



Edizione di martedì 15 luglio 2025

Procedimenti di cognizione e ADR

Rimessa all'Adunanza Plenaria la questione dell'applicabilità, al giudizio amministrativo, del meccanismo di sanatoria di cui all'art. 182, co. 2, c.p.c.

di Martina Mazzei, Avvocato

Procedimenti di cognizione e ADR

Ammissibilità dell'eccezione di arbitrato irrituale

di Valentina Baroncini, Professore associato di Diritto processuale civile presso l'Università degli Studi di Verona

Esecuzione forzata

È responsabile del reato di falso in atto pubblico il notaio delegato alla vendita forzata che attesti falsamente di aver partecipato di persona a esperimenti di vendita, anorché deserti

di Paolo Cagliari, Avvocato

Obbligazioni e contratti

La trascrizione del preliminare è inefficace se il contratto definitivo non è concluso e trascritto nei termini previsti dall'art. 2645-bis, comma 3, c.c.

di Paolo Cagliari, Avvocato

Comunione – Condominio - Locazione

Nullità e l'annullabilità delle delibere di ripartizione delle spese condominiali

di Saverio Luppino, Avvocato

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Liquidazione controllata e requisiti di accesso: la disponibilità del debitore è satisfattiva?



di Marta Bellini, Avvocato e Professore a contratto Università degli Studi di Verona

Diritto e reati societari

Atto compiuto dall'amministratore eccedendo i propri poteri di rappresentanza: una ipotesi di inopponibilità di tali limitazioni nei confronti dei terzi, ex art. 2384, co. 2, c.c.

di Asia Bartolini, Dottoressa in Legge

Diritto Bancario

Profili essenziali del contratto di apertura di credito

di Fabio Fiorucci, Avvocato

Nuove tecnologie e Studio digitale

D&I: esiste un toolkit che può aiutare gli Studi Legali

di Giulia Maria Picchi - Senior partner Marketude

Procedimenti di cognizione e ADR

Rimessa all'Adunanza Plenaria la questione dell'applicabilità, al giudizio amministrativo, del meccanismo di sanatoria di cui all'art. 182, co. 2, c.p.c.

di Martina Mazzei, Avvocato

Master di specializzazione

**Diritto processuale amministrativo:
atti, processo e vizi**

Scopri di più

La **Terza Sezione** del **Consiglio di Stato**, rilevando la presenza di un contrasto interpretativo, con l'**ordinanza n. 4837 del 4 giugno 2025**, ha rimesso all'Adunanza Plenaria la decisione del seguente quesito:

- "i) se la disciplina della nullità della procura speciale contenuta nel c.p.a. sia completa o contenga una lacuna da colmare mediante ricorso al c.p.c.;*
- "ii) se la previsione di cui all'art. 182, comma 2, c.p.c. può ritenersi espressione di un principio generale applicabile al giudizio innanzi al giudice amministrativo".*

I fatti di causa

La vicenda processuale all'attenzione della III Sezione del Consiglio di Stato ha ad oggetto la legittimità del silenzio serbato dal Ministero della Giustizia su un'istanza presentata da un cittadino francese allo scopo di ottenere il rilascio di una garanzia preventiva di non estradizione negli Stati Uniti d'America ai sensi degli artt. 697 e 698 c.p.p.

Il giudizio di primo grado si era concluso con una pronuncia di inammissibilità del Tar Lazio per inesistenza dell'obbligo di provvedere.

In particolare, il giudice di prime cure – aderendo alla tesi difensiva ministeriale secondo la quale l'applicazione degli istituti codicistici di cui gli artt. 697 ss. c.p.p. e dei trattati di estradizione vigenti in materia presuppone l'inoltro di una domanda di estradizione – aveva affermato che non solo non sono consentite atipiche misure *extra ordinem* in prevenzione della mera possibilità di un simile evento; ma che neppure sussiste in capo al Ministero della Giustizia alcun obbligo di pronunciarsi in astratto e in modo del tutto svincolato dalla verifica in concreto delle condizioni richieste dalla legge affinché detto potere ministeriale possa essere attivato.

Nel giudizio d'appello proposto dal cittadino francese, nel quale si sono costituiti sia il Ministero della Giustizia che il Governo degli Stati Uniti, quest'ultimo ha sollevato l'eccezione di inammissibilità per nullità della procura alle liti ai sensi del combinato disposto degli artt. 38, 40, comma 1, lett. g), 44, comma 1, lett. a) e 101 comma 1 c.p.a.

L'eccezione di inammissibilità è stata così argomentata:

- la procura, notificata unitamente al ricorso in appello, risulta dichiaratamente rilasciata in Francia (ove risiede l'appellante) ma è stata autenticata dal difensore italiano;
- ai sensi dell'art. 12 della legge n. 218 del 1995 (*"Il processo civile che si svolge in Italia è regolato dalla legge italiana"*), la procura alle liti utilizzata in un giudizio che si svolge in Italia, anche se rilasciata all'estero, è disciplinata dalla legge processuale italiana (*lex loci*);
- in applicazione del suddetto principio la procura alle liti rilasciata all'estero deve essere autenticata da notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato dalla legge dello Stato estero ad attribuirle pubblica fede, mentre non può essere autenticata dal difensore italiano della parte, considerato che il potere di autenticazione di quest'ultimo non si estende oltre i limiti del territorio nazionale;
- è, inoltre, esclusa la possibilità di rinnovazione della procura alle liti ai sensi dell'art. 182 c.p.c. e il suddetto vizio determina l'inesistenza, con impossibilità di sanatoria, anche della notificazione eseguita in proprio dal difensore, a mezzo di posta elettronica certificata ai sensi della legge 21 gennaio 1994 n. 53.

La Terza Sezione del Consiglio di Stato, aderendo alle argomentazioni di parte appellata, ha affermato che la procura allegata e notificata unitamente al ricorso in appello deve ritenersi nulla e tale quindi da compromettere la valida instaurazione del grado di giudizio. Invece, sull'ulteriore questione relativa all'applicabilità o meno al giudizio amministrativo dell'art. 182, comma 2, c.p.c., ravvisando un contrasto interpretativo, ha ritenuto indispensabile rimettere la risoluzione della *quaestio iuris* alla decisione dell'Adunanza plenaria.

La *quaestio iuris*

Sulla portata applicativa dell'art. 182 comma 2 c.p.c. (ai sensi del quale *"Quando rileva la mancanza della procura al difensore oppure un difetto di rappresentanza, di assistenza o di autorizzazione che ne determina la nullità, il giudice assegna alle parti un termine perentorio per la costituzione della persona alla quale spetta la rappresentanza o l'assistenza, per il rilascio delle necessarie autorizzazioni, ovvero per il rilascio della procura alle liti o per la rinnovazione della stessa. L'osservanza del termine sana i vizi, e gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono fin dal momento della prima notificazione"*) al processo amministrativo si registrano due orientamenti contrastanti, trasversali alle diverse Sezioni del Consiglio di Stato.

Un **primo indirizzo** (Cons. Stato, sez. II, n. 2311/2024; Cons. Stato, sez. III, n. 2606/2018; n.

6371 del 2018; n. 7441/2020; n. 6822/2021; Cons. Stato, sez. IV, n. 1119/2014; n. 7370/2024; Cons. Stato, sez. V, n. 773/2016; n. 1331/2016; n. 1178/2018; n. 283/2019; 4253/2021; n. 8837/2022; n. 9391/2024) ritiene applicabile l'art. 182 comma 2 c.p.c. in forza del rinvio esterno che l'art. 39, comma 1, c.p.a. fa alle *"disposizioni del codice di procedura civile, in quanto compatibili o espressione di principi generali"*.

In particolare, tale orientamento fa leva sulle seguenti argomentazioni:

- il vizio della procura concerne la capacità processuale (ovvero la titolarità da parte del difensore del potere di proporre la domanda) e non invece la legittimazione ad agire (riguardante la prospettazione del soggetto assistito dal difensore come titolare del diritto o dell'interesse azionato);
- per tale ragione esso è sanabile in qualunque stato e grado del giudizio, con efficacia retroattiva e con riferimento a tutti gli atti processuali già compiuti;
- tale sanatoria non può essere impedita dalla previsione dell'art. 182 c.p.c. secondo cui sono fatte salve le decadenze già verificatesi, perché questo limite attiene alle decadenze sostanziali (sancite cioè per l'esercizio del diritto e dell'azione ex art. 2964 e ss. del c.c.) e non a quelle che si esauriscono nel processo (Con. Stato, sez. III, n. 6822/2021);
- una lettura costituzionalmente orientata del combinato disposto tra le norme applicabili *"conduce a sottolineare come, a voler seguire la tesi opposta, vi sarebbe una seria compromissione del diritto di difesa dell'odierno appellante"* (Cons. Stato, sez. III, n. 7441/2020);
- *"l'art. 182 comma 2 c.p.c., infatti, nel rimettere al Giudice la possibilità – e non l'obbligo – di concedere termine per il deposito tardivo della procura, mira esattamente a permettere una valutazione delle circostanze che hanno condotto il difensore a proporre il ricorso senza aver ancora ottenuto rituale procura. E tali circostanze, su cui il primo Giudice esprimerà la propria valutazione, sono quelle che avevano indotto a formulare la richiesta, come detto, già nel ricorso introduttivo"* (Cons. Stato, sez. III, n. 7441/2020).

Un **secondo indirizzo** si esprime in senso contrario alla suddetta estensione (fra cui Cons. Stato, sez. III, n. 1691/2024; n. 3550/2024; n. 4275/2024; n. 1935/2025; Cons. Stato, sez. IV, n. 3887/2021; n. 108/2024; n. 8092/2024; Cons. Stato, sez. V, nn. 8340, 8341, 8342 e 8343/2020; n. 2160/2021; Cons. Stato, sez. VI, n. 2922/2019; Cons. Stato, sez. VII, n. 9241/2023) sulla base delle seguenti osservazioni:

- l'art. 182, comma 2, c.p.c. non è espressione di un principio generale applicabile al processo amministrativo il quale, a differenza di quello civile (che ammette anche il conferimento di un mandato generale alle liti), impone il conferimento del mandato speciale prima della sottoscrizione del ricorso da parte del difensore, trattandosi di processo strutturato come prevalentemente di impugnazione (Cons. Stato, sez. IV, n. 8092/2024);

- è da escludersi anche che il predetto art. 182, comma 2, c.p.c. sia compatibile con i principi propri del processo amministrativo, in quanto la previsione di un termine decadenziale per la notifica del ricorso presuppone necessariamente il previo conferimento del mandato speciale, con riferimento allo specifico atto oggetto di impugnazione;
- l'ulteriore principio secondo cui gli atti posti in essere da soggetto privo, anche parzialmente, del potere di rappresentanza possono essere ratificati con efficacia retroattiva, salvi i diritti dei terzi, non opera nel campo processuale, ove la procura alle liti costituisce il presupposto della valida instaurazione del rapporto processuale;
- è vero poi che ai sensi dell'art. 125, comma 2, c.p.c. *"la procura al difensore dell'attore può essere rilasciata in data posteriore alla notificazione dell'atto, purché anteriormente alla costituzione della parte rappresentata"*: ma il terzo comma della medesima disposizione aggiunge che tale regola *"non si applica quando la legge richiede che la citazione sia sottoscritta da difensore munito di mandato speciale"*, come appunto nel caso del ricorso per cassazione e del ricorso al giudice amministrativo;
- nel medesimo senso rileva la previsione dell'art. 40 c.p.a. (ma il discorso è estendibile anche all'art. 101 c.p.a., per quanto riguarda il ricorso in appello), poiché la regola ivi fissata per cui il ricorso sottoscritto dal solo difensore deve indicare l'esistenza della procura speciale lascia intendere che questa deve esistere prima del ricorso stesso e non può essere rilasciata in un momento successivo (salvo il caso di sostituzione dell'originario difensore);
- la previsione a pena di inammissibilità riconosciuta alla proposizione del ricorso, comportando che il relativo requisito debba sussistere al momento di detta proposizione, impedisce la configurabilità del potere di rinnovazione, anche perché detto potere concerne la categoria delle nullità sanabili e non quella distinta delle inammissibilità;
- diversamente opinando, si consentirebbe la sanatoria di una decadenza specificamente comminata dal codice del processo amministrativo, qual è quella correlata al rispetto del termine per la proposizione dell'azione di annullamento;
- anche nel processo civile, laddove è richiesta la procura speciale, come nel già menzionato caso del ricorso per cassazione (art. 365 c.p.c.), l'art. 182, comma 2, c.p.c. è ritenuto pacificamente inapplicabile (Cass. civ., sez. II, ord. n. 3832/2024; 28153/2024);
- d'altra parte, non esiste un principio (costituzionalmente rilevante) di necessaria uniformità di regole processuali tra i diversi tipi di processo, rispettivamente davanti alla giurisdizione civile e alla giurisdizione amministrativa o alle altre giurisdizioni speciali, potendo i rispettivi ordinamenti processuali differenziarsi sulla base di una scelta razionale del legislatore, derivante dal tipo di configurazione del processo e dalle situazioni sostanziali dedotte in giudizio (Corte cost. n. 191/1985), oltre che in relazione all'epoca della disciplina e alle tradizioni storiche di ciascun procedimento;

- il legislatore può pertanto regolare in modo non rigorosamente uniforme i modi della tutela giurisdizionale, purché non ne siano vulnerati i principi fondamentali di garanzia ed effettività (Corte cost. n. 49/1979; n. 38/1988; n. 251/1989);
- anche da ultimo la Corte costituzionale ha ribadito che il legislatore può discrezionalmente conformare gli istituti processuali (v. *ex multis*, sentenze nn. 172,160, 139 e 45/2019, nn. 225 e 77/2018, nn. 94 e 241/2017) nella fissazione di termini di decadenza o prescrizione, ovvero di altre disposizioni condizionanti l'azione (tra le tante, sentenze n. 45/2019, n. 6/2018, n. 94/2017 e n. 155/2014), «con il solo limite della manifesta irragionevolezza o arbitrarietà delle scelte compiute (v., *ex plurimis*, sentenze n. 44 del 2016, n. 23 del 2015 e n. 157 del 2014), che si ravvisa, con riferimento specifico all'art. 24 Cost., ogniqualvolta emerge un'ingiustificabile compressione del diritto di agire (sentenze n. 44 del 2016 e n. 335 del 2004)» (Corte cost. n. 121/2016).

La Sezione rimettente, pur prestando adesione, in linea di principio, agli argomenti addotti dal secondo dei due indirizzi sopra richiamati, in quanto maggiormente coerenti con la disciplina della procura speciale e del regime decadenziale del processo amministrativo, ravvisa l'esistenza di un contrasto giurisprudenziale che deve, per ragioni di certezza, essere rimesso alla decisione dell'Adunanza plenaria. Come si legge nell'ordinanza, il numero di decisioni sopra menzionate rende evidente la dimensione quantitativa del contrasto di giurisprudenza, che impatta su un numero rilevante di contenziosi davanti al giudice amministrativo, sempre più connotato, specie in taluni settori quali i pubblici appalti e l'immigrazione, da parti processuali aventi sede o residenza all'estero.

Master di specializzazione

Diritto processuale amministrativo: atti, processo e vizi

Scopri di più

Procedimenti di cognizione e ADR

Ammisibilità dell'eccezione di arbitrato irrituale

di Valentina Baroncini, Professore associato di Diritto processuale civile presso l'Università degli Studi di Verona

Master di specializzazione

Processo civile dopo la riforma Cartabia e i suoi correttivi

Scopri di più

Tribunale di Ragusa, 11 giugno 2025, n. 890

[1] Arbitrato – Arbitrato irrituale – Eccezione di compromesso – Natura – Rilevabilità

Massima: “L’eccezione di compromesso non pone un problema di competenza ma di merito per ogni tipo di arbitrato, atteso che sia l’arbitrato rituale che quello irrituale costituiscono espressione della stessa autonomia negoziale, essendo liberi gli interessati di sottoporre la loro controversia su diritti ad uno o più privati, anziché ai Giudici dello Stato, e differenziandosi tra di loro solo in ordine alla previsione dell’eventualità dell’omologazione del lodo, parametrata sulle regole di controllo di una sentenza civile.”

CASO

[1] Il socio accomandante di una s.a.s., dopo aver estinto un finanziamento erogato a favore della società medesima, otteneva un decreto ingiuntivo nei confronti della s.a.s. e del suo socio accomandatario per la restituzione di quanto versato.

Avverso il decreto monitorio il socio debitore, agendo in proprio e quale accomandatario della s.a.s., proponeva opposizione, richiedendo la revoca e l’annullamento del decreto ingiuntivo. Per quanto di interesse ai fini del presente commento, il socio accomandante opposto, costituendosi in giudizio, eccepiva, tra l’altro, l’incompetenza dell’adito Tribunale di Ragusa a conoscere dei motivi di opposizione aventi riguardo all’interpretazione e all’esecuzione del contratto societario in ragione della clausola compromissoria per arbitrato irrituale contenuta nello statuto della società.

SOLUZIONE

[1] In via preliminare, il Tribunale di Ragusa dichiarava inammissibile, per tardività, l’eccezione sollevata dall’opposto relativa all’esistenza di una clausola compromissoria nel contratto sociale. Nell’argomentare tale decisione, il Tribunale richiamava sia la pronuncia di Cass. civ.,

30 dicembre 2003, n. 19865, secondo la quale “l’eccezione di compromesso non pone un problema di competenza ma di merito per ogni tipo di arbitrato, atteso che sia l’arbitrato rituale che quello irrituale costituiscono espressione della stessa autonomia negoziale, essendo liberi gli interessati di sottoporre la loro controversia su diritti ad uno o più privati, anziché ai giudici dello Stato, e differenziandosi tra di loro solo in ordine alla previsione dell’eventualità dell’omologazione del lodo, parametrata sulle regole di controllo di una sentenza civile”; sia l’arresto di Cass. civ., 4 marzo 2011, n. 5265, che aveva a suo tempo chiarito che “l’improcedibilità della domanda a causa della previsione d’una clausola compromissoria per arbitrato irrituale è rilevabile non già d’ufficio, ma solo su eccezione della parte interessata”.

Nel caso di specie, tale eccezione è stata ritenuta tardiva in quanto l’opposto si è costituito oltre il termine previsto dall’art. 167 c.p.c. per la proposizione delle eccezioni processuali e di merito non rilevabili d’ufficio.

QUESTIONI

[1] Imprescindibile allo scopo di correttamente inquadrare la vicenda giuridica decisa dal Tribunale di Ragusa è ricostruire la natura dell’arbitrato. A tal proposito, è ampiamente noto come occorra distinguere a seconda che si tratti di arbitrato rituale ovvero (come nel caso di specie) di arbitrato irrituale.

Muovendo dalla prima tipologia di arbitrato, si ricorda come un orientamento più risalente – espresso, emblematicamente, da Cass. civ., sez. un., 3 agosto 2000, n. 527 (reperibile su *Corr. giur.*, 2001, 51 ss., con note di M. Marinelli, G. Ruffini e C. Consolo, *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giurisdizione*; in *Riv. dir. proc.*, 2001, 254 ss., con nota di E.F. Ricci, *La “natura” dell’arbitrato rituale e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*) –, avesse chiarito come il procedimento arbitrale fosse da riguardare come ontologicamente *alternativo* alla giurisdizione statuale, risultando fondato sul consenso delle parti e provenendo, la relativa decisione, da soggetti privati radicalmente privi di potestà giurisdizionale d’imperio.

Impatto dirompente su tale filone interpretativo, maturato nel solco di autorevolissima dottrina (in particolare, C. Punzi, *La riforma dell’arbitrato (osservazioni a margine della legge 9 febbraio 1983, n. 28)*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, 78 ss.; E. Fazzalari, voce *Arbitrato (teoria generale e diritto processuale)*, in *Dig. Civ.*, I, Torino, 1987, 400 ss.) è stato tuttavia esercitato dalla riforma dell’arbitrato intervenuta nel 2006: in particolare, con l’introduzione dell’art. 824-bis c.p.c. il quale, disciplinando l’efficacia del lodo, espressamente prevede che, salvo quanto disposto dall’art. 825 c.p.c. – ossia, la necessità di *exequatur* giudiziale al fine di poterlo azionare quale titolo esecutivo – «il lodo ha dalla data della sua ultima sottoscrizione gli effetti della sentenza pronunciata dall’autorità giudiziaria». La piana e completa equiparazione, *quoad effectum*, del lodo arbitrale rituale alla sentenza giurisdizionale, pur senza *exequatur* giudiziale, è stata così consacrata *expressis verbis* dal nostro legislatore, conseguentemente innescando, all’interno della giurisprudenza di legittimità, un ripensamento del proprio precedente orientamento. Tale

revirement ha trovato espressione nella nota pronuncia di Cass. civ., sez. un., 25 ottobre 2013, n. 24153 (reperibile in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, 169 ss., con nota di A. Giussani, *Intorno alla deducibilità ex art. 41 cod. proc. civ. dell'eccezione contestata di compromesso per arbitrato estero*), dove si è chiarita, tra l'altro, la natura giurisdizionale dell'attività svolta dagli arbitri rituali, in quanto tale sostitutiva della funzione del giudice ordinario.

Trascorrendo all'arbitrato irrituale, allo stesso, all'opposto, è stata sempre e pacificamente riconosciuta natura esclusivamente negoziale: mediante la convenzione di arbitrato irrituale, in altri termini, le parti attribuirebbero a terzi il potere di addivenire, in loro vece, a una composizione della controversia avente valore meramente negoziale, che le parti di impegnano anticipatamente ad accettare quale diretta espressione della loro volontà (così, tra le molte, Cass. civ., 28 giugno 2000, n. 8788; Cass. civ., 10 novembre 2006, n. 24059; Cass. civ., 5 dicembre 2012, n. 21689).

L'inquadramento dogmatico offerto alle due figure di arbitrato si riflette, evidentemente, sulla natura della corrispondente eccezione di arbitrato.

Di nuovo, prendendo le mosse dall'arbitrato rituale, il rinnovato inquadramento dogmatico offertogli dalla riforma del 2006 ha trovato un corrispettivo nella disciplina dettata dal codice di rito in materia di rapporti tra arbitri e autorità giudiziaria.

Il riferimento è all'art. 819-ter c.p.c., il quale equipara le questioni concernenti l'esistenza della *potestas iudicandi* in capo agli arbitri alle questioni di competenza: da un lato, infatti, l'eccezione di compromesso arbitrale viene assoggettata al medesimo regime processuale proprio dell'eccezione di incompetenza per territorio derogabile; dall'altro, è prevista l'impugnabilità, tramite regolamento di competenza, della sentenza con cui il giudice ordinario, pronunciando su tale eccezione, affermi o neghi la propria competenza.

La definitiva equiparazione della questione concernente la *potestas iudicandi* degli arbitri a quella di competenza è poi avvenuta grazie alla pronuncia di Corte Cost., 16 luglio 2013, n. 223 (in *Corr. giur.*, 2013, 1107, con nota di C. Consolo, *Il rapporto arbitri-giudici ricondotto, e giustamente, a questione di competenza con piena translatio fra giurisdizione pubblica e privata e viceversa*), la quale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 2 dell'art. 819-ter c.p.c., nella parte in cui esclude l'applicabilità, ai rapporti tra arbitrato e processo, di regole corrispondenti a quelle fissate dall'art. 50 c.p.c., così ammettendo la *translatio iudicii* nei rapporti tra arbitrato e processo ordinario.

Tale mutamento del quadro sistematico di riferimento ha condotto la giurisprudenza di legittimità a tornare anche sul tema della natura giuridica dell'eccezione di arbitrato. L'orientamento più recente, infatti, muovendo dalla natura giurisdizionale dell'arbitrato e della sua funzione sostitutiva della giurisdizione ordinaria, afferma il carattere processuale dell'eccezione di compromesso, integrante una questione di competenza (in tal senso, tra le molte, Cass. civ., 6 novembre 2015, n. 22748; Cass. civ., 28 febbraio 2019, n. 5824).



Si tratta, in ogni caso, di eccezione equiparabile a quella per territorio derogabile, con il conseguente onere per la parte convenuta di sollevarla, a pena di decadenza, all'interno della comparsa di risposta tempestivamente depositata.

Più lineare, all'opposto, è la sorte dell'eccezione di arbitrato irrituale: trattandosi di strumento avente natura esclusivamente negoziale, e scontata l'inapplicabilità dell'art. 819-ter c.p.c., dettato per l'arbitrato rituale (ma *contra*, in dottrina, B. Sassani, voce *Arbitrato irrituale*, in *Dig. Disc. Priv., Sez. civ.*, I, Torino, 2007, 116 ss.), l'eccezione in discorso non potrà che essere inquadrata (come correttamente effettuato dal Tribunale di Ragusa) come eccezione di merito, ossia quale eccezione in senso stretto, da sollevare, a pena di decadenza, in sede di comparsa di risposta tempestivamente depositata (con conseguente inammissibilità, nel caso di specie, dell'eccezione tardivamente proposta; conf., Trib. Bari, 27 settembre 2023, n. 3728; Trib. Napoli, 30 ottobre 2020, n. 7174). Nel dettaglio, la questione relativa all'appartenenza di una controversia alla cognizione del giudice ordinario o dell'arbitro irrituale integrerebbe una questione relativa (non all'*incompetenza*, bensì) alla *proponibilità* della domanda, in quanto con la stipula del patto compromissorio irrituale le parti determinerebbero una rinuncia convenzionale all'azione e alla tutela giurisdizionale (così, Cass., civ., 27 marzo 2007, n. 7525; Cass. civ., 27 ottobre 2008, n. 25770; più recentemente, Cass. civ., 10 giugno 2024, n. 16071).

Master di specializzazione

Processo civile dopo la riforma Cartabia e i suoi correttivi

Scopri di più

Esecuzione forzata

È responsabile del reato di falso in atto pubblico il notaio delegato alla vendita forzata che attesti falsamente di aver partecipato di persona a esperimenti di vendita, ancorché deserti

di Paolo Cagliari, Avvocato

Master di specializzazione

Difesa nel processo penale

Scopri di più

Cass. pen., sez. V, 28 febbraio 2025, n. 16012 – Pres. Borrelli – Rel. Brancaccio

Esecuzione forzata – Delega delle operazioni di vendita – Mancata presenza del professionista delegato all'esperimento di vendita – Attestazione della presenza nel verbale – Falso ideologico in atto pubblico – Sussistenza

Massima: “Commette il reato di falso ideologico in atto pubblico il professionista delegato ai sensi dell’art. 591-bis c.p.c. che, nel verbale dell’esperimento di vendita, attesti la presenza sua e di altre parti nel luogo in cui doveva svolgersi l’asta, pur non essendo ivi fisicamente presente.”

CASO

Un notaio cui erano state delegate le operazioni di vendita ai sensi dell’art. 591-bis c.p.c. veniva imputato del reato di falso ideologico in atto pubblico, dal momento che, nei verbali di alcuni esperimenti di vendita andati deserti, aveva attestato la presenza sua e dei difensori dei creditori, pur non essendosi mai recato nel luogo presso cui dovevano svolgersi le aste.

Il notaio, condannato in primo grado, veniva assolto all’esito del giudizio di appello, poiché i falsi erano reputati innocui.

La sentenza di assoluzione veniva impugnata con ricorso per cassazione.

SOLUZIONE

[1] La Corte di cassazione ha accolto il ricorso, affermando che ricorre un’ipotesi di falso penalmente rilevante nel caso di falsa attestazione, nell’atto pubblico fidefaciente, della presenza del pubblico ufficiale e delle parti comparse innanzi a lui, nonché del tempo e del luogo di formazione dell’atto.

QUESTIONI

[1] Con la sentenza che si annota, i giudici di legittimità hanno individuato i contorni della responsabilità penale in cui incorre il professionista delegato alle operazioni di vendita che, nello svolgimento delle funzioni demandategli, attesti dati falsi e non corrispondenti al vero.

Punto di partenza dell'analisi svolta dalla Corte di cassazione è la qualifica – invero indiscussa – di pubblico ufficiale del professionista delegato ai sensi dell'art. 591-bis c.p.c.: va ricordato, a questo proposito, che egli, pur essendo divenuto una figura ineliminabile nell'ambito dell'espropriazione immobiliare e pur svolgendo funzioni sostanzialmente paragiurisdizionali (che, in quanto tali, rendono il professionista delegato un ausiliario *sui generis* rispetto al custode giudiziario e all'esperto stimatore), non può essere assimilato ovvero parificato al giudice dell'esecuzione, tanto da non essere assoggettato al peculiare regime di responsabilità dei magistrati (previsto dalla l. 13 aprile 1988, n. 177), ma, al limite, a quello delineato dall'art. 2043 c.c. (Cass. civ., sez. III, 25 settembre 2024, n. 25698).

Come pubblico ufficiale, il professionista delegato sconta, dunque, le prerogative e le responsabilità associate a tale qualifica, in particolare per quanto concerne le attestazioni dallo stesso rese, che sono assistite dalla fede privilegiata conferita dal combinato disposto degli artt. 2699 e 2700 c.c.

In questo senso, il verbale delle operazioni compiute in sede d'asta rientra, a tutti gli effetti, nel novero degli atti pubblici dotati di fede privilegiata ai sensi dell'art. 476, comma 2, c.p., in quanto redatto da un pubblico ufficiale investito di una speciale potestà documentatrice attribuita dalla legge e preconstituito a garanzia della pubblica fede.

Come tale, il verbale dell'esperimento di vendita è assistito da una presunzione di verità assoluta, eliminabile solo con l'accoglimento della querela di falso o con sentenza penale, che consegue alla speciale funzione certificatrice attribuita al professionista delegato, diretta – per legge – alla prova di fatti che lo stesso riferisce essere avvenuti in sua presenza, ovvero che sono stati visti, uditi o compiuti direttamente da lui.

Poco importa, peraltro, che i fatti e i dati riportati nel verbale siano qualificabili come principali o secondari (per tali dovendosi intendere quegli elementi contenutistici accessori diversi dai dati per l'attestazione dei quali l'atto pubblico è ontologicamente predisposto, ma necessari per la sua forma documentatrice): così, posto che i verbali di asta immobiliare redatti dal professionista delegato rilevano a fini documentali sotto un duplice profilo (da un lato, quello funzionale, avente per oggetto la presenza o la mancanza di offerenti e le operazioni di vendita svolte; dall'altro lato, quello formale, avente per oggetto il tempo e il luogo di formazione dell'atto), assumono rilievo, ai fini dell'integrazione della responsabilità penale, anche le dichiarazioni e le attestazioni riguardanti il contesto in cui è stato redatto l'atto e i soggetti presenti, in quanto idonee a produrre affidamento e a spiegare effetti giuridici sino a quando l'atto non sia stato rimosso dalla realtà giuridica.

Pertanto, risponde del reato di falso il professionista delegato che nel verbale d'asta forma e sottoscrive attestazioni contrarie al vero, qualunque sia il loro oggetto e a prescindere dall'uso che dell'atto venga fatto: è la stessa definizione di atto pubblico contenuta nell'art. 2699 c.c., infatti, a imporre di considerare rilevanti, tra i contenuti dell'atto, anche quelli di forma, compreso il luogo di formazione.

Non è, dunque, sufficiente, per escludere la falsità penalmente rilevante, che l'esito dell'esperimento riportato nel verbale corrisponda a quello effettivo (com'era avvenuto nel caso esaminato nella sentenza che si annota): anche se la falsità ricade su contenuti diversi da quelli che l'atto è specificamente destinato a certificare (per esempio, sull'attestazione della presenza delle parti intervenute, ovvero del luogo e del tempo in cui l'atto è stato formato), la configurabilità del reato non è esclusa.

Tali attestazioni false, infatti, tradiscono comunque la funzione certificatrice che appartiene al pubblico ufficiale e sono, in sé, capaci di ledere il bene giuridico della fede pubblica e dell'affidamento dei terzi, poiché comprovano l'esistenza di un fatto in realtà inesistente.

I giudici di legittimità hanno altresì escluso la ricorrenza di un cosiddetto falso innocuo, ossia privo di rilevanza penale.

La disciplina dei reati di falso in atto pubblico, infatti, conferisce massima rilevanza ai contenuti dell'atto proveniente da un pubblico ufficiale, onde garantire il bene giuridico primario della fede pubblica – intesa come fiducia che deve riporsi nella veridicità delle attestazioni contenute in documenti pubblici – e assicurare la certezza delle posizioni e delle situazioni giuridiche.

Per tale motivo, il falso innocuo è prospettabile solo in caso di inesistenza dell'oggetto tipico della falsità, ossia quando questa riguardi un atto assolutamente privo di valenza probatoria, quale un documento inesistente o assolutamente nullo.

Detto altrimenti, sussiste il falso innocuo quando l'infedele attestazione (nel falso ideologico) o la compiuta alterazione (nel falso materiale) sono del tutto irrilevanti ai fini del significato dell'atto e del suo valore probatorio, sicché non esplicano effetti sulla sua funzione documentale; così, l'innocuità dev'essere valutata avendo riguardo all'inidoneità dell'atto falso a ingannare la fede pubblica, venendo in considerazione, in questo senso, tutti i contenuti che abbiano valenza documentatrice.

Pertanto, se l'atto è idoneo a comunicare un determinato contenuto, a prescindere dal suo uso e dalla sua funzione, deve ritenersi configurabile il reato ove tale contenuto sia falso.

Nel caso di specie, si trattava di un verbale d'asta, utile ad attestare la presenza, in un determinato luogo e a una certa ora, del professionista delegato e delle altre parti intervenute all'esperimento di vendita: la non veridicità delle indicazioni ivi contenute, quindi, basta a rendere l'atto falso e, di conseguenza, penalmente rilevante la condotta del pubblico ufficiale

che lo ha predisposto.

Il fatto stesso che il verbale sia deputato a recare le attestazioni del professionista delegato circa lo svolgimento dell'esperimento di vendita (ossia a certificare quanto avvenuto in sua presenza) è condizione necessaria e sufficiente perché, in caso di loro non corrispondenza al vero, sia integrato il reato di falso, trattandosi di atto pubblico fidefaciente dotato di fede privilegiata.

Da ultimo, i giudici di legittimità non hanno attribuito efficacia esimente – nel senso dell'irrilevanza penale della condotta del professionista delegato – nemmeno al fatto che le aste immobiliari sono destinate a svolgersi in via prevalentemente se non esclusivamente telematica, con conseguente disapplicazione delle prassi e delle forme rituali fisiche, dal momento che tali aspetti non possono incidere sulla portata del preceitto penale.

Con la pronuncia annotata, viene una volta di più affermata l'importanza e la delicatezza delle funzioni svolte dal professionista delegato e il suo ruolo – anche certificativo – di *longa manus* del giudice dell'esecuzione, che impone non solo una preparazione adeguata in termini di conoscenze e competenze, necessaria per svolgere gli importanti compiti affidati, ma anche una consapevolezza delle responsabilità che vengono assunte con l'accettazione dell'incarico.

Nella fattispecie scrutinata, la Corte di cassazione, pur trovandosi di fronte a esperimenti di vendita andati deserti per mancanza di offerte d'acquisto, non ha esitato a censurare la condotta del professionista delegato che, proprio per tale motivo, ovvero confidando sul fatto che nessun potenziale aggiudicatario si sarebbe presentato per partecipare all'asta, aveva ritenuto di potere redigere il verbale senza recarsi fisicamente nel luogo in cui la stessa doveva celebrarsi.

Occorre, pertanto, concludere che ogni attestazione o dichiarazione connessa allo svolgimento della funzione di professionista delegato, in quanto assistita dalla fede privilegiata e idonea ad assumere valore fidefaciente, deve necessariamente corrispondere a ciò che è realmente avvenuto e che si è effettivamente verificato, al fine di evitare non solo che, ricorrendo un falso penalmente rilevante, possa essere revocato l'incarico, ma anche che vengano meno i presupposti per il mantenimento o la conferma dell'iscrizione nell'elenco istituito ai sensi dell'art. 179-ter disp. att. c.p.c.: il n. 4) del comma 4, infatti, dopo le modifiche apportate dal d.lgs. 164/2024, prescrive, quale requisito per l'iscrizione, la dichiarazione di non avere riportato condanne (ovvero l'indicazione di quelle eventualmente riportate, all'evidente scopo di consentire la verifica circa la loro inerzia o meno a condotte influenti sullo svolgimento dell'incarico di cui all'art. 591-bis c.p.c.).

Master di specializzazione

Difesa nel processo penale

Scopri di più

Obbligazioni e contratti

La trascrizione del preliminare è inefficace se il contratto definitivo non è concluso e trascritto nei termini previsti dall'art. 2645-bis, comma 3, c.c.

di Paolo Cagliari, Avvocato



Master di specializzazione

Diritto della hospitality digitale

Scopri di più

Cass. civ., sez. II, 22 marzo 2025, n. 7634 – Pres. Orilia – Rel. Oliva

Parole chiave: Contratto preliminare – Trascrizione – Effetti – Conclusione del contratto definitivo – Termini – Inosservanza – Conseguenze

[1] Massima: “*Gli effetti della trascrizione del contratto preliminare cessano e si considerano come mai prodotti se, entro un anno dalla data convenuta dalle parti per la conclusione del contratto definitivo (eventualmente posticipata in forza di atto trascritto prima di tale data) e, in ogni caso, entro tre anni dalla trascrizione medesima, non sia eseguita la trascrizione del contratto definitivo o di altro atto che costituisca comunque esecuzione del contratto preliminare o della domanda giudiziale di cui all'art. 2652, comma 1, n. 2), c.c.”*

Disposizioni applicate: cod. civ., artt. 1351, 2645-bis, 2652, 2932 c.c.

CASO

Un istituto di credito agiva in giudizio perché fosse dichiarata l'inefficacia nei suoi confronti della trascrizione del contratto preliminare con cui era stato promesso in vendita un immobile, perché il contratto definitivo era stato stipulato oltre un anno dopo la scadenza del termine pattiziamamente stabilito dalle parti.

La sentenza di primo grado, che aveva respinto la domanda, veniva riformata all'esito del giudizio di appello, con pronuncia gravata con ricorso per cassazione, mediante il quale il promissario acquirente sosteneva che, a differenza del termine triennale previsto dall'art. 2645-bis c.c., diretto a salvaguardare interessi di ordine pubblico e – come tale – non disponibile dalle parti, quello di un anno decorrente dalla data indicata nel preliminare per la conclusione del contratto definitivo può essere liberamente prorogato dalle parti e solo queste (e non, dunque, i terzi) possono lamentarne e farne rilevare il mancato rispetto.

SOLUZIONE

[1] La Corte di cassazione ha rigettato il ricorso, affermando che gli effetti della trascrizione del contratto preliminare vengono meno nel caso in cui il definitivo non venga, a sua volta, trascritto entro tre anni da detta trascrizione o entro un anno dal termine pattizialmente convenuto per la stipula dalle parti, che sono libere di prorogarlo, fermo restando che, per conservare gli effetti della trascrizione del preliminare, occorre, da un lato, che la trascrizione dell'accordo di proroga intervenga prima della scadenza di tale termine e, dall'altro lato, che la trascrizione del contratto definitivo avvenga pur sempre entro tre anni dalla trascrizione del preliminare, dovendosi diversamente procedere a una nuova trascrizione del preliminare medesimo, che, tuttavia, prenderà il grado dal momento della sua esecuzione, con salvezza dei diritti dei terzi che abbiano trascritto un titolo sull'immobile anteriormente a essa.

QUESTIONI

[1] L'art. 2645-bis c.c. ha introdotto la possibilità di trascrivere il contratto preliminare, mediante il quale – come noto – non vengono trasferiti diritti, poiché le parti si impegnano a prestare il proprio consenso per la futura conclusione del contratto cui saranno ricollegati gli effetti traslativi o constitutivi che l'operazione negoziale è diretta a produrre.

Il legislatore ha, pertanto, ricollegato a tale trascrizione un'efficacia di carattere prenotativo: la formalità, infatti, consente di rendere inopponibili alle parti del preliminare le trascrizioni che, quand'anche anteriori a quella del contratto definitivo, siano nondimeno successive a quella del preliminare.

Tale inopponibilità, tuttavia, non è incondizionata, dal momento che il comma 3 dell'art. 2645-bis c.c. la subordina al rispetto di un duplice termine.

Affinché la trascrizione del preliminare esplichi i propri effetti prenotativi, dunque, è necessario:

- che la trascrizione del contratto definitivo avvenga entro un anno dalla data convenuta dalle parti per la sua conclusione;
- che, in ogni caso, detta trascrizione sia effettuata entro il termine massimo di tre anni da quella del preliminare, dovendosi, in alternativa, trascrivere – sempre entro lo stesso termine – un altro atto che costituisca comunque esecuzione del contratto preliminare o la domanda giudiziale diretta a ottenerne l'esecuzione in forma specifica ai sensi dell'art. 2932 c.c.

Con la sentenza che si annota, la Corte di cassazione ha illustrato il regime di operatività di tale previsione, in una fattispecie in cui si discuteva se il terzo che aveva agito in giudizio per fare accertare l'inefficacia della trascrizione del preliminare proprio in conseguenza del mancato rispetto del termine annuale fissato dall'art. 2645-bis, comma 3, c.c., fosse legittimato a farlo rilevare.

A questo proposito, i giudici di legittimità evidenziano che le norme sulla trascrizione – compresa quella di cui all'art. 2645-bis c.c. – sono dettate a tutela dei terzi, regolando l'opponibilità nei loro confronti degli atti tassativamente indicati dal legislatore, sicché debbono intendersi dirette a proteggere gli interessi non tanto delle parti stipulanti, quanto di coloro che sono estranei alla stipulazione.

La pubblicità, infatti, è uno strumento di conoscenza per i terzi, che attribuisce al comportamento dei diversi soggetti a vario titolo interessati allo stesso bene diritti e aspettative tutelati dalla legge, fermi restando, tra le parti del negozio, gli effetti che da questo derivano: la trascrizione, dunque, non incide sul regolamento contrattuale stabilito dalle parti e sugli effetti che ne discendono in capo alle stesse, ma stabilisce un ordine di preferenza tra più soggetti che sostengono di vantare diritti in relazione al medesimo bene, favorendo chi ha trascritto per primo (indipendentemente dal fatto che il relativo atto sia stato concluso prima dell'altro), sulla base dell'affidamento emergente dalle risultanze dei registri immobiliari (che non è, al contrario, ravvisabile in capo a chi ha trascritto per secondo e, dunque, non poteva ignorare l'esistenza di una precedente trascrizione avente per oggetto quel bene).

Tenuto conto di ciò, la Corte di cassazione ha individuato la ragione sottesa all'introduzione dell'art. 2645-bis c.c. nella volontà di fornire al promissario acquirente – quale parte normalmente debole – la salvezza (ovvero la prevalenza) del proprio futuro acquisto a fronte di atti che fossero stati nel frattempo compiuti dal promittente venditore e trascritti prima del definitivo, ma dopo il preliminare, attraverso la retrodatazione degli effetti della trascrizione del definitivo al momento della trascrizione del preliminare (nonché accordando ai crediti del promissario acquirente, in caso di mancata esecuzione del preliminare, il privilegio di cui all'art. 2775-bis c.c., alle condizioni ivi previste).

Proprio perché l'effetto collegato alla trascrizione del preliminare ha carattere prenotativo e non è fine a se stessa, la formalità pubblicitaria deve completarsi con la trascrizione del negozio concluso in esecuzione del preliminare, in modo tale che, attraverso la saldatura dei due momenti, la prima trascrizione possa assolvere alla funzione di rendere inopponibili quelle intervenute nel periodo che ha preceduto la seconda.

Non solo: è, altresì, necessario che tale saldatura avvenga entro i prescritti dal comma 3 dell'art. 2645-bis c.c., proprio perché la prenotazione riconducibile alla trascrizione del preliminare non può reggersi da sola.

Le parti, dunque, sono e restano libere di disciplinare autonomamente il termine per la stipula del contratto definitivo, al limite differendolo o prorogandolo, ma – per non pregiudicare gli interessi dei terzi che fanno legittimo affidamento sulle risultanze della pubblicità immobiliare – pur sempre nei limiti imposti dall'art. 2645-bis c.c.

In questo senso, la previsione di un termine di validità degli effetti della trascrizione del preliminare è volta a evitare sia che il promittente venditore possa surrettiziamente sottrarre a

tempo indeterminato un suo immobile alla garanzia patrimoniale generica di cui all'art. 2740 c.c., sia che si realizzi, di fatto, la sottrazione di un determinato bene alla libera circolazione.

Tenuto conto del fatto che ambedue i termini – di un anno e di tre anni – previsti dall'art. 2645-bis c.c. tutelano interessi di carattere generale, ma che solo il primo di essi è disponibile dalle parti, la Corte di cassazione, con la sentenza annotata, ha precisato che, qualora il termine per la stipula del contratto definitivo sia originariamente o divenga, per effetto di proroga, eccedente rispetto a quello di tre anni, occorrerà procedere a una nuova trascrizione, che prenderà il grado dal momento della sua esecuzione (non facendo quindi scaturire alcun effetto prenotativo rispetto ad atti trascritti prima di essa).

Così, verranno in considerazione le seguenti fattispecie:

- qualora fosse stato previsto un termine per la conclusione del definitivo superiore a tre anni, la trascrizione del preliminare avrà comunque effetto (solo) per i suddetti tre anni, sicché, se la trascrizione del definitivo non intervenga prima, occorrerà effettuare una nuova trascrizione del preliminare, che, tuttavia, non consentirà di saldare i propri effetti a quella precedente, ma li produrrà solo a fare data dal momento della sua esecuzione;
- analogamente, se, per effetto della proroga del termine per la conclusione del definitivo originariamente inferiore a tre anni, venga a essere superato tale limite temporale, occorrerà effettuare una nuova trascrizione del preliminare, con le medesime conseguenze viste sopra;
- se, invece, le parti hanno previsto un termine inferiore a tre anni per la stipula del definitivo, questo andrà trascritto entro un anno dalla data pattiziamente prevista per consentire che l'efficacia prenotativa della trascrizione del preliminare esplichi i propri effetti;
- infine, se le parti non hanno previsto alcun termine per la stipula del definitivo, l'efficacia della trascrizione del preliminare cesserà comunque una volta decorsi tre anni dalla data in cui è stata effettuata, salvo che, nel frattempo, non sia stato trascritto il definitivo.

Come sottolineano i giudici di legittimità, la disposizione di cui all'art. 2645-bis c.c. non comprime l'autonomia negoziale delle parti, che restano libere di prevedere un termine per la stipula del contratto definitivo o di concludere quest'ultimo senza rispettare i limiti stabiliti dalla norma, assumendosi, tuttavia, i rischi correlati a tale decisione in termini di possibile inefficacia dell'effetto prenotativo riconlegato alla trascrizione del preliminare, qualora, di fatto, non vengano osservate le condizioni prescritte dal legislatore.

In definitiva, le parti possono scegliere se trascrivere il definitivo entro un anno dalla data fissata per la sua stipula nel preliminare (per mantenere gli effetti prenotativi derivanti dalla trascrizione di questo), o, in alternativa, di prorogarla o posticiparla, con apposito negozio integrativo (da trascrivere anch'esso prima della scadenza del termine da prorogare o posticipare), ferma restando, in entrambi i casi, la necessità di trascrivere il contratto definitivo



entro tre anni dalla trascrizione del preliminare, onde evitare che i suoi effetti vengano definitivamente e irrimediabilmente meno nei confronti dei terzi.

Master di specializzazione

Diritto della hospitality digitale

Scopri di più

Comunione – Condominio - Locazione

Nullità e l'annullabilità delle delibere di ripartizione delle spese condominiali

di Saverio Luppino, Avvocato

Seminario di specializzazione

Locazioni brevi e turistiche: aspetti contrattuali, fiscali e operativi

Scopri di più

Cassazione civile, sez. II, Sentenza del 14.03.2022 n. 8185, Pres. F. Manna, Es. G. Fortunato

Massima: “Le delibere assembleari in materia di ripartizione delle spese condominiali sono nulle per “impossibilità giuridica” dell’oggetto ove l’assemblea, esulando dalle proprie attribuzioni, modifichi i criteri di ripartizione delle spese, stabiliti dalla legge o in via convenzionale da tutti i condomini, da valere – oltre che per il caso oggetto della delibera – anche per il futuro, mentre sono semplicemente annullabili nel caso in cui i suddetti criteri vengano soltanto violati o disattesi nel singolo caso deliberato e devono essere necessariamente impugnate nel termine di trenta giorni dalla comunicazione”

La Suprema corte interviene e chiarisce ancora una volta la distinzione tra violazione continuativa e permanente del criterio di ripartizione delle spese soggetta a nullità, senza termini e quella invece estemporanea una tantum soggetta ad annullabilità della delibera nel termine di trenta giorni. La distinzione non è di poco momento...

CASO

Tizia, proprietaria di un immobile insistente nel Condominio Alfa con atto citazione notificato in data 16.1.2012, conveniva il Condominio avanti il Tribunale di Trento, chiedendo di dichiarare la nullità o l’annullamento delle delibere adottate dal 14.8.1998 al 27.12.2010, nonché di quella adottata il 27.11.2011, con cui l’assemblea aveva approvato i rendiconti e i riparti delle spese di consumo della voce di riscaldamento, nonché ripartito le spese ordinarie e straordinarie relative all’esercizio dell’anno 2011.

Secondo l’attrice, infatti, con le delibere approvate dal 1998 al 2010, l’assemblea aveva illegittimamente suddiviso le spese di riscaldamento sulla base di un numero di millesimi superiore a mille e, quindi, modificato i criteri legali o convenzionali di riparto.

L’ultima delibera impugnata del 27 novembre 2011, aveva invece ripartito le spese in base alla tabella millesimale in vigore, che però non rappresentava la situazione reale, avendo

taluni condomini **ampliato** le proprie unità esclusive, senza che da ciò conseguisse la revisione delle tabelle.

Con ulteriore citazione notificata in data 24.1.2013, Tizia impugnava la delibera del 27.12.2012 con cui l'assemblea condominiale, approvava una nuova tabella millesimale, sostenendo che la stessa doveva applicarsi retroattivamente anche al consuntivo per l'esercizio 2011/2012.

Il Condominio costituitosi chiedeva il rigetto delle pretese attoree.

Il Tribunale, disposta la **riunione** delle cause, dichiarava la tardività dell'impugnazione, proposta dopo la scadenza del termine fissato dall'articolo 1137 c.c., rientrando la delibera nell'alveo di quelle annullabili e non nulle.

Nonostante il gravame proposto da Tizia innanzi la Corte d'Appello, la decisione delle prime cure veniva confermata anche in secondo grado.

Difatti, respinta l'eccezione di nullità della decisione per vizio di motivazione, la Corte distrettuale di Trento riteneva che le delibere impugnate **non avessero modificato i criteri di riparto** fissati dal regolamento, osservando che: a) le uniche spese per le quali l'assemblea si era discostata nella ripartizione in base al criterio millesimale erano quelle relative al riscaldamento; b) la divergenza non consisteva nella modifica del criterio fissato dal regolamento ma in un adeguamento in via transitoria alla situazione di fatto, con l'attribuzione di un maggior numero di millesimi ai condomini che avevano apportato modifiche alle unità esclusive.

Secondo il giudice del gravame, le delibere impugnate si limitavano a recepire integralmente i bilanci preventivi e consuntivi redatti dall'amministratore, senza menzionare conteggi o verifiche di criteri di ripartizione matematica delle spese di riscaldamento.

Pertanto, l'assemblea era semplicemente incorsa in **errore nella interpretazione e applicazione del regolamento**, ipotesi che configurava **causa di annullabilità e non di nullità** della delibera, per cui, non avendo Tizia proposto il ricorso nel termine previsto dall'art. 1137 c.c., l'impugnazione era tardiva e quindi non poteva essere accolta.

Oltretutto, la Corte territoriale, affermava che, anche qualora vi fosse stata un'ipotesi di nullità delle delibere, Tizia non avesse alcun interesse alla loro impugnazione, avendo ottenuto **un risparmio** sulle spese di riscaldamento, con ciò determinandosi una carenza di interesse ad agire.

Conseguentemente, Tizia proponeva ricorso per cassazione sulla base di sette motivi.

Il Condominio resisteva con controricorso.

SOLUZIONE

La Corte di cassazione rigettava il ricorso condannando la ricorrente al pagamento delle spese di lite.

QUESTIONI

Con il primo motivo la ricorrente denunciava la violazione degli artt. 115 e 167 c.p.c., per avere la sentenza erroneamente ritenuto che le delibere contenessero la mera approvazione dei rendiconti predisposti dall'amministratore, senza introdurre modifiche alle tabelle millesimali o al regolamento di condominio, poiché secondo Tizia il fatto che l'assemblea avesse approvato anche una modifica tabellare era circostanza ammessa dal Condominio nei propri scritti difensivi e che non necessitava di prova.

Il motivo risultava infondato.

Secondo la Corte di legittimità, il tema dibattuto in giudizio verteva sulla possibilità di ritenere che le delibere approvate dal 1998 al 2010, per il loro contenuto, prevedessero l'adozione un criterio di riparto delle spese diverso da quello contemplato dal regolamento contrattuale o se l'assemblea senza modificare tale criterio fosse semplicemente incorsa in errore nella ripartizione delle spese stesse, suddividendo quelle di riscaldamento sulla base di un numero di millesimi superiore a mille. Tale quesito sollecitava il giudice ad un'operazione di mera interpretazione del contenuto delle delibere, non condizionata in alcun modo dalla mancata contestazione – da parte del Condominio – della sussistenza di un'ipotesi di nullità delle decisioni assembleari o riguardo alla valenza delle decisioni collegiali: la non contestazione si riferisce – difatti – ai fatti affermati dall'attore a fondamento della domanda, ovvero ai fatti materiali che integrano la pretesa sostanziale dedotta in giudizio, e non si estende, perciò, alle circostanze che, come quella di cui si discute, implicano un'attività di giudizio.

Con la seconda dogliananza, la ricorrente, lamentava la violazione dell'art. 111 Cost. e dell'art. 132, comma 2, n. 4, c.p.c. sollevando una contraddittorietà della pronuncia impugnata, poiché la Corte territoriale aveva da un lato affermato che l'assemblea avesse semplicemente approvato i bilanci consuntivi senza voler modificare il criterio di spesa, e dall'altro riteneva che tale criterio differisse da quello regolamentare o legale.

Secondo Tizia, infatti, l'utilizzo di un criterio di riparto delle spese difforme da quello millesimale non poteva non presupporre la volontà dell'assemblea di apportare modifiche, sotto tale profilo, al regolamento contrattuale.

Con il terzo motivo la ricorrente denunciava la violazione e falsa applicazione degli artt. 1135, 1123 c.c., dell'art. 68 disp. att. c.c., della circolare 12480/1966 e del Testo Unico n. 480 del 1910, censurando la pronuncia nel punto in cui ha ritenuto che l'assemblea non avesse inteso modificare il criterio millesimale, benché' le spese fossero state suddivise in base ad un numero di millesimi superiore a mille e perciò in applicazione di un criterio non conforme alle

previsioni di legge e che l'assemblea non aveva il potere di adottare, conseguendone la nullità delle decisioni assembleari, denunciabile anche oltre la scadenza del termine fissato dall'art. 1137 c.c..

Il quarto motivo denuncia la violazione degli artt. 1138 c.c., comma 4, 1325, 1326, 1372 c.c., per aver il giudice di seconde cure ritenuto che l'assemblea non avesse introdotto deroghe al criterio millesimale, non considerando che la ripartizione delle spese in base ad un criterio diverso da quello legale o regolamentare poteva essere approvato solo con il consenso unanime dei condomini, incidendo questo sui diritti esclusivi dei singoli proprietari, giacché qualsivoglia intervento o modifica dei criteri contenuti nel regolamento contrattuale, può essere disposto solo con apposita convenzione approvata all'unanimità.

I tre motivi, per la loro stretta connessione esaminati congiuntamente, erano ritenuti infondati.

Secondo granitica giurisprudenza di legittimità, debbono qualificarsi **nulle** le delibere dell'assemblea condominiale **prive degli elementi essenziali**, le delibere con oggetto impossibile o illecito (contrario all'ordine pubblico, alla morale o al buon costume), le delibere con oggetto che non rientra nella competenza dell'assemblea, le delibere che incidono sui diritti individuali sulle cose o servizi comuni o sulla proprietà esclusiva di ognuno dei condomini, le delibere comunque invalide in relazione all'oggetto; debbono, invece, qualificarsi **annullabili** le delibere con vizi relativi alla regolare costituzione dell'assemblea, quelle adottate con maggioranza inferiore a quella prescritta dalla legge o dal regolamento condominiale, quelle affette da vizi formali, in violazione di prescrizioni legali, convenzionali, regolamentari, attinenti al procedimento di convocazione o di informazione dell'assemblea, quelle genericamente affette da irregolarità nel procedimento di convocazione, quelle che violano norme richiedenti qualificate maggioranze in relazione all'oggetto^[1].

Nel caso in esame, gli Ermellini ribadiscono come siano quindi annullabili non solo le deliberazioni assembleari che presentano vizi di forma, ma anche quelle che presentano **vizi di contenuto**, in relazione al disposto degli artt. 1123, 1124, 1125 e 1126 c.c..

Oltre tutto, in tema di condominio degli edifici, **l'azione di annullamento delle delibere assembleari costituisce la regola generale, ai sensi dell'art. 1137 c.c.** (come modificato dall'art. 15 della legge n. 220/2012), mentre la categoria della **nullità ha carattere residuale** ed è rinvenibile nelle seguenti ipotesi: mancanza originaria degli elementi costitutivi essenziali, impossibilità dell'oggetto in senso materiale o giuridico – quest'ultima da valutarsi in relazione al difetto assoluto di attribuzioni – contenuto illecito, ossia contrario a norme imperative, ordine pubblico o al buon costume; pertanto, sono nulle le deliberazioni con le quali, a maggioranza, siano stabiliti o modificati i generali criteri di ripartizione delle spese previsti dalla legge o dalla convenzione, **da valere per il futuro**, trattandosi di materia che esula dalle attribuzioni dell'assemblea previste dall'art. 1135, n. 2) e n. 3), c.c., mentre sono meramente annullabili le deliberazioni aventi ad oggetto **la ripartizione in concreto** tra i condomini delle spese relative alla gestione delle parti e dei servizi comuni, **adottate senza modificare i criteri generali previsti dalla legge o dalla convenzione ma in violazione degli stessi**, trattandosi di

deliberazioni assunte nell'esercizio di dette attribuzioni assembleari, che non sono contrarie a norme imperative, cosicché la relativa impugnazione va proposta nel termine di decadenza previsto dall'art. 1137, comma 2, c.c. [2].

Ove la delibera sia adottata nell'ambito delle competenze assembleari, ma mediante un non corretto utilizzo del potere deliberativo, la deliberazione sarà soggetta ad azione di annullamento e non, invece, affetta da vizio di nullità.

Difatti, l'assemblea è competente per l'approvazione e la ripartizione delle spese per la gestione ordinaria e straordinaria delle parti e dei servizi comuni ex art. 1135, pertanto, qualora questa incorra in un cattivo esercizio del potere, adottando un errato criterio di ripartizione delle spese contrastante con la legge o col regolamento condominiale, la delibera prodotta potrà essere semplicemente annullata.

La questione viene chiarita anche dalle Sezioni Unite, che attribuisce vizio di nullità per impossibilità giuridica dell'oggetto alle delibere ove l'assemblea, esulando dalle proprie attribuzioni, **modifichi** i criteri di ripartizione delle spese, stabiliti dalla legge o in via convenzionale da tutti i condomini, da valere – oltre che per il caso oggetto della delibera – **anche per il futuro**. Al contrario, non esorbita dalle attribuzioni dell'assemblea la deliberazione che si limiti a ripartire per il caso concreto le spese condominiali, anche se la ripartizione venga effettuata in violazione dei criteri stabiliti dalla legge o convenzionalmente, **in quanto una siffatta deliberazione non ha carattere normativo e non incide sui criteri generali, valevoli per il futuro**, dettati dagli artt. 1123 c.c. e ss. o stabiliti convenzionalmente, né risulta contraria a norme imperative; pertanto, tale delibera deve ritenersi semplicemente annullabile e, come tale, deve essere impugnata, a pena di decadenza, nel termine previsto dall'art. 1137 c.c. [3].

Nella fattispecie, nonostante la reiterata e prolungata adozione di un criterio difforme da quello regolamentare, non risultava che l'assemblea, con le singole deliberazioni, avesse inteso adottare un criterio di suddivisione delle spese volto a vincolare anche le approvazioni future.

Di conseguenza, le singole delibere non potevano considerarsi assunte in difetto di attribuzione e quindi nulle per impossibilità giuridica dell'oggetto, quanto invece annullabili.

I giudici di legittimità, pertanto, confermavano gli arresti dei precedenti giudici in merito alla tardività della presentazione del ricorso.

Con la quinta censura, Tizia denunciava la violazione dell'art. 100 c.p.c., lamentando la dichiarata assenza di interesse ad impugnare le delibere anche ove affette da nullità, avendo ottenuto un risparmio sulle spese di riscaldamento poiché la Corte d'Appello aveva trascurato la proposta un'azione di nullità di tutte le delibere, incluse quelle relative alle spese straordinarie e ordinarie e che, trattandosi di azione di mero accertamento, l'interesse ad agire si configurava *in re ipsa*.

La sesta dogliananza afferiva alla violazione degli artt. 99 e 112 c.p.c., poiché secondo la ricorrente la sentenza della Corte territoriale aveva erroneamente ritenuto che ella non avesse alcun interesse ad impugnare, senza considerare che la domanda era volta ad ottenere la suddivisione di tutte le spese, incluse quelle ordinarie e straordinarie (diverse da quelle di riscaldamento), non in base alle tabelle in vigore, ma ai valori millesimali effettivi delle singole proprietà, quali risultanti dalle intervenute modifiche alle unità esclusive, dovendo l'opponente concorrere nelle spese in misura inferiore a quella deliberata.

Con il settimo e ultimo motivo Tizia lamentava l'omesso esame di un fatto decisivo, ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 5, per aver la Corte d'Appello trascurato che l'assemblea, in data 27.12.2012, aveva adottato una nuova tabella millesimale alla luce delle modifiche apportate da taluni condomini alle superfici dei loro appartamenti, riconoscendo la fondatezza delle contestazioni sollevate dalla ricorrente e confermando che quest'ultima aveva un concreto interesse ad impugnare le delibere.

Anche questi tre motivi risultavano inammissibili, poiché dal loro accoglimento non sarebbe comunque conseguita la cassazione della sentenza, la quale si fondava sul diverso presupposto della configurabilità di una causa di annullabilità delle delibere e sulla tardività del ricorso di primo grado, statuzioni legittimamente adottate e da sole sufficienti a sostenere le conclusioni assunte dal giudice di merito.

Peraltro, la ritenuta carena di interesse ad impugnare appare argomentazione sollevata meramente in via ipotetica, quale potenziale fatto ostativo alla facoltà della parte di invocare un'eventuale nullità delle delibere, giacché le stesse erano da considerarsi semplicemente annullabili.

[1] Cass. SS.UU., Sent. n. 4806/2005

[2] Cass. civ., Sent. n. 23393/2022.

[3] Cass. SS.UU., Sent. n. 9839/2021.

Seminario di specializzazione

**Locazioni brevi e turistiche: aspetti contrattuali,
fiscali e operativi**

Scopri di più

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Liquidazione controllata e requisiti di accesso: la disponibilità del debitore è satisfattiva?

di Marta Bellini, Avvocato e Professore a contratto Università degli Studi di Verona

Seminario di specializzazione

Whistleblowing approccio operativo agli obblighi normativi

Scopri di più

Tribunale di Chieti 10 giugno 2025

Parole chiave: Sovraindebitamento – Procedure – Liquidazione controllata – Rispetto dei requisiti di accesso – Attivo liquidabile

Massima: “*L'adesione del debitore alla domanda proposta dal creditore non vincola in alcun modo il giudice, né preclude il controllo rigoroso sulla sussistenza dei presupposti sostanziali previsti dalla legge. La natura pubblicistica della procedura impone infatti che l'apertura della liquidazione controllata avvenga solo in presenza di condizioni che giustifichino l'attivazione del meccanismo concorsuale e fra tali condizioni vi è – imprescindibilmente – l'offerta di una qualche utilità da parte del debitore, quale manifestazione minima ma necessaria della sua meritevolezza. L'accesso alla procedura non può quindi essere consentito sulla sola base di dichiarazioni di intenti prive di concretezza o fondate su ipotesi di redditi futuri non verificabili, né supportate da elementi oggettivi. In difetto di qualunque bene da liquidare, o di una quota di reddito cedibile, la procedura richiesta risulterebbe del tutto priva di funzione e si tradurrebbe in un automatismo verso l'esdebitazione, in assenza di qualsiasi sforzo patrimoniale da parte del debitore.*”

Disposizioni applicate: art. 2, comma 1 – 268 – 270 – 283 CCI

Emerge nella decisione del Tribunale di Chieti come l'apertura della liquidazione controllata del patrimonio del debitore, benché connotata dalla presenza di tutti i requisiti previsti dalla norma, non possa prescindere dalla concretezza della fattispecie in esame e, nello specifico, dall'effettiva liquidazione del patrimonio del debitore a soddisfacimento – seppur parziale – della massa creditoria.

La decisione rileva per l'assoluta prevalenza assegnata al principio della efficienza delle procedure concorsuali, per cui in presenza di una oggettiva antieconomicità della procedura, relativa all'effettivo soddisfacimento dei creditori, l'apertura è inammissibile e il diniego può essere pronunciato dal tribunale d'ufficio – pur in presenza di adesione alla domanda da parte del debitore – ed anche in assenza dell'eccezione di incapienza del convenuto e

dell'attestazione dell'OCC richiesta dall'art. 268, terzo comma, primo periodo, CCII. Sull'attestazione di incipienza, già si è ribadita l'assoluta necessità che l'eccezione eventualmente sollevata dal debitore sia accompagnata dalla relativa attestazione dell'OCC, per cui «*nel procedimento promosso dal creditore per l'apertura della liquidazione controllata, va respinta l'eccezione di improcedibilità sollevata dal debitore sul presupposto della impossibilità di acquisire attivo utilmente distribuibile, ove detta eccezione sia solo affermata dal resistente, in assenza di una completa attestazione dell'OCC*

CASO E SOLUZIONE

Provvedeva il creditore Alfa alla presentazione del ricorso per l'apertura della liquidazione controllata della ditta individuale di Tizio a seguito dell'emissione di un titolo esecutivo la cui esecuzione individuale non era andata a buon fine per mancanza di beni aggredibili.

La richiesta di apertura della procedura concorsuale era comunque stata accompagnata dal rilievo che non vi fosse alcun patrimonio aggredibile ed utile a soddisfare i creditori.

Costituitosi il debitore, confermava la presenza di uno stato di sovraindebitamento, dettato dal perdurante e grave squilibrio economico-patrimoniale, dovuto in larga parte al fallimento della propria attività agricola individuale, avviata nell'anno 2020 e cessata nel 2022, nonché alle garanzie prestate quale fideiussore, per le obbligazioni assunte da due società riconducibili alla propria famiglia e di fatto gestite da altro familiare, già coinvolto in vicende giudiziarie di natura penale.

Provvedeva il debitore all'ammissione delle proprie difficoltà economiche, alla conferma della mancanza di beni immobili aggredibili ed alla messa a disposizione per la durata di tre anni, della quota di reddito eccedente la soglia incomprimibile del proprio reddito, oltre ad eventuali attivi futuri non noti e non prevedibili.

QUESTIONI APPLICATE NELLA PRATICA

In merito alla proposta di accesso alla procedura di liquidazione controllata da parte del creditore

L'art. 268 CCI prevede che il debitore che si trovi in stato di sovraindebitamento possa accedere ad una procedura di liquidazione controllata dei suoi beni. La medesima procedura può essere richiesta ai sensi dell'art. 268 comma 2 CCI anche da uno dei suoi creditori se il debitore si trovi in uno stato di insolvenza, anche in pendenza di procedure esecutive individuali. La procedura promossa dal creditore non può essere aperta se l'ammontare dei crediti/debiti sia inferiore ad euro cinquantamila. Vi è inoltre un ulteriore requisito ai fini dell'apertura della procedura per la composizione della crisi da sovraindebitamento da parte del creditore: l'OCC su richiesta del debitore, deve attestare che vi sia attivo da distribuire ai creditori, anche attraverso azioni giudiziarie. In difetto, non si provvede all'apertura della liquidazione giudiziale. Tale attestazione deve essere altresì corredata ai sensi dell'art. 283,

comma 3 CCI:

- dall'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute;
- dall'elenco degli atti di straordinaria amministrazione compiuti negli ultimi cinque anni;
- dalla copia delle dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni;
- dall'indicazione degli stipendi, delle pensioni, dei salari e di tutte le altre entrate del debitore e del suo nucleo familiare.

Altro requisito di non poco interesse è dettato dalla circostanza che mentre il debitore può accedere spontaneamente alla procedura di liquidazione controllata in presenza di uno **stato di sovradebitamento**, così come definito all'art. 2, comma 1 lett. c) (*lo stato di crisi o di insolvenza del consumatore, del professionista, dell'imprenditore minore, dell'imprenditore agricolo, delle start-up innovative di cui al decreto – legge 18 ottobre 2012 n. 179, convertito con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, e di ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale ovvero a liquidazione coatta amministrativa o ad altre procedure liquidatorie previste dal codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza*), affinché la procedura possa essere aperta a seguito dell'iniziativa del creditore, si richiede che il debitore non si trovi in un semplice stato di sovradebitamento, ma in uno stato di **insolvenza**, così come definito all'art. 2, comma 1 lett. b CCI (*lo stato de debitore che si manifesta con inadempimento od altri fattori esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni*).

In merito all'effettivo accesso alla liquidazione controllata in presenza dei requisiti

Rileva la presente pronuncia, come seppur in presenza dei requisiti di accesso alla procedura, la medesima debba concretizzarsi nella liquidazione concorsuale del patrimonio del debitore, sebbene rappresentato dai soli emolumenti stipendiali.

Ed è per questo motivo che la procedura deve concretamente essere di vantaggio alla massa creditoria. La circostanza che effettivamente sussistano i requisiti di natura soggettiva, dettati dalla domanda presentata da un soggetto che non sia soggetto alle procedure maggiori, e che l'elemento oggettivo di sovradebitamento o insolvenza se la domanda viene presentata invece da un creditore, non pare sufficiente. E non risulterebbero parimenti satisfattive le circostanze che il debitore abbia partecipato alla procedura confermando il proprio stato di insolvenza, abbia allegato tutta la documentazione richiesta, collaborando attivamente alla buona uscita dell'elaborazione della domanda, seppur correlate dalla disponibilità del debitore medesimo di mettere a disposizione della procedura tutto lo stipendio in esubero rispetto al dovuto per il mantenimento della propria famiglia e tutte le sopravvenienze attive future.

Osserva infatti il Tribunale di Chieti, che «*la disponibilità a offrire un'utilità, anche minima, al ceto creditorio rappresenta il nucleo essenziale della procedura, nonché la condizione implicita di*

meritevolezza che ne giustifica l'attivazione e l'eventuale accesso finale all'esdebitazione. In assenza di tale offerta concreta, la procedura si ridurrebbe a un meccanismo puramente formale, svuotato della sua finalità concorsuale, e incompatibile con i principi che ne governano la struttura».

Nel caso che qui rileva, l'adesione alla procedura ed ai requisiti tutti soggettivi, oggettivi, di merito e di proposta ai creditori si risolverebbe in concreto in una mera affermazione di principio, priva di reale contenuto economico, in quanto tra il dichiarato a titolo di reddito netto da parte del debitore e le spese necessarie non vi è margine di utile cessione alla massa dei creditori.

Appare dunque evidente che pur in presenza dell'adesione del debitore, non è ravvisabile alcuna funzione liquidatoria concretamente attivabile.

In tale senso si rileva come già Trib. Piacenza 23 dicembre 2024, rilevasse come la valutazione della soglia limite di beni necessari al debitore per il mantenimento suo e della sua famiglia art. 268, comma 4 lett. b) CCI costituisce un apprezzamento discrezionale del Tribunale, necessariamente operato per ciascuna fattispecie nell'ottica e nel rispetto del bilanciamento degli interessi in gioco.

Per questo motivo l'eventuale adesione del debitore alla domanda proposta dal creditore non vincola in alcun modo il Giudice, che deve parimenti considerare come l'accesso alla procedura non possa esser consentito sulla sola base di dichiarazioni di intenti prive di concretezza o fondate su ipotesi di redditi futuri non verificabili, né supportati da elementi oggettivi.

Concludendo

Il Tribunale di Chieti, pur riconoscendo lo stato di sovraindebitamento della resistente, ritiene che la domanda, così come proposta, non possa essere accolta per assenza del presupposto sostanziale e indefettibile della procedura: l'effettiva e attuale esistenza di beni o redditi concretamente destinabili alla soddisfazione dei creditori. Ne consegue il rigetto della domanda di apertura della liquidazione controllata.

Seminario di specializzazione

Whistleblowing approccio operativo agli obblighi normativi

Scopri di più

Diritto e reati societari

Atto compiuto dall'amministratore eccedendo i propri poteri di rappresentanza: una ipotesi di inopponibilità di tali limitazioni nei confronti dei terzi, ex art. 2384, co. 2, c.c.

di Asia Bartolini, Dottoressa in Legge

Master di specializzazione

Lettura e comprensione del bilancio di esercizio per giuristi

Scopri di più

[Cass. civ., Sez. III, Ord., 03/03/2025, n. 5647](#)

Parole chiave: società per azioni – rappresentanza della società – amministratori – atti eccedenti i poteri conferiti – nullità degli atti compiuti – oggetto sociale.

Massima: “*Il contratto stipulato dall'amministratore di una società eccedendo dai poteri di rappresentanza fissati dall'atto costitutivo e dallo statuto non è affetto da nullità, poiché l'art. 2384, comma 2, c.c., nel testo ratione temporis applicabile, prevede solo l'inopponibilità delle limitazioni di tali poteri ai terzi, salvo che questi abbiano agito intenzionalmente a danno della società, così escludendo implicitamente che la violazione della disposizione possa essere invocata dal terzo contraente.*”.

Disposizioni applicate: art. 2384 c.c.

Il presente giudizio di Cassazione muove dalla controversia insorta tra la Nephrocure S.p.A. e la Asti Costruzioni S.r.l. – in qualità di società appaltatrice, in forza di un contratto d'appalto concluso nel novembre 2010 – convenuta in giudizio dalla prima innanzi al Tribunale di Napoli, unitamente all'architetto “A.A.” – quale direttori lavori – per ottenere il risarcimento del danno causato sia dalla difformità, rispetto a quanto pattuito, dovuta a negligenza e imperizia, imputabile ai convenuti, dei lavori eseguiti per adibire un immobile ad ambulatorio di nefrologia ed emodialisi, sia dei danni causatile dall' inadempimento degli obblighi relativi all' incarico di progettazione e direzione lavori, nonché per ottenere la restituzione di quanto percepito indebitamente dai convenuti.

Il Tribunale di Napoli, accogliendo parzialmente le domande di parte attrice, condannava le convenute, in solido, al risarcimento dei danni, liquidati in complessivi 126.002,83 Euro.

In riforma della sentenza impugnata, la Corte d'Appello di Napoli rigettava integralmente la

domanda risarcitoria proposta in primo grado dalla società Nephroc care S.p.A. nei confronti dell'architetto "A.A.", e, inoltre, in accoglimento dell'ulteriore gravame proposto dalla Asti Costruzioni S.r.l., riduceva alla metà la somma liquidata a titolo di risarcimento dei danni, dovuta dalla prima a favore della Nephroc care S.p.A..

Avverso tale sentenza, sulla base di quattro distinti motivi di impugnazione, proponeva ricorso in Cassazione la sola Asti Costruzioni S.r.l..

Con il secondo motivo di gravame, in particolare, parte ricorrente lamentava l'omessa valutazione di fatti e prove, con riferimento in particolare alle prove offerte relative alla nullità del contratto, causata sia dal difetto di rappresentanza dell'amministratore delegato di Nephroc care S.p.A., il quale aveva sottoscritto autonomamente e non congiuntamente al direttore operativo il contratto di appalto, sia con riferimento al verbale di collaudo.

Ebbene, nell'ambito di tale peculiare profilo, la Suprema Corte ha evidenziato come tale motivo di dogliananza fosse assolutamente infondato e, in parte, inammissibile: condividendo il ragionamento già operato dalla Corte d'Appello di Napoli, infatti, la Corte di Cassazione ha riconosciuto come la carentza di poteri in capo all'amministratore della Nephroc care S.p.A. nella stipula del contratto di appalto per 181.000,00 Euro, per eccedenza dell'importo massimo del valore del contratto, fissato nella delibera del consiglio di amministrazione della detta società in data 10/05/2010 nell' importo di 130.000,00 Euro, non poteva essere fatto rilevare dalla Asti Costruzioni S.r.l. e, comunque, con il pagamento della detta somma di 181.000,00 vi era stata ratifica dell'operato dell'amministratore unico della Nephroc care S.p.A..

La Suprema Corte, infatti, condividendo un consolidato orientamento giurisprudenziale ha ribadito che il contratto stipulato dall'amministratore di una società eccedendo dai poteri di rappresentanza fissati dall'atto costitutivo e dallo statuto non è affatto da nullità, atteso che la norma di cui all'art. 2384, 2 co., c.c., nel testo applicabile alla fattispecie "*ratione temporis*", prevede soltanto l'inopponibilità ai terzi delle limitazioni suddette, salvo che costoro abbiano agito intenzionalmente a danno della società, così escludendo implicitamente che la violazione della disposizione possa essere invocata dal terzo contraente.

La Corte di Cassazione ha poi precisato che ai fini dell'opponibilità al terzo contraente delle limitazioni dei poteri di rappresentanza degli organi di società di capitali, l'art. 2384, 2 co., c.c., nel testo novellato dall'art. 5 del D.P.R. n. 1127 del 1969, richiede non già la mera conoscenza della esistenza di tali limitazioni da parte del terzo, ma altresì la sussistenza di un accordo fraudolento, o, quanto meno, la consapevolezza di una stipulazione potenzialmente generatrice di danno per la società.

La Corte di Cassazione, pertanto, alla luce delle ragioni sopra indicate, ha rigettato il ricorso, statuendo il principio di diritto sopra indicato.



Euroconference

LEGAL



TeamSystem

Edizione di martedì 15 luglio 2025

Master di specializzazione

Lettura e comprensione del bilancio di esercizio per giuristi

Scopri di più

Diritto Bancario

Profili essenziali del contratto di apertura di credito

di Fabio Fiorucci, Avvocato

Master di specializzazione

Fondamenti di diritto e contenzioso bancario

Scopri di più

L'apertura di credito – nella pratica bancaria nota anche come fido o affidamento bancario – è il contratto col quale la banca (accreditante) si obbliga a tenere a disposizione dell'altra parte (accreditato) una somma di denaro per un dato periodo di tempo o a tempo indeterminato (art. 1842 c.c.), con facoltà dell'accreditato di utilizzare tale somma secondo le modalità convenute.

L'oggetto dell'apertura di credito – che ha trovato la propria sistemazione dogmatica ad opera del Messineo – non è il godimento di una somma ma il godimento di una disponibilità (Cass. 6 maggio 1969 n. 1539): tale circostanza differenzia e caratterizza l'apertura di credito rispetto ad altri contratti di credito, impernati sulla erogazione delle somme (Cass. 4 febbraio 2000 n. 1225). È dunque una operatività riconducibile nell'ambito delle operazioni attive o di impiego della banca: l'apertura di credito è anzi il principale contratto bancario attivo (di regola collegato ad un contratto di conto corrente), cui fa ricorso chiunque abbia l'esigenza di avere costantemente a disposizione una certa somma di denaro per fronteggiare future ed eventuali necessità finanziarie, al momento non determinabili.

L'apertura di credito è sostanzialmente un contratto di credito autonomo, *intuitu personae* (la morte dell'accreditato persona fisica o la sua sopravvenuta incapacità determinano lo scioglimento del rapporto, intrasmissibile *mortis causa* agli eredi), consensuale (Cass. 15 maggio 1991 n. 5448; Cass. 6 marzo 2009 n. 5568) ad effetti obbligatori (non è richiesta la consegna del denaro per il suo perfezionamento), oneroso (è dovuta una provvigione per la messa a disposizione delle somme da parte della banca e il pagamento degli interessi sugli importi utilizzati), a prestazioni corrispettive e di durata.

Il contratto di apertura di credito, vale ribadire, conferisce all'interessato non già una somma di denaro, ma una mera disponibilità finanziaria (cui non corrisponde un obbligo del cliente di sua utilizzazione): la somma in affidamento (c.d. provvista) rimane in proprietà della banca accreditante fino al momento della sua effettiva utilizzazione da parte dell'accreditato; è soltanto con il prelevamento che l'accreditante diventa creditore e l'accreditato debitore, essendo tenuto da tale momento alla restituzione dell'importo utilizzato, con i relativi interessi. In definitiva, l'accreditato ha la disponibilità economica delle somme messe a disposizione dalla banca; con l'effettuazione di uno o più prelevamenti l'accreditato ne



acquisisce anche la disponibilità giuridica (proprietà) (Cass. 16 aprile 2021 n. 10117; Cass. 13 dicembre 1969 n. 3956; Cass. 9 settembre 2004 n. 18182).

Da quanto precede discendono importanti conseguenze: *a)* poiché il credito del correntista non è né liquido né esigibile prima della concreta utilizzazione della somma, deve escludersi che fino a quel momento detta somma sia produttiva di interessi; *b)* la predetta condizione di illiquidità ed inesigibilità del credito impedisce che, a fronte della semplice conclusione del contratto, possa attuarsi alcuna compensazione tra detto credito e altro ipotetico credito vantato dalla banca nei confronti del proprio cliente (Cass. 16 aprile 2021 n. 10117; Cass. 22 marzo 1994 n. 2742).

Quando il cliente utilizza la provvista messagli a disposizione dalla banca, sorge l'obbligo a suo carico di restituire le somme prelevate, maggiorate del pagamento degli interessi stabiliti per contratto, che decorrono dal momento dell'utilizzo del fido. La determinazione del tasso d'interesse dipende dal grado di rischiosità dell'affidato, dalla presenza di garanzie e dalla forza contrattuale del cliente.

L'obbligo di restituzione del capitale (c.d. rientro dal fido) deve essere adempiuto alla scadenza prestabilita se l'apertura di credito è a tempo determinato oppure quando una delle due parti dichiari, previo preavviso, di recedere dal contratto nell'apertura di credito a tempo indeterminato (art. 1845 c.c.). La scadenza del termine contrattualmente pattuito nell'apertura di credito a tempo determinato comporta lo scioglimento del rapporto, l'interruzione dell'utilizzo del denaro messo a disposizione e l'obbligo di restituzione delle somme utilizzate.

Master di specializzazione

Fondamenti di diritto e contenzioso bancario

Scopri di più

Nuove tecnologie e Studio digitale

D&I: esiste un toolkit che può aiutare gli Studi Legali

di Giulia Maria Picchi - Senior partner Marketude

Seminario di specializzazione

Incisi e altri segreti della lingua processuale persuasiva

[Scopri di più](#)

Intervista a Antonia Verna, partner di Portolano Cavallo Studio Legale, membro di IBA D&I Council e Vice Chair di IBA European Regional Forum che ha contribuito al Diversity & Inclusion Toolkit di IBA

Nel novembre 2023, l'**International Bar Association (IBA)** ha pubblicato il suo primo **Diversity and Inclusion Toolkit**, un documento pensato per aiutare studi legali di tutto il mondo a strutturare in modo operativo e concreto le proprie politiche D&I.

È liberamente disponibile e utilizzabile: <https://www.ibanet.org/DI-Toolkit-for-Lawyers>

A contribuire alla redazione del documento anche l'avvocata **Antonia Verna**, partner di **Portolano Cavallo Studio Legale**, esperta di *Mergers & Acquisitions, Venture Capital e Joint Venture* e attiva da anni sui temi dell'inclusione, della governance e del benessere organizzativo.

L'abbiamo intervistata per capire come nasce uno strumento di questo tipo, cosa lo rende innovativo e quali ricadute può avere anche nel contesto professionale italiano.

[CONTINUA A LEGGERE](#)

Seminario di specializzazione

Incisi e altri segreti della lingua processuale persuasiva

[Scopri di più](#)