



Edizione di martedì 1 ottobre 2024

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Fallimento in estensione del socio accomandatario: è ammissibile la liquidazione controllata del medesimo socio privo di qualsiasi bene?

di **Valerio Sangiovanni, Avvocato**

Procedimenti di cognizione e ADR

Appalti conferiti da Poste Italiane: quando sussiste la giurisdizione del giudice ordinario?

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

Esecuzione forzata

Divisione endoesecutiva e termine per la riassunzione del processo esecutivo sospeso

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Obbligazioni e contratti

Corrispettivo nell'appalto e prova di regolare esecuzione dell'opera

di **Daniele Calcaterra, Avvocato**

Diritto successorio e donazioni

Adempimenti di natura fiscale e accettazione tacita di eredità

di **Matteo Ramponi, Avvocato**

Diritto e reati societari

La responsabilità diretta degli amministratori titolari di deleghe e la responsabilità concorsuale degli amministratori privi di deleghe per fatto illecito altrui

di **Davide Giuseppe Giugno, Avvocato**

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Il rapporto tra misure protettive e misure cautelari nel contesto della composizione negoziata della crisi

di **Giulio Marconcin, Avvocato**

Diritto Bancario

Il diritto del garante di accesso alla documentazione bancaria

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Processo civile telematico

Le nuove specifiche tecniche per il processo civile telematico

di **Giuseppe Vitrani, Avvocato**

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Fallimento in estensione del socio accomandatario: è ammissibile la liquidazione controllata del medesimo socio privo di qualsiasi bene?

di **Valerio Sangiovanni, Avvocato**

Master di specializzazione

Codice della crisi nella sua applicazione pratica

Scopri di più

Tribunale di Milano, 7 agosto 2024, Presidente relatore Vasile

Parole chiave

Sovraindebitamento – Liquidazione controllata – Assenza di beni – Inammissibilità

Massima: *“Nel caso in cui una persona fisica si trova in stato di sovraindebitamento ma non ha alcun bene che possa essere destinato ai creditori, non è ammissibile la procedura di liquidazione controllata, non potendo questa svolgere alcuna funzione utile alla massa dei creditori, essendo anzi generatrice di costi ulteriori”.*

Disposizioni applicate

Art. 268 c.c.i.i. (liquidazione controllata), art. 282 c.c.i.i. (esdebitazione di diritto), art. 283 c.c.i.i. (esdebitazione del sovraindebitato incapiente)

CASO

Una persona fisica che si trova in stato di sovraindebitamento chiede di essere ammesso alla **procedura di liquidazione controllata** prevista dal codice della crisi. Il debitore non dispone però di beni economicamente rilevanti, cosicché il Tribunale di Milano si chiede se sia ammissibile e sensata una procedura di liquidazione senza nulla da liquidare.

SOLUZIONE

Il Tribunale di Milano dichiara inammissibile il ricorso depositato dal debitore, in quanto **l'assenza di attivo** da distribuire fa venire meno la finalità primaria della procedura concorsuale: quella del soddisfacimento, anche minimo, dei creditori.

QUESTIONI

Il codice della crisi ha ridefinito le varie procedure concorsuali, minori e maggiori. Presupposto delle procedure concorsuali minori è il **sovraindebitamento**, ossia la presenza di un monte-debiti che non può essere abbattuto dal debitore. Le procedure che vengono in considerazione sono tre: 1) la ristrutturazione dei debiti del consumatore (che presuppone però la qualità di consumatore; 2) il concordato minore (che presuppone la qualifica di imprenditore); 3) la liquidazione controllata.

Nel caso in esame il debitore era socio di una s.a.s., che venne dichiarata fallita. Quale conseguenza automatica del fallimento della società, venne dichiarata fallita anche la persona fisica socio accomandatario. La sentenza del Tribunale di Milano non affronta in via preliminare, almeno in modo esplicito, una questione che è invece centrale: se una persona fisica è **già assoggettata a fallimento** secondo il rito della vecchia legge fallimentare può chiedere di essere ammessa anche alla distinta procedura di liquidazione controllata prevista dal nuovo codice della crisi? A mio parere ciò non dovrebbe essere possibile, in quanto è già aperta una distinta procedura concorsuale, rispetto alla quale non sono consentite duplicazioni. Ciò vale anche nel caso la procedura fallimentare concernente il socio sia già stata chiusa.

La debitoria che fa capo al socio è impressionante: quasi 17 milioni di euro. Si tratta dei debiti accumulati dalla s.a.s., dei quali egli risponde quale socio accomandatario illimitatamente responsabile. **Questi debiti sono di origine professionale**, e non consumeristica: il socio risponde dei debiti della società, la quale esercita – per definizione – un’attività di tipo professionale. Ecco allora che, nel caso di specie, la procedura della ristrutturazione dei debiti del consumatore è esclusa per il fatto che il socio non è un consumatore.

A fronte del passivo enorme cui si accennava (circa 17 milioni di euro), il socio non risulta proprietario di alcun bene che abbia un significato economico apprezzabile: **il debitore è disoccupato, privo di reddito e privo di beni**. Come si può comprendere, sussiste una radicale impossibilità materiale di soddisfare, anche solo in misura minima, i creditori.

La questione di diritto trattata nella sentenza del Tribunale di Milano è se si possa disporre la liquidazione controllata di una persona priva di qualsiasi attivo. La legge non offre una risposta esplicita a questa domanda, spingendo così la giurisprudenza a soluzioni contrastanti. La legge si occupa di una questione leggermente diversa, prevedendo che *“quando la domanda è proposta da un creditore nei confronti di una persona fisica non si fa luogo all’apertura della liquidazione controllata se l’OCC, su richiesta del debitore, attesta che **non è possibile acquisire attivo da distribuire ai creditori neppure mediante l’esercizio di azioni giudiziarie**”* (così il comma 3 dell’art. 268 c.c.i.i.). Questa disposizione si riferisce alla domanda di liquidazione controllata presentata dal creditore, non al diverso caso in cui la domanda è presentata dal debitore. Tuttavia il Tribunale di Milano ritiene applicabile la norma anche all’ipotesi di presentazione della domanda da parte del debitore.

Il vero obiettivo perseguito dal socio è quello di ottenere l'esdebitazione. E in effetti la legge prevede che *“per le procedure di liquidazione controllata, l'esdebitazione opera di diritto a seguito del provvedimento di chiusura”* (art. 282 comma 1 c.c.i.i.). Il punto è che non si può esperire questa procedura quando non vi sono beni da liquidare: del resto una procedura che è chiamata dalla legge di *“liquidazione”* implica per definizione che vi sia qualcosa da liquidare.

Il Tribunale di Milano osserva che la procedura che potrebbe seguire il socio è quella prevista dall'art. 283 c.c.i.i., concernente la *“esdebitazione del sovraindebitato incapiente”*. Questa disposizione stabilisce che *“il debitore persona fisica meritevole, che non sia in grado di offrire ai creditori alcuna utilità, diretta o indiretta, nemmeno in prospettiva futura, può accedere all'esdebitazione solo per una volta, fatto salvo l'obbligo di pagamento del debito entro quattro anni dal decreto del giudice laddove sopravvengono utilità rilevanti che consentano il soddisfacimento dei creditori in misura non inferiore complessivamente al dieci per cento”*. Questa procedura è aperta a tutte le persone fisiche, e dunque anche al socio della s.a.s. persona fisica. L'art. 283 c.c.i.i. non distingue tra consumatore e professionista. Nel caso affrontato dal Tribunale di Milano i debiti che residuano in capo al socio sono debiti originati dalla s.a.s. e dunque debiti di natura professionale. Se fossero esclusi i debiti di origine professionale, il socio non potrebbe attivare il meccanismo dell'esdebitazione del debitore incapiente.

Il Tribunale di Milano opera una comparazione tra gli **interessi in gioco**. I creditori concorsuali non possono trarre alcun vantaggio dalla liquidazione controllata in quanto non vi sono beni da apprendere. Inoltre la procedura di liquidazione controllata genererebbe i costi della medesima procedura, che vengono indicati nel ricorso nell'importo di 9.387,90 euro. La liquidazione controllata dunque, lungi dal favorire i creditori, produrrebbe l'effetto contrario di incrementare ulteriormente il monte-debiti. In conclusione, il giudice milanese dichiara inammissibile il ricorso presentato dal socio con cui chiedeva l'apertura della propria liquidazione controllata.

Master di specializzazione

Codice della crisi nella sua applicazione pratica

Scopri di più

Procedimenti di cognizione e ADR

Appalti conferiti da Poste Italiane: quando sussiste la giurisdizione del giudice ordinario?

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

Master di specializzazione

Lettura e comprensione del bilancio di esercizio per giuristi

Scopri di più

Cass., sez. un., 9 settembre 2024, n. 24106, Pres. D'Ascola, Est. Marulli

[1] Giurisdizione – riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo.

È devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario la controversia relativa all'affidamento da parte di Poste Italiane Spa del servizio di trasporto, scorta, contazione, selezione, autenticazione e custodia di denaro e/o valori, trattandosi di attività non direttamente strumentale ai servizi postali disciplinati dall'art. 120 d.lgs. n. 50 del 2016, e dunque estranea al perimetro dei settori speciali cui si applicherebbe la normativa sugli appalti pubblici.

CASO

[1] Una s.a.s. conveniva davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio Poste Italiane s.p.a. richiedendo l'annullamento dell'invito a presentare offerta diramato dalla stessa per l'affidamento del servizio di trasporto, scorta, contazione, selezione, autenticazione e custodia di denaro e/o valori presso le sedi locali di Poste Italiane e di SDA Express Courier, nonché per l'annullamento del provvedimento di esclusione dalla selezione adottato in suo danno.

All'interno di tale giudizio Poste Italiane proponeva regolamento preventivo di giurisdizione ex art. 41 c.p.c., chiedendo che in relazione alla controversia fosse dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario. Ciò in quanto: a) come già decretato dalla Commissione Europea con decisione del 5.1.2010 (la quale ha escluso l'applicabilità all'attività in parola della direttiva 2004/17/CE poi assorbita dalla direttiva 2014/25/UE), l'attività oggetto di invito, non essendo strumentale all'attività connotativa del servizio postale, bensì a quella bancaria e finanziaria, sarebbe estranea al perimetro dei servizi postali per l'affidamento dei quali l'art. 120 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 – allora vigente – prevedeva l'applicazione della normativa unionale e l'adozione dei procedimenti ad evidenza pubblica; b) conseguentemente, non rientrando l'attività oggetto di invito nell'ambito delle attività riconducibili al settore speciale e non rendendosi, perciò, necessaria ai fini del suo conferimento a terzi in regime di appalto il

rispetto delle norme unionali e l'adozione di un procedimento di evidenza pubblica, non sarebbe stata ravvisabile la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ai sensi dell'art. 133, lett. e), n. 1, c.p.a., bensì quella del giudice ordinario.

SOLUZIONE

[1] Preliminarmente verificata l'ammissibilità del regolamento di giurisdizione proposto, le Sezioni Unite affermano la fondatezza del ricorso, dichiarando la sussistenza della giurisdizione in capo al giudice ordinario.

A fondamento della propria decisione la Suprema Corte richiama, in particolare, il principio generale affermato da Cass., sez. un., 12 maggio 2022, n. 15105, secondo cui la devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo delle controversie in materia di affidamento di pubblici lavori, servizi e forniture postula che la sottoposizione dell'appalto al regime pubblicistico discenda esclusivamente dalle sue caratteristiche oggettive e da quelle soggettive della stazione appaltante, mentre non è configurabile nel diverso caso in cui quest'ultima, pur non essendovi tenuta, si sia volontariamente vincolata all'osservanza del predetto regime, in tal modo procedimentalizzando l'individuazione in concreto dell'appaltatore.

Nel caso di specie, l'appalto, per come risultante dalle allegazioni delle parti, atteneva al servizio di trasporto, scorta, contazione, selezione, autenticazione e custodia di danaro e di valori presso gli uffici postali e presso le sedi di SDA Express Courier, ossia attività che non condividono, ai sensi del citato art. 120 d.lgs. n. 50/2016, né la nozione di raccolta, smistamento, trasporto e distribuzione di invii postali, né quella di gestione dei relativi servizi. Ne discende l'estraneità dell'oggetto dell'appalto alle attività di cui agli artt. 115-121 del d.lgs. n. 50/2016, la sua sottrazione all'ambito di operatività della disciplina dettata da tale decreto, e l'ulteriore effetto per cui riguardo ad esso non si radica la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

QUESTIONI

[1] Prima di affrontare la questione di giurisdizione sollevata, le Sezioni Unite vagliano l'ammissibilità del regolamento *ex art. 41 c.p.c.* proposto, in considerazione del fatto che il TAR risultava essersi già pronunciato su alcune istanze cautelari avanzate dalle parti.

A tal riguardo, l'art. 10 c.p.a. rinvia integralmente all'art. 41 c.p.c., secondo cui, come noto, il regolamento può essere richiesto «finché la causa non sia decisa nel merito in primo grado». Assolutamente nota è, altresì, l'interpretazione, orientata ai valori dell'economia processuale e della ragionevole durata dei processi, che la giurisprudenza di legittimità offre di tale norma, nel senso per cui qualsiasi decisione emanata dal giudice presso il quale il processo è radicato, sia attinente al merito sia attinente a questioni processuali in genere, ivi compresa la giurisdizione, abbia efficacia preclusiva del regolamento di giurisdizione (tra le molte, Cass., sez. un., 8 febbraio 2010, n. 2716; Cass., sez. un., 26 aprile 2017, n. 10230; Cass., sez. un., 5

giugno 2018, n. 14435).

Nonostante tale orientamento, pacificamente si ritiene che il regolamento preventivo di giurisdizione possa essere proposto anche laddove sia già stato emesso un provvedimento cautelare, trattandosi di decisione inidonea a determinare la definizione del giudizio (in tal senso, Cass., sez. un., 14 gennaio 2014, n. 584; Cass., sez. un., 24 luglio 2017, n. 18168). Con riguardo specifico al processo amministrativo, il massimo organo di nomofilachia ha più volte affermato che la proposizione del regolamento di giurisdizione non sia impedita dalla pronuncia di un'ordinanza cautelare da parte del giudice amministrativo, atteso che il provvedimento cautelare, destinato a perdere efficacia per effetto della sentenza di merito, non assume carattere decisorio e non statuisce sulle posizioni soggettive con la forza dell'atto giurisdizionale idoneo ad assumere autorità di giudicato, neppure in punto di giurisdizione (così, Cass., sez. un., 26 giugno 2020, n. 12864; Cass., sez. un., 23 settembre 2013, n. 21677; Cass., sez. un., 31 gennaio 2006, n. 2053).

Venendo, poi, alla questione di giurisdizione sollevata, la richiamata Cass., sez. un., 12 maggio 2022, n. 15105 si era espressa su fattispecie sostanzialmente analoga a quella conosciuta dal provvedimento in commento. In quel caso, infatti, si trattava di determinare se riguardo agli appalti conferiti da Poste Italiane al di fuori dei settori speciali disciplinati dall'art. 120 del d.lgs. n. 50/2016 (al tempo vigente e oggi sostituito dal d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36) sussistesse o meno la giurisdizione esclusiva prevista per gli appalti conferiti in applicazione delle norme comunitarie o nel rispetto dei procedimenti di evidenza pubblica dall'art. 133, lett. e), n. 1, c.p.a. Si trattava, nello specifico, dell'aggiudicazione del servizio di trasporto, contazione, selezione, autenticazione e custodia di denaro e/o valori affidati da Poste Italiane, che il Consiglio di Stato aveva ritenuto ricadere nel quadro delle attività concernenti i servizi postali e, dunque, nella previsione dell'art. 120 del d.lgs. n. 50/2016, affermando di conseguenza la sussistenza della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Il principio affermato in quell'occasione – secondo cui, come già ricordato, la devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo delle controversie in materia di affidamento di pubblici lavori, servizi e forniture postula che la sottoposizione dell'appalto al regime pubblicistico discenda esclusivamente dalle sue caratteristiche oggettive e da quelle soggettive della stazione appaltante – trova completamento con le disposizioni contenute nel d.lgs. n. 50/2016. Secondo tale testo normativo – in linea con la direttiva 2014/25/UE per gli appalti in settori speciali, tra cui i servizi postali – i soggetti tenuti, nella scelta del contraente o del socio, all'applicazione della normativa comunitaria ovvero al rispetto dei procedimenti di evidenza pubblica previsti dalla normativa statale o regionale, si identificano nelle amministrazioni aggiudicatrici ovvero, a mente dell'art. dell'art. 3, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 50/2016, le amministrazioni dello Stato, gli enti pubblici territoriali, gli altri enti pubblici non economici, gli organismi di diritto pubblico e le associazioni, unioni, consorzi costituiti da detti soggetti, gli enti aggiudicatori e le imprese pubbliche che svolgono una delle attività di cui agli artt. 115-121 d.lgs. n. 50/2016, e gli enti che, pur non essendo amministrazioni aggiudicatrici né imprese pubbliche, esercitano una o più delle predette attività, operando in virtù di diritti speciali o esclusivi concessi loro dall'autorità competente.

Viceversa, non sono soggetti all'applicazione delle riferite disposizioni, ai sensi dell'art. 14, comma 1, d.lgs. n. 50/2016, gli appalti e le concessioni aggiudicati dagli enti aggiudicatori per scopi diversi dal perseguimento delle attività di cui agli artt. 115-121 d.lgs. n. 50/2016, tra le quali sono inclusi, ai sensi dell'art. 120 del d.lgs. n. 50/2016, i servizi postali comprendenti non solo la raccolta, lo smistamento, il trasporto e la distribuzione di invii postali (comma 1, lett. a), ma anche altri servizi diversi da quelli postali (comma 1, lett. b), a condizione che siano prestati da un ente che fornisce anche servizi postali la cui attività, per quanto riguarda tali servizi diversi, non sia direttamente esposta alla concorrenza su mercati liberamente accessibili.

In altri termini, presupposto indefettibile per la devoluzione delle controversie sull'aggiudicazione alla giurisdizione amministrativa, con l'assoggettamento del contratto alle procedure di evidenza pubblica, è l'inquadramento pubblicistico tanto della committenza, quanto dell'attività, nel senso che da un punto di vista soggettivo, l'appalto o la concessione deve essere accordato da uno dei soggetti ricadenti nell'alveo previsionale dell'art. 3 comma 1, lett. a), d.lgs. n. 50/2016 e nel senso che da un punto di vista oggettivo l'attività conferenda deve identificarsi in una delle attività di cui agli artt. 115-121 del d.lgs. n. 50/2016.

Per quanto riguarda il c.d. requisito oggettivo, poi, il criterio da tempo enunciato dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite si incentra sul nesso di strumentalità necessaria tra l'attività oggetto di conferimento e l'erogazione dei servizi nel settore speciale di riferimento. In applicazione dello stesso, la recente Cass., sez. un., 9 gennaio 2023, n. 310 ha ad esempio escluso la riconducibilità delle controversie relative all'aggiudicazione dell'appalto del servizio di sorveglianza sanitaria *ex* d.lgs. n. 81/2008 e di prevenzione per la salute, reso a favore di Poste Italiane, alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, attesa l'estraneità di tali attività non solo alla categoria dei servizi postali, ma anche a quella degli "altri servizi diversi da quelli postali" di cui all'art. 120 d.lgs. n. 50/2016, risultando priva di un nesso di strumentalità con essi.

Tale indirizzo trova pieno conforto, tra l'altro, nella giurisprudenza unionale, dell'avviso per cui "per poter servire all'esercizio dell'attività rientrante nel settore postale, il nesso tra l'appalto di cui trattasi e tale settore non può essere di una natura qualunque, pena il travisamento del senso dell'art. 19, paragrafo 1, della direttiva 2014/25. Infatti, non è sufficiente che i servizi oggetto di tale appalto contribuiscano positivamente alle attività dell'ente aggiudicatore e ne accrescano la redditività, al fine di poter constatare, tra detto appalto e l'attività rientrante nel settore postale, l'esistenza di un nesso, ai sensi dell'art. 13, paragrafo 1, di tale direttiva", di modo che "rientrano tra le attività relative alla prestazione di servizi postali, ai sensi di tale disposizione, tutte le attività che servono effettivamente all'esercizio dell'attività rientrante nel settore dei servizi postali consentendo la realizzazione in maniera adeguata di tale attività, tenuto conto delle sue normali condizioni di esercizio, ad esclusione delle attività esercitate per fini diversi dal perseguimento dell'attività settoriale di cui trattasi" (così, Corte di Giustizia UE, causa 521/2018).

In base all'applicazione di tali criteri, nel caso di specie le Sezioni Unite hanno escluso

l'appartenenza della giurisdizione al giudice amministrativo.

Contro tale affermazione, peraltro, neppure si può rilevare che nella specie il committente si sia determinato a scegliere il contraente in applicazione delle regole dell'evidenza pubblica: sul punto, infatti, soccorre il già ricordato principio, costantemente affermato dalle Sezioni Unite, secondo cui la devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo delle controversie in materia di affidamento di pubblici lavori, servizi e forniture postula che la sottoposizione dell'appalto al regime pubblicistico discenda esclusivamente dalle sue caratteristiche oggettive e da quelle soggettive della stazione appaltante, mentre non è configurabile nel diverso caso in cui quest'ultima, pur non essendovi tenuta, si sia volontariamente vincolata all'osservanza del predetto regime, in tal modo procedimentalizzando l'individuazione in concreto dell'appaltatore (Cass., sez. un., 20 dicembre 2019, n. 23541; Cass., sez. un., 20 marzo 2009, n. 6771; Cass., sez. un., 20 novembre 2003, n. 17635).

Master di specializzazione

**Lettura e comprensione del bilancio di esercizio
per giuristi**

Scopri di più

Esecuzione forzata

Divisione endoesecutiva e termine per la riassunzione del processo esecutivo sospeso

di **Paolo Cagliari, Avvocato**

Master di specializzazione

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

Scopri di più

[**Cass. civ., sez. III, 2 luglio 2024, n. 18196 – Pres. Travaglino – Rel. Spaziani**](#)

Espropriazione di beni indivisi – Giudizio di divisione endoesecutiva – Sospensione del processo esecutivo – Riassunzione – Termine – Decorrenza

Poiché la sospensione del processo esecutivo nelle more della divisione dei beni pignorati ex art. 601 c.p.c. costituisce una species del genus sospensione per pregiudizialità necessaria di cui all'art. 295 c.p.c., la riassunzione deve avvenire nel termine previsto dall'art. 297 c.p.c. e, dunque, entro tre mesi dal passaggio in giudicato del provvedimento (sentenza o ordinanza ex art. 789, comma 3, c.p.c.) con cui viene dichiarato esecutivo il progetto di divisione e vengono trasformate in porzioni fisicamente individuate le quote ideali di comproprietà sul bene comune.

CASO

Essendo stata pignorata la quota di un immobile in comproprietà indivisa, il giudice dell'esecuzione sospendeva il processo esecutivo affinché venisse dato corso al giudizio di divisione ai sensi dell'art. 601 c.p.c.

Il Tribunale di Ancona, accertata la non comoda divisibilità del bene, dichiarava lo scioglimento della comunione e rimetteva la causa sul ruolo per procedere alla vendita dell'immobile, con sentenza confermata, all'esito dei rispettivi giudizi di gravame, dalla Corte d'appello di Ancora prima e dalla Corte di cassazione poi.

A quel punto, il comproprietario non esecutato chiedeva al giudice dell'esecuzione di dichiarare estinto il processo esecutivo, perché non riassunto nel termine di sei mesi – dalla pronuncia della sentenza di secondo grado che aveva rigettato l'appello – previsto dall'art. 627 c.p.c.

L'istanza veniva respinta con ordinanza impugnata mediante reclamo ex art. 630 c.p.c., anch'esso rigettato; la relativa sentenza, tuttavia, veniva riformata in appello, dal momento

che, per i giudici di secondo grado, la vendita dell'immobile di cui è stata pignorata una quota dev'essere effettuata dal giudice dell'esecuzione, sicché, nel caso di specie, il processo esecutivo andava riassunto entro sei mesi dal deposito della sentenza di secondo grado che aveva confermato lo scioglimento della comunione dichiarato dal Tribunale di Ancona, come previsto dall'art. 627 c.p.c.

La Corte di cassazione è stata chiamata a pronunciarsi sulla correttezza di tale statuizione.

SOLUZIONE

[1] I giudici di legittimità hanno cassato la sentenza impugnata, affermando che la sospensione che investe il processo esecutivo quando debba procedersi alla divisione dell'immobile di cui è stata pignorata una quota ha natura necessaria e rientra tra le ipotesi disciplinate dall'art. 295 c.p.c., sicché, in applicazione di quanto stabilito dall'art. 297 c.p.c., l'esecuzione va riassunta entro tre mesi dal passaggio in giudicato del provvedimento conclusivo del giudizio di divisione endoesecutiva e, dunque, della sentenza o dell'ordinanza che, ai sensi dell'art. 789, comma 3, c.p.c., dichiara esecutivo il progetto di divisione.

QUESTIONI

[1] La particolare natura del giudizio di divisione endoesecutiva sottende criticità e questioni sulle quali la giurisprudenza è spesso chiamata a intervenire, per chiarire in che modo operano le regole dirette a disciplinare il procedimento in questione.

Come oramai è assodato, la divisione disposta dal giudice dell'esecuzione ai sensi degli artt. 600 e 601 c.p.c. nel corso dell'espropriazione di beni indivisi, onde fare cessare lo stato di comunione e consentire la distribuzione della quota – in natura o in denaro – attribuita al debitore comproprietario, integra un vero e proprio giudizio ordinario di cognizione (nonostante sia gestito, istruito e condotto dallo stesso giudice dell'esecuzione, cui è attribuita una competenza funzionale, giusta quanto stabilito dall'art. 180 disp. att. c.p.c.), che soggiace alle regole del modello processuale a cognizione piena: più precisamente, esso costituisce una parentesi di cognizione incidentale nell'ambito dell'espropriazione avente per oggetto una quota di beni indivisi, che, da un lato, si pone in correlazione funzionale con il processo esecutivo e, dall'altro lato, rimane rispetto a questo strutturalmente autonomo, poiché distinto soggettivamente e oggettivamente, tanto da non poterne essere considerato né una continuazione, né una fase (così Cass. civ., sez. III, 20 agosto 2018, n. 20817).

Il giudizio di divisione si compone di due fasi: la prima, di natura dichiarativa e necessaria, avente per oggetto l'accertamento della situazione di contitolarità e del diritto di chiederne lo scioglimento, destinata a concludersi, alternativamente, con l'ordinanza che dispone la divisione o con sentenza che statuisce in maniera espressa su tale diritto (art. 785 c.p.c.); la seconda, di carattere esecutivo, volta a trasformare in porzioni fisicamente individuate le quote ideali di comproprietà sul bene comune, che si conclude con l'ordinanza non impugnabile che dichiara esecutivo il progetto di divisione o, in presenza di contestazione, con

sentenza (art. 789 c.p.c.).

Stante l'autonomia della divisione endoesecutiva rispetto alla procedura espropriativa, se il bene comune risulta indivisibile e occorre procedere alla sua vendita, questa deve avvenire nell'ambito del giudizio divisorio e non nel processo esecutivo vero e proprio, che andrà riassunto una volta che, attribuita al comproprietario esecutato la parte di ricavato dalla vendita corrispondente alla sua quota, occorrerà procedere alla sua distribuzione tra i creditori aventi diritto; il provvedimento che dispone la vendita del bene in comproprietà è impugnabile con l'ordinario rimedio dell'appello se la contestazione riguarda la pronuncia sulla divisione, mentre si ritiene esperibile l'opposizione *ex art.* 617 c.p.c. quando si intendano contestare le modalità della vendita stessa (così Cass. civ., sez. II, 29 febbraio 2024, n. 5386).

L'autonomia che caratterizza il giudizio di divisione endoesecutiva influisce anche sulla disciplina applicabile alla riassunzione del processo esecutivo sospeso ai sensi dell'art. 601 c.p.c.

La sospensione in parola, infatti, deve farsi rientrare tra le ipotesi di sospensione per pregiudizialità necessaria di cui all'art. 295 c.p.c., sicché la riassunzione dovrà avvenire secondo le modalità stabilite dall'art. 297 c.p.c., ossia entro tre mesi dal passaggio in giudicato del provvedimento che definisce la controversia pregiudicante (vale a dire, nel caso che qui interessa, l'ordinanza o la sentenza che, ai sensi dell'art. 789, comma 3, c.p.c., dichiara esecutivo il progetto di divisione, consentendo di trasformare in porzioni fisicamente individuate le quote ideali di comproprietà sul bene comune).

Un tanto esclude che possano venire in rilievo le disposizioni dettate in materia di sospensione del processo esecutivo e, precisamente, l'art. 624-*bis* c.p.c. (che impone la riassunzione entro dieci giorni dalla scadenza del termine stabilito dal giudice) e l'art. 627 c.p.c. (a mente del quale la riassunzione deve avvenire entro sei mesi dal passaggio in giudicato della sentenza di primo grado o dalla comunicazione della sentenza di appello che rigetta l'opposizione).

Nella fattispecie esaminata, quindi, i giudici di legittimità hanno cassato la pronuncia impugnata proprio perché, disattendendo tali principi, la sentenza di primo grado del Tribunale di Ancona (confermata a seguito del rigetto dell'appello proposta avverso di essa) non aveva definito il giudizio di divisione, ma, secondo quanto stabilito dall'art. 785 c.p.c., aveva concluso la prima fase di esso, limitandosi a dichiarare lo scioglimento della comunione e a rimettere la causa sul ruolo affinché, nell'ambito dello stesso processo, venisse dato corso alle operazioni di vendita dell'immobile e alla divisione del ricavato fra i comproprietari; era, invece, dal passaggio in giudicato del provvedimento contemplato dall'art. 789, comma 3, c.p.c. che andava calcolato il termine per la riassunzione del processo esecutivo sospeso, in applicazione di quanto disposto dall'art. 297 c.p.c.

D'altra parte, se si considera che la vendita del bene indiviso deve avvenire nell'ambito del giudizio di divisione, non avrebbe alcun senso imporre la riassunzione del processo esecutivo

quando la vendita non sia ancora avvenuta, visto che, a quel punto, al giudice dell'esecuzione non resterebbe che adottare un nuovo provvedimento di sospensione, in attesa che, avvenuta la liquidazione del bene e attribuita al comproprietario esecutato la parte del ricavato corrispondente alla sua quota, l'espropriazione possa riprendere per disporre la distribuzione tra i creditori.

Anche per quanto concerne le spese del giudizio di divisione endoesecutiva, infine, la giurisprudenza ha dettato regole che, in parte, si discostano dalla disciplina di carattere comune.

In linea generale e in applicazione del principio dettato dall'art. 91, comma 1, c.p.c., le spese del giudizio disciplinato dagli artt. 784 e seguenti c.p.c. vanno liquidate dal giudice dello stesso con il provvedimento di approvazione del progetto divisionale che lo definisce e poste a carico della massa, dovendo ciascun comproprietario sopportare quelle affrontate nel proprio interesse e partecipare a quelle comuni, cioè sostenute per gli atti funzionali a condurre il giudizio alla sua fisiologica conclusione, in misura corrispondente alla propria quota di titolarità del diritto oggetto di divisione: questo criterio rinvia la propria giustificazione nel fatto che tutti i condividenti sono titolari di un'identica situazione di diritto sostanziale e hanno un comune interesse a pervenire alla divisione, sicché non può farsi riferimento al concetto di soccombenza, salvo che si abbia riguardo alle spese afferenti a pretese eccessive o a inutili resistenze alla divisione e ferma restando la facoltà del giudice di disporre la compensazione ai sensi dell'art. 92 c.p.c. (così, tra le più recenti, Cass. civ., sez. II, 24 gennaio 2020, n. 1635).

Al giudizio di divisione endoesecutiva, tuttavia, partecipano soggetti (i creditori) che non hanno un interesse identico o accomunabile a quello dei comproprietari, dal momento che lo scioglimento della comunione che ha per oggetto il bene pignorato rappresenta un'attività necessaria per la prosecuzione dell'espropriazione forzata e quindi strumentale alla soddisfazione del credito azionato. Di conseguenza, se per i comproprietari valgono le medesime regole applicabili al giudizio di divisione ordinaria, con riguardo a quelle sopportate dai creditori occorrerà invece fare riferimento al principio generale in base al quale le spese debbono gravare sulla parte soccombente, da individuarsi nel debitore esecutato, quale soggetto che ha provocato l'avvio dell'espropriazione cui è funzionalmente e teleologicamente collegata la divisione endoesecutiva (Cass. civ., sez. III, 31 gennaio 2023, n. 2787).

Con il provvedimento che definisce questo giudizio, dunque, il comproprietario esecutato va condannato alla rifusione delle spese sopportate dal creditore (procedente o intervenuto titolato) che vi ha partecipato, da liquidarsi avendo riferimento al valore della massa oggetto di divisione: la relativa statuizione costituisce titolo per la collocazione del credito – in sede di distribuzione dell'attivo attribuito all'esecutato, una volta che il processo esecutivo sospeso sia stato riassunto – in via privilegiata ai sensi dell'art. 2770 c.c. e con la preferenza garantita dall'art. 2777 c.c. (Cass. civ., sez. III, 12 settembre 2024, n. 24550).

Master di specializzazione

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

Scopri di più

Obbligazioni e contratti

Corrispettivo nell'appalto e prova di regolare esecuzione dell'opera

di **Daniele Calcaterra, Avvocato**

Master di specializzazione

Codice degli appalti pubblici

Scopri di più

[Cass. civ., Sez. II, Ord., 23/09/2024, n. 25410, Rel. Dott. R. Giannaccari](#)

Contratto d'appalto – Adempimento – Onere delle prova – Diritto al corrispettivo – artt. 1655 e 1218 c.c.

L'appaltatore che agisca in giudizio per il pagamento del corrispettivo pattuito ha l'onere di provare di avere esattamente adempiuto la propria obbligazione, cioè di avere eseguito l'opera conformemente al contratto ed alle regole dell'arte, integrando tale adempimento il fatto costitutivo del diritto di credito oggetto della sua pretesa.

CASO

Tizio proponeva al tribunale domanda nei confronti di Caio per chiedere la restituzione della somma che deduceva di aver corrisposto al convenuto per la fornitura e messa in opera di piante ornamentali, lamentando che il lavoro non era stato completato e che alcune piante non erano attecchite.

A sua volta, Caio chiedeva al tribunale un decreto ingiuntivo per ottenere il saldo del pagamento per i medesimi lavori, producendo le relative fatture. Concesso il decreto ingiuntivo, Tizio proponeva opposizione, sostenendo che le prestazioni non erano state eseguite.

I procedimenti venivano riuniti e, sulla base della CTU, il tribunale accoglieva l'opposizione proposta da Tizio, revocando il decreto ingiuntivo opposto.

La Corte d'Appello, in parziale accoglimento del gravame proposto da Caio, condannava però Tizio al pagamento in favore di Caio del saldo per le prestazioni svolte. La Corte d'Appello riteneva cioè risolto consensualmente dalle parti il contratto, che non fosse chiaro il contenuto delle obbligazioni contrattuali e che, in difetto di prova di un comportamento colpevole dell'appaltatore, il committente era tenuto a corrispondere il compenso per le opere eseguite

dall'appaltatore stesso.

Per la cassazione della sentenza d'appello Tizio proponeva ricorso per cassazione.

SOLUZIONE

La S.C. accoglie il ricorso rilevando immediatamente la contraddittorietà della motivazione fornita dalla Corte d'Appello a sostegno della sua decisione. La Corte territoriale, pur avendo ritenuto che non fosse chiaro il contenuto delle obbligazioni contrattuali assunte dalle parti, ha apoditticamente affermato che non vi fosse la prova del comportamento colpevole dell'appaltatore, condannando il committente al pagamento delle prestazioni eseguite dall'appaltatore. Le conclusioni della Corte d'Appello non sono però coerenti con l'affermazione dell'assenza di chiarezza delle prestazioni perché, solo dopo l'individuazione dell'obbligo contrattuale, è possibile accertare se sussista oppure no inadempimento e trarne le conseguenze.

Per la S.C. dette conclusioni si pongono poi in contrasto anche con il principio generale che governa il contratto con prestazioni corrispettive e secondo cui la parte che chiede in giudizio l'esecuzione della prestazione a lui dovuta non deve essere a sua volta inadempiente, ma deve offrire di eseguire la propria prestazione – se le prestazioni debbono essere eseguite contestualmente – ovvero deve dimostrare di avere esattamente adempiuto la propria obbligazione, se essa, come avviene per l'appaltatore, precede l'adempimento di pagamento del corrispettivo cui la controparte è tenuta.

Le Sezioni Unite hanno già avuto modo di chiarire che il creditore che agisce in giudizio, sia per l'adempimento del contratto sia per la risoluzione ed il risarcimento del danno, deve fornire la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto (ed eventualmente del termine di scadenza), limitandosi ad allegare l'inadempimento della controparte, su cui incombe l'onere della dimostrazione del fatto estintivo costituito dall'adempimento (Cass., Sez. Un., 30/10/2001 n.13533). L'applicazione di tale principio al contratto di appalto comporta che l'appaltatore che agisca in giudizio per il pagamento del corrispettivo convenuto ha l'onere di provare di avere esattamente adempiuto la propria obbligazione, cioè di avere eseguito l'opera conformemente al contratto ed alle regole dell'arte, integrando tale adempimento il fatto costitutivo del diritto di credito oggetto della sua pretesa (in questo senso anche Cass. 08/3472). Di conseguenza, la domanda di pagamento dell'appaltatore non può essere accolta nel caso in cui l'altra parte contesti il suo adempimento, come avvenuto nel caso di specie, in cui il committente ha contestato che la prestazione non era stata integralmente eseguita e che alcune piante non erano attecchite.

A fronte di tale contestazione e sulla base dei principi appena esposti, la Corte d'Appello avrebbe dovuto quindi accertare se la prestazione dell'appaltatore fosse stata integralmente e correttamente eseguita e, solo in caso di risposta positiva, avrebbe potuto condannare il committente al pagamento del prezzo.

Nel caso di specie, invece, la Corte d'Appello ha ommesso di considerare che Tizio aveva eccepito l'inadempimento dell'appaltatore per inesattezza qualitativa e quantitativa della prestazione e, ribaltando l'onere della prova, ha erroneamente condannato il committente al pagamento del prezzo, senza accertare se la prestazione dell'appaltatore fosse stata adempiuta.

Secondo la S.C. non è pertinente, ai fini dell'obbligo di pagamento del corrispettivo da parte del committente, nemmeno il richiamo all'art. 1181 c.c., secondo cui il creditore può rifiutare un adempimento parziale anche se la prestazione è divisibile; nel caso di specie, poiché nessuna delle parti ha chiesto la risoluzione del contratto, non è applicabile il principio (su cui si veda Cass. 10/3786), in forza del quale, nel contratto d'appalto, il committente può rifiutare l'adempimento parziale oppure accettarlo e, anche se la parziale esecuzione del contratto sia tale da giustificare la risoluzione, può trattenere la parte di manufatto realizzata e provvedere direttamente al suo completamento, essendo, poi, legittimato a chiedere in via giudiziale che il prezzo sia proporzionalmente diminuito e, in caso di colpa dell'appaltatore, anche il risarcimento del danno.

La sentenza impugnata viene quindi cassata con rinvio alla Corte d'Appello di Firenze, in diversa composizione, che si atterrà al seguente principio di diritto.

Master di specializzazione

Codice degli appalti pubblici

Scopri di più

Diritto successorio e donazioni

Adempimenti di natura fiscale e accettazione tacita di eredità

di Matteo Ramponi, Avvocato

Master di specializzazione

Diritto successorio: questioni attuali e controverse

Scopri di più

Cassazione Civile, Sezione 3, Ordinanza n. 22769 del 13/08/2024

Successioni – Accettazione dell'eredità – Modi – Tacita – Comportamento del successibile – Necessità – Voltura catastale – Conseguenze.

L'accettazione tacita dell'eredità può essere desunta dal compimento di atti di natura non meramente fiscale (come la denuncia di successione), ma al contempo fiscali e civili (come la voltura catastale), esclusivamente se posti in essere dal chiamato o a questo riferibili in via mediata, per conferimento di delega ovvero per svolgimento di mansioni procuratorie o attraverso negotiorum gestio, seguiti da ratifica dell'interessato; pertanto, non è configurabile l'accettazione tacita in caso di omessa identificazione del soggetto che ha conferito la delega o successivamente ratificato l'operato di chi ha in concreto compiuto l'atto.

Disposizioni applicate

Codice Civile, articoli 476, 1703 e 2032.

[1] Tizia, quale rappresentante del figlio minore Tizietto, domandò al Tribunale la cancellazione della iscrizione ipotecaria effettuata da Equitalia a garanzia di crediti vantati nei confronti di Tizio, padre di Tizietto.

A suffragio della richiesta, dedusse, in estrema sintesi, la titolarità del diritto di proprietà di due cespiti ipotecati in capo al minore, quale erede in rappresentazione del padre Tizio, diritti dominicali acquisiti per effetto della rinuncia di quest'ultimo alla eredità relitta dal di lui padre Mevio.

Nel resistere alla lite, Equitalia eccepì la nullità o l'inefficacia della rinuncia manifestata da Tizio, per aver egli tacitamente accettato, mercé la voltura catastale in proprio favore dei beni, l'eredità del defunto genitore Mevio.

La domanda attorea è stata disattesa in ambedue i gradi di merito, ritenendosi accettata

tacitamente l'eredità di Mevio da parte di Tizio in ragione dell'avvenuta voltura catastale degli immobili.

Tizio e Tizia hanno proposto ricorso in Cassazione, articolando su diversi motivi. Ai fini della presente analisi, vengono in rilievo le considerazioni svolte in ordine alle conseguenze, in tema di accettazione dell'eredità, eventualmente derivanti dalla presentazione della dichiarazione di successione e della domanda di voltura catastale di immobili aventi provenienza successoria.

[2] Al riguardo, la Suprema Corte rileva come “*la deduzione, ad opera del convenuto agente della riscossione, di un'accettazione tacita dell'eredità da parte di Tizio (ovvero un evento vanificante l'efficacia della rinuncia) integra l'allegazione di un fatto impeditivo dell'acquisto della proprietà dei beni in capo al minore attore: dunque, una vera e propria eccezione, con prova a carico della parte convenuta.*

Così definito il riparto dell'onere probatorio tra i contraddittori, deve ribadirsi che l'accettazione tacita dell'eredità può inferirsi anche dal compimento di atti che non abbiano solo natura meramente fiscale (quale la denuncia di successione, ex se inidonea a denotare in modo univoco l'intento di assumere la qualità di erede, siccome diretta ad evitare l'applicazione di sanzioni sulla imposta^[1]), ma siano al contempo di valenza fiscale e civile, come la voltura catastale.

In tal caso, infatti, l'atto voltura catastale rileva non soltanto dal punto di vista tributario (cioè ai fini del pagamento dell'imposta), ma anche dal punto di vista civile quale elemento per l'accertamento, legale o puramente materiale, della proprietà immobiliare e dei relativi passaggi: soltanto chi intende accettare l'eredità ragionevolmente assume l'onere di effettuare la voltura catastale e di censire nei registri catastali il mutamento della titolarità del diritto dominicale dal de cuius a sé stesso”.^[2]

Precisano, inoltre, gli Ermellini come il comportamento integrante accettazione tacita non richieda necessariamente il compimento di un'attività “*diretta o personale del successibile, potendo invece realizzarsi anche quando l'atto voltura catastale sia compiuto da altri chiamati su conferimento di delega o nello svolgimento di mansioni procuratorie, oppure ancora in fattispecie di negotiorum gestio cui segua la successiva ratifica del chiamato*”.^[3]

“L'accettazione tacita può, tuttavia, desumersi – e la notazione è dirimente – soltanto ed esclusivamente da un comportamento del successibile (o a questi riferibile in via mediata, con le modalità innanzi descritte): sicché, come ha puntualizzato questa Corte^[4], non ricorre quando solo un altro chiamato all'eredità, in assenza di elementi dai quali inferire l'attribuzione di un mandato o la successiva ratifica del suo operato da parte di altri, abbia fatto richiesta di voltura catastale di un immobile del de cuius, sia pure indicando, a necessari fini di completezza della propria dichiarazione, anche l'identità e le generalità degli altri chiamati”.

Applicando i principi sopra espressi, il Giudice di legittimità ha accolto il ricorso proposto da Tizio e Tizia, ritenendo che le corti di merito non avessero correttamente valutato la (non)

riconducibilità dell'esecuzione della voltura catastale (da parte di un terzo) ad una effettiva volontà di accettare l'eredità in capo a Tizio, limitandosi a ritenere rilevante il lasso di tempo intercorso tra voltura e rinuncia all'eredità.

In particolare, la sentenza in commento afferma che *“non corretto è inferire la ratifica della voltura (di cui -si ripete- non si specifica nemmeno l'autore) dal mero silenzio da parte di Tizio, seppur serbato per un ragguardevole periodo di tempo: l'inerzia è contegno ex se non indicativo (tranne i soli casi -che qui non ricorrono- in cui sia, in relazione alle circostanze, possibile desumere un onere di positivo riscontro da parte di chi resta inerte), mentre la ratifica presuppone un comportamento positivo, oppure una inerzia qualificata, ma che comunque riveli una univoca manifestazione di volontà”*.

L'agente della riscossione, pertanto, non aveva assolto all'onere probatorio su di esso incombente incombeva e non poteva ritenersi provato il perfezionamento, in uno dei plurimi modi possibili, di un'accettazione tacita dell'eredità ad opera di Tizio.

[3] La decisione della Suprema Corte conferma l'orientamento inaugurato dalla pronuncia n. 32770 del 19/12/2018, che si poneva in aperto contrasto con la posizione sino ad allora prevalente della Suprema Corte, direzionata verso il riconoscimento alla voltura catastale di atto comportante accettazione tacita dell'eredità sulla base dell'assunto che *“soltanto chi intenda accettare l'eredità assume l'onere di effettuare tale atto e di attuare il passaggio della proprietà dal “de cuius” a sé stesso”*. [\[5\]](#)

In linea generale, deve ricordarsi come il nostro ordinamento non preveda l'acquisto automatico dell'eredità in capo ai chiamati, ma, ai sensi dell'articolo 459 c. c., sia stabilito che l'eredità si acquisti con l'accettazione.

Non si può nascondere come, tuttavia, l'uomo comune ignori tale aspetto e si consideri erede già solo per l'avvenuto decesso del de cuius, con la convinzione di dover esclusivamente adempiere ad alcuni obblighi di carattere fiscale per formalizzare l'avvenuto passaggio *mortis causa* dei beni.

Solo nel momento in cui viene contestata (in un senso o nell'altro) la qualità di erede ci si preoccupa di rivolgersi ad un professionista che possa individuare gli elementi che portano a riconoscere od escludere la predetta qualità.

Quando il soggetto si vede contestata la qualità di erede da altri che pretendono di vantare diritti sull'eredità, si vorrà essere rassicurati sull'aver già acquisito tale qualità pur in assenza del compimento di un espresso atto di accettazione. Allorché, viceversa, si dovesse esser chiamati a rispondere di debiti ereditari di cui si ignorava l'esistenza, si avvertirà l'esigenza di riuscire ad escludere l'acquisto della qualità di erede.

Tra gli atti che più sono stati oggetto di dibattito circa i loro effetti, si rinvengono la dichiarazione di successione e la domanda di voltura catastale degli immobili appartenenti al

de cuius. In merito alla prima ipotesi, pacifica è ormai l'esclusione dal novero degli atti che possano comportare accettazione tacita. Opinioni diverse, invece, si rinvencono in merito alla seconda.

La posizione "tradizionale" della Cassazione veniva osteggiata da gran parte della dottrina ed alcuni pronunciati di merito, con argomentazioni che sono sempre parse condivisibili.

Innanzitutto, si rileva come colui che presenta la dichiarazione di successione debba provvedere (ai sensi degli articoli 3, comma 2 e 12, D.P.R. n. 650/1972) alla voltura catastatale entro il termine di 30 giorni dalla registrazione della dichiarazione di successione (in caso di mancato adempimento entro tale termine, viene irrogata una sanzione). Tale obbligatorietà, come evidenziato anche da una non troppo risalente pronuncia di merito, *"collide con il carattere necessariamente volontario dell'atto presupponente l'accettazione tacita, a norma dell'articolo 476 c.c."*.^[6]

Si evidenzia, poi, come la presentazione della dichiarazione di successione (e ciò ancor più a seguito dell'introduzione del modello telematico di dichiarazione) e, conseguentemente, la voltura catastale siano in realtà richieste anche al semplice chiamato all'eredità. Non solo l'erede, pertanto, può procedere alla voltura catastale; anche il mero chiamato dovrà (non solo potrà) procedervi. Orbene, ciò appare esulare dall'ambito applicativo dell'articolo 476 c.c., laddove si prevede che l'accettazione tacita consegua al compimento di un atto che il soggetto *"non avrebbe il diritto di fare se non nella qualità di erede"*.

Queste argomentazioni non sono state, invero, fatte proprie dalla Cassazione nella richiamata sentenza del 2018 né in quella oggi in commento, limitandosi la Suprema Corte a richiamare i precedenti che giungevano ad escludere l'accettazione di eredità da parte di colui non avesse firmato la domanda di voltura in assenza di successiva. Ma ciò è logico: una domanda presentata da un terzo giammai potrebbe comportare conseguenze giuridiche in capo a colui che poteva anche ignorarne l'esistenza.

Ancora una volta, dunque, la Suprema Corte non ha colto l'occasione per ampliare i propri ragionamenti ed accogliere le obiezioni da tempo sollevate dalla dottrina.

^[1] In tal senso: Cass. Civ. n. 4843 del 19/02/2019; Cass. Civ. n. 4783 del 28/02/2007 Cass. Civ. n. 4756 del 13/05/1999

^[2] Vengono richiamate Cass. Civ. n. 11478 del 30/04/2021; Cass. Civ. n. 22317 del 21/10/2014; Cass. Civ. n. 10796 del 11/05/2009; Cass. Civ. n. 5226 del 12/04/2002

^[3] Così, anche: Cass. Civ. n. 15888 del 11/07/2014; Cass. Civ. n. 5227 del 01/12/1977; Cass. Civ. n. 3958 del 03/12/1974

^[4] Cass. Civ. n. 8980 del 06/04/2017

[5] In tal senso, Cass. Civ., Sez. 2, Sentenza n. 5226 del 12/04/2002.

Si vedano, inoltre, tra le molte: Cass. Civ. Sez. 2, Sentenza n. 10796 del 11/05/2009, a giudizio della quale *“L'accettazione tacita di eredità, che si ha quando il chiamato all'eredità compie un atto che presuppone la sua volontà di accettare e che non avrebbe diritto di compiere se non nella qualità di erede, può essere desunta anche dal comportamento del chiamato, che abbia posto in essere una serie di atti incompatibili con la volontà di rinunciare o che siano concludenti e significativi della volontà di accettare; ne consegue che, mentre sono inidonei allo scopo gli atti di natura meramente fiscale, come la denuncia di successione, l'accettazione tacita può essere desunta dal compimento di atti che siano al contempo fiscali e civili, come la voltura catastale, che rileva non solo dal punto di vista tributario, ma anche da quello civile”*; Cass. Civ., Sez. 6, Ordinanza n. 22317 del 21/10/2014; Cass. Civ., Sez. 2, Sentenza n. 7075 del 07/07/1999.

[6] Tribunale di Busto Arsizio, sentenza del 27 settembre 2018

Master di specializzazione

Diritto successorio: questioni attuali e controverse

Scopri di più

Diritto e reati societari

La responsabilità diretta degli amministratori titolari di deleghe e la responsabilità concorsuale degli amministratori privi di deleghe per fatto illecito altrui

di **Davide Giuseppe Giugno, Avvocato**

Master di specializzazione

Diritto dello spettacolo

Scopri di più

E' d'uopo premettere che la Società può essere governata da un Amministratore Unico o6 da un organo collegiale. Nel primo caso, sebbene questi possa delegare alcune funzioni a terzi soggetti (comitato esecutivo o amministratore delegato), rimarrà direttamente responsabile verso la Società, dovendosi escludere l'applicabilità dell'esenzione di responsabilità prevista dall'art. 2392 comma 3 c.c. nel caso di gestione collegiale.

Per converso, se l'Organo collegiale ha delegato alcuni poteri ad un Amministratore o ad un Comitato esecutivo, saranno questi ultimi a rispondere, in via esclusiva, del loro operato ai sensi dell'art. 2392 co. 1 c.c. Occorre, tuttavia, prestare attenzione alla responsabilità solidale prevista dall'art. 2381 co. 6 c.c. Infatti, in capo ai deleganti rimane, comunque, l'onere di **agire informati e di impedire gli eventi dannosi** o, quanto meno, di **eliminarne o attenuarne le conseguenze**. Quanto detto assume straordinaria rilevanza allorché, nel corso della gestione della Società, si verificano fatti penalmente rilevanti che possono travolgere anche gli amministratori non esecutivi. Abbiamo già rilevato che con la riforma del 2003 gli Amministratori privi di deleghe non sono più obbligati ad adempiere alla funzione vigilando sull'operato degli Amministratori esecutivi o delegati. Il dovere di vigilanza ne comportava il coinvolgimento concorsuale nei fatti illeciti commessi dai delegati a nulla rilevando il trasferimento in capo a terzi della funzione gestoria. Occorre, pertanto, meglio definire il perimetro entro il quale può manifestarsi, oggi, la loro residuale responsabilità penale essendo gravati dal solo obbligo dell'agire informati.

Le norme che vengono in evidenza sono gli artt. 2392 e 2381 cc. Sicchè, se da un lato gli Amministratori esecutivi dovranno uniformare il proprio operato alla *"diligenza richiesta dalla natura dell'incarico e dalle loro specifiche competenze"*, gli amministratori saranno *"solidalmente responsabili se, essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli, non hanno fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose"* (art. 2392 c.c.).

E' chiaro che gli Amministratori muniti di deleghe debbano applicare "diligenza" e "specifiche

competenze” nell’esercizio delle funzioni delegate, ma per quelli non esecutivi da quali competenze scaturirebbero le loro responsabilità? La risposta ci viene offerta dal comma 3 dell’art. 2381 c.c., secondo il quale *“il consiglio di amministrazione determina il contenuto, i limiti e le eventuali modalità di esercizio della delega; può sempre impartire direttive agli organi delegati e avocare a sé operazioni rientranti nella delega. Sulla base delle informazioni ricevute valuta l’adeguatezza dell’assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società; quando elaborati, esamina i piani strategici, industriali e finanziari della società; valuta, sulla base della relazione degli organi delegati, il generale andamento della gestione”*.

Pertanto, gli Amministratori non esecutivi saranno destinatari delle relazioni degli Amministratori delegati, ma dovranno anche attivarsi per reperire tutte le necessarie informazioni utili a monitorare l’andamento della gestione della società e, pertanto, rilevare, tempestivamente, eventuali segnali rivelatori di fatti illeciti riferibili alla condotta degli Amministratori esecutivi. Incidentalmente, si osserva come, ancora una volta, vengano in evidenza le responsabilità derivanti, tra l’altro, dalla mancata adozione di adeguati assetti societari.

E’ d’uopo inferire che **gli Amministratori privi di deleghe risponderanno a titolo di dolo se i segnali dell’illecito gli sono noti, nonché a titolo di colpa omissiva se solo conoscibili**. In quest’ultima ipotesi, occorrerà accertare con quale diligenza il soggetto agente abbia adempiuto ai propri doveri di informazione e come abbia agito se venuto a conoscenza di fatti illeciti consumati, o *in fieri*, nell’ambito societario. Ed ecco che, ancora una volta, viene in rilievo il contenuto dell’art. 40 c.p., comma 2, secondo cui *“non impedire un evento, che si ha l’obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo”*.

Ma non tutte le condotte omissive possono essere causa di responsabilità penale. **Occorrerà accertare se l’omissione dell’Amministratore non esecutivo abbia concorso causalmente alla determinazione dell’evento** che, in caso di condotta diligente e conforme ai doveri, non si sarebbe verificato. E’ il caso della responsabilità per fatto altrui di cui si è già parlato ed in relazione alla quale è il caso di ricordare un importante arresto giurisprudenziale del 2012 in forza del quale si ritiene *“solidalmente responsabili al pari di chi abbia cagionato un evento, coloro che non hanno fatto quanto potevano per impedirlo”*, sempreché *“quei poteri siano ben determinati ed il loro esercizio sia normativamente disciplinato in guisa tale da poterne ricavare la certezza che, laddove esercitati davvero, l’evento sarebbe stato scongiurato: il che non sembra essere nella legislazione vigente”* (Cass. pen., 5 settembre 2012, n. 23000).

Quindi, l’indagine giudiziale dovrà concentrarsi sull’individuazione dei poteri impeditivi non esercitati e sull’effettiva sussistenza del nesso etiologico omissione-evento.

Lo strumento di accertamento è sempre quello del ragionamento controfattuale.

Un ulteriore passo avanti, orientato a meglio delineare il perimetro della responsabilità concorsuale degli amministratori privi di deleghe, in un’ottica maggiormente garantista, lo si registra con la recentissima sentenza n. 33582 del 13 settembre 2022 della Terza Sezione

Penale della Suprema Corte di Cassazione. Con la richiamata pronuncia, gli Ermellini pongono un argine all'attribuzione della responsabilità penale "da posizione". Sicchè, "... *L'amministratore senza deleghe non può considerarsi responsabile della bancarotta fraudolenta commessa dagli altri componenti del consiglio di amministrazione per il solo mancato esercizio dei generici doveri di intervento che attengono alla sua posizione. È invece necessaria la prova della effettiva conoscenza delle condotte mendaci o distrattive degli amministratori dotati di deleghe e della volontà di avallarle con la propria inerzia. In mancanza di questi elementi il comportamento omissivo dell'amministratore senza deleghe potrà al più essere ricondotto ad un addebito per colpa, anche grave, e ad una mera responsabilità di posizione, che, come tale, non rientra nell'ipotesi di concorso nel reato di bancarotta di cui agli articoli 216 e 223 della legge fallimentare. Sono questi i principi fissati dalla Cassazione con la sentenza del 13 settembre scorso, n.33582 che ha annullato la decisione di una Corte di appello che aveva condannato un consigliere di amministrazione di un consorzio, rimproverandogli di avere omesso di adempiere alla funzione di controllo assegnatagli mentre si manifestavano gravi segnali di pericolo per la garanzia patrimoniale dei creditori.*

Tale ipotesi non è assimilabile a quella dell'amministratore di diritto che lasci operare un altro amministratore di fatto, perché in tal caso con la sua delega di fatto dei poteri di amministrazione egli contribuisce alla realizzazione della condotta illecita (Cassazione, 19182/2022)... [\[1\]](#).

Il recente approdo ermeneutico era stato già auspicato da autorevole dottrina che denunciava "... una frequente alterazione..." della giurisprudenza "... dello schema "ortodosso" di accertamento della responsabilità penale per omesso impedimento...", rilevando come "... la tendenza ricorrente, anche nella più recente giurisprudenza... " consistesse "... i) nel trascurare l'individuazione dei poteri impeditivi del garante nel caso di specie; ii) nell'ignorare, o nel negare espressamente, la necessità dell'accertamento causale; iii) nell'appiattare il rimprovero soggettivo sui criteri d'imputazione della responsabilità civile degli amministratori e dei sindaci, equiparando la "conoscenza" alla "conoscibilità", esauendo la prova del dolo eventuale nella mera violazione delle regole di diligenza o nella presenza di "segnali d'allarme" della generica illegalità della gestione. Ricorrendo alla formula sempreverde del "non poteva non sapere..." [\[2\]](#).

[\[1\]](#) Fonte 24 Norme&Tributi – Diritto societario – Giovanbattista Tona del 28.10.2022

[\[2\]](#) Francesco Centonze – Il problema della responsabilità penale degli organi di controllo per omesso impedimento degli illeciti societari (una lettura critica della recente giurisprudenza) – pagg. 317 – 345 – Giuffrè 2019

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Il rapporto tra misure protettive e misure cautelari nel contesto della composizione negoziata della crisi

di **Giulio Marconcin, Avvocato**

Seminario di specializzazione

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

Scopri di più

[Tribunale Imperia, Ord., 20/02/2024 – Est. Cappello](#)

Parole chiave: Composizione negoziata – Misure protettive – Misure cautelari – Durata misure protettive – Compatibilità misure protettive e cautelari

Massima: *“In tema di composizione negoziata della crisi d’impresa, è ammissibile la concessione di misure cautelari volte a inibire ai creditori l’avvio o la prosecuzione di azioni esecutive, cautelari o concorsuali, qualora tali misure risultino necessarie per garantire il buon esito delle trattative e per evitare pregiudizi irreparabili. Tali misure, sebbene atipiche, devono essere proporzionate e funzionali al raggiungimento degli obiettivi di risanamento aziendale, tenendo conto della fase avanzata delle trattative e del consenso dei creditori più significativi”.*

Disposizioni applicate

D.Lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, artt. 2, lett. p e q, 8, 19

Con la pronuncia in commento, il Tribunale di Imperia affronta in modo innovativo il tema della protezione del patrimonio dell'imprenditore durante le trattative di composizione negoziata della crisi.

A tal fine il Tribunale, soffermandosi sul rapporto tra misure protettive e misure cautelari, quali strumenti a disposizione dell'imprenditore volti ad assicurare il buon esito delle trattative avviate nel contesto della composizione negoziata, ha sancito il principio secondo cui le misure cautelari possono essere concesse anche in presenza di una proroga della composizione negoziata.

CASO

Con ricorso ex art. 19 CCII depositato in data 1° giugno 2023, OMISSIS ha chiesto e ottenuto (con decreto del 26 giugno 2023) la conferma delle misure protettive *“funzionali al buon esito*

delle trattative”.

In data 27 settembre 2023, la OMISSIS ha chiesto e ottenuto (con provvedimento del 3 novembre 2023) la proroga delle misure *“nella prospettiva di poter usufruire di un ulteriore periodo (sino al 26 gennaio 2024) che consentisse lo sviluppo definitivo del piano di risanamento”*.

A ridosso dell'originaria scadenza del 26 gennaio 2024, la OMISSIS faceva istanza al Tribunale per la concessione di misure cautelari nei confronti di più società creditrici finalizzate a inibire l'avvio di qualsivoglia iniziativa esecutiva, cautelare o concorsuale.

All'udienza del 15 febbraio 2024 i creditori, opponendosi alla richiesta, *“hanno concluso per il rigetto del ricorso sulla base della sostanziale elusione del termine massimo delle misure protettive del patrimonio e ravvisando l'insussistenza dei requisiti del fumus boni iuris e del periculum in mora”*.

SOLUZIONE

Nel motivare la decisione, il Tribunale ligure ha evidenziato, *inter alia*, che le misure cautelari richieste dal debitore erano idonee a tutelare il patrimonio o l'impresa del debitore, poichè assicuravano provvisoriamente il buon esito delle trattative e degli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza e poichè risultavano, altresì, funzionali alla realizzazione progetto di risanamento già in corso di attuazione.

Il Tribunale ha infatti evidenziato che *“la possibilità di prorogare la composizione negoziata della crisi sarebbe incoerente se non accompagnata da misure idonee a renderne effettivo lo scopo, specie laddove aggressioni esecutive o iniziative concorsuali potrebbero vanificarne totalmente il percorso”*.

All'esito delle predette verifiche e dopo aver acquisito i pareri dei professionisti volti a certificare che il percorso di risanamento non solo era in fase attuativa ma era stato anche avviato *“in modo serio e concreto”*, il Tribunale ha dunque accolto il ricorso e, concedendo le misure cautelari richieste, ha inibito sino alla data del 31 marzo 2024 ogni iniziativa di esecuzione concorsuale da parte del ceto creditorio.

QUESTIONI APPLICATE NELLA PRATICA

La pronuncia in esame è particolarmente significativa in quanto offre l'occasione di operare una ricognizione delle c.d. **misure protettive** e **cautelari**, a cui il legislatore del Codice della crisi ha inteso riservare una disciplina separata.

Diverse sono, anzitutto, le definizioni di misure protettive e cautelari contenute, rispettivamente, nell'art. 2, comma 1, lett. p), per le misure protettive, e lett. q), per quelle cautelari. Tale diversità si riflette, poi, anche a livello applicativo, a seconda dell'istituto che viene in rilievo.

Così, ad esempio, nel contesto del **procedimento unitario di regolazione della crisi e dell'insolvenza** vi sono, da un lato, le misure cautelari *ex art. 54*, primo comma, CCII, aventi contenuto atipico, e, dall'altro, le misure protettive tipiche *ex art. 54*, secondo comma, primo e secondo periodo, le quali consistono nell'inibitoria a iniziare o proseguire azioni esecutive o cautelari non solo sul patrimonio dell'imprenditore-debitore, ma anche *"sui beni e sui diritti con i quali viene esercitata l'attività di impresa"*.

Diversamente, nel contesto operativo della **composizione negoziata della crisi**, invece, il ventaglio di provvedimenti protettivi muta sensibilmente, poiché questi possono presentare solo il contenuto tipico esplicitato all'art. 18 CCII (con la conseguenza che tali misure potranno, se del caso, consistere nel divieto per i creditori di iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del debitore o sui beni e sui diritti con i quali viene esercitata l'attività d'impresa nonché, parimenti, nel divieto per i creditori di acquisire diritti di prelazione non concordati. Sul carattere tipico della misure protettive, cfr. M. Montanari, *Il procedimento relativo alle misure protettive e cautelari nel sistema della composizione negoziata della crisi d'impresa: brevi notazioni*, in www.ilcaso.it, 2021, 3; L. Baccaglini – F. De Santis, *Misure protettive e provvedimenti cautelari*, in *Diritto della crisi, speciale riforma*, in www.dirittodellacrisi.it, 2021, 59; L. Baccaglini, *Il procedimento di conferma, revoca o modifica delle misure protettive e di concessione delle misure cautelari, nella composizione negoziata della crisi*, in *Riv. dir. proc.*, 2022, 641).

La concessione delle **misure protettive** non è automatica in quanto presuppone la previa istanza del debitore da depositarsi innanzi il Tribunale competente per una durata non superiore al termine di dodici mesi previsti dall'art. 8 CCII. Depositata l'istanza, il Tribunale dovrà compiere una valutazione circa l'esistenza dei presupposti per la concessione delle misure secondo l'*iter* previsto delineato dall'art. 19 CCII (il controllo da del Tribunale è confermato anche dalla giurisprudenza di merito. Cfr. Trib. Milano, 17 gennaio 2022, in www.ilcaso.it secondo cui, in sede di conferma o modifica delle misure protettive, il giudice può confermare le misure concesse solo dopo aver accertato una **ragionevole probabilità di risanamento** e comunque nel rispetto del **contraddittorio** fra l'esperto e i creditori interessati. Seguendo questo indirizzo, non sono mancate decisioni di revoca delle misure protettive richieste *ex art. 18 CCII*: Trib. Viterbo 14 febbraio 2022, in www.dirittodellacrisi.it; Trib. Ferrara 21 marzo 2022, *ivi*).

Senonché, ove la **protezione del patrimonio del debitore** non fosse attuabile soltanto tramite la concessione delle misure cautelari tipiche, con il ricorso *ex art. 18*, comma 1, CCII, il debitore può richiedere altresì, *"ove occorre, l'adozione di provvedimenti cautelari necessari per condurre a termine le trattative"* (art. 19, comma 1, CCII). Si aprirebbe in tal caso la via di un concorso tra misure protettive – tipiche – e misure cautelari – atipiche – in uno scenario prodromico all'apertura della liquidazione giudiziale o all'accesso ad uno degli strumenti di regolazione della crisi.

Visto il silenzio del legislatore, non sembrerebbe tuttavia possibile ipotizzare un **concorso tra misure protettive e misure cautelari successivo alla pubblicazione dell'istanza ex art. 18 CCII e**

all'accettazione dell'incarico da parte dell'esperto. Secondo parte della giurisprudenza di merito, tale conclusione sarebbe finalizzata a tutelare la posizione dei creditori che, *“inconsapevoli della specifica misura avanzata dalla parte ricorrente, non (potrebbero) articolare difese”* (cfr. Trib. Ivrea, 10 febbraio 2022, in in www.ilcaso.it, in cui il Giudice delegato aveva negato la concessione di un *“provvedimento ‘cautelare’ di sospensione del contratto di anticipazione bancaria su fatture in essere” tenuto conto del fatto che l’ulteriore istanza (era) stata “formalizzata solo alla udienza di comparizione (e poi meglio articolata nella memoria non autorizzata [...])”*).

Tale orientamento non è tuttavia condiviso da altra parte della giurisprudenza di merito – ivi compreso il Tribunale di Imperia – la quale ha adottato un approccio più flessibile (cfr. Trib. Torino, 5 dicembre 2023, in www.dirittodellacrisi.it, secondo cui *“In tema di composizione negoziata, è ammissibile la formulazione di istanze cautelari non solo contestualmente alla richiesta di conferma o modifica delle misure protettive ma anche con separato ricorso, nonché la riproposizione di domande di altre misure cautelari precedentemente non concesse. Ciò in quanto: (i) non sono ravvisabili limitazioni cosiffatte nella disciplina normativa, che sarebbero incoerenti con un iter negoziale di risanamento che si estende sino a 120 giorni prorogabili; (ii) l’art. 19, comma 3, prevede espressamente la riproposizione di domande di altre misure cautelari, ove precedentemente non concesse (iii) l’art. 19, comma 7, si riferisce a tutti i procedimenti indicati nella norma stessa e non soltanto all’unico procedimento iniziale e (iv) l’esigenza di garantire la cristallizzazione del patrimonio non può che essere soddisfatta con il riconoscimento della possibilità di accedere alle misure cautelari inibitorie e di invocare la tutela cautelare secondo il procedimento previsto dagli artt. 669 e seguenti c.p.c., richiamati dall’art. 19”*.

Nel caso della pronuncia in commento la richiesta in ordine all’adozione di misure cautelari non solo è stata successiva rispetto al termine di cui all’art. 18 CCII, ma è stata anche formulata a valle del termine di scadenza delle misure protettive.

Seminario di specializzazione

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

Scopri di più

Diritto Bancario

Il diritto del garante di accesso alla documentazione bancaria

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Master di specializzazione

Disciplina dei contratti bancari

Scopri di più

Il quarto comma dell'art. 119 del TUB stabilisce che «Il cliente, colui che gli succede a qualunque titolo e colui che subentra nell'amministrazione dei suoi beni hanno diritto di ottenere, a proprie spese, entro un congruo termine e comunque non oltre novanta giorni, copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni. Al cliente possono essere addebitati solo i costi di produzione di tale documentazione».

Anche il garante può richiedere la documentazione relativa alle operazioni bancarie dell'obbligato principale/soggetto garantito per verificarne la regolarità (Trib. La Spezia, 30.5.2019: il diritto del fideiussore di ottenere la consegna della documentazione dalla banca trae fondamento dall'art. 119 TUB, ma ancor prima dal dovere di comportarsi secondo buona fede nell'esecuzione del contratto, ex art. 1375 c.c., e secondo correttezza, ex art. 1175 c.c.; Trib. Parma, 3.4.2019; Trib. Taranto, 3.1.2019: l'art. 119 TUB va interpretato in senso costituzionalmente orientato, estendendolo anche ai garanti del correntista, atteso che il fideiussore, come il cliente, ha necessità di esaminare la documentazione relativa al conto per verificare la legittimità dell'operato della banca e l'esistenza del credito di cui egli deve rispondere, e soprattutto per potersi difendere in giudizio in caso di richiesta di pagamento avanzata dalla banca).

La Cassazione ha espressamente riconosciuto al fideiussore il diritto di accesso alla documentazione bancaria ex art. 119, comma 4, TUB, potendosi considerare il fideiussore un "cliente" della banca, al pari del debitore principale. In ragione dell'accessorietà del rapporto di fideiussione rispetto all'obbligazione principale, il diritto del cliente di richiedere in ogni momento la documentazione degli estratti conto si estende anche al fideiussore, atteso che la fideiussione determina – come emerge dalle norme degli artt. 1944 c.c. e seguenti – "rapporti fra il creditore e il fideiussore", i quali (anche ex art. 1945 c.c.) implicano che il fideiussore debba potersi "informare", proprio per esercitare i diritti riconosciuti da tali norme, sullo svolgimento del contratto di finanziamento (Cass. n. 24181/2020; Cass. n. 24641/2021; Cass. n. 4064/2024).

Anche secondo l'ABF, al garante non può essere negata la qualifica di cliente, atteso che la costituzione della garanzia, ponendo il garante in relazione diretta con il creditore garantito, lo

qualifica a tutti gli effetti come cliente dell'intermediario a beneficio del quale la garanzia è rilasciata. Di conseguenza, il fideiussore ha diritto di ottenere copia dei documenti relativi al rapporto garantito, essendo tale diritto intimamente connesso alla natura stessa della garanzia fideiussoria, la quale si pone, rispetto all'obbligazione principale garantita, in un rapporto di accessorietà e dipendenza. In virtù di tale accessorietà, il fideiussore ha diritto, tra l'altro, di opporre al creditore garantito le eccezioni proponibili dal debitore, riguardanti l'esistenza e la validità dell'obbligazione garantita (*ex multis* ABF Bari nn. 13910/2021 e 20094/2018).

In definitiva, il diritto di accesso alla documentazione bancaria *ex art.* 119, comma 4, TUB è riconosciuto non solo al cliente principale, ma anche al fideiussore, in virtù dell'accessorietà della fideiussione e del principio di buona fede e correttezza contrattuale.

Per completezza di informazione, si segnala che hanno diritto di accesso alla documentazione bancaria anche gli eredi del cliente, il cointestatario di un conto corrente con firma disgiunta, il titolare del rapporto di deposito, se diverso dal possessore del libretto, nonché il curatore fallimentare, subentrato nell'amministrazione del patrimonio del fallito ai sensi degli artt. 31 e 42 della legge fallimentare, nonché degli artt. 128 e 142 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (D.lgs. n. 14/2019).

Master di specializzazione

Disciplina dei contratti bancari

Scopri di più

Processo civile telematico

Le nuove specifiche tecniche per il processo civile telematico

di **Giuseppe Vitrani, Avvocato**

Master di specializzazione

Riforma processo civile

Scopri di più

Come noto agli operatori del diritto, dal 7 agosto 2024 sono disponibili nella sezione “Documentazione” del Portale dei Servizi Telematici le nuove specifiche tecniche previste dall’art. 34 comma 1 del dm 44/2011; il provvedimento ha acquistato efficacia a decorrere dal 30 settembre 2024 ed è perciò opportuno analizzarne i punti salienti.

Innanzitutto si precisa che per la prima volta si dettano disposizioni specifiche anche per il processo penale, che però non verranno esaminate nel presente articolo. Sul versante del processo civile vengono introdotte alcune significative novità che riguardano essenzialmente:

- i formati dei documenti informatici depositabili;
- la capienza della busta telematica;
- il momento perfezionativo del deposito;
- le modalità di accettazione dei depositi telematici.

Per quanto concerne i formati dei documenti informatici viene codificata la possibilità di depositare il formato PDF/A, ovvero la versione del PDF ottimizzata per l’archiviazione a lungo termine. Il PDF/A assicura infatti che tutte le risorse necessarie per visualizzare il documento (come font e immagini) siano incluse all’interno del file stesso, prevenendo problemi di visualizzazione futura legati a incompatibilità software.

[CONTINUA A LEGGERE](#)

Master di specializzazione

Riforma processo civile

Scopri di più