

Edizione di martedì 16 luglio 2024

Diritto e reati societari

Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza: oneri a carico degli amministratori e illeciti penali connessi alla mancata adozione degli adeguati assetti organizzativi

di **Davide Giuseppe Giugno, Avvocato**

Procedimenti di cognizione e ADR

Interpretazione di norma processuale: condizioni per un mutamento

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

Esecuzione forzata

L'ufficiale giudiziario non può sindacare il titolo esecutivo e risponde dei danni in caso di rifiuto a dare corso all'esecuzione

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Obbligazioni e contratti

Le Sezioni Unite si pronunciano sulla quantificazione degli interessi legali in caso di mancata specificazione da parte del giudice della cognizione

di **Emanuela Ruffo, Avvocato**

Proprietà e diritti reali

Differenze tra innovazioni ex art. 1120 c.c. e modificazioni della cosa comune ex art. 1102 c.c.

di **Francesco Luppino, Dottore in legge e cultore della materia di diritto privato presso l'Università degli Studi di Bologna**

Diritto e procedimento di famiglia

La sola frequentazione sentimentale dell'ex coniuge con un nuovo partner seppur stabile non comporta la perdita dell'assegno divorzile

di **Giuseppina Vassallo, Avvocato**

Diritto e reati societari

Effetti del mancato compimento da parte dell'erede delle formalità di cui all'art. 2470 c.c. sulla delibera societaria assunta con il suo solo voto favorevole

di **Virginie Lopes, Avvocato**

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Fallimento del datore di lavoro e insinuazione al passivo per le quote del trattamento di fine rapporto non versate al fondo di previdenza complementare

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Diritto Bancario

Fideiussione omnibus e importo massimo garantito

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Nuove tecnologie e Studio digitale

Investimenti digitali: nel 2024 si toccheranno i 2 miliardi

di **Amalia Di Carlo - Ufficio stampa di Marketude**

Diritto e reati societari

Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza: oneri a carico degli amministratori e illeciti penali connessi alla mancata adozione degli adeguati assetti organizzativi

di **Davide Giuseppe Giugno, Avvocato**

Seminario di specializzazione

Strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza: le opzioni offerte del CCI

Scopri di più

Nella prima uscita, dedicata al Diritto Penale dell'Impresa, abbiamo accennato alla straordinaria incidenza sull'attività d'Impresa, in generale, e dell'Imprenditore, in particolare, dell'entrata in vigore del "Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (D. Lgs. 12 gennaio 2019 n. 14, in GURI il 14 febbraio 2019); in questa seconda pubblicazione analizzeremo gli aspetti maggiormente impattanti con la gestione dell'Impresa.

E', certamente, l'art. 375 del CCI a rappresentare una svolta epocale, sotto il profilo della responsabilità gestoria, per gli Amministratori delle Società. La richiamata norma introduce nell'art. 2086 c.c. il dovere per l'imprenditore di *"... istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale ..."*.

La norma sembrerebbe duplicare quanto già stabilito dall'art. 2381 c.c. in relazione alla gestione delle S.p.A.. Invero, il suo inserimento sistematico tra le norme relative alla "Gestione dell'Impresa" ne estende l'applicabilità anche alle S.r.l. ed alle Società di persone. Infatti, l'art. 377 del CCI, nel modificare gli artt. 2257 (Società di persone), 2380-bis e 2409-novies (Società per Azioni) e 2475 (Società a responsabilità limitata) c.c., ha disposto un esplicito rinvio al secondo comma dell'art. 2086 c.c., così impegnando gli Amministratori di qualsiasi tipo di Società nell'adozione di adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili.

In quest'ottica, il novellato art. 2477 c.c. impone a carico delle S.r.l. l'obbligo di nominare un organo di controllo o revisore.

In estrema sintesi diremo che gli assetti societari potranno ritenersi adeguati nel caso in cui consentano di:

- rilevare tempestivamente eventuali squilibri patrimoniali o economico-finanziari;
- accertare, in una prognosi di 12 mesi, la non sostenibilità delle passività, in considerazioni dei parametri indicati dal comma 4 dell'art. 2086 c.c.;
- acquisire tutte le informazioni necessarie per attenersi alla check list ed effettuare il test di verifica della perseguibilità del risanamento.

Orbene, al dovere degli Amministratori di dotare la Società di adeguati assetti non può che essere applicata la c.d. *business judgement rule* che, com'è noto, rende, più o meno, insindacabili le scelte gestorie in senso stretto e non quelle organizzative. Tra esse rientra, all'evidenza, il dovere afferente all'adozione degli "adeguati assetti". La questione non è di poco momento. Infatti, dalla violazione dell'art. 2086 co. 2 c.c. può discendere il verificarsi di fatti aventi rilevanza penale. La *Governance*, nella sua posizione di garanzia, potrebbe essere chiamata a rispondere per qualsivoglia illecito penale in qualche modo verificatosi a causa della mancata attivazione dei poteri impeditivi e, tra essi, di quelli rappresentati, proprio, dagli adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili. Basterebbe pensare alla mancata tempestiva attivazione delle procedure volte alla salvaguardia della continuità aziendale a causa della mancata adozione degli adeguati assetti o della loro inutilità funzionale. Sicché, gli Amministratori verrebbero chiamati a rispondere ex art. 110 c.p. per tutti quei reati verificatisi anche solo per omissione, a prescindere che si tratti di reato omissivo proprio o improprio. Va sempre ricordato, tra l'altro, il dovere dell'agire informati sancito nel disposto dell'art. 2381 c.c. L'Amministratore è, in astratto, responsabile, in concorso, con chi ha materialmente posto in essere la condotta delittuosa, tutte quelle volte in cui l'inadeguatezza degli assetti organizzativi sia scaturita dalla mancata adozione dei correttivi emergenti dalle informazioni che l'Amministratore avrebbe avuto l'obbligo di assumere.

Certa dottrina^[1] ha ritenuto di poter estendere la discrezionalità nell'individuazione degli obiettivi e delle strategie da adottare per perseguirli, anche all'individuazione, da parte dell'Amministratore, della più adeguata struttura organizzativa per lo svolgimento dell'attività economica. Questa posizione scaturirebbe dall'aspecificità dell'obbligo sancito nell'art. 2086 c.c. L'Imprenditore sarebbe libero di individuare i migliori assetti organizzativi, amministrativi e contabili ed andare esente da responsabilità quand'anche si rivelassero inadeguati allo scopo, purchè, in caso di contestazione, riesca a fornire la prova che nell'adozione degli assetti organizzativi abbia proceduto ad individuare le figure aziendali deputate ad occuparsi dei vari processi atti ad accertare preventivamente lo stato di crisi.

Non riteniamo di poter condividere una così benevola interpretazione, rilevando, piuttosto, che la norma espone l'Imprenditore a pericolose insidie connesse, principalmente, all'accertamento giudiziario dell'adeguatezza delle scelte dell'Imprenditore in relazione ai modelli adottati.

A tal proposito basterebbe avere a mente l'intervento valutativo dell'Autorità Giudiziaria, sia in caso di azione di responsabilità promossa contro gli Amministratori, sia nell'ipotesi di denuncia ex art. 2409 c.c..

Analogamente potrebbe accadere che l'inadeguatezza degli assetti adottati (se adottati) non consenta un immediato intervento atto a neutralizzare condotte volte alla consumazione dei reati in ambito societario, di qualsiasi tipologia essi siano (reati societari in senso stretto, tributari, in materia di sicurezza sul lavoro, fallimentari, in materia ambientale, etc.). E pur tuttavia, ci sentiamo di mitigare la nostra preoccupazione, rilevando che la norma in esame (art. 2086 c.c.) limita la finalità dell'adozione degli adeguati assetti alla sola tempestiva emersione della crisi dell'impresa, così escludendo l'ipotesi della responsabilità concorsuale in tutti quei fatti illeciti, realizzabili nella gestione della società, non costituenti causa dello stato di crisi. Resta fermo il principio di causalità necessaria, anche se nella sua declinazione omissiva. È chiaro, pertanto, che l'Amministratore, in relazione alla violazione del dovere di cui all'art. 2086 c.c., potrà rispondere penalmente di quei soli reati etiologicamente connessi al mancato o tempestivo rilevamento della crisi dell'impresa. Concludendo, riteniamo di poter annoverare tra i reati che, fermi i limiti di imputabilità previsti dall'art. 40 c.p., potrebbero travolgere la responsabilità concorsuale dell'Amministratore, quelli contemplati dal titolo IX del CCI. In relazione alle altre condotte illecite, l'Amministratore potrà essere attinto dalla responsabilità, esclusiva o concorsuale, solo in relazione all'incidenza causale della propria condotta, commissiva o omissiva, specificamente orientata alla realizzazione del reato.

[1] G. CIAN, *Crisi dell'impresa e doveri degli amministratori: i principi riformati e il loro possibile impatto*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2019, 1160 ss.; S. Fortunato, *Codice della crisi e Codice civile: impresa, assetti organizzativi e responsabilità*, *Riv. Società*, 952 ss.; P. Montalenti, *Assetti organizzativi e organizzazione dell'impresa tra principi di corretta amministrazione e business judgment rule: una questione di sistema*, in *Nuovo dir. soc.*, 2021, I, 11 ss.; V. Calandra Bonaura, *Corretta amministrazione e adeguatezza degli assetti organizzativi nella società per azioni*, in *Giur. comm.*, 2020, I, 439 ss.; M. Fabiani, *Dai finanziamenti alla adeguatezza dell'assetto finanziario della società*, in *Fallimento*, 2021, 1312 ss.; S. Leuzzi, *La scommessa dell'allerta: inquadramento, regole, criticità*, in M. Fabiani e S. Leuzzi, *La tutela dei creditori tra allerta precoce e responsabilità*, in *Foro italiano, Speciali 2/2021*, 27 ss.; F. Macario, *La riforma dell'art. 2086 c.c. nel contesto del codice della crisi e dell'insolvenza e i suoi riflessi sul sistema della responsabilità degli organi sociali*, in www.dirittodellacrisi.it; V. De Sensi, *Adeguati assetti e business judgment rule* in www.dirittodellacrisi.it. ; De Sensi, *Adeguati assetti e business judgment rule*, cit. .

Contributo curato dall' Avv. Davide Giuseppe Giugno.

*Laureato in Giurisprudenza presso la Facoltà di Legge dell'Università degli studi di Catania
Tirocinio presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato – Catania*

*Master di II livello, presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano in "Diritto Penale
dell'Impresa"*

Master presso la Esneca Business School in "Trattamento e depurazione delle acque"

Componente del Nucleo Indipendente di Valutazione presso Enti Locali

Presidente del Consiglio di Gestione di Società per Azioni

Dal 1996 svolge la professione forense ed è abilitato al patrocinio innanzi alle Magistrature Superiori

Titolare dello “Studio Giugno Avvocati” con sedi a Catania e Piacenza

Settori di consulenza, assistenza e rappresentanza processuale: penale dell’impresa, penale tributario, penale societario, gambling e betting regulation, penale dell’ambiente

E’ stato moderatore e relatore in convegni aventi ad oggetto i reati ambientali, le responsabilità penali connesse al GDPR 2016/679, la responsabilità penale dei medici e degli operatori sanitari, le condotte penalmente rilevanti alla luce del Codice della Crisi d’Impresa e dell’Insolvenza.

Seminario di specializzazione

Strumenti di regolazione della crisi e dell’insolvenza: le opzioni offerte del CCI

Scopri di più

Procedimenti di cognizione e ADR

Interpretazione di norma processuale: condizioni per un mutamento

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

Master di specializzazione

Riforma processo civile

Scopri di più

Cass., sez. III, 7 giugno 2024, n. 16006, Pres. De Stefano, Est. Fanticini

[1] Interpretazione di norme processuali – Mutamento – Giustificazione – Condizioni – Fondamento – Conseguenze – Fattispecie.

L'interpretazione di una norma processuale consolidata può essere abbandonata solo in presenza di forti ed apprezzabili ragioni giustificative, indotte dal mutare di fenomeni sociali o del contesto normativo, oppure quando l'interpretazione consolidata risulti manifestamente arbitraria e pretestuosa o dia luogo a risultati disfunzionali, irrazionali o "ingiusti", atteso che l'affidabilità, prevedibilità e uniformità dell'interpretazione delle norme processuali costituisce imprescindibile presupposto di uguaglianza tra i cittadini e di "giustizia" del processo; ne consegue che, ove siano compatibili con la lettera della legge due diverse interpretazioni, è doveroso preferire quella sulla cui base si sia formata una sufficiente stabilità di applicazione nella giurisprudenza della Corte di cassazione (massima ufficiale).

CASO

[1] L'Agenzia delle Entrate-Riscossione, creditrice, procedeva a effettuare un pignoramento mobiliare presso la sede della s.r.l. debitrice. Proponeva opposizione di terzo all'esecuzione una s.n.c., asserendo che i predetti beni, benché si trovassero presso la sede della società debitrice, fossero in realtà di sua proprietà.

L'adito Tribunale di Cassino accoglieva l'opposizione, in quanto le scritture contabili prodotte in giudizio dall'opponente venivano ritenute idonee a dimostrare il suo diritto di proprietà sui cespiti staggiti.

La creditrice proponeva appello, che veniva accolto dalla Corte d'Appello di Roma, con conseguente rigetto dell'opposizione e condanna dell'opponente alle spese di lite. Per quanto di interesse ai fini del presente commento, la Corte di merito poneva a fondamento della

propria decisione l'art. 63 del d.P.R. 29/9/1973, n. 602, norma che secondo il giudice d'appello non avrebbe riguardato soltanto la fase del pignoramento, ma anche il giudizio di opposizione di terzo ex art. 619 c.p.c., e che avrebbe imposto all'opponente di dimostrare la titolarità dei beni pignorati mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata o sentenza passata in giudicato (pronunciata su domanda anteriore all'anno a cui si riferisce l'entrata iscritta a ruolo).

Avverso tale pronuncia l'opponente proponeva ricorso per cassazione affidato a un unico motivo. In particolare, il ricorrente denunciava, ai sensi dell'art. 360, n. 3), c.p.c., violazione e falsa applicazione dell'art. 63 del d.P.R. n. 602/1973, per avere la Corte d'Appello applicato la citata disposizione – e le relative limitazioni probatorie – al giudizio di opposizione di terzo, sebbene la norma riguardi soltanto l'attività di pignoramento dell'ufficiale della riscossione; sostiene la ricorrente che il legislatore non avrebbe inteso comprimere il diritto di difesa del terzo nell'opposizione ex artt. 619 c.p.c. e 58 d.P.R. n. 602/1973, ma avrebbe invece voluto dettare una regola per l'esecuzione del pignoramento, dal quale non può esimersi l'agente della riscossione senza la produzione di documenti aventi fede privilegiata.

SOLUZIONE

[1] La Cassazione non ritiene di accogliere la tesi prospettata dalla ricorrente, con conseguente rigetto del ricorso presentato.

Afferma la Corte, infatti, che l'univoca lettura data dalla giurisprudenza di legittimità al citato art. 63 del d.P.R. n. 602/1973, nel senso dell'applicazione delle limitazioni ivi stabilite all'opposizione di terzo all'esecuzione promossa dall'agente della riscossione, costituisce "diritto vivente", dovendo conseguentemente ritenersi consolidata l'interpretazione della norma, di natura processuale, riguardante le limitazioni probatorie per il terzo opponente.

La lettura suggerita dalla ricorrente – benché non implausibile – non può, di conseguenza, essere accolta, perché contrastante con la consolidata interpretazione giurisprudenziale – anch'essa non implausibile, né irrazionale o manifestamente arbitraria – senza che siano ravvisabili mutamenti del contesto normativo tali da giustificare un *revirement*, oppure esiti disfunzionali o iniqui.

QUESTIONI

[1] La questione affrontata dal provvedimento in commento riguarda l'ambito applicativo delle limitazioni probatorie considerate dall'art. 63 del d.P.R. n. 602/1973, il quale, come noto, dispone che «L'ufficiale della riscossione deve astenersi dal pignoramento o desistere dal procedimento quando è dimostrato che i beni appartengano a persona diversa dal debitore iscritto a ruolo, dai coobbligati o dai soggetti indicati dall'articolo 58, comma 3, in virtù di titolo avente data anteriore all'anno cui si riferisce l'entrata iscritta a ruolo. Tale dimostrazione può essere offerta soltanto mediante esibizione di *atto pubblico o scrittura privata autenticata*, ovvero di *sentenza passata in giudicato pronunciata su domanda proposta*

prima di detto anno [corsivo nostro]».

Secondo un consolidato orientamento di legittimità, tali limitazioni trovano applicazione nell'opposizione di terzo alla procedura esecutiva promossa dall'agente della riscossione (così, tra le molte, Cass., 6 maggio 2010, n. 10961; Cass., 23 maggio 2014, n. 11531; Cass., 18 gennaio 2002, n. 539; Cass., 24 aprile 1998, n. 4231).

La norma è anche stata rimessa più volte al vaglio della Corte costituzionale, la quale – pur senza fornire una propria lettura della disposizione o avallare esplicitamente l'interpretazione della Suprema Corte – ha dichiarato la questione infondata (così Corte Cost., 9 ottobre 1998, n. 351, che ha affermato che la disciplina dell'ammissibilità e del regime delle prove è rimessa alla discrezionalità del legislatore che, nella specie, ha introdotto limitazioni non arbitrarie, né manifestamente irrazionali), oppure inammissibile, vuoi per difetto di rilevanza, vuoi per manifesta infondatezza (Corte Cost., 5 aprile 2000, n. 478; Corte Cost., 16 novembre 2001, n. 368; Corte Cost., 16 maggio 2008, n. 158; Corte Cost., 20 marzo 2009, n. 77; da ultimo, Corte Cost., 5 aprile 2019, n. 73).

Affinché possa essere avallato un mutamento nella (consolidata) interpretazione da fornire a tale norma processuale, nel caso di specie nel senso proposto da parte ricorrente, dovrebbero ricorrere i presupposti tratteggiati da Cass., sez. un., 12 ottobre 2022, n. 29862, secondo cui “l'interpretazione di una norma processuale consolidata può essere abbandonata solo in presenza di forti ed apprezzabili ragioni giustificative, indotte dal mutare di fenomeni sociali o del contesto normativo, oppure quando l'interpretazione consolidata risulti manifestamente arbitraria e pretestuosa o dia luogo a risultati disfunzionali, irrazionali o “ingiusti”, atteso che l'affidabilità, prevedibilità e uniformità dell'interpretazione delle norme processuali costituisce imprescindibile presupposto di uguaglianza tra i cittadini e di “giustizia” del processo; ne consegue che, ove siano compatibili con la lettera della legge due diverse interpretazioni, è doveroso preferire quella sulla cui base si sia formata una sufficiente stabilità di applicazione nella giurisprudenza della Corte di cassazione”.

Tali presupposti, secondo il provvedimento in commento, sono del tutto assenti nel caso di specie: ciò che impedisce di dar luogo a un mutamento nell'interpretazione della norma processuale in questione, e che impone di dar seguito a quella consolidata, circa l'applicabilità delle limitazioni probatorie richiamate al giudizio di opposizione di terzo all'esecuzione ex art. 619 c.p.c.

Esecuzione forzata

L'ufficiale giudiziario non può sindacare il titolo esecutivo e risponde dei danni in caso di rifiuto a dare corso all'esecuzione

di Paolo Cagliari, Avvocato

Master di specializzazione

Diritto e Intelligenza Artificiale

Scopri di più

Cass. civ., sez. III, 23 maggio 2024, n. 14478 – Pres. Travaglino – Rel. Fanticini

Esecuzione forzata – Titolo esecutivo – Provvedimento giurisdizionale spedito in forma esecutiva – Sindacabilità della natura di titolo esecutivo da parte dell'ufficiale giudiziario – Inammissibilità

Massima: *“L'ufficiale giudiziario cui viene esibito un provvedimento giurisdizionale munito di formula esecutiva apposta dal cancelliere ai sensi dell'art. 153 disp. att. c.p.c. (nella versione precedente alle modifiche apportate dal d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149) non può sindacarne ovvero escluderne la natura di titolo esecutivo, sicché è illegittimo il rifiuto opposto all'esecuzione del pignoramento per asserita carenza di un valido titolo esecutivo”.*

CASO

L'ufficiale giudiziario, cui era stata presentata un'ordinanza emessa dal giudice dell'esecuzione ai sensi dell'art. 510 c.p.c. munita di formula esecutiva affinché procedesse al pignoramento mobiliare, ne rifiutava l'esecuzione, ritenendo che il provvedimento esibitogli non fosse sussumibile tra quelli ai quali l'art. 474 c.p.c. attribuisce efficacia esecutiva e che, pertanto, non costituisse titolo esecutivo.

La creditrice che si era vista negare l'esecuzione del pignoramento agiva nei confronti dell'ufficiale giudiziario per ottenere il risarcimento del danno e la domanda veniva accolta tanto in primo grado, quanto all'esito del giudizio d'appello.

L'ufficiale giudiziario proponeva, quindi, ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte d'appello di Potenza.

SOLUZIONE

[1] La Corte di Cassazione ha respinto il ricorso, affermando che l'ufficiale giudiziario non è un

organo giurisdizionale, con la conseguenza che, da un lato, non può sovrapporre le proprie valutazioni a quelle che competono al giudice e, dall'altro lato, non è legittimato a sindacare l'accertamento compiuto dal cancelliere ai fini dell'apposizione della formula esecutiva ai sensi dell'art. 153 disp. att. c.p.c. (nella versione precedente alle modifiche apportate dal d.lgs. 149/2022), sicché è illegittimo il rifiuto del compimento dell'atto richiestogli sul presupposto che il provvedimento esibitogli dal creditore non costituisce titolo esecutivo.

QUESTIONI

[1] La Corte di Cassazione sancisce la responsabilità dell'ufficiale giudiziario che rifiuti di dare corso al pignoramento assumendo che quello esibitogli dal creditore non è un titolo esecutivo.

Il punto di partenza del ragionamento svolto dai giudici di legittimità è rappresentato dal corretto inquadramento della figura dell'ufficiale giudiziario: questi non è un organo giurisdizionale, bensì un ausiliario dell'ordine giudiziario, che, a termini dell'art. 1 D.P.R. 1229/1959, procede all'espletamento degli atti demandatigli, quando siano ordinati dall'autorità giudiziaria o richiesti dal cancelliere o dalla parte interessata.

L'ufficiale giudiziario, pertanto, è privo dei poteri giurisdizionali che competono al giudice e di un'autonoma sfera di iniziativa come organo giurisdizionale, sicché deve escludersi che egli possa sovrapporre le sue funzioni a quelle spettanti al giudice, ovvero che possa compiere valutazioni che appartengono alle prerogative di quest'ultimo.

Sempre in virtù dell'inquadramento del suo ruolo nell'ordinamento, l'ufficiale giudiziario non è nemmeno legittimato a sindacare le attività svolte dal cancelliere in forza dei poteri attribuitigli dalla legge: così, non è suscettibile di critica da parte sua l'accertamento compiuto dal cancelliere ai fini del rilascio della copia in forma esecutiva della sentenza o del provvedimento del giudice ai sensi dell'art. 153 disp. att. c.p.c. (nella formulazione anteriore alle modifiche apportate dal d.lgs. 149/2022, che ha abrogato la formula esecutiva, stabilendo che, per valere come titolo esecutivo, le sentenze, i provvedimenti e gli altri atti dell'autorità giudiziaria, nonché gli atti ricevuti da notaio o altro pubblico ufficiale, debbono essere rilasciati in copia attestata conforme all'originale, salvo che la legge disponga altrimenti).

Da questo punto di vista, sebbene la formula esecutiva non valesse ad attribuire la natura di titolo esecutivo al documento privo dei requisiti sostanziali prescritti dalla legge per valere come tale (mentre, di converso, la sua assenza non inficiava l'efficacia di titolo esecutivo del documento cui doveva essere apposta), il cancelliere era tenuto ad apporla all'esito di un controllo sulla perfezione formale del titolo prescritto dall'art. 153 disp. att. c.p.c., valendo l'adempimento in questione a suggellare l'idoneità dell'atto a sostenere l'azione esecutiva.

In altre parole, considerata la riserva di legge contenuta nell'art. 474 c.p.c., attraverso la spedizione in forma esecutiva si verificava, da un lato, l'esistenza di una norma che conferiva all'atto la qualità di titolo esecutivo e, dall'altro lato, che lo stesso non fosse stato revocato, annullato o cassato, individuandosi altresì la parte che aveva diritto di utilizzare il titolo.

Questo duplice accertamento demandato dalla legge al cancelliere non può essere sostituito dalle valutazioni dell'ufficiale giudiziario richiesto di compiere un atto esecutivo, essendo egli privo di compiti o funzioni che a tanto lo legittimano: l'ufficiale giudiziario è organo esecutivo, chiamato a cooperare per dare concreta attuazione al comando contenuto nel provvedimento giudiziale e consentire così al creditore di conseguire soddisfazione in relazione al diritto accertato.

Pertanto, poiché la legge non prevede espressamente alcun controllo dell'ufficiale giudiziario in ordine alla perfezione formale dell'atto giudiziario, né stabilisce sanzioni analoghe a quelle irrogabili al cancelliere con riferimento alle attività inerenti alla sua spedizione in forma esecutiva, l'avvenuto rilascio della formula non può essere rimesso in discussione dall'ufficiale giudiziario.

Una volta esibitogli un provvedimento giudiziario munito di formula esecutiva, dunque, l'ufficiale giudiziario non è tenuto a esercitare alcun controllo in ordine al suo contenuto sostanziale, né può effettuarlo, ma deve limitarsi a una verifica di carattere strettamente formale, attinente alla ricorrenza di un titolo esecutivo inteso – nel sistema delineato prima dell'abrogazione della formula esecutiva – quale atto spedito in forma esecutiva, ovvero munito della formula esecutiva ai sensi dell'art. 475 c.p.c. (nella versione antecedente alle modifiche introdotte dal d.lgs. 149/2022).

In questo senso, l'ufficiale giudiziario non può anticipare valutazioni – in ordine all'effettiva sussistenza di un atto o di un provvedimento qualificabile come titolo esecutivo – che competono in via esclusiva al giudice dell'esecuzione o delle opposizioni esecutive.

È noto, infatti, che la verifica *ex officio* della ricorrenza di un titolo esecutivo che sorregga l'esecuzione forzata e, dunque, circa la sussistenza di un atto riconducibile a quelli elencati dall'art. 474 c.p.c. da cui risulti un diritto certo, liquido ed esigibile, compete al giudice dell'esecuzione; d'altra parte, anche prima dell'inizio dell'esecuzione forzata, ovvero a seguito della notifica dell'atto di precetto e anteriormente all'esplicarsi del potere officioso demandato al giudice dell'esecuzione, la verifica dell'esistenza di un valido titolo esecutivo munito dei requisiti formali prescritti dalla legge è attribuita al giudice investito di un'opposizione proposta ai sensi, rispettivamente, dell'art. 615, comma 1, c.p.c. e dell'art. 617, comma 1, c.p.c.

L'ufficiale giudiziario, in questo senso, ha – quale ausiliario di giustizia – una posizione di subalternità rispetto al giudice e può giustificare il rifiuto del compimento dell'atto demandatogli solo quando la richiesta non sia stata avanzata legalmente, ossia quando il documento esibitogli per l'avvio dell'azione esecutiva sia manifestamente carente dei requisiti formali prescritti e lo sia in maniera tale da impedire la sua astratta riconduzione a una qualsivoglia tipologia di titolo esecutivo: così, prima della riforma dell'art. 475 c.p.c., il controllo dell'ufficiale giudiziario era incentrato sulla presenza o meno della formula esecutiva in calce al provvedimento consegnato dal creditore. Si tratta, in definitiva, di un controllo di carattere meramente estrinseco, ossia limitato all'esistenza di un titolo esecutivo

formalmente perfetto, vale a dire munito dei requisiti di forma prescritti dalla legge, che non si estende a quelli di carattere sostanziale, che valgono a qualificarlo come tale ai sensi dell'art. 474 c.p.c., visto che tale verifica è attribuita alla competenza esclusiva dell'organo giurisdizionale impersonato dal giudice dell'esecuzione o dell'opposizione esecutiva, attenendo al *quomodo* dell'esecuzione forzata.

Secondo la Corte di cassazione, pertanto, non può nemmeno ipotizzarsi un concorso tra una valutazione incidentale (e, per così, dire, preliminare) dell'ufficiale giudiziario e una (successiva e più compiuta) di carattere decisorio effettuata dal giudice.

L'ufficiale giudiziario che rifiuti l'esecuzione del pignoramento sostenendo la carenza di un titolo esecutivo, sebbene quello consegnatogli dal creditore istante sia formalmente perfetto, incorre quindi nell'omissione del compimento di un atto dovuto, sanzionabile ai sensi dell'art. 2043 c.c., giusta quanto stabilito dall'art. 60 c.p.c.

Ferma restando la ricostruzione dei poteri dell'ufficiale giudiziario operata dalla Corte di cassazione e la qualificazione come illegittimo del rifiuto opposto all'esecuzione del pignoramento, resta da chiedersi se la parte che si era vista negare l'avvio dell'espropriazione forzata avesse effettivamente diritto al risarcimento dei danni, come riconosciuto dai giudici di merito.

Dall'ordinanza annotata, infatti, si evince che la somma liquidata in favore della creditrice che aveva vanamente formulato l'istanza esecutiva ammontava a poche centinaia di euro e riguardava le spese del precetto andato perentorio.

Se si considera, tuttavia, che l'assenza di un valido titolo esecutivo – rilevata dall'ufficiale giudiziario e illegittimamente addotta a fondamento del rifiuto di dare corso al pignoramento – avrebbe nondimeno condotto alla declaratoria di improcedibilità (ovvero di estinzione atipica) dell'espropriazione avviata, indipendentemente da un'iniziativa in questo senso del debitore esecutato (trattandosi di questione rilevabile d'ufficio dal giudice dell'esecuzione), non vi è chi non veda come, in realtà, si faticò a ravvisare un vero e proprio danno, dal momento che, a termini dell'art. 95 c.p.c., così come interpretato da una più che consolidata giurisprudenza, le spese sostenute dal creditore per avviare e coltivare un'azione esecutiva rivelatasi in tutto o in parte infruttuosa restano definitivamente a suo carico, in quanto e nella misura in cui non possano trovare copertura nel ricavato dalla vendita dei beni pignorati.

La – sia pure illegittima – iniziativa dell'ufficiale giudiziario, in verità, ha consentito al creditore di risparmiare non solo le spese da anticiparsi per l'esecuzione del pignoramento, ma pure quelle per la sua iscrizione a ruolo e per l'evasione dei successivi adempimenti prescritti dalla legge, che si sarebbero rivelate inutili a seguito della dichiarazione di chiusura anticipata del processo esecutivo che il giudice dell'esecuzione avrebbe dovuto emettere *ex officio*, sicché, a maggior ragione, riesce difficile ravvisare un danno suscettibile di risarcimento.

Master di specializzazione

Diritto e Intelligenza Artificiale

Scopri di più

Obbligazioni e contratti

Le Sezioni Unite si pronunciano sulla quantificazione degli interessi legali in caso di mancata specificazione da parte del giudice della cognizione

di **Emanuela Ruffo, Avvocato**

Seminario di specializzazione

Sovraindebitamento nella prassi: ristrutturazione dei debiti, concordato minore e liquidazione controllata

Scopri di più

[Cass. civ. Sez. Un., 07/05/2024, n. 12449, Pres. D'Ascola, Est. Scoditti](#)

Interessi legali – mancata specificazione del giudice nel titolo esecutivo

[1] *Ove il giudice disponga il pagamento degli «interessi legali» senza alcuna specificazione, deve intendersi che la misura degli interessi, decorrenti dopo la proposizione della domanda giudiziale, corrisponde al saggio previsto dall'art. 1284, comma 1, c.c. se manca nel titolo esecutivo giudiziale, anche sulla base di quanto risultante dalla sola motivazione, lo specifico accertamento della spettanza degli interessi, per il periodo successivo alla proposizione della domanda, secondo il saggio previsto dalla legislazione speciale relativa ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali.*

Disposizioni applicate

art. 1284 c.c.

CASO

Una società ha proposto avanti il Tribunale di Milano opposizione al precetto, notificato sulla base di sentenza emessa dal medesimo Tribunale, denunciando l'erroneo calcolo degli interessi dal momento in cui era stata proposta domanda giudiziale, nonostante il titolo esecutivo giudiziale non recasse la condanna al pagamento degli stessi con la decorrenza indicata e il credito riconosciuto dal titolo giudiziale escludesse l'applicazione dell'art. 1284, comma 4 c.c., trattandosi di credito risarcitorio ai sensi dell'art. 2049 c.c.

Il Tribunale adito ha disposto rinvio pregiudiziale degli atti ai sensi dell'art. 363bis c.p.c. per la risoluzione della seguente questione di diritto: “se in tema di esecuzione forzata – anche solo minacciata – fondata su titolo esecutivo giudiziale, ove il giudice della cognizione abbia

omesso di indicare la specie degli interessi al cui pagamento ha condannato il debitore, limitandosi alla loro generica qualificazione in termini di “interessi legali” o “di legge” ed eventualmente indicandone la decorrenza da data anteriore alla proposizione della domanda, si debbano ritenere liquidati soltanto gli interessi di cui all’art. 1284 primo comma c.c. o – a partire dalla data di proposizione della domanda – possano ritenersi liquidati quelli di cui al quarto comma del predetto articolo”.

SOLUZIONE

Le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione enunciano il seguente principio di diritto: “Ove il giudice disponga il pagamento degli «interessi legali» senza alcuna specificazione, deve intendersi che la misura degli interessi, decorrenti dopo la proposizione della domanda giudiziale, corrisponde al saggio previsto dall’art. 1284, comma 1, c.c. se manca nel titolo esecutivo giudiziale, anche sulla base di quanto risultante dalla sola motivazione, lo specifico accertamento della spettanza degli interessi, per il periodo successivo alla proposizione della domanda, secondo il saggio previsto dalla legislazione speciale relativa ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali”.

QUESTIONI

La sentenza in commento affronta il tema della quantificazione degli interessi legali in caso di mancata specificazione nel titolo esecutivo e, di conseguenza, del criterio interpretativo del giudice dell’esecuzione.

La quantificazione degli interessi legali è disciplinata dall’**art. 1284 c.c.** che recita come segue: **“1. Il saggio degli interessi legali è determinato in misura pari al 5 per cento in ragione d’anno.** Il Ministro del tesoro, con proprio decreto pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana non oltre il 15 dicembre dell’anno precedente a quello cui il saggio si riferisce, può modificarne annualmente la misura, sulla base del rendimento medio annuo lordo dei titoli di Stato di durata non superiore a dodici mesi e tenuto conto del tasso di inflazione registrato nell’anno. Qualora entro il 15 dicembre non sia fissata una nuova misura del saggio, questo rimane invariato per l’anno successivo. 2. Allo stesso saggio si computano gli interessi convenzionali, se le parti non ne hanno determinato la misura. 3. Gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto; altrimenti sono dovuti nella misura legale. **4. Se le parti non ne hanno determinato la misura, dal momento in cui è proposta domanda giudiziale il saggio degli interessi legali è pari a quello previsto dalla legislazione speciale relativa ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali.** 5. La disposizione del quarto comma si applica anche all’atto con cui si promuove il procedimento arbitrale”.

Le Sezioni Unite sono chiamate ad esprimere un principio di diritto sulla questione in esame, posto che sussistono due diversi orientamenti giurisprudenziali sul punto.

Un **primo orientamento** sostiene che, in presenza di esecuzione forzata fondata su titolo esecutivo giudiziale, **ove il giudice della cognizione abbia omesso di indicare la specie degli**

interessi che ha conminato, limitandosi alla generica qualificazione degli stessi in termini di «interessi legali» o «di legge», **si devono ritenere liquidati soltanto gli interessi di cui all'art. 1284, comma 1**, in ragione della portata generale di questa disposizione, rispetto alla quale le altre ipotesi di interessi previste dalla legge hanno natura speciale, atteso che l'applicazione di una qualsiasi delle varie ipotesi di interessi legali, diversi da quelli previsti dalla disposizione citata, presuppone l'avvenuto accertamento degli elementi costitutivi della relativa fattispecie speciale, ed ove dal titolo non emerga un siffatto accertamento non è consentita l'integrazione in sede esecutiva, ma è esperibile soltanto il rimedio dell'impugnazione (cfr. Cass. 27 settembre 2017, n. 22457, Cass. 23 aprile 2020, n. 8128; Cass. 25 luglio 2022, n. 23125; Cass. 14 luglio 2023, n. 20273; Cass. 4 agosto 2023, n. 23846).

Vi è tuttavia un **altro indirizzo**, secondo cui la formula dei commi 4 e 5 dell'art. 1284 è chiara nel predeterminare la misura degli interessi legali, nel caso in cui il credito venga riconosciuto da una sentenza a seguito di un giudizio anche arbitrale, **senza necessità di apposita precisazione del loro saggio in sentenza** (cfr. Cass. 20 gennaio 2021, n. 943; Cass. 23 settembre 2020, n. 19906; Cass. 12 novembre 2019, n. 9212; Cass. 25 marzo 2019, n. 8289; Cass. 7 novembre 2018, n. 28409).

La Corte muove la propria argomentazione dal presupposto per cui il **giudice dell'esecuzione** non ha poteri di cognizione rispetto al titolo esecutivo giudiziale, ma deve limitarsi a dare attuazione al comando contenuto nel titolo esecutivo medesimo, mediante un'**attività di interpretazione** (*latu sensu*, perché svolta in sede esecutiva) e non di integrazione. Tale primo assunto impedirebbe pertanto al giudice dell'esecuzione di "modificare" quanto indicato nel titolo esecutivo.

Ciò premesso, le Sezioni Unite hanno osservato che **l'art. 1284 comma 4** non integra un mero effetto legale della fattispecie costitutiva degli interessi (cui la legge collega la relativa misura), ma rinvia ad una fattispecie, i cui elementi sono per una parte certamente rinvenibili in quelli cui la legge in generale collega l'effetto della spettanza degli interessi legali, ma per l'altra è integrata da **ulteriori presupposti, che devono tuttavia essere accertati nel merito**.

La relativa autonomia della fattispecie produttiva degli interessi di cui al quarto comma dell'art. 1284 c.c. fa sì che uno dei diversi profili oggetto di accertamento giurisdizionale, a seguito della introduzione della controversia con la deduzione in giudizio di un determinato rapporto giuridico, sia anche quello della ricorrenza dei relativi presupposti applicativi dell'art. 1284, comma 4.

Con la domanda giudiziale insorge una controversia ed è parte di questa controversia anche la spettanza, dopo la domanda giudiziale, del saggio degli interessi legali previsto dalla legislazione speciale relativa ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali. La controversia, sul punto, per il generale obbligo del giudice di provvedere sulla domanda, deve essere risolta con uno **specifico accertamento giurisdizionale**.

Sulla base di queste premesse, la Suprema Corte giunge ad affermare che se il titolo esecutivo

nulla accerta in merito, il creditore non può conseguire in sede di esecuzione forzata il pagamento degli interessi maggiorati, stante il divieto per il giudice dell'esecuzione di integrare il titolo, ma deve affidarsi al rimedio impugnatorio. Il titolo esecutivo giudiziale, nel dispositivo e/o nella motivazione, alla luce del principio di necessaria integrazione di dispositivo e motivazione ai fini dell'interpretazione della portata del titolo, deve così contenere la previsione della spettanza degli interessi maggiorati.

Seminario di specializzazione

Sovraindebitamento nella prassi: ristrutturazione dei debiti, concordato minore e liquidazione controllata

Scopri di più

Proprietà e diritti reali

Differenze tra innovazioni ex art. 1120 c.c. e modificazioni della cosa comune ex art. 1102 c.c.

di **Francesco Luppino**, Dottore in legge e cultore della materia di diritto privato presso l'Università degli Studi di Bologna

Seminario di specializzazione

Superbonus e ultime frontiere del contenzioso legale

Scopri di più

Cassazione civile, sez. II, sentenza 10 gennaio 2024, n. 917. Presidente F. Manna – Estensore G. Fortunato

Massima: *“Le innovazioni di cui all’articolo 1120 del c.c. si distinguono dalle modificazioni disciplinate dall’articolo 1102 del c.c., sia dal punto di vista oggettivo, che da quello soggettivo. Sotto il profilo oggettivo, le prime consistono in opere di trasformazione, che incidono sull’essenza della cosa comune, alterandone l’originaria funzione e destinazione, mentre le seconde si inquadrano nelle facoltà riconosciute al condomino, con i limiti indicati nello stesso articolo 1102 del c.c., per ottenere la migliore, più comoda e razionale utilizzazione della cosa. Per quanto concerne l’aspetto soggettivo, nelle innovazioni rileva l’interesse collettivo di una maggioranza qualificata, espresso con una deliberazione dell’assemblea, elemento che invece difetta nelle modificazioni, che non si confrontano con un interesse generale, ma con quello del singolo condomino, essendo volte al suo solo perseguimento. In particolare, costituisce innovazione ex articolo 1120 del c.c., non qualsiasi modificazione della cosa comune, ma solo quella che alteri l’entità materiale del bene, operandone la trasformazione, o ne modifichi la destinazione, ove il bene assuma, a seguito delle opere eseguite, una diversa consistenza materiale o sia utilizzato per fini diversi da quelli originari. Qualora la modificazione della cosa comune risponda allo scopo di un uso del bene più intenso e proficuo, si versa nell’ambito dell’articolo 1102 del c.c., che, sebbene dettato in materia di comunione ordinaria, è applicabile in materia di condominio degli edifici per effetto del richiamo contenuto nell’articolo 1139 del c.c.”.*

CASO

Tizio vendeva a Caio un appartamento sito nel condominio Alfa in Milano, comprendente anche **due terrazze** che l’alienante aveva realizzato **senza autorizzazione assembleare**. Tizio si era altresì obbligato di farsi carico di qualunque richiesta formulata dagli altri condomini dello stabile e di ogni conseguenza derivante dalla mancanza dell’autorizzazione condominiale, con espresso esonero da ogni responsabilità per gli acquirenti anche con riferimento ad eventuali pretese dei condomini ad una indennità per il rialzo attuato dal venditore.

Caio adiva il Tribunale di Milano chiedendo di sentire condannare il proprio dante causa Tizio al rifacimento del tetto, eliminando le terrazze che ivi aveva ricavato, e a risarcire i danni per il deprezzamento dell'immobile nonché per lamentate infiltrazioni d'acqua, oltre al rimborso di tutte le spese sostenute. Infatti, Caio esponeva i seguenti inadempimenti di Tizio: non aver provveduto alla regolarizzazione delle opere eseguite senza approvazione assembleare, non aver eseguito gli interventi di manutenzione cui si era obbligato in un'assemblea condominiale, lamentando inoltre copiose infiltrazioni provenienti dalle porte vetrate di accesso ai terrazzi e dal soffitto, oltre vizi agli impianti del gas.

Inoltre, Caio, limitatamente ai danni da infiltrazioni, chiedeva di estendere al condominio Alfa la condanna a risarcire i danni cagionati dall'omessa manutenzione del lastrico, instando, in subordine, per la riduzione del prezzo di vendita e la restituzione di quanto versato in eccedenza.

Di contro, il condominio Alfa svolgeva riconvenzionale per la condanna alla ricostruzione della copertura condominiale, mentre il venditore Tizio si difendeva sostenendo di aver realizzato le suddette opere con l'autorizzazione assembleare.

Il Tribunale condannava Tizio, nei confronti del condominio Alfa, alla rimessione in pristino del tetto dell'edificio e, nei confronti di parte attrice, a risarcire i danni da infiltrazioni, mentre veniva respinta ogni altra domanda.

La sentenza veniva parzialmente riformata in appello, in quanto la Corte territoriale estendeva la condanna al ripristino del tetto anche all'acquirente dell'immobile, **confermando l'illiceità delle terrazze ai sensi dell'art. 1120 c.c.**, mentre, in accoglimento del gravame proposto dall'acquirente Caio, condannava il venditore al pagamento di una somma di denaro corrispondente al minor valore dell'immobile, condannava il direttore dei lavori disposti dal venditore Tizio a risarcire i danni cagionati dalle infiltrazioni alla proprietà esclusiva, negando la responsabilità del dante causa e del condominio Alfa per i danni da infiltrazioni e per i vizi della copertura dell'appartamento.

La sentenza pronunciata dalla Corte d'Appello milanese veniva impugnata da Tizio che ne chiedeva la cassazione cui resisteva con controricorso e ricorso incidentale il suo avente causa Caio; si costituiva anche il condominio Alfa.

SOLUZIONE

La Corte di Cassazione, con sentenza 10 gennaio 2024, n. 917, in relazione al ricorso principale ha ammesso e accolto il primo motivo, mentre del ricorso incidentale ha accolto il secondo e il quinto, con assorbimento di ogni altra censura. Per l'effetto, gli Ermellini hanno cassato la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti, con rinvio della causa alla Corte d'Appello di Milano che, in diversa composizione, dovrà esaminare nuovamente la causa uniformandosi ai principi di diritto sanciti dalla Suprema Corte in merito alla distinzione tra innovazioni e modifiche della cosa comune ex art. 1102, provvedendo anche a liquidare le spese del giudizio

di cassazione.

QUESTIONI

Per la complessità e il numero dei motivi a sostegno rispettivamente del ricorso principale presentato dal venditore Tizio e del ricorso incidentale presentato dal suo avente causa Caio ci soffermeremo unicamente sui profili di maggiore interesse legati ai motivi che la Suprema Corte ha ritenuto fondati.

Pertanto, con il primo motivo del ricorso principale Tizio ha censurato la sentenza impugnata per aver la Corte territoriale ritenuto che la sostituzione di parte del tetto dello stabile con due terrazzi costituisca una innovazione illecita in mancanza di preventiva autorizzazione assembleare. Secondo il ricorrente, un siffatto intervento sarebbe annoverabile come **modifica della cosa comune** e, pertanto, rientrerebbe nella disciplina dell'art. 1102 c.c., poiché era stata demolita una **limitata porzione del tetto condominiale** e la creazione delle terrazze **non aveva alterato l'originaria funzione di copertura**, non potendosi altresì trascurare la circostanza per cui gli altri condomini non avevano alcuna possibilità di utilizzazione particolare del tetto.

Con il secondo motivo del ricorso incidentale anche Caio ha censurato la sentenza impugnata sotto il profilo della violazione degli artt. 1102 e 1120 c.c., sostenendo che la parziale rimozione del tetto condominiale e la realizzazione delle due terrazze non integravano una innovazione vietata, bensì, piuttosto, un **uso più intenso della cosa comune rispettoso del disposto di cui all'art. 1102 c.c.**, poiché la modifica aveva interessato una superficie molto ridotta ed era stata mantenuta la funzione di copertura svolta dal tetto, senza lesione alcuna del diritto degli altri condomini, non essendoci, da parte loro, alcuna possibilità di un uso particolare della copertura.

Infine, con il quinto motivo del ricorso incidentale Caio ha censurato la sentenza oggetto di gravame, in quanto, a suo avviso, la Corte territoriale ha escluso la responsabilità per i danni da infiltrazioni d'acqua, ritenendo indimostrata una condotta dannosa, di tipo commissivo od omissivo ascrivibile al condominio Alfa, trascurando, però, che la responsabilità ex art. 2051 c.c. ha carattere oggettivo, basandosi sul mero rapporto di custodia con la cosa comune, prescindendo da una condotta dolosa o colposa, salvo la prova della dipendenza dal caso fortuito.

In relazione all'accoglimento del primo motivo di ricorso principale e del secondo motivo del ricorso incidentale, il Supremo Collegio ha avuto modo di esaminare la disciplina dettata in tema di innovazioni e uso della cosa comune da parte dei comunisti, focalizzandosi, in particolare, sul rapporto intercorrente tra l'art. 1120 c.c. e l'art. 1102 c.c..

Orbene, le **innovazioni** di cui all'art. 1120 c.c. e le **modifiche alla cosa comune** consentite ex art. 1102 c.c. **si distinguono** sia sotto il **profilo oggettivo** che sotto il **profilo soggettivo**.

Dal punto di vista oggettivo le innovazioni consistono in opere di trasformazione che **incidono**

sull'essenza stessa della cosa comune, alterandone l'originaria funzione e destinazione, mentre le modifiche ammesse ex art. 1102 c.c. consistono in tutte quelle facoltà riconosciute al singolo condomino volte a ottenere *“la migliore, più comoda e razionale utilizzazione della cosa”*, ammesse se esercitate entro i limiti prescritti dall'art. 1102 c.c. (non deve essere alterata la destinazione della cosa comune e non deve essere impedito agli altri partecipanti di farne parimenti uso secondo il loro diritto).

Dal punto di vista soggettivo le innovazioni si caratterizzano per essere il **frutto dell'interesse collettivo di una maggioranza qualificata**, espresso con un'apposita deliberazione assembleare (cfr. art. 1120 c.c.), mentre, al contrario, le modificazioni consentite ex art. 1102 c.c. non rispecchiano un interesse generale, perché **rispondono all'interesse del singolo condomino** e sono strumentali al suo unico soddisfacimento^[1].

Gli Ermellini, inoltre, hanno chiarito cosa debba intendersi per innovazione ex art. 1120 c.c., essendo tale *“non qualsiasi modificazione della cosa comune, ma solo quella che alteri l'entità materiale del bene, operandone la trasformazione, o ne modifichi la destinazione, ove il bene assuma, a seguito delle opere eseguite, una diversa consistenza materiale o sia utilizzato per fini diversi da quelli originari”*. Dunque, gli elementi caratterizzanti le innovazioni sono fondamentalmente due e alternativi tra loro: dalle modifiche alla cosa comune deve derivare la trasformazione della stessa, intesa quale **diversa consistenza materiale**, oppure tale trasformazione deve **modificare la destinazione della cosa comune**, la quale dovrà essere impiegata per fini nuovi che nulla hanno a che vedere con la funzione inizialmente rivestita.

Invece, per quanto attiene all'interesse sotteso alla modifica della cosa comune, il Supremo Collegio ha specificato che: *“qualora la modificazione della cosa comune risponda allo scopo di un uso più intenso e proficuo, si versa nell'ambito dell'art. 1102, che, sebbene dettato in materia di comunione ordinaria, è applicabile in materia di condominio degli edifici per effetto del richiamo contenuto nell'art. 1139 c.c.”*.

È stato più volte affermato dalla giurisprudenza di legittimità che la disposizione di cui all'art. **1102** c.c. consente a ciascun titolare della proprietà solitaria di fare un **uso più intenso della cosa comune** a condizione che non sia alterata la funzione del bene e, al contempo, non sia impedito il pari uso agli altri comunisti. Di converso, si ricadrebbe nell'ambito delle innovazioni disciplinate dall'art. **1120** c.c. nel caso in cui si verifichi una **effettiva alterazione della funzione del bene** e non una semplice modificazione materiale.

D'altra parte, in relazione al caso in esame, gli Ermellini hanno evidenziato come la giurisprudenza di legittimità abbia già più volte affermato che: *“il condomino, proprietario del piano sottostante al tetto comune dell'edificio, può trasformarlo in terrazza di proprio uso esclusivo, sempre che un tale intervento dia luogo a modifiche non significative della consistenza del bene in rapporto alla sua estensione e sia attuato con tecniche costruttive tali da non affievolire la funzione di copertura e protezione delle sottostanti strutture svolta dal tetto preesistente, quali la coibentazione termica e la protezione del piano di calpestio mediante idonei materiali (Cass. 14107/2012; Cass. 2126/2021)”*.

In conclusione, secondo il Supremo Collegio **le opere realizzate dall'alienante Tizio non costituivano innovazioni** subordinate all'autorizzazione assembleare ai sensi dell'art. 1120 c.c., norme che, rammentano gli Ermellini, *“riguarda non le opere intraprese dal singolo per realizzare un miglior uso della cosa comune ai sensi dell'art. 1102 c.c., ma quelle volute dall'assemblea condominiale con la maggioranza prescritta”*.

Nella pronuncia in commento, i giudici di Piazza Cavour hanno operato un collegamento tra l'art. 1120 e l'art. 1102^[2], in quanto l'art. 1120, comma 2, c.c., nel vietare le innovazioni che possono recare pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato ovvero che ne alterino il decoro architettonico, risulta astrattamente applicabile anche agli interventi eseguiti con le finalità di cui all'art. 1102 (conseguire un uso più intenso e razionale della cosa comune). Pertanto, nel caso di modificazioni della cosa comune si deve accertare in concreto: **i)** la compatibilità dell'intervento modificativo con i limiti sanciti dall'art. 1102 c.c.; **ii)** il rispetto dei limiti prescritti dall'art. 1120, ult. comma, c.c., ossia il divieto di modifiche (innovazioni) che inficiano la stabilità o la sicurezza del fabbricato ovvero che ne alterino il decoro architettonico o che rendano talune parti comuni inservibili all'uso o al godimento anche di un solo condomino.

Infine, in relazione all'accoglimento del quinto motivo del ricorso incidentale gli Ermellini hanno ribadito quanto già costantemente affermato dalla giurisprudenza di legittimità in tema di **responsabilità per infiltrazioni nella proprietà esclusiva provenienti dalle parti condominiali**. In tal caso *“non viene in considerazione una condotta illecita, commissiva o omissiva, imputabile al condominio”*. Infatti, **il condominio è custode dei beni e dei servizi comuni**, pertanto, è obbligato ad adottare tutte le misure necessarie per non recare pregiudizi a terzi, dovendo, altrimenti, **rispondere ex art. 2051 c.c.**, dei danni cagionati dalle suddette *res* alla porzione di proprietà solitaria del singolo condomino o di terzi.

Come è noto, la responsabilità delineata dall'art. 2051 c.c. è di tipo oggettivo e non integra una presunzione di colpa in capo al danneggiante, essendo sufficiente la sussistenza del rapporto di custodia tra il responsabile e la cosa che ha dato luogo all'evento lesivo. Il responsabile è esonerato solo nel caso in cui riesca a dimostrare il caso fortuito ovvero che un fattore esterno, non riconducibile al comportamento del custode né alla cosa oggetto di custodia, ha determinato l'evento lesivo.

^[1] Così anche Cassazione civile, sez. II, sentenza 29 gennaio 2021, n. 2126 e, in senso conforme, Cassazione civile, sez. II, sentenza 03 agosto 2012, n. 14107.

^[2] In particolare, il Supremo Collegio si è espresso in termini di un *“necessario coordinamento normativo che deve farsi tra l'art. 1102, l'art. 1120 e, ove si tratti di interventi sulle parti esclusive, con l'art. 1122 c.c.”*.

Diritto e procedimento di famiglia

La sola frequentazione sentimentale dell'ex coniuge con un nuovo partner seppur stabile non comporta la perdita dell'assegno divorzile

di **Giuseppina Vassallo, Avvocato**

Master di specializzazione

Diritto e processo della famiglia

Scopri di più

[Cassazione civile sezione I ordinanza n. 16051 del 10/6/2024](#)

Revoca assegno divorzile – presupposti – onere probatorio

(Art. 5 legge n. 898/1970)

Massima: *“Ai fini della revoca dell'assegno divorzile all'ex coniuge che intraprende una nuova relazione, in assenza di coabitazione, deve essere rigorosamente provata la sussistenza di un nuovo progetto di vita del beneficiario con il nuovo partner, dal quale derivano reciproche contribuzioni economiche”.*

CASO

Nel giudizio per la modifica delle condizioni di divorzio, la richiesta del marito di far revocare l'assegno divorzile all'ex coniuge a causa della sua stabile relazione con un altro uomo, viene respinta.

Il ricorrente aveva dimostrato nel corso del giudizio che per tre anni l'ex coniuge aveva convissuto con un altro uomo, che trascorrevva spesso i giorni e le notti a casa sua, aveva le chiavi di casa, i suoi effetti personali negli armadi, e consumava i pasti con la famiglia. Il tutto era stato confermato dalla testimonianza della stessa figlia della coppia e dal di lei fidanzato.

Secondo la Corte d'appello, pur avendo il ricorrente dato la prova che l'ex moglie frequentava stabilmente un altro uomo, mancavano le caratteristiche di una convivenza caratterizzata da un comune progetto di vita e dall'assunzione di obblighi economici e assistenziali idonei far venire meno il diritto all'assegno divorzile. Detto assegno aveva peraltro natura dichiaratamente compensativa, tenuto conto dell'impegno sostenuto dalla donna nei confronti del marito e dei figli per oltre venti anni.

L'uomo ricorre in Cassazione ritenendo che la relazione pluriennale della donna con un altro uomo, con presenza della persona nelle occasioni ufficiali, di svago, e di vacanza e l'instaurarsi di un rapporto con i figli della coppia, anche in assenza di coabitazione, possieda quelle caratteristiche di progetto di vita comune, che consentono di considerare rescissa ogni connessione con la precedente fase di vita matrimoniale con conseguente perdita dell'assegno divorzile.

SOLUZIONE DELLA CASSAZIONE

La differenza tra relazione sentimentale e stabile convivenza di fatto.

La Corte suprema ha aderito all'interpretazione dei giudici di merito ritenendo mancanti gli elementi per affermare che il legame sentimentale si sia evoluto in una vera e propria famiglia di fatto caratterizzata dall'assunzione di impegni di natura economica ed assistenziale.

Sulla base delle prove esaminate, il cui libero apprezzamento dei giudici non può essere sindacato in sede di legittimità, è stata correttamente esclusa la convivenza, pur riconoscendo la stabilità della frequentazione.

Solo in presenza di una coabitazione stabile può presumersi l'esistenza di una effettiva convivenza senza bisogno di ulteriori prove (Cass. Civ. n. 6009/2017).

In assenza di coabitazione deve essere rigorosamente provata dalla parte che nega il diritto all'assegno, l'esistenza di un nuovo progetto di vita del coniuge beneficiario con il nuovo partner, e il mutuo sostegno economico (Cass. Civ. n. 3645/2023).

La valenza della funzione compensativa dell'assegno divorzile ai fini della revoca.

Ai fini della revoca dell'assegno divorzile per intervenuti fatti nuovi che modificano l'assetto già stabilito in sede di divorzio, devono essere considerati molteplici elementi. I giudici hanno respinto la richiesta del marito non solo per aver accertato non sussistente un miglioramento delle condizioni economiche dell'ex moglie derivante dalla nuova relazione, ma anche sulla base della funzione prevalentemente compensativa dell'assegno divorzile, nel caso specifico per l'impegno sostenuto dalla donna nel corso della vita matrimoniale.

Ciò ha come conseguenza, secondo la giurisprudenza della Cassazione, che anche in presenza di nuova convivenza, e non di semplice "frequentazione" o relazione sentimentale, non ci sarebbero automaticamente i presupposti per la revoca dell'assegno. Sul punto è intervenuta la Corte suprema con una sentenza resa a e sezioni unite precisando che l'assegno divorzile può essere rimodulato in funzione della sola componente compensativa (Cass. Civ. S.U. n. 32198/2021).

Master di specializzazione

Diritto e processo della famiglia

Scopri di più

Diritto e reati societari

Effetti del mancato compimento da parte dell'erede delle formalità di cui all'art. 2470 c.c. sulla delibera societaria assunta con il suo solo voto favorevole

di Virginie Lopes, Avvocato

Master di specializzazione

Curatore speciale del minore

Scopri di più

[Trib. Catanzaro, Sez. spec. in materia di imprese, Sentenza, 11 giugno 2024, n. 1202](#)

Parole chiave: Società – Assemblea – Delibera – Invalidità ed impugnazione delle deliberazioni – Erede del socio – Formalità ex art. 2470 c.c.

Massima: *“È invalida la delibera assunta con il solo voto favorevole determinante dell'erede che non ha provveduto alle formalità di cui all'art. 2470 c.c., in quanto soggetto estraneo alla compagine sociale e non legittimato ad esercitare i diritti sociali”.*

Disposizioni applicate: art. 2377, comma 5, n. 1) c.c., 2379, comma 1 c.c., art. 2470 c.c. e art. 2479, ultimo comma c.c.

Nel caso di specie, il socio di una società a responsabilità limitata semplificata ormai in liquidazione ha convenuto dinanzi al Tribunale di Catanzaro di tale società in giudizio, chiedendo che venisse dichiarata l'invalidità o la nullità ai sensi di legge della deliberazione dell'assemblea dei soci mediante la quale era stato provveduto alla messa in liquidazione della società ed alla nomina del liquidatore.

Il socio soprammenzionato aveva infatti adottato di essere socio della s.r.l.s. in liquidazione, con una partecipazione pari al 33% del capitale sociale, e che fosse deceduto l'unico altro socio, titolare del 66,67% del capitale sociale, della predetta società e suo amministratore *pro tempore*.

L'attore ha poi lamentato (i) di non essere stato convocato all'assemblea soprammenzionata, configurandosi pertanto l'invalidità della delibera assunta ai sensi del combinato disposto degli artt. 2479, ultimo comma e 2379, comma 1 c.c. e (ii) che a tale assemblea avesse partecipato una persona non legittimata, la cui presenza era stata determinante ai fini della regolare costituzione dell'assemblea ed il cui voto era stato determinante per l'adozione della

delibera stessa, configurandosi pertanto l'annullabilità della delibera ai sensi del combinato disposto degli artt. 2479, ultimo comma e 2377, comma 5 n. 1) c.c..

L'attore ha infatti dedotto in giudizio il fatto che aveva partecipato all'assemblea la figlia del socio deceduto, la quale non aveva ancora accettato l'eredità del socio deceduto e non aveva provveduto alle formalità di cui all'art. 2470 c.c..

Il Tribunale di Catanzaro ha ritenuto che la domanda attorea fosse fondata giacché la decisione di procedere alla liquidazione della s.r.l.s. e alla nomina del liquidatore era stata assunta con la partecipazione ed il voto favorevole della sola figlia del socio deceduto.

Il Tribunale ha poi evidenziato come fosse stato documentato dall'attore che la figlia del socio deceduto aveva rinunciato all'eredità del padre e che non aveva mai assunto la qualità di socio della s.r.l.s. in liquidazione, di tal che mancava del tutto la prova che, al momento dell'assemblea, la figlia del socio deceduto avesse accettato l'eredità e compiuto le formalità previste dall'art. 2470 c.c..

Orbene il primo comma dell'art. 2470 c.c. dispone che il trasferimento delle partecipazioni ha effetto di fronte alla società dal momento del deposito presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede sociale, mentre il secondo comma dell'art. 2470 c.c. prevede, con riferimento ai trasferimenti *mortis causa*, che il deposito è effettuato a richiesta dell'erede o del legatario verso presentazione della documentazione richiesta per l'annotazione nel libro dei soci dei corrispondenti trasferimenti in materia di società per azioni (ovvero del certificato di morte – rilasciato dall'ufficiale del registro di stato civile del comune del luogo del decesso, nel quale sono enunciate le generalità del defunto, la data e il luogo del decesso, della copia del testamento, qualora l'eredità sia devoluta, appunto, in forza di volontà testamentaria e dell'atto di notorietà o dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà nei quali sia attestata, a cura del dichiarante, la qualità di erede o di legatario del soggetto che chiede l'iscrizione presso il registro delle imprese del trasferimento a causa di morte in proprio favore).

Nel caso di specie, poiché né il deposito, né la successiva iscrizione dell'atto nel registro delle imprese erano stati effettuati, l'atto in questione non può assumere alcuna efficacia.

Alla luce di tutto quanto precede, il Tribunale di Catanzaro ha pronunciato l'annullamento della deliberazione dell'assemblea dei soci impugnata.

Master di specializzazione

Curatore speciale del minore

Scopri di più

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Fallimento del datore di lavoro e insinuazione al passivo per le quote del trattamento di fine rapporto non versate al fondo di previdenza complementare

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Master di specializzazione

Codice della crisi nella sua applicazione pratica

Scopri di più

Cass. civ., sez. I, 7 giugno 2023, n. 16116 – Pres. Cristiano – Rel. Vella

Parole chiave: Trattamento di fine rapporto – Conferimento nel fondo di previdenza complementare – Delegazione di pagamento – Cessione di credito – Mancato versamento – Fallimento del datore di lavoro – Insinuazione al passivo – Legittimazione

[1] Massima: *“In tema di previdenza complementare, il conferimento del trattamento di fine rapporto maturando in un fondo di previdenza complementare può configurare una delegazione di pagamento (art. 1268 c.c.), piuttosto che una cessione di credito futuro (art. 1260 c.c.), sicché, in caso di fallimento del datore di lavoro, la legittimazione a insinuarsi al passivo per le quote maturate e accantonate ma non versate al fondo spetta, di regola, al lavoratore, stante lo scioglimento del rapporto di mandato in cui si estrinseca la delegazione di pagamento al datore di lavoro, salvo che emerga che vi sia stata una cessione del credito in favore del fondo, cui, in quel caso, spetta la legittimazione attiva ai sensi dell’art. 93 l.fall.”*

Disposizioni applicate: d.lgs. 252/2005, art. 8; r.d. 267/1942, art. 93

CASO

Un lavoratore chiedeva che fosse ammesso al passivo del fallimento del datore di lavoro il credito vantato a titolo di trattamento di fine rapporto per le quote non versate al fondo di previdenza complementare.

Il credito veniva escluso dallo stato passivo per difetto di legittimazione attiva del richiedente, in quanto l’adesione al fondo avrebbe comportato la cessione del credito al fondo medesimo, con acquisizione, da parte del lavoratore, del diritto alla corrispondente prestazione pensionistica.

Il lavoratore proponeva opposizione ai sensi dell'art. 98 l.fall., sostenendo che, nell'adesione al fondo cui erano state conferite le quote di trattamento di fine rapporto andava ravvisata una delegazione di pagamento e non una cessione di credito.

Il Tribunale di Siracusa respingeva l'opposizione, confermando che, in caso di insolvenza del datore di lavoro che abbia accantonato il trattamento di fine rapporto senza, tuttavia, versarlo al fondo di previdenza complementare, il soggetto legittimato a insinuarsi al passivo è unicamente il fondo, fatta salva la possibilità per il lavoratore di agire in via surrogatoria, in caso di inerzia.

La sentenza veniva gravata con ricorso per cassazione.

SOLUZIONE

[1] La Corte di Cassazione ha accolto il ricorso, affermando che il conferimento delle quote di trattamento di fine rapporto in un fondo di previdenza complementare va qualificato in termini di cessione di credito o di delegazione di pagamento a seconda dello strumento negoziale effettivamente utilizzato dalle parti, sicché, in caso di fallimento del datore di lavoro, la legittimazione a insinuarsi al passivo per le quote non versate spetta al lavoratore o al fondo, a seconda che sia ravvisabile, rispettivamente, una delegazione di pagamento al datore di lavoro o una cessione di credito futuro in favore del fondo.

QUESTIONI

[1] Con la sentenza che si annota, la Corte di cassazione detta le regole da applicare per individuare il soggetto legittimato a proporre domanda di ammissione al passivo per le quote del trattamento di fine rapporto accantonate ma non versate al fondo di previdenza complementare prescelto dal lavoratore, in caso di fallimento del datore di lavoro, a fronte delle oscillazioni manifestatesi nella stessa giurisprudenza di legittimità.

La disciplina delle forme pensionistiche complementari è contenuta nel d.lgs. 252/2005, in virtù del quale il loro finanziamento – secondo quanto stabilito dall'art. 8 – avviene mediante il versamento di contributi da parte del lavoratore o del datore di lavoro, anche attraverso il conferimento del trattamento di fine rapporto maturando; le risorse così raccolte vengono gestite dai fondi secondo le modalità previste dall'art. 6, per andare a costituire la provvista delle prestazioni erogate a norma dell'art. 11.

In caso di insolvenza del datore di lavoro che abbia accantonato il trattamento di fine rapporto senza versarlo al fondo di previdenza complementare cui il lavoratore lo aveva conferito, occorre stabilire se la legittimazione ai fini dell'insinuazione al passivo spetti al dipendente o al fondo medesimo.

La Corte di cassazione si era già espressa sul tema, rilevando che l'espressione "conferimento" contenuta nell'art. 8, comma 1, d.lgs. 252/2005 va intesa in senso atecnico, essendo in facoltà

delle parti, stante la loro autonomia negoziale, individuare lo strumento volta per volta ritenuto più idoneo per realizzare l'adesione del lavoratore al fondo: da questo punto di vista, può darsi luogo a una delegazione di pagamento (con incarico conferito dal lavoratore al datore di lavoro di versare le quote del trattamento di fine rapporto al fondo) o a una cessione di credito futuro (direttamente dal lavoratore al fondo).

Si viene, così, a instaurare un rapporto trilaterale tra datore di lavoro, fondo di previdenza complementare e lavoratore, in virtù del quale:

- il primo è obbligato, nei confronti del secondo, a versare il trattamento di fine rapporto;
- il secondo è tenuto a erogare le prestazioni secondo le modalità previste dall'art. 2120 c.c., nei limiti della quota maturata a decorrere dal 1° gennaio 2007 (mentre la parte rimanente resta a carico del datore di lavoro);
- la materiale erogazione del trattamento di fine rapporto è affidata al datore di lavoro anche per la parte di competenza del fondo, salvo conguaglio sui contributi dovuti al fondo stesso e agli altri enti previdenziali.

Secondo un'altra impostazione, i versamenti effettuati dal datore di lavoro hanno natura contributiva (e non retributiva) e non entrano direttamente nel patrimonio del lavoratore, che può solo pretendere che tale contribuzione venga versata al fondo, affinché alimenti il trattamento pensionistico integrativo da erogarsi alla cessazione del rapporto, in quanto siano maturati i relativi requisiti: il lavoratore, dunque, non acquisisce il diritto di percepire le contribuzioni versate al termine del rapporto, ma un'aspettativa al trattamento pensionistico integrativo, tant'è vero che, quando non sussistano tutti i relativi presupposti, il dipendente non ha diritto alla percezione dei contributi versati dal datore di lavoro.

In questa prospettiva, l'adesione al fondo del lavoratore determina, in capo a quest'ultimo, l'obbligazione contributiva di finanziamento, che viene adempiuta – attraverso una trattenuta sullo stipendio e il successivo versamento al fondo – dal datore di lavoro, senza, tuttavia, che possa configurarsi una delegazione di pagamento, non essendone configurabile la revoca, in quanto incompatibile con le regole dettate dalla disciplina speciale in tema di permanenza nelle forme pensionistiche complementari e di riscatto (totale o parziale) delle posizioni individuali. Il lavoratore, infatti, può agire per ottenere coattivamente il versamento al fondo delle somme da parte del datore di lavoro che le abbia trattenute, mentre non può chiederne la restituzione.

I giudici di legittimità, tuttavia, affermano che, non potendosi ravvisare una vera e propria incompatibilità tra gli istituti speciali previsti dalla disciplina della previdenza complementare e la delegazione di pagamento, occorre verificare se il conferimento del trattamento di fine rapporto si sia concretamente tradotto o meno in una cessione di credito, anche in considerazione del fatto che, a differenza di quanto avviene nel sistema della previdenza pubblica, non opera il principio dell'automaticità delle prestazioni (cui consegue un allentamento del nesso di corrispettività tra contribuzione e prestazione, in funzione del

principio di solidarietà).

Non è, dunque, corretto sostenere che, attraverso il conferimento volontario del trattamento di fine rapporto maturando in un fondo di previdenza complementare, si attua necessariamente una cessione del relativo diritto al fondo di previdenza volta per volta individuato.

Occorre, invece, accertare quale sia lo strumento effettivamente prescelto dalle parti, dal momento che la diversa qualificazione delle modalità di finanziamento del fondo – in termini di delegazione di pagamento (art. 1268 c.c.) o di cessione di credito futuro (art. 1260 c.c.) – incide sulla titolarità del diritto e sulla conseguente legittimazione a farlo valere, anche mediante l'insinuazione al passivo del relativo credito in caso di fallimento del datore di lavoro che non abbia versato le somme trattenute.

D'altra parte, è lo stesso contesto normativo di riferimento a fare propendere per il mantenimento della legittimazione attiva in capo al lavoratore, nonostante il conferimento del trattamento di fine rapporto in un fondo di previdenza complementare.

In particolare, l'art. 5 d.lgs. 80/1992 (recante la disciplina di tutela dei lavoratori in caso di insolvenza del datore di lavoro) prevede che, in caso di omesso o parziale versamento dei contributi da parte del datore di lavoro e di conseguente impossibilità di percezione della prestazione cui avrebbe avuto diritto, il lavoratore, quando il suo credito sia rimasto in tutto o in parte insoddisfatto all'esito di una procedura concorsuale, può chiedere al fondo di garanzia di integrare presso la gestione di previdenza complementare interessata i contributi omessi, con conseguente surroga di diritto del fondo al lavoratore per il loro equivalente: dalla disposizione, dunque, emerge chiaramente che il lavoratore ha diritto di vedere soddisfatte le proprie pretese in sede concorsuale, potendo chiedere l'intervento del fondo di garanzia in caso di insoddisfazione totale o parziale nell'ambito della stessa.

Si tratta, quindi, di un diritto che compete – in prima battuta – al lavoratore nei confronti del datore di lavoro, essendo una mera facoltà, in caso di fallimento di quest'ultimo, la richiesta di intervento del fondo di garanzia e, dunque, una eventualità la surroga del fondo medesimo nel diritto di chiedere l'ammissione al passivo, prospettabile solo in quanto l'intervento si sia effettivamente realizzato.

Ne discende, in definitiva, che – quantomeno di norma – la legittimazione all'insinuazione al passivo fallimentare compete al lavoratore e tale conclusione risulta compatibile con la prospettazione di una delegazione di pagamento conferita al datore di lavoro, il cui fallimento ne determina lo scioglimento, alla stregua di quanto avviene con riguardo a ogni contratto di mandato, ai sensi dell'art. 78, comma 2, l.fall.

Diritto Bancario

Fideiussione omnibus e importo massimo garantito

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Master di specializzazione

Disciplina dei contratti bancari

Scopri di più

La fideiussione si definisce “omnibus” quando garantisce tutte le obbligazioni già assunte o da assumersi in futuro da un debitore principale nei confronti della banca: risultano dunque garantite tutte le obbligazioni, presenti e future, derivanti da operazioni bancarie di qualunque natura.

L’art. 1938 c.c. stabilisce opportunamente che la fideiussione per obbligazione futura deve sempre contenere la espressa previsione dell’importo massimo garantito. Se nella fideiussione è indicato un limite massimo riferito al solo capitale, con la specificazione “oltre accessori e spese”, l’importo massimo garantito indicato nella fideiussione omnibus deve intendersi comprensivo, oltre il capitale, anche degli interessi ed ulteriori accessori collegati al debito garantito (Cass. n. 3805/2004). L’art. 1938 c.c. si applica a tutte le fideiussioni, non soltanto a quelle rilasciate a favore degli istituti bancari (Cass. n. 5951/2014).

Il disposto dell’art. 1938 c.c., in materia di fideiussione, costituisce un principio di ordine pubblico economico, applicabile anche alle garanzie atipiche (ad esempio, la lettera di patronage forte). Tale principio vieta l’assunzione di responsabilità senza un ammontare massimo predeterminato. (Cass. n. 1520/2010; Trib. Roma 1812.2002; App. Bari 6.10.2014).

La giurisprudenza di legittimità ha chiarito che qualora venga prestata una fideiussione o una garanzia a prima richiesta per l’adempimento di tutte le obbligazioni assunte dal debitore in un contratto, la valutazione ai fini dell’applicazione della norma imperativa dell’art. 1938 c.c. che esige la fissazione dell’importo massimo garantito per le obbligazioni future deve farsi con riferimento alle singole obbligazioni garantite. Ne consegue che la clausola resta nulla solo con riferimento a quella o a quelle obbligazioni che in ipotesi risultino avere natura di obbligazione futura, mentre rimane valida per le obbligazioni che non abbiano tale natura (Cass. n. 5423/2022).

La banca, a richiesta scritta del fideiussore, è tenuta a comunicargli l’entità dell’esposizione complessiva dell’obligato principale entro il limite dell’importo garantito (o ogni ulteriore informazione concernente i rapporti garantiti, previo ottenimento del consenso scritto del debitore principale).

Nelle controversie inerenti alla validità ed efficacia di una fideiussione prestata in favore di un istituto di credito per tutte le obbligazioni derivanti da future operazioni con il debitore principale (fideiussione omnibus), la sopravvenienza della L. n. 154 del 1992 (il cui art. 10, modificando l'art. 1938 c.c., ha imposto la fissazione dell'importo massimo garantito) non incide sulla validità e l'efficacia della fideiussione fino al momento dell'entrata in vigore del citato art. 10. Pertanto, il fideiussore rimane responsabile per le obbligazioni verso la banca a carico del debitore principale sorte prima di tale data. Tuttavia, per il periodo successivo, la mancata predeterminazione, con espressa dichiarazione di volontà, dell'importo massimo garantito comporta la nullità sopravvenuta della convenzione in contrasto con la nuova disposizione. Di conseguenza, il fideiussore non può essere chiamato a rispondere dei debiti sorti a carico del debitore principale dopo l'entrata in vigore della suddetta disposizione (Cass. n. 17669/2020; Cass. n. 1580/2017; Cass. n. 8944/2016).

Gli interessi imputabili al debitore principale *ex art. 1942 c.c.* sono ricompresi entro il massimale della fideiussione, ma non gli interessi moratori il cui decorso è direttamente imputabile allo stesso fideiussore (Cass. n. 3575/1998: il fideiussore "omnibus" è tenuto, nel caso di mancato tempestivo adempimento, agli ulteriori interessi che a titolo moratorio abbiano a maturare sull'importo dovuto fino alla data del pagamento, da chiunque effettuato: e l'incremento che per tal modo subisce il debito del fideiussore, in quanto imputabile a specifico inadempimento del fideiussore stesso, svincolato da correlazione con la ormai caducata efficacia della garanzia e autonomamente rilevante, non soggiace – a differenza di quello rappresentato dagli interessi (anche moratori) maturati anteriormente al recesso – al limite del massimale della fideiussione; Cass. n. 3805/2004; Cass. 12263/2015; Cass. n. 15370/2015).

Master di specializzazione

Disciplina dei contratti bancari

Scopri di più

Nuove tecnologie e Studio digitale

Investimenti digitali: nel 2024 si toccheranno i 2 miliardi

di Amalia Di Carlo - Ufficio stampa di Marketude

Master di specializzazione

Giurista di impresa

Scopri di più

La ricerca dell'Osservatorio Professionisti e Innovazione Digitale della School of Management del Politecnico di Milano traccia una panoramica degli studi professionali

Nel corso del 2024 la spesa in sostenuta dai professionisti in tecnologia potrebbe raggiungere i 2 miliardi di euro. È quanto emerge dalla ricerca dell'Osservatorio Professionisti e Innovazione Digitale della School of Management del Politecnico di Milano. Continuiamo quindi a parlare di tecnologia, del loro sviluppo ma soprattutto della loro applicazione all'interno degli studi professionali.

Secondo i dati raccolti dalla ricerca nel corso del 2023 avvocati, commercialisti e consulenti del lavoro italiani hanno investito complessivamente 1,888 miliardi di euro in tecnologie digitali, facendo segnare un incremento del+7% rispetto all'anno precedente, e con la prospettiva di far registrare alla fine dell'anno in corso un +5% ancora.

Sono gli studi multidisciplinari a investire di più con una spesa media di 25.100 euro, seguiti dai consulenti per il lavoro con 12.900 euro, quindi dai commercialisti (12.100 euro) e a chiudere, con investimenti medi di 9.500 euro,

si trovano gli avvocati. Da questo dato emerge quindi che sono proprio i legali ad impiegare meno risorse nello sviluppo tecnologico, un dato che può essere spiegato con una sorta di reticenza e scetticismo nei confronti di esso o in qualche modo dovuto anche all'attenzione normativa sulle applicazioni tecnologiche e i loro possibili risvolti?

Andando nel dettaglio: solo l'8% degli avvocati spende più di 10mila euro mentre il 35% destina una spesa tra i 3 e i 10mila euro.

Ma quella dell'investimento in tecnologie non è l'unica categoria nella quale i legali si piazzano in coda, sul fronte della redditività, per esempio, sono sempre gli avvocati a fare segnare un dato di maggior sofferenza: il 40% registra, infatti una diminuzione del reddito nel corso dell'ultimo biennio, mentre i commercialisti si assestano al 28%, a 24% i consulenti del lavoro e mentre i multidisciplinari fanno segnare il 27%.

Parlando sempre di tecnologie ed analizzando nel dettaglio l'approccio con l'intelligenza artificiale, la ricerca evidenzia come commercialisti, consulenti del lavoro e studi multidisciplinari (con un dato tra il 70% e il 72%) farebbero ricorso all'AI per efficientare e automatizzare le attività ripetitive della compilazione e redazione di documenti e atti, mentre gli avvocati la utilizzerebbero per tenersi aggiornati su normative e novità del settore, in particolare usufruendo dei sistemi di ricerca e monitoraggio delle fonti giuridiche (55%).

Per quanto riguarda, invece, gli aspetti che più infondono preoccupazione tra i professionisti, l'indagine ha fatto emergere come se per gli avvocati, si tratta dell'apprensione nell'elaborare da soli una nuova visione di studio, e al contempo della difficoltà di trovare interlocutori con cui sviluppare collaborazioni stabili oltre che la disponibilità di risorse finanziarie da investire in tecnologie evolute; per commercialisti, consulenti del lavoro e studi multidisciplinari il primo cruccio che li affligge per il futuro è la difficoltà di trovare personale adatto alle esigenze dello studio, che precede il passaggio generazionale e la necessità di aumentare le dimensioni dello studio, ritenute inadeguate anche dagli avvocati.

C'è poi un capitolo della ricerca dedicato alla sostenibilità, un tema sempre più al centro dell'attenzione dei professionisti, ma che di fatto non li vede ancora del tutto al passo con i tempi.

[CONTINUA A LEGGERE](#)

Master di specializzazione

Giurista di impresa

Scopri di più