Euroconference LEGAL
L'aggiornamento settimanale per l'Avvocato
TeamSystem LEGAL

Edizione di martedì 25 gennaio 2022

Proprietà e diritti reali

Non può evincersi una diretta responsabilità personale dell'amministratore nei confronti del terzo creditore del condominio, per il mancato adempimento dell'obbligo di comunicazione dei dati personali dei condomini morosi
di **Saverio Luppino, Avvocato**

Procedimenti di cognizione e ADR

È valida la notificazione effettuata al collega di studio del destinatario
di **Valentina Baroncini, Avvocato e Ricercatore di Diritto processuale civile presso l'Università degli Studi di Verona**

Esecuzione forzata

Nessun obbligo di comunicare il decreto di fissazione dell'udienza a seguito di ricorso in opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi, tanto meno con l'avvento del PCT
di **Valentina Scappini, Avvocato**

Obbligazioni e contratti

Il potere del giudice di determinazione del corrispettivo nel contratto di appalto: limiti e criteri
di **Emanuela Ruffo, Avvocato**

Comunione – Condominio - Locazione

I comproprietari di un'unità immobiliare in condominio sono tenuti in solido al pagamento degli oneri condominiali
di **Saverio Luppino, Avvocato**

Diritto successorio e donazioni

I criteri per la formazione della porzione disponibile e la garanzia fideiussoria
di **Corrado De Rosa, Notaio**

Diritto e reati societari

Liquidazione della quota del socio uscente ex art. 2289 c.c.: decorrenza della prescrizione del diritto di credito
di **Francesca Scanavino, Dottoressa in legge e Assistente didattico presso l'Università degli Studi di Bologna**

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Le procedure di vendita fallimentare di cui all'art. 107, co. 2, L.F.
di **Ludovica Carrioli, Avvocato**

Diritto Bancario

I tempi di conservazione del contratto di finanziamento da parte della banca
di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Nuove tecnologie e Studio digitale

Studio legale e marketing: ESG e purpose
di **Giulia Maria Picchi - Senior partner Marketude**

Proprietà e diritti reali

Non può evincersi una diretta responsabilità personale dell'amministratore nei confronti del terzo creditore del condominio, per il mancato adempimento dell'obbligo di comunicazione dei dati personali dei condomini morosi

di **Saverio Luppino, Avvocato**

Corte d'Appello di Palermo, Sez. II Civile, Sent. n. 2047, ud. 17/12/2021; Presidente G. Lupo, Relatore F. Bellafiore

*Per quanto la indicata norma individui espressamente nell'amministratore il soggetto tenuto alla comunicazione dei dati condominiali nei confronti dei creditori insoddisfatti, **deve infatti escludersi che ciò esponga l'amministratore, verso il terzo creditore del condominio, a responsabilità personale per il debito condominiale**. L'obbligazione imposta dall'articolo 63 disp. att. cc. a carico dell'amministratore si colloca pur sempre, nell'ambito del rapporto contrattuale di mandato che lega l'amministratore stesso al condominio, in forza del quale soltanto egli è in possesso dei dati dei condomini morosi. Anche a voler richiamare il generale dovere di cooperazione e buona fede nell'adempimento dell'obbligazione, non si vede perché questo dovrebbe gravare sulla persona dell'amministratore in quanto distinto centro di imputazione giuridica, piuttosto che in capo al condominio, **salva la possibilità per quest'ultimo di rivalersi, quale mandante nei confronti del mandatario amministratore inadempiente**".*

1. **La peculiarità specifica del gravame esaminato dalla Corte d'Appello di Palermo**

In forza di un provvedimento giudiziale di condanna, Alfa, in qualità di terzo creditore del condominio, vantava un credito pari ad euro 28000,00 nei confronti del condominio Beta. Onde procedere al recupero forzato della somma, non spontaneamente versata dal debitore, il creditore aveva più volte richiesto all'amministratore del condominio **l'indicazione del numero di conto corrente dell'ente di gestione, l'elenco nominativo dei condomini e dei relativi millesimi**.

Tuttavia, tale richiesta non veniva adeguatamente soddisfatta dall'amministratore: costui, infatti, aveva provveduto (peraltro tardivamente) alla consegna di un ormai obsoleto elenco nominativo dei condomini con le relative tabelle millesimali. Tale elenco era inoltre sprovvisto di dati anagrafici, codice fiscale e residenza aggiornata e, pertanto, inutilizzabile ai fini dell'azione esecutiva individuale pro quota, stante, peraltro, l'insufficienza dei fondi condominiali. Tali dati venivano ottenuti dal terzo creditore, soltanto in via giudiziale ed in esito ad un procedimento sommario di cognizione ex art 702 c.p.c., con cui si addiveniva alla condanna **del condominio** alla consegna dei documenti, oltre al risarcimento del danno da ritardo, liquidato in euro 500,00.

In esito al giudizio, il terzo creditore conveniva dinanzi al Tribunale di Palermo l'amministratore del condominio, deducendo la grave **responsabilità personale dello stesso amministratore** per la scorretta gestione nei rapporti col terzo creditore e la violazione delle pertinenti norme di legge, tra cui quelle ex art 63 disp. att. c.c. (come riformato dalla L. 220/2012) e dall'art 1130 co. 6 c.c..

Pertanto il terzo creditore domandava la condanna dell'amministratore al pagamento della somma di euro 23.903,21 quale credito residuo vantato nei confronti di un condominio e non ancora recuperato, a **causa della condotta ostruzionistica** tenuta proprio dall'amministratore, in violazione dei predetti obblighi.

Quest'ultimo, costituitosi in giudizio, preliminarmente eccepiva l'improcedibilità della domanda per il mancato esperimento della negoziazione assistita ed inoltre per omessa notifica del ricorso introduttivo del giudizio. Nel merito negava la sussistenza di alcun **proprio personale debito** verso l'attore, in quanto asseriva altresì di aver compiutamente adempiuto all'ordine impartito dal Giudice e contestava la sussistenza di un nesso di causalità tra il presunto comportamento ostruzionistico e il danno lamentato dall'istante.

Il Tribunale di Palermo riteneva il difetto di legittimazione passiva del convenuto e pertanto rigettava la domanda dell'attore, condannando quest'ultimo al pagamento delle spese processuali.

Il terzo interponeva appello deducendo tre distinti capi di impugnazione.

Con il primo motivo di gravame l'appellante si doleva in merito alla valutazione del primo Giudice in ordine alla ritenuta insussistenza della legittimazione passiva dell'amministratore, all'uopo richiamando i principi relativi alla responsabilità dell'amministratore nei confronti dei condomini, **responsabilità scaturente dal contratto di mandato conferito al momento dell'accettazione dell'incarico**. Sosteneva l'appellante che l'amministratore è responsabile **personalmente e direttamente nei confronti dei terzi**, a titolo di responsabilità aquiliana, in caso di inadempienza di un obbligo giuridico derivante dalla legge o da un particolare rapporto con il terzo. Con il secondo motivo di impugnazione il terzo creditore ripercorreva le tappe fattuali della vicenda al fine di ulteriormente argomentare quanto sostenuto nel primo gravame. Con il terzo motivo di impugnazione l'appellante richiamava la disciplina di cui agli

artt. 63 disp. att. c.c. e 1130 co. 1 nn.6 c.c., deducendo di non essere stato messo nella condizione di recuperare l'integrale proprio credito nei confronti di uno dei condomini, come indicato in epigrafe.

Il convenuto amministratore resisteva in appello, deducendo l'infondatezza del gravame e riproponeva l'eccezione di improcedibilità dell'azione per omessa notifica del ricorso introduttivo del giudizio.

La Corte territoriale rigettava l'appello proposto affermando che **il condominio, in qualità di autonomo centro di imputazione, è l'unico a rispondere per il fatto dell'amministratore nei confronti dei terzi rimasti danneggiati**. Il Collegio giudicante riteneva assorbito ogni altro motivo di gravame, condannando l'appellante al pagamento delle spese processuali.

2. **I profili processuali preliminari dedotti.**

In ragione di quanto meglio di approfondirà, appaiono di sicuro interesse anche le eccezioni preliminari sollevate dall'amministratore di condominio, in relazione alla carenza di legittimazione passiva ed all'assenza del procedimento di negoziazione assistita in forza di una specifica domanda di condanna di pagamento some, rientrante nei limiti di competenza della *adr,* salvo ogni approfondimento in ordine ai profili di applicabilità della mediaconciliazione.

In primo grado, il Tribunale di Palermo non approfondiva il merito della questione accogliendo preliminarmente l'eccezione di carenza di legittimazione passiva, sollevata dall'amministratore di condominio, istruendo al causa solo per tabulas ed aderendo de plano alle deduzioni di parte convenuta, nella parte in cui l'amministratore non può essere ritenuto personalmente e direttamente responsabile al pagamento di un credito che il terzo vanta nei confronti del condominio, in ragione di omissione di precorsi obblighi "informativi" (l'indicazione del numero di conto corrente dell'ente di gestione, l'elenco nominativo dei condomini e dei relativi millesimi) cui il medesimo fosse rimasto inadempiente.

Secondo entrambe le corti di merito vanno tenuti distinti i piani di responsabilità, poiché il terzo creditore non può vantare il riconoscimento di un proprio credito – anche se credito condominiale – nei confronti personali dell'amministratore, invocando le norme del mandato, che sono quelle che invece costituiscono lo specifico rapporto tra amministratore e condominio e non nei confronti di un terzo.

Da ciò l'accoglimento dell'eccezione di carenza di legittimazione passiva, in quanto non potendo l'attore invocare l'applicabilità delle norme sul mandato e dovendo invece ricorrere all'applicazione degli articoli 63 e 1130, comma 1, n.6, l'area di applicazione di tali disposizioni si esaurisce nel solo rapporto con il condominio e non personale con l'amministratore, essendo l'ente di gestione munito di **autonoma soggettività.**

Anche la soluzione adottata dalla Corte d'Appello di Palermo nella sentenza in commento si

colloca nel solco tracciato dalla Suprema Corte in ordine all'individuazione del centro di imputazione giuridica che risponde per danni causati a terzi.

Gli Ermellini individuano nel condominio**, munito di autonoma soggettività, colui che risponde per il fatto dell'amministratore nei confronti dei terzi danneggiati**[1]. La Suprema Corte fa salva, tuttavia, l'azione di rivalsa del condominio nei confronti dell'amministratore[2].

Anche la predetta sentenza si colloca nel filone di un "abbozzato" riconoscimento giurisprudenziale dell'autonomia soggettiva del Condominio rispetto ai condomini ed una qual certa personalità giuridica ed autonomia patrimoniale "imperfetta" distinta dalla compagine condominiale (ricordiamo le sentenze di merito che hanno ammesso la possibilità di un pignoramento presso terzi del c/c corrente condominiale per il recupero del credito del terzo, prima di agire ai sensi dell'art. 63 nei confronti dei condomini morosi e poi in esito all'escussione di quelle virtuosi)[3].

3. **La responsabilità**

In questa cornice si inserisce la sentenza in esame della Corte di merito di Palermo.

Nel caso de quo il terzo creditore del condominio agisce personalmente e direttamente nei confronti dell'amministratore il quale omette di adempiere alla consegna della documentazione condominiale necessaria al terzo per esperire un'azione esecutiva individuale pro quota al fine di veder soddisfatto il suo credito.

Orbene, il terzo creditore sostiene la sussistenza di una responsabilità personale e diretta a carico dell'amministratore condominiale.

Tale responsabilità, di natura extracontrattuale, troverebbe, a suo dire, fondamento non tanto nel rapporto di mandato che lega l'amministratore al condominio, bensì nelle disposizioni di legge che regolano i poteri, le attribuzioni e i doveri dell'amministratore condominiale, disposizioni che, nella fattispecie, il ricorrente ritiene siano state violate cagionandogli un danno nel recupero del suo credito.

La Corte territoriale rileva tuttavia che i poteri/doveri dell'amministratore, richiamati dalle norme ex **artt. 63 disp. att. c.c. e 1130 co. 1 n. 6 c.c**., sono funzionali alla cura degli interessi della compagine condominiale e si esauriscono nel rapporto contrattuale di mandato che lega l'amministratore al condominio.

Da tali norme non discende una diretta responsabilità dell'amministratore nei confronti del terzo creditore in caso di omessa comunicazione dei dati personali dei condomini.

Infatti, se è vero che la norma individua proprio nell'amministratore il soggetto tenuto alla comunicazione dei dati condominiali ai creditori insoddisfatti, è pur vero che **la lettera di tale norma nulla dice in merito alla <u>responsabilità personale</u> per debito condominiale a cui si**

esporrebbe l'amministratore in caso di inadempimento.

L'obbligazione ex art 63 cit. deriva pur sempre dal rapporto contrattuale tra amministratore (mandatario) e condominio (mandante).

Né tantomeno una tale forma di responsabilità può discendere, nel silenzio della legge, dal generale dovere di cooperazione e buona fede nell'adempimento dell'obbligazione: se così fosse, non si comprenderebbe il motivo per cui l'inadempimento di tale obbligazione dovrebbe gravare sulla persona dell'amministratore in quanto distinto centro di imputazione giuridica, piuttosto che sul condominio, quale autonomo ente di gestione, al quale, com'è noto, neppure in forza della riforma di condominio L.220/12, è stata riconosciuta autonomia patrimoniale perfetta e personalità giuridica.

La giurisprudenza di merito, nel solco tracciato dalla Suprema Corte, fa salva l'azione di rivalsa del condominio quale mandante nei confronti dell'amministratore, mandatario inadempiente.

Peraltro, sottolinea la Corte territoriale, tale interpretazione delle norme citate dall'appellante è confermata dall'appellante stesso: costui infatti, nell'autonomo e separato giudizio ex articolo 702 bis cpc, agisce nei confronti del condominio in persona dell'amministratore (e non nei confronti personalmente di quest'ultimo) per ottenere le comunicazioni previste dall'art 63 disp. att. c.c..

D'altra parte la corte di merito rimarca che è corretto agire nei confronti del condominio e non dell'amministratore per ottenere l'obbligo di cooperazione predetto, in quanto diversamente, ove si agisse nei soli confronti personali dell'amministratore e non del condominio, non si supererebbe l'impasse derivante, per esempio dal mutamento della persona dell'amministratore nelle more ed in pendenza dello stesso giudizio.

Orbene, è possibile affermare che né dalla lettera dell'art 63 cit. né dal generale dovere di cooperazione e buona fede può discendere una responsabilità diretta e personale dell'amministratore nei confronti del terzo creditore del condominio per il mancato adempimento dell'obbligo di comunicazione dei dati personali dei condomini morosi e conseguente, per danno subito dal mancato integrale recupero del credito del terzo.

[1] Cass. 859/1981; Cass. Civ. Sent. 1674/2015.

[2] Cass. Civ. Sez. III Sent. n. 17983, 14/08/2014.

[3] Tribunali di Reggio Emilia 16/5/2014; Milano 27/5/2014; Pescara 8/5/14 e 17/12/13

Seminari di specializzazione
CONDOMINIO E TUTELA DEL CREDITO
Scopri di più >

Procedimenti di cognizione e ADR

È valida la notificazione effettuata al collega di studio del destinatario

di **Valentina Baroncini, Avvocato e Ricercatore di Diritto processuale civile presso l'Università degli Studi di Verona**

Cass., sez. II, 15 dicembre 2021, n. 40118, Pres. Manna – Est. Grasso

[1] Notifica ai sensi dell'art. 139 c.p.c. – Consegna dell'atto a soggetto qualificatosi collega di studio del destinatario – Validità – Limiti – Fondamento (artt. 139 c.p.c.)

È valida la notifica eseguita ai sensi dell'art. 139 c.p.c., nel caso in cui la consegna dell'atto venga effettuata a persona qualificatasi, senza riserve, collega di studio del destinatario (esercente, nella specie, la professione d'ingegnere), presso uffici adibiti anche a sede di una società (nella fattispecie di engineering) della quale è rappresentante legale il medesimo destinatario, spettando a quest'ultimo, ove contesti la ritualità di detta notificazione, dimostrare l'inesistenza di ogni relazione di collaborazione professionale con il summenzionato collega, nonché la casualità della sua presenza nel proprio studio.

CASO

[1] All'esito di una controversia in materia di responsabilità nell'esecuzione di opere di rifacimento di un appartamento facente parte di un edificio condominiale, il Tribunale di Napoli accoglieva la domanda dei soggetti danneggiati, accordando agli stessi il risarcimento dei danni subiti.

La sentenza veniva appellata dal direttore dei lavori – uno dei soccombenti in primo grado -, il quale, tra l'altro, denunciava la nullità della notificazione dell'atto introduttivo del giudizio.

L'adita Corte d'Appello di Napoli rigettava l'impugnazione proposta, con decisione che il direttore dei lavori faceva oggetto di ricorso per cassazione.

Ai fini del presente commento occorre soffermarsi sul primo motivo di ricorso, con cui il ricorrente denunciava violazione e falsa applicazione dell'art. 139 c.p.c.

In particolare, veniva rilevato come la notificazione dell'atto introduttivo del giudizio di primo grado fosse stata effettuata dall'ufficiale giudiziario presso la sede della società di ingegneria e progettazione di cui il soccombente era legale rappresentante, e consegnata a mani di un collega di studio. Secondo il ricorrente, la notificazione in parola era da reputarsi nulla poiché effettuata presso un soggetto terzo (la società) e non in uno dei luoghi indicati dall'art. 139 c.p.c., a mani di persona qualificatasi collega di studio; di conseguenza, la Corte d'appello avrebbe dovuto rilevare la nullità della notificazione della citazione e rimettere la causa al Tribunale.

SOLUZIONE

[1] La Cassazione giudica la doglianza proposta infondata.

Argomenta la Corte che la notificazione è stata effettuata nel luogo in cui il destinatario (ossia, il direttore dei lavori convenuto in primo grado) risultava avere l'ufficio, senza che possa assumere alcuna rilevanza al fine di inficiare la validità del procedimento notificatorio la circostanza che l'ufficio insistesse nel luogo in cui aveva anche sede la società d'ingegneria (della quale, peraltro, tale soggetto era il legale rappresentante). Tali elementi evidenziano, infatti, come il convenuto fosse tutt'altro che estraneo al luogo in cui è avvenuta la notificazione.

La scelta operata dall'ufficiale giudiziario di consegnare l'atto a persona disponibile, qualificatasi collega di studio – e in quanto tale inequivocabilmente collegata all'ufficio professionale del destinatario -, dev'essere conseguentemente ritenuta esente da vizi: infatti, ciò che rileva ai fini della validità della notificazione è che la consegna venga effettuata a mani di persona legata all'ufficio del destinatario da un rapporto fiduciario non occasionale o accidentale il quale, come si può ragionevolmente ritenere, metterà al corrente il diretto interessato (in questo senso, la pronuncia richiama il precedente di cui a Cass., 26 febbraio 2014, n. 4580).

In conclusione, deve ritenersi valida la notificazione effettuata ai sensi dell'art. 139 c.p.c., nel caso in cui la consegna dell'atto venga effettuata a persona qualificatasi senza riserve collega di studio del destinatario, esercente la professione d'ingegnere, presso uffici adibiti anche a sede di una società (nella fattispecie di *engineering*, della quale era rappresentante legale il medesimo destinatario), spettando al destinatario della detta notificazione, che ne contesti la ritualità, dimostrare l'inesistenza di ogni relazione di collaborazione professionale con il summenzionato collega e la casualità della sua presenza nel proprio studio.

In applicazione di tale principio di diritto, la Corte ha rigettato il ricorso proposto, confermando la decisione di seconde cure.

QUESTIONI

[1] La pronuncia in epigrafe affronta la questione circa la validità della notificazione dell'atto di citazione, introduttivo del primo grado di giudizio, effettuata a mani di un collega di studio del destinatario, presso la sede della società di cui quest'ultimo è legale rappresentante, luogo coincidente con quello dell'ufficio del destinatario.

La notificazione effettuata nel caso di specie è quella disciplinata dall'art. 139 c.p.c. il quale, come noto, prevede che nei casi in cui la notificazione non possa avvenire nelle mani proprie del destinatario, ai sensi del precedente art. 138, la stessa debba essere fatta «nel comune di residenza del destinatario, ricercandolo nella casa di abitazione o dove ha l'ufficio o esercita l'industria o il commercio»; il 2°co. della norma prosegue specificando che nel caso in cui il destinatario non venga trovato in uno di tali luoghi, «l'ufficiale giudiziario consegna copia dell'atto a una persona di famiglia o addetta alla casa, all'ufficio o all'azienda, purché non minore di quattordici anni o non palesemente incapace».

La soluzione alla questione che ci occupa dipende allora da ciò, ossia dalla possibilità di ricomprendere tra le persone addette all'ufficio – abilitate, ai sensi dell'art. 139, 2°co., c.p.c., a validamente ricevere la notificazione di un atto – anche il collega di studio del destinatario: una figura, questa, che non pare immediatamente riconducibile a quelle considerate dalla norma, laddove fatta oggetto di interpretazione letterale.

Il quesito naturalmente rimanda al tema, già affrontato dalla giurisprudenza di legittimità, inerente alla validità della notificazione al procuratore domiciliatario della parte che venga effettuata mediante consegna di copia dell'atto al collega di studio: sul punto, è senz'altro opportuno richiamare la pronuncia di Cass., sez. un., 14 luglio 2005, n. 14792, la quale, valorizzando la *ratio* normativa sottesa alla disposizione, ha per l'appunto chiarito che "la notificazione presso il procuratore domiciliatario della parte viene validamente eseguita con la consegna di copia dell'atto al collega di studio, considerato che l'art. 139, 2°co., c.p.c., nell'includere, fra i possibili consegnatari, l'addetto all'ufficio del destinatario, richiede una situazione di comunanza di rapporti che, quale quella del professionista che ha in comune col destinatario dell'atto lo stesso studio, faccia presumere che il primo porterà a conoscenza del secondo l'atto ricevuto, senza comportare necessariamente un vincolo di dipendenza o subordinazione" (conf., più recentemente, Cass., 6 aprile 2018, n. 8537).

Con la pronuncia che si commenta, la Cassazione ha condivisibilmente scelto di dare continuità a tale indirizzo, affermando la validità della notificazione effettuata, ai sensi dell'art. 139 c.p.c., al collega di studio del destinatario: correlativamente, spetta al destinatario della detta notificazione che ne contesti la ritualità dimostrare l'inesistenza di ogni relazione di collaborazione professionale con il summenzionato collega e la casualità della sua presenza nel proprio studio.

Seminario di specializzazione
USO DI STRUMENTI E PROCESSI DIGITALI NEL DIRITTO SOCIETARIO
Disponibile in versione web: partecipa comodamente dal Tuo studio!
accedi al sito >

Esecuzione forzata

Nessun obbligo di comunicare il decreto di fissazione dell'udienza a seguito di ricorso in opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi, tanto meno con l'avvento del PCT

di **Valentina Scappini, Avvocato**

Cassazione civile, terza sez., sentenza del 28 dicembre 2021, n. 41748; Pres. De Stefano; Rel. Rossetti.

Massima: *"Il decreto con il quale il giudice dell'esecuzione fissa (...) l'udienza per la fase sommaria, assegnando un termine perentorio per la notificazione del ricorso e dello stesso decreto all'opposto, non è soggetto a comunicazione, a cura della cancelleria, al ricorrente, sicché ove quest'ultimo lasci scadere il termine perentorio fissato, incorre nella declaratoria di inammissibilità dell'opposizione, senza potere beneficiare della rimessione in termini* (nello stesso senso già Cass, terza sez, 12 giugno 2020, n. 11291).

CASO

B&C Technology s.r.l., creditrice del Ministero della Giustizia, promuoveva un pignoramento presso terzi dei crediti vantati dal Ministero nei confronti di Poste Italiane s.p.a e di Banca d'Italia.

Nel procedimento esecutivo intervenivano volontariamente gli odierni ricorrenti per cassazione C.A. ed altri. Deducevano di essere creditori del Ministero della Giustizia in forza di decreto pronunciato, ai sensi dell'art. 2 della Legge Pinto (l. n. 89/2001), dalla Corte d'Appello di Catanzaro il 14 marzo 2012, con il quale il Ministero era stato condannato al risarcimento dei danni in favore degli attori per irragionevole durata del processo.

Con ordinanza del 19 marzo 2015 il giudice dell'esecuzione dichiarava inammissibile il suddetto intervento, rilevando che l'art. 5 *quinquies*, l. n. 89/2001, non consentiva di ricorrere al pignoramento presso terzi per riscuotere coattivamente crediti scaturenti da pronunce di condanna ai sensi della Legge Pinto.

Proposta opposizione agli atti esecutivi *ex* art. 617 c.p.c. con ricorso dell'8 aprile 2015, il giudice dell'esecuzione fissava l'udienza per la comparizione delle parti ed il termine (30 aprile 2015) entro cui gli opponenti avrebbero dovuto notificare il ricorso con il pedissequo decreto di fissazione d'udienza. Tale decreto veniva regolarmente depositato e pubblicato su *Polisweb*, ma non era comunicato dalla cancelleria agli opponenti.

Il termine del 30 aprile 2015 decorreva senza che gli opponenti provvedessero alla suddetta notifica, pur avendo essi proposto, in data 28 maggio 2015, istanza con la quale chiedevano al giudice *"l'emissione di un nuovo provvedimento di fissazione dell'udienza chiaro e leggibile"*. L'istanza rimaneva inevasa.

Con ordinanza dell'8 luglio 2015, emessa all'esito dell'udienza di comparizione delle parti, il giudice dell'esecuzione dichiarava improcedibile l'opposizione. Il giudice non accoglieva, infatti, le difese degli opponenti, i quali sostenevano che, a causa dell'illeggibilità del decreto di fissazione dell'udienza dell'8 aprile 2015 (il quale, peraltro, non era nemmeno stato comunicato loro dalla cancelleria), erano stati costretti a proporre la succitata istanza del 28 maggio 2015, che però rimaneva inevasa.

Il giudice dell'esecuzione rilevava che il decreto di fissazione d'udienza non deve essere comunicato dalla cancelleria alla parte istante e comunque, anche ad ammettere che quel decreto fosse illeggibile, tale circostanza non avrebbe reso impossibile la notifica alla controparte, in quanto il deposito del decreto risultava da *Polisweb*, sicché gli opponenti erano stati messi in grado di munirsi tempestivamente della copia cartacea da notificare.

Introdotta ritualmente la fase di merito da parte degli odierni ricorrenti, il Ministero e Poste Italiane s.p.a. si costituivano, mentre Banca d'Italia restava contumace. Con sentenza del 14 marzo 2018, oggi impugnata, il Tribunale di Roma dichiarava inammissibile l'opposizione, rilevando che:

1) l'improcedibilità dell'opposizione pronunciata all'esito della fase sommaria non impediva agli opponenti l'introduzione della fase di merito;

2) tuttavia, la mancata notifica del ricorso in opposizione e del decreto di fissazione d'udienza alla controparte, nel termine fissato del 30 aprile 2015, aveva reso inammissibile non solo la fase sommaria dell'opposizione, ma anche la fase di merito;

3) non era sufficiente a giustificare il mancato rispetto di tale termine la circostanza della mancata comunicazione, da parte della cancelleria agli opponenti, dell'avvenuto deposito del decreto di fissazione dell'udienza, dal momento che non vi è obbligo della suddetta comunicazione. Né poteva costituire idonea giustificazione l'allegata illeggibilità del decreto, posto che gli opponenti avevano comunque appreso del decreto tramite *Polisweb* e che, se avessero voluto, avrebbero potuto chiedere alla cancelleria di farsene rilasciare una copia cartacea.

Gli opponenti hanno proposto ricorso per cassazione avverso tale sentenza.

SOLUZIONE

Il ricorso, fondato su due motivi, è stato rigettato, in quanto infondato, sulla scorta del principio riportato in epigrafe e già statuito dalla Suprema Corte con sentenza del 12 giugno 2020, n. 11291, ai sensi del quale: "*Il decreto con il quale il giudice dell'esecuzione fissa (...) l'udienza per la fase sommaria, assegnando un termine perentorio per la notificazione del ricorso e dello stesso decreto all'opposto, non è soggetto a comunicazione, a cura della cancelleria, al ricorrente, sicché ove quest'ultimo lasci scadere il termine perentorio fissato, incorre nella declaratoria di inammissibilità dell'opposizione, senza potere beneficiare della rimessione in termini*".

QUESTIONI

Con il primo motivo di ricorso i ricorrenti hanno dedotto la violazione degli artt. 617 e 618 c.p.c., sostenendo che, stante l'autonomia ed indipendenza della fase di merito rispetto alla fase sommaria dell'opposizione agli atti esecutivi, il mancato rispetto del termine per la notifica del ricorso introduttivo della fase sommaria non impedirebbe al giudice della fase di merito di esaminare le ragioni dell'opponente, qualora il termine di cui all'art. 617, co. 1, c.p.c. sia stato rispettato.

Nel rilevare l'infondatezza di tali censure, la Suprema Corte richiama il principio secondo cui "*Il decreto con il quale il giudice dell'esecuzione fissa (...) l'udienza per la fase sommaria, assegnando un termine perentorio per la notificazione del ricorso e dello stesso decreto all'opposto, non è soggetto a comunicazione, a cura della cancelleria, al ricorrente, sicché ove quest'ultimo lasci scadere il termine perentorio fissato, incorre nella declaratoria di inammissibilità dell'opposizione, senza potere beneficiare della rimessione in termini*" (nello stesso senso già Cass., terza sez, 12 giugno 2020, n. 11291).

Con il secondo motivo di ricorso è dedotta la violazione, da parte del Tribunale di Roma, degli artt. 135, 136 e 153 c.p.c., nonché degli artt. 3 e 24 Cost., laddove la sentenza ha ritenuto che: i) il decreto di fissazione dell'udienza adottato dal giudice dell'esecuzione non deve essere comunicato dalla cancelleria all'opponente; ii) anche ad ammettere che tale decreto fosse stato illeggibile attraverso gli strumenti telematici, gli opponenti avevano comunque appreso del relativo deposito tramite *Polisweb*, sicché avrebbero potuto tempestivamente chiederne copia cartacea alla cancelleria.

Al riguardo, i ricorrenti sostengono che il decreto fosse illeggibile anche nel testo cartaceo, che avevano ottenuto dalla cancelleria. Pertanto, la presunta negligenza che il Tribunale aveva ascritto loro per non essersi procurati copia cartacea, in realtà non sussisteva.

In secondo luogo, assumono che l'art. 618, co. 1, c.p.c., nella parte in cui non prevede espressamente la comunicazione del decreto di fissazione d'udienza all'opponente, debba

essere interpretato in modo costituzionalmente orientato, ai sensi dell'insegnamento desumibile da Corte Cost., 3 giugno 1998, n. 197, ossia nel senso che il semplice deposito del decreto di fissazione d'udienza, se non comunicato, non può mai comportare la decadenza della parte interessata dall'opposizione.

La Corte di Cassazione rileva l'inammissibilità per difetto di rilevanza della prima censura e l'infondatezza della seconda.

Infatti, il Tribunale ha ritenuto gli opponenti non diligenti (e quindi impossibilitati ad invocare il beneficio della rimessione in termini), poiché solo il 27 maggio 2015, dopo quasi un mese dalla scadenza del termine fissato per la notifica del ricorso in opposizione e del decreto di fissazione d'udienza, si sono premurati di chiedere al giudice dell'esecuzione un nuovo termine per la notifica, a fronte della supposta illeggibilità del decreto già emesso. Inoltre, gli opponenti non hanno mai allegato in quale momento essi avrebbero avuto conoscenza dell'illeggibilità del decreto e questa mancanza di allegazione ha impedito di verificare se la loro decadenza fosse stata colpevole o meno.

Pertanto, la negligenza che il Tribunale ha ascritto agli opponenti non è di avere semplicemente trascurato di acquisire la copia cartacea del provvedimento da notificare, bensì di non avere spiegato cosa impedì loro di: a) prendere più tempestiva conoscenza del decreto di fissazione d'udienza; b) chiedere più tempestivamente una copia cartacea; c) e infine chiedere più tempestivamente l'adozione di un nuovo provvedimento di fissazione d'udienza.

Tale *ratio decidendi* della sentenza non è censurata specificatamente e, quindi, le deduzioni dei ricorrenti, non essendo pertinenti, sono inammissibili.

Anche la seconda censura è priva di pregio, dal momento che la cancelleria non ha, come già evidenziato, alcun obbligo di comunicare all'opponente l'avvenuto deposito del decreto di fissazione d'udienza dinanzi al giudice dell'esecuzione (Cass., terza sez, 12 giugno 2020, n. 11291).

Tale interpretazione non contrasta con la sentenza della Corte Costituzionale n. 197/1998 – emessa quando il processo civile era ancora interamente cartaceo – con la quale il Giudice delle leggi ha affermato il principio per cui, in materia di impugnazioni e di opposizioni, nessuna decadenza potrebbe essere mai prevista dalla legge o dichiarata dal giudice, se la parte interessata non sia stata posta in condizione di conoscere la decorrenza del termine per compiere l'atto processuale senza sopportare oneri eccedenti la normale diligenza.

Invero, grazie all'odierno processo telematico e alla possibilità, per le parti, di accedere in qualunque parte del mondo ed in qualunque momento del giorno ai registri di cancelleria, l'onere del controllo di verificare periodicamente e tempestivamente il deposito di un provvedimento giudiziale, del quale la cancelleria non abbia dato comunicazione alle parti, non può dirsi "*eccedente l'ordinaria diligenza*".

Di conseguenza, il principio statuito dalla Corte Costituzionale nella citata sentenza non è applicabile al caso di specie, cosicché anche il secondo motivo di ricorso deve essere rigettato.

Obbligazioni e contratti

Il potere del giudice di determinazione del corrispettivo nel contratto di appalto: limiti e criteri

di **Emanuela Ruffo, Avvocato**

Cass. civ. Sez. Sesta Sent., 11/11/2021, n. 33575, Pres. Lombardo, Est. Dongiacomo

Contratto di appalto – Criteri di quantificazione compenso – Onere di dimostrare la congruità dei prezzi

Massima: "*L'appaltatore che chieda il pagamento del proprio compenso ha l'onere di dimostrare la congruità della somma, con riferimento alla natura, all'entità e alla consistenza delle opere, non costituendo idonee prove dell'ammontare del credito le fatture emesse dal medesimo appaltatore, poiché si tratta di documenti fiscali provenienti dalla parte stessa*".

Disposizioni applicate

Art. 1657 c.c.

CASO

In primo grado il Tribunale ha accolto parzialmente l'opposizione a decreto ingiuntivo promossa dal committente contro l'appaltatore, condannando l'opponente al pagamento di una somma residua quale corrispettivo per i lavori eseguiti dalla società opposta nell'immobile di proprietà dell'ingiunto.

La sentenza è stata quindi impugnata e in secondo grado il giudice ha rigettato la domanda dell'appaltatore e ha revocato il decreto ingiuntivo pronunciato in suo favore.

Secondo la ricostruzione del giudice d'appello, in assenza di un contratto scritto tra le parti come nel caso di specie, sarebbe stato onere dell'appaltatore provare l'esistenza del titolo e l'oggetto dello stesso, gravando sull'opponente l'onere di provare l'adempimento.

Nel caso di specie, la Corte ha ritenuto quindi insufficiente la prova fornita dall'appaltatore, non essendo possibile determinare con certezza (né dalla documentazione fotografica, né dalle prove testimoniali assunte) la quantità e la qualità delle opere eseguite.

Nel descritto contesto, la società appaltatrice ha ricorso in Cassazione.

SOLUZIONE

Nella specie la Corte di Cassazione accoglie il ricorso, sostenendo che in assenza di determinazione del compenso ad opera delle parti, è onere del giudice determinare il corrispettivo della misura conseguentemente dovuta, avendo riguardo, a norme dell'art. 1657 c.c., alle tariffe esistenti o agli sui, ovvero, in mancanza, procedendo direttamente alla relativa determinazione.

QUESTIONI

L'oggetto della sentenza in commento concerne la contestazione e la determinazione del corrispettivo dovuto all'appaltatore in assenza di accordo intervenuto tra le parti.

Nel caso di specie, il committente e l'appaltatore non avevano pattuito il compenso relativo alle opere appaltate. Eseguiti i lavori erano emerse **contestazioni sul *quantum*** dovuto all'appaltatore e il giudice del merito – in assenza di assolvimento integrale dell'onere della prova da parte dell'appaltatore – aveva (parzialmente) rigettato le pretese dell'appaltatore.

La Corte di Cassazione interviene sollevando l'applicazione, nella fattispecie in esame, del disposto di cui all'art. 1657 c.c., che impone **l'intervento del giudice** nella quantificazione dell'importo dovuto, a fronte di lavorazioni effettivamente eseguite, qualora le parti non abbiano pattuito un compenso. Il Giudice, secondo la ricostruzione del giudice di legittimità, dovrà peraltro intervenire qualora l'appaltatore non riesca ad assolvere integralmente all'onere della prova.

La Suprema Corte muove infatti il ragionamento dall'orientamento della giurisprudenza di legittimità che impone all'appaltatore **l'onere di fornire la prova della congruità del corrispettivo** richiesto, alla stregua della natura, dell'entità e della consistenza delle opere, **non costituendo idonee prove dell'ammontare del credito le fatture emesse dall'appaltatore**, trattandosi di documenti di natura fiscale provenienti dalla stessa parte (cfr. Cass. 26517/2018, Cass. 10860/2007).

Parimenti la giurisprudenza ha ritenuto che **non assolva l'onere probatorio dell'appaltatore la contabilità redatta dal direttore dei lavori,** a meno che non risulti che essa sia stata portata a conoscenza del committente e che questi l'abbia accettata senza riserve, pur senza aver manifestato la sua accettazione con formule sacramentali, oppure che il direttore lavori per conto del committente abbia redatto la relativa contabilità come rappresentante del suo cliente e non come soggetto legato a costui da un contratto di prestazione d'opera

professionale.

È noto infatti che in assenza di accordo tra le parti, incombe sull'appaltatore l'onere di dimostrare la congruità del proprio corrispettivo.

Tuttavia, ritiene la Corte, il fatto che l'appaltatore non fornisca prova sul punto, o la fornisca in modo insufficiente a ritenere l'onere assolto, **non esonera il giudice dal provvedere direttamente alla determinazione del compenso.**

L'**art. 1657 c.c.** infatti dispone che se le parti non hanno determinato la misura del corrispettivo né hanno stabilito il modo di determinarla, essa è calcolata con riferimento alle tariffe esistenti o agli usi. In mancanza è determinata dal giudice.

Al riguardo la Cassazione nella pronuncia in commento ha osservato che l'art. 1657 c.c. conferisce al giudice il potere di determinare il prezzo dell'appalto e tale potere è esercitabile solo ove non si controverta sulle opere eseguite dall'appaltatore.

Quando invece il contrasto riguardi anche tale aspetto del rapporto, incombe sull'attore anche l'onere di fornire la prova dell'entità e della consistenza di dette opere, non potendo il giudice stabilire il prezzo di cose indeterminate, né, dall'altra parte, offrire all'attore l'occasione di sottrarsi al preciso onere probatorio che lo riguarda (sul punto cfr. **Cass. 17959/2016**).

Nel caso di specie, avendo la Corte d'Appello comunque ritenuto che alcune delle opere eseguite dall'appaltatore erano state dimostrate in giudizio, non avrebbe potuto sottrarsi al proprio dovere di determinare il corrispettivo della misura conseguentemente dovuta, avendo riguardo, a norma dell'art. 1657 c.c., alle tariffe esistenti o agli usi, ovvero, in mancanza, procedendo direttamente alla relativa determinazione.

Alla luce di ciò, la Corte di Cassazione ha cassato la sentenza impugnata con rinvio per un nuovo esame alla Corte d'appello competente, in differente composizione.

Comunione – Condominio - Locazione

I comproprietari di un'unità immobiliare in condominio sono tenuti in solido al pagamento degli oneri condominiali

di **Saverio Luppino, Avvocato**

Corte d'Appello di Bologna, Prima Sezione Civile, Sentenza n. 99/2021

"In tema di comproprietà di una stessa unità abitativa tra condomini, anche qualora uno sia il nudo proprietario e l'altro il solo usufruttuario, ai sensi dell'art. 1294 c.c. vige un regime di solidarietà passiva nel pagamento degli oneri condominiali, fatta salva azione di regresso da parte dell'adempiente nei confronti dell'altro condebitore, ove ne ricorrano i presupposti."

CASO

Il Tribunale di Piacenza, su ricorso del Condominio '*Alfa*', ingiungeva ai Sig.ri YY e XX, proprietari di un immobile sito nel condominio, il pagamento in solido delle spese condominiali per cui risultavano inadempienti per complessivi euro 6.098,45, oltre gli interessi legali.

Con atto di opposizione a decreto ingiuntivo, YY conveniva in giudizio il Condominio '*Alfa*', chiedendo la sospensione della provvisoria esecutorietà e la revoca del decreto opposto, per mancanza di legittimazione passiva in capo a sé medesimo. L'opponente deduceva che, pur essendo cointestatario dell'immobile, non ne godeva da oltre dodici anni, in quanto per l'effetto della separazione giudiziale, l'immobile era in uso esclusivo dell'*ex* coniuge XX quale casa coniugale.

L'assegnazione della casa, pertanto, avrebbe determinato la titolarità di diritti e doveri connessi all'utilizzo dell'immobile in capo alla sola Sig.ra XX, compreso il pagamento delle spese condominiali, con conseguente carenza di legittimazione passiva del YY; costui, dunque, risultava essere nudo proprietario, mentre la Sig.ra XX era proprietaria per metà e usufruttuaria per l'intero.

Si costituiva il Condominio '*Alfa*' contestando tutto quanto esposto *ex adverso*; affermava che la comproprietà da parte di più condòmini di un unico immobile comporta una responsabilità in solido per il pagamento delle spese condominiali, salva la facoltà per l'adempiente di esercitare l'azione di regresso nei confronti del condebitore.

Il Tribunale, affermata la legittimazione passiva di YY, lo condannava a versare alla controparte, a titolo di spese condominiali, la somma di € 3.049,23, ovvero la metà dell'importo complessivo dovuto al condominio da XX e YY, oltre interessi dalla scadenza delle singole rate al saldo effettivo. Il Giudicante non si pronunciava in ordine alle spese di lite.

Il Giudice di prime cure motivava la decisione con l'argomentazione secondo cui l'assegnazione della casa coniugale ad uno dei due coniugi non consentiva di individuare un nudo proprietario e un usufruttuario, non trattandosi di un vero e proprio diritto reale, ma semplicemente di un diritto di abitazione di natura temporanea. Infatti, proseguiva il Tribunale di Piacenza, secondo quanto statuito dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione[1], la solidarietà passiva richiede la pluralità dei debitori, l'identica causa dell'obbligazione e l'indivisibilità della comune prestazione. Pertanto, in mancanza di una specifica deroga prevista dalla legge prevale il regime di parziarietà, per cui, nel caso di specie, il pagamento doveva avvenire *pro* quota da parte di ciascun comproprietario, nella misura del 50 %.

Il Condominio '*Alfa*' proponeva appello avverso la sentenza del Tribunale di Piacenza chiedendo l'accertamento dell'obbligo di pagamento in solido delle somme di cui al decreto ingiuntivo. I motivi di gravame erano due: il primo verteva sull'erronea applicazione della sentenza delle Sezioni Unite 9148/2008, in quanto concernente la diversa problematica delle obbligazioni contratte dal rappresentante del condominio verso terzi; il secondo riguardava la mancata statuizione sulle spese di giudizio.

YY si costituiva chiedendo il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza impugnata.

SOLUZIONE

La Corte d'appello accoglieva il gravame, affermando la solidarietà dell'obbligazione in questione.

QUESTIONI

La sentenza presa in esame si concentra precipuamente sulla tematica della solidarietà nell'obbligazione di pagamento degli oneri condominiali tra i proprietari di un'unità immobiliare del condominio.

Nella parte motiva della pronuncia, la Corte d'appello premetteva che, non avendo YY proposto appello incidentale, l'unica questione in discussione era la sussistenza della solidarietà, invocata dall'appellante, con conseguente obbligo del comproprietario di pagare l'intera somma rappresentata dalle spese condominiali, essendosi formato il giudicato

sull'obbligo di pagamento a carico di YY. In sostanza, **veniva a rilevare esclusivamente la natura solidale o parziaria dell'obbligazione di pagamento.**

L'art. 1292 c.c. definisce l'obbligazione in solido come quella in cui più debitori sono obbligati per la medesima prestazione, stabilendo che ciascuno è obbligato all'adempimento per la totalità. Come correttamente affermato dal Tribunale, il regime di solidarietà passiva esige la sussistenza di alcuni presupposti, ovvero, la pluralità dei debitori, l'identica causa dell'obbligazione e l'indivisibilità della prestazione; e, in assenza di una specifica norma di legge che stabilisca il carattere solidale dell'obbligazione, prevale il criterio della parziarietà di cui all'art. 1314 c.c.

Tuttavia, il giudice di primo grado aveva errato nell'applicazione di tali principi, in particolare modo ritenendo la fattispecie assimilabile a quella oggetto della sentenza delle SSUU n. 9148/2008.

Quest'ultima pronuncia ha affermato la **natura parziaria della responsabilità dei condòmini per le obbligazioni assunte verso i terzi dall'amministratore di condominio in nome e per conto del condominio**; essa si risolve nell'affermazione secondo cui **il terzo creditore, conseguita in giudizio la condanna dell'amministratore, quale rappresentante dei condòmini, in relazione ad un'obbligazione contrattuale dallo stesso stipulata, può procedere esecutivamente nei confronti di questi ultimi non per l'intera somma dovuta, bensì solo nei limiti della quota di ciascuno**.

Nel caso in esame, tuttavia, si configurava una **diversa fattispecie**, ovvero quella **dell'obbligazione dei condòmini verso il condominio**. Si trattava quindi di stabilire se in tema di comunione ordinaria, le obbligazioni dei comproprietari, in particolare relativamente alle spese condominiali inerenti alla contitolarità *pro* indiviso di un appartamento facente parte del condominio, ricadessero o meno nella disciplina del condebito ad attuazione solidale.

Secondo il consolidato orientamento della Corte di Cassazione, ***«i comproprietari di un'unità immobiliare sita in condominio sono tenuti in solido, nei confronti del condominio medesimo, al pagamento degli oneri condominiali,*** *sia perché detto obbligo di contribuzione grava sui contitolari del piano o della porzione di piano inteso come cosa unica e i comunisti stessi rappresentano, nei confronti del condominio, un insieme, sia* ***in virtù del principio generale dettato dall'art. 1294 cod. civ. (secondo il quale, nel caso di pluralità di debitori, la solidarietà si presume)****, alla cui applicabilità non è di ostacolo la circostanza che le quote dell'unità immobiliare siano pervenute ai comproprietari in forza di titoli diversi. Trattandosi di un principio informatore della materia, al rispetto di esso è tenuto il giudice di pace anche quando decida secondo equità ai sensi dell'art.113, secondo comma, c.p.c.* Nella specie, la S.C. ha chiarito che il principio espresso non si poneva in contrasto con quello già enunciato da SS UU n. 9148 del 2008, riguardando quest'ultima pronuncia la diversa problematica delle obbligazioni contratte dal rappresentante del condominio verso i terzi e non la questione relativa al "se" le obbligazioni dei comproprietari inerenti le spese condominiali ricadano o meno nella disciplina del condebito ad attuazione solidale.

[1] Il riferimento è alla sentenza del l'8 aprile 2008, n. 9148

Diritto successorio e donazioni

I criteri per la formazione della porzione disponibile e la garanzia fideiussoria

di **Corrado De Rosa, Notaio**

Cassazione civile, sez. II, 9 novembre 2021, n. 32804– D'ASCOLA – Presidente – TEDESCO– Relatore

(C.c. art. 556 ss.)

Massima: *"Nella formazione della massa per la individuazione della porzione disponibile, ex art. 556 c.c., analogamente a quanto accade per la determinazione della base imponibile ai fini dell'imposta di successione, si detrae dal valore dei beni relitti solo quello dei debiti del defunto aventi esistenza attuale e certa, fatta salva la reintegrazione della legittima, previa rettifica del calcolo allorché il debito venga ad esistenza in un momento successivo; ne consegue che il debito derivante dalla fideiussione prestata dal "de cuius" è detraibile se e nella misura in cui sia dimostrata l'insolvibilità del debitore garantito o l'impossibilità di esercitare l'azione di regresso."*

CASO

Il defunto T.C. decede lasciando, quali legittimari, il coniuge M.V. e i figli T.F. e T.I. Tuttavia, con testamento olografo il *de cuius* aveva lasciato l'intero suo patrimonio alla figlia T.I., Pertanto, T.F. e il coniuge M.V., legittimari pretermessi, convengono in giudizio T.I per essere reintegrati nella propria quota di riserva. Il Giudice di prime cure aveva definito la lite nei seguenti termini: i) aveva accertato l'entità dei beni relitti; ii) aveva detratto il passivo ereditario, ravvisato in una fideiussione bancaria rilasciata dal testatore a garanzia di un finanziamento accordato alla società A.F. S.r.l.; iii) aveva quindi determinato il valore netto del *relictum*; iv) aveva accertato che in occasione di una permuta di quote di immobili, intercorsa fra *il de cuius* e il figlio T.F., il primo aveva realizzato una liberalità in favore del secondo: l'entità della donazione era stata identificata nel divario di valore, a favore del figlio e a discapito del genitore, fra il valore delle quote oggetto di permuta. Ciò posto il Tribunale aveva poi riconosciuto la quota di legittima spettante a ciascuno dei tre legittimari, rigettando

la domanda di riduzione proposta da T.F., che aveva ricevuto in donazione un valore superiore. La Corte d'Appello di Firenze, adita con appello principale da T.F. e con appello incidentale da M.V., ha confermato la sentenza. In particolare, ha riconosciuto che la fideiussione, a suo tempo rilasciata dal *de cuius*, fosse da includere fra le passività ereditarie. Per la cassazione della sentenza T.F. ha proposto ricorso, affidato a due motivi.

SOLUZIONE

Con il primo motivo T.F. denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 556 c.c., e dell'art. 1552 c.c.. La sentenza è oggetto di censura nella parte in cui la Corte d'appello, in relazione alla permuta intercorsa fra il ricorrente e il padre, ha considerato oggetto di donazione la differenza di valore fra i beni scambiati. Con il secondo motivo il ricorrente sostiene che la fideiussione bancaria rilasciata dal defunto a garanzia del debito della A.F. S.r.l., assunta dalla Corte d'appello fra i debiti ereditari, non era in effetti una passività immediatamente detraibile ma vi doveva essere la prova dell'insolvenza del debitore principale. Secondo la Corte di Cassazione, il primo motivo del ricorso principale è infondato. Infatti, la permuta con la quale uno dei contraenti ottiene un bene di valore inferiore a quello trasferito all'altro contraente, può farsi rientrare nel *negotium mixtum cum donatione*. Sul punto, la S.C. ricorda che per la identificazione del *negotium mixtum cum donatione* non basta la qualifica che all'atto hanno voluto attribuire le parti ma occorre la volontà di compiere un atto a titolo oneroso, che presenta una causa, tipica o atipica, accompagnata dalla volontà di determinare l'arricchimento, come risultato dell'atto, e che la sproporzione sia voluta per spirito di liberalità. Il secondo motivo di censura, invece, è ritenuto fondato. Infatti, nella riunione fittizia *ex* art. 556 c.c., devono essere inclusi nella massa attiva e passiva solo diritti e obblighi aventi esistenza attuale e certa nel patrimonio ereditario. In ordine alla fideiussione, e ai debiti solidali in genere, opera una regola analoga a quella valevole per i debiti sottoposti a condizione sospensiva e quindi si escludono dal passivo, salvo le opportune correzioni qualora la condizione si verifichi. La Corte d'appello fiorentina, errando, aveva detratto a priori l'importo della fideiussione prestata dal defunto, in assenza di prova della attualità del depauperamento del patrimonio ereditario, ma senza tenere conto di un fatto idoneo, quanto meno in linea astratta, ad escludere l'operatività della garanzia.

QUESTIONI

La pronuncia in commento permette di analizzare la disciplina dell'art. 556 c.c. e di come questa norma si concretizzi nel caso in cui il *de cuius* abbia in vita rilasciato una fideiussione. In primo luogo, per la determinazione della quota legittima, è necessario procedere con la "riunione fittizia" che si concretizza nella (i) formazione del *relictum*; (ii) detrazione dei debiti (iii) riunione fittizia delle donazioni. La prima operazione pertanto è volta a determinare il *relictum,* ossia la massa dei beni appartenenti al defunto al momento dell'apertura della successione. È necessario accertare quali beni il defunto ha lasciato morendo e determinare il valore che essi avevano al momento della morte. Ai fini del calcolo la dottrina (*Capozzi, Successioni e donazioni, Milano, 2015, p. 513; Mengoni, Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria in Tratt.dir.civ. e comm., 2000, p.177*) ricorda che vanno

considerati gli acquisti effettuati dal *de cuius* sotto condizione risolutiva, mentre non vanno considerati quelli sotto condizione sospensiva, e, per converso, non vanno considerate le alienazioni effettuate sotto condizione risolutiva, mentre vanno considerate quelle sotto condizione sospensiva, il tutto con la precisazione che l'avveramento della condizione potrà dar luogo a rettifica del calcolo. Altresì non vanno considerati i frutti naturali o civili non ancora maturati e non vanno considerati i diritti che si estinguono con la morte del titolare o che, al contrario, gli eredi acquistano *iure proprio* in conseguenza di essa (ad esempio i premi di assicurazioni sulla vita, risarcimento del danno da morte). A contrario, il *relictum* comprende le aziende e il relativo avviamento e i beni che il *de cuius* ha acquistato con patto di riservato dominio o in leasing, indicando nelle passività il debito delle rate di prezzo non ancora pagate *(D'Amelio, L'azienda commerciale nella successione ereditaria, in Riv. Dir. Comm., 1913, II, p.17; Mengoni, Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria in Tratt.dir.civ. e comm., 2000, p.178)*. In un secondo momento, formata la massa dei beni relitti e determinatone il valore, devono essere detratti i debiti, intendendosi con ciò non solo i debiti contratti dal *de cuius*, ma anche quelli occasionati dalla morte: le spese funerarie, pubblicazione del testamento o la redazione dell'inventario *(Mengoni, Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria in Tratt.dir.civ. e comm., 2000, p.178)*. Devono essere detratti anche i debiti che il defunto aveva verso il legittimario *(Capozzi, Successioni e donazioni, Milano, 2015, p. 513)*. Tuttavia, non vanno detratti i legati sia che si tratti di legati di specie, i quali concorrono a formare la massa dei beni relitti od obbligatori, i quali non sono debiti ereditari ma liberalità (*Cass. n. 417/1969*). Non vanno detratte le obbligazioni naturali non essendo obbligazioni civili. In particolare, ai nostri fini, i debiti sottoposti a condizione risolutiva si detraggono mentre non si detraggono quelli sospensivamente condizionati, restando salve in ambedue i casi le rettifiche derivanti dall'avverarsi della condizione (*Capozzi, Successioni e donazioni, Milano, 2015, p. 513; Mengoni, Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria in Tratt.dir.civ. e comm., 2000, p.177*). Calcolato l'ammontare delle passività, esse, ai sensi della disposizione in commento, si detraggono dal solo *relictum*. Ove manchi il *relictum* e siano presenti solo debiti, la quota legittima andrà calcolata con riferimento ai soli beni donati. Infine, si deve procedere alla riunione fittizia delle donazioni, ossia il c.d. *donatum*. Al valore netto dei beni relitti risultante dalle due precedenti operazioni contabili (determinazione del *relictum* e sottrazione delle passività) va aggiunto il valore dei beni di cui il defunto ha disposto in vita a titolo di donazione. Il valore dei beni va determinato i base alle regole della collazione, ossia con riferimento al tempo dell'apertura della successione (*Capozzi, Successioni e donazioni, Milano, 2015, p. 513)*. Perciò nella riunione fittizia vanno ricomprese: *i*) le spese effettuate dal *de cuius* a favore dei suoi discendenti per assegnazioni fatte a causa di matrimonio, per avviarli all'esercizio di un'attività produttiva o professionale, per soddisfare premi concernenti contratti di assicurazione sulla vita o per pagare i loro debiti; *ii*) le donazioni effettuate con dispensa dalla collazione; *iii)* le donazioni rimuneratorie; *iv*) le donazioni modali. A contrario, non si computano nella riunione fittizia le spese di mantenimento ed educazione, quelle sostenute per malattia, quelle per abbigliamento o nozze, o le liberalità che si sogliono fare in occasione di servizi resi o in conformità agli usi. Infine, sulla massa in tal modo formata (*relictum* decurtato del debito ed addizionato del *donatum*), si calcola quanto spetta al legittimario sulla base della quota stabilita dalla legge in base alle regole previste dagli artt. 536 c.c. ss.: la quota disponibile è

data dalla differenza tra l'intero e la legittima. Nel caso di specie, la Corte d'appello, nella riunione fittizia aveva detratto l'importo della fideiussione prestata dal defunto. Tuttavia, in materia tributaria la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che i soli debiti ereditari deducibili sono quelli liquidi ed esigibili. Infatti, "*le eventuali fideiussioni prestate dal de cuius non costituiscono passività deducibili, a meno che al momento dell'apertura della successione sussista l'insolvibilità del debitore garantito o l'impossibilità di esercitare l'azione di regresso, con il conseguente effettivo depauperamento dell'attivo ereditario* (Cass. n. 4419/2008). In altri termini "*la fideiussione (anche omnibus) prestata dal dante causa intanto può costituire passività deducibile dall'asse ereditario in quanto al momento dell'apertura della successione sussista l'insolvibilità del debitore garantito oppure sussista in concreto l'impossibilità di esercitare l'azione di regresso, non essendo deducibile dall'attivo ereditario, ai fini dell'imposta di successione, un debito che non sia certo e liquido.*" (Cass. n. 5969/2007)". Pertanto, in ordine alla fideiussione e ai debiti solidali in genere, opera una regola analoga a quella valevole per i debiti sottoposti a condizione sospensiva: tali debiti devono essere esclusi dal passivo, salvo le opportune correzioni qualora la condizione si verifichi. In palese contrasto con tali principi, la Corte d'appello fiorentina ha detratto a priori l'importo della fideiussione prestata dal defunto, ritenendo circostanza irrilevante persino che il conto corrente del debitore principale, cui ineriva la garanzia, fosse stato chiuso in epoca ampiamente precedente all'apertura della successione. Insomma, il debito da fideiussione è stato detratto dall'attivo in assenza di prova della attualità del depauperamento del patrimonio ereditario, e senza tenere conto di un fatto idoneo, quanto meno in linea astratta, ad escludere l'operatività della garanzia. Da ultimo, pertanto bisogna osservare che la vigenza di una garanzia fideiussoria, nonostante la morte del garante, non giustifica di per sé la deduzione attuale dall'attivo ereditario ai fini della riunione fittizia. A questi effetti non solo si richiede, quale ovvio ed essenziale presupposto, che l'obbligazione garantita non sia stata estinta, ma occorre la dimostrazione dell'insolvibilità del debitore garantito o dell'impossibilità di esercitare l'azione di regresso. Sulla base di tali motivi, la Corte di Cassazione cassa con rinvio la sentenza della Corte d'Appello di Firenze.

Diritto e reati societari

Liquidazione della quota del socio uscente ex art. 2289 c.c.: decorrenza della prescrizione del diritto di credito

di **Francesca Scanavino, Dottoressa in legge e Assistente didattico presso l'Università degli Studi di Bologna**

Cassazione civile, Sezione VI – 1, Ordinanza n. 1200 del 17 gennaio 2022.

Parole chiave: uscita del socio – socio uscente – recesso – costituzione in mora – prescrizione – interruzione della prescrizione – liquidazione della quota sociale – esigibilità –

Massima: "*L'art. 2289 c.c., relativo alla liquidazione della quota del socio uscente, prevede che la prestazione sia esigibile dal socio creditore alla scadenza del termine di sei mesi dallo scioglimento del rapporto, sicché la prescrizione del diritto di credito avente tale oggetto decorre dallo spirare del suddetto termine semestrale*".

Disposizioni applicate: articolo 2289 c.c.

Tizio, ex socio dalla società Alfa, ha citato in giudizio innanzi al Tribunale di Oristano la medesima società, domandano la condanna di quest'ultima al pagamento della somma a lui dovuta a titolo di liquidazione della quota; l'ex socio ha infatti esposto di essere receduto da Alfa e di aver chiesto la liquidazione della propria quota, che tuttavia non gli è stata erogata.

La società Alfa, nel costituirsi, ha eccepito preliminarmente la prescrizione quinquennale del diritto fatto valere dall'ex socio con riferimento alla quota sociale, contestando, poi, nel merito, l'ammontare della somma pretesa.

Il Tribunale di Oristano ha rigettato l'eccezione di prescrizione, rilevando che l'attore aveva prodotto una lettera di costituzione in mora in data 30 settembre 2005, avente efficacia interruttiva (tale quindi, da impedire che la prescrizione quinquennale si compisse).

Gli ex soci della società Alfa – nel frattempo cancellata dal registro delle imprese – hanno

impugnato la Sentenza di primo grado innanzi alla Corte d'Appello di Cagliari, la quale ha accolto il gravame di Alfa.

Avverso tale pronuncia, Tizio ha proposto ricorso per Cassazione deducendo quale motivo principale la nullità della Sentenza per violazione degli articoli 2394, 2395 e 2289 c. 4 c.c., alla luce del fatto che il credito del socio matura alla scadenza del semestre successivo allo scioglimento del rapporto sociale e, pertanto, ***(i)*** il pagamento non avrebbe potuto essere richiesto prima di tale scadenza, né, ***(ii)*** tantomeno, la prescrizione avrebbe potuto decorrere prima di tale momento.

La Suprema Corte ha accolto il ricorso di Tizio e cassato la Sentenza della Corte d'Appello con rinvio.

Al riguardo, la Corte ha infatti affermato che il termine di sei mesi previsto dall'art. 2289 c. 4 c.c. deve intendersi a beneficio del debitore e, pertanto, il fatto che la società sia tenuta ad adempiere entro sei mesi dalla data indicata implica che essa abbia la facoltà di eseguire la prestazione fino alla scadenza del termine e che il socio non possa pretendere il pagamento prima di allora.

Nel caso di specie, la società Alfa è stata correttamente costituita in mora dopo la data della scadenza del suddetto termine semestrale (termine che decorre a partire dal giorno in cui si è verificato lo scioglimento del rapporto di società; Cass. 17 maggio 1974, n. 1427); ciò sull'evidente presupposto che solo a partire da tale data è maturato il diritto di credito di Tizio ed è diventata esigibile l'obbligazione di Alfa (cfr. Cass. 27 aprile 2011, n. 9397)

La Cass. 14 ottobre 1972, n. 3065 e, più di recente, la Cass. 25 gennaio 2018, n. 1947 hanno poi affermato che la prescrizione inizia il suo corso da quando la prestazione dovuta al creditore diviene esigibile.

Alla luce di tali considerazioni, appare quindi evidente come la prescrizione del diritto di credito di Tizio non abbia potuto iniziare a decorrere prima dell'8 agosto 2002 e, pertanto, non fosse certamente maturata al momento della proposizione della domanda giudiziale (avvenuta nel marzo 2007).

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Le procedure di vendita fallimentare di cui all'art. 107, co. 2, L.F.

di **Ludovica Carrioli, Avvocato**

Corte di Cassazione, sent. 26 agosto 2021, n. 23476

Massima: "*In caso di vendita coattiva immobiliare effettuata direttamente dal giudice delegato del fallimento, è valida anche l'offerta ribassata per non oltre un quarto rispetto al prezzo fissato nella relativa ordinanza, potendo allora il predetto giudice, in caso di unicità di offerta, aggiudicare il bene a tale offerente, ove sussistano i presupposti di cui all'art.572 co.3 c.p.c. novellato, applicabile ratione temporis, in particolare dando conto che non ricorre seria possibilità di conseguire un prezzo superiore per effetto di una nuova vendita, secondo i limiti di compatibilità dell'istituto, che costituisce un elemento normativo integrante il provvedimento*".

Disposizioni applicate: artt. 107 – 108 l.fall.; art. 572 c.p.c.

Parole chiave: vendita fallimentare – giudice delegato

CASO

La Corte di Cassazione è stata chiamata a pronunciarsi sull'impugnazione di un decreto del Tribunale di Taranto che, in accoglimento del reclamo proposto dal socio accomandatario della società Alfa s.n.c. fallita, aveva disposto l'annullamento *ex* art. 108 l.fall. dell'aggiudicazione immobiliare in favore dell'unico offerente, che aveva presentato una offerta inferiore al prezzo base d'asta, per meno di un quarto.

In particolare, il reclamante aveva domandato l'annullamento dell'aggiudicazione in forza dell'art. 108 l.fall., per ritenuta violazione della legge di gara. Secondo la tesi propugnata dal socio accomandatario, infatti, per il regolamento di vendita doveva ritenersi ammissibile un'offerta ribassata di non oltre un quarto rispetto al prezzo a base d'asta solo in ipotesi di pluralità di offerenti e di successiva gara tra essi, al contrario ciò non era possibile in caso di unico offerente, poiché l'ordinanza di vendita fissava un prezzo, a pena di esclusione dalla gara, non inferiore a quello indicato nel bando.

Il Tribunale tarantino aderendo alla tesi difensiva del reclamante, aveva ritenuto violata la *lex specialis* del procedimento fissata dal giudice delegato conseguentemente annullando l'aggiudicazione.

Ritenendo l'illegittimità del *decisum* del tribunale tarantino, l'aggiudicatario impugnava il decreto del Tribunale di Taranto per violazione dell'art. 572, co. 3, c.p.c., assumendo che il giudice *a quo* avesse erroneamente trascurato che l'aggiudicazione diretta a prezzo ribassato – quale modalità prevista dalla norma – era stata dal giudice motivata, sull'assenza di pregiudizio del debitore, per via della unicità dell'offerta e dell'avvenuto esperimento infruttuoso di altre vendite, tenuto conto altresì che il prezzo-base era lo stesso dell'incanto precedente.

SOLUZIONE

La Corte di Cassazione, in riforma della decisione del Tribunale di Taranto, ha cassato il decreto ritenendo dunque legittima l'aggiudicazione per come disposta dal giudice delegato in favore dell'unico offerente.

QUESTIONI

Il provvedimento in commento si concentra – per la parte principale e oggetto del presente commento – sul procedimento di vendita fallimentare, nell'ipotesi di cui all'art. 107, comma 2, l.fall., vale a dire la vendita effettuata dal giudice delegato "*secondo le disposizioni del codice di procedura civile, in quanto compatibili*".

[1] Prima di scendere nel merito della pronuncia in esame, occorre fissare taluni principi cardine che regolano il sistema delle vendite competitive in ambito fallimentare, come "regolate" dall'art. 107 l.fall, norma che, piuttosto che fissare le regole di un vero e proprio procedimento, sancisce taluni principi cardine ai quali le vendite devono informarsi, siano esse gestite dal curatore, siano esse gestite dal giudice delegato (si parla, infatti, di "norma cornice").

Innanzitutto, la "vendita competitiva" è un procedimento connotato dall'apertura alla competizione tra gli offerenti, per selezionare il migliore tra essi.

Per selezionare il migliore offerente, la vendita competitiva deve avere le seguenti caratteristiche: (i) un sistema incrementale di offerte e, dunque, la contestuale gara tra tutti gli offerenti, così da raggiungere il prezzo più alto nel minor tempo possibile; (ii) la massima apertura al pubblico dei potenziali interessati e la trasparenza del procedimento; (iii) un adeguato sistema di pubblicità, per consentire la massima informazione degli interessati e la compressione dei margini di discrezionalità degli organi della procedura; (iv) regole prestabilite (nel programma di liquidazione di cui all'art. 104-ter, come previsto dall'art. 107, l.fall.).

Qualora vengano rispettate tali regole, deve predicarsi la legittimità della gara (sia essa più deformalizzata, sia essa nelle forme del codice di rito).

L'unico limite all'aggiudicazione è quello del raggiungimento del "giusto prezzo": diversamente, può essere disposta, da parte del giudice delegato, anche la sospensione delle operazioni di vendita ai sensi dell'art. 108, co. 1 l.fall., laddove "*il prezzo offerto risulti notevolmente inferiore a quello giusto tenuto conto delle condizioni di mercato*".

Tuttavia, il "giusto prezzo", non si identifica necessariamente con il valore di perizia o con il prezzo a base d'asta, dovendosi tenere conto, in particolare, dell'interesse del mercato al bene oggetto di vendita.

A tal proposito, il Tribunale di Ivrea, con sentenza dell'11 ottobre 2012, in *ilcaso.it*, ha ritenuto che la manifestazione più frequente e tipica della ravvisabilità di una notevole sproporzione tra il prezzo di aggiudicazione e quello effettivamente conseguibile è costituita dalla effettuazione di una nuova offerta. In particolare, "*Come la presenza di una nuova offerta (anche tardiva) può indurre il giudice a riscontrare l'ingiustizia del prezzo di aggiudicazione, così la mancanza assoluta di offerte più alte (anche tardive) può indurre lo stesso giudice a ritenere che il prezzo di aggiudicazione sia effettivamente quello congruo in quanto determinato dalle "condizioni del mercato"*.

[2] Fatta tale premessa, passiamo all'esame della pronuncia della Corte.

Il punto di partenza è la funzione dell'ordinanza di vendita, che fissa le regole sulle quali la gara dovrà basarsi e assurge, quindi, a *lex specialis*. In quanto tale, ricorda la Corte, l'ordinanza deve informarsi al principio di "*necessaria immutabilità delle iniziali condizioni del subprocedimento di vendita, da ritenersi di importanza decisiva nelle determinazioni dei potenziali offerenti e, quindi, del pubblico di cui si sollecita la partecipazione, perché finalizzata a mantenere – per l'intero sviluppo della vendita forzata – l'uguaglianza e la parità di quelle condizioni tra tutti i partecipanti alla gara, nonché l'affidamento di ognuno di loro sull'una e sull'altra e, di conseguenza, sulla trasparenza assicurata dalla coerenza ed immutabilità delle condizioni tutte*" (Cass. 29 maggio 2015, n. 11171).

E ciò, appunto, a tutela del principio della competitività, della massima informazione, della massima partecipazione, nonché della parità di trattamento e della trasparenza sopra ricordati.

Giocoforza, risulta "*inefficace l'offerta presentata con modalità difformi da quelle stabilite nell'ordinanza che dispone la vendita, a nulla rilevando che la difformità riguardi prescrizioni dell'ordinanza di vendita stabilite dal giudice di sua iniziativa, ed in assenza di una previsione di legge*" (Cass. 24 luglio 2012, n. 12880).

Dunque, per capire se l'aggiudicazione annullata dal Tribunale di Taranto fosse effettivamente illegittima, occorre verificare se vi sia stato uno scollamento tra il *decisum* del giudice delegato sulla aggiudicazione e le regole cristallizzate nella *lex specialis*.

Come ricordato in apertura del presente paragrafo, nel caso di specie, si verteva in ipotesi di vendita *ex* art. 107, co. 2, l.fall., e dunque esperita dal giudice delegato, trovando applicazione, in quanto compatibili, le norme del codice di procedura civile sull'espropriazione forzata, ivi incluso l'art. 572, co. 3, c.p.c., ai sensi del quale "*Se il prezzo offerto è inferiore al prezzo stabilito nell'ordinanza di vendita in misura non superiore a un quarto, il giudice può far luogo alla vendita quando ritiene che non vi sia seria possibilità di conseguire un prezzo superiore con una nuova vendita e non sono state presentate istanze di assegnazione ai sensi dell'art. 588*".

Tale norma è volta a stemperare la rigidità del meccanismo di vendita, qualora in cui il bene non abbia mercato, arginando il rischio di indire, a tempo potenzialmente indeterminato, nuove gare successive, con aggravio di costi in termini temporali ed economici e, dunque, a detrimento dell'interesse dei creditori.

Seppur ammessa, la possibilità di aggiudicazione ad un prezzo inferiore rispetto a quello a base di gara, è connotata da due limiti: da una parte, l'offerta non deve essere inferiore di un quarto del prezzo base, d'altra parte, non devono essere state proposte istanze di assegnazione *ex* art. 588 c.p.c.

Rispettate tali prescrizioni, dunque, nulla preclude l'aggiudicazione ad un prezzo inferiore, ferma la necessaria adeguata motivazione del provvedimento del giudice, il quale dovrà dar conto che "*non vi sia una seria possibilità di conseguire un prezzo superiore con una nuova vendita*".

[3] Fissati i principi dell'immutabilità della *lex specialis* e i confini dell'aggiudicazione ad un prezzo inferiore, la Corte analizza la fattispecie concreta per verificare se, ed in quali limiti, l'aggiudicazione disposta dal giudice delegato dovesse ritenersi, o meno, illegittima.

Il primo elemento da analizzare verte, dunque, sull'eventuale scollamento tra aggiudicazione e legge di gara.

Nel caso di specie, come osservato dalla Corte, l'ordinanza di vendita prevedeva che il prezzo offerto non potesse essere inferiore a quello indicato nell'ordinanza di vendita, pena l'esclusione dell'offerente dalla gara e, al contempo, "*con inequivoco riferimento proprio al dettato del novellato art.572 co.3, c.p.c.*", disciplinava l'ipotesi della pluralità delle offerte, già indicando che alla competizione conseguente si sarebbe pervenuti sulla base dell'offerta più alta, anche se inferiore a quella base, purché essa non scendesse sotto la fascia massima di riduzione, e cioè un quarto.

Come logica inferenza, dunque, l'ordinanza di vendita si è conformata, nel suo dato letterale, all'art. 572, co. 3, c.p.c., presupponendo e organizzando preventivamente la gara sulla base di un'eventuale offerta, evidentemente ammissibile e valida, inferiore al prezzo a base di gara ma di non oltre un quarto.

In tale ottica, dunque, la Corte di Cassazione – non aderendo all'impostazione del Tribunale di

Taranto –riconosce la legittimità dell'aggiudicazione ad un prezzo inferiore a quello a base di gara nei limiti del quarto, sia in caso di unica offerta sia in caso di pluralità di offerte, poiché "*in entrambi i casi, la modifica normativa* [e, cioè, l'art. 572, co. 3, c.p.c.] *s'impernia – con evidente intento acceleratorio del risultato di liquidazione giudiziale – sull'estensione della base degli interessati, prescrivendo una condizione qualificata di sufficienza economica dell'offerta, ancorché inferiore al prezzo minimo dell'ordinanza di vendita*".

La Corte, peraltro, sottolinea che le condizioni partecipative fissate dal giudice della vendita coattiva "*possono solo giustapporsi o integrare quelle già normativamente disciplinate, senza però sovvertirle in punti essenziali che, come con chiarezza stabilisce il novellato art.572 co.3 c.p.c., stabiliscono con la riforma uno statuto di partecipazione alle aggiudicazioni pubbliche compiutamente codificato in termini di allargamento della platea degli interessati all'acquisto e di velocizzazione del rispettivo procedimento, in vista di un prevalente obiettivo a che il miglior prezzo si formi senza detrimento dell'interesse alla sua massimizzazione tanto per i creditori che per il debitore in un tempo ragionevole e ravvicinato; la norma, in altri termini, prende atto che l'astratto perseguimento del prezzo giusto va intermediata con la constatazione delle effettive accertate condizioni di interesse del mercato all'acquisto, per le quali il giudice del processo esecutivo è garante, nelle condizioni di trasparenza tipizzate ed in quelle che si è dato con i provvedimenti di programmazione liquidatoria, dell'assicurazione del più pronto risultato satisfattivo, che è invero la funzione dell'espropriazione forzata in generale*".

Inoltre, nel caso di specie, l'aggiudicazione all'unico offerente non poteva ritenersi neanche affetta da omessa motivazione, poiché il giudice delegato aveva dato conto di conformarsi al precetto dell'art. 572 co. 3 c.p.c. mettendo in evidenza che proprio l'unicità dell'offerta e i previ numerosi esperimenti di vendita (al medesimo prezzo a base d'asta, andati anche deserti) giustificavano una prognosi infausta (o non migliorativa) ove si fosse voluto proseguire con una nuova vendita.

Conclusivamente, la Corte ritiene non sussistente l'interesse del debitore ad impugnare il provvedimento di aggiudicazione in assenza di lesione di un proprio interesse, sussistente soltanto per l'ipotesi di allegazione di un particolare pregiudizio, ovvero di allegazione di un vizio di regolarità della procedura di vendita, ciò che è da escludersi nel caso di specie.

Per tali ragioni, la Corte afferma il seguente principio di diritto: «*in caso di vendita coattiva immobiliare effettuata direttamente dal giudice delegato del fallimento, è valida anche l'offerta ribassata per non oltre un quarto rispetto al prezzo fissato nella relativa ordinanza, potendo allora il predetto giudice, in caso di unicità di offerta, aggiudicare il bene a tale offerente, ove sussistano i presupposti di cui all'art.572 co.3 c.p.c. nove/lato, applicabile ratione temporis, in particolare dando conto che non ricorre seria possibilità di conseguire un prezzo superiore per effetto di una nuova vendita, secondo i limiti di compatibilità dell'istituto, che costituisce un elemento normativo integrante il provvedimento*».

Master di specializzazione
RIFORMA DEL DIRITTO FALLIMENTARE
Scopri di più >

Diritto Bancario

I tempi di conservazione del contratto di finanziamento da parte della banca

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Riguardo ai tempi di conservazione del contratto di finanziamento da parte dell'intermediario creditizio non vi è uniformità di vedute.

Secondo parte della giurisprudenza di merito (Trib. Taranto 17.9.2015; Trib. Sassari 21.12.2015; Trib. Roma 10.4.2015; Trib. Milano 14.2.2017; Trib. La Spezia 18.4.2018; Trib. Lagonegro 13.1.2020; Trib. Chieti 11.9.2020; App. Milano 19.11.2021), la banca è obbligata alla conservazione del contratto soltanto per dieci anni (*ex* art. 119 TUB) e successivamente non è consentito al giudice pronunciare l'inesistenza del contratto.

In particolare, è osservato che l'art. 119 TUB prevede a carico della banca un obbligo che ha il suo fondamento in esigenze di tutela della clientela e nella professionalità propria della banca. Ciò non esclude che tale obbligo debba essere contenuto entro convenienti limiti di tempo. In questo senso la limitazione entro il termine decennale corrisponde ad un principio generale (v. art. 2220 c.c.) e l'espresso riferimento alla documentazione contabile non può implicare, per i contratti, un obbligo di conservazione a tempo indefinito (o per un termine decorrente da un *dies a quo* indeterminato), non potendo tale obbligo fondarsi se non sulla disposizione in esame; in altre parole sia l'esistenza dell'obbligo di conservazione e di rilascio di copia della documentazione, sia l'applicazione del termine decennale si desumono, con riferimento ai contratti, dall'interpretazione estensiva della disposizione, e non vi è spazio per una interpretazione che affermi l'obbligo ed escluda al contempo l'applicazione del termine (Trib. Roma 10.4.2015*;* Trib. Agrigento 11.6.2019; Trib. Chieti 11.9.2020; App. Milano 19.11.2021).

Più persuasivo appare, invero, altro orientamento (App. Milano 22.5.2012; Trib. Lecce 30.6.2014; Trib. Verona 19.12.2017; Trib. Padova 9.11.2018; Trib. Lucca 27.2.2019; Trib. Cosenza 31.1.2021, dott.ssa Savaglio, inedita; Trib. Roma 25.5.2021), in ragione del quale la banca è obbligata alla conservazione del contratto di finanziamento senza alcun limite

temporale, non essendo applicabile al contratto quanto disposto dall'art. 119 TUB per la mera documentazione contabile bancaria poiché *a*) il limite temporale decennale si applica solo alla richiesta di rilascio di copia della documentazione contabile, che anche secondo il disposto dell'art. 2220 c.c. deve essere conservata per dieci anni dalla data dell'ultima registrazione; *b*) il contratto di conto corrente bancario non costituisce documentazione contabile, bensì, ai sensi dell'art. 117, commi 1 e 3, TUB costituisce la prova scritta richiesta *ad substantiam* ed a pena di nullità dell'esistenza del rapporto di conto corrente bancario e deve indicare il tasso di interesse ed ogni altro prezzo o condizioni praticati. In difetto di prova scritta in ordine all'esistenza del contratto di conto corrente bancario e, quindi, delle pattuizioni intercorse tra le parti, la banca non avrebbe alcun titolo per addebitare al correntista somma alcuna, sia a titolo di interessi convenzionali eccedenti il tasso legale, sia a titolo di commissioni di massimo scoperto, anatocismo ove consentito e spese per le operazioni effettuate. Infatti, il contratto di conto corrente bancario, per sua stessa natura, costituisce la fonte della disciplina dei rapporti obbligatori tra le parti e, come tale, non può essere distrutto decorso il termine di dieci anni dalla sua sottoscrizione, qualora i diritti da esso nascenti non si siano prescritti (nei termini App. Milano 22.5.2012; conf. Trib. Cosenza 31.1.2021, dott.ssa Savaglio, inedita; Trib. Bari 16.11.2021).

Nuove tecnologie e Studio digitale

Studio legale e marketing: ESG e purpose

di **Giulia Maria Picchi - Senior partner Marketude**

Quando uno studio si avvicina al marketing, per procedere in modo ordinato, deve fare una serie di riflessioni prendendo in esame:

- contesto di riferimento
- obiettivi che intende conseguire
- strategia che intende utilizzare
- variabili che, nel complesso, determinano il sistema di offerta (dalle persone al prezzo, dalle modalità con cui il servizio viene erogato alle comunicazioni verso l'esterno e l'interno).

Non sempre questo percorso viene fatto in modo consapevole: soprattutto in momenti di espansione, le cose "accadono" e semplicemente si segue il flusso, cogliendo le occasioni che via via si presentano, al più cercando di limitare eventuali perdite -di tempo e soldi.

Quando però si vive una qualche forma di discontinuità, per esempio quando cresce o si contrae molto velocemente fatturato/clientela/struttura, o si percepisce che nel giro di poco tempo potrebbero alterarsi gli equilibri faticosamente conquistati o, ancora, quando accade qualcosa di improvviso e con un forte impatto sulle attività nel loro complesso, riemerge prepotente il desiderio di avere un ruolo attivo nella gestione dello studio e non solo subirne passivamente i cambiamenti.

Mi pare che sia fuori dubbio che questi ultimi due anni abbiano segnato un deciso momento di discontinuità, tanto imprevisto quanto dirompente. Passata (passata?) l'urgenza di trovare un modo per garantirsi la propria sopravvivenza, gli studi adesso si interrogano sulle loro prospettive future. L'esercizio di analisi può anche essere lo stesso di un paio di anni fa ma le risposte decisamente diverse.

Partiamo dal contesto di riferimento. Solo qualche esempio per descrivere le caratteristiche di quello attuale.

CONTINUA A LEGGERE