



## **Edizione di martedì 12 marzo 2024**

### **Comunione – Condominio - Locazione**

**Diritto del condomino di visionare i registri condominiali, mancato aggiornamento del registro contabile, gravi irregolarità, obblighi e revoca dell'amministratore ex artt. 1129 e 1130 c.c.**

di **Saverio Luppino, Avvocato**

### **Procedimenti di cognizione e ADR**

**Mediazione obbligatoria esclusa per la domanda riconvenzionale: qualche fondata critica all'istituto da parte della Cassazione e qualche problema forse ancora irrisolto**

di **Franco Stefanelli, Avvocato**

### **Procedimenti cautelari e monitori**

**Nella domanda di revoca del decreto ingiuntivo è implicita la ripetizione delle somme versate in forza della provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto**

di **Silvia Romanò, Dottoranda in Scienze giuridiche europee e internazionali presso l'Università degli Studi di Verona**

### **Responsabilità civile**

**La responsabilità del cessionario per i debiti dell'azienda ceduta**

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

### **Comunione – Condominio - Locazione**

**Offerta non formale ex art. 1220 c.c. ed offerta di pagamento dei canoni dovuti fino alla riconsegna**

di **Saverio Luppino, Avvocato**

### **Diritto e reati societari**

**L'inadempimento ai doveri di controllo del collegio sindacale ne paralizza il diritto al compenso**

di **Virginie Lopes, Avvocato**

**Procedure concorsuali e Diritto fallimentare**

**L'azione individuale del socio e del terzo ex art. 2395 cc**

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

**Diritto Bancario**

**Incompleta produzione della documentazione bancaria da parte del correntista attore**

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

**Soft Skills**

**Change management nello studio legale: cosa sapere e a cosa fare attenzione**

di **Mario Alberto Catarozzo - Coach, Formatore, Consulente – CEO di MYPlace Communications**

## Comunione – Condominio - Locazione

---

# ***Diritto del condomino di visionare i registri condominiali, mancato aggiornamento del registro contabile, gravi irregolarità, obblighi e revoca dell'amministratore ex artt. 1129 e 1130 c.c.***

di Saverio Luppino, Avvocato

Seminario di specializzazione

## Acquisti immobiliari, proposte, preliminari e rogiti

Scopri di più

### **Corte d'Appello di Genova, seconda sezione civile, decreto n. 162 del 13.07.2022, Presidente dott. Marcello Bruno**

*“Diversamente, l'amministratore di condominio, come ogni altro soggetto che esercita una gestione o svolge un'attività nell'interesse di altri, ha, invero, il dovere di soggiacere al controllo di questi e, quindi, di portare a conoscenza, secondo il principio della buona fede, gli atti posti in essere, per far conoscere a ciascuno condomino il risultato della propria attività, in quanto influente nella sfera patrimoniale altrui.”*

### **CASO**

Il condomino Tizio proponeva ricorso innanzi al Tribunale di Imperia per chiedere la revoca della carica di amministratore di Caio, in relazione a immobile sito in Imperia.

A supporto del ricorso presentato a mezzo di proprio legale, Tizio asseriva che l'amministratore Caio avesse gestito le somme relative alla gestione condominiale in commistione con il proprio patrimonio personale, effettuando pagamenti relativi a spese condominiali dal proprio conto personale.

Il ricorrente lamentava altresì che l'amministratore non avesse diligentemente tenuto la contabilità dell'immobile ed i registri obbligatori, che lo stesso avesse predisposto rendiconti in violazione all'art. 1130 *bis* c.c., e che ingiustificatamente non avesse ottemperato alle richieste del ricorrente di poter visionare la documentazione relativa alla gestione condominiale.

Caio si costituiva nel giudizio di primo grado chiedendo di respingere le domande di parte ricorrente. Il Tribunale di Imperia respingeva il ricorso dichiarando trascurabili le presunte irregolarità asserite dal ricorrente, aventi ad oggetto una somma di denaro contante di

modesta entità, peraltro confluita nella cassa contante. Il giudice di prima istanza riteneva altresì corrette le operazioni di anticipazioni somme da parte dell'amministrazione condominiale per il pagamento di bollette dell'immobile, nonché comprensibili e pienamente intelligibili i rendiconti di gestione. Infine, il Tribunale di Imperia respingeva la richiesta, promossa dal ricorrente Tizio, di revoca dell'amministratore Caio sulla base della mancata consegna in visione dei registri condominiali, incluso quello contenente la contabilità aggiornata, nonché dell'omessa registrazione da parte dell'amministrazione delle liti in corso nei confronti del condominio.

Il condomino Tizio presentava reclamo innanzi alla Corte d'Appello di Genova avverso il provvedimento del Tribunale di Imperia, chiedendo l'integrale riforma della decisione e reiterando la domanda di revoca dell'amministratore. Il resistente Caio si costituiva in giudizio chiedendo a sua volta di respingere le domande del reclamante.

## SOLUZIONE

La Corte d'Appello di Genova, chiamata a valutare se l'inadempimento contestato dal reclamante fosse di tale gravità da giustificare la revoca dell'amministratore di condominio Caio, esaminava i motivi di reclamo alla luce degli elementi probatori presentati dal reclamante e degli orientamenti della Suprema Corte. La Corte d'Appello con decreto n. 162/22 accoglieva la domanda del reclamante revocando Caio dalla carica di amministratore del condominio e condannando lo stesso alle spese di lite.

## QUESTIONI

1. La decisione in commento esamina questioni relative alla revoca ed agli obblighi dell'amministratore di condominio e le sue attribuzioni, come previsto dagli artt. 1129 e 1130 c.c. In particolare, il reclamante lamentava diverse violazioni dei suddetti articoli, palesate attraverso comportamenti che i giudici di prima istanza non avevano ritenuto di censurare applicando l'istituto della revoca di amministratore. Inoltre, Tizio lamentava l'eccessivo importo relativo alle spese di lite liquidate in soccombenza dal giudice di primo grado a favore del condominio.
2. La Corte d'Appello di Genova esaminava inizialmente i motivi di reclamo, verificando la sussistenza di tali motivi sulla base delle evidenze probatorie: Il primo motivo di reclamo atteneva alla valutazione effettuata dai giudici di primo grado sulla trascurabile gravità di somme confluite nella cassa contante, che, secondo il reclamante, non avrebbe dovuto rientrare nella discrezionale valutazione del Tribunale di Imperia, avendo il legislatore tipizzato la fattispecie come motivi di revoca. Nel secondo motivo Tizio qualificava come "grave irregolarità" ex art. 1129 c.c. l'inadempimento degli obblighi previsti dall'art. 1130 6) e 7) c.c. sulla regolare tenuta dei registri di anagrafe condominiale, nomina e revoca dell'amministratore. L'art. 1129 c.c. era richiamato anche nel terzo motivo di gravame, in relazione al mancato utilizzo del conto corrente del condominio da parte dell'amministrazione, comportamento che secondo Tizio avrebbe costituito ipotesi di "grave irregolarità" con conseguente revoca

- giudiziale dell'amministratore. Inoltre, i suesposti motivi dovevano essere considerati, secondo il reclamante, alla luce della irregolare tenuta della contabilità da parte del reclamato, rendendo così inattendibile ogni valutazione del giudice di prima istanza sulle somme eventualmente transitate in contanti.
3. I giudici d'appello passavano altresì alla disamina dell'ulteriore motivo di gravame relativo al diritto del condomino Tizio di ottenere attestazione relativa allo stato di pagamenti degli oneri condominiali ed alle liti in corso, documentazione mai consegnata da parte dell'amministratore condominiale nonostante i solleciti, circostanza peraltro riconosciuta in primo grado. Infine il reclamante contestava la regolarità dei rendiconti predisposti dall'amministratore e portati in approvazione ai condomini, privi di registro di contabilità e pertanto da considerarsi nulli ex art. 1130 bis c.c.
  4. La Corte d'Appello di Genova, nel pervenire alla propria decisione, richiamava L'art. 1129, co. 12, n. 7) c.c. il quale prevede che costituiscano gravi irregolarità, che giustificano la revoca dell'amministratore, tra l'altro, l'inottemperanza agli obblighi di cui all'art. 1130 n. 7 c.c., incluso l'aggiornamento del registro di contabilità, essendo previsto un termine di trenta giorni per aggiornare le singole operazioni dalla loro effettuazione. Il collegio ricordava che pur non costituendo *in re ipsa* la mancata consegna al condomino dei registri quale motivo di revoca, quest'ultima ricorreva nell'ipotesi di mancato aggiornamento della regolare tenuta degli stessi. Nel caso in esame, Caio non aveva dato accesso ai registri a Tizio nonostante i solleciti presentati da quest'ultimo nel corso dei mesi precedenti, ammettendo altresì che il registro di contabilità relativo all'anno 2021 non fosse aggiornato.
  5. La Corte d'Appello censurava altresì la decisione del Tribunale di Imperia nella parte in cui affermava che il condomino non era titolare di uno diritto a prendere visione della documentazione in assenza di uno specifico interesse. Nel motivare tale censura, i giudici d'Appello richiamavano il rapporto contrattuale che intercorre tra Amministratore e condomini, che si esplicita in un mandato nel quale l'amministratore avrebbe un ruolo "servente" nei confronti dei condomini, nell'interesse dei quali sarebbe tenuto a gestire la documentazione relativa all'immobile<sup>[1]</sup>. Nel dichiarare ciò, i giudici d'appello richiamavano un orientamento consolidato della Suprema Corte<sup>[2]</sup>, oltre a riferirsi a quanto espressamente previsto dall'art. 1129 c.c. Pertanto, il collegio di appello ricordava che *"l'amministratore di condominio, come ogni altro soggetto che esercita una gestione o svolge un'attività nell'interesse di altri, ha, invero, il dovere di soggiacere al controllo di questi e, quindi, di portare a conoscenza, secondo il principio della buona fede, gli atti posti in essere, per far conoscere a ciascuno condomino il risultato della propria attività, in quanto influente nella sfera patrimoniale altrui"*<sup>[3]</sup>. Più nel dettaglio, i giudici d'appello, richiamando la Suprema Corte, asserivano un interesse *in re ipsa* in capo al condomino a prendere visione della documentazione al fine di verificare la corretta gestione amministrativa. E ciò è affermato anche in relazione alla gestione contabile del condominio<sup>[4]</sup>.
  6. Continuando l'esame delle irregolarità commesse dall'amministratore in relazione alla domanda oggetto del reclamo, la Corte d'Appello di Genova inizialmente enunciava che "la tipizzazione da parte del legislatore delle gravi irregolarità non esclude che il

Giudice abbia un certo margine di discrezionalità, in quanto la revoca, in presenza delle predette circostanze, è configurata dal legislatore come facoltativa e non come necessaria”, escludendo pertanto la revoca automatica dell’amministratore a seguito di violazioni accertate nella condotta dello stesso, come richiesto nel primo motivo di gravame presentato dal reclamante[5]. Tuttavia, l’organo collegiale, esaminando la condotta di Caio, che non era stato in grado di produrre, nemmeno in corso di giudizio, il registro aggiornato di contabilità, sottolineava che la stessa condotta, considerata di particolare gravità, aveva sottratto ai condomini uno strumento fondamentale di controllo sull’operato dell’amministratore[6]. La Corte d’Appello respingeva altresì le argomentazioni e le giustificazioni a difesa del resistente definendole “inconsistenti”, avendo opposto ragioni di privacy alle richieste della mancata consegna della documentazione, e prodotto solo parte della documentazione contabile (estratto conto bancario del condominio) dalla quale non si evinceva tuttavia una verifica puntuale di tutte le operazioni relative alla contabilità del condominio, escludendo eventuali operazioni di cassa effettuate in contanti.

7. Per le ragioni sopra esposte, riformando la decisione del Tribunale di Imperia ed accogliendo le richieste del reclamante, revocava Caio da amministratore di condominio, condannando lo stesso a rifondere le spese per il giudizio di primo e secondo grado.

[1] I giudici d’ appello, ispirandosi alla Suprema Corte, ricordavano che “*la documentazione condominiale è bene di esclusiva pertinenza dei condomini mandanti che l’amministratore detiene unicamente in funzione e per lo svolgimento delle sue funzioni, senza che, sulla stessa, possa vantare alcun diritto, tantomeno di ritenzione (Cass.civ. 6760/19)*”.

[2] Cass. Civile 9148/08, Cass. Civile 9082/2014, Cass. Civile 20137/2017, Cass. Civile 7874/21;

[3] La Corte d’Appello richiamava sul punto sentenza Cass. Civile 5443/21: “*In materia condominiale, ciascun condomino ha diritto di prendere visione e di ottenere il rilascio di copia dall’amministratore dei documenti attinenti all’adempimento degli obblighi da questo assunti per la gestione collegiale di interessi individuali(..)senza avere l’onere di specificare ulteriormente le ragioni della richiesta, purché l’esercizio di tale diritto non risulti di ostacolo all’attività di amministrazione, non sia contraria ai principi di correttezza e non si risolva in un onere economico per il condominio, dovendo i costi relativi alle operazioni compiute gravare esclusivamente sui condomini richiedenti*”.

[4] Cass. Civile 19210/11, secondo cui “*In tema di comunione dei diritti reali, ciascun comproprietario ha la facoltà (di richiedere e) di ottenere dall’amministratore del condominio l’esibizione dei documenti contabili in qualsiasi tempo (e, non soltanto, in sede di rendiconto annuale e di approvazione del bilancio da parte dell’assemblea) e senza l’onere di specificare le ragioni della richiesta (finalizzata a prendere visione o estrarre copia dai documenti), purché l’esercizio di tale facoltà non risulti di ostacolo all’attività di amministrazione, non sia contraria ai principi di correttezza e non si risolva in un onere economico per il condominio, dovendo i costi relativi alle operazioni compiute gravare esclusivamente sui condomini richiedenti*”.

[5] La Corte d'Appello ricorda che “Il legislatore, infatti, all’art. 1129, co. 11, c.c. usa il termine “può” e questo significa che **il giudice dovrà valutare, tra l’altro, anche la reale gravità delle violazioni accertate, la presenza di eventuali circostanze che giustifichino la condotta dell’amministratore e la determinazione di conseguenze pregiudizievoli per il condominio.** Il registro di contabilità condominiale, come si evince dall’art. 1130, n. 7 c.c., è il documento utile a monitorare le disponibilità liquide del condominio e l’andamento della gestione, verificando, periodicamente, l’attivo e passivo del condominio”.

[6] Il collegio, riferendosi a Caio, ricordava che: “non solo non ha aggiornato il registro di contabilità secondo le scadenze codicistiche, ma nonostante le accuse di gestione contabile scorretta e nonostante l’instaurazione di un giudizio, ha, comunque, persistito nel proprio illegittimo rifiuto, non producendo il registro che era obbligato a compilare e ad esibire a richiesta”.

Seminario di specializzazione

**Acquisti immobiliari, proposte, preliminari e rogiti**

Scopri di più

## Procedimenti di cognizione e ADR

---

# **Mediazione obbligatoria esclusa per la domanda riconvenzionale: qualche fondata critica all'istituto da parte della Cassazione e qualche problema forse ancora irrisolti**

di Franco Stefanelli, Avvocato

Seminario di specializzazione

## **Mediazione alla luce della riforma cartabia e ultimi decreti attuativi**

Scopri di più

Cass., Sez. Un., Sent., ud. 21 novembre 2023, 7 febbraio 2024, n. 3452, Pres. D'Ascola – Est. Nazzicone.

**[1] Mediazione obbligatoria – Esperimento quanto alla domanda principale – Domanda riconvenzionale rientrante nelle materie ex art. 5 comma 1 d.lgs. n. 28/10 – Applicabilità della mediazione obbligatoria alla domanda riconvenzionale – Esclusione (D.Lgs. 04/03/2010 n° 28, art. 5; cod. proc. civ., art. 36)**

*La mediazione obbligatoria ex art. 5 del d.lgs. n. 28/2010, quale condizione di procedibilità finalizzata al raggiungimento di una soluzione conciliativa, che scongiuri l'introduzione della causa, è applicabile al solo atto introduttivo del giudizio e non anche alle domande riconvenzionali, fermo restando che al mediatore compete di valutare tutte le istanze e gli interessi delle parti ed al giudice di esperire il tentativo di mediazione, ove possibile, per l'intero corso del processo.*

### **CASO**

La decisione trae origine da un rinvio pregiudiziale ai sensi del (nuovo) art. 363-bis cod. proc. civ. del Tribunale di Roma, che era stato adito dalla Alfa S.r.l., con la richiesta di accertamento della risoluzione del contratto di locazione concluso con il suo conduttore per avveramento della condizione risolutiva pattuita, per la perdita dei requisiti soggettivi ex l. n. 203/1991 o per scadenza del termine, con la condanna al rilascio del bene. Il conduttore resistente, costituendosi in giudizio, aveva domandato il rigetto delle domande o, nel caso di loro accoglimento ed in via riconvenzionale, la condanna di controparte alla restituzione del deposito cauzionale di € 900,00, con gli interessi legali.

La procedura di mediazione si era svolta regolarmente sulle domande principali, ma non sulla domanda riconvenzionale, pacificamente rientrante nel novero di quelle soggette a mediazione obbligatoria, in quanto materia locatizia.



Come detto, il Tribunale romano rinviava *ex art. 363-bis* cod. proc. civ., in ordine alla proponibilità della domanda riconvenzionale, quando la causa rientri tra quelle a mediazione obbligatoria *ex art. 5* d.lgs. n. 28/2010 e la mediazione sia stata già effettuata, anteriormente alla prima udienza, in relazione alla domanda di parte attrice.

## SOLUZIONE

[1] Partendo dalla questione di diritto, sollevata dal giudice *a quo*, se, ai sensi dell'art. 5 d.lgs. n. 28/2010, sussista l'obbligo di provvedere alla mediazione nel caso di proposizione di una domanda riconvenzionale, ove la mediazione sia stata già ritualmente effettuata, anteriormente alla prima udienza, in relazione alla sola domanda principale, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione affrontano in maniera critica l'istituto della mediazione e giungono alla conclusione dell'esclusione del tentativo obbligatorio di conciliazione quale condizione di procedibilità della proposizione della domanda riconvenzionale.

In primo luogo, gli ermellini ricordano la diversa natura delle domande riconvenzionali proponibili in giudizio, con la distinzione tra domanda riconvenzionale *eccentrica* e non (cioè collegata all'oggetto della lite).

Quest'ultima è ammessa, subordinatamente alla comunanza del titolo già dedotto in giudizio dall'attore o da quello che appartiene alla causa come mezzo di eccezione (art. 36 cod. proc. civ.), ma al solo fine di ritenerla devoluta al medesimo giudice della domanda attorea, in quanto entrambe rientrino nella sua competenza per materia o per valore. Analoga *comunanza* della lite è richiesta al fine dell'ammissibilità della domanda riconvenzionale, che pure non importi lo spostamento di competenza: invero, del pari, in tal caso la giurisprudenza di legittimità esige *“un qualsiasi rapporto o situazione giuridica in cui sia ravvisabile un collegamento obiettivo tra domanda principale e domanda riconvenzionale, tale da rendere consigliabile e opportuna la celebrazione del simultaneus processus”* (Cass. 19 ottobre 1994, n. 8531; nonché, tra le tante, Cass. 14 gennaio 2005, n. 681; Cass. 4 luglio 2006, n. 15271; Cass. 15 gennaio 2020, n. 533; Cass. 4 marzo 2020, n. 6091).

Tale collegamento obiettivo, che rende opportuno il *simultaneus processus*, viene rimesso alla valutazione discrezionale del giudice di merito, al quale è richiesto unicamente di motivare al riguardo, in particolare ove ritenga la riconvenzionale inammissibile.

Resta, però, fermo in entrambi i casi ricordati – domanda riconvenzionale che ecceda, oppure no, la competenza del giudice della causa principale – il detto principio circa la necessaria esistenza di un *collegamento obiettivo con l'oggetto* che già appartiene al giudizio.

Di converso, con l'espressione *“riconvenzionale eccentrica”* si indica quella in nessun modo *“obiettivamente ricollegabile all'oggetto”* della causa.

Nella pratica quotidiana dell'esercizio della giurisdizione, la genericità dei termini ha reso, però, tutt'altro che rara l'estensione della lite fra le parti, proprio sul profilo se debba ritenersi

sussistente il predetto “*collegamento oggettivo*”, mentre una pluralità di indici positivi, presenti nell’ordinamento, conduce a non differenziare affatto le due tipologie indicate, quanto agli effetti della sottoposizione all’obbligo della preventiva mediazione, quale condizione di proponibilità della domanda riconvenzionale.

Le Sezioni Unite, però, come anticipato, individuano una serie di ragioni a fondamento dell’esclusione della mediazione obbligatoria per le domande riconvenzionali, partendo da un’analisi letterale del dato normativo contenuto nell’art. 5 del d.lgs. n. 28/2010, secondo cui “*chi intende esercitare in giudizio un’azione relativa a una controversia in materia di (...) è tenuto preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione*”, quale “*condizione di procedibilità della domanda giudiziale*”; lo stesso art. 5 cit. poi prevede che l’improcedibilità sia “*eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d’ufficio dal giudice non oltre la prima udienza. Il giudice, quando rileva che la mediazione non è stata esperita o è già iniziata, ma non si è conclusa, fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all’articolo 6*” ossia, tre mesi, più tre su accordo delle parti.

Tale condizione di procedibilità della domanda giudiziale è un presupposto processuale, il cui difetto è sanabile retroattivamente, qualora il giudice rilevi il mancato esperimento del tentativo o la sua pendenza, per permetterne la conclusione. Non si parla di *sospensione* in senso tecnico, trattandosi di un mero rinvio, ma questo comporta pur sempre un differimento della trattazione della causa, il quale – fanno notare correttamente le Sezioni Unite – non necessariamente sarà contenuto nei pochi mesi indicati dal legislatore, essendo “*dopo la scadenza*” previsione relativa solo al termine minimo, non massimo, il quale ultimo invece necessariamente seguirà le esigenze del calendario del giudice.

Per quanto concerne la c.d. riconvenzionale *non eccentrica*, dunque, la lettera e la *ratio* della disposizione inducono a ritenerla non sottoposta alla condizione della mediazione obbligatoria, in quanto si collega all’oggetto del processo già introdotto dall’attore. A tale riguardo, la pronuncia qui annotata osserva che la Legge non prevede espressamente

- né che la riconvenzionale sia sottoposta a mediazione obbligatoria
- né le modalità processuali di tale eventualità

nonostante il legislatore sia intervenuto anche di recente (d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149), quando la questione in esame era già ampiamente emersa.

La mediazione è istituto processuale, che si inserisce in un contesto riformatore, esprime la *ratio* di costituire “*una reale spinta deflattiva e contribuire alla diffusione della cultura della risoluzione alternativa delle controversie*” (in questi termini, la relazione illustrativa al d.lgs. n. 28/2010), al fine di preservare la *risorsa* della giurisdizione, nella “*consapevolezza, sempre più avvertita, che, a fronte di una crescente domanda di giustizia, anche in ragione del riconoscimento di nuovi diritti, la giurisdizione sia una risorsa non illimitata e che misure di contenimento del contenzioso civile debbano essere messe in opera*” (Corte cost. 19 aprile 2018, n. 77).

L'istituto, dunque, pone una condizione di procedibilità della domanda giudiziale, specificamente *“con finalità deflattiva”* (Corte cost. 20 gennaio 2022, n. 10 e 18 aprile 2019, n. 97) e mira a transigere le liti, evitando, con l'auspicata conciliazione, che il soggetto debba ottenere soddisfazione attraverso gli organi di giustizia, con elevati costi e tempi, che nociono alla parte, come al sistema giudiziario nel suo complesso. Il fine, dunque, è l'auspicata non introduzione della causa, risolta preventivamente innanzi all'organo apposito, in via stragiudiziale.

Ciò induce – motivano le Sezioni Unite – a ritenere che la c.d. riconvenzionale *non eccentrica* non sia sottoposta alla condizione della mediazione obbligatoria: *“La mediazione è stata già esperita senza esito positivo, prima del processo o nel termine concesso dal giudice, dall'attore: onde la condizione di procedibilità è soddisfatta e la lite pende ormai innanzi ad un giudice, che ne resta investito”*. Infatti, la mediazione obbligatoria si collega non alla domanda *sic et simpliciter*, bensì al processo, che ormai è pendente, onde, essendo la causa insorta, la funzione dell'istituto viene meno, non avendo avuto l'effetto di prevenzione per la instaurazione del processo: in quanto essa si collega alla causa, non alla domanda come tale, in funzione deflattiva del processo, pertanto, una volta che la domanda principale sia stata regolarmente proposta dopo che la mediazione abbia già fallito l'obiettivo, una nuova mediazione obbligatoria relativa alla domanda riconvenzionale – pur volendo trascurare ogni previsione sulle sue possibilità di successo, che non rilevano a questi fini interpretativi – non realizzerebbe, in ogni caso, il fine di operare un “filtro” al processo innanzi ad un organo della giurisdizione. Il giudice è già investito della controversia introdotta dall'attore, di cui non verrebbe ormai spogliato, neppure se il tentativo sulla domanda del convenuto avesse esito positivo, dovendo il processo proseguire per la decisione sulla domanda principale e, dunque, al più, con una mera riduzione del suo oggetto.

Posto che l'istituto ha esclusive finalità di economia processuale, nel senso di evitare il proliferare di cause iscritte innanzi all'organo giudiziario, imporre un successivo, o più successivi ad ogni ulteriore domanda proposta nel giudizio, tentativi obbligatori di conciliazione, al contempo differendo la trattazione della causa per mesi ad ogni nuova domanda proposta in giudizio, è un effetto eccessivo non voluto dalla norma rispetto allo scopo deflattivo perseguito.

Ad analoghe conclusioni, pervengono le Sezioni Unite anche con riferimento alla c.d. *riconvenzionale eccentrica*, che allarga l'oggetto del giudizio senza connessione con quello già introdotto dalla parte attrice, ancorché sulla base di argomentazioni ulteriori.

In tale secondo caso, infatti, accanto alla *ratio* normativa di deflazione dei processi già richiamata per l'ipotesi della c.d. *riconvenzionale non eccentrica*, vengono in rilievo ulteriori criteri d'interpretazione, quali il principio della certezza del diritto, che si oppone alla causazione di ulteriore contenzioso sul punto, e quello della ragionevole durata del processo.

La pronuncia in commento, per quanto riguarda il primo profilo, fa presente, senza fare sconti, l'inadeguatezza delle soluzioni intermedie, al fine di preservare il bene della certezza del

diritto, ricordando l'analoga questione in materia di controversie agrarie, per la quale, la Cassazione ritiene che il tentativo di conciliazione debba precedere anche la domanda riconvenzionale da parte del convenuto (da ultimo, Cass. 11 novembre 2022, n. 33379), soluzione quest'ultima che, però, proprio per gli inconvenienti sopra rammentati, che sono largamente percepiti nella pratica, hanno indotto a compiere una serie di distinguo, i quali, se riescono a scongiurare alcuni di quegli inconvenienti, sono forieri allo stesso tempo di un pregiudizio assai più rilevante all'ordinamento nel suo complesso, ossia la compromissione del principio fondante della certezza del diritto, il quale è essenziale espressione dello Stato costituzionale di diritto, a fini anche di uguaglianza.

In sostanza, si afferma la necessità del tentativo anche per la domanda riconvenzionale, ma con una nutrita serie di distinzioni casistiche, che rivela l'imbarazzo di ritardare il processo con ulteriori oneri, quando le parti comunque non siano addivenute ad un accordo bonario dimostrando una indisponibilità al riguardo: onde si palesa trattarsi di un adempimento non conforme al parametro di ragionevolezza, in quanto non funzionale allo scopo di evitare l'intervento della giurisdizione mediante un componimento bonario della lite. In tal modo, essa è foriera di eccessiva incertezza del diritto.

Diviene poi facile prevedere code e sviluppi contenziosi allorché, proposta la domanda riconvenzionale senza mediazione, si sostenga dall'una e dall'altra parte, *secundum commoda*, che la domanda riconvenzionale *amplia l'ambito*, si *ricollega al contesto*, concerne questioni *intorno alle quali il tentativo si è svolto*, si *ricolleghi direttamente al contrasto tra le parti ed alle pretese fatte valere dall'attore*, che nella domanda di conciliazione *erano già esposti tutti i fatti*, nonché la *valutazione giuridica degli stessi o il convenuto abbia già dedotto le relative richieste nella procedura di conciliazione sperimentata dall'attore* o che, con la sua nuova domanda, *espone aspetti nuovi della controversia che, se conosciuti anticipatamente, avrebbero potuto condurre ad una definizione bonaria della controversia*.

Chiosano le Sezioni Unite, ricordando che *“molti possono essere i profili e le questioni dubbie, se il linguaggio resta vago ed i concetti controvertibili”*, ma non è questo il senso del tentativo obbligatorio di mediazione o di conciliazione, ma proprio il fine opposto deflattivo delle liti giudiziarie, nell'*an* e nel *tempus*.

Imporre di valutare se la domanda riconvenzionale *“investa aspetti nuovi che se conosciuti e valutati dalle parti unitamente a quelli per i quali vi è già vertenza, giudiziaria, potrebbero condurre ad una definizione bonaria della lite, evitando l'intervento del giudice”* (Cass. 27 aprile 1995, n. 4651) è ancora più arduo: impingendo così il criterio, invero, in una valutazione dello stato psicologico e dell'intendimento soggettivo presunto o ricostruito *ex post*.

Con encomiabile autocritica, la Corte di Cassazione ricorda che ciò è avvenuto con evidenti forzature, come quando (Cass. 14 novembre 2008, n. 27255) si è ritenuto che, proposta domanda diretta a sentir dichiarare la validità ed efficacia del contratto di soccida *inter partes*, la domanda riconvenzionale di risoluzione per inadempimento e di risarcimento del danno fosse ricompresa nella prospettazione attorea, avente ad oggetto *“implicitamente, la verifica che*

*nessun inadempimento si era verificato da parte dell'attore", nonché fosse "irrilevante, al fine di pervenire ad una diversa conclusione, (è) la circostanza che solo nella riconvenzionale si invocano i danni assertivamente patiti dalla società convenuta a causa del comportamento di quella attrice, atteso – da una parte – che la richiesta di danni è consequenziale alla pronunzia di risoluzione, dall'altra, che ... non è sufficiente un mero ampliamento del petitum perché sorga l'obbligo, per il convenuto in via riconvenzionale, di sollecitare un nuovo tentativo di conciliazione ai sensi della l. 3 maggio 1982, n. 203, art. 46" e che neppure, "al fine di dimostrare come per effetto della riconvenzionale si sia avuto un ampliamento della materia del contendere è sufficiente considerare che l'esigenza di espletamento della c.t.u. si riconnette proprio alla domanda riconvenzionale e non a quella di pagamento formulata dalla soccidaia", come invece reputato dal giudice di merito; per non parlare poi delle ulteriori complicazioni che si vengono a creare quando, pur trattando ogni questione in sede conciliativa, alla stessa partecipi il difensore di parte attrice, senza mandato, però, per la domanda riconvenzionale (cfr. Cass. 23 agosto 2013, n. 19501).*

Sotto il secondo profilo, sussistono limiti, individuati dallo stesso legislatore positivo e dal giudice delle leggi, contro l'allungamento dei tempi dovuti alla mediazione obbligatoria ed altri simili istituti, in ossequio al principio di ragionevole durata del processo.

D'altra parte, l'esigenza di non cadere in soluzioni controproducenti emerge con chiarezza, invero, dalle regole positive dettate dal legislatore, nel testo normativo in esame ed in altri simili, sul piano della interpretazione teleologica e avuto riguardo allo scopo perseguito dal legislatore medesimo:

- l'art. 23 comma 2 del d.lgs. n. 28/2010 stabilisce che *"Restano ferme le disposizioni che prevedono i procedimenti obbligatori di conciliazione e mediazione, comunque denominati, nonché le disposizioni concernenti i procedimenti di conciliazione relativi alle controversie di cui all'art. 409 del codice di procedura civile. I procedimenti di cui al periodo precedente sono esperiti in luogo di quelli previsti dal presente decreto"*, così intendendosi escludere il concorso di analoghi istituti;
- l'art. 3 comma 1, secondo periodo, del d.l. n. 132/2014 conv. in l. n. 162/2014 prevede la convenzione di negoziazione assistita per chi intende proporre in giudizio una domanda di pagamento a qualsiasi titolo di somme non eccedenti cinquantamila euro, ma *"fuori dei casi previsti ... dall'articolo 5, comma 1-bis, del decreto legislativo 4 marzo 2010 n. 28"*;
- la medesima prospettiva restrittiva emerge dall'art. 5 commi 3 e 6 del d.lgs. n. 28/2010, rispettivamente concernenti altre specifiche procedure e peculiari esclusioni.

L'*eccesso di mediazione* è un rischio conosciuto, temuto e scongiurato dal legislatore mediante le riportate previsioni, ed altre analoghe, che escludono l'ipotesi del concorso di diverse procedure di conciliazione o mediazione obbligatoria, o altre condizioni di procedibilità. D'altro canto, una diversa soluzione avrebbe comportato una gravosa duplicazione di costi superflui per le parti, attesa la necessità di assistenza difensiva in tutte le procedure, onde avrebbe finito per costituire, piuttosto, un serio ostacolo al raggiungimento di una soluzione conciliativa e causa di ritardo nella soluzione della lite insorta.

A ciò si deve aggiungere, ricordano ancora le Sezioni Unite, il disposto dell'art. 5 comma 2 secondo periodo del d.lgs. n. 28/2010, in forza del quale, pur nel *favor* per la soluzione alternativa delle controversie, è stata circoscritta la condizione di improcedibilità al rilievo d'ufficio o all'eccezione di parte entro un limite processuale assai ristretto (la prima udienza).

E nella stessa direzione milita la generale previsione di una durata massima del procedimento di mediazione – tre mesi, prorogabili di ulteriori tre mesi dopo la sua instaurazione e prima della sua scadenza con accordo scritto delle parti – ai sensi dell'art. 6 d.lgs. n. 28/2010 (termine neppure soggetto a sospensione feriale) ed ancora, espressamente l'art. 7 d.lgs. n. 28/2010 (pur nei limiti di Corte cost. 6 dicembre 2012, n. 272 e con tutte le note perplessità degli interpreti per il contrasto con l'art. 6 CEDU) si preoccupa del principio della ragionevole durata del processo, stabilendo che *“Il periodo di cui all'articolo 6 e il periodo del rinvio disposto dal giudice ai sensi dell'articolo 5, comma 2 e dell'articolo 5-quater, comma 1, non si computano ai fini di cui all'articolo 2 della legge 24 marzo 2001, n. 89”*.

La pronuncia qui in nota ricorda inoltre come, per la Corte costituzionale, la mediazione obbligatoria non violi il diritto costituzionale di azione, soltanto laddove risulti idoneo a produrre il risultato vantaggioso del c.d. *effetto deflattivo*, senza mai divenire tale da provocare un inutile prolungamento dei tempi del giudizio; le indicazioni del giudice delle leggi additano, in sostanza, una linea di equilibrio fra il principio di azione di ordine costituzionale e le deroghe che possono esservi apportate in funzione di interessi di estrema rilevanza, ma confermano il carattere eccezionale delle ipotesi limitative: ne deriva che le condizioni di procedibilità stabilite dalla legge non possono essere aggravate da una interpretazione che conduca ad estenderne la portata (Cass. 21 gennaio 2004, n. 967, con riguardo alla conciliazione lavoristica).

Analogamente – la sentenza in commento cita, a tal proposito, anche la relazione del Massimario – il principio della tutela giurisdizionale effettiva costituisce un principio generale del diritto comunitario, derivante dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, sancito dagli artt. 6 e 13 della CEDU oltre ad essere stato ribadito anche dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000. Viene in rilievo anche l'art. 67, par. 4, TFUE, secondo il quale *“l'Unione facilita l'accesso alla giustizia, in particolare attraverso il principio del reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziali ed extragiudiziali in materia civile”*.

Tutto ciò indica l'esistenza un bilanciamento degli interessi, già operato dal legislatore positivo e confermato come legittimo dal giudice delle leggi: se è vero che anche un ripetuto strumento conciliativo extragiudiziale potrebbe condurre, a volte, ad una soluzione favorevole della lite al secondo, al terzo o ulteriore tentativo, è pur vero che così si finirebbe per contraddire l'intento di rendere più rapida e meno onerosa per tutti la risoluzione della controversia, quando questa sia ormai comunque instaurata.

L'art. 5 d.lgs. n. 28/2010 estende a numerose materie la mediazione obbligatoria, al fine di evitare l'introduzione della lite ed assicurare una maggiore celerità al processo, non di

ostacolarla oltre il ragionevole. Dovendosi dunque, piuttosto, secondo il legislatore pervenire al processo ordinario, una volta infruttuosamente esperito il tentativo di mediazione in via obbligatoria senza che esso sia andato a buon fine, quale condizione di procedibilità da applicare al solo atto introduttivo, non a tutte le *domande* proposte nel processo.

Con il fine di auspicata riduzione dei generali tempi di definizione del contenzioso civile si porrebbe in irrimediabile contrasto l'effetto di estendere alla domanda riconvenzionale un ulteriore e ripetuto analogo tentativo. Invero, l'art. 5 comma 2 terzo periodo d.lgs. n. 28/2010 prevede che il giudice, quando rileva che la mediazione non è stata esperita o conclusa, fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di tre mesi (più tre, su accordo delle parti) di cui all'art. 6: con un inevitabile, ma dal legislatore ponderato, allungamento dei tempi processuali. In tal modo, se si reputasse obbligato anche il convenuto in riconvenzionale ad esperire la mediazione, i tempi si allungherebbero, però, in modo non prevedibile. Il differimento della trattazione, previsto dal legislatore quale strumento per contrastare l'elusione della condizione di procedibilità prescritta per la domanda introduttiva, si dilaterrebbe oltre ogni modo: il rinvio necessariamente riguarderebbe non soltanto la trattazione della domanda riconvenzionale, ma l'intero giudizio, ivi compresa la domanda introduttiva, sebbene ormai procedibile, onde pure il pericolo di abusi ad opera del convenuto.

Ma la soluzione che volesse sottoporre la domanda riconvenzionale a mediazione obbligatoria dovrebbe – per coerenza – essere estesa ad ogni altra domanda fatta valere in giudizio, diversa ed ulteriore rispetto a quella inizialmente introdotta dall'attore: non solo, quindi, la domanda riconvenzionale, ma anche la riconvenzionale a riconvenzionale (c.d. *reconventio reconventionis*), la domanda proposta da un convenuto verso l'altro, oppure da e contro terzi interventori, volontari o su chiamata.

Del pari, potrebbero esperirsi tante successive mediazioni non simultanee, con una assai poco efficiente gestione separata dei conflitti, che difficilmente condurrebbe ad un proficuo ed unitario accordo fra tutte le parti; mentre il processo necessariamente vedrebbe una trattazione disordinata e disarticolata, in attesa dell'esperimento di tanti tentativi di conciliazione stragiudiziali.

In definitiva, concludono le Sezioni Unite, la mediazione obbligatoria ha la sua *ratio* nelle dichiarate finalità di favorire la rapida soluzione delle liti e l'utilizzo delle risorse pubbliche giurisdizionali solo ove effettivamente necessario: posta questa finalità, l'istituto non può essere utilizzato in modo disfunzionale rispetto alle predette finalità ed essere trasformato in una ragione di intralcio al buon funzionamento della giustizia, in un bilanciamento dal legislatore stesso operato, secondo una lettura costituzionale della disposizione in esame, affinché, da un lato, non venga obliterata l'applicazione dell'istituto, e dall'altro lo stesso non si determini una sorta di *effetto boomerang* sull'efficienza della risposta di giustizia.

Per ogni altro profilo, sussiste il compito generale del giudice, a fini di risparmiare risorse giurisdizionali e non emettere la sentenza, di tentare e proporre egli stesso la conciliazione (artt. 185, 185-*bis* cod. proc. civ.), dove il tentativo di conciliazione potrà avere svolgimento

con maggiore probabilità di esito positivo.

Da ultimo, la sentenza fornisce un'indicazione di buon senso direttamente ai mediatori: spetta al mediatore, nel diligente adempimento del suo incarico professionale, esortare le parti a mettere ogni profilo *sul tappeto*, ivi comprese altre richieste del convenuto. Ciò, ai sensi dell'art. 8 comma 3 d.lgs. n. 28/2010: "*Il mediatore si adopera affinché le parti raggiungano un accordo amichevole di definizione della controversia*", dunque l'intera lite tra di loro. L'accordo sarà ricompreso nella proposta di conciliazione ex art. 11 d.lgs. n. 28/2010, secondo cui, se è raggiunto un accordo amichevole, il mediatore forma processo verbale al quale è allegato il testo dell'accordo medesimo, mentre, quando l'accordo non è raggiunto, il mediatore può formulare una proposta di conciliazione; in ogni caso, il mediatore formula una proposta di conciliazione se le parti gliene fanno concorde richiesta in qualunque momento del procedimento.

Per tutte queste ragioni, infine, le Sezioni Unite pervengono alla enunciazione del sopra richiamato principio di diritto.

In conclusione, la soluzione delle Sezioni Unite, che si ricorda è difforme rispetto alla proposta che era stata formulata dal Pubblico Ministero, pare del tutto condivisibile, ma soprattutto si tratta di argomentazioni che fissano alcuni punti molto precisi:

- quando la mediazione sia stata già ritualmente effettuata, in relazione alla sola domanda principale, non sussiste l'obbligo di effettuarne una ulteriore per la domanda riconvenzionale, anche per quella c.d. *eccentrica*, né nel caso di *reconventio reconventionis* o di *riconvenzionale trasversale*;
- la *ratio* della mediazione obbligatoria è favorire la rapida soluzione delle liti ed il corretto utilizzo delle risorse pubbliche destinate alla giurisdizione, sicché l'istituto non può essere piegato ad utilizzi disfunzionali ed essere trasformato in una ragione di intralcio al buon funzionamento della giustizia.

I principi enunciati dalle Sezioni Unite paiono estensibili anche al particolare procedimento dell'opposizione a decreto ingiuntivo (cfr. art. 5-*bis* d.lgs. n. 28/2010), ma restano forse irrisolti alcuni casi specifici, che le motivazioni della sentenza qui in nota non affrontano:

- come regolarsi nel momento in cui la domanda attorea non sia soggetta a mediazione, ma lo sia la domanda riconvenzionale? Forse in tale ipotesi, resusciterebbe l'obbligo di mediazione per la domanda riconvenzionale (e conseguentemente anche per la *reconventio reconventionis* e la c.d. *riconvenzionale trasversale*);
- come regolarsi poi, quanto alla riconvenzionale, nel caso in cui sia il Giudice ad inviare le parti in mediazione, sul presupposto che la domanda attorea rientri nel novero di quelle soggette a c.d. *mediazione obbligatoria*, e l'attore si dimostri renitente all'ordine giudiziale? In tal caso, la domanda principale risulterebbe improcedibile, ma la domanda riconvenzionale patirebbe anch'essa la sanzione dell'improcedibilità? Stando alla pronuncia qui in commento, la domanda riconvenzionale non sarebbe soggetta a



mediazione (ancorché rientrante nelle materie sottoposte ad obbligo di mediazione), ma perché, a monte, già dovrebbe esservi stato un procedimento di mediazione. Occorrerebbe poi forse distinguere tra *riconvenzionale eccentrica* e *riconvenzionale non eccentrica*, perché per quanto riguarda la prima, sarebbe forse più arduo far discendere una improcedibilità derivata dalla improcedibilità della domanda principale, per renitenza alla mediazione da parte dell'attore.

L'applicazione pratica del principio di diritto espresso dalle Sezioni Unite forse offrirà risposte a tali quesiti.

Seminario di specializzazione

## Mediazione alla luce della riforma cartabia e ultimi decreti attuativi

Scopri di più

## Procedimenti cautelari e monitori

---

# ***Nella domanda di revoca del decreto ingiuntivo è implicita la ripetizione delle somme versate in forza della provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto***

di **Silvia Romanò**, Dottoranda in Scienze giuridiche europee e internazionali presso l'Università degli Studi di Verona

Master di specializzazione

## Diritto della proprietà intellettuale

Scopri di più

[Cassazione civile, Sez. I, Ordinanza 29/11/2023, n. 33174. Pres. Valitutti, Estensore Russo](#)

Procedimento monitorio – Decreto – Opposizione – In genere – Istanza di ripetizione delle somme corrisposte in forza dell'esecutività del decreto – Domanda nuova – Esclusione – Implicita inclusione nella domanda di revoca del decreto – Sussistenza – Fondamento

**Massima:** *“Nel giudizio introdotto con opposizione a decreto ingiuntivo, la richiesta dell’opponente di ripetizione delle somme versate in forza della provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto non è qualificabile come domanda nuova e deve ritenersi implicitamente contenuta nell’istanza di revoca del decreto stesso, così come formulata nell’atto di opposizione, costituendo essa solo un accessorio di tale istanza ed essendo il suo accoglimento necessaria conseguenza, ex art. 336 c.p.c., dell’eliminazione dalla realtà giuridica dell’atto solutorio posto in essere”.*

### CASO

La Casa di cura Alfa otteneva nei confronti dell'Assessorato un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo per l'importo di euro 1.742.705. Il decreto veniva opposto dall'Assessorato, che contestava che il credito fosse certo, liquido ed esigibile. Nelle more del giudizio di opposizione, la ASL competente comunicava all'Assessorato che l'importo da corrispondere alla casa di cura era pari a 1.563.508,56; somma versata dall'Assessorato.

Essendo stata pagata la sorte capitale, ma non gli interessi, la Casa di cura notificava all'Assessorato precetto per il pagamento di interessi moratori per euro 118.069,00, corrisposti dopo il precetto e di cui, in sede di precisazione delle conclusioni, l'Assessorato chiedeva la restituzione; per il resto, chiedeva che venisse dichiarata la cessazione della materia del contendere quanto alla sorte capitale pagata in corso di giudizio.

Il Tribunale revocava l'opposto decreto ingiuntivo, dava atto della cessazione della materia del contendere per la sorte capitale e rigettava la richiesta di corresponsione della differenza tra la somma indicata nel decreto opposto e quella pagata spontaneamente dall'Assessorato, dichiarando inammissibili le domande di restituzione degli interessi che l'Assessorato aveva avanzato in memoria di replica.

Interponeva appello l'Assessorato chiedendo la ripetizione delle somme versate a titolo di interessi in forza della provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto e precettate, in quanto detti interessi non erano dovuti e, comunque, non nella misura prevista dal D. Lgs. n. 231 del 2002.

In parziale riforma della sentenza impugnata, la Corte d'appello affermava la spettanza degli interessi liquidati nella fase monitoria limitatamente alla sorte capitale e le spese, parte delle quali la Casa di cura doveva restituire in quanto riliquidate in misura minore che nel decreto opposto. Inoltre, La Corte affermava la spettanza degli interessi già ricevuti dalla Casa di Cura, dal momento che non era stato articolato alcuno specifico motivo di opposizione al relativo diritto, come riconosciuto in sede monitoria: non poteva, infatti, ritenersi, secondo il giudice d'appello, che la contestazione circa la certezza, liquidità ed esigibilità del credito costituente la sorte capitale fosse idonea a investire anche gli accessori, che hanno fondamento autonomo rispetto al debito al quale accedono.

Avverso la sentenza propone ricorso per cassazione l'Assessorato.

## **SOLUZIONE**

Ribadendo un proprio orientamento consolidato, la Suprema Corte afferma che la domanda di restituzione dell'importo corrispondente agli interessi, esplicitata dall'opponente soltanto in sede di precisazione delle conclusioni, ma, più in generale, la domanda di ripetizione delle somme versate in forza della provvisoria esecutività deve ritenersi implicita nella richiesta di revoca del decreto ingiuntivo e non costituisce, pertanto, una domanda nuova, rappresentando invece la stessa un accessorio di tale istanza ed essendo il suo accoglimento necessaria conseguenza, ai sensi dell'art. 336 c.p.c., dell'eliminazione della realtà giuridica dell'atto solutorio posto in essere.

## **QUESTIONI**

Per quanto qui d'interesse, l'Assessorato deduce di avere tempestivamente opposto il decreto ingiuntivo e contestato *in toto* la debenza delle somme ivi ingiunte, anche sotto il profilo degli interessi, e di avere soltanto meglio precisato le domanda di restituzione degli interessi nelle conclusioni. Da tanto discende che il decreto ingiuntivo opposto sarebbe dovuto essere revocato anche in relazione agli accessori del credito: la sentenza impugnata è, dunque, erronea, nella parte in cui afferma che l'Assessorato non abbia contestato gli interessi, rispondendo a un consolidato orientamento della Suprema Corte il fatto che, quando la parte opponente nel corso del giudizio corrisponda quanto dovuto, dal successivo accoglimento

dell'opposizione deriva l'obbligo delle restituzioni delle somme corrisposte in virtù della provvisoria esecutività del decreto, senza che ciò configuri una domanda nuova.

La Corte di cassazione accoglie la prospettazione del ricorrente.

Secondo la Suprema Corte, nel dichiarare cessata la materia del contendere sulla sorte capitale, il giudice di merito avrebbe dovuto statuire sugli interessi anche in difetto di una specifica contestazione, dal momento che il giudice dell'opposizione è tenuto a procedere ad un'autonoma valutazione di tutti gli elementi offerti dalle parti in ordine alla fondatezza della pretesa creditoria fatta valere (Cass. 20/05/2019, n. 13530; Cass. 27/09/2013, n. 22281). Inoltre, il Tribunale, revocando il decreto ingiuntivo e dichiarando cessata la materia del contendere per la sorte capitale fino alla concorrenza di una certa somma, ha, di fatto, reso *sine titulo* il pagamento eseguito per la provvisoria esecutorietà del decreto opposto e poi revocato.

Con riguardo all'asserita mancata contestazione, da parte dell'opponente, della spettanza degli interessi, e della relativa domanda di restituzione di detti interessi la Corte di cassazione afferma che la domanda di restituzione dell'importo corrispondente agli interessi deve ritenersi implicita nella richiesta di revoca del decreto ingiuntivo e non costituisce, pertanto, una domanda nuova, costituendo essa solo un accessorio di tale istanza ed essendo il suo accoglimento necessaria conseguenza, ai sensi dell'art. 336 c.p.c., dell'eliminazione dalla realtà giuridica dell'atto solutorio posto in essere (Cass. 2946/2017; Cass. 23260/2009). Peraltro, nel caso di specie detta domanda era stata ribadita espressamente nella precisazione delle conclusioni dell'Assessorato opponente, oltre che nella memoria di replica, nella quale erano state aggiunte considerazioni sulla non spettanza di tali interessi, nella misura di cui al D.Lgs. n. 231 del 2002, il che toglie ulteriore spazio argomentativo alla pretesa mancata contestazione della debenza degli interessi.

A conclusioni analoghe si giunge anche considerando che nella contestazione che il credito sia certo, liquido ed esigibile, mossa in modo specifico dall'Assessorato, non può non rientrare anche la contestazione della debenza degli interessi, in quanto il credito illiquido e non esigibile non produce interessi (Cass. n. 118 del 04/01/2023).

Infine, rileva la Corte di Cassazione, la Corte d'appello non tiene conto che l'attore sostanziale nel giudizio di opposizione non è l'opponente, ma il creditore in monitorio, che deve provare la spettanza del credito anche sotto il profilo degli interessi dovuti.

Segue la cassazione della sentenza impugnata e il rinvio alla Corte d'appello competente.

## Responsabilità civile

---

# **La responsabilità del cessionario per i debiti dell'azienda ceduta**

di Paolo Cagliari, Avvocato

Master di specializzazione

## Codice della crisi nella sua applicazione pratica

Scopri di più

**Cass. civ., sez. III, 13 settembre 2023, n. 26450 – Pres. Rubino – Rel. Spaziani**

**Parole chiave:** Cessione dell'azienda – Responsabilità del cessionario ex art. 2560 c.c. – Applicabilità – Presupposti – Alterità soggettiva delle parti – Necessità

**[1] Massima:** *In tema di cessione di azienda, la disciplina di cui all'art. 2560, comma 2, c.c. – che richiede, ai fini della responsabilità del cessionario per i debiti anteriori al trasferimento, la loro risultanza dai libri contabili obbligatori – è applicabile soltanto in presenza di un'effettiva alterità tra cedente e cessionario, non ravvisandosi, in caso di trasferimento solo formale, l'esigenza di salvaguardia dell'interesse dell'acquirente dell'azienda di avere precisa conoscenza dei debiti dei quali potrà essere chiamato a rispondere, correlato a quello superindividuale alla certezza dei rapporti giuridici e alla facilità di circolazione dell'azienda.*

**Disposizioni applicate:** cod. civ., art. 2560

### CASO

La creditrice di somme di denaro dovute in forza di un rapporto di lavoro dipendente notificava alla società che aveva incorporato la cessionaria del ramo d'azienda presso cui era stata prestata l'attività lavorativa un atto di precetto, intimandole il pagamento in virtù di quanto previsto dall'art. 2560, comma 2, c.c.

La società intimata si opponeva al precetto, sostenendo che non ricorressero i presupposti per l'applicazione della predetta norma.

La sentenza di accoglimento dell'opposizione resa dal Tribunale di Gorizia veniva riformata dalla Corte d'appello di Trieste, secondo cui il fatto che il debito retributivo, risultante dal bilancio finale di liquidazione della società cedente, non fosse ricompreso tra le poste conferite alla società cessionaria non rappresentava circostanza decisiva per escludere la responsabilità di cui all'art. 2560, comma 2, c.c., visto che la società cessionaria – gestita dallo stesso amministratore unico che aveva già rivestito la stessa carica nella società cedente – era

consapevole della sussistenza del debito; ad avviso dei giudici di secondo grado, quindi, la cessione del ramo d'azienda era stata congegnata in modo tale da lasciare solo in capo alla cedente la responsabilità per il debito retributivo verso la lavoratrice ed era quindi finalizzata a lasciarlo insoddisfatto dopo la messa in liquidazione e la successiva cancellazione dal registro delle imprese della stessa.

La sentenza di secondo grado era gravata con ricorso per cassazione.

## SOLUZIONE

[1] La Corte di Cassazione ha rigettato il ricorso, affermando che presupposto indispensabile ai fini dell'applicabilità della norma di cui all'art. 2560 c.c. – che persegue l'obiettivo di salvaguardare l'interesse dell'acquirente dell'azienda, cui vengono accollati i relativi debiti, ad averne precisa conoscenza – è la sussistenza di una reale ed effettiva dualità dei soggetti cedente e cessionario, che va esclusa quando, a seguito del trasferimento dell'azienda, la compagine sociale dell'impresa e i suoi organi amministrativi siano rimasti immutati, poiché in questi casi il trasferimento dell'azienda è solo formale.

## QUESTIONI

[1] L'art. 2560 c.c., nell'ambito della disciplina relativa all'azienda, detta una regola applicabile ai cosiddetti debiti puri, cioè non ricollegabili a rapporti contrattuali non ancora definiti (con riguardo ai quali vengono invece in rilievo le disposizioni contenute nell'art. 2558 c.c.): da un lato, il cedente non è liberato dai debiti inerenti all'esercizio dell'azienda ceduta anteriori al trasferimento, se non risulta che i creditori vi hanno consentito; dall'altro lato, il cessionario risponde – in via solidale – dei suddetti debiti, se risultano dai libri contabili obbligatori.

L'interpretazione coordinata degli artt. 2558 e 2560 c.c. porta a ritenere che la prima norma è applicabile quando al debito contrattuale di chi trasferisce l'azienda si contrappone, in rapporto di sinallagmaticità, un credito attuale, derivante dallo stesso negozio giuridico, nei confronti del contraente ceduto, mentre la seconda riguarda il caso in cui il debito contrattuale non è bilanciato da un credito corrispondente: di conseguenza, la successione nei contratti di cui all'art. 2558 c.c. trova applicazione in caso di negozi a prestazioni corrispettive non integralmente eseguite da entrambe le parti al momento del trasferimento dell'azienda, mentre ove il terzo contraente abbia già eseguito la propria prestazione e residui quindi un mero debito, la sorte di quest'ultimo è regolata dall'art. 2560 c.c.

Per questo motivo, per esempio, Cass. civ., sez. III, 10 febbraio 2023, n. 4248, ha affermato che il debito avente titolo nell'obbligo di pagamento dell'importo previsto da una clausola penale contenuta in un contratto di somministrazione per un inadempimento commesso prima della cessione dell'azienda va qualificato come puro, non essendo sinallagmaticamente collegato a una controprestazione, ricadendo così nell'ambito di applicazione dell'art. 2560 c.c.; poiché il contratto di somministrazione ha natura continuativa e periodica, la periodicità o la continuità delle prestazioni, funzionali a soddisfare il fabbisogno del somministrato, rendono ogni singola

prestazione distinta e autonoma rispetto alle altre, di modo che, al fine di stabilire se debba applicarsi l'art. 2558 c.c. o l'art. 2560 c.c., occorre avere riguardo alle singole prestazioni e non al contratto complessivamente considerato, trasferendosi al cessionario solo la parte del rapporto relativa a quelle rimaste ineseguite da entrambi i contraenti, mentre quando uno solo di essi abbia eseguito la propria, in capo al cedente residua un mero debito.

A carico del cessionario dell'azienda, dunque, l'art. 2560 c.c. prevede l'insorgenza di una responsabilità *ex lege* senza debito (che è dell'alienante), riconducibile a un acollo cumulativo che dà luogo a una solidarietà *sui generis*, visto che non implica il diritto del cedente di ripetere – nemmeno in parte – dal cessionario quanto versato al terzo creditore, avendo adempiuto un'obbligazione discendente esclusivamente dal fatto proprio, contrattuale o extracontrattuale.

L'art. 2560 c.c., tuttavia, subordina l'insorgenza della responsabilità solidale del cessionario dell'azienda all'iscrizione dei debiti nei libri contabili obbligatori: si tratta, quindi, di stabilire se tale circostanza abbia sempre valore costitutivo o se, in determinate fattispecie, possa essere surrogato da requisiti equipollenti (quali, in particolare, la conoscenza dell'esistenza del debito acquisita *aliunde* dal cessionario dell'azienda).

La sentenza annotata richiama il tradizionale e consolidato orientamento giurisprudenziale che qualifica tale annotazione come essenziale e non surrogabile, in ragione del fatto che la disposizione contenuta nell'art. 2560, comma 2, c.c. ha natura eccezionale (apportando una deroga al principio dettato dall'art. 2740 c.c.), sicché non possono reputarsi ammissibili altre forme di conoscenza della situazione debitoria dell'azienda eventualmente a disposizione dell'acquirente. La regola dettata dalla disposizione in parola, infatti, presidia l'affidamento che l'acquirente dell'azienda ha riposto nell'operazione, a tutela del superiore interesse alla certezza dei rapporti giuridici e alla facilità e sicurezza della circolazione dell'azienda, quale complesso unitario di beni di particolare rilevanza economica.

Alla norma, in realtà, sono sottese due finalità, dal momento che ha lo scopo di tutelare non solo l'interesse del cessionario dell'azienda – quale accollante dei relativi debiti – ad averne precisa conoscenza, ma pure quello dei terzi creditori ad acquisire un nuovo debitore nei confronti del quale fare valere le loro pretese.

Se l'orientamento tradizionale si fonda sull'attribuzione di un rilievo preminente all'esigenza di salvaguardare la posizione dell'acquirente dell'azienda, un altro più recente ha, al contrario, mostrato di considerare prevalente quella dei creditori, ogni volta che vi sia stato un utilizzo della norma diretto a perseguire fini diversi rispetto a quelli per i quali è stata introdotta e, in particolare, per precludere l'adempimento del debito.

Secondo Cass. civ., sez. III, 10 dicembre 2019, n. 32134, infatti, il principio di responsabilità solidale del cessionario dovrebbe comunque prevalere e l'art. 2560, comma 2, c.c. avrebbe la funzione non già di circoscrivere la responsabilità ai debiti registrati, ma di impedire che l'acquirente dell'azienda possa sottrarsi a quelli che, sebbene non risultanti dalle scritture

contabili obbligatorie, conosceva o poteva agevolmente conoscere.

Indipendentemente dal fatto che si accordi preferenza all'uno o all'altro degli orientamenti sopra menzionati, resta il fatto che la cessione d'azienda, prima di essere – dal punto di vista oggettivo – un trasferimento di beni e di rapporti, integra una successione – dal punto di vista soggettivo – nell'attività d'impresa, sicché il presupposto fondamentale della fattispecie regolata dall'art. 2560 c.c. è rappresentato dalla dualità dei soggetti che danno vita all'operazione negoziale, ossia dall'effettiva alterità tra il cedente e il cessionario.

La sussistenza di una tale alterità può esemplificativamente escludersi in presenza della trasformazione – anche eterogenea – della forma giuridica del proprietario dell'azienda, oppure nel caso di conferimento dell'azienda di un'impresa individuale in una società unipersonale; come affermato da Cass. civ., sez. I, 26 febbraio 2024, n. 5088, invece, quando l'azienda dell'impresa individuale viene conferita in una società (di persone o di capitali), si determina un fenomeno traslativo in virtù del quale l'alienante acquista la posizione di socio della società, ma non è liberato dai debiti inerenti all'esercizio dell'azienda ceduta, salvo che non risulti il consenso dei creditori, perché nell'impresa individuale la persona fisica è contemporaneamente l'imprenditore definito dall'art. 2082 c.c., sicché in tale forma basilare di esercizio dell'impresa non vi è spazio per ipotizzare un'autonomia patrimoniale che possa distinguere il patrimonio della persona fisica da quello dell'imprenditore individuale che gestisce l'impresa.

L'assenza di alterità soggettiva determinante l'inapplicabilità della regola dettata dal comma 2 dell'art. 2560 c.c., che subordina l'insorgenza della responsabilità solidale del cessionario all'iscrizione del debito nei libri contabili obbligatori, ricorre, più in generale, ogni volta che, a seguito del trasferimento dell'azienda e al di là della diversa forma o denominazione giuridica, la compagine sociale dell'impresa e gli organi amministrativi della stessa restino immutati, essendosi così in presenza di un trasferimento d'azienda solo formale.

In questi casi, non vi è spazio per l'operatività della norma, poiché non potrebbe esplicitare la funzione di salvaguardare l'interesse dell'acquirente dell'azienda, quale accollante dei relativi debiti, ad avere precisa conoscenza degli stessi, correlato a quello inerente alla certezza dei rapporti giuridici.

Per tale ragione, nella fattispecie esaminata, i giudici di legittimità, prima ancora di dare rilievo all'eventuale assenza del debito cui si riferiva l'intimazione contenuta nel precetto nei libri contabili obbligatori, hanno escluso la possibilità di applicare l'art. 2560, comma 2, c.c. perché era stato accertato che il socio di maggioranza e amministratore unico della cedente era anche amministratore unico della cessionaria, nonché socio di maggioranza e presidente del consiglio di amministrazione della socia unica della cessionaria medesima, con la conseguenza che non si poneva il problema di tutelare l'interesse del cessionario alla conoscenza dei debiti dell'azienda acquistata, difettando in radice l'alterità soggettiva del cessionario medesimo rispetto al cedente.



Master di specializzazione

# Codice della crisi nella sua applicazione pratica

Scopri di più

## Comunione – Condominio - Locazione

---

# ***Offerta non formale ex art. 1220 c.c. ed offerta di pagamento dei canoni dovuti fino alla riconsegna***

di **Saverio Luppino, Avvocato**

Master di specializzazione

## **Diritto immobiliare e superbonus**

Scopri di più

### **[Cassazione civile, sez. III, Sentenza del 16.2.2023 n. 4949, Presidente R. G. A. Frasca, Estensore E. Scoditti](#)**

**Massima:** *“L’offerta di adempiere anche l’obbligazione di pagamento del canone dovuto fino al momento di efficacia del recesso non costituisce requisito di validità dell’offerta non formale di adempimento dell’obbligo di restituzione della cosa locata, posto che alla predetta obbligazione la parte è comunque tenuta per legge e, dunque, è irrilevante che una specifica dichiarazione sia contenuta nell’offerta informale”.*

#### **CASO**

Tizio proponeva intimazione di sfratto per morosità innanzi al Tribunale di Milano nei confronti delle conduttrici Caia, Sempronia e Mevia, con le quali aveva stipulato un contratto di locazione abitativo di un’unità immobiliare della durata di quattro anni.

All’udienza di convalida il difensore della parte intimata restituiva le chiavi dell’immobile e, disposto il mutamento del rito, la causa veniva riunita al giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo che Tizio aveva interposto, a causa del mancato pagamento dei canoni da novembre 2009 a febbraio 2010 da parte dei conduttori.

Il Tribunale rigettava l’opposizione a decreto ingiuntivo, dichiarava il contratto cessato in data 15.1.2010 sulla base della missiva inviata dal legale delle conduttrici in data 15.10.2009 con cui si denunciava l’esistenza di vizi dell’immobile e sulla base della facoltà di recesso da comunicare tre mesi prima, condannando le conduttrici al pagamento del canone fino alla data del 31.1.2011 detratto l’importo corrisposto a titolo di deposito cauzionale, con condanna alle spese in favore del locatore nella misura della metà e compensazione della restante parte.

Le conduttrici interponevano appello, che veniva rigettato. Dopo l’impugnazione anche in Cassazione la sentenza di appello veniva “annullata”, prescrivendo al giudice del merito di accertare se l’offerta di restituzione dell’immobile formulata secondo gli usi, fosse in concreto

munita dei caratteri tali da produrre l'effetto liberatorio dall'obbligo di pagamento dell'indennità di occupazione.

Riassunto il giudizio dalle appellanti, la Corte d'Appello di Milano accoglieva parzialmente il gravame, annullando la condanna delle appellanti in via solidale al pagamento dell'indennità di cui all'art. 1591 c.c. e disponendo la restituzione in favore di esse di quanto versato a Tizio in esecuzione della sentenza, e condannando quest'ultimo al pagamento delle spese del pregresso giudizio di appello, del giudizio di cassazione e del giudizio di appello, considerato che sulla questione avente maggior rilievo nell'economia complessiva del giudizio era risultato soccombente l'appellato.

Tizio, conseguentemente, proponeva ricorso per cassazione alla sentenza della corte meneghina affidandosi a cinque motivi.

## SOLUZIONE

La Corte di Cassazione accoglieva il quarto motivo di ricorso dichiarando assorbito il quinto e rigettava per il resto cassando la sentenza in relazione al motivo accolto e compensando le spese processuali dei due gradi d'appello e del giudizio di cassazione.

## QUESTIONI

Con il primo motivo il ricorrente denunciava la violazione e la falsa applicazione degli articoli 1206, 1209, 1216, 1220 e 1591 c.c., nonché l'omessa e contraddittoria motivazione. Secondo Tizio, infatti, la motivazione della sentenza impugnata doveva ritenersi illogica giacché il Tribunale aveva attribuito alla missiva del 15.10.2009 esclusivamente la natura di anticipata comunicazione di recesso, **e il giudice di seconde cure aveva confuso l'esercizio di recesso con l'immissione in possesso del locatore nella disponibilità dell'immobile**. Asseriva, invero, che ai fini della serietà, tempestività e completezza dell'offerta, questa doveva essere completa e non parziale, comprendendo la totalità della somma dovuta ed escludendo così dubbi sulla concreta intenzione della parte di adempiere. Pertanto, la stessa non poteva limitarsi solamente alla restituzione della cauzione ma avrebbe dovuto contenere l'offerta di pagamento dei canoni fino alla scadenza del termine di recesso, senza che fosse necessario instaurare un procedimento monitorio.

Con tale doglianza, quindi, il ricorrente sollevava la questione se ai fini dell'effetto liberatorio, ex art. 1220 c.c., dell'obbligazione del pagamento dell'indennità di occupazione prevista dall'art. 1591 c.c., l'offerta non formale di restituzione dell'immobile locato debba contenere anche l'offerta di pagamento dei canoni dovuti fino al momento dell'effettiva riconsegna.

Premesso che vi era giudicato circa la cessazione del rapporto alla data del 15.1.2010 per il recesso delle conduttrici e circa il diritto del locatore al pagamento dei canoni fino a tale data, la Corte di Milano osservava come con la missiva del 15.10.2009 era stato comunicato, unitamente alla formale risoluzione del contratto di locazione, che l'immobile sarebbe stato

riconsegnato entro il 30.10.2009 e comunque secondo le disponibilità del locatore, invitandolo in detta occasione a voler provvedere alla restituzione del deposito cauzionale. Tuttavia, dato l'atteggiamento di rifiuto di Tizio, era stata reiterata la disponibilità alla riconsegna dell'immobile con missiva di data 16.3.2010 e poi del 23.3.2010, cui era **seguito lo stesso giorno il rifiuto del locatore, motivato dal fatto di non voler prestare acquiescenza alla risoluzione del contratto**. Il giudice di seconde cure, ancora, riteneva come la volontà di recesso di cui alla missiva del 15.10.2009 avrebbe potuto essere apprezzata dal locatore, soprattutto in ragione delle sue qualità professionali di avvocato, cosicché il rilascio avrebbe potuto essere accettato, impregiudicata ogni questione inerente la risoluzione ai sensi dell'art. 1453 c.c. e salvo il diritto di pretendere il pagamento dei canoni fino alla scadenza del **preavviso dovuto**. La Corte aggiungeva che la riconsegna offerta fin dal 15.10.2009 non era mai stata sottoposta dalle conduttrici alla condizione dell'acquiescenza alla risoluzione per vizi dell'immobile e nemmeno alla restituzione della cauzione, circostanze solo contestualmente allegate quali ulteriori richieste. Concludeva il giudice di secondo grado asserendo che l'offerta formulata il 15.10.2009 appariva caratterizzata dalla serietà, concretezza e affidabilità, richiesta per la liberazione dalla obbligazione di pagamento dell'indennità di occupazione, sia per la provenienza qualificata del soggetto che l'aveva trasmessa, per la facoltà rimessa alla controparte di scegliere una data conveniente, nonché per il fatto che non vi fosse neppure la necessità di un preventivo sopralluogo per la verifica delle condizioni del locale giacché l'immobile non era mai stato effettivamente abitato dalle conduttrici.

Orbene, è ormai consolidato in giurisprudenza come **l'offerta non formale** di riconsegna dell'immobile, illegittimamente rifiutata dal locatore, esclude la mora del conduttore nell'adempimento dell'obbligo di restituzione, ai sensi dell'art. 1220 c.c., giacché essa per tale aspetto è equiparabile all'offerta formale, pur non determinando la mora del creditore ai sensi dell'art. 1206 c.c.. Conseguentemente, l'esclusione della mora del conduttore comporta l'assenza di qualsivoglia obbligo da parte dello stesso di pagare al locatore il corrispettivo convenuto<sup>[1]</sup>.

Pertanto, l'offerta non formale di restituzione dell'immobile locato esclude la mora del conduttore non solo ai fini del risarcimento del danno ma anche circa l'obbligo di corrispondere l'indennità di occupazione, qualora essa abbia i requisiti di serietà e completezza e l'immobile venga effettivamente liberato e non comporti alcun pregiudizio al locatore<sup>[2]</sup>.

Al contrario, invece, qualora il conduttore arrechi gravi danni all'immobile o abbia compiuto sullo stesso delle innovazioni non consentite, tali da rendere necessarie delle opere di ripristino economicamente importanti, in relazione all'economia del contratto e alle condizioni delle parti, **il locatore può legittimamente rifiutare di ricevere la restituzione del bene** finché suddette somme non siano state corrisposte dal conduttore, il quale, versando in mora ai sensi dell'art. 1220 c.c., rimane obbligato anche a corrispondere l'indennità di occupazione anche se abbia smesso di utilizzare l'immobile<sup>[3]</sup>.

Sul punto, pertanto, la Suprema Corte riteneva che distinto l'effetto giuridico previsto dall'art. 1220 c.c., che riguarda il generale obbligo di versamento del corrispettivo oltre il maggior danno, che verrebbe meno con l'offerta di restituzione della cosa locata, dall'obbligazione di pagamento del corrispettivo cui il conduttore è comunque tenuto fino alla restituzione dell'immobile. Quest'ultima obbligazione non è incisa dall'offerta non formale, per cui è perfettamente indifferente che quest'ultima contenga, o non contenga, l'offerta di adempimento cui la parte è comunque tenuta per legge<sup>[4]</sup>.

Con il secondo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione degli articoli 1206, 1209, 1216, 1220 e 1591 c.c., nonché omessa e contraddittoria motivazione, nonché ancora violazione dell'art. 28 (ora 48) del codice deontologico forense. Osserva la parte ricorrente che il difensore della parte intimata per la convalida dello sfratto per morosità ha prodotto le missive del 22.3.2010 e del 23.3.2010, relative esclusivamente ad una risoluzione alternativa della controversia, in violazione del codice deontologico, trattandosi **di corrispondenza riservata fra i legali**, e dunque sulla base di una produzione inammissibile sotto il profilo processuale.

La Corte riteneva il motivo inammissibile in quanto la censura non era inerente all'oggetto della presente controversia.

Con la terza doglianza il ricorrente rilevava la violazione e la falsa applicazione degli artt. 2909 e 1591 c.c., poiché secondo lo stesso nell'atto di riassunzione dalle appellanti erano stati chiesti la limitazione del debito per i canoni fino al 15.10.2010 e, dando atto che i canoni erano stati già pagati fino al gennaio 2010, il rigetto dell'istanza di pagamento di ulteriori canoni, con la restituzione dell'importo versato di Euro 17.050,00 oltre interessi. Osservava, quindi, che il decreto ingiuntivo, emesso per le quattro mensilità da novembre 2009 a febbraio 2010, costituisse giudicato che la decisione impugnata violava.

Nella controversia insorta sul rapporto, autonoma per effetto dell'opposizione a decreto ingiuntivo, era emerso il **giudicato interno**, secondo quanto accertato dal giudice del merito senza che alcuna impugnazione in merito sia stata sollevata. Il dispositivo, che limitava il diritto di credito del locatore a tale giudicato, non era, pertanto, in violazione del principio di cui all'art. 2909 c.c., in quanto si era configurato un autonomo passaggio in giudicato del decreto ingiuntivo in modo indipendente dalle vicende della controversia sul rapporto complessivo.

Con il quarto motivo Tizio denunciava la violazione e la falsa applicazione dell'art. 91 c.p.c., nonché l'omessa e contraddittoria motivazione. Osservava, sul punto, come egli fosse stato condannato alla rifusione delle spese dei gradi di appello e di cassazione nonostante sia risultato vittorioso sulla domanda di risoluzione del contratto per l'esistenza dei vizi, proposta dalla parte conduttrice, costituente la questione fondamentale introdotta da quest'ultima.

La Corte di Cassazione rilevava come, in effetti, il locatore fosse stato ritenuto soccombente ai fini del regolamento delle spese processuali sulla base non del criterio dell'esito complessivo

della lite, ma del criterio, non previsto dalla disciplina processuale, **della questione avente maggior rilievo nell'economia complessiva del giudizio**. Pertanto, anche se il giudizio d'appello veniva parzialmente accolto, tale decisione non faceva venir meno l'accoglimento parziale dell'originaria domanda di ingiunzione di pagamento dei canoni fino al 15.1.2010, per cui entro tali limiti il locatore non poteva di certo ritenersi soccombente. La decisione risultava, quindi, difforme dal diritto avuto riguardo al criterio dell'esito complessivo della lite. Il dispositivo ha avuto ad oggetto solo i gradi di appello ed il giudizio di cassazione ed in tali limiti era stato oggetto di censura, per cui anche in tali limiti opera la cassazione della decisione.

Con il quinto e ultimo motivo il ricorrente sollevava la violazione e la falsa applicazione del D.M. n. 55 del 2014. Tizio rilevava come la Corte milanese avesse liquidato le spese utilizzando lo scaglione da 5.200 a 25.000, sulla base del valore dichiarato dalla controparte nell'atto di riassunzione, ma per il primo giudizio di appello aveva erroneamente utilizzato lo scaglione superiore da 26.001 a 52.000.

La Suprema Corte dichiarava il motivo assorbito dal precedente.

[1] Cass. civ., Sent. n. 18322/2013.

[2] Cass. civ., Sent. n. 21004/2012.

[3] Cass. civ., Sent. n. 39179/2021.

[4] I giudici di legittimità precisano che il principio della necessaria offerta della totalità della somma dovuta, con gli interessi e le spese liquide, attiene all'offerta di adempimento dell'obbligazione pecuniaria.

Master di specializzazione

**Diritto immobiliare e superbonus**

Scopri di più

## Diritto e reati societari

---

# ***L'inadempimento ai doveri di controllo del collegio sindacale ne paralizza il diritto al compenso***

di Virginie Lopes, Avvocato

Seminario di specializzazione

**Supporto delle Intelligenze Artificiali per scrivere atti sintetici e chiari**

Scopri di più

Cassazione civile, Sez. I, Ordinanza, 15 febbraio 2024, n. 4168

**Parole chiave:** Società – Sindaci – Obbligazioni e contratti – Adempimento – Risoluzione del contratto per inadempimento

**Massima:** *“In tema di compensi dei sindaci di società, posto che l’inadempimento di un componente del collegio sindacale può essere apprezzato non solo in modo globale e unitario ma anche per periodi distinti e separati, deve comunque essere fatta salva la possibilità che l’eccezione di inadempimento si ponga in rapporto di corrispettività con le richieste di compensi avanzate dal professionista per l’attività riferite al periodo, da considerarsi unitariamente, comprensivo dell’annualità nel corso del quale si è realizzata la condotta antigiuridica del professionista e della successiva annualità in cui si sono palesate le conseguenze dannose.”*

**Disposizioni applicate:** art. 1458 c.c., art. 2402 c.c.

Nel caso in esame, un componente del collegio sindacale di una società fallita aveva richiesto l’insinuazione al passivo del proprio credito, in parte in via privilegiata, in parte con rango della prededuzione, derivante dal compenso professionale per l’attività svolta dalla nomina alla dichiarazione di fallimento della società.

Tuttavia, essendo stato escluso il suo credito dallo stato passivo, il componente del collegio sindacale aveva proposto opposizione allo stato passivo del Fallimento, ma il Tribunale l’aveva rigettata, ritenendo, in particolare, che (i) la condotta illegittima dell’organo sindacale – che non aveva vigilato sull’operazione di fusione per incorporazione che aveva poi portato la società al fallimento – fosse coincisa con il preteso diritto all’operazione di fusione summenzionata, (ii) il collegio sindacale avesse espresso il proprio parere favorevole al progetto di fusione senza aver esaminato i bilanci delle società coinvolte e (iii) proprio la carenza di informazioni avesse impedito al collegio sindacale di cogliere gli elementi tipici della situazione di difficoltà in cui versava la società incorporata e di assumere le dovute determinazioni sulla fusione ancora da perfezionare.

Avverso tale decisione, il componente del collegio sindacale aveva proposto ricorso per Cassazione, come si vedrà, senza risultato.

Infatti, il componente del collegio sindacale ha sostenuto che il Tribunale di prime cure avesse erroneamente ritenuto che la condotta posta a base dell'eccezione di inadempimento fosse afferente al medesimo incarico ed al medesimo esercizio a cui attenevano le retribuzioni richieste in sede di ammissione al passivo. Orbene, la Corte di Cassazione, citando un proprio precedente del 2021, ha ricordato che "in tema di società di capitali, l'adempimento dei doveri di controllo, gravanti sui sindaci per l'intera durata del loro ufficio, può essere valutato non solo in modo globale e unitario ma anche per periodi distinti e separati, come si desume dalla disciplina generale, contenuta nell'art. 1458, comma 1, c.c., riferita a tutti i contratti ad esecuzione continuata, pertanto, poiché l'art. 2402 c.c. prevede una retribuzione annuale in favore dei sindaci, è in base a questa unità di misura che l'inadempimento degli obblighi di controllo deve essere confrontato con il diritto al compenso" (Cass. 6027/2021).

A tale riguardo, la Corte ha ritenuto che il Tribunale avesse correttamente accertato che la nomina avvenuta nell'estate 2018 del nuovo collegio sindacale, che confermava il componente, riguardava gli esercizi 2018, 2019 e 2020, con la conseguenza che la responsabilità del componente del collegio sindacale, a fronte del rinnovo della nomina (e non della nomina tout court), concerneva tutte le vicende societarie occorse nell'anno solare 2018, fra cui anche la violazione degli obblighi di vigilanza con riguardo ai fatti inerenti alla fusione conclusasi all'inizio del 2018.

Peraltro, la Corte ha ritenuto che il Tribunale di prime cure avesse correttamente considerato che, a fronte della violazione degli obblighi di vigilanza a monte, la correlata responsabilità dell'organo societario si estendesse anche all'unità temporale successiva (ovvero all'annualità 2019).

Infatti, proprio sulla scorta del precedente giurisprudenziale del 2021, gli ermellini hanno rammentato che l'eccezione di inadempimento è idonea a paralizzare il diritto al compenso del collegio sindacale nominato non solo per l'annualità nel corso del quale si è realizzata la condotta antigiusuridica dell'organo sindacale, ma anche per la successiva annualità in cui si sono palesate le conseguenze dannose di tale condotta.

La Suprema Corte ha pertanto rigetto il ricorso del componente del collegio sindacale, concludendo che l'esistenza di una condotta antigiusuridica dell'organo sindacale che, nell'ambito di un'operazione di fusione societaria, aveva comportato un ingente danno per la società incorporante, condotta concretizzata nell'omessa verifica della situazione patrimoniale ed economica della società incorporata, appariva idonea a giustificare l'eccezione di inadempimento ed a paralizzare il diritto al compenso del collegio tanto per l'annualità in cui si era realizzata la condotta contestata, quanto per l'annualità in cui se ne erano manifestate le conseguenze dannose.



Seminario di specializzazione

## Supporto delle Intelligenze Artificiali per scrivere atti sintetici e chiari

[Scopri di più](#)

## Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

---

### ***L'azione individuale del socio e del terzo ex art. 2395 cc***

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

Master di specializzazione

**Diritto e contenzioso societario per professionisti**

Scopri di più

[Sentenza del 25 marzo 2022, Tribunale di Venezia, Sezione Specializzata in materia di Impresa:](#)

**Parole chiave:** azione individuale del socio o del terzo; responsabilità personale degli amministratori; concordato preventivo; azione dei creditori sociali.

**Massima:** *“Non è sufficiente la prova che gli amministratori abbiano tenuto una condotta inadempiente ai propri doveri sociali che abbia inciso sul patrimonio della società, necessitando per contro di un quid pluris: ossia è necessario che il danno causato al terzo sia diretto (non mero riflesso del danno al patrimonio sociale), e sia altresì legato dal nesso di causalità immediata con i comportamenti illeciti colposi e dolosi dell'amministratore che vadano oltre la mera inadempienza contrattuale, la quale genera solo responsabilità della società in conseguenza del rapporto di immedesimazione organica dell'amministratore con la società medesima.*

*In pendenza di concordato preventivo l'azione promossa dal singolo creditore ex art. 2394 cc è inammissibile rimanendo esperibile solo ed esclusivamente l'azione ex art. 2395 cc”.*

**Riferimenti normativi:** art. 2394 cc; art. 2395 cc; art. 184 L. Fall.

#### **CASO**

La società Alfa concludeva contratto di trasporto con la società Beta.

La società Beta rimaneva inadempiente al pagamento del corrispettivo previsto dal contratto di trasporto ed accedeva al concordato preventivo.

Successivamente, la società Alfa promuoveva azione ex art. 2395 cc nei confronti degli amministratori della società Beta fondando tale azione sul fatto che i bilanci redatti non fossero conformi alle prescrizioni di cui all'art. 2423 del codice civile.

La CTU espletata in causa confermava che i bilanci formati dagli amministratori al tempo della stipula del contratto di trasporto non rappresentavano in modo veritiero la situazione economico-patrimoniale della società.

## SOLUZIONE

Il Tribunale di Venezia ha respinto la domanda rilevando che la non veridicità della situazione economico-patrimoniale della società rappresentata nei bilanci non è sufficiente da sola a determinare la responsabilità nei confronti degli amministratori ex art. 2395 cc: il Tribunale rilevava che l'attore doveva allegare e dimostrare come per effetto della presentazione illegittima della situazione patrimoniale ed economica contenuta nel bilancio, l'attore ha stipulato quel specifico contratto.

## QUESTIONI APPLICATE NELLA PRATICA

Con la sentenza in commento il Tribunale lagunare affronta in modo preciso e puntuale la previsione di cui all'art. 2395 cc esaminando, anche alla luce dell'orientamento più recente della Corte di Cassazione, quali siano gli elementi che debbano sussistere perché possa essere accolta **l'azione individuale del socio e del terzo**.

Si pone quindi, a tal proposito, il primo tema in quanto l'azione di cui all'art. 2395 cc è configurabile laddove vi sia una responsabilità personale da parte degli amministratori, distinta da quella della società.

In virtù del rapporto di immedesimazione organica con la società, è la società ad essere responsabile nei confronti del terzo o del socio a titolo contrattuale.

È necessario, come bene evidenzia la Cassazione in conformità con altra giurisprudenza anche di merito, un *quid pluris* che consenta di identificare che quel comportamento illecito vada oltre una condotta di mera inadempienza al vincolo contrattuale.

Occorre quindi che ricorra la violazione da parte degli amministratori di un obbligo giuridico che imponga agli amministratori medesimi un vincolo di comportamento direttamente nei confronti del soggetto danneggiato (Tribunale Venezia, Sezione Specializzata in materia di impresa 24.04.2019 n. 881/219); ciò deve causare la violazione di un diritto individuale e il danno al medesimo individuo.

Non è quindi sufficiente di per sé l'esistenza di una condotta illegittima dolosa o colposa degli amministratori, addebitabile agli stessi, violativa degli obblighi specifici e dei doveri connessi alla carica rivestita; è necessario, altresì, che il terzo o il socio subiscano una lesione di un diritto soggettivo patrimoniale proprio quale conseguenza immediata e diretta della predetta condotta.

Ne consegue che detta azione non è applicabile quando la lesione del diritto individuale sia il

mero riflesso del pregiudizio che ha colpito l'ente, ovvero il ceto creditorio per effetto della *mala gestio* poiché in questo caso va proposta l'azione ex art. 2394 cc che spetta ai creditori sociali (Tribunale di Bologna, Sezione Specializzata in materia di impresa del 22.03.2021).

A differenza dell'azione sociale promossa dai creditori ex art. 2394 cc (con la quale ne condivide la natura extracontrattuale) che tende al risarcimento del danno al patrimonio sociale, l'azione individuale di cui all'art. 2395 cc necessita della lesione di un diritto soggettivo proprio del socio e del terzo che quindi non può essere il depauperamento del patrimonio della società in sé.

In ragione dei principi sopra esposti e al rapporto di immedesimazione organica, in tema di inadempimento contrattuale, la responsabilità risulterà senz'altro a carico della società laddove non vi sia prova da parte dell'attore di una *"condotta, illecita connotata da dolo o colpa che trascenda il mero inadempimento contrattuale seppure possa essere ad esso connessa [...] nonché l'idoneità"* delle tali specifiche circostanze che hanno tratto in inganno il terzo (Cass. Civ., Ordinanza del 12.02.2020 n. 3452; Cass. Civ., Sentenza n. 14794/2015; Tribunale Roma, Sezione Specializzata in materia di impresa del 22.01.2018)

Nel caso esaminato dalla sentenza in commento è risultata provata la condotta illecita rappresentata dalla non veridicità dei bilanci in quanto non conformi alle prescrizioni di legge.

Tuttavia, la non veridicità dei bilanci non costituisce elemento sufficiente perché possa riconoscersi sussistente la responsabilità personale degli amministratori ai sensi dell'art. 2395 cc.

È infatti necessario dar prova per l'attore che la rappresentazione illegittima scaturente dai bilanci non veritieri sia stato elemento che lo abbia determinato a stipulare il contratto rimasto poi inadempito.

Va quindi provata, come evidenzia bene il Tribunale di Venezia, *"se e quale incidenza causale abbia avuto la rappresentazione non veritiera dei bilanci redatti dagli amministratori dell'epoca nel compimento dell'attributione dell'atto dannoso, costituita dalla stipula del contratto di trasporto [...]"*.

La sentenza in commento consente altresì di evidenziare come l'azione ex art. 2395 cc possa essere esperita anche in pendenza di concordato preventivo.

È ciò a differenza dell'azione ex art. 2394 cc.

Sul punto vale la pena di ricordare quanto stabilito dal Tribunale di Bologna, Sezione Specializzata in materia di impresa, con sentenza n. 2494/2022, secondo la quale *"Il termine di prescrizione dell'azione di responsabilità dell'amministratore nei confronti dei creditori sociali rimane sospeso tra la data dell'omologazione del concordato preventivo e la data di risoluzione dello stesso in ragione dell'obbligatorietà del concordato omologato per tutti i creditori anteriori ai sensi dell'art. 184 l. fall., cosicché risulta agli stessi preclusa l'azione di responsabilità nei confronti"*

*degli amministratori, tenuto conto dell'estinzione dei crediti per la parte che supera la percentuale prospettata nella proposta concordataria”.*

Master di specializzazione

**Diritto e contenzioso societario per professionisti**

Scopri di più

## Diritto Bancario

---

# *Incompleta produzione della documentazione bancaria da parte del correntista attore*

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Seminario di specializzazione

## Contenzioso bancario: la cassazione detta le regole

Scopri di più

Una recentissima ordinanza della Cassazione (Cass. n. 5369/2024) ha operato un didascalico inquadramento delle conseguenze, nell'ambito di una controversia bancaria, della mancata produzione ad opera del correntista attore della intera serie degli **estratti conto**.

I giudici hanno riaffermato la 'regola' che, a fronte della produzione non integrale degli estratti conto, è possibile, per il giudice del merito, ricostruire i saldi attraverso altri elementi di prova (Cass. n. 11543/2019; Cass. n. 9526/2019); in particolare il giudice, per far fronte alla necessità di elaborazione di dati incompleti, può avvalersi di un consulente tecnico d'ufficio, essendo consentito svolgere un accertamento tecnico contabile al fine di rideterminare il saldo del conto in base a quanto comunque emergente dai documenti prodotti in giudizio (Cass. n. 5091/2016; Cass. n. 14074/2018; Cass. n. 31187/2018; Cass. n. 9140/2020).

Si è ancora precisato come, qualora il correntista depositi solo alcuni degli estratti, da un lato non adempie al suo onere, per la parte di rapporto non documentata, ma, dall'altro lato, tale omissione non costituisce fatto impediente l'accertamento giudiziale del dare-avere fra le parti, a partire dal primo saldo dal cliente documentalmente riscontrato (Cass. n. 35979/2022).

In tal evenienza, ove il correntista, agendo in giudizio per la ripetizione di quanto indebitamente trattenuto dalla banca, ometta di depositare tutti gli estratti conto periodici e non sia possibile accertare l'andamento del conto mediante altri strumenti rappresentativi delle movimentazioni, va assunto, come dato di partenza per il ricalcolo, il saldo iniziale a debito, risultante dal primo estratto conto disponibile o da quelli intermedi dopo intervalli non coperti, che, nel quadro delle risultanze, è il dato più sfavorevole al cliente, sul quale si ripercuote tale incompletezza, in quanto gravato dall'onere della prova degli indebiti pagamenti (Cass. n. 30789/2023; Cass. n. 13231/2023; Cass. n. 37800/2022; Cass. n. 29190/2020).

Restano, naturalmente, a carico dell'attore le conseguenze negative della eventuale produzione non integrale (ossia non riferita all'intera durata del rapporto di conto corrente)

degli estratti, ma solo nel senso che, per il periodo non coperto dalla produzione, mancherà la prova degli illegittimi addebiti, il cui ammontare non potrà dunque essere dedotto dal dovuto come indicato dalla banca nel primo degli estratti stessi; non potrà invece farsi scaturire da tale mancata produzione l'integrale rigetto della domanda.

Di interesse sono anche le osservazioni che la Cassazione dedica alla produzione del **contratto di finanziamento**.

È infatti affermato che la produzione del contratto scritto, contenente la clausola sospettata di invalidità, non è il solo mezzo di prova consentito al correntista attore in ripetizione d'indebitto: la produzione del contratto posto a base del rapporto bancario è, a tal fine, non indispensabile, perché anche altri mezzi di prova possono valere allo scopo di dimostrare l'assenza dei fatti costitutivi del debito dell'attore (Cass. n. 1550/2022): ad es., le presunzioni, gli argomenti di prova ricavabili dal comportamento processuale della controparte, ai sensi dell'art. 116, comma 2, c.p.c. e il giuramento.

In termini generali, non si dubita che anche con altri mezzi di prova, quali le presunzioni o gli argomenti di prova ricavabili dal comportamento processuale della controparte (art. 116 c.p.c.), sia possibile raggiungere lo scopo di dimostrare l'assenza dei fatti costitutivi del diritto azionato (Cass. n. 1550/2022, Cass. n. 33874/2022, Cass. n. 35258/2022). La non indispensabilità della produzione del contratto scritto riposa, appunto, nell'evenienza che con altri mezzi di prova sia possibile affermare che è dimostrato il contenuto delle pattuizioni, e di conseguenza la loro invalidità ai fini della insussistenza del presupposto costitutivo del debito (cfr. Cass. n. 33159/2023; Cass. n. 9295/2023; Cass. n. 9213/2023).

Seminario di specializzazione

**Contenzioso bancario: la cassazione detta le regole**

Scopri di più

## Soft Skills

---

# ***Change management nello studio legale: cosa sapere e a cosa fare attenzione***

di **Mario Alberto Catarozzo - Coach, Formatore, Consulente – CEO di MYPlace Communications**

Master di specializzazione

## **Legal English: contract law and company law**

Scopri di più

Il change management, ovvero la capacità di gestire il cambiamento organizzativo, è una competenza fondamentale all'interno di uno studio legale. In uno scenario di mercato in così rapida evoluzione, dove la professione come la abbiamo sempre conosciuta sta lasciando spazio a nuove dinamiche, la gestione sapiente del cambiamento è una priorità per ogni studio.

Lo studio legale è chiamato oggi a confrontarsi con le **sfide** della digitalizzazione, della globalizzazione, della diversificazione dei bisogni dei clienti: nuove sfida, ma anche nuove **opportunità**. Cosa bisogna sapere, dunque, per poter gestire e non subire il cambiamento? Quali competenze è utile avere in studio, per poter sfruttare al meglio le opportunità, anche tecnologiche, a cominciare dall'Intelligenza Artificiale? Il change management è un tema estremamente importante, ma anche complesso, che pochi professionisti conoscono, semplicemente perché non rientra nel relativo bagaglio culturale. La conseguenza è affrontare questo cambiamento senza gli strumenti giusti, un po' come mettersi in mare in navigazione senza una carta nautica e senza una preparazione adeguata; il rischio è di essere trasportati dalla corrente e di non avere mai in mano il timone. Cerchiamo, allora, di fissare alcuni punti-chiave su come è utile e necessario gestire il cambiamento, perché non diventi un'onda che travolge lo studio, bensì una opportunità per nuovo business e una nuova organizzazione.

### **Change management nello studio legale**

Change management è il **processo** attraverso cui si pianificano, implementano e consolidano cambiamenti all'interno dello studio, che possono riguardare diversi ambiti: dai processi di lavoro alle tecnologie utilizzate, passando per la cultura delle persone, fino al modello di business. Il change management, o gestione del cambiamento, diventa quindi un aspetto cruciale per la sopravvivenza e il successo di uno studio legale nel tempo. Change management è quel processo sistematico che permette di guidare e supportare le persone attraverso il cambiamento. Coinvolge la pianificazione, l'implementazione, il monitoraggio e la valutazione delle iniziative di cambiamento. Di seguito ci concentreremo sulle dinamiche del



change management specifiche per gli studi legali, cercando di fornire spunti su cosa sapere e a quali aspetti prestare maggiore attenzione.

[CONTINUA A LEGGERE](#)

Master di specializzazione

**Legal English: contract law and company law**

Scopri di più