



# LA VOCE dell'**AGORA**



Periodico di attualità, informazione e aggiornamento dei Palazzi di Giustizia del Piemonte

## La toga: segno distintivo della giustizia

di Tommaso Servetto

La toga elemento distintivo e caratterizzante la figura dell'avvocato.

Negli anni recenti il modernismo ed un atteggiamento dissacrante degli usi e costumi del passato hanno ingenerato la convinzione che la toga sia un orpello ridicolo indossato dagli avvocati ai fini di teatralità.

Non è così, la toga è il simbolo della giustizia e l'indossarla conferisce l'altissimo onore di partecipare nella funzione di rendere giustizia.

Negli anni recenti è capitato di vedere giovani avvocati in abbigliamento piuttosto casual, senza toga in udienza e, magari, al richiamo del giudice, appoggiare infastiditi sulle spalle, come uno straccio, la prima toga rinvenuta in aula di udienza.

Per arginare questo dilagante fenomeno l'avv. Rossomando, nel periodo della sua presidenza dell'Ordine degli Avvocati di Torino, fece affiggere in tutte le aule una Circolare dal titolo: "La toga espressione di un comportamento; non soltanto un dovere ma un onore ed un privilegio" che richiamava la normativa sulle divise degli avvocati e procuratori con l'esplicita previsione della violazione disciplinare per i contravventori delle disposizioni di legge.

Recentemente il Presidente della Corte di Appello torinese, Dott. Arturo Soprano, ha diramato una Circolare per invitare al rispetto della normativa con una raffinata citazione di Piero Calamandrei il quale ricordava che "La toga,

uguale per tutti, riduce chi la indossa a Difesa del diritto".

È davvero sconsolante constatare che è necessaria la reiterazione dell'invito al rispetto della forma che invece dovrebbe essere nel DNA di coloro che cooperano a rendere giustizia.

Ricordo che, alcuni anni orsono, in un Tribunale di provincia oggi soppresso, in una calda giornata d'estate comparve in udienza una giovane Giudice che sfoggiando un'ammirevole maglietta polo color fucsia esonerava gli avvocati dall'indossare la toga. Io, vestito di tutto punto con toga e pettorina - che non avrei dismesso neanche se il Giudice lo avesse ordinato -, risposi: "grazie ma siamo noi che godiamo del privilegio di

**ANNO V**  
**N. 4 - OTTOBRE 2015**  
**In questo numero**

### ■ Penale

- La specializzazione **Pagina 2**
- Deontologia **Pagina 2**
- Massime **Pagine 2/3**
- Infortuni sul lavoro **Pagina 3**

### ■ Civile

- Rettifica anagrafica di sesso **Pagina 4**
- Massime **Pagina 4**

*ammirare la sua maglietta".*

Persi la causa ma conservai orgogliosamente il privilegio che mi garantisce la toga.

Ai più giovani, richiamando l'orgoglio, l'onore ed il privilegio nell'indossare un indumento che è segno caratterizzante e

distintivo della giustizia e della funzione dell'avvocato, ricordo che il mio saggio nonno mi ripeteva: "A-i na J'è un barun d'aso ch'a sè smijo"(ce ne sono molti asini che si assomigliano); ed allora vale la pena distinguersi, a testa alta.

## Intervista al Presidente dell'Ordine degli Avvocati di Torino Avv. Mario Napoli Società tra avvocati. Addio alla libera professione

**Presidente, cosa ne pensa del disegno di legge che disciplina la società tra avvocati?**

Sebbene approvata da soltanto poco più di due anni dopo un'attesa di oltre settant'anni, la nuova legge regolante la professione di avvocato (la n. 247/2012), è perennemente oggetto di attacchi con proposte di modifica tese a mortificarne il forte contenuto etico (certo sgradito in questi anni di nichilismo morale). L'ultimo di tali attacchi è contenuto nel disegno di legge così detto "Concorrenza" nel quale si prevede che sia consentito l'ingresso nelle società esercenti l'attività professionale legale (di persone, di capitale o cooperative) di soci di puro capitale, cioè non avvocati (o altri professionisti iscritti in un albo) ma puri investitori, come se si trattasse di una qualunque attività imprenditoriale; è ben vero che la prevista partecipazione del socio di puro capitale non potrà essere superiore al terzo del capitale sociale, ma è di tutta evidenza che se tale proposta diventasse legge sarebbe la fine di una gran parte degli studi legali italiani, dell'indipendenza della prestazione, della riservatezza delle informazioni rese all'avvocato, a tutto ed esclusivo vantaggio del profitto dei gruppi bancari, assicurativi, industriali. Ancora una volta avrà vinto il mercato (quello dei centri di potere) sul

diritto e non sarà certo un bene per il Paese e per i cittadini.

**Perché andrebbe a profitto dei gruppi finanziariamente forti?**

Succederà che banche, assicurazioni, gruppi industriali e commerciali, cooperative costituiranno dei propri studi, esteriorizzando i propri uffici legali interni, in società con avvocati del (già) libero foro assoldati a prezzo vile (sostanzialmente per sottoscrivere atti già predisposti), con statuti capestro per questi ultimi (anche in termini di distribuzione degli utili) e senza alcuna possibilità di effettiva gestione dal momento che lo studio vivrà unicamente grazie alle pratiche passate dal socio di capitale il quale, potendo far parte anche dell'organo di amministrazione, potrà a) riprendersi in forma di utile gran parte dei costi legali, b) definire con libera contrattazione tariffe in suo esclusivo favore, c) escludere qualsiasi indipendenza di giudizio nell'avvocato e d) avere pieno accesso a tutta la documentazione dello studio, anche a quella riversata da clienti terzi.

Senza contare che molti studi saranno tentati di "fidelizzare" i clienti più importanti facendoli entrare in società per assicurarsi il flusso di incarichi, ponendo così in essere una forma di accaparramento della clientela di dubbia correttezza deontologica.

**Ma così non si uccide la libera professione?**

Se Napoleone rivendicava il diritto di tagliare la lingua agli avvocati quando essi fossero stati critici con il potere, anche oggi mal si sopportano "liberi" professionisti, indipendenti, fieri dei propri doveri morali e custodi strenui e gelosi dei segreti e delle notizie riservate loro affidate dai clienti; si preferiscono prestatori d'opera dipendenti (perché tali saranno inquadri), incapaci di far fronte ad un socio di peso troppo sproporzionato.

**Non teme di passare per un interessato conservatore?**

Verrò accusato di far processi alle intenzioni e che, al contrario, l'aver previsto un socio di puro capitale significhi aiutare lo sviluppo degli studi legali. Ebbene, se ciò si fosse davvero voluto sarebbe stato sufficiente aggiungere che per legge vi era incompatibilità tra lo studio legale con il socio investitore e che, dunque, non era possibile per quest'ultimo conferire mandato allo studio (anche) da lui partecipato. Se non lo si è fatto una ragione ci sarà: più che in tanti altri casi, a pensare male si farà peccato, ma quasi certamente ci si azzecca.

**Grazie Presidente. In fondo anche mio nonno già mi insegnava che "socio a veul di padron" (socio vuol dire padrone), e la libera professione non ha padroni.**

## La specializzazione: dalle aule di giustizia a quelle "scolastiche"

a cura di Flavio Campagna

**S**ono state finalmente pubblicate in Gazzetta (n.214) le nuove regole che dovrà seguire il legale che vuole fregiarsi del titolo di specialista.

L'iniziale sentimento di favore che ha suscitato in me (ed in molti colleghi) il nuovo regolamento sulle specializzazioni ha ben presto lasciato spazio alla delusione.

E' pur vero che una riforma per essere apprezzata necessita di tempo e applicazione, ma è altrettanto vero che ogni qualvolta ci si trova di fronte a novelle relative alla nostra professione si ha l'impressione del "si stava meglio quando si stava peggio".

A volte ciò accade per superficialità (vedi il pasticciato regolamento elettorale), altre per una sottile strategia "criminosa" (vedi l'assassinio della libera professione di cui parla nella Sua intervista su questa rivista, l'avv. Mario Napoli).

Se vi sia colpa o dolo nella produzione delle norme che il decreto 144/2105 pone a presidio della specializzazione degli avvocati, lo scopriremo solo nel tempo.

Certo che se il buon giorno si vede dal mattino, non c'è di che stare tranquilli.

Come si può, infatti, seriamente pensare che i due percorsi previsti dal regolamento per ottenere la qualifica di avvocato specialista siano alternativi ovvero di pari livello?

Si può tranquillamente sostenere che la frequenza di corsi di durata biennale conferisca al professionista lo stesso livello di specializzazione della comprovata esperienza in quel settore?

Il desiderio di fregiarsi del titolo di specialista non è frutto di narcisismo, ma dell'esigenza di agevolare l'utente (cittadino) nella individuazione di un professionista capace, competente e soprattutto "esperto".

La comprovata esperienza (8 anni di ininterrotta iscrizione all'albo ed esercizio dell'attività nel settore prescelto "in modo assiduo, prevalente e continuativo" negli ultimi 5, da provarsi documentando almeno 15 incarichi fiduciari annuali "rilevanti per quantità e qualità") doveva essere il requisito minimo richiesto a chiunque volesse fregiarsi del titolo di specialista senza possibilità di alternative (scappatoie?).

Si è scelto, invece, di andare in un'altra direzione consentendo al professionista la strada dei corsi, ancorchè di altissimo livello e indubitabile qualità, anziché quella dei processi.

Direzione che solo il tempo, però, ci dirà se sarà stata quella giusta.

O meglio, più che il tempo, il cittadino.

## Deontologia

a cura di Marino Careglio

**OBBLIGO DI DIFESA E ABBANDONO DI DIFESA**  
Cass. Sezioni Unite 13/6/2011 n. 12903

In tema di processo penale è usuale assistere alla segnalazione al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati, da parte del Giudice, nel caso in cui il difensore dell'imputato sia assente all'udienza.

La segnalazione avviene indifferentemente sia nel caso di assenza del difensore di ufficio che di quello di fiducia.

Occorre fare un po' di chiarezza e distinguere i ruoli. Premesso che il solo difensore di ufficio, ai sensi dell'art. 97 del c.p.p., ha l'obbligo di prestare il patrocinio e che in caso di impedimento deve avvertire l'autorità giudiziaria indicandone le ragioni, nulla di tutto ciò è previsto per il difensore di fiducia.

Le violazioni disciplinari, previste dall'art. 105 del c.p.p., sono diverse a seconda del ruolo rivestito dall'avvocato.

Si parlerà di rifiuto di difesa d'ufficio nell'ipotesi in cui l'avvocato, nominato d'ufficio dal Giudice, rifiuti, senza motivazioni, di adempiere il suo compito non presentandosi in udienza.

Si verserà in materia di abbandono della difesa nel caso in cui il difensore di fiducia trascuri e si disinteressi del proprio patrocinio.

Le due ipotesi sono assolutamente diverse perché un conto è la mancata presenza (obbligatoria) all'udienza del difensore d'ufficio altro è l'abbandono di difesa che potrebbe avere conseguenze anche gravi per l'assistito che confida nell'assistenza legale.

Le Sezioni Unite della Cassazione, con più sentenze (e da ultimo quella qui annotata) hanno avuto modo di puntualizzare che l'abbandono di difesa "non è desumibile dal solo comportamento processuale del difensore di fiducia stante l'equivocità di un dato di mera astensione" atteso che non può essere sindacata la strategia processuale postoché l'onere della difesa deve godere della libertà delle forme, dei tempi e modi per espletarlo.

Alla luce del principio enunciato dalla Suprema Corte, in linea con i pronunciamenti del Consiglio Nazionale Forense, la sola assenza del difensore di fiducia all'udienza non integra l'illecito dell'abbandono di difesa ed il Giudice dovrà procedere nominando un sostituto del difensore assente.

Per integrare il concetto di abbandono di difesa non è sufficiente la mancata presenza del difensore di fiducia all'udienza ma dovrà essere dimostrato il disinteresse e la noncuranza al procedimento riguardante il proprio assistito.

## Non è reato...

a cura  
di Francesca Piazza

**INTEGRA ILLECITO AMMINISTRATIVO CIRCOLARE CON L'AUTO SOTTOPOSTA A SEQUESTRO**

Cass. Pen., Sez. VI,  
sent. 3/08/2015 n. 33999

Chiunque circoli con un'autovettura sottoposta alla misura cautelare del sequestro amministrativo incorrerà esclusivamente nell'illecito amministrativo di cui all'art. 213 comma 4° C.d.S., punito con la sanzione del pagamento di una somma di denaro, e non anche nel delitto di sottrazione di cose sottoposte a sequestro di cui all'art. 334 c.p. Logica conseguenza è la statuizione della prevalenza della legge speciale (art. 213 C.d.S.) rispetto alla legge generale (art. 334 c.p.).

Quanto sancito in tale occasione dai Giudici della Suprema Corte ribalta l'orientamento adottato dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 1963 del 28 ottobre 2010, secondo cui colui che guidava un veicolo sottoposto a sequestro amministrativo commetteva, invece, proprio il reato previsto dall'art. 334 c.p.

**ESIBIRE LA FOTOCOPIA DI UN PASS PER INVALIDI NON E' REATO**

Cass. Pen., Sez. V,  
sent. 7/05/2015 n. 19040

La copia fotostatica di un documento originale, priva di attestazione di autenticità, esibita come tale e senza essere fatta valere come "originale", non integra il delitto di falsità materiale né altre ipotesi di falso documentale poiché mantiene la propria natura di mera riproduzione e non può acquisire una valenza probatoria equiparabile a quella del documento originale, se non, appunto, attraverso l'apposizione dell'attestazione di conformità.

## Notificazioni

a cura di Roberta Maccia

**L'OMESSO AVVISO DELL'UDIENZA CAMERALE AL DIFENSORE DI FIDUCIA INTEGRA UNA NULLITÀ ASSOLUTA INSANABILE**

Cass. Pen. Sezioni Unite,  
sent. 10/06/2015 n. 24630

Le Sezioni Unite hanno finalmente risolto l'annoso contrasto giurisprudenziale e chiarito che la mancata notifica dell'avviso dell'udienza camerale al difensore di fiducia tempestivamente designato determina una nullità di ordine generale, assoluta e insanabile, anche se l'udienza è celebrata in presenza di un difensore d'ufficio ai sensi dell'art. 178 comma 1° lett. c) e 179 comma 1° c.p.p.

Nella fattispecie, il Tribunale di sorveglianza di Torino, non avvedendosi della presenza di una nomina fiduciaria in calce all'atto di impugnazione, aveva erroneamente designato un difensore d'ufficio omettendo di notificare l'avviso di fissazione dell'udienza al difensore di fiducia. Il

difensore d'ufficio non formulava in quella sede alcuna eccezione. L'interessato proponeva ricorso per Cassazione eccependo la nullità del procedimento di sorveglianza e del provvedimento conclusivo, per non essere stato avvisato dell'udienza di trattazione il suo difensore di fiducia, e la Suprema Corte gli ha dato ragione ritenendo che il difensore di fiducia e quello di ufficio non sono equivalenti e che la mancanza del primo determina un vizio insanabile, a nulla rilevando l'effettiva assistenza prestata dal difensore di ufficio.

**IL RIFIUTO DI RICEVERE NOTIFICAZIONI DESTINATE AL PROPRIO ASSISTITO CESSA 'PER FACTA CONCLUDENTIA'**

Cass. Pen., Sez. II,  
sent. 3/07/2015 n. 1105

E' facoltà del difensore quella di dichiarare, nell'immediatezza, di rifiutare la ricezione delle comunicazioni e delle notifiche destinate al proprio assistito ai sensi dell'art. 157 comma 8 bis c.p.p. Tuttavia, qua-

lora in seguito a tale dichiarazione di diniego, il difensore riceva materialmente l'atto da notificare, e nulla eccepisca neppure in un momento successivo, il comportamento del difensore "integra per facta concludentia una revoca della sua precedente rinuncia".

**IL RAPPORTO FIDUCIARIO SALVA LA NOTIFICAZIONE ALL'IMPUTATO ELETTIVAMENTE DOMICILIATO**

Cass. Pen., Sez. II,  
sent. 3/07/2015 n. 1105

Integra nullità di ordine generale a regime intermedio (alla quale consegue l'applicabilità della sanatoria di cui all'art. 184 c.p.p.) la nullità conseguente alla notificazione all'imputato del decreto di citazione a giudizio presso lo studio del difensore di fiducia anziché presso il domicilio dichiarato, in quanto non è idonea a determinare la conoscenza dell'atto da parte dell'imputato, in considerazione del rapporto fiduciario che lo lega al difensore.



## Infortuni sul lavoro

## Infortuni in cantiere: anche il coordinatore per l'esecuzione è responsabile

a cura di Roberta Maccia

Cass. Pen., Sez. IV,  
sent. 10/07/2015  
n. 29798

Questa sentenza dimostra, ancora una volta, il rigore della normativa antinfortunistica.

Nella fattispecie, si giudicava la responsabilità penale del legale rappresentante di una ditta, nonché del coordinatore alla sicurezza in fase di esecuzione (dipendente della medesima ditta) per l'omicidio colposo di un lavoratore dipendente della stessa ditta, alla quale erano state subappaltate opere di controsoffittatura in un grande cantiere edile.

Ebbene, questi - in breve - principi affermati dalla Suprema Corte:

1) in caso di subappalto di lavori, ove questi si svolgano nello stesso cantiere predisposto dall'appaltatore, in esso inserendosi anche l'attività dei subappaltatori per l'esecuzione di un'opera parziale e specialistica, e non venendo meno l'ingerenza dell'appaltatore e la diretta riconducibilità (quanto meno anche) a lui dell'organizzazione del (comune) cantiere, sussiste la responsabilità di entrambi tali soggetti in relazione agli obblighi antinfortunistici, alla loro osservanza ed alla dovuta sorveglianza al riguardo (una esclusione di responsabilità dell'appaltatore è configurabile, solo nel caso in cui al subappal-

## RESPONSABILE IL COMMITTENTE PER L'INFORTUNIO DEL LAVORATORE AUTONOMO

Cass. Pen., Sez. IV, sent. 10/8/2015 n. 34701

L'amministratore unico di una S.N.C. è colpevole dell'omicidio colposo di un lavoratore autonomo che stava svolgendo lavori di ristrutturazione su committenza della S.N.C. (nella fattispecie, il muratore deceduto era un lavoratore autonomo che faceva parte di un piccolo gruppo di "padroncini", ed era stato inviato dalla ditta che aveva fornito il materiale e che aveva indicato il muratore come soggetto idoneo a svolgere tale attività).

Il committente, quale soggetto che concepisce, programma, progetta e finanzia un'opera, è titolare "ex lege" di una posizione di garanzia che integra ed interagisce con quella di altre figure di garanti legali (datori di lavoro, dirigenti, preposti ecc.). La "colpa" dell'amministratore unico sta nell'aver consentito agli operai di iniziare il restauro senza prima verificare l'adozione delle misure di sicurezza: un onere che avrebbe dovuto adempiere a maggiore ragione non avendo provveduto a designare un Responsabile dei Lavori.

tatore sia affidato lo svolgimento di lavori in piena ed assoluta autonomia organizzativa e dirigenziale rispetto all'appaltatore);

2) in tema di infortuni sul lavoro, qualora vi siano più titolari della posizione di garanzia, ciascuno è per intero destinatario dell'obbligo di tutela impostogli dalla legge, per cui l'omessa applicazione di una cautela antinfortunistica è addebitabile ad ognuno dei titolari di tale posizione;

3) in ambito di infortuni sul lavoro, non si può invocare il principio di affidamento, dovendo contemperarsi con il concorrente principio della salvaguardia degli interessi del soggetto nei cui confronti opera la

posizione di garanzia (del lavoratore, "garantito" dal rispetto della normativa antinfortunistica). In altri termini, non può invocarsi legittimamente l'affidamento nel comportamento altrui quando colui che si affida sia già in colpa per avere violato determinate norme precauzionali o per avere omesso determinate condotte e, ciononostante, confidi che altri, che gli succede nella posizione di garanzia, elimini la violazione o ponga rimedio alla omissione. Laddove, infatti, anche per l'omissione del successore, si produca l'evento che una certa azione avrebbe dovuto o potuto impedire, l'evento stesso avrà due antecedenti causali, non potendo il secondo configurarsi come fatto eccezionale, sopravvenuto, sufficiente da solo a produrre l'evento (ai fini e per gli effetti di quanto disposto, in tema di "interruzione del nesso causale", dall'art. 41 c.p., comma 2).;

4) la figura professionale del coordinatore per l'esecuzione è titolare di una posizione di garanzia nei limiti degli obblighi specificamente individuati dall'art. 92 D.Lvo 9 aprile 2008 n. 81. Tale posizione di garanzia è diretta (a differenza, ad esempio, del RSPP) giacché è prevista una diretta responsabilità penale per il caso di inosservanza dei loro obblighi (cfr. articolo 158 del decreto legislativo suddetto). Va, pertanto, chiarito che la presenza in cantiere del coordinatore per la sicurezza non va intesa come 'stabile presenza in cantiere', ma "nei limiti degli obblighi specificamente individuati dal citato art. 92 del citato d.lvo", che comprendono anche poteri a contenuto impeditivo in situazioni di pericolo grave ed imminente.

## Massime

a cura di Giulia Elena Mondino  
e Paolo Pavarini

## MESSA ALLA PROVA: SI CALCOLANO LE AGGRAVANTI AD EFFETTO SPECIALE

Cass. pen., Sez. VI,  
sent. 30/6/2015 n. 36687

Prendendo espressamente le distanze dal proprio precedente n. 6453 del 9 dicembre 2014, annotato sul numero 2/2015 di questa Rivista, la Suprema Corte con la pronuncia in commento ha stabilito che, ai fini della concessione della "messa alla prova", nella determinazione del limite di pena previsto dall'art. 168 bis c.p. occorre tener conto delle aggravanti "per le quali la legge prevede una specie di pena diversa da quella ordinaria" e per quelle "ad effetto speciale". Tale interpretazione consentirebbe, a parere della Corte, di armonizzare il nuovo istituto con il sistema, in particolare valorizzando "la logica complessiva della legge di rendere applicabile la messa alla prova per tutti quei delitti per i quali si procede a citazione diretta a giudizio dinanzi al giudice in composizione monocratica".

## LA RECIDIVA NON E' MAI OBBLIGATORIA

Corte Cost., Sent. 23/07/2015 n. 185

Cade l'ultima ipotesi di recidiva obbligatoria. La Corte Costituzionale con la pronuncia in commento ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 99 comma 5° c.p., nella parte in cui prevede il noto aumento obbligatorio di pena, reputando tale automatismo "del tutto privo di ragionevolezza", posto che preclude al Giudice il consueto vaglio di significatività in concreto della ricaduta nel reato. Né, osserva la Corte, la riconduzione del nuovo reato tra quelli previsti all'art. 407 comma 2 lett. a) c.p.p. può ragionevolmente fondare una presunzione di pericolosità valida in generale. La recidiva, pertanto, torna di applicazione esclusivamente facoltativa.

## NON COMMITTE REATO CHI VENDE SCIARPE DI SQUADRE CALCISTICHE PRIVE DEL RELATIVO MARCHIO

Cass. Pen., Sez. V,  
sent. 23/04/2015 n. 17108

Le sciarpe correate dei nomi di squadre di calcio, italiane o straniere, o dei loro calciatori, che riproducono i colori delle maglie e i vessilli delle stesse, ma che non riportano marchi figurativi o segni distintivi rilevanti penalmente (cioè i loghi delle squadre), "appartengono alla tradizione e al folklore di popolari strati sociali" e non integrano il reato di cui all'art. 473 c.p. (contraffazione o alterazione di registrati marchi o segni distintivi di opere dell'ingegno o prodotti industriali), né tanto meno sono idonee a creare confusione nei consumatori (cioè nei tifosi) in ordine alla provenienza del prodotto (evidentemente non originale), trattandosi di 'falso grossolano'.

## ARRESTI DOMICILIARI ANCHE SE MANCA IL BRACCIALETTO ELETTRONICO

Cass. Pen., Sez. IV,  
sent. 25/08/2015 n. 35571

Un altro cambio di rotta nella Cassazione rispetto al passato: in caso di custodia cautelare in carcere, se il giudice decide di adottare la meno afflittiva misura del braccialetto elettronico, al fine di testare la capacità dell'imputato di autolimitarsi con l'impegno dell'installazione del dispositivo, vuol dire che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con misure diverse dal carcere, a prescindere dal braccialetto, di cui si può anche fare a meno. Ne deriva che, in caso di indisponibilità dei dispositivi elettronici, non si può protrarre la custodia in carcere poiché la maggiore libertà di un soggetto certamente non può dipendere dalle esigenze di spesa della Pubblica Amministrazione.



Notiziario bimestrale di informazione  
giuridica locale registrato presso  
il Tribunale di Torino n. 5408 del 23/06/2000

Publicato on-line  
sul sito web: [www.legalitorino.it](http://www.legalitorino.it)

Redazione: Studio Legale Servetto  
Peyra Pavarini e Associati  
Piazza Statuto 14, 10122 Torino  
e-mail: [info@legalitorino.it](mailto:info@legalitorino.it)

Stampa: CASTELLO S.R.L. - Via Regio Parco 91  
Settimo Torinese

Editore Tommaso Servetto

Direttore Responsabile Paola Zanolli

Caporedattore Roberta Maccia

Comitato di Redazione

Flavio Campagna - Marino Careglio - Chiara Cogno  
Alessia De Cristofaro - Francesca Piazza  
Giulia Elena Mondino - Paolo Pavarini  
Laura Peyra - Cristina Zaccaria

Corrispondenti locali

Anna Binelli - Claudio Bossi - Barbara Gaetano  
Marco Ivaldi - Marco Marchioni - Nilo Rebecchi  
Marco Romanello - Massimiliano Sfolcini  
Massimiliano Vallosio

Tutti i diritti riservati a 'La Voce dell'Agorà'

## Rettifica anagrafica di sesso anche senza trattamento chirurgico

a cura di Michele Poté

**Cass. Civ., Sez. I,  
sent. 20/07/2015  
n. 15138**

Dopo le recenti oscillazioni della giurisprudenza di merito, la Suprema Corte di Cassazione, con la sentenza n. 15138, depositata il 20.7.2015, ha preso posizione sulla questione riguardante la necessità o meno di sottoporsi all'intervento medico-chirurgico da parte di una persona che voglia ottenere la rettifica anagrafica del sesso.

Il caso oggetto di esame da parte dei giudici di legittimità prende le mosse dalla richiesta rivolta nel 1999 al Tribunale di Piacenza da una persona MtF (Male to Female) di ottenere l'autorizzazione al trattamento medico-chirurgico per la modificazione definitiva dei propri caratteri sessuali primari al fine di ottenere la rettifica anagrafica. Dopo circa dieci anni l'interessato richiedeva la rettifica anagrafica dei propri caratteri sessuali primari al fine di ottenere la rettifica anagrafica. Dopo circa dieci anni l'interessato richiedeva la rettifica anagrafica dei propri caratteri sessuali primari al fine di ottenere la rettifica anagrafica. Dopo circa dieci anni l'interessato richiedeva la rettifica anagrafica dei propri caratteri sessuali primari al fine di ottenere la rettifica anagrafica.

Il Tribunale di Piacenza e la Corte di Appello di Bologna respingevano la domanda del ricorrente sulla base dell'interpretazione letterale delle norme di cui agli artt. 1 e 3 Legge 164/1982 e 31 c. 4 D.Lgs. 150/2011. Individuando il presupposto della rettifica anagrafica dell'atto di nascita nella

modificazione dei caratteri sessuali tout court della persona, secondo la Corte territoriale ciò dovrebbe indurre a ritenere che il legislatore abbia ritenuto necessaria la modificazione sia dei caratteri sessuali primari che secondari.

Secondo la Corte di legittimità, invece, le predette norme vanno interpretate alla luce dei principi costituzionali e di provenienza CEDU, che regolano il catalogo aperto dei diritti inviolabili della persona. Un preminente rilievo ha, secondo gli ermellini, il diritto di autodeterminarsi in ordine all'identità di genere (artt. 2, 3, 32 Cost.; art. 8 Cedu).

La Suprema Corte compie, poi, un excursus sulla normativa di paesi europei, caratterizzata da una cultura giuridica e da una sensibilità costituzionale analoghe alla nostra. In Germania, secondo l'originaria prescrizione normativa, per procedere all'effettiva rettifica di sesso e non solo al cambiamento del nome erano necessarie l'incapacità di procreare e un intervento chirurgico in grado di avvicinare il più possibile le caratteristiche sessuali della persona a quelle dell'altro sesso. La Corte costituzionale tedesca nel 2008 ha ritenuto "imprescindibili" tali condizioni per il mutamento di sesso. Parimenti in Austria una pronuncia coeva del Tribunale amministrativo federale ha stabilito che l'intervento chirurgico, così invasivo, quale quello richiesto per l'eliminazione delle caratteristiche sessuali primarie "non può considerarsi necessario per un chiaro avvicinamento all'apparenza esteriore dell'altro sesso". Viene poi richiamata la recente pronun-

cia della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo del 10.3.2015 (Caso XY contro Turchia), la quale ha stabilito che non può porsi come condizione al cambiamento di sesso la preventiva incapacità di procreare da realizzarsi, ove necessario, mediante intervento chirurgico di sterilizzazione, ostandovi il diritto alla vita privata e familiare e alla salute.

In sostanza la Suprema Corte conclude che l'esame integrato degli artt. 1 e 3 della Legge 164/1982 non conduce univocamente a ritenere necessaria la preventiva demolizione (totale o parziale) dei caratteri sessuali anatomici primari, in quanto, poiché l'art. 1 non specifica se i caratteri sessuali da mutare siano primari o secondari, non può ritenersi che si sia riferito soltanto ai primari, atteso che anche quelli secondari richiedono interventi modificativi anche incisivi (ad esempio trattamenti ormonali di lungo periodo, interventi di chirurgia estetica modificativi di tratti somatici appartenenti al genere originario, interventi additivi o ricostruttivi quali quelli relativi al seno). Tale lettura, secondo la sentenza, è logicamente coerente con la previsione dell'intervento chirurgico demolitivo dei caratteri sessuali anatomici primari "solo quando risulti necessario".

La palla ora passa, per usare un gergo calcistico, alla Corte costituzionale che sarà chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale dell'art. 1 Legge 164/1982 in relazione agli artt. 2, 3, 32 e 117 Cost., come da ordinanza del Tribunale di Trento del 20.8.2014.

### Massime

#### SPESA STRAORDINARIE A CARICO DEL PADRE ANCHE SE NON CONCORDATE Cass. Civ. VI, ord. 30 luglio 2015 n. 16175

Il coniuge non affidatario deve contribuire alle spese straordinarie dei figli anche se non sono state preventivamente concordate. A prevalere è infatti l'interesse prioritario del figlio, sempre che si tratti di cosa utile e che le spese siano proporzionate al tenore di vita dei genitori. Lo ha deciso la Cassazione, con l'ordinanza n. 16175/2015, rigettando il ricorso di un padre che si era rifiutato di pagare il 50% delle spese straordinarie per la cameretta nuova della figlia e lo stage all'estero della stessa per imparare l'inglese.

La Corte precisa che non è configurabile a carico del coniuge affidatario o collocatario un obbligo di informazione e di concertazione preventiva con l'altro, in ordine alla determinazione delle spese straordinarie, compatibili con i mezzi economici di cui i genitori dispongono trattandosi di decisione di maggiore interesse per il figlio, e sussistendo, pertanto, a carico del coniuge non affidatario un obbligo di rimborso qualora non abbia tempestivamente addotto validi motivi di dissenso.

#### LA RESTITUZIONE DELLE CHIAVI NON ESCLUDE IL PAGAMENTO DEL CANONE Cass. Civ. III, sent. 27 luglio 2015, n. 15769

La rinuncia al compenso per il periodo di preavviso non può desumersi dal mero silenzio del locatore, ma deve risultare da dichiarazioni, atti o comportamenti inequivocabili in tal senso. La mera accettazione in restituzione delle chiavi dell'appartamento non si può pertanto considerare rinuncia del locatore al pagamento del corrispettivo per l'intera durata del periodo di preavviso. E quanto stabilisce la Suprema Corte di Cassazione con la sentenza n. 15769/2015, e precisa altresì che la funzione del preavviso del conduttore è quella di concedere al locatore il lasso di tempo presumibilmente necessario per reperire altro conduttore, senza perdere il diritto al compenso per l'uso dei locali, così come la funzione del preavviso dovuto dal locatore è quella di permettere al conduttore di usufruire del tempo ragionevolmente necessario per reperire altra abitazione. Nel caso di specie, il conduttore non aveva mantenuto il godimento dell'immobile per l'intera durata del preavviso, come avrebbe avuto il diritto di fare; ma ciò per una sua libera scelta, che, in mancanza di prova che il locatore avesse comunque reperito per tempo altro conduttore, non può pregiudicare l'interesse della controparte a conservare il diritto al compenso per l'intero periodo del mancato preavviso.

#### LO STUDENTE ATTEMPATO DEVE CONTRIBUIRE AL MANTENIMENTO DEI FIGLI Cass. Civile, ordinanza 3/08/2015 n. 16296

La Suprema Corte precisa che il genitore ha sempre l'obbligo di procurarsi i mezzi di mantenimento dei figli, e respinge il ricorso di un padre trentacinquenne, studente universitario, poiché "gli studi universitari non possono costituire alibi per sottrarsi a tale obbligo". La Cassazione ha inoltre chiarito che, per l'assolvimento di tale dovere, qualora non disponga di redditi sufficienti per contribuire al mantenimento dei figli, il padre potrà alienare i beni mobili o immobili di sua proprietà ovvero ricorrere agli aiuti degli ascendenti, tenuti ai sensi degli articoli 148 c.c. e 316 bis c.c. a fornire provvista al genitore sprovvisto di mezzi.

#### PUO' ESSERE PRODOTTA ANCHE IN APPELLO LA COPIA NOTIFICATA DEL DECRETO INGIUNTIVO OPPOSTO Corte di Cassazione, Sez. ne Prima Civile, 12 febbraio - 13 luglio 2015, n. 14582

Con la sentenza indicata la Suprema Corte ha innovato in modo significativo il proprio orientamento sul punto.

I Giudici di legittimità dopo avere ribadito il principio secondo cui il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo non è un mezzo di impugnazione e pertanto la produzione della copia notificata dell'ingiunzione è richiesta a pena di improcedibilità, hanno specificato che tale produzione è consentita anche nel giudizio di appello.

In particolare la Suprema Corte ha chiarito che il divieto di produzione dei documenti nel giudizio di appello non si applica alla copia notificata del decreto ingiuntivo perché il decreto ingiuntivo è un atto processuale e non un documento finalizzato a provare la fondatezza delle domande formulate dalle parti.

### Massime

## Dentista diligente, ma non troppo: paga i danni

a cura di Chiara Proglia

La Suprema Corte di Cassazione, con la pronuncia in esame, ribadisce la responsabilità del medico che, pur avendo eseguito correttamente il proprio lavoro, non abbia verificato la congruenza dell'operato del medico che lo ha preceduto, prima di porre in essere la prestazione a lui direttamente riferibile. Il caso riguarda un dentista che aveva posizionato correttamente una protesi

dentaria, omettendo però di verificare la reale situazione dei denti sui quali andava ad installare la protesi. La Corte ha ritenuto sussistere la responsabilità del dentista in quanto costui, prima di intervenire, avrebbe dovuto verificare che i denti fossero stati devitalizzati in modo corretto da un altro dentista. Essendo dunque stato negligente, il medico dovrà risarcire i danni alla paziente.