

Edizione di martedì 16 luglio 2019

Nuove tecnologie e Studio digitale

Avvocati: contributi fino a Euro 1.500,00 per l'acquisto di strumenti informatici
di Redazione

Impugnazioni

L'opposizione agli atti esecutivi: forma dell'atto introduttivo e rito applicabile
di Cecilia Vantaggiato

Procedimenti di cognizione e ADR

La sospensione necessaria ex art. 75 comma 3 cod. proc. pen. si interpreta restrittivamente
di Franco Stefanelli

Procedimenti cautelari e monitori

Il provvedimento emesso ai sensi dell'art. 669 duodecies c.p.c. per l'attuazione delle misure cautelari (o dei provvedimenti possessori) è soggetto a reclamo al collegio ex art. 669 terdecies c.p.c., non a ricorso straordinario per cassazione
di Silvia Romanò

Obbligazioni e contratti

Invalido il preliminare di preliminare se vi è identità di contenuto dei contratti
di Paolo Cagliari

Comunione – Condominio - Locazione

La responsabilità ex art. 2051 c.c. del condominio
di Saverio Luppino

Diritto e procedimento di famiglia

Legittima l'azione esecutiva per richiedere gli arretrati del mantenimento, anche se un successivo provvedimento modifica la collocazione del figlio

di **Giuseppina Vassallo**

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Onere della prova del curatore e del fallito nell'azione revocatoria di fondo patrimoniale

di **Paolo Cagliari**

Diritto Bancario

Cass. n. 17447/2019: gli interessi corrispettivi e moratori non si sommano!

di **Fabio Fiorucci**

Diritto del Lavoro

Configurabilità e risarcibilità del danno iure hereditatis

di **Evangelista Basile**

Soft Skills

Avvocati e stress: tecniche per renderlo un alleato

di **Mario Alberto Catarozzo - Business Coach e Formatore**

Nuove tecnologie e Studio digitale

Avvocati: contributi fino a Euro 1.500,00 per l'acquisto di strumenti informatici

di **Redazione**

Anche quest'anno Cassa Forense indice per l'anno 2019 un bando per l'assegnazione di contributi per l'acquisto di nuovi strumenti informatici per lo studio legale.

Il contributo una tantum sarà pari al 50% della spesa complessiva sostenuta (al netto di Iva e documentate da fattura), e non potrà essere inferiore ai 300€ e non superiore ai 1.500€.

Cosa prevede il bando?

L'art. 14, lett. a7) del Regolamento l'erogazione dell'assistenza e la delibera del 6 giugno 2019, del Consiglio d'Amministrazione indice per il 2019 un bando del valore di € 2.650.000 per assegnare contributi a chi acquista nuovi strumenti informatici per lo studio legale.

Chi può presentare domanda?

I destinatari del bando sono tutti che alla data di presentazione della domanda sono iscritti alla Cassa o all'Albo con procedimento di iscrizione alla Cassa in corso, non sospesi, né cancellati dall'Albo. Sono esclusi tutti coloro che hanno già percepito lo stesso contributo grazie al bando n. 9/2019.

[CONTINUA A LEGGERE](#)



Impugnazioni

L'opposizione agli atti esecutivi: forma dell'atto introduttivo e rito applicabile

di **Cecilia Vantaggiato**

L'atto introduttivo del giudizio di merito nell'opposizione agli atti esecutivi proposta ai sensi dell'art. 617, comma 2, c.p.c. viene attratto, quanto alla forma da seguire, dal rito cui va usualmente soggetto il giudizio di merito.

La riforma attuata con l. n. 52 del 2006, innovando rispetto al passato, ha rimodulato il giudizio di opposizione agli atti esecutivi introdotto dopo l'inizio a struttura bifasica. Si prevede una prima fase avanti al G.E. c.d. sommaria (autonoma, cautelare e necessaria, come stabilito dalla Corte di cassazione con sentenza del 12/11/2018, n. 28848; in dottrina v. A. Auletta, *Sulle conseguenze dell'omissione della fase sommaria e sulla possibilità di una sanatoria di tale vizio*, in www.inexecutivis.it), che si svolge con il rito camerale richiamato dall'art. 185 disp. att. c.p.c. (anche questo sostituito dalla L. n. 52 del 2006) e si conclude con l'ordinanza che, ai sensi del novellato art. 618 c.p.c., comma 2, sospende la procedura o dà i provvedimenti indilazionabili, comunque non idonea al giudicato. Ad essa segue (eventualmente) un giudizio di merito a cognizione piena, che non è affidato al giudice dell'esecuzione in quanto tale poiché, svolgendosi secondo il rito di cognizione ordinario, fatte salve le deroghe di cui allo stesso art. 618, comma 2 (ovvero secondo il rito del lavoro nei casi previsti dall'art. 618 *bis* c.p.c.), è esterno al processo esecutivo e si conclude con una sentenza idonea al giudicato; l'instaurazione di tale fase deve avvenire, a pena di inammissibilità, entro il termine perentorio indicato dall'art. 618 c. 2 c.p.c.

Il collegamento fra le due fasi è dato dalla fissazione da parte del G.E. del termine perentorio per l'introduzione del giudizio di merito.

Con riferimento a tale ultimo aspetto e per l'opposizione all'esecuzione ex art. 615, comma 2, c.p.c., la stessa Suprema Corte già in precedenza aveva ribadito come a norma dell'art. 616 c.p.c., l'introduzione del giudizio di merito nel termine perentorio fissato dal giudice dell'esecuzione, all'esito dell'esaurimento della fase sommaria dovesse avvenire con la forma dell'atto introduttivo richiesta in riferimento al rito con cui l'opposizione deve essere trattata quanto alla fase di cognizione piena in relazione alla materia del contendere e al rapporto da cui scaturisce il credito azionato *in executivis*; pertanto, ove la causa fosse soggetta al rito ordinario, il giudizio di merito va introdotto con citazione da notificare alla controparte entro il termine perentorio fissato dal giudice, mentre l'eventuale concessione di un ulteriore termine per tale notifica o una nuova citazione ad iniziativa spontanea della parte sono ammissibili solo a condizione che venga rispettato il termine perentorio a suo tempo fissato dal giudice

dell'esecuzione (così Cass. 07-11-2012, n. 19264).

Quanto detto con riguardo all'art. 616 c.p.c. può essere esteso anche all'opposizione agli atti esecutivi.

Invero, l'art. 618, comma 2, c.p.c., anche se non fa riferimento espresso all'introduzione del giudizio di merito secondo le modalità previste in ragione della materia e del rito, alla stregua di quanto invece risulta dall'art. 616 c.p.c., pur tuttavia ribadisce che debbano essere osservati i termini a comparire di cui all'art. 163 *bis* c.p.c., o altri se previsti, ridotti della metà: la norma da ultimo richiamata induce a ritenere che anche la fase di merito dei giudizi di opposizione agli atti esecutivi debba essere introdotta con citazione, salvo che non sia previsto il rito del lavoro, come è per l'art. 618 *bis* c.p.c.

La scelta del rito da seguire non resta priva di conseguenze: l'eventuale errore da parte dell'opponente può tradursi in una violazione del termine perentorio fissato dal G.E., determinando l'inammissibilità dell'opposizione.

Possono verificarsi due distinti casi. Da un lato, l'ipotesi in cui il giudizio di merito sia retto dal rito ordinario: in tale caso, l'errato deposito del ricorso non determina in alcun modo la pendenza del processo, che necessiterà invece della notifica alla controparte unitamente al decreto di fissazione dell'udienza emesso dal giudice.

Ove, invece, il rito applicabile sia quello del lavoro e la parte notifichi (erroneamente) un atto di citazione, occorrerà procedere con il deposito del ricorso che, nel caso di specie potrà essere compiuto in via equipollente mediante deposito della copia dell'atto di citazione notificato al momento dell'iscrizione a ruolo.

In entrambi i casi, ove l'attività rimediale, prescritta dal rito applicabile *ex lege* alla materia controversa, venga compiuta oltre il termine fissato dal G.E., ciò non potrà comportare il venir meno di eventuali decadenze processuali già compiutesi né dar luogo a rimessioni in termini ex art. 153, comma 2, c.p.c., non rientrando fra le cause non imputabili l'errore sulla forma dell'atto compiuto dal difensore.

Come noto, per ammettere la rimessione in termini deve trattarsi di errore non imputabile, perché cagionato da un fatto impeditivo estraneo alla volontà della parte, che presenti il carattere dell'assolutezza e non della mera difficoltà, in rapporto causale determinante con il verificarsi della decadenza (da ultimo Cass. 6 luglio 2018, n. 17729). Sul punto, infatti, recentemente la Corte a Sezioni Unite (Cass., Sez. Unite, sent. 12/02/2019, n. 4135) ha ribadito che alla nozione di "causa non imputabile" debba ritenersi estraneo l'errore derivante dalla scelta processuale della parte, seppure determinata da una difficile interpretazione di norme processuali nuove o di complessa decifrazione, risolvendosi in un errore di diritto che, di regola, non può giustificare la rimessione in termini per evitare o superare la decadenza da un termine processuale e per giustificare impugnazioni tardive.

L'unica possibilità concessa per ovviare all'inammissibilità dell'opposizione, ove la parte abbia proposto ricorso in luogo della citazione potrebbe essere data dal fatto che il ricorso contenga tutti gli elementi indicati dall'art. 163 c.p.c. e venga notificato alla controparte, sì da costituire valido equipollente dell'atto di citazione in forza del principio del raggiungimento dello scopo tenendo conto, tuttavia, che ciò potrà valere esclusivamente a patto che l'errato ricorso sia notificato nel termine indicato dal G.E.



Master di specializzazione

ACQUISIZIONI SOCIETARIE, M&A E PRIVATE EQUITY

[Scopri le sedi in programmazione >](#)

Procedimenti di cognizione e ADR

La sospensione necessaria ex art. 75 comma 3 cod. proc. pen. si interpreta restrittivamente

di **Franco Stefanelli**

Cass., Sez. Un., Sent., ud. 26 febbraio 2019, 21 maggio 2019, n. 13661, Pres. Mammone – Rel. Perrino

[1] Pregiudizialità – Sospensione del processo civile – Rapporti tra giudizio penale e civile – Sospensione necessaria (cod. proc. civ., art. 295; cod. proc. pen., artt. 74, 75, 651, 651-bis, 652 e 654)

[1] In tema di rapporto tra giudizio penale e giudizio civile, i casi di sospensione necessaria previsti dall'art. 75 comma 3 cod. proc. pen., che rispondono a finalità diverse da quella di preservare l'uniformità dei giudicati, e richiedono che la sentenza che definisca il processo penale influente sia destinata a produrre in quello civile il vincolo rispettivamente previsto dagli artt. 651, 651-bis, 652 e 654 cod. proc. pen., vanno interpretati restrittivamente, di modo che la sospensione non si applica qualora il danneggiato proponga azione di danno nei confronti del danneggiante e dell'impresa assicuratrice della responsabilità civile dopo la pronuncia di primo grado nel processo penale nel quale il danneggiante sia imputato.

CASO

[1] R.P., C.F., C.G., C.B. e C.L.N.P.G., rispettivamente moglie, figli e fratelli di C.M., proponevano, innanzi il Tribunale di Milano, azione per il risarcimento dei danni loro cagionati dalla morte del loro congiunto, avvenuta a causa di un incidente stradale, indirizzandola nei confronti di B.F., proprietario e conducente del veicolo investitore, nonché della impresa assicuratrice della responsabilità civile.

Il giudice istruttore disponeva la sospensione del processo, in quanto, a seguito della costituzione come parti civili dei fratelli della vittima nel processo penale promosso nei confronti di B.F., peraltro *iure proprio* e non già con la spendita, poi avvenuta in sede civile, della qualità di eredi di C.V., padre di M., era stata pronunciata sentenza di primo grado di condanna dell'imputato, soltanto in esito alla quale era stata promossa l'azione civile.

Contro l'ordinanza di sospensione gli attori del processo civile proponevano regolamento di competenza e la terza sezione civile della Corte di Cassazione prospettava al Primo Presidente l'opportunità di devolvere il giudizio alla cognizione delle Sezioni Unite, al fine di risolvere la questione se il giudizio civile in esame dovesse essere necessariamente sospeso nei confronti di tutti i litisconsorti, oppure se la sospensione operasse soltanto in relazione all'azione

risarcitoria proposta nei confronti del conducente-imputato, oppure ancora se non operasse sospensione alcuna.

SOLUZIONE

[1] Le Sezioni Unite, in accoglimento del ricorso ed annullando l'ordinanza di sospensione e disponendo la prosecuzione del processo dinanzi al Tribunale di Milano, hanno affermato che, in tema di rapporto tra giudizio penale e giudizio civile, i casi di sospensione necessaria previsti dall'art. 75 comma 3 cod. proc. pen., i quali rispondono a finalità diverse da quella di preservare l'uniformità dei giudicati, e richiedono che la sentenza che definisce il processo penale influente sia destinata a produrre in quello civile il vincolo rispettivamente previsto dagli artt. 651, 651-bis, 652 e 654 cod. proc. pen., vanno interpretati restrittivamente, di modo che la sospensione non trova applicazione, qualora il danneggiato proponga azione di danno nei confronti del danneggiante e dell'impresa assicuratrice della responsabilità civile, dopo la pronuncia di primo grado nel processo penale nel quale il danneggiante sia imputato.

QUESTIONI

[1] Le motivazioni della sentenza ripercorrono in maniera completa ed esaustiva gli argomenti e gli approdi ermeneutici sul tema e saranno, pertanto, seguite nella presente esposizione.

La questione rimessa alla cognizione delle Sezioni Unite ed oggetto del presente commento riguarda l'identificazione dei presupposti legali soggettivi di operatività della sospensione necessaria del processo civile di risarcimento del danno derivante da reato promosso quando nel processo penale concernente il reato sia stata già pronunciata la sentenza di primo grado.

In motivazione, la S.C. ha chiarito come detto profilo sia prevalente, in quanto, nel caso di specie, non vi era coincidenza tra i soggetti che si erano costituiti parti civili nel processo penale e coloro che avevano promosso, anche mediante spendita di diversa qualità, il giudizio civile: i danneggiati, dunque, avevano proposto la domanda risarcitoria nei confronti non soltanto dell'imputato-danneggiante, ma anche di altra litisconsorte, ossia della società assicuratrice della responsabilità civile.

La soluzione restrittiva sui limiti della sospensione prevista dall'art. 75 comma 3 cod. proc. pen. (per cui, vi *infra*) è stata posta in dubbio con l'ordinanza di rimessione alla Sezioni Unite; in sostanza, il giudice *a quo* ha inteso criticare, in generale, l'individuazione della *ratio* posta a sostegno della sospensione necessaria nell'esigenza di prevenire il rischio di un esito potenzialmente difforme del giudizio civile rispetto a quello del giudizio penale, in relazione alla sussistenza di uno o più presupposti di fatto comuni e, in particolare, ha calcato la mano sull'interesse dell'imputato a potersi valere dell'eventuale giudicato penale di assoluzione. Nell'ottica della sezione rimettente, si è osservato che l'esclusione della sospensione incrinerebbe l'equilibrio degli interessi in conflitto, ossia dell'interesse del danneggiato, volto a conseguire senza dilazione il ristoro del danno subito, e di quello dell'imputato, indirizzato all'accertamento della propria estraneità o, comunque, dell'esclusione della propria colpevolezza rispetto al reato contestato. Da ciò, la Terza Sezione, ha ricavato che un potenziale *vulnus* degli artt. 3 e 24 Cost., in quanto l'opponibilità del giudicato di assoluzione

finirebbe col dipendere dalla scelta processuale del titolare della pretesa risarcitoria di agire in sede civile soltanto nei confronti dell'imputato oppure anche nei confronti degli altri coobbligati. In conclusione, la tutela dell'interesse dell'imputato dovrebbe comportare la sospensione della sola domanda proposta nei suoi confronti, in caso di litisconsorzio facoltativo, e la sospensione di tutto il processo, in caso di litisconsorzio necessario.

L'art. 75 comma 3 cod. proc. civ. dispone, invero, che *«Se l'azione è proposta in sede civile nei confronti dell'imputato dopo la costituzione di parte civile nel processo penale o dopo la sentenza penale di primo grado, il processo civile è sospeso fino alla pronuncia della sentenza penale non più soggetta a impugnazione, salve le eccezioni previste dalla legge»* e, quindi, ne è incontrovertita l'applicabilità in ipotesi di assenza di cumulo soggettivo.

Il cumulo soggettivo (sia nell'ipotesi di litisconsorzio facoltativo sia in quella di litisconsorzio necessario ed indipendentemente dal fatto che alcuno o tutti fra i coobbligati siano stati citati nel processo penale come responsabili civili), di converso, sia pure prevalentemente con riguardo all'ipotesi della proposizione dell'azione in sede civile nei confronti dell'imputato dopo la costituzione di parte civile nel processo penale, non consentirebbe la sospensione (Cass. civ., Sez. III, 26 gennaio 2009, n. 1862; Cass. civ., Sez. III Sent., 13 marzo 2009, n. 6185; Cass. civ., Sez. VI, 18 luglio 2013, n. 17608).

La sospensione non troverebbe giustificazione, si è argomentato, con riguardo al responsabile civile, in quanto la proposizione successiva dell'azione risarcitoria in sede civile comporta la revoca tacita della costituzione di parte civile (art. 82 comma 2 cod. proc. pen., per il quale ci si permette di rinviare a STEFANELLI, sub art. 82, in *Commento al Codice di Procedura Penale*, a cura di CORSO, Piacenza, 2008, pag. 394), con la conseguente inapplicabilità dell'art. 651 cod. proc. pen., e l'inutilità dell'attesa degli esiti del processo penale. Né essa si giustifica in relazione all'imputato: in caso di litisconsorzio necessario, perché la necessità del cumulo non consente la separazione delle domande; in ipotesi di litisconsorzio facoltativo, perché l'art. 75 comma 3 cod. proc. pen. si riferisce alla causa tra singole parti, e non già al cumulo soggettivo. Siffatta interpretazione tradisce lo sfavore per la proliferazione dei casi di arresto del processo civile, del quale la sospensione è comunque vicenda anomala (sul punto, si richiama la giurisprudenza che ha escluso qualsiasi spazio per una discrezionale e non sindacabile facoltà di sospensione del processo, esercitabile fuori dai casi tassativi di sospensione legale; Cass. civ., Sez. Un., 1 ottobre 2003, n. 14670).

La sospensione necessaria prevista dall'art. 75 comma 3 cod. proc. pen., in definitiva, sanzionerebbe la scelta compiuta dal danneggiato che abbia optato sin dall'inizio per la proposizione in seno al processo penale della propria domanda risarcitoria: in tal caso, anche se dismette la qualità di parte civile, egli dovrà sottostare all'accertamento dei fatti compiuto in sede penale. Analogamente, se il danneggiato abbia trascurato il processo penale, in seno al quale pure abbia avuto possibilità di costituirsi parte civile e neppure abbia agito in sede civile, dovrà subire la sospensione del processo civile che abbia iniziato dopo la sentenza di primo grado di condanna dell'imputato, per il disinteresse per l'azione civile da lui mostrato (Cass. civ., Sez. III, 24 aprile 2009, n. 9807).

I rapporti tra processo civile e processo penale sono stati profondamente rinnovati con la riforma del codice di procedura penale: il codice del 1988, infatti, ha preferito la regola della separazione dei giudizi al principio di unità della giurisdizione (che – si ricorda – secondo la Consulta, non ha rilevanza costituzionale) e di prevalenza del giudizio penale (si rinvia ad AMODIO, *Parte civile, responsabile civile e civilmente obbligato per la pena pecuniaria*, in *Commentario al Nuovo codice di procedura penale*, diretto da AMODIO e DOMINIONI, I, Milano, 1989, pag. 437).

Corrisponde al vero che il danneggiato, nell'odierno sistema processualpenalistico, è incoraggiato a evitare la costituzione di parte civile e a promuovere la propria pretesa in sede civile, anche per poter sfuggire agli effetti del giudicato di assoluzione dell'imputato-danneggiante (art. 652 cod. proc. pen.).

L'art. 75 comma 2 cod. proc. pen., nel sancire che «*L'azione civile prosegue in sede civile se non è trasferita nel processo penale o è stata iniziata quando non è più ammessa la costituzione di parte civile*», dimostra che la pendenza del processo penale non condiziona lo svolgimento di quello civile: la priorità logica del fatto di reato rispetto al risarcimento del danno e alle restituzioni conseguenti non implica necessariamente la priorità cronologica dei relativi accertamenti, con conseguente potenziale contraddizione logica, non pratica, in considerazione della diversità di oggetto dei due processi, tra le due decisioni relative alla responsabilità dell'imputato-danneggiante (sul punto, ci si permette sempre di rinviare a PALAZZO, sub art. 75, in *Commento al Codice di Procedura Penale*, a cura di CORSO, Piacenza, 2008, pag. 377 ss.).

Stando così le cose, è evidente che il valore dell'uniformità dei giudicati, elemento fondativo dell'ordinanza interlocutoria, recede. Sotto altro profilo, le Sezioni Unite qui annotate hanno rilevato come il valore dell'uniformità dei giudicati (o comunque delle decisioni) abbia perso d'importanza, in linea generale anche da un punto di vista normativo e non soltanto interpretativo (e.g., v. art. 20, d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, art. 20; art. 54, L. 31 dicembre 2012, n. 247; art. 55-ter, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165), e persino in seno al medesimo giudizio penale è possibile che vi sia difformità di decisioni: l'art. 576 cod. proc. pen., infatti, consente alla parte civile d'impugnare, ai soli effetti della responsabilità civile, la sentenza di proscioglimento pronunciata nel giudizio (purché l'accertamento sia destinato a produrre gli effetti previsti dall'art. 652 cod. proc. pen.: Cass., Sez. Un., 29 settembre 2016, n. 46688).

In definitiva – con icastica espressione – la pronuncia afferma che il favore per la separazione dei giudizi comporta l'accettazione del rischio di difformità dei giudicati ai quali i giudizi separati conducano.

La chiave di volta della sospensione necessaria prevista dall'art. 75 comma 3 cod. proc. pen. non si può, quindi, identificare con quella determinata dalla pregiudizialità (conflitto fra giudicati). Del resto, anche la tecnica processuale per l'operatività della sospensione necessaria ex art. 75 comma 3 cod. proc. pen. differisce da quella che opera al cospetto di sospensione necessaria per pregiudizialità.

Nel primo caso, e in particolare nell'ipotesi oggetto della sentenza qui annotata, è la pronuncia della sentenza di primo grado nel processo penale a determinare la sospensione del giudizio civile iniziato dopo. Nel secondo, quando il processo pregiudicante è stato definito con sentenza non passata in giudicato, il giudizio pregiudicato può essere sospeso – ex art. 337 comma 2 cod. proc. civ. – e non deve esserlo – ex art. 295 cod. proc. civ. (Cass., Sez. Un., 19 giugno 2012, n. 10027).

Insufficiente a giustificare la sospensione necessaria ex art. 75 cod. proc. pen., è, peraltro, la finalità latamente sanzionatoria evidenziata dalla giurisprudenza di legittimità ed una siffatta finalità è ravvisabile anche in relazione all'ipotesi in esame.

In tesi, nel caso di azione civile proposta dopo la pronuncia della sentenza penale di primo grado, l'esercizio dell'azione risarcitoria non necessariamente è frutto di una scelta consapevole del danneggiato, di modo che la conseguente tardività si possa a lui ascrivere sin dall'inizio. Tuttavia, è riconoscibile l'intento sanzionatorio del Legislatore: il danneggiato-attore, se pure non sia rimasto volontariamente al di fuori del processo penale per verificarne l'esito, trascura di provvedere sollecitamente alla cura dei propri interessi nel volgere di tempo necessario alla pronuncia della sentenza di primo grado nel processo penale; il che colora come attendista la proposizione dell'azione civile. Tale condotta è deviante rispetto al tracciato del Legislatore, teso a promuovere la proposizione dell'azione civile in sede propria.

Non è, tuttavia, questo intento a giustificare e ad imporre la sospensione del processo civile instaurato dopo la pronuncia penale di primo grado (o anche dopo la costituzione di parte civile nel processo penale). Quel che rileva ai fini della sospensione del giudizio civile di danno ex art. 75 comma 3 cod. proc. pen., fuori dal caso in cui i giudizi di danno possono proseguire davanti al giudice civile ai sensi del comma 2, è che la sentenza penale possa esplicare efficacia di giudicato nell'altro giudizio, ai sensi degli artt. 651, 651-*bis*, 652 e 654 cod. proc. pen. Imporre al danneggiato-attore che si sia tardivamente rivolto al giudice civile di attendere l'esito del processo penale ha senso soltanto se e in quanto quest'esito, se definitivo, sia idoneo a produrre i propri effetti sul processo civile.

Lo si evince dall'art. 211 disp. att. cod. proc. pen., a norma del quale «*Salvo quanto disposto dall'articolo 75 comma 2 del codice, quando disposizioni di legge prevedono la sospensione necessaria del processo civile o amministrativo a causa della pendenza di un processo penale, il processo civile o amministrativo è sospeso fino alla definizione del processo penale se questo può dare luogo a una sentenza che abbia efficacia di giudicato nell'altro processo e se è già stata esercitata l'azione penale*». Puntando su questa *ratio*, si è esclusa la sospensione del processo civile nei confronti delle (sole) parti diverse dall'imputato-danneggiante, alle quali siano ascritti fatti differenti da quelli oggetto di accertamento nel processo penale (da ultimo, Cass. civ., Sez. VI, 11 luglio 2018, n. 18202).

Di converso, quando i fatti siano i medesimi, il vincolo rispettivamente previsto dagli artt. 651 e 651-*bis* cod. proc. pen., si potrebbe produrre nei confronti del responsabile civile soltanto qualora il processo risarcitorio sia promosso nei suoi confronti da un danneggiato diverso da

colui che abbia proposto l'azione civile nel processo penale: solo in questo caso, e se il responsabile civile sia stato regolarmente citato o abbia spiegato intervento in sede penale, il giudicato di condanna del danneggiante-imputato o quello del suo proscioglimento per particolare tenuità del fatto avranno effetto verso di lui nel giudizio di danno.

Sulla pretesa del danneggiato costituitosi parte civile si può difatti decidere in sede civile soltanto se la parte civile sia uscita dal processo penale per revoca o estromissione; e poiché l'esodo della parte civile comporta che la citazione o l'intervento del responsabile civile perdano efficacia (a norma, rispettivamente, dell'art. 83 comma 6 ed art. 85 comma 4 cod. proc. pen., per i quali ancora una volta ci si permette di rinviare a STEFANELLI, sub *art. 83* e sub *art. 85*, in *Commento al Codice di Procedura Penale*, a cura di CORSO, Piacenza, 2008, pag. 394 e ss.), viene meno la condizione pretesa dagli artt. 651 e 651-*bis* cod. proc. pen., per la produzione degli effetti ivi previsti nei confronti del responsabile civile, ossia che il responsabile civile sia stato citato o sia intervenuto nel processo civile.

A maggior ragione, dunque, il vincolo non si può produrre in un caso, come quello in esame, in cui non v'è coincidenza tra le parti civili nel processo penale e gli attori del processo civile, nel senso già specificato, e non vi sono stati citazione o intervento del responsabile civile nel processo penale, cosa che esclude anche la possibilità che si potesse determinare il vincolo previsto dall'art. 652 comma 1 cod. proc. pen.

Non sarebbe praticabile, parrebbe adombrare l'ordinanza interlocutoria, disporre la sospensione del giudizio, in caso di litisconsorzio facoltativo, nei confronti del solo danneggiante-imputato, nei confronti del quale non sono richieste condizioni, perché si produca il vincolo derivante dalla sentenza di condanna, ex art. 651 cod. proc. pen., o dalla sentenza di proscioglimento per particolare tenuità del fatto, a norma dell'art. 651-*bis* cod. proc. pen. L'autore del fatto illecito costituente reato, riconosciuto come responsabile e perciò condannato, infatti, ha sicuramente avuto la possibilità di partecipare al processo penale in qualità di imputato, sicché il suo diritto di difesa ha ricevuto piena garanzia per l'intero corso del processo. A escludere tale possibilità sta la considerazione che le ipotesi di sospensione previste dall'art. 75 comma 3 cod. proc. pen., rappresentano pur sempre una deroga rispetto alla regola generale, che è quella della separazione dei giudizi e dell'autonoma prosecuzione di ciascuno di essi. La natura derogatoria della disposizione ne impone interpretazioni restrittive; e, in virtù di quest'interpretazione restrittiva occorre che tra i due giudizi vi sia identità, oltre che di oggetto, anche di soggetti, alla stregua dei comuni canoni di identificazione delle azioni (Cass. civ., Sez. Un., 18 marzo 2010, n. 6538). Estendere l'applicazione di un'ipotesi derogatoria a un caso, come quello in esame, in cui tutte le parti del giudizio civile non coincidano con tutte quelle del processo penale, sacrificerebbe in maniera ingiustificata l'interesse dei soggetti coinvolti alla rapida definizione della propria posizione, in aperta collisione con l'esigenza di assicurare la ragionevole durata del processo, presente nel nostro ordinamento ben prima dell'emanazione dell'art. 111 comma 2 Cost., e comunque assurda a rango costituzionale per effetto di esso.

Benché si registrino opinioni contrarie, la sentenza in commento ricorda che anche la

giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo (Corte Edu, 1 luglio 1997, Torri c. Italia), nel verificare il rispetto del diritto della parte civile alla ragionevole durata del processo di danno, garantito dall'art. 6.1 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, ha ritenuto che debbano essere computate cumulativamente la durata del processo penale, dal momento della costituzione di parte civile, e quella del successivo processo civile per la liquidazione del danno. E queste valutazioni rilevano indipendentemente dalla natura del litisconsorzio che lega le parti, necessario o facoltativo.

Non colgono nel segno le ulteriori perplessità dell'ordinanza di rimessione concernenti la tenuta sul piano costituzionale dell'opzione che, in un caso come quello in esame, esclude la sospensione, con riguardo alla posizione del danneggiante-imputato e al suo interesse a valersi dell'eventuale giudicato di assoluzione che riuscirà a conseguire. La separazione e l'autonomia dei giudizi comportano, difatti, che il giudizio civile sia disciplinato dalle sole regole sue proprie, che largamente si differenziano da quelle del processo penale, non soltanto sotto il profilo probatorio, ma anche, in via d'esempio, con riguardo alla ricostruzione del nesso di causalità, che risponde, nel processo penale, al canone della ragionevole certezza e, in quello civile, alla regola del *più probabile che non*. In questi casi, non risulta meritevole l'interesse del danneggiante di attendere gli esiti del processo nel quale egli sia imputato.

7ª EDIZIONE

Master di specializzazione

DIFESA NEL PROCESSO PENALE

Scopri le sedi in programmazione >

Procedimenti cautelari e monitori

Il provvedimento emesso ai sensi dell'art. 669 duodecies c.p.c. per l'attuazione delle misure cautelari (o dei provvedimenti possessori) è soggetto a reclamo al collegio ex art. 669 terdecies c.p.c., non a ricorso straordinario per cassazione

di **Silvia Romanò**

[Cassazione civile, Sez. II, Ordinanza 17 aprile 2019, n. 10758. Pres. Lombardo, Estensore Fortunato](#)

CASO

Tizio, Caia e Sempronia, destinatari di un interdetto possessorio, ricorrevano in Cassazione contro il provvedimento con cui il Tribunale aveva dichiarato la cessazione della materia del contendere rispetto a un'istanza ex art. 669 duodecies c.p.c. di determinazione delle modalità di attuazione dell'interdetto.

Dopo l'emissione del provvedimento interdittale, nessuna delle parti aveva chiesto il giudizio di merito possessorio, ai sensi dell'art. 703, co. 4, c.p.c.; Tizio, Caia e Sempronia agivano invece in via petitoria per far dichiarare la legittimità delle opere oggetto del provvedimento di reintegra con domanda che veniva respinta il 14 ottobre 2014.

Mevio e Mevia, al fine di eseguire l'ordinanza di reintegra nel possesso, chiedevano al Tribunale le misure necessarie per l'attuazione del provvedimento, ma il giudice di merito, preso atto della sentenza emessa nella causa petitoria, dichiarava la cessazione della materia del contendere con contestuale condanna dei destinatari dell'ordinanza di reintegra al pagamento delle spese processuali, rilevando che la richiesta di attuazione si fosse resa necessaria per l'inottemperanza del provvedimento possessorio interdittale.

Il Tribunale considerava inoltre definitivo il provvedimento possessorio ed escludeva la proponibilità di un'autonoma controversia al solo fine di ottenere il rimborso degli oneri processuali.

SOLUZIONE

La Corte di cassazione dichiara inammissibile il ricorso proposto, in quanto in esso veniva censurato il provvedimento emesso dal giudice monocratico ai sensi dell'art. 669 *duodecies* c.p.c. unicamente per regolare l'attuazione delle misure cautelari o dei provvedimenti possessori, soggetti alla disciplina del procedimento cautelare uniforme di cui agli artt. 669 *bis* ss. c.p.c. per effetto di esplicito richiamo: i giudici di legittimità, rilevata la natura strumentale e provvisoria del provvedimento, dichiarano inammissibile il ricorso per Cassazione in quanto, essendo lo stesso privo del carattere della decisorietà e, dunque, inidoneo al giudicato. Il provvedimento è invece impugnabile mediante reclamo al Collegio ex art. 669 *terdecies* c.p.c., anche relativamente alla pronuncia sulle spese.

QUESTIONI

La Corte di cassazione, nel dichiarare l'inammissibilità del ricorso proposto, ribadisce un orientamento ormai consolidato e sostenuto in numerose occasioni (Cass. 24543/2009; Cass. 9808/2000; Cass. 10740/1998; Cass. 1028/1998), in base al quale i provvedimenti emessi dal giudice per regolare l'attuazione delle misure cautelari ai sensi dell'art. 669 *duodecies* c.p.c. sono privi del carattere della decisorietà, avendo natura prettamente strumentale, inidonea al giudicato.

Da ciò discende che gli stessi sono impugnabili con i rimedi individuati dalla disciplina del procedimento cautelare uniforme, applicabile anche alle azioni possessorie, nei limiti di compatibilità, ex art. 703, co. 3, c.p.c. Pertanto, la Suprema Corte stabilisce che il provvedimento di attuazione era suscettibile di reclamo al Collegio, al pari della pronuncia sulle spese in esso contenuta (Cass. 4497/2009).

Per quanto concerne la pronuncia sulle spese, la Corte di cassazione richiama un altro orientamento consolidato (risalente a Cass. Sez. Un. 16214/2001), con il quale aveva ritenuto, basandosi su una lettura coordinata degli artt. 669 *septies*, co. 3, e 669 *terdecies* c.p.c. con i principi enunciati dalla Corte costituzionale con sentenza n. 253/1994, che avverso l'ordinanza di rigetto dell'istanza cautelare, con pronuncia sulle spese, fosse ammissibile unicamente il reclamo ai sensi dell'art. 669 *terdecies* c.p.c., mentre avverso il provvedimento adottato sul reclamo o dopo il decorso dei termini per proporlo fosse consentita l'opposizione ex art. 645 c.p.c., stante il richiamo in allora contenuto nell'art. 669 *septies* c.p.c., i cui termini iniziavano a decorrere, rispettivamente, o dalla scadenza del termine per proporre il reclamo o dalla pronuncia, se avvenuta in udienza, o dalla comunicazione dell'ordinanza del giudice del reclamo che rendeva definitiva la pronuncia sulle spese. La l. n. 69/2009 ha abrogato, per i procedimenti proposti dal 4 luglio 2009, l'opposizione prevista dall'art. 669 *septies*, co. 3, c.p.c. mediante richiamo all'opposizione a decreto ingiuntivo di cui all'art. 645 c.p.c., non ha inciso sull'esperibilità del reclamo anche per quanto concerne la statuizione sulle spese assunta nella prima istanza cautelare: qualora non sia stato proposto il giudizio di merito, è consentita l'opposizione al precetto o all'esecuzione, ove iniziata sulla base del provvedimento contenente la liquidazione delle spese (Cass. 16259/2017; Cass. 118800/2012).

Di conseguenza, il provvedimento *ex art. 669 duodecies* c.p.c. emesso dal giudice monocratico del Tribunale era impugnabile con il reclamo anche relativamente alla pronuncia sulle spese, ma non mediante ricorso straordinario alla Corte di cassazione, essendo privo dell'indispensabile carattere della decisorietà.



Obbligazioni e contratti

Invalido il preliminare di preliminare se vi è identità di contenuto dei contratti

di **Paolo Cagliari**

[Cass. civ., sez. VI, 20 marzo 2019, n. 7868 – Pres. D'Ascola – Rel. Criscuolo](#)

Parole chiave: Obbligazioni e contratti – Contratto preliminare – Preliminare di preliminare – Validità – Condizioni

[1] Massima: *Deve considerarsi valida la stipula di un contratto preliminare che precede la conclusione di un successivo accordo preliminare non meramente ripetitivo del primo, mentre è nullo per mancanza di causa il preliminare di preliminare se è seguito da un contratto avente contenuto identico*

Disposizioni applicate: cod. civ., artt. 1337, 1351

Parole chiave: Inadempimento contrattuale – Responsabilità – Risarcimento del danno da occupazione abusiva – Danno *in re ipsa* – Valutazione equitativa

[2] Massima: *Il promissario acquirente immesso anticipatamente nel possesso dell'immobile che violi l'obbligo di concludere il contratto definitivo è tenuto a risarcire il promittente venditore del danno derivante dalla perdita della disponibilità del bene e dall'impossibilità di trarne utilità, che può reputarsi presuntivamente esistente ed essere liquidato in via equitativa.*

Disposizioni applicate: cod. civ., artt. 1218, 1226, 2056

CASO

Nel 1995 i proprietari di un immobile concludevano un contratto preliminare di compravendita, che prevedeva l'immediata immissione dei promissari acquirenti nel possesso del bene e il pagamento di una parte del prezzo; qualche settimana più tardi, veniva sottoscritta una seconda scrittura, con la quale si dava conto del versamento di un'ulteriore somma a titolo di acconto prezzo e veniva individuata la data per la stipula del contratto definitivo, che, tuttavia, non avveniva, nonostante la diffida inviata dai promittenti venditori.

Questi ultimi agivano quindi in giudizio per ottenere la declaratoria di risoluzione per inadempimento del preliminare e per fare accertare la legittimità della ritenzione delle somme versate dai promissari acquirenti, nonché la condanna di questi ultimi al rilascio dell'immobile.

I convenuti costituitisi in giudizio contestavano le domande attoree, sostenendo, in particolare, che il contratto non andava qualificato come preliminare ma quale mero vincolo a non cedere l'immobile a terzi e che la compravendita non si era perfezionata perché l'immobile era stato pignorato.

Le domande attoree venivano rigettate in primo grado, mentre la corte di appello, riformando la sentenza, le accoglieva, ravvisando nell'accordo concluso dalle parti un contratto preliminare e l'inadempimento dei promissari acquirenti, per avere ingiustificatamente rifiutato di stipulare il contratto definitivo.

Gli originari convenuti proponevano ricorso per cassazione, lamentando che la corte di appello aveva trasformato in vero e proprio preliminare quello che, al limite, poteva essere considerato un preliminare di preliminare, di cui si sarebbe dovuta dichiarare la nullità.

SOLUZIONE

[1] La Corte di cassazione ha rigettato il ricorso, ritenendo che la corte di appello aveva correttamente accertato la diversità delle due scritture, mediante le quali le parti si sono progressivamente orientate alla conclusione della compravendita. La diversità di contenuto dei due contratti sottendeva un interesse delle parti alla scansione della vendita in più fasi meritevole di tutela, con conseguente validità del preliminare rimasto inadempito per fatto e colpa dei promissari acquirenti.

[2] La Corte di cassazione ha confermato la sentenza impugnata anche nella parte in cui aveva riconosciuto il diritto dei promittenti venditori di essere risarciti del danno subito per il mancato godimento del bene, nel cui possesso i promissari acquirenti erano stati immessi contestualmente alla conclusione del primo accordo: la risoluzione per inadempimento del titolo che legittimava il possesso, infatti, rende l'occupazione dell'immobile *sine titulo* e obbliga l'occupante a ristorare il proprietario per la mancata disponibilità del bene e l'impossibilità di ritrarne utilità.

QUESTIONI

[1] Affrontando il primo motivo di ricorso articolato dai promissari acquirenti, la Corte di cassazione ripercorre l'elaborazione giurisprudenziale che ha recentemente condotto a un ripensamento in merito al riconoscimento dell'ammissibilità di un contratto preliminare con cui le parti si impegnano a concludere un successivo contratto preliminare, in vista della futura e definitiva stipula, fornendo interessanti precisazioni in merito ai requisiti di validità.

Con la nota sentenza n. 4628 del 6 marzo 2015, le Sezioni Unite della Corte di cassazione hanno superato l'orientamento restrittivo (patrocinato, tra le altre, da Cass. civ., sez. II, 2 aprile 2009, n. 8038; Cass. civ., sez. II, 20 giugno 2006, n. 14267; Cass. civ., sez. III, 18 gennaio 2005, n. 910) che negava la possibilità di ritenere valido e vincolante un contratto che non definisca tutti gli elementi dell'accordo, rimettendo a un momento successivo la determinazione di

quelli mancanti (quand'anche questi ultimi abbiano carattere accessorio), ammettendo la possibilità che le parti concludano un contratto preliminare con cui si obbligano vicendevolmente a concludere un successivo contratto preliminare avente per oggetto, quest'ultimo, l'obbligo di stipulare il vero e proprio contratto definitivo, con cui verrà trasferito il diritto di proprietà (nel caso di compravendita). Ciò a condizione che, nella fattispecie concreta, sia configurabile l'interesse delle parti a una formazione progressiva dell'accordo negoziale, basato sull'esigenza di fermare un affare in relazione al quale, tuttavia, sia necessario effettuare verifiche volte ad accertarne la reale praticabilità, ovvero a definirlo in termini più precisi e articolati.

D'altro canto, nella pronuncia annotata viene precisato che deve essere invece negata la validità del preliminare di preliminare, qualora tra primo e secondo preliminare vi sia completa identità, giacché, mancando un contenuto nuovo che dia conto dell'interesse delle parti a concludere un secondo contratto e, in definitiva, l'utilità di quest'ultimo, deve esserne predicata la nullità per mancanza di causa.

Nel caso di specie, tuttavia, la corte di appello aveva accertato che le due scritture, pur essendo entrambe orientate alla stipula del definitivo, avevano contenuto diverso, in quanto con il primo accordo si è determinata tra le parti l'intesa contrattuale e l'oggetto della compravendita, mentre con il secondo si è dato atto dell'ulteriore dazione di una somma in acconto e si è previsto il momento in cui si sarebbe dovuto stipulare il contratto definitivo. Sebbene, dunque, non si fosse in presenza di un vero e proprio preliminare di preliminare (essendosi, in effetti, ritenuto che entrambi i contratti rivestivano la qualità di preliminare), nondimeno è stata correttamente ravvisata la sussistenza di un interesse delle parti, meritevole di tutela, alla conclusione di un accordo a carattere preliminare avente carattere vincolante, il cui inadempimento è fonte di responsabilità.

Di qui, la conferma della sentenza di secondo grado, che aveva dichiarato risolto per inadempimento dei promissari acquirenti il preliminare con cui le parti si erano validamente impegnate a stipulare il contratto definitivo di compravendita.

[2] La Corte di cassazione ha confermato la sentenza di secondo grado anche nella parte in cui ha affermato il diritto dei promittenti venditori di essere risarciti del danno subito per il mancato godimento del bene consegnato ai promissari acquirenti anticipatamente (ossia contestualmente alla conclusione del preliminare di preliminare).

I giudici di legittimità hanno, a tale proposito, evidenziato che tale pregiudizio deriva direttamente dalla mancata stipula del contratto definitivo ed è, dunque, eziologicamente ricollegabile all'inadempimento dei promissari acquirenti (in precedenza, Cass. civ., sez. II, 20 dicembre 2017, n. 30594, aveva affermato che il promissario acquirente di un immobile che, immesso nel possesso del bene all'atto della sottoscrizione del preliminare, provochi la risoluzione per inadempimento di quest'ultimo per essersi rifiutato di pagare il prezzo, è tenuto al risarcimento del danno da lucro cessante in favore della parte promittente venditrice, che non ha potuto trarre frutti né dal pagamento del prezzo, né dal godimento

dell'immobile, atteso che la legittimità originaria del possesso viene meno a seguito della risoluzione del contratto preliminare e l'occupazione dell'immobile si configura come *sine titulo*).

La sentenza annotata, tuttavia, fa un passo in più, dal momento che sostiene anche che, in caso di risoluzione del contratto preliminare imputabile al promissario acquirente immesso anticipatamente nel possesso dell'immobile, il danno da illegittima occupazione può reputarsi presuntivamente esistente, discendendo dalla perdita della disponibilità del bene – la cui natura è normalmente fruttifera – e dall'impossibilità di conseguire l'utilità da esso ricavabile, con facoltà per il giudice di liquidarlo equitativamente ai sensi degli artt. 1226 e 2056 c.c. (nello stesso senso, Cass. civ., sez. II, 6 agosto 2018, n. 20545; Cass. civ., sez. III, 9 agosto 2016, n. 16670; Cass. civ., sez. II, 28 maggio 2014, n. 11992; Cass. civ., sez. III, 16 aprile 2013, n. 9137).

Tale principio non è, peraltro, condiviso da altra parte della giurisprudenza di legittimità, che nega la natura *in re ipsa* del danno da illegittima occupazione e ne ammette la risarcibilità a condizione che ne venga dimostrata l'effettiva esistenza nella fattispecie concreta, pur potendosi poi addivenire alla sua liquidazione in via equitativa, laddove risulti obiettivamente impossibile o particolarmente difficile provarne l'ammontare (tra le più recenti, Cass. civ., sez. VI, 20 marzo 2019, n. 7871; Cass. civ., sez. III, 25 maggio 2018, n. 13071; Cass. civ., sez. III, 17 giugno 2013, n. 15111).

L'orientamento più restrittivo e meno favorevole per il proprietario poggia sui principi affermati nel celebre intervento nomofilattico di Cass. civ., sez. un., 11 novembre 2008, n. 26972, ripreso da numerose sentenze le quali ne hanno dedotto che il danno da occupazione abusiva di immobile non può ritenersi *in re ipsa*, ovvero coincidente con l'evento (che è viceversa un elemento del fatto produttivo del danno), trattandosi pur sempre di un danno-conseguenza, sicché il danneggiato che ne chieda in giudizio il risarcimento è tenuto a provare di avere subito un'effettiva lesione del proprio patrimonio per non avere potuto, per esempio, locare o altrimenti direttamente e tempestivamente utilizzare il bene, ovvero per avere perso l'occasione di venderlo a prezzo conveniente o per avere sofferto altre situazioni pregiudizievoli, pur sempre potendosi ricorrere a presunzioni gravi, precise e concordanti. Secondo tale orientamento, sostenere l'esistenza di un danno *in re ipsa* in tali casi significherebbe affermare la sussistenza di una presunzione in base alla quale, una volta verificatosi l'inadempimento, appartiene alla regolarità causale la realizzazione del danno patrimoniale oggetto della domanda risarcitoria, ponendosi a carico del convenuto inadempiente l'onere della prova negativa dell'inesistenza del danno in questione; ciò comporterebbe uno snaturamento della funzione del risarcimento, che verrebbe concesso non in conseguenza dell'effettivo accertamento di un danno, ma quale pena privata per un comportamento lesivo.

D'altro canto, con la recente sentenza n. 16601 del 5 luglio 2017, le sezioni unite della Corte di cassazione hanno pure affermato che la possibilità di riconoscere l'esistenza, nel nostro ordinamento, di un danno punitivo è strettamente legata alla presenza di una norma di legge

che lo contempli espressamente, di modo che, anche sotto questo profilo, non si ravvisano le condizioni per addivenire a una pronuncia risarcitoria in assenza di dimostrazione di un danno effettivo, mancandone la base legale (difettando una disposizione analoga a quella, per esempio, dettata in materia di locazione dall'art. 1591 c.c.).



Comunione – Condominio - Locazione

La responsabilità ex art. 2051 c.c. del condominio

di **Saverio Luppino**

Corte di Cassazione – Sesta sez. civile-3 – Ordinanza n. 15839/2019

Condominio – art. 2051 c.c. – art. 2043 c.c. – art. 1227 c.c.

CASO

La controversia origina da una vertenza tra un terzo ed il Condominio ed attiene all'applicabilità della responsabilità da cose in custodia ex art. 2051 c.c., in capo al Condominio ed in ragione dei danni occorsi al terzo per caduta accidentale, originata nel mentre transitava a piedi in prossimità di attività commerciali insistenti nel complesso condominiale e cagionata dalla **presenza di residui di cibo misti a neve lungo il marciapiede**.

Il Condominio negava la propria responsabilità e in via cautelativa evocava in giudizio a manleva e garanzia, la propria compagnia assicuratrice della responsabilità civile.

Il Tribunale civile di Pescara rigettava la domanda di risarcimento, ritenendo non applicabile alla fattispecie in esame una generica responsabilità da custodia in capo al Condominio, **per assenza di poteri di esercizio e vigilanza** volti ad evitare l'insorgenza di situazioni di pericolo e tenuto conto, che la presenza di residui di cibo lungo il marciapiede fosse ascrivibile *“alla maleducazione di un presumibile condomino o di un terzo”* e non al Condominio.

In altri termini, il giudice di prime cure riteneva inapplicabili i presupposti per responsabilità extracontrattuale in capo al Condominio, in assenza di attività diretta di vigilanza e controllo su ogni parte comune.

La sentenza veniva “ribaltata” in appello, sul presupposto che il Condominio non avesse provato in giudizio l'esimente del “caso fortuito e/o forza maggiore”, a fronte dell'applicazione della responsabilità oggettiva ricondotta all'articolo 2051 c.c..

Conseguentemente il Condominio impugnava la sentenza in grado d'appello avanti la Corte di Cassazione, al fine di evitare la condanna al risarcimento dei danni.

SOLUZIONE

La Corte rigettava il ricorso, confermando la sentenza d'appello e quindi la responsabilità ex articolo 2051 c.c. in capo al Condominio, in assenza dell'esimente, da concretizzarsi attraverso

la prova del caso fortuito.

QUESTIONI

Al di là dei profili squisitamente processuali e procedurali, attinenti all'esame della Corte sul contenuto delle censure come proposte e, soprattutto sull'impossibilità di dare corso, in sede di legittimità, al riesame del merito della vertenza, dovendo riguardare solo "vizi in iure" e non "questio facti"^[1], e quindi comportanti l'inammissibilità dei motivi di ricorso, la questione è di interesse in quanto involge ancora una volta la **responsabilità da cose in custodia**.

È fondamentale chiarire come, né la Corte d'Appello, né la Cassazione abbiano avuto alcun dubbio nel ritenere che la tipologia di responsabilità astrattamente addebitabile al Condominio fosse ex art. 2051 c.c., qualificandosi quindi nell'alveo della responsabilità aquilana di natura oggettiva.

Inoltre viene confermata, tramite rigetto delle doglianze di cui al ricorso, la motivazione secondo la quale, il Condominio è responsabile del tratto di marciapiede antistante tutte le volte in cui il danno, verificatosi in tale spazio, non deriva (o tale circostanza non viene dimostrata) da caso fortuito, come nel caso in questione.

La decisione si basa anche sulla provata ripetizione dei comportamenti da parte dei condomini ("abitudine dei condomini di gettare cibo dalle finestre per dare nutrimento ai piccioni"), poiché dalla maggiore o minore reiterazione dipende il maggiore o minore controllo che può essere esercitato dal condominio inteso come ente di gestione responsabile delle parti comuni.

Nel caso di specie la frequenza di tali comportamenti era rilevante, tanto da far venir meno l'ipotesi del caso fortuito. Anzi, tale frequenza veniva in rilievo dalla documentazione contenente le dichiarazioni di alcuni condomini che definivano "frequenti" tali atti, con il che passerebbe sicuramente in secondo piano l'eventuale inadeguatezza della condotta della danneggiata, che in applicazione dell'articolo 1227 c.c. e tenuto conto di una maggiore diligenza, avrebbe forse potuto evitare il danno.

L'applicazione della responsabilità ex art. 2051 c.c.^[2]

Nel caso in cui il danno occorra nell'area comune di proprietà del condominio e non si ricada nell'ipotesi del caso fortuito, che espressamente esclude l'attribuzione del danno al custode, si avrà applicazione dell'articolo 2051 c.c..

Quando il luogo nel quale si verifica l'evento dannoso è invece solo detenuto si dovrà parlare di responsabilità aquilana. Dunque, secondo la tesi maggioritaria, sarà unicamente il proprietario ad avere un obbligo di custodia, da cui discende la responsabilità ex art. 2051 c.c., e non il detentore, che ha un mero potere di controllo sulla cosa.

Oltretutto nel caso di responsabilità extracontrattuale, anche se il testo della norma parla di fatto, questo dovrà intendersi quale atto; questa distinzione traccia un confine tra la responsabilità derivante da cose in custodia – responsabilità oggettiva – e l'ipotesi ex art. 2043 c.c..

Non diversamente da quanto accade in ordine alla responsabilità della manutenzione delle strade in capo all'Ente comunale e/o Provinciale, parimenti il Condominio avrà l'obbligo di curare ogni attività di custodia che inerisce le parti comuni ed a salvaguardia di ogni eventualità fortuita o meno che dovesse accadere, avrà cura di segnalare vuoti con apposite norme regolamentari che con avvisi, ogni eventuale carenza degli oneri di custodia, quantomeno ai fini di una concreta applicabilità dell'art. 1227 c.c. in capo al danneggiato se non ad escludere la responsabilità da custodia.

[\[1\]](#) SSUU 8053-8054/2014

[\[2\]](#) Tribunale di Padova Civile, Sentenza 13 luglio 2018 n. 1519



Diritto e procedimento di famiglia

Legittima l'azione esecutiva per richiedere gli arretrati del mantenimento, anche se un successivo provvedimento modifica la collocazione del figlio

di **Giuseppina Vassallo**

Cassazione civile sez. III civile, sentenza 2 luglio 2019 n. 17689

Esecutività e efficacia giudicato dei provvedimenti rebus sic stantibus – rapporti tra giudicati T.O. e T. M. – modifica delle condizioni di separazione e divorzio

(artt. 147,148, 316 bis e 337 ter c.c., L. n. 898/1970 art. 9, artt. 81 e 100 c.p.c.)

La modifica, da parte del tribunale per i minorenni, del solo regime di collocazione del figlio, non ha effetto automatico sulla precedente statuizione di un contributo periodico per il mantenimento del figlio, adottata dal giudice della separazione o del divorzio.

Il genitore debitore di quel contributo resta obbligato in virtù della persistente forza esecutiva del primo provvedimento e il genitore creditore può legittimamente azionarlo, finché non sia espressamente modificato o revocato attraverso la speciale procedura di modifica delle condizioni di separazione e divorzio.

Caso. Con la sentenza di cessazione degli effetti civili del matrimonio del tribunale di Treviso, era stato disposto l'obbligo per il padre di versare per il figlio, collocato presso la madre, un mantenimento di 650 euro mensili, commisurato alle condizioni economiche e ai tempi di frequentazione.

Successivamente, su iniziativa del P.M., i genitori erano stati oggetto di un procedimento innanzi al tribunale per i minorenni di Venezia, finalizzato a verificare le capacità genitoriali di entrambi. Il tribunale minorile aveva emesso un primo decreto, a due anni dalla sentenza di divorzio, con il quale era stato disposto l'affidamento del minore al Servizio e il collocamento presso il padre.

La madre, nel frattempo aveva iniziato un'azione esecutiva nei confronti del padre, per gli arretrati dell'assegno di mantenimento in favore del figlio non versati, pari a euro 17.400 circa.

Con l'opposizione al precetto, l'uomo si era difeso sostenendo che, essendo mutate le condizioni di affidamento, il mantenimento non era dovuto, o comunque non nella misura stabilita.

Nelle more del giudizio di opposizione innanzi al tribunale, era intervenuto un ulteriore provvedimento del Tribunale per i Minorenni con cui entrambi i genitori erano sospesi dall'esercizio della responsabilità genitoriale.

L'opposizione al precetto era stata ugualmente respinta poiché, secondo il tribunale, la collocazione del minore presso il padre non aveva privato il titolo esecutivo di efficacia e validità, incombendo sul debitore l'onere di attivare il procedimento previsto dalla legge sul divorzio ex art. 9, per la modifica delle condizioni.

Anche la Corte d'appello confermava la tesi del giudice di primo grado.

Soluzione e percorso argomentativo della Cassazione.

In seguito al ricorso in Cassazione, la causa è stata rimessa alla pubblica udienza, per la rilevanza della questione che attiene non solo ai rapporti tra provvedimenti successivi in tema di affidamento della prole – caratterizzati da una peculiare forma di giudicato definito *rebus sic stantibus* – ma riguarda anche il rapporto tra le rispettive esecutività.

Infine, per la particolarità del caso, cioè l'adozione da parte del tribunale per i minorenni di un provvedimento dotato di efficacia esecutiva, che sarebbe immediatamente modificativa almeno di uno dei presupposti del precedente provvedimento di divorzio emesso dal tribunale ordinario.

La Cassazione ha respinto il ricorso. E' pacifico che i provvedimenti del tribunale per i minorenni non sono intervenuti sulle conseguenze economiche della modifica del regime di collocazione del figlio.

Secondo la giurisprudenza di legittimità, con l'opposizione al precetto relativo a crediti maturati per il mancato pagamento dell'assegno di mantenimento, determinato a favore del figlio in sede di separazione o di divorzio, possono essere dedotte soltanto questioni riguardanti la validità ed efficacia del titolo e non anche fatti sopravvenuti, da farsi valere col procedimento di modifica delle condizioni della separazione o del divorzio.

Il titolo esecutivo in materia di famiglia è equiparabile al giudicato, ma si tratta di un giudicato del tutto peculiare – *rebus sic stantibus* – (cfr. Cass. Civ. ord. 30/07/2015, n. 16173), e quindi i fatti sopravvenuti possono rilevare, ma soltanto attraverso un procedimento *ad hoc*, quale quello di modifica delle condizioni di separazione e divorzio.

La rilevanza di tali fatti non può essere valutata in sede di opposizione all'esecuzione ma è, riservata alla cognizione del giudice specializzato nel superiore e pubblicistico interesse della migliore composizione possibile delle esigenze dei componenti della famiglia.

A seguito della modifica, da parte del tribunale per i minorenni, dell'assetto della responsabilità genitoriale con conseguenze in tema di collocazione del figlio presso l'uno

anziché l'altro genitore, è necessario instaurare la speciale procedura di revisione dei provvedimenti sul contributo per il mantenimento del figlio.

La ragione è evidente: ai fini della modifica è necessaria un'approfondita valutazione, comparativa tra le situazioni rilevanti di entrambi i genitori e direttamente coinvolte nelle cause della crisi del vincolo matrimoniale, anche a prescindere dalla collocazione del minore presso l'uno o l'altro dei genitori.

La Corte ha conclusivamente respinto il ricorso emanando il relativo principio di diritto secondo cui “per i provvedimenti in tema di affidamento o collocazione della prole nell'ambito di procedimenti di separazione personale o divorzio, la successiva modifica, ad opera del tribunale per i minorenni, del solo regime di collocazione del figlio, non ha effetto automatico sulla precedente statuizione di un contributo periodico per il mantenimento del figlio, adottata dal tribunale della separazione o del divorzio”.

Il preesistente giudicato, sebbene particolare in quanto reso *rebus sic stantibus*, può essere annullato solo con lo specifico rimedio, previsto dall'ordinamento, di revisione di cui all'art. 710 c.p.c. o dall'art. 9 della legge n. 898/70.

In mancanza di attivazione di tale specifica procedura, il genitore debitore di quel contributo resta obbligato in virtù della persistente forza esecutiva del primo provvedimento e il genitore creditore può legittimamente azionarlo, finché non sia espressamente modificato o revocato.

Questioni.

La Corte ha respinto anche l'eccezione di “dolo generale” relativa all'avvio dell'azione esecutiva. In base ai principi generali del processo esecutivo, stante l'inalterata efficacia del titolo esecutivo, anche nella peculiare fattispecie, non si può configurare l'abuso del diritto.



Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Onere della prova del curatore e del fallito nell'azione revocatoria di fondo patrimoniale

di **Paolo Cagliari**

[Cass. civ., sez. I, 29 marzo 2019, n. 8978 – Pres. Di Virgilio – Rel. Amatore](#)

Parole chiave: Fallimento – Azione revocatoria – Atti a titolo gratuito – Fondo patrimoniale – Onere della prova

[1] Massima: *Nell'azione revocatoria di fondo patrimoniale, il curatore deve dimostrare il compimento dell'atto nel biennio precedente la dichiarazione di fallimento, mentre grava sul fallito la prova della proporzionalità dell'atto rispetto al suo patrimonio ovvero del suo compimento in adempimento di un dovere morale nei confronti della famiglia.*

Disposizioni applicate: r.d. 267/1942, art. 64; cod. civ., artt. 170, 2697

Parole chiave: Fallimento – Azione revocatoria – Fondo patrimoniale – Legittimazione passiva

[2] Massima: *Nell'azione revocatoria di fondo patrimoniale, la legittimazione passiva spetta a entrambi i coniugi, anche se l'atto costitutivo sia stato stipulato da uno solo di essi e pure nell'ipotesi in cui la costituzione del fondo non comporti un effetto traslativo, mentre non sono parte necessaria i figli, quali beneficiari dell'atto.*

Disposizioni applicate: r.d. 267/1942, art. 64; cod. civ., artt. 167, 168; cod. proc. civ., artt. 100, 102

CASO

Il curatore fallimentare proponeva, ai sensi dell'art. 64 l. fall., azione revocatoria di fondo patrimoniale costituito da due coniugi.

La domanda veniva accolta dal Tribunale di Torre Annunziata, che liquidava i frutti civili a fare data dalla dichiarazione di fallimento (anziché dalla proposizione della domanda giudiziale).

La sentenza veniva impugnata dai due coniugi rimasti soccombenti, che lamentavano la mancata integrazione del contraddittorio nei confronti dei figli (quali beneficiari del fondo patrimoniale), la mancata dimostrazione – da parte della curatela – dell'assenza di proporzionalità dell'atto rispetto al patrimonio del fallito e della destinazione dei debiti al

soddisfacimento di bisogni della famiglia, nonché l'errata individuazione della data di decorrenza dei frutti civili.

Fatta eccezione per l'ultima di tali doglianze, la Corte di Appello di Napoli respingeva il gravame.

I coniugi proponevano quindi ricorso per cassazione avverso la sentenza di secondo grado, dolendosi del fatto che anche i giudici di appello avevano errato nel non ravvisare, da un lato, la mancata estensione del contraddittorio processuale nei confronti dei figli e, dall'altro lato, il mancato assolvimento, da parte della curatela, dell'onere della prova circa l'assenza del profilo della proporzionalità dell'atto rispetto al patrimonio del disponente e la destinazione dei debiti contratti dal fallito al soddisfacimento di bisogni della famiglia.

SOLUZIONE

[1] La Corte di cassazione ha rigettato il ricorso, ritenendo che la corte di appello aveva fatto corretta applicazione dei principi in materia di ripartizione dell'onere della prova nell'azione revocatoria fallimentare.

[2] La Corte di cassazione ha confermato la sentenza impugnata anche nella parte in cui aveva escluso che i figli siano parte necessaria del giudizio avente per oggetto la revocatoria di fondo patrimoniale.

QUESTIONI

[1] I giudici di legittimità hanno ritenuto privi di fondamento i motivi di ricorso con i quali era stata invocata una distribuzione degli oneri probatori diversa da quella adottata dalla corte di appello a fondamento della propria decisione.

Con particolare riguardo all'esimente della proporzionalità di cui all'art. 64 l.fall. (a mente del quale *"Sono privi di effetto rispetto ai creditori, se compiuti dal fallito nei due anni anteriori alla dichiarazione di fallimento, gli atti a titolo gratuito, esclusi i regali d'uso e gli atti compiuti in adempimento di un dovere morale o a scopo di pubblica utilità, in quanto la liberalità sia proporzionata al patrimonio del donante"*), la Corte di cassazione la configura come un fatto impediente dell'azione revocatoria (e non quale fatto costitutivo della domanda proposta dalla curatela), sulla scorta del tenore letterale della disposizione (che ne esplicita l'idoneità a paralizzare la declaratoria di inefficacia dell'atto), sicché spetta alla parte convenuta, ai sensi dell'art. 2697 c.c., dimostrare la sussistenza dei presupposti applicativi dell'invocata esimente.

Detto altrimenti, mentre il curatore è tenuto a provare unicamente la gratuità dell'atto (circostanza che, con specifico riguardo al fondo patrimoniale, deve senz'altro reputarsi integrata anche quando sia stato istituito da entrambi i coniugi, non trovando contropartita in un'attribuzione in favore dei disponenti e senza che rilevino, in senso contrario, i doveri di solidarietà familiare che nascono dal matrimonio, posto che l'obbligo di contribuire ai bisogni

della famiglia non comporta affatto il dovere di costituire i propri beni in fondo patrimoniale, che non è volto a soddisfare i bisogni della famiglia, ma è diretto a vincolare alcuni beni al soddisfacimento anche solo eventuale di tali bisogni, sottraendoli alla garanzia generica di tutti i creditori; così Cass. civ., sez. I, 8 settembre 2004, n. 18065) e il suo compimento nel periodo sospetto, è il disponente a dovere dimostrare la proporzionalità dell'atto di liberalità rispetto al patrimonio, ovvero la ricorrenza di una situazione (che non può essere ravvisata di per sé) tale da fare configurare – nella sua oggettività, secondo la comune concezione sociale rapportata all'ambiente in cui l'atto è stato posto in essere – un dovere morale nei confronti dei componenti della famiglia e il proposito dell'autore di adempiere unicamente a quel dovere mediante la costituzione del fondo (si vedano, tra le più recenti, Cass. civ., sez. I, 6 febbraio 2018, n. 2820 e Cass. civ., sez. VI, 6 dicembre 2017, n. 28298).

Nel contempo, la sentenza annotata precisa anche che l'istituto della revoca degli atti a titolo gratuito in ambito fallimentare è disciplinata esclusivamente dall'art. 64 l.fall., non potendosi invocare – onde ritenere inammissibile la tutela revocatoria in mancanza della dimostrazione, da parte della curatela, della destinazione dei debiti al soddisfacimento delle esigenze della famiglia – l'art. 170 c.c., diretto a regolare il diverso regime della limitazione del diritto di esecuzione dei creditori sui beni costituenti il fondo patrimoniale.

Il curatore, pertanto, non è tenuto a dimostrare nemmeno tale destinazione, ma soltanto il compimento dell'atto nel biennio precedente la dichiarazione di fallimento (posto che, come detto, la costituzione del fondo patrimoniale è da considerarsi avvenuta a titolo gratuito).

In questo modo, si può apprezzare il regime probatorio più favorevole di cui beneficia il curatore che agisca in revocatoria fallimentare, rispetto a quanto previsto – in linea generale – dall'art. 2901 c.c., in base al quale, in presenza di un atto a titolo gratuito, occorre dimostrare la qualità di creditore del soggetto agente, la conoscenza (o l'agevole conoscibilità) da parte del debitore del pregiudizio che l'atto è in grado di produrre alla garanzia del credito (se posto in essere successivamente al sorgere di quest'ultimo; in caso contrario, deve essere dimostrata la dolosa preordinazione a pregiudicarne il soddisfacimento) e l'*eventus damni*, inteso come tutto ciò che determina un aggravamento della condizione patrimoniale del debitore, sotto il profilo quantitativo (dismissione di beni) o qualitativo (conversione del patrimonio in beni facilmente occultabili o più difficilmente aggredibili), rendendo impossibile o anche solo più ardua la soddisfazione delle ragioni creditorie, senza che sia necessaria la totale compromissione della consistenza patrimoniale del debitore.

[2] Per quanto concerne, invece, la censura relativa alla mancata integrazione del contraddittorio processuale nei confronti dei figli, quali beneficiari del fondo patrimoniale, la Corte di cassazione ha fatto proprio il consolidato orientamento giurisprudenziale in forza del quale i figli dei coniugi che hanno costituito un fondo patrimoniale non sono parte necessaria del giudizio di revocatoria, dal momento che il fondo è diretto a fare fronte ai bisogni della famiglia e non è, quindi, posto in essere a loro diretto beneficio, tant'è vero che cessa con l'annullamento, con lo scioglimento o con la cessazione degli effetti civili del matrimonio (come previsto dall'art. 171 c.c.), indipendentemente dalla presenza o meno di prole (vengono

richiamate, in particolare, Cass. civ., sez. I, 27 gennaio 2012, n. 1242 e Cass. civ., sez. I, 17 marzo 2004, n. 5402).

Solo nel caso in cui vi siano figli minorenni, d'altro canto, il comma 2 dell'art. 171 c.c. consente al giudice di assegnare loro, in godimento o in proprietà, una quota dei beni del fondo, ma tale circostanza, mentre conferma che la presenza di figli non osta comunque allo scioglimento del fondo, non può essere valorizzata al punto da attribuire ai figli stessi la legittimazione passiva nei giudizi che investono il fondo patrimoniale, dal momento che si tratta di una mera eventualità e che, per l'operatività della disposizione, bisogna necessariamente fare riferimento alla situazione esistente al momento della cessazione del fondo: si tratta, infatti, di un provvedimento espropriativo a carico dei genitori, a carattere discrezionale e giustificato solo dal concreto pericolo che i beni vengano dissipati o distolti dalla loro destinazione, senza che sia possibile configurare, prima della sua emissione, una posizione di diritto soggettivo in capo ai figli (Cass. civ., sez. I, 8 settembre 2004, n. 18065).

Conclusivamente, i giudici di legittimità rammentano che la costituzione del fondo patrimoniale ha per effetto quello di determinare soltanto un vincolo di destinazione sui beni confluiti nel fondo, affinché, con i loro frutti, sia assicurato il soddisfacimento dei bisogni della famiglia, ma non incide sulla titolarità dei beni stessi, né implica l'insorgere di una posizione di diritto soggettivo in favore dei singoli componenti del nucleo familiare, sicché la legittimazione processuale passiva nell'azione revocatoria, oltre che all'eventuale terzo costituente, spetta unicamente ai coniugi (così Cass. civ., sez. III, 3 agosto 2017, n. 19330 e Cass. civ., sez. III, 15 maggio 2014, n. 10641).

La legittimazione passiva di entrambi i coniugi (anche nel caso in cui uno solo di essi abbia partecipato all'atto costitutivo) viene giustificata sulla base del fatto che la sentenza di accoglimento dell'azione revocatoria deve fare stato nei confronti di tutti i beneficiari dell'atto, per tali dovendosi intendere, tuttavia, non tanto coloro a favore dei quali si producono gli effetti propri del vincolo (giacché altrimenti vi rientrerebbero, a pieno titolo, anche i figli, visto che anche loro – e non soltanto i coniugi – si avvantaggiano della destinazione dei beni costituiti in fondo patrimoniale al soddisfacimento dei bisogni della famiglia), bensì coloro che acquistano la proprietà di tali beni (vale a dire, a norma dell'art. 168 c.c., entrambi i coniugi, salvo che sia diversamente stabilito) o, nel caso in cui la costituzione del fondo patrimoniale non comporti un effetto traslativo (essendosi il coniuge o il terzo costituente riservato la proprietà del bene), un diritto di godimento attributivo delle facoltà e dei doveri previsti dagli artt. 168 e 169 c.c., in modo tale che l'accoglimento della revocatoria rappresenta un pregiudizio.

Il litisconsorzio necessario non viene meno neppure nel caso in cui il coniuge che non ha partecipato all'atto sia fallito.

La perdita della capacità processuale del fallito sancita dall'art. 46 l.fall., infatti, è stabilita dalla legge a salvaguardia degli interessi dell'amministrazione fallimentare e non è assoluta, ma relativa, coincidendo con l'ambito dello spossessamento fallimentare, in quanto il fallito,

conservando la titolarità dei rapporti giuridici sorti prima dell'apertura della procedura concorsuale, ha, in linea di principio, la facoltà di avvalersi personalmente della tutela giurisdizionale: tant'è vero che egli perde la capacità di stare in giudizio limitatamente ai rapporti nei quali subentra il curatore, al fine di assicurare unitariamente l'esecuzione sul patrimonio del fallito e tutelare la *par condicio creditorum*, mentre può ancora agire, senza alcuna autorizzazione, sia sul piano sostanziale che su quello processuale, al fine di fare valere i diritti strettamente personali e quelli patrimoniali dei quali si disinteressano gli organi del fallimento.

Pertanto, in virtù del principio per cui la perdita della capacità processuale del fallito coincide con l'ambito dello spossessamento fallimentare e i beni costituiti in fondo patrimoniale non sono del fallito, appartenendo a un patrimonio separato (destinato al soddisfacimento di specifici scopi che prevalgono sulla funzione di garanzia per la generalità dei creditori), permane, rispetto a essi, la legittimazione del fallito (Cass. civ., sez. III, 18 ottobre 2011, n. 21494; Cass. civ., sez. I, 20 giugno 2000, n. 8379).



Diritto Bancario

Cass. n. 17447/2019: gli interessi corrispettivi e moratori non si sommano!

di **Fabio Fiorucci**

La asserita sommatoria degli interessi corrispettivi con quelli moratori, ai fini della verifica del superamento del tasso-soglia usurario, è una modalità piuttosto diffusa (quanto erronea) di impostare il tema dei rapporti tra usura, interessi corrispettivi e di mora, abitualmente riveniente da un'approssimativa lettura della sentenza della Cass. n. 350/2013, che non ha affatto legittimato tale modalità di calcolo.

Tale pretesa sommatoria degli interessi corrispettivi e moratori ai fini della determinazione del tasso usurario è un approccio sconfessato (e talora censurato *ex art. 96 c.p.c.*) senza troppi giri di parole dalla giurisprudenza di merito pressoché totalitaria poiché affetto da insanabili vizi logici, matematici e giuridici.

A sgombrare il campo da (eventuali) dubbi è finalmente intervenuta la Cass. n. 17447/2019 che – escludendo espressamente che la Cass. n. 350/2013 abbia avallato la sommatoria degli interessi corrispettivi e moratori – ha definitivamente chiarito che «gli interessi convenzionali di mora non sfuggono alla regola generale per cui, se pattuiti ad un tasso eccedente quello stabilito dalla L. 7 marzo 1996, n. 108, art. 2, comma 4, vanno qualificati *ipso iure* come usurari, ma in prospettiva del confronto con il tasso soglia antiusura non è corretto sommare interessi corrispettivi ed interessi moratori. Alla base di tale conclusione vi è la constatazione che i due tassi sono alternativi tra loro: se il debitore è in termini deve corrispondere gli interessi corrispettivi, quando è in ritardo qualificato dalla mora, al posto degli interessi corrispettivi deve pagare quelli moratori; di qui la conclusione che i tassi non si possano sommare semplicemente perché si riferiscono a basi di calcolo diverse: il tasso corrispettivo si calcola sul capitale residuo, il tasso di mora si calcola sulla rata scaduta; ciò vale anche là dove sia stato predisposto, come in questo caso, un piano di ammortamento, a mente del quale la formazione delle varie rate, nella misura composita predeterminata di capitale ed interessi, attiene ad una modalità dell'adempimento dell'obbligazioni gravante sulla società utilizzatrice di restituire la somma capitale aumentata degli interessi; nella rata concorrono, infatti, la graduale restituzione del costo complessivo del bene e la corresponsione degli interessi; trattandosi di una pattuizione che ha il solo scopo di scaglionare nel tempo le due distinte obbligazioni».

Nella stessa decisione, i giudici di legittimità hanno altresì confermato che in caso usurarietà degli interessi moratori, la sanzione riguarda solo la clausola relativa alla pattuizione degli interessi moratori senza trasformazione forzosa, a vantaggio dell'inadempiente, del contratto

da oneroso a gratuito (v. anche Cass. n. 21470/2017).



Diritto del Lavoro

Configurabilità e risarcibilità del danno iure hereditatis

di **Evangelista Basile**

Cassazione Civile, Sezione Lavoro, 27 marzo 2019, n. 8580

Sicurezza e salubrità dei luoghi di lavoro – Danno differenziale – Modifiche legge di bilancio 2019 – Infortuni e malattie professionali – Retroattività

Massima

Deve affermarsi che le modifiche dell'articolo 10 del d.p.r. 1124/1965, introdotte dall'articolo 1, comma 1126, della legge 145/2018, non possono trovare applicazione in riferimento agli infortuni sul lavoro verificatesi e alle malattie professionali denunciate prima del 1° gennaio 2019, data di entrata in vigore della legge di bilancio 2019.

Commento

Nel caso di specie gli eredi di un lavoratore deceduto per mesotelioma pleurico ottenevano dalla Corte d'appello di Roma il risarcimento dei danni non patrimoniali *iure proprio* e *iure hereditatis* nei confronti del datore di lavoro. Quest'ultimo proponeva ricorso davanti alla Suprema Corte deducendo, tra le altre, la violazione degli artt. 2043 e 2059 del cod. civ. nonché dell'art. 10 del d.p.r. 124/1965 e dell'art. 13 d. lgs. 38/2000, e lamentando la mancata detrazione dal danno biologico liquidato *iure hereditatis* della rendita corrisposta dall'INAIL al coniuge del lavoratore deceduto. Tale doglianza del datore di lavoro presuppone, tuttavia, l'applicazione al caso concreto della nuova disciplina recata dagli artt. 10 e 11 del d.p.r. 1124/1965, modificati sul punto dalla legge n. 145/2018 (c.d. legge di bilancio 2019). Nella versione previgente (in vigore fino al 31 dicembre 2018) il danno differenziale, concepibile unicamente per il surplus di risarcimento dei medesimi pregiudizi oggetto di tutela indennitaria INAIL e in presenza dei presupposti di esclusione dell'esonero del datore di lavoro (permane la responsabilità civile a carico di coloro che hanno riportato condanna penale per il fatto dal quale l'infortunio è derivato, art. 10, comma 2, dpr 1124 del 1965), veniva calcolato, coerentemente alla struttura bipolare del danno-conseguenza, secondo un computo per poste omogenee, vale a dire che dalle singole componenti, patrimoniale e biologico, di danno civilistico spettante al lavoratore venivano detratte distintamente le indennità erogate dall'INAIL per ciascuno dei suddetti pregiudizi. Al contrario, secondo la disciplina in vigore dal 1° gennaio 2019, la natura – biologica o patrimoniale – delle voci del risarcimento del danno civilistico e dell'indennità INAIL tra cui operare la detrazione ai fini del calcolo del danno differenziale è indifferente. Pertanto, secondo la nuova disciplina, il danno differenziale è definito come il risultato ottenuto sottraendo dal risarcimento complessivamente calcolato per

i pregiudizi oggetto di indennizzo, la indennità che, a qualsiasi titolo ed indistintamente è liquidata all'infortunato o ai suoi aventi diritto. Quindi, l'obbligo risarcitorio del datore di lavoro, ove non operi l'esonero, comprende ora unicamente la parte che eccede tutte le indennità liquidate dall'INAIL all'Infortunato, ai sensi dell'art. 66 del T.U. e dell'art. 13, d. lgs. n. 38 del 2000. La Cassazione, ritenendo che per i fatti oggetto di causa non possano trovare applicazione le modifiche apportate dalla legge di bilancio 2018, ha rigettato il ricorso del datore di lavoro. La sentenza in commento costituisce, a quanto consta, la prima pronuncia di legittimità avente ad oggetto l'applicazione temporale della nuova normativa.



Soft Skills

Avvocati e stress: tecniche per renderlo un alleato

di **Mario Alberto Catarozzo** - Business Coach e Formatore

Lo stress può essere anche positivo e può rappresentare una risorsa se si sa come funziona e come gestirlo correttamente. Partiamo da qui, smontando un cliché che spesso accompagna questo termine associato esclusivamente ad effetti negativi.

LO STRESS IN NATURA

Il meccanismo dello stress è antico quanto l'uomo e ha da sempre rappresentato uno strumento utilissimo per la nostra sopravvivenza. Lo stress ha permesso al genere umano di superare sfide, di realizzare progetti e di affrontare i pericoli. Senza lo stress non saremmo reattivi alle minacce e saremmo molto più esposti ai pericoli e agli insuccessi. È lo stress che ci ha permesso di difenderci dalle belve feroci un tempo ed è lo stress che ci permette di completare un compito oggi, di arrivare in orario ad un appuntamento e di superare un esame.

Lo stress è una sorta di barretta energetica che la natura ha previsto per noi nei momenti difficili in cui abbiamo bisogno di performance particolari per superare le sfide; in quei momenti abbiamo bisogno di energia supplementare ed esplosiva. Quell'energia ci rende "super", ci rende più attivi, reattivi, veloci, forti, attenti. Tutto questo per darci maggiori opportunità di superare le sfide e di salvarci la vita.

[CONTINUA A LEGGERE](#)

