



## **Edizione di martedì 2 luglio 2024**

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

**L'invalidità delle delibere assembleari in tema di interventi di manutenzione straordinaria su beni di proprietà esclusiva**

di **Saverio Luppino, Avvocato**

### **Esecuzione forzata**

**L'aggiudicatario non ha diritto all'indennizzo assicurativo se il bene è stato danneggiato prima dell'emissione del decreto di trasferimento**

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

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

**Produzione del contratto come equipollente della sottoscrizione**

di **Marco Russo, Avvocato**

### **Obbligazioni e contratti**

**Il committente che recede dall'appalto ha diritto al risarcimento del danno**

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

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

**Destinazione di locale ad alloggio del portiere, legittima la costituzione di servitù atipica**

di **Saverio Luppino, Avvocato**

### **Diritto e procedimento di famiglia**

**I redditi dei due genitori vanno sempre adeguatamente comparati ai fini della contribuzione al mantenimento dei figli**

di **Giuseppina Vassallo, Avvocato**

## **Diritto e reati societari**

### **Responsabilità penale dell'amministratore nelle società e posizione di garanzia**

di **Davide Giuseppe Giugno, Avvocato**

## **Procedure concorsuali e Diritto fallimentare**

### **Prova del rapporto sociale e fallimento del socio apparente**

di **Ludovica Carrioli, Avvocato**

## **Diritto Bancario**

### **Brevi note sulla domanda di accertamento negativo del credito**

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

## **Soft Skills**

### **Organizzare eventi sostenibili si può, anche in studio**

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

## Comunione – Condominio - Locazione

---

# ***L'invalidità delle delibere assembleari in tema di interventi di manutenzione straordinaria su beni di proprietà esclusiva***

di **Saverio Luppino, Avvocato**

Seminario di specializzazione

## **Contratto di agenzia, gli agenti e la distribuzione**

Scopri di più

**Corte di Cassazione, Ordinanza del 25.05.2022 n. 16953, Presidente Dott. L.G. Lombardo, Estensore Dott. A. Scarpa**

*«In tema di condominio, l'art. 1135, comma 1, n. 4, c.c., imponendo l'allestimento anticipato del fondo speciale di importo pari all'ammontare dei lavori, configura una ulteriore condizione di validità della delibera di approvazione delle opere di manutenzione straordinaria dell'edificio; è, dunque, dal testo di tale deliberazione assembleare che deve necessariamente emergere il prezzo dei lavori, al cui importo occorre che equivalga quello del fondo speciale nella prima ipotesi di cui all'art. 1135, comma 1, n. 4, c.c., non potendo, viceversa, trarsi implicitamente dall'importo del fondo in concreto costituito quale sia l'ammontare delle spese necessarie.»*

### **CASO**

Tizio, condomino del Condominio Alfa sito in Pietra Ligure, adiva in primo grado il Tribunale di Savona, onde ottenere la declaratoria di nullità, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1137 c.c., di quattro delibere condominiali, adottate rispettivamente in data 2 maggio, 19 agosto, 28 novembre 2015 nonché del 5 marzo 2016, tutte aventi ad oggetto il rifacimento della facciata del detto edificio.

A fondamento della nullità, il condomino assumeva che dette delibere accordavano l'intervento sulle facciate in questione ripartendo le spese di esecuzione in quote fra l'intera compagine condominiale, senza tener conto del fatto che parte di esse fosse di proprietà esclusiva.

Il Tribunale rigettava le domande attoree, in quanto infondate.

Avverso detta sentenza, l'attore in primo grado interponeva appello innanzi la Corte d'Appello di Genova.

Con sentenza n. 194 depositata il 16 febbraio 2021, la Corte distrettuale rigettava il gravame

confermando la decisione del giudice delle prime cure.

In particolare, il giudice del gravame menzionava il rogito del 3 settembre del 1959 a Ministro del Notaio Dott. Caio con il quale Sempronio, unico proprietario di un fabbricato costituito da due piani fuori terra in corso di costruzione, aveva alienato *“l'intera area sovrastante la soletta di copertura del primo piano sopra il piano terreno (e cioè del secondo piano fuori terra) alla Società Beta S.n.c.”*.

Lo stesso atto notarile evidenziava che *“sull'area come sopra acquistata la società compratrice avrà il diritto di costruire più piani che resteranno di assoluta ed esclusiva proprietà della società compratrice stessa, e ciò senza dover corrispondere alcuna indennità al venditore, o suoi aventi causa, per la sopraelevazione, in deroga all'art. 1127 c.c. del Codice civile”*.

Inoltre alla postilla n. 2, si allegava che *“in parziale deroga a quanto sopra convengono le parti che i muri perimetrali sino all'altezza dell'area, oggetto del presente atto, permangano in proprietà esclusiva del venditore; i detti muri perimetrali restano, però, gravanti da servitù di attraversamento per le tubazioni, canali, ed altro necessario al servizio degli alloggi, costruendi sull'area compravenduta, e ciò limitatamente a quanto sarà eseguito dalla società compratrice sino alla data di ultimazione dei lavori e relativa dichiarazione di abitabilità dell'intero fabbricato”*.

Orbene, la Corte d'Appello di Genova, rilevava che la delibera, del novembre 2015, relativa alla ripartizione delle spese di intervento, fosse stata adottata facendo ricorso, quanto al criterio di calcolo, alle risalenti tabelle millesimali realizzate nel 1961, poi sempre adottate e richiamate.

Si evidenziava che la facciata oggetto di manutenzione, benchè in parte di proprietà esclusiva, ha comunque un ruolo strutturale per tutto il fabbricato derivandone che gli oneri per gli interventi, siano essi ordinari che straordinari, sono posti in capo all'intera compagine condominiale, la quale partecipa secondo le normali regole di ripartizione: in misura proporzionale al valore delle singole proprietà – ancorchè esclusive – così come definite nelle tabelle del 1961 summenzionate.

Sul punto precisava inoltre che *“la pattuizione di cui al rogito sopra menzionata nel 1959 non prevede che le spese dei muri perimetrali sino all'altezza dell'area, oltre tutto gravati dalla servitù di attraversamento per tubazioni, canali, ed altro necessario al servizio degli alloggi soprastati siano poste a carico del proprietario esclusivo di detti muri in base a una specifica ed espressa pattuizione, non potendosi altrimenti presumere che quest'ultimo – Sempronio all'atto del rogito – per il solo fatto di essersi riservata la proprietà esclusiva abbia inteso assicurare le basi strutturali della facciata condominiale ai proprietari delle unità immobiliari soprastanti, con esonero dei medesimi da ogni concorso nelle spese di manutenzione”*.

Inoltre la Corte di seconde cure reputava che apparisse evidente la volontà della compagine assembleare di stabilire un prezzo dei lavori inferiore a quelli previsti nel capitolato dei lavori anche in regione della previsione della costituzione di un fondo cassa pari ad € 13.000,00 oltre I.V.A. *“salvo i necessari aggiustamenti derivanti da varianti in corso d'opera”*.

Soccombente anche in secondo grado Tizio proponeva ricorso per Cassazione sulla base di quattro motivi.

L'intimato Condominio Alfa di Pietra Ligure non svolgeva alcuna attività difensiva.

Il giudice relatore riteneva che detto ricorso potesse essere accolto per manifesta fondatezza con la definibilità nelle forme di cui all'art. 380 *bis* c.p.c., in relazione all'art. 375, comma 1, n. 5), c.p.c., il Presidente, pertanto, fissava l'adunanza in camera di consiglio.

## SOLUZIONE

La Corte di Cassazione, con ordinanza n. 16953 del 25 maggio 2022, integralmente accolto il ricorso proposto dal condomino Tizio, disponeva **la cassazione della sentenza impugnata** e rinviava la causa alla Corte d'Appello di Genova, in diversa composizione, per la decisione della controversia, nonché per la liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

## QUESTIONI

Con il primo motivo il ricorrente denunciava la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1123, comma uno e 1137 c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., dovendo considerare che l'assemblea non ha la facoltà di decidere della sorte dei beni che non costituiscono parti o servizi comuni e neppure quello di prevederne l'obbligatorietà ed il relativo costo ai condomini assenti ovvero dissenzienti.

Con il secondo motivo deduceva la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1069 c.c. e dell'art. 68 disp. Att. c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., considerando che se è vero che la manutenzione delle opere in *re aliena* è posta a carico dei proprietari dei fondi dominanti, è comunque vero che gli interventi manutentivi della porzione di fondo servente non coinvolta dagli stessi interventi permane a carico degli esclusivi proprietari del medesimo fondo.

Con il terzo motivo censurava la violazione e/o falsa rappresentazione dell'art. 112 c.p.c. in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., avendo ritenuto che l'interesse di Tizio fosse circoscritto alla ripartizione delle spese – ed alla delibera in questione, e non già all'esercizio del potere decisionale dell'assemblea rappresentato da tutte le delibere impugnate dal medesimo.

Con il quarto motivo lamentava la violazione e/o falsa rappresentazione dell'art. 1135, primo comma, n. 4, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. avendo ritenuto legittima la determinazione del fondo speciale in maniera arbitraria e non "*pari all'ammontare dei lavori*".

La Corte di Cassazione riteneva tutti e quattro i motivi fondati e li esaminava congiuntamente come di seguito esposti.

In primo luogo occorre premettere che la costituzione dell'assemblea nonché la validità delle deliberazioni assunte da quest'ultima è disciplinata all'art. 1136 c.c. il quale individua le

modalità di costituzione della stessa nonché i *quorum* necessari per la regolarità delle deliberazioni ivi assunte.

Segnatamente, esse costituiscono espressione non della volontà dell'assemblea, in sé per sé considerata, bensì della sola maggioranza in essa formatasi, tale da vincolare anche la minoranza dissenziente e coloro che in quella sede si sono astenuti.

In quanto tali esse sono da intendersi a tutti gli effetti come atti negoziali relativi all'organizzazione condominiale, pertanto munite di attitudine gestoria dello stesso.

Ai sensi del successivo art. 1137, comma 2, c.c., si prevede che *“contro le deliberazioni contrarie alla legge o al regolamento di condominio ogni condominio assente, dissenziente o astenuto può adire l'autorità giudiziaria chiedendone l'annullamento nel termine perentorio di trenta giorni, che decorre dalla data della deliberazione per gli assenti”*.

Sul punto infatti la giurisprudenza di legittimità ritiene che *“in tema di impugnazioni di delibere condominiali annullabili, la legittimazione ad agire compete al condomino che abbia espresso in merito il suo dissenso, ne consegue che è specifico onere dello stesso di provare ai fini della relativa impugnativa, la propria qualità di condomino dissenziente”*<sup>[1]</sup>.

Invero, ad avviso della Corte di legittimità oggetto del giudizio di validità della delibera ai sensi dell'art. 1137 c.c. è *“il valore organizzativo della deliberazione, dovendosi accertare se quel valore merita di essere conservato o va, piuttosto eliminato con la sentenza di annullamento o con la declaratoria di nullità”*.

Pertanto la scelta tra l'applicazione della sanzione della nullità/annullabilità ovvero la conservazione della determinazione – in ragione delle esigenze di stabilità delle stesse in sede di assemblea nonché di certezza dei traffici giuridici – è orientata sulla base **dell'essenza organizzativa della stessa delibera**.

Nel caso di specie, i lavori oggetto delle delibere per cui è causa e la ripartizione delle successive e relative spese per la riscossione dei contributi dei condomini sono suscettibili all'interno del contenuto essenziale della deliberazione prevista dall'art. 1135, comma 1, n. 4), c.c., il quale specificamente prevede che *“oltre a quanto stabilito dagli articoli precedenti, l'assemblea dei condomini provvede [...] alle opere di manutenzione straordinaria e alle innovazioni, costituendo obbligatoriamente un fondo speciale di importo pari all'ammontare dei lavori; se i lavori devono essere eseguiti in base a un contratto che ne prevede il pagamento graduale in funzione del loro progressivo stato di avanzamento, il fondo può essere costituito in relazione ai singoli pagamenti”*.

In punto di nullità e annullabilità delle delibere adottate dall'assemblea la Corte di Cassazione a Sezioni Unite, è granitica nel ritenere che *“in tema di condominio degli edifici, l'azione di annullamento delle delibere assembleari costituisce la regola generale, ai sensi dell'art. 1137 c.c., come modificato dall'art. 15 della l. n. 220 del 2012, mentre la categoria della nullità ha*

*un'estensione residuale ed è rinvenibile nelle seguenti ipotesi: mancanza originaria degli elementi costitutivi essenziali, impossibilità dell'oggetto in senso materiale o giuridico – quest'ultima da valutarsi in relazione al "difetto assoluto di attribuzioni" -, contenuto illecito, ossia contrario a "norme imperative" o all'"ordine pubblico" o al "buon costume". Pertanto, sono nulle le deliberazioni con le quali, a maggioranza, siano stabiliti o modificati i generali criteri di ripartizione delle spese previsti dalla legge o dalla convenzione, da valere per il futuro, trattandosi di materia che esula dalle attribuzioni dell'assemblea previste dall'art. 1135, nn. 2) e 3), c.c., mentre sono meramente annullabili le deliberazioni aventi ad oggetto la ripartizione in concreto tra i condomini delle spese relative alla gestione delle parti e dei servizi comuni adottate in violazione dei criteri generali previsti dalla legge o dalla convenzione stessi, trattandosi di deliberazioni assunte nell'esercizio di dette attribuzioni assembleari, cosicché la relativa impugnazione va proposta nel termine di decadenza previsto dall'art. 1137, comma 2, c.c.."*[\[2\]](#).

A fronte di detto orientamento, sono da ritenere nulle le delibere rispetto alle quali è evincibile: a) una mancanza originaria degli elementi costitutivi essenziali nonché b), in caso di impossibilità dell'oggetto in senso materiale o giuridico.

La possibilità o impossibilità dell'oggetto va valutata in relazione alle attribuzioni dell'assemblea, va da sé che la stessa non possa "*occuparsi dei beni appartenenti in proprietà esclusiva ai singoli condomini o a terzi, giacché qualsiasi decisione adottata seguendo il metodo decisionale dell'assemblea, che è il metodo della maggioranza, ma esige il ricorso al metodo contrattuale, fondato sul consenso dei singoli proprietari esclusivi*".

Ne deriva, pertanto, che, come nel caso di specie, è da considerarsi nulla e pertanto slegata dai termini di cui all'art. 1137 c.c., **quella determinazione che approvi e provveda alla ripartizione delle spese estranee alla gestione condominiale, ivi compresa quelle relative alla manutenzione di beni in regime di proprietà esclusiva.**

Deve ritenersi errata la sentenza di seconde cure laddove accorda ai poteri dell'assemblea la competenza in ordine di spese di manutenzione della frazione dei muri perimetrali esclusi dal novero dei beni comuni, ai sensi dell'art. 1117 c.c., perché di proprietà esclusiva, né la servitù di attraversamento come sopra descritta può essere parimenti idonea a giustificare l'accollo a sfavore dei singoli condomini.

Ai sensi del predetto art. 1117, comma uno, c.c., nonché come confermato da costante giurisprudenza, i muri maestri o perimetrali, come le facciate di prospetto, di un edificio condominiale, sono, invero, oggetto di proprietà comune, a patto che non risulti il contrario dal titolo.

Il richiamo alle tabelle millesimali del 1961, parimenti non è idonea ad integrare una approvazione per fatti concludenti delle medesime, essendo a tal fine necessaria la forma *ab substantiam*, così come confermato dalla Corte di legittimità secondo la quale "*nondimeno, in base al combinato disposto degli artt. 68 disp. att. c.c. e 1138 c.c., l'atto di approvazione (o di revisione) delle tabelle, avendo veste di deliberazione assembleare, deve rivestire la forma scritta*

“*ad substantiam*”, dovendosi, conseguentemente, escludere approvazioni per “*facta concludentia*” [\[3\]](#).

Inoltre, ove si voglia giustificare la partecipazione dei condomini nelle spese di manutenzione di un bene di proprietà esclusiva – come nel caso di specie perché gravato da servitù in favore del condominio – detta partecipazione può essere ammessa in proporzione con i rispettivi vantaggi.

La sentenza di appello è parimenti errata laddove desume dalla costituzione di un fondo speciale la volontà dell’assemblea di “*deliberare un costo dei lavori più contenuto di quelli messi a capitolato*” e che “*fosse la quantificazione dei lavori approvata*”.

Invero l’art. 1135, comma uno, n. 4), c.c., impone la costituzione di un fondo speciale di importo pari all’ammontare dei lavori, come condizione di validità della delibera che approva le opere di manutenzione, la cui effettiva sussistenza deve essere verificata dal giudice in sede di impugnazione della delibera medesima.

In conclusione, è dal tenore letterale della delibera che deve sussumersi il prezzo dei lavori, cui deve equivalere l’ammontare del fondo speciale non potendosi, al contrario, desumersi il prezzo delle opere di manutenzione dall’importo del fondo costituito in concreto.

[\[1\]](#) Cass. Civ. n. 5889/01.

[\[2\]](#) Cass. Civ. SS.UU. n. 9839/21.

[\[3\]](#) Cass. Civ. n. 26042/19

Seminario di specializzazione

**Contratto di agenzia, gli agenti e la distribuzione**

Scopri di più



## Esecuzione forzata

---

# ***L'aggiudicatario non ha diritto all'indennizzo assicurativo se il bene è stato danneggiato prima dell'emissione del decreto di trasferimento***

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Master di specializzazione

**Diritto dello spettacolo**

Scopri di più

**Cass. civ., sez. III, 29 aprile 2024, n. 11478 – Pres. Travaglino – Rel. Tassone**

**Espropriazione immobiliare – Aggiudicazione – Decreto di trasferimento – Acquisto a titolo derivativo – Trasferimento all'aggiudicatario del diritto al risarcimento per danni subiti dal bene prima del trasferimento – Esclusione**

*Il principio per cui il diritto al risarcimento dei danni – ovvero all'indennizzo assicurativo, in caso di mancata espressa e formale individuazione del soggetto assicurato al momento della stipula della polizza – spetta a colui che è proprietario del bene danneggiato al momento del sinistro, si applica anche nei confronti di colui che è diventato proprietario del bene ai sensi e per gli effetti dell'art. 2919 c.c., dovendo la vendita forzata essere paragonata alla vendita volontaria, impregiudicata l'individuazione del titolare del diritto di proprietà sulla cosa tra la fase di aggiudicazione e l'emissione del decreto di trasferimento.*

### **CASO**

Un capannone veniva danneggiato da un incendio e, dopo essere stato assoggettato a pignoramento, era aggiudicato a una società, che, una volta emesso il decreto di trasferimento, agiva nei confronti della compagnia con cui il precedente proprietario dell'immobile aveva stipulato un'assicurazione contro i danni, al fine di ottenere il pagamento dell'indennizzo assicurativo.

La domanda veniva respinta dal Tribunale di Bologna, con sentenza confermata all'esito del giudizio d'appello.

La pronuncia di secondo grado veniva quindi impugnata con ricorso per cassazione, mediante il quale la società che era divenuta proprietaria del capannone sosteneva di essere titolare del diritto al risarcimento del danno subito dal bene per effetto di quanto stabilito dall'art. 2919

c.c., dal momento che il decreto di trasferimento aveva sancito l'acquisto dell'immobile con tutte le pertinenze, accessioni e ragioni.

## SOLUZIONE

[1] La Corte di cassazione ha respinto il ricorso, affermando che, in caso di trasferimento della proprietà del bene assicurato, il titolare del diritto all'indennizzo va individuato in colui che ha subito il pregiudizio e, dunque, in chi era proprietario del bene al momento del sinistro che lo ha danneggiato, poiché si tratta di un diritto autonomo rispetto al diritto di proprietà, che non accede a quest'ultimo e, quindi, non lo segue in caso di alienazione, salvo che non sia convenuto il contrario.

## QUESTIONI

[1] La vendita esecutiva determina, in capo all'aggiudicatario o all'assegnatario del bene, un acquisto a titolo derivativo: la regola è scolpita nell'art. 2919 c.c., in forza del quale all'acquirente sono trasferiti i diritti che sulla cosa spettavano a colui che ha subito l'espropriazione.

L'aggiudicatario è così posto nella stessa posizione di chi acquista un bene per effetto di una vendita volontaria, essendogli trasmessi i medesimi diritti che spettavano al suo dante causa.

Da questo punto di vista, va precisato che, quando si pignora un immobile su cui il debitore vanta un diritto reale, è quest'ultimo a formare oggetto del trasferimento in sede esecutiva: in altre parole, il bene è l'oggetto mediato dell'espropriazione, che si concentra sul diritto vantato dall'esecutato su quel determinato bene.

In virtù di quanto stabilito dall'art. 2912 c.c., peraltro, il pignoramento si estende agli accessori, alle pertinenze e ai frutti della cosa pignorata: nel caso in cui, per esempio, sia pignorato un immobile oggetto di locazione, il vincolo si estende ai canoni dovuti dal conduttore, che vengono dunque acquisiti alla procedura per essere poi distribuiti ai creditori unitamente alla somma di denaro ricavata dalla vendita coattiva.

L'ambito di applicazione di tale regola è stato delimitato dalla giurisprudenza, quando si tratti di verificare se il pignoramento di un bene si estenda automaticamente ad altri: con riguardo alle pertinenze, infatti, è stato affermato che, allorché siano dotate di dati identificativi catastali propri, esclusivi e univoci, la loro mancata indicazione espressa nel pignoramento e nella nota di trascrizione rende inoperante la presunzione di cui all'art. 2912 c.c., in difetto di ulteriori e altrettanto univoci elementi che rendano manifesta la volontà di assoggettarle a espropriazione unitamente al bene principale cui accedono (Cass. civ., sez. III, 21 maggio 2014, n. 11272).

Va ricordato, altresì, che l'art. 556 c.p.c. consente al creditore di pignorare, insieme con l'immobile, anche i mobili che lo arredano, quando appare opportuno che l'espropriazione

avvenga in un unico contesto: in tale caso, com'è previsto dal comma 2, l'ufficiale giudiziario forma atti separati per l'immobile e per i mobili, sicché i pignoramenti, pur essendo effettuati contestualmente, avvengono in due modi diversi, ossia seguendo le regole dettate dall'art. 555 c.p.c. per l'immobile e, per i mobili, mediante descrizione e determinazione del loro valore, come prescritto dall'art. 518 c.p.c., per poi confluire in un unico fascicolo, affinché, da quel momento in poi, il processo esecutivo continui unitariamente. La norma, dunque, delinea un'ipotesi di connessione dei pignoramenti, giustificata dall'opportunità di realizzare la vendita unitaria dei beni mobili con gli immobili, onde ottenere un prezzo maggiore rispetto a quello che si conseguirebbe attraverso due vendite separate, di modo che, per quanto sia iniziato con differenti pignoramenti, il processo esecutivo viene ad avere uno svolgimento congiunto.

Al di fuori di questi casi, nei quali è espressamente prevista un'estensione – *ex lege* o volontaria – del pignoramento, non è possibile configurare un automatico (che, cioè, prescinde dall'avvio di un'azione esecutiva) ampliamento dell'oggetto dell'espropriazione forzata e, attraverso di esso, dei diritti che l'aggiudicatario può conseguire in forza del trasferimento coattivo.

Un tanto, secondo la Corte di cassazione, vale con particolare riguardo al diritto al risarcimento del danno (o all'indennizzo assicurativo), che spetta al titolare del diritto di proprietà sul bene nel momento in cui si è verificato l'evento dannoso in virtù del principio indennitario, trattandosi di un diritto (di credito) distinto e autonomo – ovvero non accessorio – rispetto al diritto di proprietà e che, dunque, non lo segue in caso di alienazione, salvo che non ne sia convenuta la cessione in favore dell'acquirente del bene ai sensi dell'art. 1260 c.c.

Il pignoramento dell'immobile, dunque non può determinare automaticamente l'assoggettamento al vincolo esecutivo del credito del proprietario del bene espropriato al risarcimento del danno o all'indennizzo assicurativo, per effetto di quanto stabilito dall'art. 2912 c.c., né lo stesso potrà, quindi, formare oggetto di aggiudicazione e di trasferimento con il decreto emesso dal giudice dell'esecuzione ai sensi dell'art. 586 c.p.c., fuoriuscendo dal perimetro delineato dall'art. 2919 c.c.

Al limite, il creditore potrà autonomamente aggredire tale diritto di credito appartenente al patrimonio dell'esecutato con un pignoramento presso terzi, per rendersene, così, assegnatario, a conferma del fatto che non può invece trasferirsi in capo a chi ha acquistato in sede esecutiva la proprietà del bene danneggiato.

Detto questo, è opportuno spendere qualche riflessione in merito all'inciso finale contenuto nel principio di diritto affermato dai giudici di legittimità, secondo cui resta impregiudicata l'individuazione del titolare del diritto di proprietà sulla cosa tra la fase di aggiudicazione e l'emissione del decreto di trasferimento.

È pacifico, infatti, che l'aggiudicatario dell'immobile pignorato acquista la proprietà del bene (*rectius*: la titolarità del diritto assoggettato a espropriazione forzata, potendosi, per esempio,

pignorare l'usufrutto) solo nel momento in cui, versato il saldo prezzo (e, a seguito delle modifiche agli artt. 585 e 586 c.p.c. apportate dal d.lgs. 149/2022, resa la dichiarazione antiriciclaggio contenente le informazioni prescritte dall'art. 22 d.lgs. 231/2007), il giudice dell'esecuzione emette il decreto di trasferimento.

Prima di allora, il bene è e resta di proprietà dell'esecutato, non determinando la (mera) aggiudicazione l'acquisto del diritto da parte dell'aggiudicatario.

Questi, d'altra parte, pur non essendo ancora proprietario del bene, gode comunque di una posizione in qualche misura privilegiata, dal momento che, in virtù di quanto disposto dagli artt. 2929 c.c. e 187-*bis* disp. att. c.p.c., resta insensibile, da un lato, alla nullità degli atti esecutivi che hanno preceduto la vendita e, dall'altro lato, alle vicende del processo esecutivo (e, in particolare, alla sua estinzione o alla declaratoria di improcedibilità): si dice, pertanto, che l'aggiudicatario, prima dell'emissione del decreto di trasferimento, è titolare di uno *ius ad rem*, evidentemente condizionato all'adempimento degli obblighi su di lui gravanti (rappresentati, come detto, dal versamento del saldo prezzo nel termine all'uopo fissato e dalla comunicazione della dichiarazione antiriciclaggio).

Ciononostante, seguendo il ragionamento della Corte di cassazione, se il danneggiamento dell'immobile si verificasse nel periodo che intercorre tra l'aggiudicazione e l'emissione del decreto di trasferimento, il diritto al risarcimento del danno o all'indennizzo assicurativo, in forza del principio indennitario, continuerebbe a competere al debitore esecutato; peraltro, trattandosi di un diritto di credito che non rappresenta un frutto dell'immobile, esso non concorrerebbe nemmeno a formare la massa attiva da distribuire ai creditori che partecipano all'espropriazione immobiliare, ma dovrebbe eventualmente formare oggetto di un autonomo pignoramento (sicché ne potrà beneficiare il creditore più diligente che per primo si attivi in tale senso, ferma restando la facoltà degli altri creditori di intervenire per concorrere nell'assegnazione).

È evidente che, in questo modo e nonostante la regola – in verità applicabile alla vendita consensuale, giusta quanto stabilito dagli artt. 1376 e 1475 c.c. – secondo cui *res perit domino*, la posizione dell'aggiudicatario ne risulta fortemente penalizzata, dal momento che si trova esposto al rischio di dovere pagare un prezzo (quello di aggiudicazione) superiore al valore effettivamente posseduto dal bene a seguito del danneggiamento subito *medio tempore*, che non tiene conto delle deteriori condizioni nelle quali viene a versare l'immobile nel momento in cui si produce l'effetto traslativo.

In considerazione del fatto che, nella vendita esecutiva, è esclusa tanto l'operatività della garanzia per vizi, quanto l'impugnazione dell'acquisto per lesione, come sancito dall'art. 2922 c.c., non resterebbe, dunque, che ipotizzare la sospensione della vendita da parte del giudice dell'esecuzione (che, tuttavia, è prevista dall'art. 586 c.p.c. solo quando il prezzo offerto sia notevolmente inferiore a quello giusto, cioè in uno scenario esattamente contrario a quello che si sta esaminando) o la risoluzione della vendita per *aliud pro alio* (a condizione che il danneggiamento sia di entità tale da rendere il bene del tutto inidoneo all'uso cui è destinato).

In alternativa, l'aggiudicatario potrebbe omettere di versare il saldo prezzo, decadendo così dall'aggiudicazione, ma subendo, da un lato, la definitiva perdita della cauzione (in virtù di quanto stabilito dall'art. 587 c.p.c.) e rimanendo esposto, dall'altro lato, alla sanzione prevista dall'art. 177 disp. att. c.p.c. (ovvero al pagamento della differenza tra il prezzo che aveva offerto e quello minore conseguito all'esito degli esperimenti di vendita successivi all'intervenuta decadenza, eventualità tutt'altro che improbabile, visto che il bene risulterà senz'altro meno appetibile in conseguenza dei danni nel frattempo subiti).

Resta ferma l'eventuale responsabilità risarcitoria del custode, ai sensi degli artt. 2043 e 2051 c.c., qualora il danneggiamento dell'immobile gli sia addebitabile per avere compiuto atti idonei a comprometterne l'integrità o non avere posto in essere quelli necessari per preservarla.

Master di specializzazione

**Diritto dello spettacolo**

Scopri di più

## Procedimenti di cognizione e ADR

---

# ***Produzione del contratto come equipollente della sottoscrizione***

di **Marco Russo, Avvocato**

Seminario di specializzazione

## **Processo civile telematico dopo le nuove regole e specifiche tecniche**

Scopri di più

Cass., sez. II., 18 aprile 2024, n. 10555 Pres. Orilia , Rel. Oliva

Prova civile – Scrittura privata – Sottoscrizione – Contratto – Proposta – Accettazione – Revoca – Equipollenti (C.c. artt. 1325, 1326, 1350, 1399, 2699, 2700; C.p.c., artt. 116, 214)

**Massima:** *“In tema di prove documentali, la produzione in giudizio di una scrittura privata ad opera della parte che non l’abbia sottoscritta costituisce equipollente della mancata sottoscrizione contestuale e pertanto perfeziona sul piano sostanziale o su quello probatorio il contratto in essa contenuto, purché la controparte del giudizio sia la stessa che aveva già sottoscritto il contratto e non abbia revocato, prima della produzione, il consenso prestato”.*

### **CASO**

La vicenda in esame trae le mosse dall’atto di citazione con cui, ben ventidue anni fa, l’attore evocava in giudizio due convenuti rivendicando la proprietà di alcuni immobili ed invocando la condanna dei convenuti alla restituzione e al risarcimento del relativo danno.

Si costituivano i convenuti resistendo alla domanda e formulando eccezione riconvenzionale avente ad oggetto l’affermazione della proprietà esclusiva, in virtù di usucapione, dei beni pretesi dall’attore.

Il giudice di primo grado accoglieva parzialmente, relativamente a soli alcuni degli immobili in causa, la domanda principale, poi rigettata in appello a seguito della vittoriosa impugnazione ad opera dei convenuti.

Ricorreva per cassazione l’originario attore, lamentando in sintesi, per la parte qui rilevante, la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1326 e ss. c.c. e congiuntamente, con lo stesso composito primo motivo, l’omesso esame di un fatto decisivo perché la Corte di Appello avrebbe erroneamente ravvisato la prova della proprietà del bene oggetto di rivendicazione sulla scorta di scrittura privata, priva della firma della parte acquirente, con la quale sarebbero stati ceduti i beni oggetto di causa, e dunque la Corte territoriale avrebbe ritenuto che la

produzione in giudizio di detto documento, ad opera dei convenuti in primo grado, equivalesse alla sua sottoscrizione, valendo come accettazione della proposta negoziale in esso contenuta: in ricorso l'impugnante evidenziava in particolare che il principio richiamato dal giudice di merito opera a due condizioni, ossia che non sia intervenuta *medio tempore* la revoca della proposta contenuta nel documento firmato dalla sola parte proponente (ciò che nella specie sarebbe avvenuta, posto che quest'ultima aveva agito per la rivendicazione della cosa) e che la produzione in giudizio della scrittura sia eseguita ad opera della stessa parte che avrebbe dovuto sottoscriverla (mentre nel caso di specie la stessa era stata prodotta non dalla parte, ma da suoi aventi causa).

Con il secondo motivo il ricorrente lamentava poi la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 2714 e ss. c.c. e 215 c.p.c., in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., perché la Corte distrettuale avrebbe erroneamente affermato che la medesima scrittura non fosse stata espressamente disconosciuta; e infine si doleva della violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1158 e ss., 2697 c.c. e 115 c.p.c., nonché dell'omesso esame di un fatto decisivo perché la Corte distrettuale avrebbe erroneamente negato il diritto di uso dell'aia, ritenendo fondata l'eccezione di usucapione di detta area che era stata sollevata dagli odierni controricorrenti.

Utilizzando il nuovo strumento adottato dalla riforma Cartabia la Corte emetteva proposta di definizione del giudizio ex art. 380 bis c.p.c., cui rispondeva il ricorrente, munito di procura speciale, chiedendo la decisione del ricorso.

## SOLUZIONE

Il Collegio, disattendendo la proposta del relatore volta alla pronuncia di manifesta inammissibilità e infondatezza del ricorso, accoglie i primi due motivi di ricorso e pronuncia il principio di diritto in epigrafe riconoscendo l'errore della Corte d'appello consistito nel ritenere sanata la mancanza di sottoscrizione del compratore sulla base della sua produzione da parte di soggetti diversi da quelli che avrebbero dovuto sottoscriverla.

## QUESTIONE

È noto dalla scarsa disciplina normativa in materia di scrittura privata che l'*iter* di formazione del documento, a differenza di quanto accade in tema di atto pubblico, non richiede la simultanea presenza di tutte le parti al momento del suo perfezionarsi: le parti originarie, quindi, possono conferire al documento un carattere per così dire "aperto" (Marmocchi, voce "*Scrittura privata*", in *Enc. giur.*, XXVIII, Roma, 1992, 5) e attribuire ad altri soggetti la facoltà di aderire, entro un termine stabilito, al regolamento di interessi contenuto nella scrittura.

Tale adesione può avvenire nella forma tradizionale, cioè mediante l'apposizione della propria sottoscrizione in calce al documento, mentre è tradizionalmente dibattuto il significato *sostanziale* da attribuire al comportamento *processuale* della parte la quale produca in giudizio una scrittura privata che non ha mai sottoscritto, e, con tale comportamento, intenda effettivamente manifestare la volontà di avvalersi del documento sul piano negoziale e



processuale.

La giurisprudenza maggioritaria ritiene che tale condotta possa integrare gli estremi di un equipollente della sottoscrizione.

L'orientamento – inaugurato a quanto consta da Cass., 19 luglio 1946, n. 926 – è stato pressoché costante durante la vigenza del codice attuale: oltre alle sentenze citate in motivazione, v. Cass., 17 ottobre 2006, n. 22223; Cass., 12 giugno 2006, n. 13548; Cass., 11 marzo 2000, n. 2826; Cass., 29 novembre 2001, n. 15164; Cass., 19 febbraio 1999, n. 1414; Cass. 15 maggio 1998, n. 4905; Cass., 7 maggio 1997, n. 3970; Cass., 23 dicembre 1995, n. 13103; Cass., 23 gennaio 1995, n. 738. che precisa che l'equipollente in esame non opera se la parte sottoscrivente non è più in vita al momento della produzione in giudizio, perché la morte determina l'estinzione automatica della proposta quando questa non è irrevocabile (art. 1329 c.c.) o non è fatta dall'imprenditore nell'esercizio della sua impresa (art. 1330 c.c.); Cass., 17 giugno 1994, n. 5868; Cass., 5 luglio 1963, n. 1807 e Cass., 6 giugno 1962, n. 1371.

In questo senso, si precisa in arresti non recenti, la produzione in giudizio della scrittura da parte del soggetto che non l'ha sottoscritta, se accompagnata dalla manifestazione della volontà di avvalersi del suo contenuto, equivale all'apposizione del segno nominale purché nel frattempo non sia intervenuta la revoca della dichiarazione (Cass., 23 aprile 1981, n. 2415; Cass., 10 giugno 1968, n. 1777; Cass., 4 gennaio 1966, n. 39; Cass., 719/1964), e purché la produzione non sia compiuta dagli eredi, che non possono validamente accettare in quanto la manifestazione di volontà contrattuale non può essere espressa da soggetto diverso dal contraente (Cass., 25 febbraio 2004, n. 3810).

La posizione espressa dalla giurisprudenza è criticata in dottrina sotto un duplice punto di vista: accedendo alla tesi che ammette l'equipollenza della produzione in giudizio, il momento perfezionativo del contratto viene infatti a coincidere con quello del processo, di cui al contrario dovrebbe costituire un antecedente logico (Barbero, *Sulla produzione in giudizio della scrittura privata non sottoscritta*, in *Foro pad.*, 1951, I, 1252 ss.); e si sottolinea infine l'inconcepibilità di un'equiparazione tra un comportamento strettamente processuale, qual è l'esibizione, e gli effetti negoziali di perfezionamento del contratto, tra un atto rivolto al giudice e una dichiarazione recettizia da rivolgere alla controparte, e in sintesi tra un atto del procuratore alle liti ed un atto necessariamente riservato alla parte (Laserra, *La scrittura privata*, Napoli, 1959, 200; Marmocchi, *op. cit.*, 5; più recentemente Comoglio, *Le prove civili*, Torino, 2010, 457, secondo il quale l'ammissione dell'equipollente in esame comporterebbe l'utilizzo "in modo distorto, e con efficacia negoziale" di "atti e comportamenti del processo, che tale efficacia sono istituzionalmente inadatti ad esplicare, non avendo alcuna dipendenza causale dalla volontà di chi li ponga in essere".

La sentenza in commento ribadisce l'orientamento pacifico in giurisprudenza, che, a dispetto delle esposte critiche dottrinali, non dubita dell'ammissibilità astratta dell'equipollente in parola e, in concreto, riconosce effetti sostanziali alla produzione della scrittura non firmata alle due condizioni, invocate anche dal ricorrente e alla base delle contestazioni di



quest'ultimo all'operato del giudice d'appello, rappresentate dall'identità delle parti e dall'omessa revoca del consenso prestato, prima della produzione, ad opera della parte che aveva sottoscritto il documento; negli stessi termini, nella giurisprudenza degli ultimi anni, Cass., 28 ottobre 2019, n. 27517.

Si segnala ancora infine Cass., 28 gennaio 2022, n. 2666, per cui “la produzione in giudizio, ad opera della parte che non l'ha sottoscritta, di una scrittura privata, costituisce” sì “equipollente della sottoscrizione, e pertanto perfeziona, sul piano sostanziale o su quello probatorio, il contratto in essa contenuto”, ma “solo in relazione all'intenzione di avvalersi del relativo contenuto negoziale, e non già con riferimento alla clausola compromissoria ivi eventualmente presente, dal momento che la produzione in giudizio della scrittura, effettuata per far valere davanti al giudice ordinario i diritti da essa derivanti, è incompatibile con l'intento di attivare la competenza arbitrale”.

Seminario di specializzazione

**Processo civile telematico dopo le nuove regole e  
specifiche tecniche**

Scopri di più

## Obbligazioni e contratti

---

# ***Il committente che recede dall'appalto ha diritto al risarcimento del danno***

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Seminario di specializzazione

## **Responsabilità solidale di committente e appaltatore nell'outsourcing**

Scopri di più

**Cass. civ., sez. II, 8 gennaio 2024, n. 421 – Pres. Di Virgilio – Rel. Trapuzzano**

**Parole chiave:** Appalto – Recesso del committente – Azione di risoluzione e risarcimento danni – Ammissibilità – Termini previsti dall'art. 1667 c.c. – Applicabilità – Esclusione

**[1] Massima:** *In tema di appalto, qualora il committente eserciti il diritto unilaterale di recesso ex art. 1671 c.c., non è preclusa la sua facoltà di invocare la restituzione degli acconti versati e il risarcimento dei danni subiti per condotte di inadempimento verificatesi in corso d'opera e addebitabili all'appaltatore; in tale evenienza, la domanda risarcitoria non è sottoposta alla disciplina di cui alla garanzia speciale per le difformità e i vizi dell'opera e ai conseguenti termini di decadenza e di prescrizione previsti dall'art. 1667 c.c., posto che tale disciplina esige necessariamente il totale compimento dell'opera.*

**Disposizioni applicate:** cod. civ., artt. 1453, 1667, 1671

### **CASO**

La proprietaria di un immobile appaltava a un'impresa l'esecuzione di lavori di ristrutturazione, che non venivano ultimati perché, prima della loro conclusione, la committente comunicava la volontà di recedere dal contratto.

L'impresa agiva quindi in giudizio per ottenere l'indennizzo previsto dall'art. 1671 c.c.; la committente, costituendosi, chiedeva, in via riconvenzionale, che venisse accertata la risoluzione del contratto per inadempimento dell'appaltatrice e che quest'ultima fosse condannata alla restituzione degli acconti percepiti e al risarcimento dei danni.

Il Tribunale di Roma, ritenendo che il contratto d'appalto si fosse sciolto per iniziativa unilaterale della committente e che ciò, pur ostando alla declaratoria di risoluzione del contratto, non escludesse il diritto al risarcimento per l'inadempimento commesso dall'appaltatrice prima del recesso, lo dichiarava nondimeno prescritto per decorso del termine

biennale di cui all'art. 1667 c.c.

La Corte d'appello di Roma, adita dalla committente, accoglieva il gravame e, in parziale riforma della sentenza di prime cure, riduceva l'importo spettante all'appaltatrice, per effetto delle detrazioni riconducibili ai ravvisati inadempimenti commessi da quest'ultima.

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

## SOLUZIONE

[1] La Corte di Cassazione ha affermato che il recesso del committente, provocando lo scioglimento – con efficacia *ex nunc* – del contratto d'appalto, preclude che possa esserne dichiarata la risoluzione per inadempimento dell'appaltatore, ma, qualora l'inadempimento si sia verificato in un momento antecedente all'esercizio del recesso, non impedisce al committente di ottenere la restituzione degli acconti versati e il risarcimento dei danni subiti, senza che il relativo diritto sia assoggettato al regime di decadenza e di prescrizione stabilito dall'art. 1667 c.c., che presuppone l'integrale compimento dell'opera.

## QUESTIONI

[1] Il contratto, una volta concluso, può essere sciolto unilateralmente, per effetto del recesso di un contraente, solo in quanto la relativa facoltà sia stata attribuita a una o a entrambe le parti, eventualmente dietro la prestazione di un corrispettivo (art. 1373 c.c.).

In materia di appalto, tuttavia, il committente ha diritto *ex lege* di recedere *ad nutum* – ossia indipendentemente dalla sussistenza di una giusta causa o dalla ricorrenza di determinati presupposti – e in qualsiasi momento, purché l'opera non sia stata ultimata; un tanto è previsto dall'art. 1671 c.c., che, per non sacrificare oltremodo la posizione dell'appaltatore, riconosce a quest'ultimo il diritto di percepire un'indennità, pari al corrispettivo dei lavori eseguiti, alle spese sostenute e al mancato guadagno.

Il recesso del committente provoca lo scioglimento *ex nunc* del contratto: pertanto, il committente che si sia avvalso della facoltà attribuitagli dall'art. 1671 c.c. non può invocare la risoluzione per inadempimento dell'appaltatore, visto che non può essere dichiarata la risoluzione di un contratto che è già venuto meno.

Al committente che abbia manifestato la volontà di recedere è dunque preclusa la proposizione della domanda di risoluzione del contratto; di converso, la proposizione della domanda di risoluzione (che, se accolta, provoca lo scioglimento del contratto con efficacia retroattiva) esclude la possibilità di invocare il recesso, se non, al limite, in via subordinata (vale a dire, per il caso di rigetto della domanda di risoluzione).

Come affermato dalla Corte di cassazione, il fatto che il committente abbia esercitato il recesso non gli impedisce di pretendere la restituzione degli acconti versati e il risarcimento

dei danni provocati dall'inadempimento dell'appaltatore verificatosi prima del recesso, anche al fine di ottenere una proporzionale riduzione dell'indennizzo dovuto ai sensi dell'art. 1671 c.c.

La proponibilità della domanda di risarcimento danni da parte del committente, peraltro, non è ostacolata dal mancato esperimento dello speciale rimedio previsto dall'art. 1662, comma 2, c.c. (in virtù del quale, quando si accerta che l'esecuzione dell'opera non procede secondo quanto convenzionalmente stabilito, può essere assegnato all'appaltatore un congruo termine per conformarsi, trascorso inutilmente il quale il contratto si risolve di diritto), giacché esso non rappresenta un onere, ma una facoltà, il cui esercizio è esclusivamente finalizzato a provocare l'automatica risoluzione del rapporto conseguente all'inutile decorso del termine fissato con la diffida a regolarizzare le opere già eseguite.

In definitiva, quindi, si può affermare che:

- il committente è legittimato a recedere dal contratto d'appalto in qualsiasi momento, a prescindere dalle ragioni che lo hanno indotto ad avvalersi della facoltà attribuitagli dalla legge, che restano pertanto insindacabili;
- quando il contratto d'appalto si sia sciolto (con efficacia *ex nunc*) in conseguenza del recesso del committente, non può più esserne chiesta e dichiarata la risoluzione per inadempimento;
- ciò, d'altra parte, non significa che il committente non possa chiedere la restituzione degli acconti versati e il risarcimento dei danni ascrivibili all'inadempimento dell'appaltatore commesso prima dello scioglimento del contratto.

A questo proposito, i giudici di legittimità hanno precisato che le domande restitutorie e risarcitorie del committente non sottostanno alla disciplina speciale in tema di garanzia per i vizi (e al conseguente regime decadenziale e prescrizione) dettata dall'art. 1667 c.c.

Infatti, la responsabilità per difformità o vizi disciplinata da detta norma (nonché dai successivi artt. 1668 e 1669 c.c.) non è invocabile nel caso di mancata ultimazione dei lavori (quand'anche l'opera, per la parte eseguita, risulti difforme o viziata), o di rifiuto della consegna o di ritardo nella consegna rispetto al termine pattuito.

Pertanto, quando l'appaltatore non abbia portato a termine l'esecuzione dell'opera commissionata, restando inadempiente rispetto all'obbligazione assunta con il contratto, la disciplina applicabile nei suoi confronti è quella generale in materia di inadempimento contrattuale, visto che la speciale garanzia prevista dagli artt. 1667 e 1668 c.c. trova applicazione nella diversa ipotesi in cui l'opera sia stata portata a termine, ma presenti dei difetti.

Da ciò deriva che, anche qualora il rapporto si sia sciolto in conseguenza del recesso esercitato dal committente, la pretesa di quest'ultimo di ottenere il risarcimento dei danni conseguenti a fatti di inadempimento avvenuti in corso d'opera, prima che fosse esercitato il recesso, ricade

nell'ambito di applicazione dell'art. 1453 c.c., sicché non trovano applicazione i termini di decadenza e di prescrizione stabiliti dalla disciplina speciale.

Convince di ciò il fatto che quest'ultima postula la definitività della difformità dell'opera appaltata rispetto alle prescrizioni pattuite o alle regole tecniche alle quali la stessa avrebbe dovuto conformarsi, che, a propria volta, implica la realizzazione, l'ultimazione e la consegna dell'opera stessa, visto che, prima di tale momento, essa rimane nell'effettiva e giuridica disponibilità dell'appaltatore, che può quindi ancora apportarvi le modifiche necessarie per renderla conforme.

Al contrario, quando l'opera non sia stata ultimata allorché il rapporto si è sciolto, non può essere effettuata alcuna prognosi sul completamento e sulla perfetta realizzazione alla scadenza contrattuale: in tali casi, dunque, non potrà invocarsi il regime della garanzia speciale per le difformità e i vizi, ma il regime ordinario della risoluzione per inadempimento.

Tant'è vero che, in presenza di difformità o vizi rilevati durante l'esecuzione dell'opera, non ancora definitivi e, quindi, astrattamente sanabili nel prosieguo dei lavori, il committente può avvalersi della facoltà prevista dall'art. 1662, comma 2, c.c., che prevede, quale conseguenza della mancata conformazione dell'appaltatore alle prescrizioni impartitegli, la risoluzione dell'appalto.

In definitiva, non può equipararsi la difettosità dell'opera consegnata una volta ultimata (cui si applica la disciplina speciale dettata dagli artt. 1667 e 1668 c.c.) e la situazione in cui i lavori si siano definitivamente interrotti per effetto del recesso del committente (nel quale caso tale disciplina speciale non si applica nemmeno agli inadempimenti verificatisi prima del recesso, che restano assoggettati alle regole previste dagli artt. 1453 e seguenti c.c.).

L'applicabilità anche in materia di appalto della disciplina generale sulla risoluzione del contratto, del resto, è stata affermata a più riprese dalla giurisprudenza, secondo cui:

- l'appaltatore, a fronte dell'inosservanza dell'obbligo di corrispondere acconti sul corrispettivo da parte del committente, può avvalersi dell'eccezione di inadempimento e non proseguire le opere commissionate (Cass. civ., sez. II, 24 ottobre 2022, n. 31387);
- il committente, a sua volta, può legittimamente rifiutare o subordinare il pagamento del corrispettivo all'eliminazione dei vizi dell'opera, invocando l'eccezione di inadempimento, purché il rifiuto di adempiere non sia contrario a buona fede. Da questo punto di vista, in presenza di un rifiuto opposto dal committente sia al pagamento del prezzo prima della rimozione dei vizi da parte dell'appaltatore, sia alla proposta di eliminazione dei difetti da questi avanzata dopo la consegna delle opere, dovrà valutarsi comparativamente il comportamento delle parti e accertare se sia contraria a buona fede la mancata cooperazione del committente rispetto al rimedio proposto dall'appaltatore, mentre quando il committente allegghi i difetti dell'opera al fine di conseguire il rigetto della domanda dell'appaltatore volta al pagamento del corrispettivo, senza invocare alcuno dei rimedi previsti dall'art. 1668 c.c., occorre

valutare l'oggettiva proporzione dei rispettivi inadempimenti, accertando se la spesa necessaria per eliminare i vizi dell'opera sia proporzionata all'importo che il committente rifiuta di corrispondere all'appaltatore (Cass. civ., sez. II, 24 ottobre 2022, n. 31378).

Peraltro, in caso di risoluzione del contratto d'appalto per causa imputabile al committente, allorché l'opera parzialmente eseguita non possa essere restituita in natura all'appaltatore, questi ha diritto, a titolo risarcitorio, al pagamento del corrispettivo originariamente pattuito, sulla cui base si era determinato a concludere il contratto, comprensivo dell'importo dovuto per revisione prezzi (che, se pattiziamente prevista, fa parte del corrispettivo pattuito), indipendentemente dal fatto che i beni siano stati consegnati, in tutto o in parte, al committente, dal momento che la domanda o la dichiarazione di risoluzione comporta la rinuncia allo scambio delle prestazioni, ma non al lucro sperato dalle parti sulla base del contratto risolto per fatto imputabile a una di esse (Cass. civ., sez. II, 17 luglio 2023, n. 20460).

Seminario di specializzazione

## Responsabilità solidale di committente e appaltatore nell'outsourcing

Scopri di più

## Comunione – Condominio - Locazione

---

# ***Destinazione di locale ad alloggio del portiere, legittima la costituzione di servitù atipica***

di **Saverio Luppino, Avvocato**

Master di specializzazione

## **Diritto e Intelligenza Artificiale**

Scopri di più

**Corte di Cassazione sez. II<sup>^</sup>, Ordinanza del 10.06.2024 n. 16083, Presidente Dott. M. Mocci, Estensore Dott.ssa L. Cavallino**

**Massima:** *“Sia nei periodi nei quali il Condominio eventualmente deliberi di non avvalersi del servizio di portierato, sia nel caso in cui il Condominio deliberi la cessazione definitiva di quel servizio, sono i proprietari che possono utilizzare l’immobile. La situazione che ne deriva non è differente dalla servitù di parcheggio, riconosciuta a condizione che la facoltà che ne deriva risulti attribuita a diretto vantaggio del fondo dominante, per la sua migliore utilizzazione, quale utilitas di carattere reale”.*

### **CASO**

Tizio e Caia, acquistavano da Alfa s.a.s., con atto a ministero del Notaio Plinio del 13 dicembre 2017, un alloggio al pian terreno (catasto di Sauze d’Oulx), del Condominio Beta sito in Sauze d’Oulx.

Detto immobile veniva concesso in uso perpetuo, da parte della originaria proprietaria e costruttrice, a favore del Condominio, perché fosse adibito ad **alloggio per il portiere** onde *“assicurarsi in contropartita eventuali servizi indispensabili, servizi che in ogni caso saranno retribuiti a parte”*, invero conservando la proprietà dello stesso ed **escludendolo dal novero dei beni comuni** ai sensi dell’art. 1117 c.c., in ossequio a quanto previsto dall’art. 20 del regolamento condominiale.

Orbene, gli acquirenti adivano in primo grado il Tribunale di Torino, onde far dichiarare l’inopponibilità nei loro confronti del diritto di uso dell’alloggio e che il medesimo Condominio venisse condannato alla restituzione e al pagamento di indennità per l’illegittima occupazione.

Si costituiva in giudizio l’ente di gestione convenuto, contestando per intero la domanda attorea eccependo che **il vincolo sull’alloggio fosse di natura reale-pertinenziale**.



Il Tribunale con sentenza n. 3753 del 2020 rigettava le domande attoree in quanto infondate, condannando gli stessi alla refusione delle spese di lite.

Avverso detta sentenza, gli attori in primo grado interponevano appello innanzi la Corte d'Appello di Torino.

Con sentenza n. 207 depositata il 27 febbraio 2023, la Corte distrettuale rigettava il gravame confermando la decisione del giudice delle prime cure.

In particolare, il giudice del gravame rilevava che il suindicato art. 20 del regolamento condominiale, avente **natura contrattuale** ed **opponibile ai singoli condomini** presenti e futuri in forza della trascrizione ai sensi dell'art. 2643 c.c., prevedesse che i vani di portineria restassero di proprietà della società costruttrice e concessi in uso perpetuo al Condominio così da assicurarsi in *“contropartita eventuali servizi indispensabili alla società Gamma, servizi che in ogni caso saranno retribuiti a parte”*.

I servizi richiamati dalla norma costituivano non già la causa della concessione del diritto di uso perpetuo, bensì i motivi della stessa. L'unità oggetto di lite, infatti, aveva continuato ad essere destinata a portineria dal 1964, ancorchè il diritto di proprietà fosse stato oggetto di cessione insieme alle quote dei singoli immobili.

Gli stessi attori – appellanti, avevano acquistato una quota parte dell'immobile, ai quali successivamente erano state cedute *“tutte le quote di spettanza”* da parte della società Alfa s.a.s., la quale indicava specificamente la destinazione dello stesso a portineria.

Ad avviso del giudice delle seconde cure infatti *“intenzione dell'originaria proprietaria era quella di concessione di uso perpetuo, da intendersi come vincolo suscettibile di trasmissione, di natura reale e da qualificare come **servitù atipica**, in favore di tutti gli immobili costituenti il condominio”*.

Soccombenti anche in secondo grado Tizio e Caia proponevano ricorso per Cassazione sulla base di due motivi.

Resisteva con controricorso il Condominio Alfa.

Il consigliere delegato ai sensi dell'art. 380 *bis* c.p.c. depositava proposta di definizione anticipata nel senso dell'inammissibilità o manifesta infondatezza del ricorso. Il difensore dei ricorrenti munito di nuova procura speciale ha chiesto di procedersi al giudizio.

Il ricorso veniva avviato alla trattazione camerale *ex art. 380 bis.1, c.p.c.*

I ricorrenti depositavano memoria illustrativa.

## SOLUZIONE



La Corte di Cassazione, con ordinanza n. 16083 del 10 giugno 2024, integralmente rigettato il ricorso condannava i ricorrenti alla rifusione a favore del controricorrente delle spese del giudizio di legittimità, liquidate in € 200,00 per esborsi ed € 4.500,00 per compensi, oltre il 15% dei compensi a titolo di rimborso forfettario delle spese, iva e c.p.a. *ex lege*.

Condannava, altresì, i ricorrenti *ex art.* 96, co. 3 e 4, c.p.c., al pagamento di € 4.500,00 a favore del controricorrente e di € 3.000,00 a favore della cassa delle ammende.

Dichiarando che sussistono *ex art.* 13 co. 1-*quater*, D.P.R. 30 maggio 2002 n. 115 i presupposti processuali per il versamento da part dei ricorrenti di ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso ai sensi del co.1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

## QUESTIONI

Con il primo motivo i ricorrenti denunciavano la violazione e falsa applicazione degli artt. 979 c.c. e 1026 c.c., nonché dell'art. 360, co. 1, n. 3, c.p.c., argomentando che il provvedimento impugnato, considerando che l'art. 20 del regolamento condominiale riconoscesse a favore del Condominio un diritto di uso perpetuo – quale vincolo soggetto a trasmissione *erga omnes* di natura reale – avrebbe dovuto rilevare che il diritto reale costituito a favore della persona giuridica non avrebbe potuto superare il trentennio così come previsto ai sensi dell'art. 1026 e 979 c.c..

Il diritto di uso perpetuo così riconosciuto a favore del Condominio, avrebbe comportato a sfavore dei ricorrenti il conferimento di un diritto di proprietà “*vuoto*” e depurato dalle ampie facoltà riconosciute *ex lege* in capo ai singoli proprietari.

Al contrario, detto diritto reale sarebbe stato sottoposto alla condizione risolutiva subordinata alla preferenza del Condominio nell'assegnare i servizi alla società costruttrice, con la conseguenza che avendo questa alienato il vano della portineria a persone fisiche, sarebbe venuto meno non solo il diritto reale del Condominio stesso ma anche il diritto di preferenza nell'affidamento dei servizi, così potendo i proprietari rientrare nel possesso dell'immobile.

Con il secondo motivo i ricorrenti denunciavano la violazione e falsa applicazione degli artt. 1117, co. 1, n. 2, c.c., in relazione all'art. 360, co. 1, n. 3, c.p.c..

Sul punto i ricorrenti censuravano la decisione della Corte distrettuale nella parte in cui la stessa riteneva la fattispecie annoverabile nella materia delle servitù atipiche in forza di una non corretta interpretazione della giurisprudenza del Supremo Collegio.

Invero, avrebbe dovuto ritenere che il negozio concluso tra le parti avesse come giustificazione causale lo scambio tra il diritto reale di uso dell'unità per cui è lite ed il diritto di preferenza nell'affidamento degli appalti, con la conseguenza che al mancare del “*secondo termine*”, il bene doveva essere restituito ai legittimi proprietari.

La Corte di Cassazione esaminava congiuntamente i motivi di doglianza, presentando tra di loro ragioni di connessione, e ritenendoli, pertanto, infondati.

In primo luogo, la Corte di legittimità riteneva prive di pregio le censure dei ricorrenti in ordine alla pretesa erronea interpretazione dell'art. 20 del regolamento condominiale.

Secondo la Corte di Cassazione, il provvedimento del giudice delle seconde cure interpretava la disposizione in esame *“escludendo il carattere di sinallagmaticità tra la destinazione del locale a portierato e l'assegnazione di servizi alla società proprietaria del locale e ritenendo che la clausola avesse costituito una servitù di natura atipica”*.

Le questioni interpretative relative al regolamento di un contratto concluso tra le parti rappresentano una indagine fattuale di competenza del giudicante del merito.

Per tale ragione i ricorrenti avrebbero dovuto rilevare l'inosservanza dei parametri legali di interpretazione del negozio ai sensi degli artt. 1362 e ss. c.c., avendo inoltre l'onere di puntualizzare *“in quale modo e con quali considerazioni il giudice del merito si fosse discostato dai canoni legali assunti come violati, o se lo stesso li avesse applicati sulla base di considerazioni illogiche o insufficienti non potendo, invece, la censura risolversi nella mera contrapposizione dell'interpretazione del ricorrente e quella accolta nella sentenza impugnata<sup>[1]</sup>”*

Deve considerarsi infondata per tali ragioni la richiesta, avanzata dai ricorrenti nella memoria al fine di ottenere la cassazione del provvedimento impugnato onde *“interpretare il contratto intercorso tra le parti in modo conforme al principio di diritto già formulato con la citata sentenza Cass. n. 193 del 2020”*.

**In quella sede, il Supremo Collegio disponeva il seguente principio *“in tema di condominio il diritto reale d'uso istituito in favore di una persona giuridica, a mente degli artt. 1026 e 979 c.c., non può superare il trentennio. Né può ipotizzarsi la costituzione di un uso reale atipico, esclusivo e perpetuo, che priverebbe del tutto di utilità la proprietà e darebbe vita a un diritto reale incompatibile con l'ordinamento”*.**

Orbene per costante orientamento giurisprudenziale, infatti, ove i ricorrenti avessero voluto ottenere l'applicazione del principio appena richiamato, avrebbero dovuto elaborare le censure evidenziando che l'esegesi del negozio così come elaborata dal giudice delle prime cure fosse stata realizzata in evidente contrasto con le regole di interpretazione contrattuale, provando al contempo che la clausola contrattuale oggetto del contendere presentasse un contenuto tale da permettere l'applicazione del principio invocato dagli stessi.

In secondo luogo, la Corte di legittimità ha parimenti ritenuto infondate le argomentazioni di parte ricorrente, laddove tese a sostenere che il regolamento condominiale elaborato dalla originaria proprietaria, e comunque accolto dall'intera compagine condominiale, non fosse idoneo a costituire una servitù atipica *“quale diritto reale avente a oggetto la destinazione di locale ad alloggio del portiere, con previsione poi riprodotta anche nell'atto di acquisto di*

*quell'unità immobiliare da parte dei ricorrenti".*

In ordine alla possibilità di qualificare la destinazione di unità immobiliare ad alloggio del portiere nello schema delle servitù, è ormai costante l'orientamento di legittimità che ammette detta circostanza.

Sul punto, la Corte si è pronunciata nei seguenti termini: *"il negozio con cui, successivamente alla costituzione del condominio, si imprime ad un immobile, "ab origine" di proprietà di uno dei condomini, il vincolo di destinazione in perpetuo ad alloggio del portiere, non è sussumibile nella categoria delle obbligazioni "propter rem", difettando il requisito della tipicità, giacché non esiste una disposizione di legge che contempli l'obbligazione reale tipica di concedere in uso perpetuo un bene immobile"* [2].

In altre parole, mancando del carattere della tipicità, e potendo al contrario assumere carattere di realtà, lo stesso vincolo può essere ricondotto nell'ambito delle **servitù** poiché volto a comprimere in maniera duratura le facoltà generalmente derivanti dal diritto di proprietà onde garantire specifici vantaggi e utilità alle restanti unità immobiliari nonché alle parti comuni.

**Ne deriva di conseguenza che il richiamato principio – in ordine alla durata non superiore al trentennio – sancito dalla sentenza n. 193 del 2020, non troverebbe applicazione nel caso per cui è lite, in quanto riferibile ai diritti reali di usufrutto e di uso e non applicabile in via analogica in materia di servitù.**

Pertanto deve escludersi che il vincolo per cui è lite, sussunto all'interno della fattispecie delle servitù comporti uno "svuotamento" contenutistico del diritto di proprietà: in primo luogo in quanto da esso deriva la possibilità di beneficiare dei servizi a quest'ultimo connessi anche da parte dell'immobile di proprietà esclusiva degli obbligati ed in secondo luogo in quanto detta destinazione non elimina ogni *utilitas* collegata al godimento dell'immobile [3].

Ad avviso della Corte *"ciò in quanto, sia nei periodi nei quali il Condominio eventualmente deliberi di non avvalersi del servizio di portierato, sia nel caso in cui il Condominio deliberi la cessazione definitiva di quel servizio, sono i proprietari che possono utilizzare l'immobile. La situazione che ne deriva non è dissimile a quella della servitù di parcheggio, riconosciuta a condizione che la facoltà che ne deriva risulti attribuita a diretto vantaggio del fondo dominante, per la sua migliore utilizzazione, quale utilitas di carattere reale"*. (cfr. da ultimo Cass. Sez. U 13-2-2024 n. 3925 Rv. 670197-01).

[1] Ex multis Cass. Civ. n. 9461/21.

[2] Cass. Civ. n. 26987/18, confermata anche da Cass. Civ. 30302/22.

[3] Cass. Civ. 26987/22

Master di specializzazione

# Diritto e Intelligenza Artificiale

Scopri di più

## Diritto e procedimento di famiglia

---

# *I redditi dei due genitori vanno sempre adeguatamente comparati ai fini della contribuzione al mantenimento dei figli*

di **Giuseppina Vassallo, Avvocato**

Master di specializzazione

## Diritto e processo della famiglia

Scopri di più

### **Cassazione civile sez. I, ordinanza del 19/06/2024, n.16950**

Mantenimento del figlio – principio di proporzionalità della contribuzione

(art. 316 bis c.c. e art. 337 *ter* IV comma c.c.)

**Massima:** *“In tema di contribuzione al mantenimento del figlio, i redditi di entrambi i genitori, a prescindere da chi sia il genitore collocatario, devono doverosamente essere comparati. L’omesso esame comporta violazione del principio di proporzionalità della contribuzione e di uguaglianza tra i coniugi”.*

### **CASO**

In sede di divorzio era stato stabilito il mantenimento diretto del figlio minore della coppia, stante la frequentazione paritaria tra i genitori, oltre alla suddivisione al 50 % delle spese straordinarie, e revocato il precedente obbligo del padre di versare all’ex moglie la somma di 390,00 euro mensili per il figlio.

In sede di modifica di queste condizioni su richiesta della donna, il tribunale di Torino ha disposto che l’uomo versasse per il mantenimento la somma di 400,00 euro.

Nella relazione del Servizio sociale incaricato era stata confermata la mancata attuazione del calendario di frequentazione del padre con il figlio a causa del rifiuto di questi di incontrarlo, e ciò rendeva legittima la richiesta della donna sui cui gravava di conseguenza l’onere più rilevante per il mantenimento del figlio rimasto con lei convivente.

Il padre ha reclamato il provvedimento chiedendo di confermare l’incarico ai Servizi sociali perché predisponessero un progetto per la ripresa dei rapporti tra padre e figlio e la previsione di un assegno di mantenimento a suo carico al massimo di 200 euro mensili, oltre al 50% delle spese straordinarie, stante l’attuale stato disoccupazione e il peggioramento della propria

situazione economica. Le richieste sono state respinte e l'uomo ha proposto ricorso in Cassazione.

La Corte d'appello, nel considerare il suo reddito, non avrebbe tenuto conto dell'iscrizione al collocamento, del suo stato di disoccupazione, dei debiti con il fisco e della cancellazione della partita IVA. Il ricorrente, infatti, era aiutato economicamente al momento dai genitori e dalla compagna per far fronte alle spese quotidiane.

Inoltre, sarebbe stato violato il principio di proporzionalità rispetto alle capacità reddituali e patrimoniali di entrambi i genitori, non considerando la maggiore consistenza della condizione economica della madre che aveva una fonte di reddito costante e regolare.

### **Soluzione della Cassazione: la necessaria comparazione della capacità economica dei due genitori.**

La Cassazione ha ritenuto fondato il ricorso richiamando le norme di legge e l'orientamento consolidato in tema di rispetto del principio di proporzionalità, che richiede una valutazione comparata dei redditi di entrambi i genitori, oltre alla considerazione delle esigenze attuali del figlio e agli altri elementi di cui all'art. 337 ter c.c.

La Corte d'appello piemontese si è invece limitata ad esaminare la sola situazione del padre in relazione al suo obbligo contributivo, violando così anche il principio di uguaglianza tra i coniugi.

### **Il rispetto dei criteri di quantificazione del mantenimento.**

La Corte suprema aveva già avuto modo di precisare che l'obbligo di mantenimento dei figli ha due aspetti. Da una parte c'è il rapporto tra genitori e figli e da un'altra c'è il rapporto tra i genitori co-obbligati.

I principi che governano la materia sono due: il principio di uguaglianza e il principio di proporzionalità. I figli hanno il diritto di essere mantenuti secondo le capacità economiche dei genitori, soprattutto in caso di ampie disponibilità economiche accertate e in relazione al tenore di vita goduto.

Nei rapporti interni tra genitori si applica il principio di proporzionalità della contribuzione in relazione ai rispettivi redditi e patrimoni.

Nel quantificare l'importo del contributo dovuto dal genitore non collocatario per il mantenimento del figlio, anche se maggiorenne e non autosufficiente, deve osservarsi il principio di proporzionalità, che richiede una valutazione comparata e ponderata dei redditi di entrambi i genitori (Cass. Civ. n. 4145 del 10/02/2023 e Cass. Civ. n. 19299 del 16/09/2020).

Lo stesso principio è applicabile per la ripartizione delle spese straordinarie per i figli, le quali

non devono necessariamente divise tra i genitori in misura pari alla metà per ognuno, ma in proporzione ai rispettivi redditi, tenendo conto delle loro risorse e dei compiti di cura assunti (Cass. Civ. n. 14813/2022).

Master di specializzazione

## Diritto e processo della famiglia

Scopri di più

## Diritto e reati societari

---

# **Responsabilità penale dell'amministratore nelle società e posizione di garanzia**

di **Davide Giuseppe Giugno, Avvocato**

Master di specializzazione

## **Diritto e contenzioso societario per professionisti**

Scopri di più

*Considerate le complesse dinamiche giuridiche costituenti il “timone” del modo dell'Impresa verrà dato ampio spazio al diritto penale dell'impresa.*

*Inizieremo, con un primo articolo ove verrà tratto il delicato tema dei “doveri dell'Amministratore delle Società” connessi alla sua posizione di garanzia. Nelle successive pubblicazioni, verranno affrontati gli aspetti tipicizzanti la responsabilità penale degli amministratori privi di deleghe ed approfondite le problematiche sottese alla responsabilità concorsuale di natura omissiva che, all'evidenza, costituisce l'insidia maggiore per chi, seppur non direttamente coinvolto nell'attività gestoria della Società, in occasione di un fatto reato, ometta di agire per impedire l'evento.*

È d'uopo, pertanto, tracciare il perimetro normativo entro il quale sviluppare il nostro ragionamento circa i comportamenti che gli Amministratori dovrebbero tenere al fine di scongiurare il pericolo di essere chiamati a rispondere di responsabilità penali derivanti dall'espletamento dell'attività d'Impresa.

Al fine di individuare adeguatamente la concreta esposizione degli Amministratori di Società di incorrere nel rischio da responsabilità penale, è opportuno individuare i doveri cui gli stessi sono chiamati nell'espletamento dell'attività gestoria. Il richiamo, codificato, all'adempimento conforme alla legge ed allo statuto, consente, già a prima vista, di poter ipotizzare l'ampiezza dello spettro entro il quale si sviluppa l'attività degli Amministratori ed il conseguente rischio di trovarsi coinvolti in vicende giudiziarie, anche penali, per il sol fatto di ricoprire posizioni apicali e, comunque, di garanzia nell'assetto societario.

In tema di responsabilità degli Amministratori, già con la riforma del 2003 (d. lgs n. 6/2003), del diritto societario, il Legislatore, avvertendone la necessità, ebbe ad intervenire arginando la deriva alla quale erano esposti i protagonisti delle dinamiche imprenditoriali, chiamati a rispondere, in forza di un generico dovere di vigilanza, anche per fatto altrui. Ciò si palesava contrario ai principi costituzionali stigmatizzanti la natura personale della responsabilità penale (art. 27 Cost).



In tale direzione, maggiormente garantista, il dovere di vigilanza, eliso dal secondo comma dell'art. 2392 c.c., lascia il posto al dovere di agire informati, previsto espressamente dall'ultimo comma dell'art. 2381 c.c., così modificando radicalmente il perimetro della responsabilità degli Amministratori ed i limiti del suo accertamento giudiziario.

Ciò non di meno, occorre prestare debita attenzione al permanere della responsabilità solidale degli Amministratori verso la Società (art. 2392 c.c.) ed i creditori (art. 2476 c.c.). Vale la pena di evidenziare che la modifica dell'art. 2476 c.c. introdotta con l'art. 378 del CCI (d. lgs n. 14/2019), ha, di fatto, reso tutti gli Amministratori illimitatamente responsabili, così mortificando le legittime aspettative di contenimento della responsabilità delle S.r.l..

Risulta palmare inferire che il Legislatore, proprio al fine di prevenire la crisi dell'impresa e garantire la continuità aziendale, abbia voluto pungolare l'Imprenditore rendendolo penalmente responsabile nell'ipotesi di violazione dell'obbligo di dotare la Società di adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili.

Nell'espletamento dell'obbligo da ultimo richiamato, torna prepotentemente il disposto dell'art. 2381 c.c., laddove prevede che, se da un lato gli organi delegati debbano determinare l'adeguatezza degli assetti societari, il consiglio e gli amministratori devono verificarne la congruità sulla base delle informazioni ricevute.

Così, l'Amministratore, per agire nel pieno rispetto della normativa vigente, dovrà, non solo fare l'Imprenditore (le strategie aziendali e gli obiettivi rimangono insindacabili salvo che palesemente "spregiudicati"), ma dovrà dedicarsi con diligenza a:

- Curare l'adozione di adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili al fine di rilevare tempestivamente la crisi d'impresa in un'ottica di prevenzione;
- Attivarsi "senza indugio" per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale con gli strumenti previsti per la risoluzione della crisi aziendale.

In quest'ottica, non basterà valutare il bilancio d'esercizio. L'Amministratore dovrà acquisire costantemente informazioni circa il perdurare dell'equilibrio economico-finanziario della Società.

Nelle prossime pubblicazioni affronteremo, diffusamente, le questioni operative relative alle novità introdotte dal CCI e le connesse responsabilità penali al verificarsi del fatto illecito.

È chiaro che le norme richiamate possano ritenersi a contenuto cautelare, sicché da esse discende il potere impeditivo gravante sugli Amministratori e la loro assunzione connessa alla loro "posizione di garanzia" assunta nei confronti della Società, dei Soci e dei terzi.

Può dirsi, pertanto, che la posizione degli Amministratori viene definita di "garanzia" perché a loro è affidato il compito di preservare determinati beni giuridici dai pericoli cui sono esposti e garantirne l'integrità a beneficio della Società, dei soci e dei terzi. Si tratterebbe di una

“posizione” assunta anche volontariamente da chi accetta di ricoprire il ruolo, ma non può ritenersi errato ricondurre la definizione alla gestione di affari anche ai sensi dell’art. 2028 c.c.

Orbene, il concetto di responsabilità solidale degli Amministratori, seppur definita ai fini delle conseguenze civilisticamente derivanti dal loro inadempimento ai doveri propri della funzione gestoria, nonché legali e statuari, si reverbera anche in ambito penalistico. Infatti, seppur, come anzi detto, la riforma del 2003 li ha sollevati dal dovere di vigilanza, il dovere di agire informati e la loro responsabilità solidale, sia per fatto proprio che per fatto altrui, impone agli Amministratori di intervenire per fare quanto nelle loro facoltà per impedire il compimento di fatti pregiudizievoli o eliminarne o attenuarne le conseguenze.

Ne costituisce un caso tipico quello delle società nelle quali il Consiglio di Amministrazione non conferisce deleghe ad alcuno. In tale evenienza, tutti i Consiglieri, seppur privi di deleghe, sono solidalmente responsabili per gli illeciti conseguenti dalla gestione dell’Impresa o dalle delibere adottate (**Cass. pen., Sez. III, Sent. 28 marzo 2022 – ud. 4 febbraio 2022- n. 11087**).

**E’ esplicito il richiamo al combinato disposto degli artt. 2392 comma 1 (posizione di garanzia) e 2381 comma 2 c.c.. Vanno esenti da responsabilità quei consiglieri che, privi di colpa e conformemente a quanto previsto dal comma 3 dell’art. 2392 c.c., abbiano esternato e fatto annotare il loro dissenso rispetto a quanto deliberato o all’atto gestorio posto in essere.**

**Da ultimo, richiamando quanto rilevato in relazione all’obbligo di agire informati, la sussistenza delle deleghe non è da sola sufficiente ad escludere la responsabilità solidale dei consiglieri che ne sono privi qualora, questi, abbiano violato, dolosamente o colposamente, il dovere di informazione che grava su ogni singolo amministratore (art. 2381 c.c.). Torneremo, nelle prossime pubblicazioni, sul tema dei doveri/poteri impeditivi che gravano sugli amministratori, ancorché privi di deleghe ed affronteremo le problematiche sottese alla responsabilità ex art. 40 c.p. nelle varie declinazioni delle condotte penalmente rilevanti.**

Master di specializzazione

**Diritto e contenzioso societario per professionisti**

Scopri di più

## Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

---

# ***Prova del rapporto sociale e fallimento del socio apparente***

di **Ludovica Carrioli, Avvocato**

Master di specializzazione

## **Codice della crisi nella sua applicazione pratica**

Scopri di più

Cass. Civ., Sez. I, 29 aprile 2024, n. 11342

**Massima:** *“Ai fini della assoggettabilità al fallimento del socio apparente di una società di persone, in conseguenza del fallimento della società, non occorre la dimostrazione della stipulazione e dell’operatività di un patto sociale, ma basta la prova di un comportamento del socio tale da integrare la esteriorizzazione del rapporto, ancorché inesistente nei rapporti interni, a tutela dei terzi che su quella apparenza abbiano fatto affidamento”* (massima ufficiale)

**Disposizioni applicate:** art. 147 l.fall. – art. 2314 c.c. – art. 10 l.fall.

**Parole chiave:** società di persone – rapporto sociale – tutela dei terzi – legittimo affidamento – fallimento del socio – estensione del fallimento

### **CASO**

La vertenza in commento ha ad oggetto la fattispecie dell’estensione del fallimento della società al socio illimitatamente responsabile.

Il Tribunale di Padova, a seguito di ricorso del curatore, dichiarava con sentenza l’estensione del fallimento al socio illimitatamente responsabile di una società in accomandita semplice. La sentenza, oggetto di reclamo, veniva confermata dalla Corte d’Appello di Venezia.

In particolare, la Corte respingeva l’eccezione di decadenza proposta dal reclamante in ragione della decorrenza del termine di un anno a far data dalla sua cessazione dalla carica di “socio accomandatario” e in virtù del fatto che l’ex socio anche dopo la sua formale fuoriuscita dalla compagine sociale aveva continuato a mantenere il ruolo di socio illimitatamente responsabile della società, come provato dal fatto che la società aveva mantenuto nome e cognome dello stesso all’interno della ragione sociale della società già fallita.

La sentenza della Corte d’Appello di Venezia veniva impugnata con ricorso per cassazione, affidato a cinque motivi, assumendo l’erroneità della decisione del giudice di secondo grado

per avere rigettato l'eccezione di decadenza proposta.

## SOLUZIONE

La Corte di Cassazione ha rigettato il ricorso e confermato la sentenza della Corte d'Appello di Venezia, assumendo la correttezza delle ragioni che hanno portato al rigetto dell'eccezione di decadenza sollevata dal reclamante.

## QUESTIONI APPLICATE NELLA PRATICA

La vertenza in commento offre l'occasione per una applicazione ed interpretazione dell'art. 147 l.fall., con riferimento alla estensione del fallimento ai soci illimitatamente responsabili.

In particolare, la sentenza si concentra sulla problematica relativa al *rapporto sociale apparente* ossia quel rapporto che appare esistente di fronte ai terzi, pur non esistendo nella "realtà giuridica".

La questione del socio apparente di società di persone e della sua fallibilità è stata affrontata dalla giurisprudenza di legittimità in numerose occasioni, con specifico riferimento alla questione della "prova" da doversi integrare per addivenire alla dichiarazione del fallimento in estensione del socio illimitatamente responsabile.

In argomento, infatti, si è affermato che l'assoggettabilità a fallimento del socio apparente in conseguenza al fallimento della società non richieda la dimostrazione della stipulazione e della operatività di un patto sociale, bensì di *"un comportamento tale da integrare l'esteriorizzazione del rapporto, ancorchè inesistente nei rapporti interni, a tutela dei terzi che su quella apparenza abbiano fatto affidamento"* (già Cass. n. 8168/1996).

Per aversi una "società apparente" o comunque un "socio apparente" *"è necessaria e sufficiente – in applicazione del principio dell'apparenza del diritto che trova fondamento nell'esigenza della tutela dell'affidamento – l'esteriorizzazione del vincolo sociale, in manifestazioni tali da ingenerare nei terzi il ragionevole convincimento dell'esistenza del rapporto, per il prodursi dell'effetto giuridico dell'estensione, al soggetto che agisca come socio, della responsabilità per le obbligazioni sociali"* (Cass. n. 8168/1996; v. anche Cass. n. 6087/1986).

In caso di *apparenza* esterna dell'esistenza del vincolo sociale, ai fini della responsabilità verso terzi per le obbligazioni sociali (e, dunque, anche ai fini dell'estensione del fallimento personale: v. sul punto anche Cass. n. 2359/1990) *"basta la "prova" di un comportamento del socio tale da integrare la esteriorizzazione del rapporto nel senso suindicato, a tutela dei terzi che su quell'apparenza abbiano fatto affidamento"* (Cass. 8168/1996; Cass. 11342/2024) e dunque la prova di comportamenti o circostanze ritenuti indicativi della sussistenza di una *affectio societatis*. Quindi, la sola apparenza esteriore di un rapporto di società *"se tale da generare nei terzi il ragionevole convincimento che quel rapporto esista, è sufficiente a giustificare la dichiarazione di fallimento personale del socio apparente, come conseguenza del fallimento della società"* (Cass.

14338/2003).

Nell'ipotesi affrontata da Cass. 11342/2024, la Corte di legittimità ha ritenuto provata la sussistenza di un rapporto sociale apparente in virtù del fatto che il nome del soggetto nei confronti del quale è stato esteso il fallimento della società (in accomandita semplice), era stato mantenuto all'interno della denominazione sociale.

Come noto, la ragione sociale di società in accomandita semplice deve essere costituita *“dal nome di almeno uno dei soci accomandatari, con l'indicazione di società in accomandita semplice”* (v. art. 2314, co. 1, c.c.); l'inserimento del nome di un socio accomandante all'interno della ragione sociale comporta l'assunzione, da parte di quest'ultimo, nei confronti dei terzi, di una responsabilità illimitata e solidale con gli accomandatari per le obbligazioni sociali (art. 2314, co. 2, c.c.).

Poiché l'inserimento del proprio nominativo all'interno della ragione sociale si configura *“come un elemento di esteriorizzazione ai terzi del vincolo societario e di affectio societatis, senza che assumano rilievo le ragioni della scelta”* ciò comporta la fallibilità del soggetto e l'irrilevanza del fatto che quest'ultimo abbia cessato, ben prima della dichiarazione di fallimento della società, di essere socio accomandatario.

Infatti, il mantenimento del nome all'interno della ragione sociale esclude che il computo di un anno, previsto dall'art. 147, co. 2, l.fall., possa farsi decorrere dal momento della cessazione della qualità di socio (in questo caso, avvenuta nel 2012, mentre il fallimento della società è stato dichiarato nel 2018).

Il tutto in conformità alla *ratio* ispiratrice dell'art. 2314 c.c, che, appunto, si pone a tutela dell'affidamento dei terzi creditori sulla responsabilità illimitata di chi abbia consentito di presentarsi ai terzi come socio illimitatamente responsabile (come indicato dalla Cassazione, infatti, *“ L'inserimento del nominativo del socio accomandante nella ragione sociale (art. 2314, comma 2°, c.c.), al pari dell'inserimento nella ragione sociale del nome del socio accomandatario cessato (artt. 2314, comma 1°, e 2292, comma 2°, c.c.), ne comporta, invero e per previsione normativa, la responsabilità illimitata per le obbligazioni della società esclusivamente in ragione del contenuto oggettivo della ragione sociale e della oggettiva confusione conseguentemente ingenerata sul ruolo da lui (ancora) svolto nella società; deve, per contro, restare estranea a tale valutazione ogni considerazione relativa ad elementi estrinseci all'aspetto formale della ragione sociale come, ad esempio, il comportamento dell'accomandante o del socio accomandatario cessato, i quali, in effetti, rispondono personalmente (anche per ripercussione automatica del fallimento della società: art. 147, comma 1°, l.fall.) dei debiti contratti dalla società nel periodo di tempo in cui il loro nome è compreso nella ragione sociale a prescindere dal fatto che i terzi sapessero o ignorassero che si trattava di un socio accomandante o di un socio accomandatario non più tale”*).

Oltre al caso in cui il terzo, pur non essendo più socio, abbia acconsentito al mantenimento del proprio nome nella ragione sociale, in altre ipotesi, l'estensione del fallimento al socio apparente è stata dichiarata sulla base di:

- Adozione dei poteri di gestione ed ingerenza analoghi a quelli di un socio accomandatario, quali spendita del nome della società nelle trattative per acquisto di beni di ingente valore, esercizio di potere direttivo nei confronti dei dipendenti, dichiarazioni rese a terzi (Cass. n. 8168/1996);
- Rapporti con i clienti della società, cura delle commissioni delle società ed emissione di assegni per conto di essa (Cass. 14338/2003);
- Svolgimento di un'attività contrattuale in nome e per conto della società fallita, con modalità idonee ad ingenerare nei terzi (i.e. istituto o bancario) il ragionevole convincimento dell'esistenza della qualità di socio (App. Catania, n. 2378/2018, in Dejure, nel caso di specie le modalità di svolgimento dell'attività hanno comportato una riqualificazione del rapporto sociale, da socio accomandante a socio accomandatario).

A seguire, la Corte di Cassazione ha chiarito le questioni sollevate in relazione alla decorrenza del termine di cui all'art. 147, co. 2, l.fall., ponendolo in relazione all'art. 147, co. 4, l.fall. e operando i necessari distinguo.

L'art. 147, co. 2, l.fall., prevede infatti che non possa più essere dichiarato il fallimento dei soci illimitatamente responsabili una volta decorso un anno dallo scioglimento del rapporto sociale o dalla cessazione della responsabilità illimitata (anche in caso di trasformazione, fusione o scissione), *“se sono state osservate le formalità per rendere noti ai terzi i fatti indicati”*. Quindi, in caso di società di persone, è necessario che vengano pubblicati nel registro delle imprese i fatti che determinano la perdita della qualità di socio illimitatamente responsabile (Cass. 22661/2021). Per tali ragioni, non rileva di per sé la cessazione dell'attività sociale conseguente al fallimento, né l'insussistenza di una preclusione da giudicato per la mancata dichiarazione di fallimento del socio illimitatamente responsabile già emergente come tal al momento di dichiarazione di fallimento della società (Cass. 11342/2024).

Il presupposto del comma 4 dell'art. 147 l.fall. (come già chiarito anche da Cass. 35854/2023) è che sia stato dichiarato il fallimento di una società con soci illimitatamente responsabili *“e che, dopo il fallimento della società (insolvente: e quindi, in quel momento, incontestatamente gravata, almeno in sede di estensione, da debiti insoluti ...) emerga l'esistenza di altro socio, illimitatamente responsabile per (tali) obbligazioni sociali, che, per un motivo o per l'altro, non era già stato dichiarato fallito, a norma dell'art. 147, comma 1°, cit., per effetto automatico della dichiarazione di fallimento della società”*; il tutto senza prevedere particolari decadenze temporali.

Pertanto, salvo che la dichiarazione di fallimento non abbia espressamente escluso l'insussistenza della qualità di socio rispetto ad un determinato soggetto, con statuizione passata in giudicato, non v'è preclusione a che sia domandata l'estensione del fallimento in capo ad un socio illimitatamente responsabile *“come socio (anche cessato) che abbia acconsentito il mantenimento del proprio nome nella ragione sociale, quando siffatta situazione fosse già emergente come tale al momento della dichiarazione di fallimento della società”*.



E, infatti, la dichiarazione di fallimento della società non comporta lo scioglimento del rapporto sociale con il socio, sì che *“il termine annuale previsto dall’art. 147, comma 2°, l.fall., oltre il quale il socio non può più essere dichiarato fallito in conseguenza della dichiarazione di fallimento della società, decorre non dall’eventuale cessazione dell’attività d’impresa ma solo dall’iscrizione nel registro delle imprese dei fatti determinanti la perdita della qualità di socio illimitatamente responsabile (Cass. n. 22661 del 2021; Cass. n. 36378 del 2023, in motiv.)”*.

Come chiarito dai giudici di legittimità, l’art. 147, co. 2, fall. nel far riferimento allo *“scioglimento del rapporto sociale”* e alla decorrenza da quel momento del termine annuale, si applica esclusivamente allo scioglimento del rapporto rispetto al singolo socio (o alla cessazione adeguatamente pubblicizzata del regime di responsabilità illimitata) e non anche allo scioglimento della società, che non è, del resto, preso in considerazione neppure dall’art. 10 l.fall. (sul punto la Cassazione afferma infatti che *“quest’ultima disposizione, infatti, fa decorrere il termine annuale di fallibilità dalla cancellazione della società dal registro delle imprese, sempre che non sia dimostrato che l’attività è proseguita, per cui, se è vero che il fallimento della società ne determina lo scioglimento (art. 2308 c.c.), è anche vero che quest’ultimo non determina né l’estinzione della società, che consegue soltanto alla sua cancellazione dal registro delle imprese (artt. 2312 e 2495 c.c.), né la decorrenza del menzionato termine annuale di fallibilità della stessa società e, conseguentemente, dei suoi soci illimitatamente responsabili”*).

Conclusivamente, si afferma quindi che la dichiarazione di fallimento sebbene operi di diritto come causa di scioglimento della società (art. 2272 c.c.) non comporta di per sé alcuna alterazione del vincolo sociale e dell’organizzazione sociale, sì che *“la società (...), con il fallimento entra in stato di liquidazione e rimane in vita sino al momento della cancellazione dal registro delle imprese (Cass. n. 22263 del 2012, in motiv.)”* e, nella permanenza del rapporto sociale, è ben possibile che venga dichiarato il fallimento, a norma del comma 4 dell’art. 147 l.fall., del socio apparente (senza applicazione del termine annuale di cui all’art. 147, co. 2, l.fall., per le ragioni anzidette).

Master di specializzazione

**Codice della crisi nella sua applicazione pratica**

Scopri di più

## Diritto Bancario

---

### **Brevi note sulla domanda di accertamento negativo del credito**

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Master di specializzazione

## Disciplina dei contratti bancari

Scopri di più

La domanda di accertamento negativo del credito, che presuppone la verifica della insussistenza della *causa debendi* (nullità clausole contrattuali), è abitualmente strumentale alla domanda di ripetizione *ex art. 2033 c.c.* degli importi illegittimamente addebitati dalla banca (Cass. n. 7501/2012; Cass. n. 22872/2010; Cass. n. 1146/2003) ma può essere utilmente avanzata anche autonomamente.

Questa azione condivide con l'azione di ripetizione di indebito, infatti, un nucleo di fatti comune (addebito in c/c in base a patto nullo oppure in mancanza di patto), il quale esaurisce il contenuto dell'accertamento negativo e costituisce parte del più ampio *thema decidendum* dell'azione di ripetizione. Soltanto per agire in ripetizione il cliente ha l'onere di allegare e provare non solo l'indebito, ma anche lo spostamento patrimoniale,

La domanda di accertamento dell'esatto saldo del conto corrente, riveniente dalla declaratoria di nullità (imprescrittibile *ex art. 1422 c.c.*) di una clausola contrattuale, persegue lo scopo di pervenire ad un ricalcolo dell'effettivo saldo, depurato dagli addebiti nulli (non è avanzata una richiesta di restituzione di somme): secondo le circostanze, il ricalcolo conseguente allo storno dell'indebito potrà implicare 1) la riduzione dell'esposizione debitoria oppure 2) una maggior disponibilità di fido (se il conto corrente è affidato), o ancora 3) addirittura il passaggio a credito del saldo di conto corrente (Trib. Paola 10.2.2018).

La domanda di accertamento negativo del credito è esperibile anche se il rapporto di conto corrente è ancora in corso, poiché quando il conto corrente è aperto l'interesse del cliente trova normale soddisfazione nel ricalcolo dell'effettivo saldo, depurato degli addebiti nulli e quindi per tali motivi la domanda di nullità può essere sempre proposta (*ex multis* Trib. Roma 28.5.2019; Trib. Piacenza 29.4.2020; Trib. Napoli 8.3.2021; Trib. Torino 27.1.2022), pur in mancanza di una collegata azione di ripetizione (Cass. n. 21646/2018: la conclusione cui è pervenuta la Corte di merito che ha disatteso la domanda di accertamento delle nullità contrattuali e di rideterminazione del saldo sul presupposto della loro strumentalità rispetto alla domanda di ripetizione, a sua volta non accoglibile in ragione della mancata evidenza di versamenti solutori, non merita condivisione; Cass. n. 4214/2024).



Le domande di nullità (così come quelle di accertamento degli addebiti illegittimi perché non concordati e di accertamento del saldo seppur non finale) prescindono, infatti, dalla chiusura del rapporto al momento della proposizione in quanto permane il concreto interesse del correntista alla dichiarazione delle invalidità contrattuali e degli addebiti comunque illegittimi, al fine di permettere lo svolgimento del rapporto secondo legge.

Dello stesso tenore sono le conclusioni della giurisprudenza di legittimità, secondo cui il correntista ha comunque un interesse di sicura consistenza a che si accerti, prima della chiusura del conto, la nullità o validità delle clausole anatocistiche, l'esistenza o meno di addebiti illegittimi operati in proprio danno e, da ultimo, l'entità del saldo (parziale) ricalcolato, depurato delle appostazioni che non potevano aver luogo. Tale interesse rileva, sul piano pratico, almeno in tre direzioni: quella della esclusione, per il futuro, di annotazioni illegittime; quella del ripristino, da parte del correntista, di una maggiore estensione dell'affidamento a lui concesso, siccome eroso da addebiti *contra legem*; quella della riduzione dell'importo che la banca, una volta rielaborato il saldo, potrà pretendere a seguito della cessazione del rapporto (allorquando, cioè, dovranno regolarsi tra le parti le contrapposte partite di debito e credito). Sotto questi tre profili la domanda di accertamento prospetta, per il soggetto che la propone, un sicuro interesse, in quanto è volta al conseguimento di un risultato utile, giuridicamente apprezzabile, che non può attingersi senza la pronuncia del giudice (nei termini Cass. n. 21646/2018; conf. Cass. n. 4214/2024; Cass. n. 30850/2023; Cass. n. 5904/2021)

Come osservato dalle Sezioni Unite della Cassazione, il correntista, sin dal momento dell'annotazione in conto di una posta, avvedutosi dell'illegittimità dell'addebito in conto, ben può agire in giudizio per far dichiarare la nullità del titolo su cui quell'addebito si basa e, di conseguenza, per ottenere una rettifica in suo favore delle risultanze del conto stesso: e potrà farlo, se al conto accede un'apertura di credito bancario, proprio allo scopo di recuperare una maggiore disponibilità di credito entro i limiti del fido concessogli (Cass., Sez. Un., 2.12.2010, n. 24418; conf. Cass. n. 30850/2023; Cass. n. 798/2013).

Master di specializzazione

**Disciplina dei contratti bancari**

Scopri di più

## Soft Skills

---

# ***Organizzare eventi sostenibili si può, anche in studio***

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

Master di specializzazione

**Contratti internazionali più diffusi nella prassi: tecniche di redazione, istruzioni per l'uso e gestione delle controversie**

Scopri di più

Dopo una serie di articoli sulle politiche di Diversity, Equity and Inclusion, ritorno volentieri a parlare di un argomento a me molto caro: la sostenibilità. Lo spunto questa volta è arrivato mentre prendevo un caffè con un caro amico, un po' affaticato dal recente trasloco in una nuova sede degli uffici della società per cui lavora. Gli ho chiesto se la scelta fosse stata dettata dalla necessità di poter disporre di spazi più ampi, ipotizzando una crescita dell'organico.

E invece, confesso un po' inaspettatamente, mi ha risposto che la decisione è stata presa perché in sede di rinnovo del contratto di affitto, il proprietario si è rifiutato di dare seguito alla richiesta di fare degli investimenti per rendere lo stabile più sostenibile e, a quel punto, la direzione della società del mio amico ha deciso di spostarsi in un edificio più moderno -almeno sotto questo punto di vista- e attento alle logiche ESG.

La scelta -per quanto, come si dice, una rondine non faccia primavera- mi è parsa un segnale interessante sull'attenzione che lentamente sta crescendo verso questi temi e mi ha fatto venire in mente che in generale, anche quando si organizza un evento, la scelta della location dovrebbe essere fatta alla luce di una serie di valutazioni all'insegna della sostenibilità.

[CONTINUA A LEGGERE](#)

Master di specializzazione

**Contratti internazionali più diffusi nella prassi: tecniche di redazione, istruzioni per l'uso e gestione delle controversie**

Scopri di più