di prevalenza logica (che, nel caso di c.d. multifattorialità nella produzione dell'evento, la giurisprudenza civile di legittimità declina anche in termini di "prevalenza relativa della probabilità": ex multis, Cass. civ., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13872; sez. III, 5 marzo 2024, n. 5922).

Non si tratta di affievolimento del nesso eziologico, ma dell'individuazione della *regula iuris* che deve sovrintendere alla soluzione del problema causale attraverso il prudente apprezzamento delle risultanze processuali.

Su questa base, il richiamato indirizzo perviene a riconoscere una correlazione eziologica, ai fini amministrativi e giudiziari, tra l'esposizione a determinate sostanze e l'insorgenza di specifiche patologie, ritenendo che la combinazione dei due elementi integri elemento sufficiente (secondo un criterio di probabilità) a configurare il nesso di causalità e quindi a determinare la titolarità, in capo alle vittime, ad accedere agli strumenti indennitari previsti dalla legislazione vigente (ex ceteris, Cons. Stato, sez. II, 7 giugno 2024, n. 5132).

Il secondo argomentato muove dalla considerazione che **l'amministrazione della difesa, quale ente datoriale, è sottoposta agli obblighi di protezione stabiliti dall'art. 2087 c.c., che impone a quanti ricorrano ad energie lavorative di terzi di adottare «misure» idonee**, secondo un criterio di precauzione e di prevenzione, a «***tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro***», in tal modo enucleando un dovere di protezione *«che si proietta prismaticamente in tutto l'ordinamento … e, pertanto, trova applicazione anche nel caso del rapporto di impiego o, comunque, di servizio fra il militare e l'amministrazione della difesa*» (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 30 novembre 2020, nn. 7557, 7560, 7564 e 7578; nonché, tra le altre che vi fanno richiamo, Cons. Stato, sez. II, 22 luglio 2022, n. 6465; sez. II, 3 novembre 2023, n. 9523; sez. II,

29 aprile 2024, n. 3882).

Nelle richiamate pronunce, l'esistenza, nei teatri operativi caratterizzati dall'esposizione fisica (per ingestione o inalazione) a uranio impoverito ovvero metalli pesanti, della necessità di specifiche misure di protezione (le quali, secondo la giurisprudenza civile di legittimità, si distinguono in quelle tassativamente imposte dalla legge, quelle generiche dettate da comune prudenza e quelle ulteriori che si rendano necessarie in concreto: Cass. civ., sez. lav., 7 luglio 2020, n. 14082) è ricondotta al fatto che Forze Armate di Paesi Alleati avevano dotato il proprio personale operativo di dispositivi di protezione individuale e avevano predisposto specifiche procedure volte a minimizzare il rischio da esposizione ad agenti patogeni dispersi nell'ambiente (cfr. anche Cons. Stato, sez. I, 29 aprile 2021, n. 794, per cui «*era dovere istituzionale dell'Amministrazione, prima del materiale invio degli uomini in missione, accertarsi presso le parallele strutture della difesa degli Alleati della NATO, fra l'altro, circa il tipo di munizionamento utilizzato durante i pregressi eventi bellici, al fine di individuare l'equipaggiamento più opportuno e predisporre le migliori procedure per l'assolvimento della missione*»).

Il richiamo all'inosservanza di obblighi di protezione è evocativo del criterio dello scopo della norma violata, che è criterio normativo sull'esistenza del nesso eziologico (Cass. civ., sez. III, 21 giugno 2024, n. 17171), ragion per cui, nella suddetta prospettiva giurisprudenziale, **l'insorgenza della patologia appare implicitamente assunta come concretizzazione del rischio che la norma di condotta violata tendeva a prevenire** (rischio specifico collegato al teatro operativo, per come riconosciuto dalle precauzioni adottate dalle forze armate degli altri Stati), **con il corollario che è compito della amministrazione resistente dimostrare che l'evento si sarebbe prodotto anche se avesse tenuto la condotta dovuta**.

Un terzo argomento si confronta con il microsistema normativo costituito dall'art. 603 d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66, e dagli artt. 1078 e 1079, co. 1, d.P.R. 15 marzo 2010, n. 90 (in sostituzione dell'abrogato art. 2 d.P.R. 3 marzo 2009, n. 37, attuativo dell'art. 2, commi 78 e 79, della l. 24 dicembre 2007, n. 244), per derivarne la conclusione che **lo stesso legislatore ha riconosciuto l'esistenza di un "rischio specifico", correlato all'impiego in teatri operativi interessati dall'utilizzo di munizioni all'uranio impoverito, per i fini indennitari previsti dalla legislazione vigente, compreso il riconoscimento della causa di servizio** (cfr. l'incipit dell'art. 603 cit.) **e della speciale elargizione** (*ex* ceteris, Cons. Stato, sez. IV, 26 febbraio 2021, n. 1661; sez. II, 22 luglio 2022, n. 6465; sez. II, 4 settembre 2024, n. 7386).

Sotto il profilo probatorio si è affermato, di conseguenza, che «*una volta dedotto e comprovato dal militare lo svolgimento della missione di pace nei Paesi balcanici e, al rientro da questa, l'insorgere di una patologia tumorale, l'onere della prova della riconducibilità della patologia stessa al servizio da lui svolto nella predetta missione, sotto il profilo causale o almeno concausale, si ritiene assolto mediante l'allegazione di essersi trovato ad operare in un territorio in cui erano indubbi la presenza di "inquinanti" metallici e, soprattutto, l'utilizzo, nelle operazioni di guerra, di proiettili contenenti uranio impoverito*» (Cons. Stato, sez. II, 7 marzo 2022, n. 1638), nel qual caso «*la dipendenza da causa di servizio deve considerarsi accertata, salvo che l'amministrazione*

non riesca a dimostrare la sussistenza di fattori esogeni, dotati di autonoma ed esclusiva portata eziologica e determinanti per l'insorgere dell'infermità» (Cons. Stato, sez. II, 29 dicembre 2023, n. 11363).

Ciò tanto più allorché ricorra il dato del rinvenimento, nei tessuti neoplastici, di detriti con presenza di metalli pesanti, accertati mediante esame bioptico, poiché, secondo la stessa giurisprudenza, «*a quel punto è onere dell'Amministrazione allegare fatti e circostanze capaci in concreto di dimostrare una diversa matrice, sul piano causale, della presenza dei citati detriti nelle sue cellule tumorali*» (*ex multis*, Cons. Stato, sez. II, n. 1638/2022; sez. I, 7 agosto 2024, n. 1017; sez. II, 15 marzo 2024, n. 2502).

Non si tratta propriamente di un'inversione dell'onere della prova per effetto della creazione pretoria di una presunzione di dipendenza da causa di servizio, ma del riparto tra le parti dell'onere della prova basato sulla scomposizione della fattispecie tra fatti costituivi che, in base al predetto sottosistema normativo, legittimano al beneficio ovvero all'indennità (lo svolgimento di missione in teatro operativo estero caratterizzato da utilizzo di proiettili all'uranio impoverito ed esposizione a nanoparticelle da metalli pesanti; l'insorgenza di una successiva patologia tumorale) ed eccezioni (la sussistenza di fattori esogeni dotati di autonoma ed esclusiva portata eziologica con riferimento alla patologia tumorale ovvero alla presenza dei suddetti detriti).

Trattasi di una tesi che mutua l'orientamento della Corte di cassazione sull'interpretazione della speciale tutela sancita dall'art. 603 del D.lgs. n. 66/2010, con previsione attuata e specificata con il d.P.R. 15 marzo 2010, n. 90, agli artt. 1078 e 1079.

Essa, infatti, afferma (cfr., per tutte, Cass. civ., sez. lav., 20 giugno 2024 n. 17017): «*Nell'interpretazione della descritta normativa di settore … questa Corte ha già affermato che "il complesso di tali previsioni rende evidente la consapevolezza del legislatore, sulla base delle conoscenze scientifiche via via emerse, del carattere fortemente nocivo derivante dalla esposizione alle nanoparticelle ivi descritte e degli effetti della stessa esposizione, correlandovi il riconoscimento dei benefici di cui si discute; il citato dato normativo … richiede che la dispersione nell'ambiente abbia costituito "la causa ovvero la concausa efficiente e determinante delle menomazioni" ed è questo il punto che va correttamente interpretato; non può non attribuirsi a tale espressione il senso di porre in favore di chi richiede le prestazioni assistenziali in parola, e si è trovato nelle situazioni di vicinanza all'ambiente nocivo dettagliatamente descritte dalla medesima disposizione, una presunzione di sussistenza del nesso causale tra la malattia contratta e l'esposizione all'ambiente descritto dalla norma; i destinatari della tutela, infatti, si trovano all'interno di una platea selezionata dagli artt. 1078 e 1079 cit., in ragione del rischio specifico di esposizione, e sono tali disposizioni, come sovente avviene nei sistemi di sicurezza sociale basati sulla rilevanza epidemiologica della peculiare relazione che si pone tra talune attività e certe malattie, che incide sulla disciplina dell'accertamento del nesso causale; i destinatari della fattispecie in esame devono provare i fatti e cioè di essersi trovati in uno degli ambienti selezionati dal legislatore nel quale in concreto si è verificato l'utilizzo di proiettili all'uranio impoverito ed è quindi avvenuta la dispersione nell'ambiente di nanoparticelle di minerali pesanti prodotte da*

esplosione di materiale bellico e tali circostanze fanno di per sé presumere la dipendenza della forma tumorale contratta dall'esposizione all'uranio impoverito, pur essendo naturalmente possibile fornire la prova contraria" (Cass., sez. lav., 14 marzo 2023, n. 7409). Una volta che sia acclarata l'effettiva esposizione all'uranio impoverito o alle altre sostanze nocive, si deve presumere il nesso causale con la patologia tumorale (Cass., sez. lav., 1° febbraio 2024, n. 2996, punti 12, 13, 14 e 15 del Considerato). Incombe sull'amministrazione che neghi il beneficio la prova contraria, che attiene al decorso eziologico alternativo della patologia denunciata (Cass., sez. lav., 10 aprile 2024, n. 9641, in coerenza con la citata ordinanza n. 7409 del 2023)».

[1] Si iscrivono a tale orientamento le seguenti pronunce: Cons. Stato, sez. II, 21 febbraio 2025, n. 1501; 17 febbraio 2025, n. 1259; 20 dicembre 2024, n. 10281; 16 dicembre 2024, n. 10098; 2 luglio 2024, n. 5866; 29 gennaio 2024, n. 895; 26 gennaio 2024, n. 845; sez. VI, 31 ottobre 2024, n. 8692; sez. I, parere 13 marzo 2024, n. 291; sez. II, 15 dicembre 2023, n. 10876; 3 novembre 2023, n. 9553; 13 marzo 2023, n. 2598; 6 febbraio 2023, n. 1210; sez. I, 10 luglio 2023, n. 1013; sez. II, 17 ottobre 2022, n. 8795; 4 ottobre 2023, n. 8478; 22 luglio 2022, n. 6456; 15 luglio 2022, n. 6067; 7 luglio 2022, n. 5662; 12 aprile 2022, n. 2742; 9 marzo 2022, n. 1695; 16 febbraio 2022, n. 1159; 24 gennaio 2022, n. 476; 3 dicembre 2021, n. 8053.

[2] Si iscrivono al secondo orientamento: C.G.A., 5 novembre 2024, n. 872; Cons. Stato, sez. II, 4 settembre 2024, n. 7386; 7 giugno 2024, n. 5132; 23 maggio 2024, n. 4604; 29 aprile 2024, n. 3886; 29 aprile 2024, n. 3882; 15 marzo 2024, n. 2502; sez. I, parere 7 agosto 2024, n. 1017; C.G.A., 19 dicembre 2023, n. 899; sez. II, 29 dicembre 2023, n. 11363; 3 novembre 2023, n. 9544; 3 novembre 2023, n. 9523; 24 ottobre 2022, n. 9054; 8 agosto 2022, n. 6977; 22 luglio 2022, n. 6465; 20 aprile 2022, n. 2991; 7 marzo 2022, n. 1638; sez. I, parere 26 settembre 2022, n. 1544; sez. II, 7 ottobre 2022, n. 6684; 9 agosto 2021, n. 5816; 1° luglio 2021, n. 5013; sez. IV, 26 febbraio 2021, n. 1661; n. 7560 e n. 7564 del 2020; sez. I, pareri 19 maggio 2021, n. 915, 29 aprile 2021, n. 794 e 17 marzo 2021, n. 495.

Procedimenti di cognizione e ADR

Imprecisioni legislative e dommatica processuale: profili processuali del sistema ex art. 8, L. n. 24/2017 in tema di risarcimento del danno da responsabilità medica

di **Riccardo Rossi, Avvocato**

Master di specializzazione
Redazione e disciplina dei contratti internazionali più diffusi nella prassi
Scopri di più

Riccardo Rossi

Cass., Sez. III, ord., 5 maggio 2025, n. 11804 Pres. Frasca – Rel. Spaziani

Responsabilità medica – Consulenza tecnica preventiva – Procedimento semplificato di cognizione – Effetti della domanda giudiziale – Competenza – Comparsa di risposta – Eccezione di incompetenza (c.p.c. 5, 18, 19, 20, 38, 39, 281-decies, 281-undecies, 696-bis; L. 24/2017, 8)

[1] *Il giudizio regolato dall'art. 8 della legge n. 24/2017 non ha natura di giudizio bifasico strutturalmente unitario ma è composto da due procedimenti distinti (il primo a cognizione sommaria, il secondo a cognizione piena) funzionalmente collegati dalla finalità di anticipazione istruttoria propria dell'istanza di consulenza tecnica preventiva ex art. 696-bis c.p.c.; tale natura, per un verso, esclude che la verifica della competenza debba avvenire già nel procedimento a cognizione sommaria con effetto preclusivo in quello a cognizione piena ed impone, anzi, che la relativa questione sia discussa in seguito all'introduzione della domanda di merito ex art. 281-undecies c.p.c., previa eccezione del convenuto nella comparsa di risposta, se si tratti di questione di competenza territoriale derogabile; per altro verso, stante la "retroazione" degli effetti (non solo sostanziali ma anche processuali) della domanda giudiziale ex art. 281-undecies c.p.c. al deposito del ricorso ex art. 696-bis c.p.c., impone di individuare il momento determinativo della competenza in quello della proposizione dell'istanza di ATP conciliativo, non assumendo rilievo mutamenti successivi della legge o dello stato di fatto anche processuale.*

CASO

[1] I fatti di causa possono essere compendiati come segue.

Alcuni eredi di un paziente ricoverato, in successione, in due istituti ospedalieri, aprivano verso questi, ritenendoli solidalmente responsabili del decesso del loro congiunto, il procedimento

previsto dall'art. 8, L. 24/2017, al fine di ottenere il risarcimento del danno.

Precisamente, gli eredi rispettavano la condizione di procedibilità proponendo, avverso entrambi gli istituti, il ricorso *ex* art. 696-*bis* c.p.c. dinanzi al Tribunale di Roma, adito in forza della regola processuale contenuta nell'art. 33 c.p.c., in quanto solo uno dei convenuti aveva sede in Roma, mentre l'altro a Frascati (Comune ricadente nel distretto del Tribunale di Velletri).

Espletata la consulenza tecnica preventiva senza addivenire a conciliazione, i danneggiati depositavano il ricorso *ex* art. 702-*bis* cod. proc. civ. (vigente *ratione temporis*) dinanzi allo stesso Tribunale di Roma, ai sensi dell'art.8, III co., L. n. 24/2017, avanzandolo, tuttavia, nei soli confronti del convenuto con sede legale a Frascati, poiché la consulenza tecnica preventiva aveva escluso la concorrente responsabilità dell'istituto con sede in Roma.

L'ente convenuto nel giudizio di merito, costituitosi, eccepiva l'incompetenza per territorio del giudice adìto, in favore di quella del Tribunale di Velletri, luogo nella cui circoscrizione si trova la sua sede legale, nonché luogo in cui si era verificato l'evento dannoso.

Il Tribunale di Roma accoglieva l'eccezione del convenuto dichiarando la propria incompetenza territoriale, in favore di quella del Tribunale di Velletri, nei cui confronti disponeva la *traslatio iudicii*.

Avverso l'ordinanza di incompetenza, gli eredi proponevano ricorso per regolamento necessario di competenza, affidandolo a unico motivo.

In breve, i ricorrenti deducevano la violazione dell'art. 8, III co., L. 24/2017, in quanto esso impone di depositare il ricorso afferente al merito (da introdurre, a seguito della Riforma Cartabia – D.Lgs. 149/2022 – con il ricorso *ex* art. 281-*undecies* c.p.c.) presso lo stesso giudice che ha trattato il procedimento *ex* art. 696-*bis* c.p.c., senza possibilità di radicare detto giudizio avanti a un giudice diverso, nemmeno in un caso come quello in discorso, in cui solo uno degli originari chiamati nell'obbligatorio accertamento tecnico preventivo con finalità conciliativa era stato evocato nella seconda articolazione (*i.e.*, giudizio di merito) del micro-sistema delineato *ex* art. 8, L. 24/2017.

SOLUZIONE

[1] Pronunciandosi ai sensi dell'art. 363, III co., c.p.c. (considerato che l'eccezione di incompetenza formulata dalla convenuta avrebbe dovuto essere considerata *tamquam non esset* dal Tribunale per mancata indicazione di tutti i fori competenti), la Sezione III della Corte di Cassazione ha ritenuto che, relativamente ai giudizi in tema di risarcimento del danno derivante da responsabilità medica, il legislatore, con l'art. 8, L. 24/2017, abbia delineato un sistema che vede la compresenza di due procedimenti strutturalmente autonomi, ma funzionalmente collegati (*i.e.*, il ricorso *ex* art. 696-*bis* c.p.c. e il successivo giudizio di merito, introdotto nelle forme del procedimento semplificato di cognizione *ex* art. 281-*decies* ss. c.p.c.),

e in cui solo il secondo produce in senso proprio i cc.dd. effetti della domanda, i quali, epperò, in conformità al dettato legislativo, pur dommaticamente imperfetto nella sua dizione letterale, retroagiscono al momento della proposizione del primo; ciò porta seco che sarà quest'ultimo il momento determinativo della litispendenza, giurisdizione e competenza, anche se, considerata l'ontologia non unitaria del sistema *ex* art. 8, L. 24/2017, tali questioni dovranno (e potranno) essere discusse solo in seguito all'introduzione del giudizio di merito.

QUESTIONI

[1] Come noto, la L. 24/2017 (c.d. "Legge Gelli-Bianco") ha introdotto nell'ordinamento un'articolata disciplina relativa all'attività sanitaria, in particolare con riguardo ai profili di responsabilità (civile e penale) del medico.

Tra le disposizioni di maggior rilievo figura l'art. 8 della stessa legge, che, relativamente alle controversie civilistiche di risarcimento del danno derivante da responsabilità medica, prevede, ai primi due commi, che chi intenda esercitare la relativa azione, è tenuto a proporre ricorso *ex* art. 696-*bis* c.p.c. avanti al giudice competente (comma I), quale condizione di procedibilità della domanda di risarcimento (comma II).

Solo adempiendo tale onere processuale, il danneggiato potrà poi instaurare il giudizio di merito, da introdursi, ai sensi del III comma del medesimo articolo, nelle forme del nuovo procedimento semplificato di cognizione (artt. 281-*decies* ss. c.p.c.) e presso il giudice che ha trattato il ricorso *ex* art. 696-*bis* c.p.c. di cui sopra. In tal modo, dispone il dettato legislativo, "*gli effetti della domanda sono salvi*".

Su queste basi positive è intervenuta la Cassazione con l'ordinanza in commento, in ispecie risolvendo due ordini di questioni: il momento determinativo della competenza nel procedimento *de quo* e il momento in cui tale competenza va verificata.

In via preliminare, la Suprema Corte ha preso posizione sul dibattito relativo alla natura del sistema delineato dall'art. 8, L. 24/2017: passaggio decisivo al fine della soluzione, a valle, delle questioni giuridiche ora accennate.

Premettendo che sarebbe ormai condivisa l'esclusione dal perimetro delle tutele cautelari dell'istituto *ex* art. 696-*bis* c.p.c., tanto che la disposizione *de qua* si apre ammettendone l'operatività anche "*al di fuori delle condizioni di cui al primo comma dell'art. 696*" (in dottrina si concorda ampiamente su detta esclusione: v., *inter* alios, Balena, in Balena – Bove, *Le riforme più recenti del processo civile*, Bari, 2006, 370; Montanari, *Brevi note sulla natura giuridica della consulenza tecnica preventiva in funzione di composizione della lite (art. 696-bis c.p.c.) e sulle relative conseguenze d'ordine applicativo,* in *Giusto proc. civ.*, 2012, 701 ss.; Romano, *In tema di consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite e arbitrato*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 1121 ss.; isolata la voce di Besso, in *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, Bologna, 2007, 1328, che pare ritenerne, invece, la natura cautelare), la Corte ha proceduto, allora, alla disamina degli orientamenti che si contendono il campo in materia.

La prima teorica considera la consulenza tecnica preventiva di cui all'art. 696-*bis* c.p.c. come strumento avente finalità prettamente conciliativa, nonché deflattiva del contenzioso, e non quale figura particolare di istruzione preventiva (*inter alia*, v. Trib. Roma, ord. 26 marzo 2015, in *Resp. civ. e prev*., 2015, IV, 1298 ss.; Trib. Pavia, 14 luglio 2008, in *Banca, borsa, tit. cred*., 2009, 45 ss.; Trib. Milano, 17 aprile 2007, in *Giur. it*., 2007, 2268 ss.); da ciò deriverebbe, come illustrato dalla Suprema Corte nell'ordinanza in discorso, l'assenza di ogni connessione strutturale tra il relativo procedimento e il giudizio di merito, con la duplice conseguenza, anzitutto, che il giudice competente andrebbe individuato al momento della presentazione della domanda di merito (attivandosi l'art. 5 c.p.c.), e poi che il giudizio di merito sarebbe l'unica sede idonea in cui pronunciare sulla questione di competenza (relegando a un rango di sostanziale inutilità le eventuali pronunce o eccezioni, proposte od omesse, collocabili ai seni dell' art. 38 c.p.c. sullo sfondo della consulenza tecnica preventiva, in quanto esse non avrebbero alcuna forza vincolante o preclusiva nel successivo giudizio di merito).

La seconda sistemazione concettuale ritiene, invece, che l'istituto in discorso svolgerebbe funzione di istruzione preventiva in posizione comunque strumentale rispetto al successivo giudizio di merito (in part., v., Trib. Como, ord., 11 febbraio 2015, in *www.eclegal.it*, 2 novembre 2015, con nota di Ferrari, *Consulenza tecnica preventiva e conciliabilita? della lite*; Trib. Torino, 31 marzo 2008, *Giur. merito*, 2008, 11, 2883), e, pertanto, ne dovrebbe derivare che il procedimento risarcitorio da responsabilità medica *ex* art. 8 L. 24/2017 concreti un procedimento bifasico, articolato nella fase necessaria e sommaria della consulenza tecnica preventiva e in quella eventuale (là dove non si addivenga a conciliazione) a cognizione piena, con l'ulteriore conseguenza processuale che il giudice dovrebbe verificare la propria competenza già nella prima fase sommaria.

Per vero, con il provvedimento qui commentato, la Suprema Corte ha superato entrambi gli indirizzi ricordati.

In *primis*, la struttura unitaria bifasica del giudizio risarcitorio *ex* art. 8 legge n. 24/2017 trova smentita nel fatto che l'epilogo del procedimento *ex* art. 696-bis c.p.c. non conduce ad alcun provvedimento giudiziale, ma alla conciliazione o alla mancata conciliazione delle parti (o, ancora, alla consumazione del procedimento per spirare del termine di sei mesi senza completamento della CTU).

Parimenti, l'impostazione che vede l'ATP conciliativo quale istituto con finalità solo deflattiva, senza alcuna connessione funzionale o strumentale con il successivo accertamento di merito, tradisce il *telos* dello stesso, in quanto esso deve espletarsi "*dinanzi al giudice competente*" (art. 8, I co., L. 24/2017) e mira ad anticipare un segmento istruttorio fondamentale per la risoluzione di cause caratterizzate da questioni tecniche – quali tipicamente quelle in tema di responsabilità sanitaria –, tanto che ciascuna parte può chiedere che la relazione depositata dal consulente sia acquisita agli atti del successivo giudizio di merito (art. 696-*bis*, V co., c.p.c.).

Per la Suprema Corte, i due procedimenti previsti dall'art. 8, I e III co., L. 24/2017 rimangono strutturalmente autonomi e sono funzionalmente collegati proprio perché il primo si

preoccupa di disegnare il quadro probatorio (di natura tecnica) necessario per la pronuncia cui deve mettere capo il secondo: il che spiega altresì il disposto del III co. della disposizione testé citata, là dove afferma che, se entro novanta giorni dal deposito della relazione peritale (senza che sia avvenuta la conciliazione) o dalla scadenza del termine perentorio di sei mesi dal deposito del ricorso *ex* art.696-*bis* c.p.c. (vanamente decorso senza la conclusione del procedimento), viene depositato il ricorso *ex* art. 281-*undecies* c.p.c. presso il giudice che ha trattato la condizione di procedibilità, "*gli effetti della domanda sono salvi*".

L'inciso, pur imperfetto nella sua formulazione, considerato che – come visto – non si dà luogo a un procedimento unitario, con la conseguente impossibilità, dunque, di concepire la preesistenza della "*domanda giudiziale*" rispetto alla fase di merito (così, già, Consolo, *Il "tentativo obbligatorio di consulenza-conciliazione" e l'eventuale giudizio di merito: promesse e realtà della elisione della cognizione piena*, in *Il contenzioso sulla nuova responsabilità sanitaria (prima e durante il processo)*, Torino, 2018, 36 ss.), è decisivo per stabilire il momento determinativo della litispendenza, della giurisdizione e della competenza.

Infatti, in forza di tale disposto, gli effetti della domanda giudiziale (ovvero del ricorso di merito rivestito delle forme di cui all'art. 281-*undecies* c.p.c.), pur producendosi con la tempestiva proposizione della medesima, retroagiscono al momento del deposito del ricorso *ex* art. 696-*bis* c.p.c., giustificandosi, ciò, proprio in virtù del collegamento funzionale tra i due procedimenti.

Il che, a sua volta, sta a significare che l'istante processualmente rilevante ai fini della litispendenza, giurisdizione e competenza non è quello del deposito del ricorso semplificato di cognizione che introduce il merito, bensì quello del deposito, a monte, del ricorso *ex* art. 696-*bis* c.p.c., giusta l'effetto retroattivo cui dà vita la norma in discorso (per alcuni, la salvezza degli effetti della domanda sarebbe da riconnettere a una sorta di "spirito costituzionale", considerato che il passaggio ex art. 696-*bis* c.p.c. è condizione di procedibilità, e dunque percorso obbligato: così Cuomo Ulloa, *Risoluzione alternativa delle controversie in materia di responsabilità sanitaria: le novità della legge Gelli – II Parte*, in *Resp. civ. e prev.*, 2018, 669 ss.).

La soluzione trova alfine riscontro in due elementi testuali, ovvero il disposto del I co. dell'art. 8, L. 24/2017, che impone di proporre il ricorso di cui all'art. 696-*bis* c.p.c. "*dinanzi al giudice competente*", e quello del III co. della medesima disposizione, ove viene previsto che l'azione di merito debba essere avanzata "*presso il giudice che ha trattato il procedimento di cui al comma 1*": rimando, questo, che vale a fissare la regola per la quale i presupposti processuali suddetti si cristallizzano al deposito del primo ricorso (*i.e.* all'ATP conciliativo), con conseguente irrilevanza del successivo mutamento dello stato di fatto e di diritto (tanto che, su queste basi, la Cassazione ha escluso che la chiamata nel giudizio di merito di solo uno dei due convenuti nel procedimento ex 696-*bis* c.p.c. possa dar vita a un mutamento della competenza già radicata).

Questione concettualmente diversa, ma connessa, è quella attinente alla sede ove procedere alla verifica della competenza del giudice adìto, che la Cassazione tratta e risolve sulla scorta

della natura giuridica del procedimento delineato dall'art. 8, L. 24/2017; infatti, non potendosi a questo guardare come a giudizio unitario, seppur bifasico, ma ad un sistema che dà luogo a due procedimenti distinti – pur collegati –, si esclude che la verifica della competenza debba avvenire già nel procedimento a cognizione sommaria con effetto preclusivo rispetto a quello a cognizione piena e, anzi, la questione deve discutersi solo in questo secondo, previa eccezione del convenuto nella comparsa di risposta *ex* art. 281-*undecies* c.p.c., ove si tratti di questione di competenza territoriale derogabile, oppure con rilievo officioso entro gli ordinari termini preclusivi, nei casi di incompetenza inderogabile.

Esecuzione forzata

Misura cautelare e cauzione: simul stabunt, simul cadent?

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Trib. Milano, sez. IV, 6 maggio 2025 – Pres. Boroni – Rel. Petrucci

Procedimento cautelare – Concessione della misura cautelare – Imposizione di cauzione – Istanza congiunta delle parti di svincolo della cauzione – Revoca del provvedimento che ha concesso la misura cautelare – Necessità

Massima: *"Quando alla concessione della misura cautelare si accompagna l'imposizione di una cauzione, lo svincolo ovvero la revoca di quest'ultima, anche in caso di istanza congiunta delle parti, non può essere disposta senza revocare l'ordinanza con cui è stata accordata la misura cautelare, cui la cauzione è legata da un vincolo di accessorietà e dipendenza."*

CASO

Un condominio proponeva ricorso *ex* artt. 1171 c.c. e 688 c.p.c., lamentando che i lavori che la società resistente intendeva eseguire potevano compromettere il decoro architettonico del fabbricato.

All'esito del giudizio di reclamo, il collegio reputava, in via prognostica, sussistente lo *ius ad aedificandum* della società resistente, che veniva dunque autorizzata a proseguire i lavori, ma imponeva alla stessa una cauzione, a garanzia dell'eventuale spesa futura del condominio per il ripristino dello stato dei luoghi, qualora, all'esito del giudizio di merito, fosse stata ritenuta effettivamente sussistente la prospettata lesione del decoro architettonico della facciata del fabbricato.

Nessuna delle parti, tuttavia, introduceva detto giudizio, anche perché, nel frattempo, veniva raggiunto un accordo per lo svincolo della cauzione, con conseguente proposizione di istanza congiunta finalizzata a ottenere il relativo provvedimento.

SOLUZIONE

[1] Il Tribunale di Milano ha accolto l'istanza, ma, a tale fine, ha ritenuto necessario disporre la

revoca dell'intera ordinanza cautelare, che aveva autorizzato la prosecuzione dei lavori e contestualmente imposto la prestazione della cauzione, ravvisando un rapporto di inscindibile strumentalità e dipendenza che impediva il mero svincolo di quest'ultima.

QUESTIONI

[1] L'ordinanza che si annota, resa a seguito di istanza congiunta di svincolo di una cauzione imposta ai sensi dell'art. 1171, comma 2, c.c., presenta diversi profili di interesse e giunge a una soluzione senza dubbio originale, che merita alcune considerazioni dirette a saggiarne la condivisibilità.

Un condominio proponeva ricorso cautelare nunciatorio, temendo che i lavori che la società resistente aveva in animo di eseguire potessero ledere il decoro architettonico della facciata del fabbricato condominiale e chiedeva, quindi, che ne fosse impedito lo svolgimento.

Con l'istanza *ex* art. 1171 c.c., infatti, il proprietario, il titolare di un diritto reale di godimento o il possessore mira a tutelare la propria cosa dal probabile, grave e prossimo pregiudizio che potrebbe derivare da un'attività altrui; poiché il procedimento partecipa della natura cautelare, esso è destinato a concludersi con un provvedimento provvisorio che, valutata la probabile fondatezza o meno della domanda, dispone la sospensione, ovvero la continuazione dei lavori denunciati.

Trattandosi di delibazione tipicamente sommaria, il comma 2 dell'art. 1171 c.c. prevede che il giudice possa imporre apposite cautele, finalizzate a consentire il risarcimento dei danni subiti dalla parte vincitrice all'esito del giudizio di merito: la norma, così, legittima l'imposizione di una cauzione a carico del denunciante, in caso di provvedimento sospensivo, diretta a risarcire l'autore dell'opera qualora fosse riscontrata la legittimità dell'attività contestata e cautelarmente inibita, ovvero a carico del resistente, in caso di provvedimento che autorizza la prosecuzione dell'attività censurata, affinché trovino ristoro i danni successivamente recati dall'opera nel frattempo realizzata.

Secondo una corrente di pensiero, peraltro, la cauzione dev'essere senz'altro imposta, non prevedendo la norma una mera facoltà per il giudice, ma un vero e proprio obbligo.

In virtù di quanto stabilito dall'art. 669-*quaterdecies* c.p.c., alla denuncia di nuova opera si applicano le regole dettate per il procedimento cautelare uniforme, ivi compresa, dunque, quella recata dall'art. 669-*undecies* c.p.c., il quale, consentendo che, con il provvedimento di accoglimento, di conferma o di modifica dell'istanza cautelare, venga imposta una cauzione per l'eventuale risarcimento dei danni, si pone in linea di continuità con l'art. 1171, comma 2, c.c.

All'ordinanza emessa ai sensi degli artt. 1171 c.c. e 688 c.p.c. sia applica pure, per espresso dettato normativo, il principio della strumentalità attenuata di cui all'art. 669-*octies*, comma 6, c.p.c., in forza del quale la misura cautelare non perde la propria efficacia quand'anche alla sua

concessione non faccia seguito l'introduzione del giudizio di merito nel termine perentorio fissato dal giudice cautelare o in quello – residuale – di sessanta giorni dalla pronuncia del provvedimento.

Proprio dall'operatività di tale principio nel caso di specie deriva una prima questione di interesse: visto che nessuna delle parti aveva introdotto il giudizio di merito, la domanda diretta a ottenere lo svincolo della cauzione imposta con l'ordinanza che aveva accolto il reclamo della società resistente ai sensi dell'art. 669-*terdecies* c.p.c. è stata rivolta al medesimo collegio che l'aveva pronunciata, non essendovi un giudice istruttore al quale indirizzare la richiesta alla stregua di quanto stabilito, in via generale, dall'art. 669-*decies*, comma 1, c.p.c.

Occorre, dunque, fare riferimento alla regola residuale dettata dal comma 2 dell'art. 669-*decies* c.p.c., in base alla quale viene prevista una sorta di *prorogatio* dei poteri del giudice che ha emesso la misura da revocare o da modificare, quando il giudizio di merito non sia iniziato (o sia stato dichiarato estinto).

Così, poiché la cauzione era stata imposta con il provvedimento che aveva definito il reclamo proposto dalla società resistente e visto che nessuna delle parti aveva introdotto il giudizio di merito, il medesimo collegio è stato investito della richiesta di disporne lo svincolo.

Detto questo e venendo a concentrare l'attenzione sul provvedimento assunto in accoglimento di detta richiesta, il Tribunale di Milano ha osservato che:

- la cauzione rappresenta un provvedimento cautelare di natura ancillare o accessoria ad altro provvedimento principale, rispetto al quale costituisce una controcautela, intesa quale rimedio alla pericolosità intrinseca delle misure cautelari e quale garanzia dell'equo contemperamento degli opposti interessi;
- trattandosi di istituto di natura cautelare, esso è soggetto alla regola di cui all'art. 669-*decies*p.c., che ne consente la rimozione con efficacia *ex nunc* a seguito del verificarsi di mutamenti della situazione di fatto o di diritto assunta a fondamento dell'imposizione della cauzione;
- sulla base delle allegazioni delle parti, tuttavia, il fatto sopravvenuto (l'accordo idoneo a tacitare ogni controversia tra le stesse) riguarderebbe, in realtà, il diritto sostanziale che aveva fondato l'istanza cautelare e, per derivazione, anche la cauzione;
- il provvedimento che aveva autorizzato la continuazione dei lavori e, per bilanciare gli interessi delle parti, aveva imposto la prestazione di una cauzione conserva efficacia anche se alla fase cautelare non è seguita l'introduzione del giudizio di merito, sicché, essendo invocato un mutamento della situazione di fatto sottesa non solo al provvedimento ancillare (quello riguardante la cauzione), ma comune a quello principale (quello autorizzativo della continuazione dei lavori), non è configurabile la modifica di uno, ma non dell'altro, poiché, a fondamento dell'istanza, deve intendersi dedotto il venire meno dell'utilità della misura cautelare nella sua interezza e globalità, con riguardo quindi non solo alla cauzione, ma, più in generale, alla misura

nunciatoria nel suo complesso;
- per effetto di quanto disposto dall'art. 669-*decies*p.c., dunque, solo la revoca del provvedimento principale consente e comporta la revoca di quello allo stesso accessorio e subordinato, con la conseguenza che l'istanza proposta nel caso di specie andava riqualificata come volta a ottenere un effetto totalmente caducatorio del provvedimento cautelare emesso.

La decisione assunta desta più di una perplessità.

In primo luogo, l'art. 669-*decies* c.p.c. consente non solo la revoca, ma pure la – più contenuta – modifica del provvedimento cautelare: sostenere, dunque, che non possa disporsi lo svincolo (o la revoca) della cauzione senza, nel contempo, revocare la misura cautelare cui accede pare affermazione che prova troppo, dal momento che, di fatto, significa obliterare del tutto la possibilità di mantenere in vita il provvedimento cautelare, sebbene con un contenuto modificato a seguito del mutamento delle circostanze che hanno condotto alla sua emissione con quella determinata conformazione, che non è più attuale e necessita, quindi, di un aggiustamento, che il giudice destinatario della relativa istanza può apprezzare sulla scorta delle nuove circostanze rappresentategli.

In secondo luogo, l'assunto per cui la richiesta congiuntamente proposta dal condominio e dalla società che era stata autorizzata a eseguire i lavori, pur avendo per oggetto il solo svincolo (o la sola revoca) della cauzione, doveva, in realtà, essere intesa come diretta a ottenere la caducazione dell'intero provvedimento cautelare (compresa, dunque, la suddetta autorizzazione al compimento delle opere inizialmente divisate dal condominio), si pone in contrasto con il rilievo, pure svolto dal Tribunale di Milano, circa l'impossibilità per il giudice di procedere *sua sponte*, ossia d'ufficio, alla modifica o alla revoca del provvedimento cautelare, occorrendo l'istanza di parte.

Da questo punto di vista, il ragionamento svolto nell'ordinanza annotata presta il fianco a criticità che si manifestano sotto un duplice profilo.

Infatti, seguendo l'impostazione proposta, discende che:

- da un lato, attraverso una riqualificazione della domanda, si dispone la revoca di entrambe le misure cautelari (l'autorizzazione alla prosecuzione dei lavori e l'imposizione della cauzione), sebbene l'istanza fosse rivolta solo nei riguardi della seconda, il che significa che, nei confronti della prima, il giudice si ascrive un potere officioso;
- dall'altro lato, si assume un provvedimento che non coincide con quello che è stato chiesto, con pronuncia che si pone *ultra petita* e in contrasto con la domanda delle parti, le quali, avendo diretto la loro istanza congiunta nei confronti della sola cauzione, ben potrebbero avere in questo modo palesato l'interesse alla perdurante efficacia dell'autorizzazione alla prosecuzione dei lavori, che la disposta revoca frustra del tutto.

Master di specializzazione
Diritto dell'arte e contrattualistica in ambito artistico
Scopri di più

Responsabilità civile

Per le Sezioni Unite non è configurabile l'esimente del diritto di cronaca giudiziaria quando si attribuisce erroneamente ad un soggetto la qualità di imputato anziché di indagato (e/o lo si accusa di un fatto diverso da quello per cui si indaga)

di **Martina Mazzei, Avvocato**

Master di specializzazione
Difesa nel processo penale
Scopri di più

Cass. civ., Sez. Un., 18 marzo 2025, n. 13200 – Pres. P. D'Ascola – Rel. E. Vincenti

[1] Responsabilità civile da diffamazione a mezzo stampa – Erronea attribuzione della qualità di imputato anziché di indagato ovvero di un fatto diverso da quello per cui si indaga – Esimente del diritto di cronaca giudiziaria – Configurabilità – Esclusione – Eccezione

(Cost., art. 21; Cod. civ., artt. 1223, 2043, 2059, 1337, 1338; Cod. pen., artt. 51 e 595; Legge 8 febbraio 1948, n. 47, art. 11)

[1] *In tema di diffamazione a mezzo stampa, l'esimente del diritto di cronaca giudiziaria, qualora la notizia sia mutuata da un provvedimento giudiziario, non è configurabile ove si attribuisca ad un soggetto, direttamente o indirettamente, la falsa posizione di imputato, anziché di indagato (anche per essere riferita un'avvenuta richiesta di rinvio a giudizio, in luogo della reale circostanza della notificazione dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari di cui all'art. 415-bis c.p.p.) e/o un fatto diverso nella sua struttura essenziale rispetto a quello per cui si indaga, idoneo a cagionare una lesione della reputazione (come anche nel caso di un reato consumato in luogo di quello tentato), salvo che il giudice del merito accerti che il contesto della pubblicazione sia tale da mutare, in modo affatto chiaro ed inequivoco, il significato di quegli addebiti altrimenti diffamatori.*

CASO

[1] La vicenda prende le mosse dalla richiesta risarcitoria, per lesione dell'onore, della reputazione e dell'immagine, avanzata da un amministratore di una banca d'affari per la pubblicazione di un articolo, sul sito online di un settimanale, in cui veniva indicato come imputato per truffa, mentre all'epoca egli era solo indagato – non essendo stato ancora raggiunto dalla richiesta di rinvio a giudizio – peraltro in relazione al diverso reato di tentata truffa.

In primo grado, il Tribunale di Roma respingeva la domanda risarcitoria reputando l'articolo non diffamatorio poiché gli errori in esso contenuti non avevano scalfito l'aderenza al vero della ricostruzione complessiva dei fatti, sussistendo la sostanziale corrispondenza dello scritto alla realtà, atteso il significativo coinvolgimento del ricorrente nell'attività truffaldina ai danni di un uomo d'affari sudamericano.

In sede di gravame, invece, la Corte di Appello di Roma accoglieva la domanda risarcitoria reputando falso l'addebito nei confronti dell'appellante, ossia l'essere imputato per aver effettivamente intascato a seguito di attività truffaldina cinque milioni di dollari, sull'assunto che tale falsità non poteva ritenersi "sfumata e assorbita dall'essere effettivamente l'appellante indagato per un altro episodio meramente tentato".

Per la Cassazione della sentenza proponevano ricorso il giornalista redattore, il direttore responsabile e l'editore sulla base di quattro motivi. La causa è stata, tuttavia, assegnata, alle SS.UU. su impulso dell'ordinanza interlocutoria n. 12239 del 6 maggio 2024, con cui la Prima Sezione civile ha evidenziato che il caso al suo esame pone una questione, al contempo di massima particolare importanza e oggetto di contrasto tra la giurisprudenza civile e quella penale, in ordine alla ricorrenza, in ipotesi di diffamazione a mezzo stampa, della scriminante dell'esercizio del diritto di cronaca, in ragione dell'addebito, diretto o indiretto, della qualità di imputato, piuttosto che di quella di indagato, e della commissione di un reato consumato piuttosto che di un reato tentato.

SOLUZIONE

[1] Le SS.UU., dopo un'attenta disamina del diritto di cronaca e degli orientamenti giurisprudenziali formatesi nella giurisprudenza civile e in quella penale sull'esimente dell'esercizio del diritto di cronaca giudiziaria, hanno respinto il ricorso sull'assunto che l'erronea indicazione della posizione processuale dell'interessato o l'attribuzione di un fatto penalmente più grave, salvo che il giudice del merito accerti che il contesto della pubblicazione sia tale da mutare, in modo affatto chiaro ed inequivoco, il significato di quegli addebiti, esclude la scriminante del diritto di cronaca e integra una condotta diffamatoria.

QUESTIONI

[1] La pronuncia che si annota è degna di particolare attenzione in quanto, oltre a dirimere un contrasto, insorto tra giurisprudenza civile e penale, in merito alla natura diffamatoria dell'attribuzione, in uno scritto, della qualifica di imputato a chi è solo indagato, fornisce anche un approfondita ricostruzione della responsabilità civile del giornalista nell'attività di cronaca giudiziaria.

Il diritto di cronaca

La **libertà di manifestazione del pensiero** (art. 21 Cost.), in un ordinamento democratico, è un **diritto fondamentale** poiché rappresenta il canale attraverso il quale l'identità personale si

esprime all'esterno attraverso la formulazione di idee o di giudizi. Esso – che, in una dimensione sovranazionale, è contemplato dall'art. 10 CEDU, quale norma posta a tutela della libertà di espressione contro le ingerenze dei pubblici poteri – è destinatario di una **tutela bidimensionale**, che non si arresta all'esercizio in forma individuale, ma si estende anche alla sua manifestazione in forma collettiva, che a sua volta si interseca con il diritto all'informazione nella sua declinazione attiva – diritto di informare –

e passiva – diritto ad essere informati.

In tale contesto, dunque, si è potuto affermare che la **libertà di stampa**, quale massima espressione dell'esercizio in forma collettiva della libertà di manifestazione del pensiero, rappresenta una "pietra angolare dell'ordine democratico" (Corte cost., sent. n. 84 del 1969 e sent. n. 150 del 2021).

La libertà di stampa assurge, quindi, a **fattispecie "qualificata" di libertà di manifestazione del pensiero**, idonea a giustificare una tutela circondata da particolari cautele, che trova espressione nel diritto di cronaca (oltre che di critica), configurandosi quale esimente che attribuisce un valore oggettivamente e universalmente lecito alla condotta di propalazione di notizie (o, per il diritto di critica, di valutazioni soggettive) in tutti i rami in cui l'ordinamento si articola.

Il **diritto di cronaca**, in particolare, si concretizza nella narrazione oggettiva di fatti realmente accaduti, diffusi attraverso i mezzi di informazione per rispondere a un interesse pubblico alla loro conoscenza. A differenza del diritto di critica, che si caratterizza per una componente valutativa e soggettiva, la cronaca si configura come una **rappresentazione neutra e fedele della realtà, finalizzata a garantire ai cittadini un'informazione chiara e trasparente su eventi di rilievo sociale, politico o economico**.

Tuttavia, l'esercizio del diritto di cronaca (come anche quello di critica) è portato ad interferire con i diritti, di pari rilevanza costituzionale, posti a presidio della dignità umana del singolo destinatario della narrazione (o del giudizio critico).

I **diritti della personalità**, come quelli alla reputazione, all'onore e all'immagine, corollari impliciti della dignità umana ed evolutivamente desumibili dalle clausole generali di cui agli artt. 2 e 3 Cost., **costituiscono limiti che comprimono *ab extrinseco* lo spazio in cui può validamente esplicarsi la libertà di manifestazione del pensiero attraverso il diritto di cronaca** (e di critica).

Ciò si fa evidente nei casi in cui la narrazione dei fatti (o l'espressione di un giudizio) assume una connotazione diffamatoria, ossia quando il contenuto dell'informazione leda la reputazione di una persona. La diffamazione, come è noto, è sanzionata nell'ambito del diritto penale mediante la fattispecie incriminatrice di cui all'art. 595 del c.p., mentre in ambito civile è fonte di responsabilità ai sensi degli artt. 2043 e 2059 c.c. allorquando generi un danno ingiusto alla vittima, sia esso di natura patrimoniale, quando incide su aspetti economici e

professionali, sia non patrimoniale, quando compromette il valore sociale e personale della reputazione.

Di qui, l'esigenza, di individuare il perimetro entro il quale l'esercizio della libertà di stampa possa considerarsi legittimo, senza trasmodare nell'intollerabile lesione di diritti individuali antagonisti.

E' questa la logica che esprime il c.d. "**decalogo del giornalista**", formulato dalla Corte di Cassazione in una risalente sentenza (si fa riferimento alla sentenza n. 5259 del 1984 della Prima Sezione civile) che la giurisprudenza successiva ha, però, recepito come 'diritto vivente', assumendo quella veste che, in ambito sovranazionale, ha dato corpo al principio del c.d. "**giornalismo responsabile**", sul presupposto che il ruolo fondamentale della stampa, come garanzia di effettività della democraticità di un ordinamento, non valga di per sé a deresponsabilizzare l'attività del giornalista, rendendola meritevole, per ciò solo, di una tutela incondizionata.

Secondo tale principio, tratto dal secondo comma dell'art. 10 CEDU, la tutela della libertà di espressione è, per il giornalista, condizionata, quindi, da un esercizio in buona fede, nonché all'accuratezza e all'affidabilità delle informazioni veicolate al pubblico (tra le altre: Corte EDU, Grand Chamber, 20 ottobre 2015, Petikainen c. Finlandia, § 90; Corte EDU, 24 gennaio 2017, Travaglio c. Italia, §. 36; Corte EDU, 9 febbraio 2021, Sagdic c. Turchia, § 27; Corte EDU, Grand Chamber, 4 luglio 2023, Hurbain c. Belgio, § 181).

Quel "decalogo", dunque, ha tracciato il perimetro entro cui si esplica l'efficacia esimente del diritto di cronaca (e di critica), individuandone i **limiti interni**, al fine di filtrare le condotte suscettibili di essere attratte in quell'orbita: **verità, anche putativa, pertinenza e continenza**.

Il requisito della verità

Con specifico riferimento al requisito della verità, rilevante ai fini della decisione del caso di specie, esso, in rapporto al diritto di cronaca in generale, viene individuato in un'accezione di compromesso, volta a mediare tra esigenze di flessibilità, a tutela dell'attività del giornalista, ed esigenze più rigoristiche, per la salvaguardia dei diritti della personalità con cui quella attività può interferire.

Non è necessario che la verità si declini in termini assoluti, ossia come necessaria corrispondenza tra la notizia narrata e il fatto accaduto nella realtà storica, essendo sufficiente, per integrare il requisito, che venga in rilievo una **verità putativa**.

Tuttavia, per ritenere legittima la propalazione di una notizia putativamente conforme al vero, non è sufficiente una mera verosimiglianza tra il narrato e l'accaduto. Si richiede, infatti, al giornalista la **prova di una verosimiglianza qualificata**, rapportata all'osservanza di uno *standard* comportamentale improntato alla diligenza e alla professionalità, in maniera tale da non deresponsabilizzarne l'attività.

Per tale ragione, il canone della verità, imposto al fine di considerare la condotta propalatrice legittima, deve declinarsi con riferimento ad una verità frutto di una rappresentazione che appare verosimile all'esito di una **prodromica indagine giornalistica, condotta con scrupolo e diligenza, nell'esame, nella verifica e nel controllo della consistenza della relativa fonte informativa**, di guisa che l'errore non sia frutto di negligenza, imperizia o di colpa non scusabile.

Di conseguenza, l'errore del giornalista nel controllo delle fonti informative può esimerlo da responsabilità solo se incolpevole.

Nell'assolvimento di questi oneri risiede, dunque, il contemperamento tra l'inesigibilità della verità assoluta della notizia e la garanzia di un'adeguata protezione dei beni individuali del soggetto che dalla stessa venga attinto, in coerenza con il principio del "giornalismo responsabile".

La cronaca giudiziaria

Il diritto di cronaca, con particolare riferimento proprio al requisito della verità, assume, poi, una fisionomia peculiare quando il suo contenuto sia rappresentato dalla narrazione di vicende giudiziarie da veicolare alla collettività.

La particolare tipologia dell'informazione fa assumere all'attività consistente nella sua propalazione una vocazione culturale e sociale ancor più pregnante, condensando l'attenzione dei lettori su fatti di reato e sull'operato degli organi giudiziari.

In questo ambito, il rilievo pubblicistico dell'attività acquisisce particolare spessore in ragione del rapporto che essa viene ad instaurare rispetto ad un altro valore-principio costituzionale, riconosciuto e garantito dall'art. 101, comma secondo, Cost. Tale norma esprime un principio funzionale a garantire un'amministrazione della giustizia trasparente, in base al quale l'esercizio dell'attività giurisdizionale trova nel "popolo", in nome del quale la giurisdizione viene esercitata, il proprio referente.

L'attività giornalistica in generale e il circuito dell'informazione in particolare assicurano una virtuosa circolarità democratica che si sviluppa attraverso il racconto dei fatti e la sensibilizzazione della collettività su tematiche che i fatti oggetto di narrazione attingono. Sicché, si stimola la formazione dell'opinione pubblica non solo sulla legge come emanata, ma anche su come essa viene applicata, consentendosi alla collettività una partecipazione attiva, informata e consapevole al complessivo processo democratico.

Tuttavia, anche **nell'ambito della cronaca giudiziaria** il ruolo fondamentale dell'attività giornalistica non vale di per sé a fondare una legittimazione incondizionata della propalazione di notizie e, anzi, **il giudizio di bilanciamento si viene a comporre di un ulteriore valore-principio di rilevanza costituzionale: la presunzione di non colpevolezza ex art. 27 Cost.**

La partecipazione di tale principio al giudizio di bilanciamento porta con sé necessarie implicazioni che si riverberano sul requisito della verità, che viene conformato in relazione alle peculiarità della fonte primaria da cui la notizia promana, trattandosi di atti e/o provvedimenti giudiziari il cui contenuto mostra, di regola, una incisiva attitudine a ledere i diritti della personalità del soggetto che ne è attinto.

La peculiarità del contesto non impone, comunque, il ricorso a fonti informative privilegiate, giacché la notizia può essere estrapolata da una fonte 'indiretta', come, ad esempio, un altro articolo di giornale, che riproduca a sua volta il contenuto dell'atto/provvedimento giudiziario, in cui la notizia è incorporata. Tuttavia, il referente ultimo per valutare l'aderenza al vero della narrazione rimane la fonte primaria e ciò, dunque, preclude all'autore della pubblicazione giornalistica artificiose rielaborazioni e reinterpretazioni delle informazioni tratte da atti/provvedimenti giudiziari, alterandone o manipolandone il contenuto, imponendo, altresì, un necessario aggiornamento temporale dell'informazione, alla luce degli sviluppi investigativi e istruttori intercorsi tra il momento dell'atto/provvedimento al quale si fa riferimento e quello della divulgazione della notizia.

Il tratteggiato percorso interpretativo è il precipitato delle più generali coordinate di principio in tema di cronaca giudiziaria individuate dalla giurisprudenza di legittimità, sia civile, che penale, che, in sintesi, ha affermato:

1. ai fini dell'applicabilità dell'esimente di cui all'art. 51 c.p., **è indispensabile che il giornalista verifichi, con cura e diligenza, l'attendibilità della fonte e anche l'aggiornamento della notizia che viene fornita**, perché il riferimento ad un determinato atto processuale potrebbe non essere più attuale (Cass. n. 21969/2020; Cass. n. 11769/2022; Cass. pen. n. 41135/2001; Cass. pen. n. 23695/2010; Cass. pen. 27106/2010; Cass. pen. n. 51619/2017; Cass. pen. 32603/2023);
2. nel caso di notizie lesive mutuate da provvedimenti giudiziari, il presupposto della verità deve essere restrittivamente inteso (salva la possibilità di inesattezze secondarie o marginali, inidonee a determinarne o aggravarne la valenza diffamatoria), nel senso che **la notizia deve essere fedele al contenuto del provvedimento e che deve sussistere la necessaria correlazione tra fatto narrato e quello accaduto, senza alterazioni o travisamenti di sorta, non essendo sufficiente la mera verosimiglianza, in quanto il sacrificio della presunzione di non colpevolezza richiede che non si esorbiti da ciò che è strettamente necessario ai fini informativi** (Cass. n. 22190/2009; Cass. n. 18264/2014; Cass. n. 17197/2015; Cass. n. 11769/2022; Cass. n. 6072/2023; Cass. n. 28331/2023; Cass. pen. n. 12859/2005; Cass. pen. n. 43382/2010; Cass. pen. n. 38323/2023);
3. quanto alle **inesattezze dei fatti oggetto della notizia**, queste **devono avere carattere 'secondario',** ossia tali che non alterino, nel contesto dell'articolo, la portata informativa dello stesso rispetto al soggetto al quale sono riferibili.

Con riferimento alle inesattezze sono da considerare **marginali le imprecisioni che non mutano in peggio l'offensività della narrazione** e, per contro, sono **rilevanti quelle che stravolgono il fatto 'vero' in maniera da renderne offensiva l'attribuzione a taluno,** all'esito di una

valutazione del loro peso sull'intero fatto narrato al fine di stabilire se siano idonee a renderlo 'falso' e, oltre che tale, diffamatorio (Cass. n. 11233/2017; Cass. n. 7757/2020; Cass. n. 12903/2020; Cass. n. 13126/2024).

Emerge, dunque, come orientamento consolidato quello per cui **le inesattezze secondarie**, che non alterano o manipolano il contenuto diffamatorio della notizia, non si frappongono all'operatività della scriminante, proprio in ragione del fatto che **una soglia di tolleranza delle infedeltà narrative debba trovare spazio inevitabilmente anche nell'ambito della cronaca giudiziaria**.

Ciò è naturale conseguenza del fatto che l'imputazione della condotta diffamatoria non possa prescindere da un vaglio di offensività da condurre con riferimento al bene protetto dalla fattispecie incriminatrice.

Quando, nonostante l'inesattezza, la notizia risulti autenticamente vera sotto il profilo strutturale e fattuale, non vi è ragione per addebitare la responsabilità civile per diffamazione all'autore della pubblicazione, che abbia errato nella rappresentazione di alcuni elementi.

Tanto vale anche nell'ipotesi in cui i suddetti elementi avrebbero certamente consentito una più completa esposizione della vicenda narrata, ma senza incidere sul contenuto essenziale del dato informativo, essendo a tal fine neutri.

Del resto, si concorda sul fatto che il dovere di accertamento diligente della veridicità di elementi secondari, inidonei a condizionare la carica diffamatoria della notizia, non sia esigibile nei confronti del giornalista, sul presupposto che la presenza di imprecisioni, che non influenzino la percezione complessiva del fatto narrato, non dovrebbe ostacolare l'esercizio del diritto di cronaca.

Ai fini della individuazione in concreto della marginalità delle inesattezze le Sezioni Unite affermano che è estremamente rilevante stabilire un **parametro di riferimento**, che permetta di misurare la portata di esse in relazione ai destinatari dell'informazione ossia l'identificazione di un paradigma di lettore, la cui opinione possa essere conformata dalle notizie che lo raggiungono.

La prevalente giurisprudenza delle Sezioni civili (Cass. n. 20608/2011; Cass. n. 25739/2014; Cass. n. 12012/2017; Cass. n. 29640/2017; Cass. n. 16311/2018; Cass. n. 32780/2019; Cass. n. 19250/2023; Cass. n. 23978/2023; Cass. n. 13156/2024) ha assunto quale modello di lettore suscettibile di essere raggiunto e influenzato dalle notizie che gli vengono propalate il c.d. "**lettore frettoloso**", quello sprovvisto di tendenza all'approfondimento.

Secondo la definizione che l'interpretazione giurisprudenziale ha fornito, il lettore frettoloso, ritenuto statisticamente prevalente, **è colui che si sofferma sulle parti che graficamente sono in grado di catalizzare maggiormente la sua attenzione**, come ad esempio il titolo che rechi un'affermazione chiara, compiuta, univoca, che di per sé sarebbe sufficiente ad esaurire il

contenuto della notizia senza richiedere un approfondimento nella lettura del testo.

Le Sezioni Unite evidenziano che tali considerazioni assumono rilievo *a fortiori* alla luce del rinnovato contesto in cui la divulgazione avviene.

Infatti, preso atto dello sviluppo tecnologico e digitale che ha investito anche il settore della stampa, si è imposta un'interpretazione di tipo estensivo ed evolutivo dei connotati tipologici della nozione di stampa, desumibili dall'art. 1 della legge n. 47/1998: quello oggettivo e strutturale, che configura la stampa come riproduzione meccanica, e quello di tipo funzionale, rappresentato dalla destinazione al pubblico del prodotto editoriale.

In tal senso, dapprima le Sezioni Unite penali (Cass., S.U. pen., n. 31022/2015) e, poi, quelle civili (Cass., S.U., n. 23469/2016) si sono pronunciate sulla equiparazione tra stampa tradizionale cartacea e stampa telematica online ove sia dedotto il contenuto diffamatorio di notizie pubblicate, solo o anche, con mezzo telematico, affermando il principio secondo cui **la tutela costituzionale assicurata dall'art. 21, comma terzo, Cost., alla libertà di stampa si applica al giornale o al periodico pubblicato, in via esclusiva o meno, con mezzo telematico, quando possieda i medesimi tratti caratterizzanti del giornale o periodico tradizionale su supporto cartaceo** (così anche Cass. n. 23978/2023).

Il contesto dell'informazione digitale e telematica ha alimentato la tendenza dei lettori alla ricerca di un'informazione sintetica, poiché molto spesso il lettore, utente di un *social network*, accede alla notizia tramite la propria "homepage", nella quale vengono raggruppati numerosi contenuti, messi a disposizione del fruitore del servizio offerto dalla piattaforma ed essendo rimessa alla volontà di approfondimento dell'utente la visualizzazione della versione integrale del singolo contenuto digitale, cliccando su un apposito *link*.

Il quesito di diritto sottoposto alle Sezioni Unite

In siffatto contesto si colloca lo specifico *thema decidendum* che l'ordinanza interlocutoria della Prima Sezione civile ha inteso rimettere alle Sezioni Unite ossia se possa invocarsi l'esimete dell'esercizio del diritto di cronaca nel caso di addebito, diretto o indiretto, della qualità di imputato, piuttosto che quella di indagato, e della commissione di un reato consumato, piuttosto che di un reato tentato.

Le Sezioni Unite ricordano che, secondo l'orientamento prevalente della giurisprudenza di legittimità (Cass. pen. 34544/2001; Cass. pen. 13702/2010; Cass. n. 18264/2014; Cass. pen. n. 51619/2017; Cass. n. 12370/2018; Cass. n. 11679/2022) che la rappresentazione dello *status* giuridico di imputato ascritto ad una persona sottoposta alle indagini sortisce degli effetti pregiudizievoli sulla reputazione del soggetto protagonista della notizia propalata.

Si sottolinea, in particolare, il carattere evidente della differenza giuridica tra avviso di conclusione delle indagini preliminari, inoltrato dal pubblico ministero, ai sensi dell'art. 415-*bis* c.p.p., e il rinvio a giudizio da parte del Giudice per le indagini preliminari. Tale

discrasia si riverbera inevitabilmente anche sulla percezione che l'opinione pubblica matura circa lo stato di avanzamento della vicenda giudiziaria, che riguarda un determinato soggetto, la cui progressione tende ad alimentare il convincimento di un effettivo coinvolgimento della persona sottoposta alle indagini nei reati che hanno giustificato la pendenza della vicenda giudiziaria nei suoi confronti.

Un tale consolidato indirizzo è stato contrastato dalla sentenza delle Sezioni penali (Cass. pen. n. 15093/2020) richiamata dalla stessa ordinanza interlocutoria n. 12239 del 2024, incline a svalutare il contenuto offensivo della discrepanza tra lo stato di avanzamento della vicenda giudiziaria sul piano storico e quello riportato nella narrazione.

A sostegno di tale arresto si adduce l'attiguità sul piano procedimentale tra l'avviso di conclusione delle indagini preliminari e la richiesta di rinvio a giudizio, essendo il primo prodromico al secondo, giacché, in base al disposto dell'art. 415-*bis* c.p.p., l'inoltro di tale avviso è subordinato all'intenzione del pubblico ministero di coltivare l'ipotesi accusatoria e precede l'avvio del processo penale a carico della persona sottoposta alle indagini. I due atti avrebbero, dunque, la comune derivazione dalla sfera dell'accusa, pur essendo gli stessi autonomi e preordinati all'assolvimento di funzioni diverse. In definitiva, uno scostamento di tale portata tra la realtà giudiziaria storica e quella narrata rivelerebbe una sostanziale inoffensività, non essendo l'inesattezza in grado di trasmodare in una falsità della notizia di natura diffamatoria.

Un contrasto interpretativo non si riviene, invece, per quanto concerne l'attribuzione di un reato diverso e più grave rispetto a quello per cui si è indagati/imputati. Le Sezioni Unite rammentano, infatti, che, sia nella giurisprudenza penale che in quella civile, è prevalente l'indirizzo che esclude l'operatività della scriminate del diritto di cronaca giudiziaria allorquando, anche solo nel titolo dell'articolo, venga impropriamente ascritto alla persona sottoposta alle indagini un addebito per un fatto-reato diverso rispetto al reato in relazione al quale si sta effettivamente svolgendo l'attività inquirente o venga ascritta, del pari impropriamente, una condotta sostanzialmente diversa e più grave rispetto a quella descritta negli atti giudiziari o nell'oggetto dell'imputazione (Cass. pen. n. 8036/1998; Cass. pen. 42155/2011; Cass. pen. n. 5760/2012; Cass. pen. n. 39503/2012; Cass. pen. n. 13782/2020; Cass. 26789/2024).

La minore gravità del titolo di reato ascritto dalla pubblicazione non rileva che sia nota agli "addetti ai lavori", bensì alla sfera di utenza alla quale il contenuto è destinato, vale a dire quella del comune lettore (Cass. n. 3340/2009) con la conseguenza che l'oggettiva non veridicità della notizia sarebbe per ciò solo sufficiente a qualificare in termini di diffamazione la condotta divulgativa del dato non veritiero (Cass. pen. n. 3073/2016).

Le ragioni a sostegno del principio di diritto affermato dalle Sezioni Unite

Le Sezioni Unite ritengono di dover aderire all'orientamento giurisprudenziale maggioritario e affermano che l'erronea rappresentazione della falsa posizione di imputato anziché di

indagato, attraverso l'evocazione della richiesta di rinvio a giudizio piuttosto che dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari, integra la carica diffamatoria della notizia che risulta distorta nel suo contenuto informativo essenziale.

La Suprema Corte evidenzia, a tal riguardo, che la **differenza**, in termini giuridici, che **sussiste tra i due *status* è significativa**, in quanto si riverbera sulla percezione sociale del grado di probabilità del coinvolgimento del soggetto che ne è titolare nel reato che gli viene addebitato. Infatti, **nell'ambito delle indagini preliminari**, **l'addebito contestato dagli inquirenti nei confronti della persona sottoposta alle indagini è solo provvisorio**, diversamente da ciò che accade nell'ambito del processo, che prende le mosse dall'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero, in cui tale addebito si stabilizza, assurgendo a imputazione, e sulla sua fondatezza dovrà pronunciarsi un giudice terzo ed imparziale.

Essenziale è anche il momento in cui avviene il mutamento di *status* che determina la transizione dalla fase procedimentale delle indagini a quella propriamente processuale. Tale snodo si identifica con l'elevazione di una formale imputazione ad opera del pubblico ministero, come risulta dall'art. 60 c.p.p. Dunque, **è la richiesta di rinvio a giudizio**, atto con cui il pubblico ministero esercita l'azione penale, **a determinare il cambiamento della posizione del prevenuto da indagato a imputato**.

In tal senso, si comprende la rilevanza di sistema della richiesta di rinvio a giudizio nella vicenda giudiziaria, con le fondamentali implicazioni che essa porta con sé, emergendo con chiarezza la profonda differenza tra questo atto e l'avviso di conclusione delle indagini preliminari ad esso prodromico.

Nonostante la comune derivazione soggettiva dei due atti, entrambi provenienti dalla sfera accusatoria, **l'impropria omologazione degli stessi dà luogo ad una infedele riproduzione della vicenda giudiziaria dal punto di vista strutturale e fattuale**.

L'avviso di conclusione delle indagini preliminari, pur sottendendo l'intenzione del pubblico ministero di far evolvere la propria prospettazione accusatoria in una formale imputazione, non necessariamente viene seguita da una richiesta di rinvio a giudizio, in cui tale proposito effettivamente si materializza.

Se è vero che l'esercizio dell'azione penale è preceduto sempre dall'avviso ex art. 415-*bis* c.p.p., non è parimenti vero che a tale avviso faccia sempre necessariamente seguito l'esercizio dell'azione penale. La norma, infatti, nello stabilire l'obbligo per il pubblico ministero di comunicare la conclusione delle indagini preliminari, palesando alla persona sottoposta alle indagini un proposito, ancora solo potenziale, di elevare un addebito formale di responsabilità che determini l'instaurazione nei suoi confronti di un processo penale, non contempla una mera formalità ritualistica, scevra da qualsivoglia pregnanza assiologica. L'obbligo in esame presenta, invece, una *ratio* sua propria, che risiede nella garanzia del diritto di difesa della persona attinta dalla vicenda giudiziaria, alla quale è riconosciuta la facoltà di presentare memorie, produrre documenti, depositare la documentazione relativa alle investigazioni

difensive, chiedere al pubblico ministero l'espletamento di ulteriori atti di indagine, nonché di presentarsi per rilasciare dichiarazioni ovvero di essere sottoposto ad interrogatorio. Attraverso l'esercizio di queste fondamentali prerogative, il proposito accusatorio potrebbe infrangersi piuttosto che essere perseguito attraverso l'esercizio dell'azione penale.

Sicché, **fino al momento della richiesta di rinvio a giudizio, l'addebito provvisoriamente contestato all'indagato non ha assunto ancora una consistenza tale da accreditare l'ipotesi accusatoria**.

La **diversa natura giuridica degli atti**, in definitiva, **evoca la diversa posizione giuridica del protagonista della vicenda giudiziaria**, che **non può essere trascurata al fine di valutare la carica diffamatoria del contenuto informativo inesatto**.

Non si può, quindi, relegare, di per sé e in astratto, una infedeltà narrativa di tale portata all'ambito della mera marginalità, attribuendole impropriamente neutralità ai fini del riconoscimento del carattere diffamatoria della notizia propalata.

Ne deriva, secondo le Sezioni Unite, che i due atti non sono confondibili e non possono essere impropriamente sovrapposti.

Simili inesattezze rendono inevitabilmente la narrazione non aderente al vero, inficiando l'autenticità del dato informativo e distorcendo l'opinione pubblica circa il grado di probabilità del coinvolgimento del soggetto, al quale la notizia si riferisce, nel reato contestatogli. In tal guisa, viene gettato su di lui un immotivato discredito, compromettendone la reputazione e l'immagine sociale.

La propalazione della notizia trascende la funzione informativa, che dovrebbe giustificarla, pregiudicando anche il diritto della collettività ad un'informazione vera e corretta, in grado di soddisfare il diritto all'informazione nella sua declinazione passiva, inteso come diritto di essere informati.

Ciò detto, le Sezioni Unite precisano che **la natura diffamatoria dell'anzidetta inesattezza** (imputato in luogo di indagato, anche nei termini indiretti innanzi esaminati), **così come di quella relativa all'addebito di un fatto diverso rispetto a quello oggetto delle indagini e idoneo a cagionare una lesione della reputazione** (reato consumato in luogo di quello tentato), certamente predicabile in astratto, **può sfumare nella fattispecie concreta**, **qualora, all'esito di un giudizio di merito si riscontri che, dal contesto complessivo della narrazione, emerga in maniera affatto chiara ed inequivocabile la verità sostanziale della notizia**, non contraddetta, quindi, né opacizzata da elementi di composizione dell'articolo assumenti un rilievo lesivo di per sé dirimente.

Tale soluzione è il naturale corollario del principio, consolidatosi nella giurisprudenza di questa Corte, in base al quale **la valutazione del significato diffamatorio di un'affermazione va condotta valorizzando il contesto in cui si colloca** (tra le tante Cass. n. 12903/2020; Cass. n.

7757/2020).

Master di specializzazione
Difesa nel processo penale
Scopri di più

Diritti reali, condominio e locazioni

La sola locazione di locali sanitari nei confronti di una società di medici esclude la diretta responsabilità della struttura sanitaria in caso di malpractice da parte del medico che non è conduttore

di **Saverio Luppino, Avvocato**

Seminario di specializzazione
Responsabilità civile in ambito sanitario
Scopri di più

Corte di Cassazione, Ordinanza del 27.03.2025 n. 8163, Terza Sezione Civile, Presidente Dott. E. Vincenti, Estensore Dott. G. Cricenti.

Massima: "*In tema di responsabilità medica, la struttura sanitaria che ha dato in locazione suoi immobili ad una società di medici non risponde dei danni causati da uno di questi ad un paziente nell'esercizio dell'attività svolta nei beni locati, poiché il mero rapporto di locazione intercorrente tra struttura e medico (o – a maggiore ragione – tra struttura e una società di medici) non comporta che la prima debba rispondere degli errori professionali degli altri.*".

CASO

Tizio si sottoponeva ad un intervento di laser agli occhi presso la Casa di Cura Beta ed eseguito dal Dott. Caio.

A seguito dell'intervento citato, Tizio riportava danni alla vista e per tali ragioni citava in giudizio il medico Caio onde ottenere il ristoro dei pregiudizi subiti per un ammontare di €.160.000,00.

Caio, costituitosi in giudizio chiamava in causa sia la propria compagnia assicuratrice che la Casa di cura Beta ove aveva eseguito l'intervento.

La compagnia di assicurazione Gamma, tuttavia si costituiva eccependo che il portafoglio delle polizze assicurazioni fosse stato ceduto alla Società Epsilon S.p.A..

La Compagnia Epsilon S.p.A. a sua volta si costituiva con intervento volontario, eccependo a sua volta che il medico non avesse azione diretta e che pertanto non avrebbe potuto citarla direttamente in giudizio: alla chiamata in questione, infatti, provvedeva autonomamente la Casa di Cura Beta.

Il Tribunale di Ascoli Piceno rigettava le domande attoree in ragione della esperita CTU in sede istruttoria che avrebbe messo in discussione l'effettiva sussistenza del nesso di causalità tra l'intervento e il danno riportato dal paziente.

Soccombente in primo grado, Tizio interponeva appello innanzi la Corte di Appello di Ancona, la quale riformava parzialmente la sentenza oggetto di gravame, attribuendo una diversa interpretazione alla esperita Consulenza Tecnica d'Ufficio "*nel senso che, secondo i giudici di appello, nella consulenza, il nesso di causalità era affermato come altamente probabile*".

Dal punto di vista risarcitorio, invero, ridimensionava l'entità del danno "*limitandolo ad un offuscamento della vista, e dunque ha concesso un risarcimento di molto inferiore rispetto alla iniziale domanda*".

Proponeva ricorso in Cassazione la Casa di Cura Beta sulla base di cinque motivi di censura e memoria e da parte di Epsilon S.p.A. con ricorso incidentale basato su due motivi e memoria.

Si costituivano nel giudizio di legittimità sia Tizio che il medico Caio il quale depositava anche memoria.

La Casa di Cura Beta notificava altresì controricorso al ricorso incidentale.

SOLUZIONE

La Corte di Cassazione, con ordinanza n. 8163 del 27 marzo 2025, accoglieva il primo motivo di ricorso principale ed entrambi i motivi di ricorso incidentale. Riteneva assorbiti gli altri motivi. Cassava la sentenza impugnata con rinvio alla Corte di Appello di Ancona in diversa composizione anche per la determinazione delle spese del giudizio di legittimità.

Disponeva in caso di utilizzazione dell'ordinanza in qualsiasi forma che venisse omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi di Tizio riportati nel provvedimento.

QUESTIONI

La Corte esaminando i ricorsi rilevava come sopramenzionato la proposizione da parte della Società Epsilon S.p.A. di ricorso incidentale basato su due motivi "*formulati a supporto del primo motivo del ricorso principale*".

Pertanto la Corte di Legittimità riteneva di poter esaminare il ricorso incidentale integrale con il primo motivo di ricorso del ricorso in via principale dal momento che relativi alla medesima questione.

La questione oggetto dei motivi di cui sopra è relativa **alla chiamata in giudizio da parte di Caio della Casa di cura Beta, la quale si costituiva eccependo l'inesistenza di qualsivoglia**

rapporto tale da renderla responsabile delle condotte poste in essere dal medesimo medico.

Circostanza smentita dalla Corte distrettuale la quale affermava che fosse stato stipulato **un contratto di spedalità** con effetti protettivi di garanzia nei confronti del terzo.

Ebbene la medesima questione veniva così sottoposta al giudizio di legittimità del Supremo Collegio.

Con il primo motivo di ricorso principale si censurava l'omesso esame di un fatto controverso e rilevante. Beta infatti, rilevava di avere eccepito che "*il suo rapporto con il medico era di semplice locazione di un locale interno alla struttura*", dal momento che aveva con esso concluso un contratto di locazione a mezzo del quale la stessa concedeva in godimento un locale interno **munito di relativa strumentazione** alla Società Omega S.r.l. di cui il sanitario Caio era socio.

Ne consegue che tra Beta e Caio non vi era alcun rapporto tale per cui la medesima avesse dovuto rispondere dell'operato del medico, visto che conduttore era Omega Srl e non Caio.

Parimenti con il ricorso incidentale si rilevava la medesima questione denunciando con il primo motivo la violazione degli artt. 1218 e 1228 c.c.; e con il secondo motivo la violazione degli artt. 1218, 1228 e 1372 c.c..

Orbene, occorre innanzitutto sottolineare come la responsabilità sanitaria sia attualmente disciplinata dalla legge n. 24/2017 cd. Gelli-Bianco.

La l. n. 24/2017 è, per ora, l'epilogo di una lunghissima elaborazione giurisprudenziale in materia: essa giunge a delineare il c.d. "doppio binario" (c.d. *double track*) di responsabilità laddove prevede, all'art. 7, che l'esercente la professione sanitaria risponda ai sensi dell'art. 2043 (responsabilità extracontrattuale) e che la struttura sanitaria (indipendentemente che sia pubblica o privata, vista la coincidenza delle prestazioni fornite, il collegamento con l'art. 32 Cost., ed il bisogno di scongiurare disparità di trattamento tra coloro che usufruiscono di cure private o che siano utenti del S.S.N.) abbia una responsabilità contrattuale (artt. 1218 e 1228 c.c.).

Nel caso di specie, posta questa premessa, la Corte di Cassazione accoglieva il motivo di appello in via principale valutando come errata la decisione della Corte distrettuale di Ancona laddove riteneva responsabile Beta per l'operato del medico dal momento in cui – e lo si evince dal ricorso in via incidentale – la Casa di cura Beta aveva instaurato con la Società Omega – di cui Caio era socio – un rapporto di locazione e non di collaborazione professionale " *dunque non è titolo perché la casa di cura risponda dell'attività del medico: essa ne risponde solo se costui è un dipendete, un ausiliario o un collaboratore, ossia contribuisce alla prestazione professionale*".

Pertanto i tre motivi, tra di loro connessi, devono ritenersi meritevoli di accoglimento.

La Corte di Appello di Ancona, invero, adottava l'orientamento in ragione del quale "*tra il medico e la casa di cura sussiste un contratto che rientra nella fattispecie del contratto con effetti protettivi a favore del terzo. Da tale contratto, a fronte del pagamento del corrispettivo, sorgono a carico della clinica obblighi di tipo alberghiero, di messa a disposizione del personale, di fornitura dalle strutture necessarie, nonché di quanto necessario anche a far fronte all'insorgere di eventuali complicazioni [...] inoltre la Casa di cura è responsabile ai sensi dell'art. 1228 c.c. poiché, sebbene tra la stessa e il medico non esista rapporto di lavoro subordinato, quando il chirurgo opera all'interno della clinica, assume la veste* ***di ausiliario*** *necessario della struttura stessa*".

Il Supremo Collegio, invero riteneva tali posizioni del giudice del secondo grado come **errate.**

Il primo luogo riteneva che il richiamo al contratto con effetti protettivi a favore del terzo – utilizzato in passato dalla giurisprudenza – fosse un orientamento superato dalla medesima Corte la quale ha al contrario negato che "*nel contratto fra medico e struttura possa ravvisarsi un contratto con effetti protettivi per il paziente*"[1].

Infatti, per la Corte di legittimità sia prima che dopo la disciplina intervenuta con la Gelli Bianco – e nel caso di specie ci si trovava nel regime previgente – "*presuppone che vi sia un rapporto professionale tra i due, ossia che il medico collabori con la struttura, in forma* ***autonoma o dipendente****, alla prestazione, vale a dire che presuppone che la struttura sia coinvolta nella prestazione sanitaria: occorre un titolo perché essa risponda del fatto del medico*".

Nella causa per cui è lite invece, la Casa di cura Beta aveva unicamente concesso in locazione il proprio locale con la strumentazione medica alla società Omega srl di cui era socio il medico Caio.

Inoltre, il fatto che parte del compenso fosse costituito dagli utili non basta a trasformare il contratto di locazione in un contratto di collaborazione di tipo professionale tra il medico Caio e la Casa di cura Beta "*così come non lo rende tale il fatto che la strumentazione fosse fornita dalla casa di cura*", e questo dal momento che "*la pattuizione di una percentuale sugli utili, costituisce una parte del canone di locazione, ed in quanto la concessione in godimento delle strumentazioni fa parte anche essa della locazione, che ben può estendersi alla strumentazione tecnica*".

Nemmeno la circostanza per cui fossero oggetto di locazione espone Beta ad ipotesi di responsabilità – eccetto per il caso in cui si ravvisi un difetto di funzionamento nella strumentazione – "*ma per il quale la responsabilità è a diverso titolo*", che comunque resta inconferente con il caso del Sig. Tizio in quanto il danno è derivato da una *malpractice* sanitaria e **non dal difetto del funzionamento dello strumentario.**

La Struttura Sanitaria pertanto risponde del fatto del medico nel caso in cui la medesima si sia avvalsa dello stesso per adempiere alla propria prestazione, cioè abbia assunto una obbligazione verso il paziente e per adempiervi si sia servita dell'attività del medico.

Al contrario, ove la Struttura sanitaria affidi la logistica ad una azienda diversa nella quale esegue la propria attività un proprio medico – legato ad essa cioè da un rapporto professionale – *"essa è chiamata a rispondere dell'operato del sanitario, di cui non risponde invece l'azienda a cui è stata meramente affidata la logistica*"[2].

Ciò a riprova del fatto che la struttura sia responsabile dell'operato del medico nella misura in cui il medesimo concluda col nosocomio un rapporto di collaborazione, agendo nell'interesse della struttura stessa anche se "*materialmente l'intervento è stato eseguito presso una diversa azienda cui era stata affidata semplicemente la logistica*".

Detta responsabilità per fatto proprio – derivante dal fatto del medico – è consolidata da ben prima dell'intervento della Legge Gelli Bianco, infatti la stessa Cassazione conferma che "*in tema di responsabilità medica, nel regime anteriore alla legge n. 24 del 2017, la responsabilità della struttura sanitaria, integra, ai sensi dell'art.1228 c.c., una fattispecie di responsabilità diretta per fatto proprio, fondata sull'elemento soggettivo dell'ausiliario, la quale trova fondamento nell'assunzione del rischio per i danni che al creditore possono derivare dall'utilizzazione di terzi nell'adempimento della propria obbligazione contrattuale, e che deve essere distinta dalla responsabilità indiretta per fatto altrui, di natura oggettiva, in base alla quale l'imprenditore risponde, per i fatti dei propri dipendenti, a norma dell'art.2049 c.c.*"[3].

Affinchè si integri la ridetta responsabilità è sempre necessario accertare appunto che la struttura si serva del medico per la prestazione sanitaria e che con esso ne condivida l'interesse alla esecuzione della prestazione.

Anche a voler considerare una responsabilità della struttura per fatto altrui "*allora deve esistere un rapporto con il medico che giustifichi il fatto che la struttura risponde non per un fatto proprio ma per la condotta di costui, e questo rapporto non può essere quello di aver locato ad una società, di cui il medico è parte, i locali dove costui svolge a sua attività*".

In sintesi, non è sufficiente che sussista un rapporto di locazione tra struttura sanitaria ed il medico che ha esercitato la prestazione professionale da cui è derivata *malpractice* per imputare la responsabilità per il fatto di questo al nosocomio dal momento che: *"la locazione non comporta l'assunzione di una obbligazione alla prestazione sanitaria in capo al locatore, né può dirsi che costui trae utilità dall'attività svolta da conduttore nei locali dati in godimento*".

Né alla struttura sanitaria sorgono responsabilità dal contratto di locazione: infatti il locatore è esposto ad addebiti per i danni subiti da terzi e derivanti dalla cosa oggetto di locazione, **non da quanto personalmente commesso dal conduttore.**

Inoltre, la Corte di Cassazione rilevava con un ulteriore spunto di riflessione che la circostanza in ragione della quale, la Casa di cura Beta ha concesso in locazione i locali alla Società Omega, invero "*sorge una diversa struttura di riferimento, per l'appunto costituita dalla Società omega, e dunque semmai è lei a rispondere del fatto dei propri medici*".

Sul punto infatti riprendendo l'orientamento di legittimità "*l'affidamento della logistica ad un altro soggetto non esclude la responsabilità dall'affidante, purchè il medico sia suo, ossia purchè il medico che ha operato presso la società cui la logistica è stata affidata, sia uno che ha rapporti con l'affidante. Ma se invece l'azienda affida la logistica (e non è neanche questo il caso, poiché ha solo concesso in locazione una parte dell'immobile) ad un'altra struttura i cui medici hanno rapporti solo con quest'ultima, è per l'appunto quest'ultima a dover rispondere per fatto del medico*"[4].

La Corte di Cassazione pertanto sulla questione per cui è lite pronunciava il seguente principio di diritto: "*la struttura sanitaria che abbia concesso in locazione alcuni suoi immobili ad una società di medici non risponde dei danni causati da uno di questi ad un paziente, in quanto il rapporto di locazione tra una struttura ed un medico, ed a maggiore ragione tra una struttura ed una società di medici, non comporta che la prima debba rispondere degli errori professionali dei secondi*".

Dall'accoglimento dei tre motivi, uno di ricorso principale e gli altri due di ricorso incidentale comportano l'assorbimento del secondo del terzo del quarto e del quinto motivo di ricorso principale, in quanto relative alla regolamentazione delle spese e che postulano l'accertamento della responsabilità della Casa di cura Beta per il fatto del medico.

Non sussistendo alcun profilo di responsabilità addebitabile in capo alla Casa di cura Beta, viene logicamente meno il conseguente regime delle spese.

[1] Cass. Civ. n. 11320/22

[2] Cass. Civ. n. 34516/23

[3] Cass. Civ. n. 29001/21

[4] Cass. Civ. n. 34516/23

Diritto e reati societari

Criteri di liquidazione del compenso spettante al consulente tecnico di parte nominato dal curatore fallimentare

di **Ilaria Tironi, Dottoressa in legge**

Seminario di specializzazione
Fideiussioni, ipoteche, fondo di garanzia e mediocredito centrale
Scopri di più

Cassazione civile sez. I – 02/07/2024, n. 18116.

Massima: "*Ai fini della liquidazione del compenso spettante al consulente tecnico di parte incaricato dal curatore fallimentare di assistere la procedura nel corso di un procedimento, non vanno applicati i criteri previsti per l'attività prestata dal consulente tecnico d'ufficio, ma le tariffe professionali applicabili nel caso concreto, in quanto l'attività del consulente di parte, essendo volta alla realizzazione di finalità diverse rispetto a quelle istituzionali della procedura, è da qualificarsi come prestazione d'opera professionale, non potendo lo stesso essere considerato un coadiutore del curatore*".

Riferimenti normativi: art. 32 co. 2 L. Fall., art. 2 D.M. 30/05/2002.

Parole chiave: crisi d'impresa – consulente tecnico di parte nominato dal curatore – liquidazione del compenso – prestazione d'opera professionale – tariffe professionali.

CASO E SOLUZIONE

Il giudizio in questione trae origine dal reclamo proposto avverso il decreto di liquidazione del proprio compenso emesso dal giudice delegato, dal soggetto che aveva precedentemente svolto attività di consulente tecnico di parte a favore di un Fallimento, in un procedimento avviato dal curatore fallimentare ex art. 67 L. Fall. In particolare, il reclamo veniva fondato sulla circostanza che il giudice delegato avesse erroneamente ritenuto di non poter liquidare il compenso spettante al consulente applicando le tariffe professionali vigenti all'epoca per la sua categoria di appartenenza, facendo invece ricorso a quanto previsto dall'art. 2 del D.M. 30/05/2002, riguardante invece le tariffe previste per i consulenti tecnici d'ufficio.

Dopo che il reclamo viene respinto dal Tribunale di Bari, il consulente propone ricorso per Cassazione, la quale decide invece per la fondatezza dello stesso.

Secondo l'orientamento costantemente seguito dalla Corte, infatti, il consulente tecnico di

parte incaricato di assistere il Fallimento in un procedimento giurisdizionale, svolge all'interno di esso un'attività di tipo difensivo, anche se di carattere tecnico, la quale, rispondendo a finalità diverse da quelle istituzionali della procedura, deve essere ricondotta alla prestazione d'opera professionale. Per questo motivo, la figura del consulente tecnico di parte incaricato dal curatore fallimentare va distinta da quella del coadiutore previsto ai sensi dell'art. 32 co. 2 L. Fall. (cfr. anche Cass. n. 2572 del 1996) con la conseguenza che, ai fini della determinazione del compenso spettante al medesimo, vanno applicate le relative tariffe professionali (Cass. n. 19399 del 2011 e Cass. n. 17708 del 2014).

Parimenti, sempre secondo l'impostazione della Corte, la figura del consulente tecnico di parte che abbia svolto attività a favore del Fallimento va tenuta distinta anche da quella relativa al consulente tecnico d'ufficio, il quale costituisce un ausiliario del Giudice, in quanto la sua attività – che si svolge ai fini dell'amministrazione della giustizia – assume carattere pubblicistico, non fondandosi su un rapporto contrattuale. Secondo la giurisprudenza di legittimità, inoltre, la diversità tra i ruoli ricoperti dalle due figure, giustifica il ricorso a criteri diversi di liquidazione del compenso, senza che possa per questo parlarsi di una disparità di trattamento (v. ancora Cass. n. 17708 del 2014).

La Cassazione specifica inoltre che le medesime considerazioni svolte in relazione alla figura del consulente tecnico di parte nominato dal curatore fallimentare, valgono anche per il difensore incaricato di rappresentare ed assistere in giudizio la procedura, con la quale intrattiene quindi un rapporto di prestazione d'opera professionale, non trattandosi un coadiutore.

Affermato quanto sopra, la Corte di Cassazione ha quindi cassato il decreto impugnato, reinviando al Tribunale di Bari per l'emissione di un nuovo decreto di liquidazione del compenso.

Crisi di impresa

Identificazione, nella disciplina della crisi di impresa, dell'interesse sociale con l'interesse al risanamento dell'impresa ai fini della valutazione della gravità delle conseguenze in relazione alla richiesta di sospensione di delibera societaria ex art. 2378 comma 4 cc.

di **Mario Furno, Avvocato e Professore a contratto di International Business Law presso l'Università degli Sudi di Verona**

Seminario di specializzazione
Corporate Sustainability Due Diligence Directive (CSDDD)
Scopri di più

Ordinanza 03 aprile 2025, Tribunale di Milano, Sez. XV Civ. Sezione Specializzata in materia di Impresa;

Parole chiave: Annullamento delibera; Cautelare; Sospensione; Perdita del capitale sociale; Interesse sociale; Interesse al risanamento;

Massima: *"In stato di crisi, nella valutazione comparativa richiesta dall'art. 2378 co 4 cc, a fronte di un pregiudizio della socia ricorrente, o comunque eventualmente riparabile in termini risarcitori, va considerata preminente il pregiudizio per la società di per sé irreparabile in quanto attinente alle stesse condizioni di sopravvivenza operativa dell'impresa unitaria del gruppo."*

Riferimenti normativi: Art. 2086 cc, art. 2378 cc; art. 44 CCII; art. 120 bis e ss CCII; art. 284 CCII;

CASO

Con ricorso ex art. 2378 co 4 cc., la ricorrente aveva richiesto la sospensione della delibera assunta alla maggioranza dei soci di società holding con cui era stato approvato il bilancio di esercizio e la situazione patrimoniale aggiornata, i quali entrambi riportavano una perdita rilevante ai sensi dell'art. 2247 cc.; inoltre, era stata deliberata la copertura delle perdite mediante l'utilizzo delle riserve e della sopravvenienza derivante dalla rinunzia ad un credito, nonché, infine, azzerato il capitale sociale e deliberato l'aumento del capitale sociale con sovrapprezzo.

In particolare, sotto il profilo del *periculum in mora*, la ricorrente sottolineava, da un lato, la gravità del pregiudizio subito per effetto dell'azzeramento del valore della partecipazione, dell'irreversibilità della esclusione dalla compagine sociale e della perdita dei diritti economici e patrimoniali connessi alla partecipazione e, dall'altra, la assenza del pregiudizio arrecabile alla società per effetto della sospensione della operazione di ricapitalizzazione.

SOLUZIONE

Il Tribunale ha respinto la richiesta di sospensione evidenziando come, nella valutazione comparativa tra il pregiudizio che subirebbe la ricorrente dalla esecuzione della delibera impugnata e il pregiudizio che subirebbe la società dalla sospensione, va dato rilievo, nel contesto della disciplina della crisi dell'impresa societaria delineato dagli art. 120 bis e seguenti CCII, alla circostanza che l'interesse sociale viene a coincidere essenzialmente con l'interesse al risanamento dell'impresa, così che detto interesse risulta preminente e superiore rispetto agli interessi degli altri soggetti coinvolti.

QUESTIONI APPLICATE NELLA PRATICA

Il provvedimento in questione merita attenzione per i diversi profili di diritto che tocca, oltre che per gli effetti che ne scaturiscono.

Va anzitutto apprezzato il provvedimento in esame in quanto consente di prendere atto di come la disciplina codicistica in materia societaria e quella normata dal Codice della crisi di impresa siano destinate ad intrecciarsi più frequentemente di quanto possa apparire.

Il quadro societario disegnato nel provvedimento narra di un gruppo di imprese la cui società controllante è stata costretta ad accedere alla composizione negoziata della crisi di impresa avendo evidenziato, oltre ad un patrimonio netto negativo, una situazione di profonda crisi finanziaria connotata da forte riduzione dei ricavi e dal mancato pagamento dei debiti tributari e dei fornitori.

Pressoché contestualmente le società controllate dalla holding avevano depositato domanda prenotativa di concordato di gruppo ai sensi dell'art. 44 e 284 CCII, ottenendo la conferma delle misure protettive.

Nel quadro così rappresentato, la società holding aveva preso atto della grave perdita risultante dal progetto di bilancio e della situazione di crisi generalizzata del gruppo tramite l'acquisizione delle informazioni contabili e gestionali desumibili dalle situazioni patrimoniali aggiornate relative alle società controllate, nonché di un impairement test. Con la conseguente determinazione i soci hanno approvato il bilancio di esercizio con la perdita rilevante e, deliberata la copertura delle perdite, hanno quindi azzerato il capitale sociale e deliberato l'aumento di capitale sociale con sovrapprezzo.

La ricorrente, socia, per effetto della delibera aveva subito l'azzeramento del valore della

partecipazione, l'esclusione dalla compagine sociale e la perdita di diritti economici ed amministrativi connessi.

In sede cautelare, quindi, viene sottoposta al Giudice la decisione circa il mantenimento degli effetti della delibera o la sospensione della stessa.

Correttamente, nell'elaborare la motivazione, il Tribunale milanese sottolinea come lo stato della crisi di impresa, nonché la pronta reazione dagli amministratori della holding di accedere alla composizione negoziata, costituisca non un semplice elemento di fatto ma un elemento che modifica sostanzialmente uno dei criteri posti alla base della valutazione che il Giudice deve compiere ai fini della sussistenza o meno del *periculum in mora*.

In relazione al *periculum in mora*, infatti, il Giudice deve eseguire una necessaria valutazione comparatistica tra il pregiudizio per la socia ricorrente e il pregiudizio per la società. Tale valutazione è caratterizzata dalla caratteristica della irreparabilità del pregiudizio che, come sottolineato dal Tribunale, trova una declinazione diversa nel caso di crisi di impresa.

Il Tribunale, in particolare, evidenzia come alla luce degli articoli 120 bis e seguenti CCII, il Legislatore dia conto che, in caso di crisi dell'impresa societaria, l'interesse sociale viene essenzialmente a coincidere con l'interesse al risanamento dell'impresa.

Ciò in quanto le previsioni normative ivi definite identificano come preminente l'esigenza di sopravvivenza dell'impresa rispetto agli interessi degli altri soggetti coinvolti, sì che detti interessi dei singoli devono essere sacrificati sull'altare del risanamento.

È sufficiente a tal fine ricordare ai sensi dell'art. 120 bis co 2 CCII il Legislatore ammette *"ai fini del buon esito della ristrutturazione"* che il piano possa prevedere *"qualsiasi modificazione dello Statuto della società debitrice, ivi inclusi aumenti e riduzioni di capitale anche con limitazione o esclusione del diritto di opzione e altre modificazioni che incidono direttamente sui diritti di partecipazioni dei soci, nonché fusioni, scissioni e trasformazioni"*.

In definitiva, quindi, come opportunamente osservato dal Tribunale, il Legislatore prevede una vera e propria "sterilizzazione" del diritto dei soci non solo a decidere su dette materie, ma anche ad interloquire; e ciò in ossequio al buon esito dello strumento di regolazione della crisi.

Così quindi identificato l'interesse sociale, in caso di crisi di impresa e accesso agli strumenti di regolazione della crisi, va da sé che nel giudizio valutativo, che il Giudice deve compiere ai fini della sospensione o meno della delibera, deve essere attribuita preminenza all'interesse sociale rappresentato dal risanamento dell'impresa stessa rispetto all'interesse del singolo socio.

Diversamente opinando, si avrebbe come conseguenza una chiara distonia atteso che, da un lato, il socio non potrebbe opporsi ad una riduzione/aumento di capitale prevista dagli

amministratori in un piano di risanamento ex art. 120 bis CCII pur potendo, dall'altro, bloccare in via cautelare in forza dell'art. 2378 cc lo stesso tipo di operazione.

Il principio spiegato dal Tribunale milanese risulta congruo con il principio dell'adeguatezza degli assetti dettato dall'art. 2086 cc.

Il principio impone agli amministratori di gestire la società con l'attenzione rivolta alla tutela della continuità che si concretizza non solo sotto un profilo prognostico relativo all'apprezzamento dei fattori che possano minare la continuità; il principio si concretizza anche nell'obbligo per gli amministratori di disporre ora per allora le azioni tempestive, efficaci ed efficienti per il ripristino e il mantenimento della continuità.

Anche quindi nell'esprimere il principio di adeguatezza degli assetti, la continuità aziendale è posta come valore primario cui deve informarsi la condotta degli amministratori.

Ritenere quindi che in una situazione di crisi le chances di reazione volte al risanamento, e quindi alla continuità, possano essere annichilite da un interesse personale del socio attraverso una valutazione in materia di pregiudizio che non tenga conto dell'interesse sociale così come definito nello stato di crisi, risulta assolutamente distonico ed estraneo al principio stesso dell'adeguatezza degli assetti.

Ne consegue, in ultima analisi, che la corretta istituzione degli assetti adeguati consente, da un lato, alla società di realizzare in modo fattivo l'interesse sociale in stato di crisi volto alla continuità dell'impresa, e, dall'altro, consente al socio stesso di essere a conoscenza del momento in cui il suo diritto ad interloquire in alcune materie cede il passo al superiore interesse al risanamento. Circostanza, peraltro, protetta dal Legislatore sia in sede di composizione negoziata che in sede di strumenti per la regolazione della crisi richiede partecipazione e/o l'intervento di soggetti terzi indipendenti quali l'Esperto, ovvero il Commissario Giudiziale o anche il Tribunale stesso.

Diritto bancario

Ius variandi e divieto di introduzione di clausole nuove

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Seminario di specializzazione
Oneri probatori di banca e cliente nel contenzioso bancario
Scopri di più

Per mezzo dell'esercizio dello *ius variandi* è esclusa la possibilità di introdurre clausole nuove o oneri ulteriori, potendo essere modificate soltanto le condizioni preesistenti: l'attuale formulazione dell'art. 118 TUB prevede, infatti, che la modifica possa riguardare soltanto «le condizioni previste dal contratto».

È stato coerentemente osservato che «l'istituto dello *ius variandi* (...) non può essere utilizzato per introdurre nel regolamento negoziale previsioni nuove, ma solo per modificare pattuizioni già esistenti, in modo da garantire la permanenza dell'equilibrio sinallagmatico del contratto. In simili casi (...) l'introduzione *ex novo* risulta atta a modificare radicalmente l'equilibrio sinallagmatico del contratto e, quindi, non suscettibile di rientrare fra le ipotesi di modifica unilaterale previste dall'art. 118 TUB» (ABF Milano 12.5.2015 n. 3724; conf. ABF Napoli n. 300/2010; ABF Napoli 28.2.2011; ABF Milano 10.11.2010; v. anche Trib. Bari 27.2.2020).

In tal senso si esprimono anche i chiarimenti resi dal Ministero dello Sviluppo Economico con nota del 21.2.2007, prot. 5574: «le "modifiche" disciplinate dal nuovo articolo 118 TUB, riguardando soltanto le fattispecie di variazioni previste dal contratto, non possono comportare l'introduzione di clausole *ex novo*», nonché le Disposizioni di "Trasparenza bancaria" della Banca d'Italia (cfr. Sez. IV, par. 2).

Ai fini della definizione del perimetro di operatività dello *ius variandi*, è stato rilevato che occorre applicare la regola generale secondo cui si ha (mera) modificazione ogniqualvolta i mutamenti – comprese aggiunte ed eliminazioni – delle condizioni contrattuali non raggiungano il livello della novazione (*arg.* ex art. 1976 c.c.), parametro certamente idoneo a distinguere la (mera) modificazione del contratto da una sua trasformazione, non prevista né consentita (Tavormina).

A tale riguardo, appare corretto ritenere che non costituisca semplice modifica l'introduzione *ex novo* di un onere, un obbligo, una controprestazione o qualsivoglia altro termine o condizione (economica o normativa) che non sia già contemplato nell'assetto originario pattuito dalle parti. Tali variazioni si risolvono nell'aggiunta di nuovi costi, non potendosi qualificare come mera modifica di oneri già previsti contrattualmente (Collegio di

coordinamento ABF n. 26498/2018; ABF Torino n. 4845/2017; Trib. Bari 27.2.2020).

Il Collegio di Coordinamento dell'ABF, con decisione n. 6781/2023, nel confermare il principio da ultimo richiamato, ha precisato che, ai fini della valutazione della legittimità della modifica unilaterale ai sensi dell'art. 118 TUB, occorre tener conto del concreto assetto di interessi definito dalle parti nel regolamento contrattuale. Pertanto, «ove la valorizzazione a zero di un costo sia indicativa di un servizio non fornito dall'intermediario, la relativa modifica unilaterale ex art. 118 TUB equivale all'inserimento di una nuova clausola originariamente non prevista dal contratto. Quest'ultima, in quanto tale, è illegittima».

In definitiva, l'introduzione di un costo in precedenza non previsto, ovvero – se previsto – quantificato pari a zero, non può mai giustificare un valido esercizio dello *ius variandi*. Ne consegue che il meccanismo di modifica unilaterale non può operare nei casi in cui si pretenda di: *a*) introdurre nuovi costi; *b*) sostituire una commissione o voce di costo con altra avente natura funzionalmente diversa, in particolare quando quest'ultima risulti volta a remunerare una componente del servizio sino ad allora erogata gratuitamente.

È stato inoltre osservato come, in conformità ai recenti orientamenti giurisprudenziali in materia di abuso del diritto, la facoltà di modificare unilateralmente il contratto non possa essere esercitata in violazione del generale principio di buona fede. A tal fine, può costituire indice di violazione di detto principio il ricorso sistematico allo *ius variandi*, salvo che sussistano eccezionali condizioni di mercato idonee a giustificare la condotta dell'intermediario.

Editoriali

CNR ed Euroconference insieme per il progetto europeo LINK: una giustizia più accessibile per vittime minorenni e con disabilità

di **Milena Montanari**

Garantire un'effettiva tutela dei diritti delle vittime di reato è un obiettivo fondamentale per ogni sistema giudiziario moderno, ma non sempre facilmente raggiungibile. Le difficoltà si moltiplicano quando si tratta di **soggetti particolarmente vulnerabili**, come i minori e le persone con disabilità intellettive o psicosociali, per i quali l'accesso alla giustizia si scontra spesso con barriere procedurali, culturali e comunicative. In risposta a queste criticità nasce un'iniziativa formativa di grande rilievo, organizzata da Euroconference e il Consiglio Nazionale delle Ricerche (CNR), in collaborazione con TeamSystem, nell'ambito del **progetto europeo LINK**.

Un progetto per l'inclusione nella giustizia penale

Il progetto LINK – *Giustizia Accessibile e Inclusiva per le Vittime Minorenni e con Disabilità* – è cofinanziato dalla Commissione Europea e coinvolge istituzioni e organizzazioni di dieci Paesi europei, tra cui l'Italia. Il CNR, tramite l'Istituto di Studi sulle Società del Mediterraneo (ISASI), è il referente nazionale del progetto e ha sviluppato, tra le varie attività, anche il percorso formativo "L'accesso alla Giustizia delle vittime minorenni e/o con disabilità", in collaborazione con Euroconference e TeamSystem, rivolto gratuitamente ai professionisti della giustizia penale, come magistrati, avvocati, operatori socio-assistenziali, tutori, curatori.

L'obiettivo generale del progetto è duplice: da un lato, analizzare e superare le barriere che ostacolano la partecipazione attiva di minori e persone con disabilità ai procedimenti penali; dall'altro, fornire strumenti operativi e conoscenze specialistiche ai professionisti, per garantire una tutela più efficace e personalizzata delle vittime vulnerabili.

Un percorso formativo tra diritto, tecnologie e casi pratici

Il corso, articolato in due incontri in diretta web il 12 e il 16 giugno 2025 (dalle 15:00 alle 17:00), è gratuito e accreditato presso il Consiglio Nazionale Forense. Offre un approccio multidisciplinare, che combina teoria giuridica, prassi operativa e innovazione tecnologica.

In calce al seminario, saranno presentati i casi pratici supportati dalle soluzioni tecnologiche di TeamSystem Legal, che rappresentano un concreto esempio di come l'innovazione digitale possa contribuire a una giustizia più inclusiva, semplificando la comunicazione e l'interazione tra professionisti e vittime vulnerabili.

Un'altra giustizia e possibile! Iscriviti al corso gratuito

In un contesto in cui l'inclusività è sempre più una priorità, l'iniziativa promossa da CNR, Euroconference e TeamSystem rappresenta un esempio virtuoso di collaborazione tra ricerca, formazione e impresa. Fornire ai professionisti della giustizia gli strumenti per riconoscere e rispondere ai bisogni delle vittime più vulnerabili non è solo un dovere etico e giuridico, ma anche un investimento nella qualità e nell'equità del sistema giudiziario. Il progetto LINK – e il corso che ne è espressione concreta – mostra che un'altra giustizia è possibile: più accessibile, consapevole e umana.

Approfondisci il programma e iscriviti

https://www.euroconference.it/media/userfiles/files/TS/Accesso_giustizia_vittime_minorenni_disabilita_CNR_TS_BUMSS.pdf

Soft Skills

L'importanza della comunicazione per i Professionisti

di **Amalia Di Carlo - Ufficio stampa di Marketude**

In un'epoca nella quale ormai tutti, o quasi, hanno capito l'importanza della comunicazione e dei suoi strumenti; nella quale le aziende ancor prima di nascere impostano dettagliatamente la strategia di comunicazione, è impensabile che una parte significativa di Studi professionali e Professionisti continui a trascurare questo aspetto, che ormai deve essere considerato come parte integrante della professione.

A sostenerlo è anche Federprofessioni che in una nota dello scorso aprile sottolinea come: "*anche gli studi professionali devono affrontare una sfida inevitabile:* ***ripensare la propria comunicazione****. Strumenti come i social media, il sito web, un blog aggiornato e persino una newsletter ben fatta sono diventati oggi* ***canali essenziali per comunicare competenza, affidabilità e valore****. Ma serve metodo. E serve consapevolezza".*

Ed è la stessa *Federprofessioni,* che attraverso il proprio organo di sistema *Ente Bilaterale EBILP*, in quella stessa nota ha annunciato un rimborso fino a 500 per accompagnare i Professionisti nell'adozione di strategie di comunicazione efficaci e sostenibili, capaci di valorizzare il lavoro svolto ogni giorno al servizio della collettività.

CONTINUA A LEGGERE