



Edizione di martedì 4 giugno 2024

Comunione – Condominio - Locazione

Il mediatore immobiliare come conduttore e il suo diritto all'indennità per la perdita dell'avviamento

di **Valerio Sangiovanni, Avvocato**

Procedimenti di cognizione e ADR

Il Presidente o il Consigliere che abbia formulato proposta di definizione accelerata può far parte del Collegio che definisce il giudizio

di **Franco Stefanelli, Avvocato**

Esecuzione forzata

Il frazionamento e la vendita frazionata dell'immobile pignorato non costituisce aliud pro alio

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Obbligazioni e contratti

Garanzia nella compravendita di beni di consumo e oneri probatori a carico del consumatore

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Proprietà e diritti reali

Pignoramento diretto di crediti spettanti quali canoni al locatore

di **Saverio Luppino, Avvocato**

Diritto e procedimento di famiglia

Conflitto dei genitori sulla scelta della scuola privata e religiosa: il giudice decide in base al concreto interesse del minore

di **Giuseppina Vassallo, Avvocato**

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Condizioni di ammissibilità del concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio all'esito della composizione negoziata

di **Sofia Mansoldo**, Assegnista di ricerca in Diritto Commerciale presso l'Università degli Studi di Verona

Diritto Bancario

Usura bancaria: brevi note sul worst case

di **Fabio Fiorucci**, Avvocato

Soft Skills

Politiche DE&I ("diversity, equity, inclusion") in Studio

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

Comunione – Condominio - Locazione

Il mediatore immobiliare come conduttore e il suo diritto all'indennità per la perdita dell'avviamento

di Valerio Sangiovanni, Avvocato

Seminario di specializzazione

Locazioni commerciali e affitti di azienda

Scopri di più

Tribunale di Bari, 5 febbraio 2024, Giudice Lella

Parole chiave

Locazione – Indennità perdita avviamento – Mediatore immobiliare – Contatti con il pubblico

Massima: *“In tema di locazioni immobiliari, il mediatore immobiliare che sia conduttore svolge un'attività che implica contatti con il pubblico, cosicché – alla cessazione del rapporto di locazione – ha diritto a percepire dal locatore l'indennità per la perdita dell'avviamento”.*

Disposizioni applicate

Art. 34 l. 392/1978 (indennità per la perdita dell'avviamento)

CASO

Viene concluso un contratto di **locazione ad uso commerciale**. La locatrice è una persona fisica, mentre il conduttore esercita la professione di mediatore immobiliare all'interno dell'unità immobiliare locata. Decorsa la durata prevista, ma nel rispetto del termine di preavviso, la locatrice recede dal contratto di locazione. Il conduttore chiede il pagamento della indennità di fine rapporto.

SOLUZIONE

Il Tribunale di Bari accoglie la domanda, sul rilievo che l'attività di mediatore immobiliare **implica contatti con il pubblico**.

QUESTIONI

Le locazioni commerciali sono disciplinate nella l. 392/1978. Una delle peculiarità di questo

testo normativo è la previsione di un'indennità a favore del conduttore per la perdita dell'avviamento. Più precisamente l'art. 34 comma 1 della legge 392/1978 prevede che *“in caso di cessazione del rapporto di locazione relativo agli immobili ... il conduttore ha diritto ... a una indennità pari a 18 mensilità dell'ultimo canone corrisposto”*. La logica sottesa a questa previsione normativa è che il conduttore, nel rilasciare l'immobile, perde l'avviamento faticosamente conseguito. Per questa perdita deve essere indennizzato e il legislatore identifica nel locatore il soggetto che deve tenere indenne il conduttore.

L'obbligo di pagare l'indennità sussiste solo nei casi previsti dalla legge. Uno dei casi di esclusione si ha quando l'attività non comporta contatti diretti con il pubblico (così l'art. 35 comma 1 l. 392/1978). Se l'attività svolta nell'immobile non prevede la presenza di pubblico, il trasferimento dell'attività da un posto all'altro – a seguito della cessazione del rapporto di locazione – non fa perdere la clientela al conduttore. I clienti del conduttore si rivolgono al conduttore non per il luogo in cui è collocata l'attività, ma per motivi diversi. A queste condizioni appare ingiusto far pagare al locatore per una perdita che non esiste.

L'attività di mediatore immobiliare implica contatti diretti con il pubblico? Secondo il Tribunale di Bari la risposta è affermativa in quanto il pubblico – scrive testualmente il giudice barese – *“viene raggiunto attraverso modalità tipiche per tale genere di attività, quali inserzioni sui giornali, manifesti, cartelli affissi sugli immobili da vendere, volantini”*. Va detto che questa argomentazione del Tribunale di Bari è piuttosto debole. Il mediatore immobiliare deve reperire clienti (ossia persone interessate a vendere o ad acquistare immobili) e sicuramente una condotta passiva non lo facilita. Tuttavia la legge dà peso ai contatti “diretti” con il pubblico, e tale espressione deve intendersi nel senso di contatti che vengono posti in essere grazie all'immobile (o almeno facilitati dall'immobile). Gli esempi elencati dal giudice barese si riferiscono tutti ad attività rispetto alle quali la presenza nell'immobile è del tutto indifferente.

Il contatto diretto con il pubblico è una circostanza di fatto: può esserci o non esserci e – se oggetto di contestazione – deve essere dimostrato dalla parte interessata. Nella prassi dei contratti di locazione è peraltro frequente la clausola che indica la sussistenza di tale circostanza. Nel caso affrontato dal Tribunale di Bari, il medesimo contratto di locazione stabiliva che si trattava di un'attività che implica contatti con il pubblico. Se c'è una clausola del genere, non è vietato provare il contrario. Il giudice assume la veridicità dell'affermazione contenuta nel contratto, ma la parte interessata può provare il contrario. Nel caso di specie la locatrice avrebbe dovuto dimostrare che l'attività del conduttore-mediatore veniva svolta senza contatti con il pubblico.

Un precedente che si è occupato di contatti diretti con il pubblico è rappresentato dall'ordinanza della Corte di cassazione n. 20732/2020. Si trattava di un rapporto contrattuale instaurato tra un condominio (in qualità di locatore) e una s.n.c. (in qualità di conduttrice). La società gestiva un'autofficina, e – essendo l'immobile principale privo di un ufficio – aveva preso in locazione un piccolo locale a piano terra, di proprietà del condominio e limitrofo all'autofficina, che veniva usato come ufficio. Decorsi 12 anni, il condominio recede dal

contratto limitatamente all'ufficio e la s.n.c. chiede il pagamento dell'indennità per la perdita dell'avviamento. La Suprema Corte rigetta la domanda sul rilievo che il locale è accessorio rispetto all'autofficina e non è in grado di attirare clientela, anche perché privo di insegne. Non vi è insomma un avviamento dell'ufficio, che possa dar luogo al riconoscimento dell'indennità a favore della società.

Un altro interessante profilo trattato nel provvedimento del Tribunale di Bari riguarda la revoca della disdetta. La locatrice invia disdetta al conduttore. Successivamente si pente e invia una seconda comunicazione con la quale revoca la prima. Nel frattempo peraltro il conduttore aveva risposto alla prima raccomandata, prendendo atto della disdetta e comunicando che avrebbe riconsegnato i locali alla scadenza previo versamento della indennità di avviamento. Secondo il giudice barese, la revoca della disdetta non può produrre alcun effetto. La revoca è possibile finché non giunge al destinatario. Nel caso di specie, non solo il conduttore aveva ricevuto la prima raccomandata di revoca, ma aveva risposto alla medesima con altra raccomandata. Vi è dunque la prova che la prima raccomandata sia giunta al destinatario.

La locatrice, pentitasi di avere inviato la disdetta (e forse spaventata dal dover pagare l'indennità per la perdita dell'avviamento), argomenta davanti al Tribunale di Bari nel senso che – avendo ella poi proposto un nuovo contratto al medesimo conduttore – ciò sarebbe incompatibile con la sua volontà di porre termine al rapporto contrattuale. Il giudice barese tuttavia non accoglie questa impostazione, anzi sottolinea che proprio il fatto che sia stato proposto un nuovo contratto è indice della cessazione del precedente contratto. La proposta di nuovo contratto non viene accettata dal conduttore, cosicché il rapporto contrattuale cessa definitivamente.

Seminario di specializzazione

Locazioni commerciali e affitti di azienda

Scopri di più

Procedimenti di cognizione e ADR

Il Presidente o il Consigliere che abbia formulato proposta di definizione accelerata può far parte del Collegio che definisce il giudizio

di **Franco Stefanelli, Avvocato**

Seminario di specializzazione

Processo civile telematico dopo le nuove regole e specifiche tecniche

Scopri di più

Cass., Sez. Un., Sent., ud. 27 febbraio 2024, 10 aprile 2024, n. 9611, Pres. D'Ascola – Est. Scarpa.

[1] Procedimento ex art. 380-bis cod. proc. ivc .per la decisione accelerata dei ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati – Consigliere delegato alla formulazione della proposta di definizione – Composizione del Collegio giudicante come relatore – Incompatibilità – Esclusione. (cod. proc. civ., artt. 51, 52 e 380-bis)

Nel procedimento ai sensi dell'art. 380-bis cod. proc. civ., come disciplinato dal d.lgs. n. 149/2022, il Presidente della sezione o il consigliere delegato, che abbia formulato la proposta di definizione accelerata, può far parte, ed eventualmente essere nominato relatore, del collegio che definisce il giudizio ai sensi dell'art. 380-bis.1, non versando in situazione di incompatibilità agli effetti degli artt. 51, comma 1, n. 4, e 52 cod. proc. civ., atteso che tale proposta non rivela una funzione decisoria e non è suscettibile di assumere valore di pronuncia definitiva, né la decisione in camera di consiglio conseguente alla richiesta del ricorrente si configura quale fase distinta, che si sussegue nel medesimo giudizio di cassazione con carattere di autonomia e con contenuti e finalità di riesame e di controllo sulla proposta stessa.

CASO

La decisione trae origine da un ricorso avverso una sentenza della Corte d'appello di Ancona del 2022, in materia di accertamento (positivo e negativo) e costituzione di servitù di passaggio, articolato in quattro motivi, che la parte controricorrente richiese di rigettare.

Il Consigliere delegato, rilevava che i quattro motivi del ricorso “*si risolvono in doglianze di merito relative all'accertamento del fatto e alla valutazione delle prove acquisite agli atti del giudizio di merito (in particolare, sotto i profili della individuazione del fondo dominante e della valutazione dei presupposti per la costituzione della servitù di passaggio per destinazione del padre*

di famiglia)” e perciò ravvisava la inammissibilità e/o manifesta infondatezza del ricorso stesso, proponendo la definizione del giudizio a norma dell’art. 380-*bis* cod. proc. civ., nel testo introdotto dal d.lgs. n. 149/2022.

I ricorrenti chiedevano la decisione del ricorso con istanza depositata il 20 aprile 2023.

La trattazione del ricorso era in camera di consiglio, a norma degli artt. 375 comma 2, 4-*ter* e 380-*bis*.1 cod. proc. civ., per l’adunanza del 28 settembre 2023, nominandosi relatore lo stesso Consigliere estensore della proposta di definizione mediante procedimento per la decisione accelerata.

In data 13 settembre 2023, era formulata dai ricorrenti istanza di rimessione alle Sezioni Unite, sollevandosi la questione della legittimità della composizione del Collegio giudicante, perché di esso faceva parte il Consigliere estensore della proposta di decisione accelerata del ricorso, il quale, ad avviso dei ricorrenti, sarebbe stato in una situazione di incompatibilità, in ragione del principio di imparzialità del giudice.

Con decreto del 19 settembre 2023, la Prima Presidente, ai sensi degli artt. 374, comma 2, e 376 cod. proc. civ., disponeva che sul ricorso la Corte si pronunciasse a sezioni unite, presentando una questione di massima di particolare importanza: se, nel procedimento ai sensi dell’art. 380-*bis* cod. proc. civ., il Consigliere che abbia redatto la proposta di decisione accelerata opposta possa entrare a comporre, con la veste di relatore, il Collegio giudicante. La questione investe il procedimento di cui all’art. 380-*bis* cod. proc. civ., nel testo introdotto dal d.lgs. n. 149/2022, che costituisce una novità assoluta nel giudizio di cassazione. Il decreto della Prima Presidente evidenziava che il *“filtro ex art. 380 – bis cod. proc. civ. assume una rilevanza centrale nel disegno del legislatore delegato e nella organizzazione della Corte di cassazione, essendo connotato da una potenziale definitività che si realizza in dipendenza del comportamento della parte interessata, con finalità deflattive del contenzioso”*. La questione è inoltre *complessa*, essendo in gioco *“il principio di imparzialità del giudice e il confronto con la giurisprudenza costituzionale”*. Il decreto di rimessione alle Sezioni Unite segnalava altresì il contrasto di interpretazioni dottrinali sul punto, alcune che escludono ogni profilo di incompatibilità della partecipazione del consigliere proponente alla decisione collegiale, altre che dubitano della parzialità dello stesso estensore della proposta, in quanto *“influenzato dal suo anteriore pre-giudizio sulla medesima res iudicanda”*.

Il Pubblico Ministero depositava memoria, chiedendo di dichiarare insussistente l’incompatibilità del redattore della “proposta di definizione” a partecipare al collegio nel procedimento di cui al novellato art. 380-*bis* cod. proc. civ., con ritrasmissione del ricorso alla Seconda sezione civile per la relativa decisione. Anche le parti depositavano memorie.

SOLUZIONE

[1] 1. La questione rimessa alla decisione delle Sezioni Unite concerne la formulazione dell’art. 380-*bis* cod. proc. civ. introdotta dal d.lgs. n. 149/2022.

La Corte rileva che il d.lgs. n. 149/2022 ha dato attuazione alla legge-delega n. 206/2021, la quale, nell'indicare i principi e criteri direttivi da rispettare nelle modifiche da apportare al codice di procedura civile in materia di giudizio di cassazione, richiedeva (oltre che, tra l'altro: l'unificazione dei riti camerali disciplinati dall'art. 380-bis e dall'art. 380-bis.1; la soppressione della sezione prevista dall'art. 376 e lo spostamento della relativa competenza dinanzi alle sezioni semplici; la soppressione del procedimento disciplinato dall'art. 380-bis), alla lettera e), di *“introdurre un procedimento accelerato, rispetto all'ordinaria sede camerale, per la definizione dei ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati, prevedendo: 1) che il giudice della Corte formuli una proposta di definizione del ricorso, con la sintetica indicazione delle ragioni dell'inammissibilità, dell'improcedibilità o della manifesta infondatezza ravvisata; 2) che la proposta sia comunicata agli avvocati delle parti; 3) che, se nessuna delle parti chiede la fissazione della camera di consiglio nel termine di venti giorni dalla comunicazione, il ricorso si intenda rinunciato e il giudice pronunci decreto di estinzione, liquidando le spese, con esonero della parte soccombente che non presenta la richiesta di cui al presente numero dal pagamento di quanto previsto dall'articolo 13, comma 1 – quater, del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115”*.

La Relazione illustrativa al d.lgs. n. 149/2022 chiariva che il procedimento ex art. 380-bis cod. proc. civ., volto alla definizione dei ricorsi inammissibili, improcedibili e manifestamente infondati, era destinato a svolgere la *funzione di filtro* dapprima assegnata alla *apposita sezione* di cui all'art. 376 comma 1 cod. proc. civ., e così *“sviluppa[va] e completa[va] il disegno prefigurato dalla legge delega, tenendo presenti gli obiettivi di semplificazione, speditezza e razionalizzazione avuti di mira dal legislatore delegante”*. La Relazione aggiungeva che la proposta di inammissibilità, di improcedibilità o di manifesta infondatezza formulata dal presidente della sezione o dal consigliere delegato prefigurava *“un esito negativo per il ricorso, con un'uscita anticipata dalla Corte”*; mentre l'espresso richiamo all'applicabilità delle disposizioni di cui all'articolo 96 commi 3 e 4 cod. proc. civ., nel caso di decisione conforme alla proposta di definizione, discenderebbe dalla *“realistica presa d'atto del fatto che la giurisdizione è una risorsa limitata”*.

Nelle prime interpretazioni del novellato art. 380-bis cod. proc. civ. – prosegue la Corte in un ampio *excursus* della genesi dell'istituto – la Cassazione già si era soffermata sui presupposti di applicabilità dell'art. 96 commi 3 e 4 cod. proc. civ., allorché, appunto, il giudizio, all'esito dell'istanza di decisione, fosse definito in conformità alla proposta di decisione accelerata (Cass. Sez. Unite, ordinanze n. 36069, n. 27195, n. 28540 e n. 27433 del 2023). In queste pronunce, il nuovo art. 380-bis era stato qualificato in termini di strumento di agevolazione della definizione delle pendenze in sede di legittimità, anche tramite l'individuazione di strumenti dissuasivi di condotte rivelatesi *ex post* prive di giustificazione, e quindi idonee a concretare, secondo una valutazione legale tipica compiuta dal legislatore, un'ipotesi di abuso del diritto di difesa, giacché non attenersi alla *“delibazione”* (altrimenti definita *“valutazione”*) del presidente o del consigliere delegato, che trovi poi conferma nella decisione finale, lasciava presumere una responsabilità aggravata. Si era comunque raccomandata un'interpretazione della norma che non conducesse ad un indifferenziato automatismo sanzionatorio, dovendo l'applicazione dell'art. 96 commi 3 e 4 cod. proc. civ. rimanere pur

sempre affidata alla analisi delle caratteristiche del caso di specie.

Continuano poi le Sezioni Unite con un riepilogo dell'elaborazione della giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo e della Corte costituzionale sul principio di imparzialità / terzietà della giurisdizione e sulla incompatibilità del giudice, che subisca la “forza della prevenzione” per aver già conosciuto della causa, a partecipare ulteriormente al giudizio, avendo particolare riguardo al processo civile.

La Corte EDU, nell'interpretare l'art. 6 par. 1 della Convenzione, a proposito del diritto “*a un tribunale indipendente e imparziale costituito per legge*”, spiega che

- l'imparzialità del giudice significa assenza di pregiudizio (Corte EDU, 9 gennaio 2018, Nicholas c. Cipro);
- l'imparzialità va verificata sia in base ad un criterio soggettivo, attinente ad un determinato giudice con riguardo ad una causa particolare, sia in base ad un criterio oggettivo, che riguarda soprattutto le garanzie offerte dalla composizione del tribunale (Corte EDU 25 settembre 2018, Denisov c. Ucraina);
- le procedure nazionali in materia di astensione dei giudici, oltre a garantire l'imparzialità della giurisdizione eliminando ogni ragionevole dubbio, devono anche eliminare ogni apparenza di parzialità (Corte EDU, 15 luglio 2005, Meznaric c. Croazia; Corte EDU, 15 ottobre 2009, Micallef c. Malta; Corte EDU, 19 ottobre 2021, Miroslava Todorova c. Bulgaria);
- il difetto di imparzialità dell'organo giurisdizionale, oltre che da situazioni di natura personale, può discendere da situazioni di natura funzionale, quali quelle correlate allo svolgimento di diverse funzioni (ad esempio, consultive e giurisdizionali) nella medesima causa da parte dello stesso soggetto (Corte EDU, 6 maggio 2003, Kleyne e altri c. Paesi Bassi);
- per stabilire se la partecipazione del medesimo giudice a diverse fasi di una causa civile sia conforme al requisito di imparzialità di cui all'art. 6 par. 1 CEDU, occorre procedere ad una valutazione caso per caso (Corte EDU, 20 ottobre 2020, Pasquini c. San Marino; Corte EDU, 1° dicembre 2020, Guðmundur Andri Ástraðsson c. Islanda);
- il fatto che un giudice abbia già adottato una decisione nella fase preprocessuale o che abbia una conoscenza particolareggiata della causa non comporta alcun pregiudizio sulla sua imparzialità al momento della pronuncia finale, purché questa sia svolta al momento della sentenza che chiude il giudizio sulla base delle difese svolte dalle parti e non sia vincolata dalle questioni definite nella fase pregressa (Corte EDU 6 giugno 2000, Morel c. Francia; Corte EDU, 24 luglio 2012, Toziczka c. Polonia);
- il difetto di imparzialità oggettiva in relazione ad un componente del collegio che abbia prima della decisione assunto una particolare posizione nel processo non mina *ex se* la imparzialità del collegio, dovendosi tener conto altresì del numero dei giudici che partecipano alla sentenza e del ruolo rivestito nell'organo collegiale (Corte EDU, 4 marzo 2014, Fazli Aslaner c. Turchia; Corte EDU, 31 agosto 2021, Karrar c. Belgio).

A sua volta, la Consulta afferma che:

- il “principio di imparzialità / terzietà della giurisdizione ha pieno valore costituzionale con riferimento a qualunque tipo di processo (sentenza n. 387 del 1999) ed è compreso nel *giusto processo*, giacché connota nell’essenziale tanto la funzione giurisdizionale quanto la posizione del giudice, e condiziona l’effettività del diritto di azione e di difesa in giudizio (sentenza n. 7 del 2022);
- la disciplina sull’incompatibilità del giudice determinata da atti compiuti nel procedimento trova la sua *ratio* proprio nella salvaguardia dei valori della terzietà e imparzialità del giudice, mirando a escludere che questi possa pronunciarsi condizionato dalla *forza della prevenzione*, cioè dalla tendenza a ripercorrere l’identico itinerario logico precedentemente seguito ed a confermare una decisione o a mantenere un atteggiamento già assunto, derivante da valutazioni che sia stato precedentemente chiamato a svolgere in ordine alla medesima *res iudicanda* (*ex multis*, sentenze n. 172 del 2023, n. 64, n. 16 e n. 7 del 2022, n. 66 del 2019, n. 183 del 2013; n. 387 del 1999);
- l’imparzialità del giudice richiede, invero, che le funzioni del giudicare siano assegnate a un soggetto *terzo*, scevro di interessi propri che possano far velo alla rigorosa applicazione del diritto e anche sgombro da convinzioni precostituite in ordine alla materia su cui pronunciarsi (sentenza n. 155 del 1996);
- per potersi ritenere sussistente l’incompatibilità endoprocessuale del giudice, devono, quindi, concorrere le seguenti condizioni: a) che le preesistenti valutazioni cadano sulla medesima *res iudicanda*; b) che il giudice sia stato chiamato a compiere una valutazione (e non abbia avuto semplice conoscenza) di atti anteriormente compiuti, strumentale all’assunzione di una decisione; c) che quest’ultima abbia natura non *formale*, ma *di contenuto*, ovvero comporti valutazioni sul merito; d) che la precedente valutazione si collochi in una diversa fase del procedimento.

La necessità che la valutazione pregiudicante si collochi in una distinta fase del procedimento si spiega con la contemporanea esigenza che, all’interno di ciascuna delle fasi – intese come sequenze ordinate di atti che possono implicare apprezzamenti incidentali, anche di merito, su quanto in esse risulti, prodromici alla decisione conclusiva – resti, in ogni caso, preservata l’esigenza di continuità e di globalità, venendosi altrimenti a determinare una assurda frammentazione del procedimento, che implicherebbe la necessità di disporre, per la medesima fase del giudizio, di tanti giudici diversi quanti sono gli atti da compiere. In queste ipotesi, il provvedimento non costituisce anticipazione di un giudizio che deve essere instaurato, ma, al contrario, si inserisce nel giudizio del quale il giudice è già correttamente investito (sentenze n. 172 e n. 91 del 2023; n. 64, n. 16 e n. 7 del 2022).

Quanto, in particolare, al processo civile, pur considerate le differenze col sistema delle incompatibilità proprie del processo penale (sentenza n. 78/2015; ordinanza n. 497/2002), le implicazioni poste dall’art. 111, secondo comma, Cost. portano ad interpretare l’art. 51 comma 1 n. 4 cod. proc. civ., il quale contempla l’obbligo di astensione per il giudice che “*ha conosciuto*” della causa “*come magistrato in altro grado del processo*” (cui corrisponde il diritto di ricusazione delle parti: art. 52 cod. proc. civ.), nel senso che la nozione di *altro grado* sia riferibile non soltanto alla relazione di competenza funzionale fra i diversi uffici giudiziari

sottordinati e sovraordinati previsti dall'ordinamento giudiziario, ma anche alla progressione fra le distinte fasi che si susseguono nel medesimo giudizio civile con carattere di autonomia e con contenuti e finalità impugnatorie, nella specie ove si tratti di dover rendere una *“pronuncia che attiene al medesimo oggetto e alle stesse valutazioni decisorie sul merito dell'azione proposta nella prima fase, ancorché avanti allo stesso organo giudiziario”* e sia *“circoscritta alla cognizione di errores in procedendo o in iudicando eventualmente commessi”* dal giudice del primo segmento procedimentale (sentenze n. 45 del 2023, n. 78 del 2015, n. 460 del 2005, n. 387 del 1999). Esempio di procedimento di natura *lato sensu* impugnatoria, da attrarre nella cornice delle garanzie costituzionali in tema di terzietà – imparzialità del giudice, è quello che dia vita ad una *revisio prioris instantiae*, la quale può tramutarsi in *meccanismo di reiterazione provvedimento* e sprigionare la *forza della prevenzione* in termini contrari a tali garanzie (sentenza n. 45 del 2023).

Viceversa, neppure sussiste l'esigenza di ordine costituzionale dell'astensione, rispetto alla pronuncia della sentenza, del giudice che abbia emesso una ordinanza con effetto anticipatorio della decisione definitiva nell'ambito di un meccanismo potenzialmente idoneo a concludere il grado del processo, stabilito a fini essenzialmente deflattivi del contenzioso, ritenuti conseguibili grazie alla eventuale rinuncia delle parti ad una successiva pronuncia di tale sentenza; ferme le garanzie difensive, la continuità del medesimo giudice nel condurre il processo fino alla decisione conclusiva salvaguarda nel contempo l'esigenza di un pieno rendimento dell'attività giurisdizionale, secondo il principio di concentrazione degli atti e di economia endoprocessuale (ordinanze n. 168 e n. 533 del 2000).

L'interpretazione conforme a Costituzione dell'art. 51 comma 1 n. 4 cod. proc. civ., dunque, comporta: che si debba riconoscere connotata di *“intrinseca natura impugnatoria”* la fase che si svolge davanti al medesimo ufficio giudiziario e sottoponga a *revisio* un provvedimento avente *“una funzione decisoria idonea di per sé a realizzare un assetto dei rapporti tra le parti, non meramente incidentale o strumentale e provvisorio ovvero interinale (fino alla decisione del merito), ma anzi suscettibile – in caso di mancata opposizione – di assumere valore di pronuncia definitiva, con effetti di giudicato tra le parti”*; e che, inoltre, il provvedimento preveniente sia volto ad esprimere una *“valutazione delle condizioni”* che ne legittimano l'adozione non divergente, quanto a parametri di giudizio, *“da quella che deve compiere il giudice dell'eventuale opposizione, se non per il carattere del contraddittorio e della cognizione sommaria”* (sentenze n. 45 del 2023, n. 460 del 2005, n. 387 del 1999).

La Corte di cassazione a Sezioni Unite, poi, prosegue ricordando che in dottrina non si è mancato di appuntare criticamente le interpretazioni raggiunte dalla Corte costituzionale e dalla giurisprudenza di legittimità sul terreno delle incompatibilità del giudice nel processo civile, lamentando la lettura riduttiva prescelta al riguardo dalla riformulazione dell'art. 111 Cost. operata nel 1999. In sostanza, l'attuazione del principio di terzietà ed imparzialità del giudice civile, pure dopo la costituzionalizzazione del *giusto processo*, sarebbe stata lasciata al funzionamento dei meccanismi di astensione e ricusazione stabiliti dagli articoli 51 e 52 del codice di procedura. Sono stati, piuttosto, riconosciuti i meriti del legislatore, per avere di recente proceduto ad una frequente tipizzazione di ipotesi di incompatibilità rispetto alla

trattazione dei giudizi di opposizione o alla partecipazione dei collegi di reclamo del giudice che abbia pronunciato il provvedimento, rispettivamente, opposto o reclamato. Un ulteriore esempio si avrebbe, da ultimo, nei modelli degli artt. 183-ter e 183-quater cod. proc. civ., introdotti dal d.lgs. n. 149 del 2022, in caso di accoglimento del reclamo e di prosecuzione del giudizio. Tali ipotesi di incompatibilità, peraltro, dando luogo a specificazioni dell'obbligo di astensione, possono comunque essere dedotte dalle parti soltanto col rimedio della ricsuzione *ex art. 52* cod. proc. civ., e non in sede di impugnazione come motivo di nullità (così, ad esempio, Cass. Sez. Unite n. 1545 del 2017).

Facendo uso dei principi indicati dalla giurisprudenza convenzionale nella interpretazione dell'art. 6 par. 1 CEDU, il *vulnus* dell'imparzialità del giudice che abbia *conosciuto* della causa, a mente dell'art. 51 comma 1 n. 4) cod. proc. civ., emergerebbe in base al criterio soggettivo, individuando quel determinato magistrato la cui neutralità sia alterata dalla *forza della prevenzione*, ma atterrebbe, in realtà, alla garanzia oggettiva della necessaria diversità fra il giudice della decisione e il giudice deputato al riesame o al controllo su di essa.

La piena realizzazione della imparzialità del giudice, *ex art. 111* comma 2 Cost., passa, dunque, per una corretta esegesi della nozione di "*altro grado del processo*", adoperata nell'art. 51 comma 1 n. 4) cod. proc. civ. Come del resto chiarito dall'ormai consolidato orientamento della stessa Corte costituzionale, l'"*altro grado del processo*" che abbia procurato al giudice la preveniente conoscenza della causa non si esaurisce nel catalogo dei mezzi di impugnazione elencati dall'art. 323 cod. proc. civ. Perciò la dottrina richiama costantemente l'attenzione sulle analoghe insidie che pongono i procedimenti oppositori e di reclamo, i quali sovente rivelano tratti comuni ai giudizi *stricto sensu* impugnatori.

L'*alterità del grado del processo*, che determina l'obbligo di astensione del giudice e la facoltà della parte di chiederne la ricsuzione, ad avviso delle più note elaborazioni scientifiche, dovrebbe così ravvisarsi ogni qual volta ci si trovi in presenza di un procedimento che: a) postula un riesame della medesima situazione sostanziale oggetto del giudizio, senza l'apporto di nuovo materiale probatorio e per il tramite della decisione assunta proprio da quel determinato magistrato, in maniera da pervenire, all'esito di tale rinnovata verifica delle questioni che questo aveva già esaminato, ad una pronuncia che ha natura ed effetto sostitutivi di quella gravata; b) resta rimesso all'indispensabile e tempestiva iniziativa di una parte che abbia interesse a modificare la regolamentazione delle contrapposte ed interdipendenti pretese contenuta in detta decisione, la quale diviene altrimenti immodificabile; c) viene affidato alla competenza funzionale di un giudice diverso da quello che si è già pronunciato.

Una strada alternativa percorsa in dottrina ha ipotizzato l'applicabilità analogica al processo civile della causa di ricsuzione del giudice stabilita dall'art. 31 comma 1 lett. b) cod. proc. pen., allorché egli abbia "*manifestato indebitamente il proprio convincimento*" sul merito della *res iudicanda*, ipotesi sussistente allorché il magistrato abbia anticipato una siffatta valutazione senza che fosse imposta o giustificata dalle sequenze procedurali, né funzionale al provvedimento incidentale adottato (Cass. Sez. Unite penali, n. 41263 del 2005).

Ciò ha indotto tuttavia subito a replicare che nel processo civile giammai possa fraintendersi come *manifestazione indebita* l'espressione anticipata del proprio convincimento sull'esito della lite fatta dal giudice mediante provvedimenti regolati dalla legge e che contribuiscono alla formazione progressiva del contenuto della decisione definitiva, rendendo anche più prevedibile lo stesso per le parti.

Le Sezioni Unite ricordano poi come già il decreto della Prima Presidente di rimessione abbia registrato che, nei commenti dottrinali relativi al procedimento *ex art. 380-bis* cod. proc. civ. (per un veloce, ma efficace sunto si rimanda a BARONCINI V., *Procedimento per la decisione accelerata dei ricorsi ex art. 380-bis c.p.c. e regolamentazione delle spese di lite*, in questa Rivista, 28 maggio 2024, <https://www.eclegal.it/procedimento-la-decisione-accelerata-dei-ricorsi-regolamentazione-delle-spesse-lite>) alla stregua del testo introdotto dal d.lgs. n. 149/2022, fosse stata espressa l'opinione che il presidente della sezione o il consigliere da questo delegato, autore della sintetica proposta di definizione del giudizio, ove la parte ricorrente chieda la decisione, versasse in una situazione di incompatibilità a comporre il collegio chiamato a definire il giudizio di cassazione ai sensi dell'art. 380-bis.1 cod. proc. civ. In tal senso deporrebbero, indicativamente, la rubrica dello stesso art. 380-bis, che parla di “(p)rocedimento per la decisione accelerata dei ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati” e la constatazione che l'accelerazione si riduce a questa fase prodromica del giudizio. Viene segnalata la similitudine tra la *proposta di definizione del giudizio* di cui al novellato art. 380-bis cod. proc. civ. e la *proposta di conciliazione del giudice* di cui all'art. 185-bis cod. proc. civ. ed all'art. 420 comma 1, cod. proc. civ., ove, per la verità, è tuttavia precisato che “(l)a proposta di conciliazione non può costituire motivo di ricusazione o astensione del giudice”; si assume che il giudice che formuli e motivi una proposta di definizione, ritenendo il ricorso per cassazione manifestamente infondato, inammissibile o improcedibile, perde la sua posizione di terzietà ed imparzialità rispetto alla causa, allorché la stessa debba essere decisa su istanza del ricorrente, rimanendo influenzato dal suo pregiudizio o comunque apparendo non più neutrale alle parti. Nonostante il nome di *proposta di definizione* prescelto dal legislatore, quel che l'art. 380-bis affida al presidente della sezione o al consigliere delegato configurerebbe, piuttosto, una *decisione*, tant'è che l'effetto suo proprio (ove il ricorrente non *reagisca* entro quaranta giorni), e cioè l'estinzione del processo e il passaggio in giudicato della sentenza impugnata, si produce senza bisogno di alcuna espressa accettazione del destinatario. Altrimenti, si ravvisa nella *proposta di definizione* una sorta di contenuto decisorio, sia pure sulla base di una valutazione deliberativa, e nella investitura del Collegio, mediante la istanza di decisione, una sorta di reclamo. Queste letture – continuano sempre le Sezioni Unite – avvertono che la *proposta di definizione* contemplata nel modello processuale allestito dal d.lgs. n. 149/2022 è cosa diversa dalla proposta del relatore rivolta al presidente, come dalla relazione rivolta al collegio, contemplate nelle previgenti versioni dell'art. 380-bis cod. proc. civ. Saremmo in presenza, piuttosto, di un *giudice singolo* di Cassazione, il quale opera in modo del tutto svincolato dal collegio (interloquendo unicamente con le parti private e senza alcun coinvolgimento nemmeno del pubblico ministero) e il cui provvedimento monocratico è votato a definire la fase della decisione accelerata, alla quale, eventualmente, segue una diversa fase oppositoria, subordinata alla tempestiva istanza di parte sottoscritta da difensore non a caso

“*munito di una nuova procura speciale*”, e che la Corte definisce in camera di consiglio, venendo meno il beneficio del mancato raddoppio del contributo unificato, se il ricorso è respinto integralmente o è dichiarato inammissibile o improcedibile, e comminando altresì le sanzioni di cui all’art. 96 commi 3 e 4 cod. proc. civ. se la decisione finale risulta conforme alla *proposta*. Questo apparato sanzionatorio eserciterebbe una forte coartazione della volontà del ricorrente, rendendo nei fatti la proposta difficilmente rifiutabile.

In sostanza, il provvedimento acceleratorio del presidente della sezione o del consigliere da questo delegato darebbe luogo ad una anticipazione di giudizio e perciò deporrebbe per l’incompatibilità a comporre il collegio della definizione camerale, e vieppiù ad essere nominato relatore (il che, del resto, gli artt. 380-*bis* e 380-*bis*.1 non prevedono testualmente). Le interpretazioni dottrinali in esame dubitano altrimenti della legittimità costituzionale dell’art. 380-*bis* cod. proc. civ. con riferimento all’art. 111 comma 2 Cost., ed affermano che il giudice che abbia elaborato la proposta e poi faccia anche parte del collegio giudicante può essere fondatamente ricusato dalle parti, *ex art.* 52 cod. proc. civ., in relazione all’art. 51 comma 1 n. 4, cod. proc. civ.

La Corte di cassazione, nella vigenza della precedente disciplina del procedimento per la decisione in camera di consiglio sull’inammissibilità o sulla manifesta fondatezza o infondatezza del ricorso, aveva ripetutamente escluso che ricorresse l’obbligo di astensione di cui all’art. 51 comma 1 n. 4 cod. proc. civ., in capo al giudice relatore autore dapprima della *relazione* e poi della *proposta* ai sensi del primo comma dell’art. 380-*bis* cod. proc. civ., *ratione temporis* operante, non rivelando detta relazione o proposta carattere decisivo, né configurandosi quale anticipazione di giudizio da parte del relatore, giacché non ne risultava in alcun modo menomato il verdetto finale spettante al collegio (*ex multis*, Cass. n. 27305 e n. 8939 del 2021; n. 2720 del 2020; n. 7541 del 2019; n. 24140 del 2010; n. 24612 del 2007; arg. anche da Cass. Sez. Unite n. 7433 e n. 8999 del 2009).

Era stata pure dichiarata manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 377 e 380-*bis* cod. proc. civ., con riferimento all’art. 52 cod. proc. civ. ed in riferimento all’art. 111 comma 2 Cost., nella parte in cui si consentiva che il giudice relatore potesse comporre il collegio giudicante nel procedimento camerale di cassazione. A proposito della relazione prevista nel modello inserito dal d.lgs. n. 40/2006, la quale recava una concisa esposizione dello svolgimento del processo e dei motivi in fatto e diritto posti a sostegno della prospettata decisione camerale, le pronunce descrivevano la stessa non come segmento di decisione da sottoporre all’approvazione del collegio, né come qualificata opinione versata agli atti, ma quale mera proposta ipotetica di definizione processuale accelerata, rivolta ad indicare alle parti e al collegio, a contraddittorio dispiegato sull’intero *thema decidendum*, la possibile ricorrenza delle condizioni di cui all’art. 375 cod. proc. civ. (Cass. n. 18047 del 2008; n. 9094 e n. 20965 del 2007).

Della prima versione dell’art. 380-*bis* cod. proc. civ., d’altro canto, si era detto che esso riprendeva dalla storia il modello dell’istituto dell’*opinamento*, ove si prevedeva, nell’intento di garantire il rispetto del contraddittorio, la comunicazione alle parti di un progetto di

motivazione, il quale non fungeva da atto di volontà, ma serviva a manifestare un dubbio, cui soltanto la sentenza avrebbe dato risposta. Anche rispetto all'*ordinanza opinata*, con cui la Corte deliberava sul ricorso a seguito della comunicazione della relazione e della presentazione delle conclusioni del pubblico ministero e delle memorie delle parti nella vigenza del *primo art. 380-bis* cod. proc. civ., era stato avanzato dagli studiosi il sospetto di un *deficit* di terzietà del relatore, che prima comunicava il suo opinamento e poi partecipava alla decisione. Si era tuttavia rimarcato che la relazione opinata valesse, piuttosto, ad assicurare una preventiva ostensione della proposta di definizione, in maniera da evitare alle parti "*sorprese*" al momento della decisione e da favorirne, nell'ottica della collaborazione, l'adozione delle conseguenti scelte difensive.

Nelle prime interpretazioni seguite dalla Corte di cassazione, si era affermato che il *nuovo art. 380-bis* cod. proc. civ. non avesse inciso "*sull'essenza collegiale della giurisdizione di legittimità*", in quanto la proposta di definizione accelerata, conformemente alle sue predecessore, avrebbe continuato "*a rappresentare un mero opinamento del relatore proponente, privo di valore decisionale, il novum essendo rappresentato unicamente dalla richiesta del legislatore di una interlocuzione della parte*". L'impulso di definizione del giudizio resterebbe rimesso alla volontà del ricorrente, il quale si trova di fronte all'alternativa tra: non chiedere la decisione entro il termine stabilito, il che dà luogo ad una "*manifestazione tacita di rinuncia al ricorso*", disciplinata come la rinuncia regolata dagli artt. 390 e 391 cod. proc. civ. e che comporta la definizione del giudizio "*non come indicato nella proposta*"; oppure, formulare "*una mera istanza, non motivata*", la quale "*di per sé provoca la decisione della Corte*" (così Cass. n. 31839/2023).

I commenti dottrinali – rilevano ancora le Sezioni Unite – sono invece più propensi a sottolineare le differenze che le analogie tra i vecchi modelli di procedimento camerale *ex art. 380-bis* cod. proc. civ. e quello da ultimo introdotto dal d.lgs. n. 149/2022. Nei modelli previgenti, l'ipotesi decisoria veicolata nella relazione o nella proposta veniva anticipata ai difensori, ma non *chiudeva* mai il procedimento, al quale fine occorreva pur sempre che la Corte deliberasse sul ricorso con *ordinanza*, o con *sentenza* se la medesima Corte rinviava la causa alla pubblica udienza. Il tipo del provvedimento decisivo in tali modelli era, dunque, come si è già detto, quello dell'*ordinanza opinata*. Questa ricostruzione sorreggeva la conclusione circa la "*non incompatibilità*" del relatore rispetto al collegio giudicante, giacché autore di un atto dell'unico procedimento decisivo di per sé privo di autonomia provvedimentale; anzi, la possibilità che il relatore partecipasse al collegio chiamato a pronunciare sul ricorso sembrava garanzia di conseguimento dello scopo acceleratorio del peculiare rito allestito per le ipotesi di inammissibilità, manifesta fondatezza o infondatezza dell'impugnazione.

Ben diverso risulterebbe il meccanismo del novellato art. 380-bis cod. proc. civ. Esso si strutturerebbe in una prima *fase* caratterizzata dalla formulazione della *proposta* del presidente di sezione o del consigliere delegato, provvedimento del tutto autonomo a valenza potenzialmente decisoria, giacché, in difetto di richiesta del ricorrente, il ricorso si intende rinunciato. Se invece la richiesta di decisione ci sia, il collegio non è investito di altro che di una sorta di *revisio prioris instantiae* sulla medesima *res iudicanda* già valutata dal presidente o

consigliere proponente: si tratterebbe, dunque di una seconda fase procedimentale che duplica la *cognitio* della prima e perciò impone l'alterità dei giudici, sicché il medesimo proponente sarebbe incompatibile ad assumere la qualità di componente del collegio.

La questione rimessa alle Sezioni Unite nel caso *de quo* viene risolta nel senso che, nel procedimento ai sensi dell'art. 380-*bis* cod. proc. civ., come disciplinato dal d.lgs. n. 149/2022, il presidente della sezione o il consigliere delegato, che abbia formulato la proposta di definizione accelerata, può far parte, ed eventualmente essere nominato relatore, del collegio che definisce il giudizio ai sensi dell'art. 380-*bis*.1, ove il ricorrente abbia chiesto la decisione.

Il novellato art. 380-*bis* cod. proc. civ. prevede che il presidente della sezione, o il consigliere da questo delegato, può formulare una sintetica proposta di definizione del giudizio, recante la sintetica indicazione delle ragioni dell'inammissibilità, dell'improcedibilità o della manifesta infondatezza del ricorso ravvisata (secondo quanto precisato dalla legge di delega n. 206/2021).

Tale proposta va comunicata ai difensori delle parti.

Entro quaranta giorni dalla comunicazione, la parte ricorrente può chiedere la decisione del ricorso con apposita istanza.

Questa istanza non apre una nuova *fase* del giudizio di cassazione pendente e non provoca, perciò, una frammentazione del procedimento, non potendosi imporre che, per la medesima fase del giudizio, vi siano tanti giudici diversi quanti sono gli atti da compiere.

Non depone per l'esaurimento di una fase del giudizio di cassazione e per l'apertura di una distinta ed autonoma fase il dato che l'art. 380-*bis* cod. proc. civ. richiede che l'istanza di decisione, a seguito della comunicazione della proposta di definizione, sia sottoscritta dal difensore munito di nuova procura speciale.

Si è convincentemente sostenuto dai commentatori che la *nuova procura speciale* a corredo dell'istanza di decisione, di cui all'art. 380-*bis* comma 2 cod. proc. civ., non va conferita con atto pubblico o scrittura privata autenticata (benché non contemplata fra gli atti di cui al terzo comma dell'art. 83 cod. proc. civ.). Non si tratta, invero, di nuova procura alle liti, ma di procura a compiere, nell'interesse del ricorrente, uno specifico ed eventuale atto del processo di cassazione, il cui espletamento sollecita non soltanto l'adempimento dei doveri di informazione verso il cliente incombenti sull'avvocato nel contesto della disciplina sostanziale che regola il rapporto interno relativo al conferimento dell'incarico, ma onera altresì la Corte di verificare la diretta riferibilità alla parte della peculiare attività processuale svolta in tale segmento dal difensore.

Il legislatore, a fronte del rilievo attribuito nei commi 2 e 3 al sopravvenire della proposta che ravvisi l'inammissibilità, improcedibilità o manifesta infondatezza del ricorso, ha quindi ritenuto, con scelta che non può dirsi né arbitraria né irragionevole, di porre a carico del

difensore l'onere di farsi conferire espressamente il potere di chiedere la decisione, in maniera che la parte manifesti in modo univoco la sua volontà concreta e attuale di dare vita alla pronuncia del collegio. Tale limitazione del mandato conferito con la originaria procura ex art. 365 cod. proc. civ. e della condotta processuale affidata al difensore postula soltanto l'osservanza di una ulteriore regola di procedura che può dirsi "*mirata ad un'attivazione consapevole della giurisdizione di legittimità*" (cfr. Corte cost., sent. n. 13/2022).

Come chiarito nella sentenza della Consulta n. 142/2023 (la quale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 comma 1 l. n. 89/2001, nella parte in cui prevedeva l'inammissibilità della domanda di equa riparazione nel caso di mancato esperimento del rimedio preventivo di cui all'art. 1-ter comma 6, della medesima legge nei giudizi davanti alla Corte di cassazione), il *rito accelerato* delineato dal nuovo art. 380-bis cod. proc. civ. non ha alcuna attinenza con il sistema dei rimedi preventivi e dei correlati modelli procedurali alternativi, volti ad evitare che la durata del processo diventi eccessivamente lunga.

L'istanza sottoscritta dal difensore del ricorrente ex art. 380-bis comma 2 cod. proc. civ., pur necessitando di nuova procura speciale, ha, dunque, soltanto effetto dichiarativo del permanente interesse alla decisione del ricorso già incardinato nel processo mediante la richiesta di cassazione della sentenza impugnata, ai sensi dell'art. 366 comma 1 n. 4, cod. proc. civ. La Relazione illustrativa al d.lgs. n. 149/2022 definisce l'istanza di decisione come necessario "*atto di impulso processuale che coinvolga personalmente la parte ricorrente*".

Ciò porta a ritenere che nessuna differenza funzionale sussista, quanto al rapporto con la decisione finale del collegio, tra la "*relazione*" o la "*proposta*" delle precedenti formulazioni dell'art. 380-bis cod. proc. civ. e la attuale proposta di definizione accelerata del giudizio: quest'ultima, al pari delle sue predecessore, è rivolta alle parti, evita loro *sorprese* nell'ottica della collaborazione, assicura la dialetticità della procedura e provoca l'eventuale contraddittorio, non costituisce alcun vincolo né alcuna preclusione per il giudizio del collegio, è priva di autonomia, non *decide* anticipatamente, non definisce il procedimento, né si colloca in una fase diversa e compiuta rispetto a quella che poi porta la Corte a procedere ai sensi dell'art. 380-bis.1 cod. proc. civ.

La vera novità del novellato art. 380-bis cod. proc. civ. sta nell'aver previsto che la mancata dichiarazione del permanente interesse alla decisione del ricorso, da esprimere con l'istanza di cui al secondo comma, lascia "intendere rinunciato" il ricorso, sicché la Corte provvede ai sensi dell'art. 391 cod. proc. civ. (ovvero con decreto del presidente, anziché secondo la regola di costituzione del collegio giudicante imposta dall'art. 67 ord. giud. e garantita ove sia chiesta la decisione).

Costituiva approdo già sicuro nella giurisprudenza di legittimità che l'instaurazione del procedimento camerale ex art. 380-bis cod. proc. civ., con la comunicazione della relazione o della proposta che prospetti un determinato esito del ricorso, sia in ogni caso destinata a recedere ove la parte rinunci allo stesso, dovendo comunque alla manifestazione di tale volontà abdicativa seguire la declaratoria di estinzione anche qualora sussista una causa di

inammissibilità o di manifesta infondatezza dell'impugnazione (Cass. Sez. Unite n. 19514/2008).

Nella disciplina del procedimento per la decisione accelerata dei ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati, si è inteso piuttosto attribuire significatività legale ad un determinato comportamento processuale omissivo del ricorrente, quale la mancata richiesta di decisione entro quaranta giorni dalla comunicazione della proposta, intendendolo come equipollente alla manifestazione di una volontà abdicativa, e cioè di una tacita rinuncia, dell'impugnazione.

Il tenore letterale del vigente art. 380-*bis* cod. proc. civ., al pari delle formulazioni previgenti, se non depone nel senso della obbligatorietà della partecipazione al collegio del magistrato autore della proposta, neppure lascia inferire un suo obbligo di astensione e la possibilità di una sua ricusazione.

Adoperando, allora, gli indici operativi selezionati dalla richiamata giurisprudenza costituzionale, nel procedimento ai sensi dell'art. 380-*bis* cod. proc. civ., come disciplinato dal d.lgs. n. 149/2022 – concludono, pertanto, le Sezioni Unite – non sussiste l'obbligo di astensione di cui all'art. 51 comma 1 n. 4 cod. proc. civ. (né specularmente spetta alle parti il diritto di ricusazione), nei confronti del presidente della sezione o del consigliere delegato che abbia formulato la proposta, con riguardo al collegio che definisce il giudizio ai sensi dell'art. 380-*bis*.1. La decisione in camera di consiglio conseguente alla richiesta della parte ricorrente non si configura quale fase distinta, che si sussegue nel medesimo giudizio di cassazione con carattere di autonomia e con contenuti e finalità di riesame e di controllo sulla proposta di definizione accelerata e non può dunque tramutarsi in “*meccanismo di reiterazione provvedimentoale*”. Tale proposta non rivela una funzione decisoria e non è suscettibile di assumere valore di pronuncia definitiva, né la decisione del collegio rivela una intrinseca natura impugnatoria rispetto a quella.

La proposta e l'ordinanza del collegio non danno luogo, cioè, a *due decisioni* sulla stessa causa, rimanendo unico il convincimento decisorio espresso nel provvedimento finale reso ai sensi dell'art. 380-*bis*.1 cod. proc. civ. Che l'ordinanza del collegio debba avere ad oggetto la decisione sul ricorso e non la legittimità della proposta di definizione anticipata è ulteriormente confermato dal generico rinvio operato dal terzo comma dell'art. 380-*bis* al procedimento in camera di consiglio, ove si accorda alle parti soltanto la facoltà di depositare sintetiche memorie illustrative inerenti alle censure già proposte. La considerazione che non si apre, invece, un apposito contraddittorio sulla proposta di definizione del giudizio, consentendo o richiedendo alle parti di prendere posizione su di essa, appare in linea con la constatazione che la medesima proposta non entra innovativamente nell'oggetto del processo di cassazione, né può in alcun modo essere posta dal collegio a fondamento della decisione.

La proposta di cui al vigente art. 380-*bis* cod. proc. civ. realizza un assetto meramente strumentale e interinale, e rimane, quindi, prodromica alla decisione conclusiva che spetta al collegio; se ad essa non segue la richiesta di cui al secondo comma, il giudizio viene definito

dal decreto che dichiara l'estinzione del giudizio emesso a norma dell'art. 391 cod. proc. civ. (il che ne spiega la forma monocratica), e non con una statuizione confermativa della inammissibilità, della improcedibilità o della manifesta infondatezza del ricorso ipotizzate dal proponente.

La previsione secondo cui “*la Corte provvede ai sensi dell'articolo 391*” comporta l'operatività altresì del terzo comma di tale norma, in forza del quale “*[i]l decreto ha efficacia di titolo esecutivo se nessuna delle parti chiede la fissazione dell'udienza nel termine di dieci giorni dalla comunicazione*”. Tale richiesta, da svolgersi nel termine perentorio di dieci giorni dalla comunicazione del decreto, si spiega come sollecitazione alla fissazione dell'udienza per la decisione collegiale, non avente natura di impugnazione del provvedimento, quanto di atto che rimette alla Corte di valutare se l'estinzione sia stata correttamente dichiarata e, in caso contrario, di elidere qualsiasi valore del decreto di estinzione ai fini della definizione del giudizio di cassazione (Cass. Sez. Unite n. 19980/2014).

La partecipazione quale componente o la nomina quale relatore del presidente della sezione o del consigliere delegato proponente, *ex art. 380-bis* cod. proc. civ., al collegio che definisce il giudizio, ove il ricorrente abbia chiesto la decisione, non rilevano, pertanto, quali ragioni di incompatibilità, ai sensi dell'art. 51 comma 1 n. 4 e dell'art. 52 cod. proc. civ.

Il proponente *ex art. 380-bis* cod. proc. civ. non ha di certo neppure manifestato indebitamente il proprio convincimento sul merito della *res iudicanda*. La sua partecipazione al collegio che definisce il giudizio può, anzi, contribuire ad assicurare sia un maggiore rendimento dell'attività giurisdizionale, sia una maggiore celerità della decisione, e perciò una migliore qualità dell'accertamento sui cui la stessa deve poggiare.

Tale conclusione non è frutto di un bilanciamento tra il canone oggettivo di efficienza dell'amministrazione della giustizia e il diritto delle parti ad un processo che si svolge in contraddittorio davanti ad un giudice terzo e imparziale, in quanto tali valori non possono entrare in comparazione, indipendentemente dalla completezza del sistema delle garanzie: ai fini dei principi dettati sia dall'art. 111 comma 2 Cost., sia dall'art. 6 CEDU, ciò che rileva è esclusivamente la durata del *giusto* processo (Corte cost., sentt. n. 111/2022 e n. 317/2009). L'interpretazione qui prescelta dell'art. 380-bis cod. proc. civ., quanto alla possibile partecipazione del magistrato autore della proposta al collegio che decide sul ricorso, poggia, piuttosto, sulla convinzione che detta partecipazione non confligge con il principio di terzietà del giudice e non costituisce affatto alcuna deroga all'attuazione del principio del giusto processo, sia pur ritenuta utile allo scopo di abbreviare la durata dei procedimenti di cassazione.

Per tali motivi, le Sezioni Unite della Cassazione hanno enunciato il principio di diritto riportato in massima.

Seminario di specializzazione

Processo civile telematico dopo le nuove regole e specifiche tecniche

Scopri di più

Esecuzione forzata

Il frazionamento e la vendita frazionata dell'immobile pignorato non costituisce aliud pro alio

di Paolo Cagliari, Avvocato

Master di specializzazione

Diritto e Intelligenza Artificiale

Scopri di più

[Cass. civ., sez. III, 11 aprile 2024, n. 9847 – Pres. De Stefano – Rel. Tatangelo](#)

Esecuzione forzata – Vendita forzata – Vendita di *aliud pro alio* – Configurabilità – Fattispecie

Massima: *“Nella vendita forzata, l’ipotesi di consegna di aliud pro alio è configurabile quando la cosa appartenga a un genere del tutto diverso da quello indicato nell’ordinanza di vendita, ovvero manchi delle particolari qualità necessarie per assolvere alla sua naturale funzione economico-sociale, oppure quando risulti del tutto compromessa la destinazione della cosa all’uso che, preso in considerazione nell’ordinanza di vendita, abbia costituito elemento determinante per l’offerta di acquisto.”*

CASO

Nell’ambito di un’espropriazione immobiliare, il giudice dell’esecuzione, dopo avere disposto il frazionamento catastale dei beni pignorati, ordinava la vendita soltanto di alcune delle unità così costituite, mentre, riguardo alle altre, pronunciava ordinanza di riduzione del pignoramento ai sensi dell’art. 496 c.p.c.

La società esecutata proponeva opposizione ex art. 617 c.p.c. avverso il decreto di trasferimento emesso ai sensi dell’art. 586 c.p.c., sostenendo che gli immobili trasferiti, per effetto dell’intervenuto frazionamento e della riduzione del pignoramento, erano diversi da quelli pignorati, paventando così la sussistenza di un’ipotesi di vendita di *aliud pro alio*.

Il Tribunale di Termini Imerese rigettava l’opposizione, con sentenza gravata con ricorso per cassazione.

SOLUZIONE

[1] La Corte di Cassazione ha respinto il ricorso, affermando che, nella vendita forzata, ricorre un’ipotesi di *aliud pro alio* quando non vi è corrispondenza tra il bene oggetto dell’ordinanza di

vendita e quello in concreto trasferito all'aggiudicatario, mentre non rileva la corrispondenza o meno tra il bene oggetto di pignoramento e quello di cui sia stata disposta la vendita, quando la diversità consegua – come nel caso di specie – a un provvedimento del giudice dell'esecuzione che, a seguito di un frazionamento catastale, abbia disposto la riduzione del pignoramento.

QUESTIONI

[1] Nella vendita forzata, per espressa previsione dell'art. 2922 c.c., è esclusa la garanzia per vizi: si tratta di un presidio che il legislatore ha introdotto al fine di attribuire stabilità al trasferimento coattivo, evitando che l'aggiudicatario che lamenti la presenza di vizi o la mancanza di qualità possa invocare i rimedi dei quali può normalmente avvalersi l'acquirente (riduzione del prezzo, risoluzione del contratto e risarcimento del danno), inficiando così l'esito della vendita esecutiva e il risultato stesso dell'esecuzione forzata, ossia l'attribuzione ai creditori di quanto ricavato dall'alienazione coattiva del bene pignorato.

Va ricordato, infatti, che la vendita esecutiva, pur essendo affine a quella negoziale quanto all'effetto traslativo che ne consegue, ha natura affatto peculiare, giacché, attraverso la propria struttura processuale e procedimentale, persegue sia un interesse privato (proprio dei creditori concorrenti e dell'aggiudicatario), sia un interesse pubblico (connesso a ogni processo giurisdizionale): un tanto giustifica l'esclusione dell'operatività della garanzia per vizi della cosa e delle relative tutele dettate a favore dell'acquirente in materia di compravendita (cioè la rescissione per lesione *ex art. 1448 c.c.*, l'*actio redhibitoria*, la risoluzione del contratto, l'*actio quanti minoris*, la riduzione del prezzo *ex art. 1492 c.c.*, l'azione di risarcimento del danno *ex art. 1494 c.c.*).

Di ciò, peraltro, viene tenuto conto nella determinazione del valore dell'immobile da porre a base dell'esperimento di vendita: come prescritto dall'art. 568 c.p.c., infatti, l'esperto nominato dal giudice dell'esecuzione deve indicare analiticamente, tra l'altro, la riduzione applicata proprio in considerazione dell'assenza della garanzia per vizi del bene che andrà aggiudicato.

Diversamente, nel caso in cui l'aggiudicatario subisca l'evizione, l'art. 2921 c.c. prevede tre differenti tipi di tutela a suo favore:

- in caso di evizione totale, potrà essere ripetuto l'intero prezzo pagato, al netto delle spese;
- in caso di evizione parziale, potrà essere ripetuta una parte proporzionale del prezzo;
- nel caso in cui l'evizione sia stata evitata pagando una somma di denaro, la stessa potrà essere ripetuta.

La giurisprudenza, tuttavia, ha affermato che l'esclusione della garanzia per vizi sancita dall'art. 2922 c.c. non riguarda le ipotesi nelle quali, anziché trattarsi di assenza di conformità, manchi addirittura la corrispondenza tra il bene oggetto dell'ordinanza di vendita e quello oggetto dell'aggiudicazione, versandosi quindi in una fattispecie di *aliud pro alio*.

La vendita di *aliud pro alio*, infatti, rappresenta una patologia particolarmente grave, che trascende e va oltre la mera presenza di vizi o mancanza di qualità della cosa, per sostanziarsi nell'appartenenza del bene consegnato a un genere diverso da quello venduto, al punto da impedire alla cosa di assolvere alla sua funzione naturale o a quella concreta assunta come essenziale dalle parti e, così, di fornire l'utilità richiesta, secondo la sua destinazione economico-sociale.

Con questa espressione, dunque, si è soliti indicare quelle fattispecie nelle quali tra cosa venduta e cosa consegnata sussiste una diversità – che può riguardare tanto un aspetto materiale, quanto un attributo squisitamente giuridico – tale da non potersi parlare di mero vizio o difetto (ossia di imperfetta attuazione del programma traslativo sotteso alla compravendita), ma di vero e proprio inadempimento: per questo motivo, in termini generali, l'azione di risoluzione che può essere promossa dall'acquirente non è nemmeno inquadrabile in alcuna di quelle disciplinate dagli artt. 1492 e 1497 c.c., ma si iscrive nell'ambito di previsione dell'art. 1453 c.c., risultando così sottratta ai termini di decadenza e di prescrizione stabiliti dall'art. 1495 c.c.

Pertanto, quando la cosa oggetto della vendita forzata risulti, successivamente al trasferimento, essere affetta da una patologia talmente grave da renderla radicalmente diversa da quella indicata negli atti del procedimento e su cui è caduta l'offerta dell'aggiudicatario, viene meno il nucleo essenziale e l'oggetto stesso della vendita, conseguendone la sua sostanziale nullità e il diritto dell'aggiudicatario di ripetere quanto indebitamente versato.

Proprio perché la difformità non deve comportare una mera alterazione del rapporto sinallagmatico insito nella vendita, ma deve sostanziarsi in una vera e propria alterità del bene aggiudicato rispetto a quello venduto, si ritiene che sussista un vizio redibitorio o una mancanza di qualità essenziale – determinanti l'operatività della regola dettata dall'art. 2922 c.c. – quando la cosa presenti imperfezioni che ne diminuiscono in modo apprezzabile il valore o che la rendono inidonea all'uso cui dovrebbe essere destinata, ovvero quando essa appartenga, per caratteristiche strutturali, a un tipo diverso o a una specie diversa da quella pattuita; di converso, ricorre l'*aliud pro alio* qualora il bene sia completamente diverso, in quanto appartenga a un genere diverso e si riveli, pertanto, del tutto inidoneo dal punto di vista funzionale ad assolvere la destinazione economico-sociale, ovvero a fornire l'utilità richiesta.

Nella vendita posta in essere nell'ambito dell'espropriazione immobiliare, peraltro, non tutte le circostanze rilevanti ai fini della precisa individuazione delle caratteristiche del bene pignorato (così come l'esistenza di eventuali oneri o diritti di terzi inerenti allo stesso e, in generale, le informazioni che possono comunque concorrere alla determinazione del suo valore) debbono necessariamente trovare puntuale e dettagliata indicazione nell'ordinanza di vendita e nell'avviso di vendita: è sufficiente, infatti, che tali informazioni siano comunque ricavabili dalla relazione di stima (che deve parimenti formare oggetto di pubblicazione) e dal fascicolo processuale, che è onere (e diritto) degli interessati all'acquisto consultare prima di formulare le offerte.

Di conseguenza, nessuna tutela può essere invocata dall'aggiudicatario quando la circostanza che potrebbe astrattamente rilevare ai fini della predicabilità di una fattispecie di *aliud pro alio* sia evincibile dal corredo documentale messo a disposizione dei potenziali offerenti affinché possano valutare se formulare o meno offerte d'acquisto.

Venendo a considerare i rimedi azionabili in caso di vendita di *aliud pro alio*, la giurisprudenza afferma che, soprattutto quando il soggetto interessato sia il debitore esecutato, deve proporsi l'opposizione agli atti esecutivi nel termine di venti giorni previsto dall'art. 617 c.p.c. e decorrente dalla conoscenza del vizio o delle difformità integranti la diversità del bene aggiudicato rispetto a quello messo in vendita.

Peraltro, quando – come nel caso esaminato nell'ordinanza annotata – la lamentata difformità intercorra non tanto tra bene posto in vendita e bene aggiudicato, ma tra bene pignorato e bene posto in vendita (che, dal canto suo, corrisponda perfettamente a quello poi fatto oggetto di aggiudicazione), l'opposizione deve necessariamente essere indirizzata nei confronti dell'ordinanza emessa dal giudice dell'esecuzione ai sensi dell'art. 569 c.p.c.; in difetto, nessuna contestazione potrà essere sollevata per infirmare l'aggiudicazione e il conseguente decreto di trasferimento, dal momento che i vizi che affliggono gli atti emessi nella fase propedeutica alla liquidazione del bene non si comunicano a quelli emessi nella successiva fase di liquidazione vera e propria, stante la configurazione del processo esecutivo come successione di subprocedimenti autonomi, nell'ambito dei quali debbono essere tempestivamente denunciate o rilevate le illegittimità inerenti ai relativi atti, che restano altrimenti definitivamente sanate.

Di conseguenza, il ricorso della società esecutata è stato rigettato non solo perché la vendita di alcune delle unità immobiliari derivanti dal frazionamento dei cespiti originariamente pignorati (e la correlativa liberazione delle altre per effetto di riduzione del pignoramento disposta ai sensi dell'art. 496 c.p.c.) non poteva configurare un'ipotesi di *aliud pro alio* (per il semplice fatto che i beni aggiudicati coincidevano esattamente con quelli posti in vendita e ancora assoggettati a pignoramento), ma anche perché, a tutto volere concedere, la ricorrente avrebbe dovuto tempestivamente impugnare – con l'opposizione agli atti esecutivi – le ordinanze adottate dal giudice dell'esecuzione ai sensi degli artt. 496 e 569 c.p.c. e non il decreto di trasferimento, che, per quanto osservato, si sottraeva a qualsiasi censura, proprio perché la contestazione riguardava la corrispondenza tra beni pignorati e beni venduti e non tra beni posti in vendita e beni aggiudicati.

Obbligazioni e contratti

Garanzia nella compravendita di beni di consumo e oneri probatori a carico del consumatore

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Seminario di specializzazione

Contratto di agenzia, gli agenti e la distribuzione

Scopri di più

[Cass. civ., sez. III, 22 novembre 2023, n. 32514 – Pres. Sestini – Rel. Gorgoni](#)

Parole chiave: Vendita di beni di consumo – Obbligazioni del venditore – Garanzia per i vizi della cosa venduta – Domanda di risoluzione del contratto o di riduzione del prezzo – Onere della prova

[1] Massima: *“In tema di vendita di beni di consumo, il compratore che esercita l’azione di risoluzione del contratto o di riduzione del prezzo ha l’onere di provare l’esistenza dei vizi che le giustificano, non essendo applicabili alle azioni edilizie le agevolazioni probatorie di cui all’art. 132, comma 3, Codice del consumo (nel testo vigente ratione temporis, prima delle modifiche apportate dal d.lgs. 4 novembre 2021, n. 170)”.*

Disposizioni applicate: d.lgs. 206/2005, art. 132

CASO

La società che aveva venduto una cucina completa di elettrodomestici agiva in giudizio chiedendo che venisse dichiarata la risoluzione del contratto per inadempimento dell’acquirente; questi, costituendosi in giudizio, chiedeva che fosse accertata la non conformità del modello di cucina consegnato a quello promesso in vendita, la declaratoria di risoluzione del contratto e la condanna della controparte al risarcimento dei danni.

Il Tribunale di Varese accoglieva le domande attoree, con sentenza confermata dalla Corte d’appello di Milano, dal momento che i difetti e i vizi della cucina dovevano considerarsi superabili attraverso la sostituzione di alcuni componenti e il completamento del montaggio, sicché non potevano reputarsi tali da giustificare la risoluzione del contratto, mentre il rifiuto dell’acquirente di ricevere alcuni elementi di finitura, di consentire l’ultimazione del montaggio e di pagare il corrispettivo pattuito costituiva inadempimento rilevante ai sensi dell’art. 1455 c.c.

Avverso la pronuncia di secondo grado veniva proposto ricorso per cassazione.

SOLUZIONE

[1] La Corte di Cassazione ha rigettato il ricorso, affermando che il consumatore acquirente che chiede la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo deve provare che nel bene ricevuto in consegna era presente e si è manifestato, entro i due anni successivi alla consegna, un difetto di conformità sussistente sin dal momento in cui il bene gli era stato consegnato.

QUESTIONI

[1] Con l'ordinanza annotata, la Corte di cassazione ha puntualizzato quali sono le tutele apprestate a favore dell'acquirente di beni mobili di consumo e gli oneri probatori che debbono essere soddisfatti quando vengono azionate.

I giudici di legittimità hanno innanzitutto sottolineato che il sistema apprestato dal Codice del consumo è incentrato su due livelli:

- in prima battuta, vengono in considerazione i rimedi in forma specifica, diretti al conseguimento del ripristino della conformità del bene e consistenti nella riparazione e nella sostituzione del bene non conforme in un congruo termine e senza spese (da questo punto di vista, il consumatore ha la possibilità di scegliere se avvalersi di un rimedio o dell'altro, con l'unico limite rappresentato dall'oggettiva impossibilità o dall'eccessiva onerosità di quello richiesto, tenuto conto del valore del bene in assenza del difetto, dell'entità di quest'ultimo e dell'eventualità che il rimedio alternativo possa essere esperito senza notevoli inconvenienti per il consumatore);
- in seconda battuta, può essere chiesta la risoluzione del contratto e la riduzione del prezzo.

In entrambi i casi, per potere usufruire dei diritti previsti in suo favore, il consumatore ha l'onere di denunciare al venditore il difetto di conformità nel termine di due mesi, decorrente dalla data della scoperta, senza peraltro essere tenuto a produrre una prova dell'esistenza del vizio o a indicarne la causa precisa, dovendosi in questa fase reputare sufficiente un'informazione che consenta al venditore di avere un apprezzabile grado di consapevolezza della problematica lamentata, anche al fine di potere intervenire tempestivamente per porvi rimedio.

Il sistema rimediale approntato dal Codice del consumo è caratterizzato non dall'alternatività delle tutele, ma dalla loro gerarchizzazione, dal momento che il legislatore ha inteso privilegiare l'ottica manutentiva del contratto, in vista del soddisfacimento dell'interesse del consumatore a conseguire un bene dotato delle caratteristiche e delle qualità legittimamente attese, contemperandolo con il diritto del venditore di non vedersi imposto un obbligo ripristinatorio che lo esponga a un costo eccessivo: il consumatore, pertanto, non può scegliere discrezionalmente di quale rimedio avvalersi, ma deve dapprima chiedere il ripristino della

conformità e solo in via subordinata la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo.

In altre parole, quando il bene risulti affetto da un vizio di conformità di lieve entità, al consumatore è preclusa la possibilità di invocare l'azione redibitoria o l'*actio quanti minoris*; qualora, invece, la riparazione o la sostituzione risultino impossibili o eccessivamente onerose, oppure il venditore non abbia provveduto alla riparazione o alla sostituzione, oppure il difetto di conformità sia particolarmente grave, oppure il ripristino della conformità del bene richieda tempi irragionevoli o comporti notevoli inconvenienti a carico del consumatore, questi potrà chiedere la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo.

In virtù di tale subordinazione dei rimedi, che ne esclude la mera alternatività, il consumatore ha quindi l'onere di ricorrere prima a quelli manutentivi, diretti ad assicurare una tutela in forma specifica (mediante la riparazione o la sostituzione) e, solo una volta che questi si siano rivelati inidonei a risolvere il problema, può ricorrere ai rimedi redibitori.

Peraltro, secondo quanto è dato evincere dalla pronuncia annotata, la richiesta di risoluzione del contratto per inadempimento proposta dal venditore, dimostrando la carenza d'interesse alla conservazione in vita del rapporto negoziale, può fungere da elemento legittimante il consumatore a invocare fin da subito i rimedi redibitori.

In ogni caso, è sul consumatore che grava l'onere di dimostrare la sussistenza dei presupposti per ottenere la risoluzione del contratto.

Nella controversia che abbia per oggetto la vendita di beni di consumo, infatti, il consumatore deve dimostrare che nel bene ricevuto in consegna è presente e si è manifestato, entro i due anni successivi alla consegna, un difetto di conformità e che questo sussisteva sin dal momento in cui il bene gli era stato consegnato.

Resta ferma, peraltro, la presunzione legale relativa (sancita dapprima dall'art. 132, comma 2, del Codice del consumo e ora, a seguito delle modifiche apportate dal d.lgs. 4 novembre 2021, n. 170, che ha sostituito l'intero capo dedicato alle garanzie dell'acquirente di beni di consumo, dal comma 1 del nuovo art. 135) di preesistenza del difetto, in virtù della quale si presume che qualsiasi difetto di conformità che si manifesta entro sei mesi (ora un anno) dal momento in cui il bene è stato consegnato esistesse già a tale data, salvo che un tanto risulti incompatibile con la natura del bene o del difetto di conformità; in questo caso, il consumatore deve semplicemente allegare la sussistenza del vizio, mentre grava sul venditore l'onere di provare la conformità del bene consegnato rispetto al contratto di vendita.

Tuttavia, una volta superato il suddetto termine (prima semestrale e ora annuale), trova applicazione la regola generale posta dall'art. 2697 c.c., in base alla quale il consumatore che agisce in giudizio è tenuto a dimostrare che il difetto fosse presente *ab origine* nel bene (posto che nulla esclude, di per sé, che il vizio possa qualificarsi come sopravvenuto e scaturire da cause del tutto indipendenti dalla non conformità del prodotto), ovvero l'inesatto adempimento del venditore, mentre su quest'ultimo grava l'onere di provare – anche

attraverso presunzioni – di avere consegnato una cosa conforme alle caratteristiche del tipo ordinariamente prodotto, ovvero la regolarità del processo di fabbricazione o di realizzazione del bene; nel caso in cui tale prova sia stata fornita, il compratore dovrà dimostrare l'esistenza di un vizio o di un difetto intrinseco della cosa ascrivibile al venditore.

Il difetto di conformità, dunque, dev'essere allegato e dimostrato dal consumatore, alla stessa stregua di quanto avviene quando vengono azionati i rimedi previsti in tema di compravendita dall'art. 1492 c.c., avendo chiarito le Sezioni Unite della Corte di cassazione, con la sentenza n. 11748 del 3 maggio 2019, che il compratore che esercita le azioni di risoluzione del contratto o di riduzione del prezzo deve offrire la prova dell'esistenza dei vizi, giacché, da un lato, la consegna di una cosa viziata non costituisce violazione dell'obbligo di consegna e, dall'altro lato, il venditore non ha l'obbligo di consegnare una cosa immune da vizi, dovendo soltanto soggiacere all'iniziativa dell'acquirente che, avvalendosi della garanzia, agisca nei suoi confronti per ottenere la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo.

In base a tale ricostruzione, il diritto del compratore alla garanzia ha nell'esistenza del vizio un elemento costitutivo, che, alla luce del principio scolpito nell'art. 2697 c.c., deve essere provato dal compratore medesimo, qualora agisca in giudizio per ottenere la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo, anche in ossequio al principio di vicinanza della prova (visto che, dopo la consegna, è il compratore ad avere la disponibilità della cosa venduta, necessaria per lo svolgimento degli esami funzionali all'accertamento del vizio lamentato).

Da ultimo, va segnalato che il 2 febbraio 2024 il Consiglio e il Parlamento dell'Unione Europea hanno raggiunto un accordo provvisorio sul testo di direttiva concernente il diritto alla riparazione, volta a promuovere la riparazione di prodotti rotti o difettosi, ovvero a rendere più semplice per i consumatori chiedere e ottenere la riparazione, anziché la sostituzione, pur continuando ad assicurare in capo agli stessi la facoltà di scelta tra i due rimedi. La direttiva punta a creare incentivi al prolungamento della vita del prodotto, attraverso la sua riparazione, anche al fine di ridurre gli sprechi e favorire sistemi di vendita e di approvvigionamento più sostenibili.

Seminario di specializzazione

Contratto di agenzia, gli agenti e la distribuzione

Scopri di più

Proprietà e diritti reali

Pignoramento diretto di crediti spettanti quali canoni al locatore

di **Saverio Luppino, Avvocato**

Seminario di specializzazione

Sorte dei contratti di vendita e locazione per effetto delle sopravvenienze: la rinegoziazione. Profili nazionali ed internazionali

Scopri di più

[Cassazione civile, sez. III, Ordinanza del 06.12.2022 n. 35876, Presidente L. Rubino, Estensore A. Tatangelo](#)

Massima: *“Le disposizioni dell’art. 2918 c.c. relative all’opponibilità ai creditori dei fatti estintivi e/o modificativi dei crediti derivanti da rapporti di locazione, non ancora scaduti alla data del pignoramento sono applicabili sia in caso di espropriazione diretta dei suddetti crediti sia in caso di espropriazione del bene locato che ad essi si estenda, quali frutti, ai sensi dell’art. 2912 c.c.; l’espressione “liberazione di pigioni e di fitti non ancora scaduti” ha riguardo ad ogni ipotesi di estinzione di tali crediti, compresi il pagamento anticipato dei canoni non scaduti e l’eventuale remissione del relativo debito”.*

CASO

La Società Alfa S.p.A. pignorava i crediti vantati dalla sua debitrice Società Coop. Beta nei confronti della Società Gamma S.r.l., a titolo di canoni dovuti in ragione di un contratto di affitto di azienda.

La società terza pignorata rendeva dichiarazione in senso negativo, precisando di avere già estinto il proprio debito, anche in relazione ai canoni successivi al pignoramento, fino alla data di cessazione del contratto di affitto ancora in corso.

Il giudice dell’esecuzione assegnava alla società creditrice procedente l’importo complessivo di Euro 140.814,15, in relazione ai canoni maturati e maturandi.

Gamma S.r.l. proponeva, quindi, opposizione agli atti esecutivi, ai sensi dell’art. 617 c.p.c., avverso suddetta ordinanza di assegnazione, in ragione dell’eccezione di estinzione del debito.

L’opposizione veniva **solo parzialmente accolta** dal Tribunale di Perugia, riconoscendo la liberazione della società Gamma, dalle obbligazioni riferite ai canoni non ancora scaduti al momento del pignoramento, per il solo anno successivo a quest’ultimo, limitando, pertanto, l’efficacia dell’assegnazione ai canoni maturati dal mese di agosto 2015.

Conseguentemente, Gamma S.r.l. proponeva ricorso per cassazione sulla base di un unico motivo.

Resisteva con controricorso Alfa S.p.A..

SOLUZIONE

La Corte di Cassazione rigettava il ricorso proposto e condannava Gamma a pagare le spese del giudizio di legittimità in favore della controricorrente Alfa.

QUESTIONI

Gamma denunciava la violazione e falsa applicazione dell'art. 2918 c.c. al pignoramento diretto di crediti.

In particolare, la ricorrente sosteneva che il Tribunale aveva ritenuto opponibile alla precedente l'estinzione anticipata dei crediti pignorati, per i canoni di affitto di azienda non ancora maturati al momento del pignoramento, limitatamente al periodo di un anno successivo allo stesso, ai sensi dell'art. 2918 c.c..

Tuttavia, secondo la società Gamma, tale ultima disposizione non sarebbe in realtà estendibile per la fattispecie del pignoramento diretto del credito relativo ai canoni, ritenendola, al contrario, esclusivamente applicabile ai casi di espropriazione dei beni locati, al fine di disciplinare i rapporti con il conduttore degli stessi.

La Suprema Corte riteneva inaccoglibile l'interpretazione suddetta.

Orbene, la norma in esame è volta ad evitare che, una volta effettuata la trascrizione del pignoramento ex art. 2643 c.c., il debitore possa porre in essere degli atti di trasferimento o di disposizione del bene sottoposto ad esecuzione, in tal modo vanificandola. Pertanto, qualsiasi atto relativo al bene sottoposto a pignoramento deve avere **data certa anteriore alla trascrizione** del medesimo, altrimenti non potrà essere opposto in alcun modo al creditore pignorante.

Già i giudici di Piazza Cavour si erano espressi in merito sottolineando come «*ai fini dell'efficacia della cessione di crediti "futuri" in pregiudizio del creditore pignorante, ex art. 2914 c.c., n. 2, occorre distinguere tra crediti maturandi con origine da un unico e già esistente rapporto base, quali i crediti di lavoro, e crediti soltanto eventuali, non necessariamente identificati in tutti gli elementi oggettivi e soggettivi; la cessione dei primi prevale sul pignoramento nell'ambito di un triennio, ex art. 2918 c.c., purché prima del pignoramento stesso sia stata notificata o accettata dal debitore ceduto, mentre perché prevalga la cessione dei secondi è necessaria la notificazione o accettazione dopo che il credito sia venuto ad esistenza, ma prima del pignoramento*»[\[1\]](#).

I giudici di legittimità ritenevano, difatti, come il precetto di cui all'art. 2918 c.c., esprimendo

principi di diritto generali, idonei a regolare l'opponibilità, ai creditori che procedono in via esecutiva, delle cessioni operate dal debitore in relazione a tutti i crediti futuri derivanti da un rapporto già esistente, dovesse riconoscersi applicabile a tutti i casi in cui venga in discussione l'efficacia, nei confronti dei creditori procedenti in sede esecutiva, di una cessione o di una liberazione di crediti derivanti da contratti di locazione: sia nei casi in cui si tratti di pignoramento diretto dei crediti per canoni, sia nei casi in cui l'espropriazione dei canoni sia la conseguenza del pignoramento del bene locato quali frutti di esso ai quali, ai sensi dell'art. 2912 c.c., si estende il pignoramento stesso.

Pertanto, in mancanza di una espressa limitazione della legge, apparrebbe analogicamente applicabile, secondo la Suprema Corte, **il medesimo regime di opponibilità ai creditori per il caso di pignoramento diretto dei crediti da canoni di locazione e per il caso di pignoramento esteso a tali canoni in virtù dell'ultimo articolo richiamato.**

Si tratta, difatti, in entrambi i casi di crediti assoggettati ad espropriazione forzata, per i quali sopravviene la medesima **esigenza**, promossa dall'art. 2918 c.c., **di protezione** da possibili pregiudizi che locatore e conduttore potrebbero arrecare ai creditori del primo, mediante la previsione di rigorose limitazioni in tema di opponibilità ai creditori del locatore di alcuni fatti estintivi dell'obbligazione relativa ai canoni, quali la cessione e l'estinzione anticipata di crediti non ancora maturati e la cui scadenza risulta differita nel tempo^[2].

Oltretutto, la Corte aggiungeva come debba escludersi che per liberazione, ai sensi dell'art. 2918 c.c., il legislatore intendesse riferirsi alla sola ipotesi della remissione del debito, senza annoverare anche il pagamento anticipato.

^[1] Cass. civ., sez. Lav., Sent. n. 15141/2002.

^[2] La trascrizione sarà comunque necessaria per il solo caso di cessioni e liberazioni relative a crediti derivanti da locazioni immobiliari, mentre per i crediti derivanti da locazioni mobiliari varranno esclusivamente gli altri criteri previsti dalla disposizione.

Seminario di specializzazione

Sorte dei contratti di vendita e locazione per effetto delle sopravvenienze: la rinegoziazione. Profili nazionali ed internazionali

Scopri di più

Diritto e procedimento di famiglia

Conflitto dei genitori sulla scelta della scuola privata e religiosa: il giudice decide in base al concreto interesse del minore

di **Giuseppina Vassallo, Avvocato**

Seminario di specializzazione

**Responsabile per la protezione dei minori e
la prevenzione degli abusi nello sport dilettantistico**

Scopri di più

[Cassazione civile sez. I, ordinanza del 16/05/2024 n. 13570](#)

Affidamento figli minori – scelte di maggiore interesse – Art. 315 bis cc 337 ter comma 3 c.c.

Massima: *“In tema di conflitto dei genitori sulla scelta tra la scuola privata e religiosa e quella pubblica e laica, l’esigenza di garantire la piena libertà di credo religioso a favore del minore deve ritenersi recessiva rispetto al suo superiore interesse di soddisfare il desiderio di continuare la frequentazione della scuola privata e di garantirne la crescita equilibrata e stabile, fondata su rapporti sociali già acquisiti”.*

CASO

Con giudizio divorzile in corso la madre di bambino di dieci anni ha chiesto al giudice di risolvere il contrasto nato tra i genitori sulla scelta della scuola secondaria da far frequentare al figlio. La donna avrebbe voluto iscriverlo, anche per il secondo ciclo di istruzione, alla stessa scuola privata religiosa già frequentata dal figlio, mentre il padre avrebbe preferito che il figlio frequentasse un istituto pubblico e laico.

Dopo aver ascoltato il minore, il tribunale ha autorizzato l’iscrizione alla scuola privata accogliendo il desiderio del bambino di poter continuare a frequentare la stessa scuola dove aveva già degli amici e buoni rapporti con gli insegnanti. Dalla relazione psicodiagnostica disposta, risultava che il minore avesse bisogno di stabilità e di conservare i riferimenti acquisiti, considerando anche il disturbo di DSA di cui soffriva.

Si arriva in Cassazione, sede in cui il padre lamenta che la Corte d’appello abbia erroneamente autorizzato l’iscrizione del minore in una scuola privata, senza effettuare alcuna comparazione dell’offerta formativa di altre scuole, di ubicazione e di costi.

I giudici di appello avrebbero, inoltre, deciso in contrasto con gli artt. 8,9 e 14 Cedu, adottando una pronuncia che vanifica la laicità delle scuole pubbliche, implicando, così, una forzatura

delle scelte del minore verso una determinata religione condizionando la sua libertà di autodeterminarsi circa la fede religiosa.

Secondo il ricorrente i desideri espressi dal figlio in sede di ascolto non dovevano essere decisivi, dovendo il giudice valutare sempre se la volontà espressa dal minore equivalga anche al suo effettivo interesse.

La Cassazione ha respinto il ricorso.

Le esigenze concrete del minore prevalgono sulla libertà di credo religioso.

Il contrasto tra genitori legalmente separati riguardo alla scelta della scuola privata o pubblica e religiosa o laica presso cui iscrivere i figli, deve essere risolto considerando l'esigenza di tutelare il preminente interesse dei minori a una crescita sana ed equilibrata.

La valutazione di fatto, non sindacabile nel giudizio di legittimità, può essere presa tenendo presente la necessità di non sconvolgere ulteriormente la vita dei figli in seguito alla separazione, evitando di

Introdurre l'ulteriore disagio che deriverebbe dal cambiamento della scuola, delle amicizie ecc... (Cass. Civ. n. 21553/21).

È vero che il giudice, a cui è rimessa la decisione ai sensi dell'art. 337 ter comma 3 c.c., effettivamente si ingerisce in via del tutto eccezionale, nella vita privata della famiglia.

La Cassazione ha specificato che tale scelta adottata al posto dei genitori deve ovviamente tenere presente il superiore interesse dei minori e i criteri devono comprendere la potenziale offerta formativa, l'adeguatezza delle strutture scolastiche, la collocazione rispetto all'abitazione, e l'assolvimento dell'onere di spesa da parte del genitore che compie questa scelta onerosa.

I giudici di appello hanno applicato i principi già elaborati dalla giurisprudenza e hanno correttamente ritenuto che l'esigenza di garantire la libertà di credo religioso per il bambino fosse da ritenere recessiva rispetto al superiore interesse di quest'ultimo di soddisfare i propri desideri di continuare la frequentazione della scuola privata e di garantirne la crescita equilibrata e stabile, fondata su rapporti sociali già acquisiti.

I principi elaborati dalla giurisprudenza di legittimità.

In una recente sentenza la Cassazione, dando attuazione ai suddetti principi, ha precisato che, in caso di conflitto genitoriale sulla frequentazione di una scuola privata religiosa per i figli, il perseguimento dell'interesse del minore può comportare anche l'adozione di provvedimenti contenitivi o restrittivi dei diritti individuali di libertà religiosa dei genitori, se il loro esercizio avesse conseguenze pregiudizievoli per il figlio, compromettendone la salute psico-fisica o lo

sviluppo (Cass. Civ. n. 26820/2023).

Seminario di specializzazione

Responsabile per la protezione dei minori e la prevenzione degli abusi nello sport dilettantistico

Scopri di più

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Condizioni di ammissibilità del concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio all'esito della composizione negoziata

di Sofia Mansoldo, Assegnista di ricerca in Diritto Commerciale presso l'Università degli Studi di Verona

Seminario di specializzazione

Contenzioso bancario: la cassazione detta le regole

Scopri di più

[Trib. Torino, 4 gennaio 2024, Pres. Giusta – Est. Mussa](#)

Parole chiave Crisi d'impresa – Concordato semplificato – Verifica della ritualità della proposta – Ammissibilità

Massima: *“Il Tribunale, nella fase di verifica della ritualità della proposta di concordato semplificato, deve necessariamente verificare (i) che l'esperto abbia ravvisato inizialmente concrete prospettive di risanamento al fine di evitare l'utilizzo abusivo dell'accesso a tale particolare modalità di concordato “forzoso”, peraltro non ascrivibile al genus del concordato preventivo; (ii) che le trattative si siano svolte secondo correttezza e buona fede, attesa l'assenza in tale istituto della votazione dei creditori, semplificazione procedurale voluta dal legislatore in considerazione della partecipazione consapevole dei creditori nella fase della composizione negoziata. Tale ultimo requisito trova la propria decodificazione nella verifica: a) che vi sia stata una completa ed effettiva interlocuzione con i creditori e che di conseguenza i creditori siano stati compiutamente e tempestivamente aggiornati sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria del debitore; b) che ai creditori siano state sottoposte una o più proposte con le soluzioni di cui all'art. 23, co. 1, CCII; c) che sia stata fornita ai creditori una comparazione con le predette soluzioni e l'alternativa liquidatoria. “*

Disposizioni applicate art. 25-sexies e art. 25-septies CCII.

CASO

La società debitrice, a seguito del deposito della relazione finale dell'esperto, resa ai sensi dell'art. 17, co. 8, CCII, e dunque dell'archiviazione del procedimento di composizione negoziata, presenta domanda di apertura del concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio ex art. 25-sexies CCII.

SOLUZIONE

Il Tribunale di Torino dichiara non sussistenti i requisiti di ritualità e di ammissibilità del concordato semplificato, in quanto il procedimento della composizione negoziata non risulta essere stato correttamente intrapreso.

QUESTIONI

Il concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio, introdotto dagli art. 18 e art. 19 d.l. 24 agosto 2021, n. 118 (convertito in l. 21 ottobre 2021, n. 147), e poi, ad opera del d.lgs. 17 giugno 2022, n. 83 di recepimento della Direttiva (UE) 2019/1023 (c.d. Direttiva *Insolvency*), confluito negli art. 25-*sexies* e art. 25-*septies* CCII, rappresenta una importante novità nel panorama delle soluzioni della crisi. Il legislatore del CCII, con il concordato semplificato, ha previsto una soluzione della crisi alternativa e residuale in caso di esito negativo della composizione negoziata e di impossibilità di proporre le soluzioni di cui all'art. 23, co. 1 e 2, lett. b, CCII (quindi contratto con uno o più creditori, convenzione di moratoria, accordo con effetti analoghi al piano attestato e accordo di ristrutturazione dei debiti). Il concordato semplificato, dunque, si inserisce necessariamente nell'ambito del procedimento di composizione negoziata (v., per tutti, A. Nigro, D. Vattermoli, *Diritto della crisi delle imprese. Le procedure concorsuali*⁶, Bologna, 2023, p. 112), consentendo al debitore che non ha trovato un accordo con i creditori, e quindi che non possa più ipotizzare una continuazione dell'attività d'impresa, di liquidare il proprio patrimonio, anche unitariamente e con offerta preconstituita, ma in funzione squisitamente soddisfattoria (cfr., ad esempio, G. D'Attorre, *Il concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio*, in *Fall.*, 2021, p. 1603 ss.; S. Pacchi, *Finalità e funzione del concordato semplificato*, in *Dir. fall.*, 2024, I, p. 58 ss.).

Nella fase di verifica della ritualità della proposta di concordato semplificato, come rileva nella pronuncia in commento, il Tribunale è tenuto a verificare la sussistenza dei seguenti requisiti:

- che l'esperto abbia ravvisato inizialmente **concrete prospettive di risanamento**, al fine di evitare l'utilizzo abusivo dell'accesso a tale particolare modalità di concordato "forzoso", peraltro non ascrivibile al *genus* del concordato preventivo;
- che le trattative si siano svolte secondo **correttezza e buona fede**, attesa l'assenza in tale istituto della votazione dei creditori, quale semplificazione procedurale voluta dal legislatore del CCII sul presupposto della partecipazione consapevole dei creditori nella fase della composizione negoziata.

Tale secondo requisito, in particolare, comporta di verificare:

- a) che vi sia stata una **completa ed effettiva interlocuzione con i creditori** e che, dunque, i **creditori** siano stati **compiutamente e tempestivamente aggiornati sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria** del debitore (c.d. partecipazione consapevole alla composizione negoziata);

b) che **ai creditori siano state sottoposte una o più proposte con le soluzioni di cui all'art. 23, co. 1, CCII;**

c) che sia stata fornita ai creditori una **comparazione con le predette soluzioni e l'alternativa liquidatoria** (v. Trib. Firenze 31.8.2022; Trib. Bergamo 21.09.2022; ma anche Trib. Udine 24 gennaio 2023; Trib. Parma 12.7.2023).

Con la pronuncia in commento, dunque, il Tribunale di Torino ha dichiarato che non sussistono i requisiti di ritualità e di ammissibilità del concordato semplificato, dal momento che la fase precedente della composizione negoziata non risulta essere stata correttamente intrapresa. Secondo il Tribunale, invero, non risultano sussistenti, sin dall'inizio della composizione negoziata, concrete prospettive di risanamento e, nel medesimo tempo, non risultano essere state poste in essere concrete ed effettive trattative con i creditori, secondo correttezza e buona fede, in mancanza di effettive interlocuzioni con gli stessi e di elementi di valutazione comparativa tra le soluzioni percorribili ai sensi dell'art. 23 CCII e l'alternativa liquidatoria. Ne consegue, pertanto, per il Tribunale di Torino che l'apertura del concordato semplificato comporterebbe, nel caso di specie, una eccessiva compromissione dei diritti dei creditori, che peraltro in tale procedura non esercitano il diritto di voto, sul presupposto di una corretta interlocuzione nella fase della composizione negoziata e, soprattutto, della sussistenza di effettive prospettive di risanamento dell'impresa.

Seminario di specializzazione

Contenzioso bancario: la cassazione detta le regole

Scopri di più

Diritto Bancario

Usura bancaria: brevi note sul worst case

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Master di specializzazione

Disciplina dei contratti bancari

Scopri di più

La prevalente giurisprudenza, da ultimo Trib. Potenza 30.4.2024, si esprime in termini di assoluta irrilevanza, ai fini della verifica del rispetto della normativa antiusura, di scenari probabilistici e della teoria del *worst case*. Tale metodologia contempla nella base di calcolo il «peggior scenario possibile, consistente nell'elaborazione del caso ipotetico più svantaggioso per il cliente», ossia anche oneri eventuali e da inadempimento mai applicati o irrealizzabili (Trib. Milano 16.2.2017, 8.6.2017, 28.7.2017, 13.2.2018, 17.5.2018; Trib. Torino 13.9.2017 e 20.3.2018; Trib. Bologna 5.3.2018; Trib. Napoli Nord 26.4.2018; Trib. Lanciano 20.3.2018; Trib. Pavia 10.1.2019, App. Milano 23.4.2019; Trib. Asti 6.8.2019; Trib. Napoli 28.12.2020; Trib. Roma 1.6.2021; Trib. Firenze 20.4.2022; App. Venezia 1.6.2022 n. 1369).

Tale approccio deriva dall'applicazione inappropriata di formule di calcolo (non previste dalle Istruzioni della Banca d'Italia in materia di usura) che si basano su inadempimenti astratti, ipotetici e mai verificatisi concretamente. In sostanza, il *worst case*, secondo la giurisprudenza sopra indicata, è una «operazione sconosciuta alla normativa primaria e regolamentare, inattendibile e priva di significato».

Il *worst case* si pone in palese contrasto con il c.d. principio di simmetria elaborato dalle Sezioni Unite (Cass., Sez. Un., n. 16303/2018; Cass., Sez. Un., n. 19597/2020), secondo cui il sistema dell'usura (presunta) è caratterizzato da una esigenza di omogeneità, o simmetria, la quale disciplina la determinazione del tasso in concreto e del TEGM prendendo in considerazione i medesimi elementi. Come risaputo, al calcolo del tasso soglia usura (stabilito dalle Istruzioni di Banca d'Italia in materia di usura) non concorrono remunerazioni, commissioni e spese: *a)* meramente potenziali, perché non dovuti per effetto della mera conclusione del contratto, ma subordinati al verificarsi di eventi futuri (ancora possibili ma concretamente) non verificatisi; *b)* del tutto irreali, perché non dovuti per effetto della mera conclusione del contratto e subordinati al verificarsi di eventi che non si sono verificati, né potranno in seguito mai verificarsi (Trib. Torino 17.11.2016).

Le predette Sezioni Unite n. 19597/2020 hanno stabilito che il tasso di mora rilevante è quello in concreto applicato dopo l'inadempimento: «rileva unicamente il tasso che di fatto sia stato richiesto ed applicato al debitore inadempiente».

Adottando la 'logica' del *worst case*, si finirebbe per far dipendere la valutazione dell'invalidità (per illiceità) del contratto da accadimenti eventuali e patologici attinenti alla fase di svolgimento del rapporto, in contrasto con il principio per cui l'usurarietà del contratto deve essere valutata al momento della pattuizione (usura originaria: vizio genetico) (Trib. Firenze 20.4.2022). Invero, ipotizzare arbitrariamente un pagamento del mutuatario ad una certa data, in ritardo rispetto alla scadenza contrattuale, implica che il mutuatario può costruire a suo piacimento il TEG, semplicemente ritardando più o meno il momento dell'ipotetico pagamento e quindi aumentando la somma pagata a titolo di mora (Trib. Milano 28.7.2017 e 17.5.2018).

Insomma, ai fini della verifica dell'usurarietà del tasso non vanno prese in considerazione remunerazioni, commissioni e spese del tutto virtuali: «la tesi della mera potenzialità non è in grado di distinguere le vere vittime di usura dalle vittime immaginarie, veri *free rider* che, senza aver subito alcuna usura, tentano di farsi un pasto gratis» (dott. Astuni).

Master di specializzazione

Disciplina dei contratti bancari

Scopri di più

Soft Skills

Politiche DE&I (“diversity, equity, inclusion”) in Studio

di Giulia Maria Picchi - Senior partner Marketude

Seminario di specializzazione

Responsabilità civile in ambito sanitario

Scopri di più

Negli articoli precedenti ho cominciato a condividere qualche riflessione in merito all'importanza che riveste il linguaggio quando si affronta il tema della diversity equity and inclusion. Ho voluto soffermarmi in particolare su che cosa sono e su come si formano bias, stereotipi e pregiudizi perché se non si è capaci di riconoscerli e rifletterci sopra, introdurre nel proprio ambiente lavorativo delle politiche di diversità e inclusione risulta poco efficace (per non dire inutile).

Adesso possiamo fare un passo avanti e chiarire invece che cosa si intende con il termine inglese “diversity”: il riconoscimento e la valorizzazione delle diversità che le persone possono esprimere. Il plurale non è un caso: direi che è abbastanza immediato cogliere la differenza in termini di pensiero quando si dice “la diversità” invece di “le diversità”.

Per inquadrare meglio il discorso ci si riferisce a quattro macro-tipi di diversità che a loro volta si articolano in 2 micro-diversità:

1. Diversità di gender, articolata in diversità di genere e diversità di orientamento sessuale
2. Diversità di abilità, articolata in disabilità fisiche e disabilità intellettive
3. Diversità di caratteristiche personali, articolata in età e caratteristiche fisiche
4. Diversità di cultura, articolata in credo religioso ed etnia.

È importante saperlo perché, come già accennato nell'articolo precedente, stereotipi e pregiudizi investono, tra gli altri, tutti i tratti identitari delle persone: **orientamento sessuale, espressione di genere, abilità, razza, credo politico o religioso, status sociale, età.**

Le persone usano spesso le parole inclusione e diversità in modo intercambiabile ma sono due termini che hanno significati molto diversi. Semplificando: “diversità” riguarda la rappresentanza, mentre “inclusione” la garanzia dell'inserimento di ciascun individuo all'interno della società (intesa come un qualsiasi ambiente, professionale, scolastico, ecc.) indipendentemente, e anzi accettando, le caratteristiche che le rendono uniche.

[CONTINUA A LEGGERE](#)

Seminario di specializzazione

Responsabilità civile in ambito sanitario

Scopri di più